

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1964-1965.

25 FEVRIER 1965.

Projet de loi remplaçant le Titre V du Livre III du Code civil « du contrat de mariage et des droits respectifs des époux ».

EXPOSE DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

I. Considérations générales.

Dès l'instant où l'on reconnaît à la femme mariée une pleine capacité juridique, comme vous l'avez fait par l'adoption de la loi du 30 avril 1958, cette indépendance doit trouver sa contrepartie normale dans le domaine des régimes matrimoniaux. L'une des réformes ne va pas sans l'autre. Consacrer la capacité civile de la femme mariée, sans modifier ou aménager les régimes matrimoniaux, serait faire œuvre théorique et pratiquement illusoire. La structure actuelle de ceux-ci, basée sur l'incapacité de la femme, demandait donc à être repensée en fonction de la nouvelle condition juridique faite à la femme.

La Commission d'étude (1) instituée le 14 mai 1948 par Monsieur le Ministre de la Justice de l'époque, M. Struye, sous la présidence de M. Hayoit de Termicourt, Procureur général à la Cour de Cassation, avait pour mission d'étudier les deux réformes à la fois et d'élaborer des avant-projets de loi sur le régime des droits et devoirs respectifs des époux et sur les régimes matrimoniaux. Lorsque la Commission d'étude déposa son rapport sur l'ensemble de ces deux matières ainsi que deux avant-projets, le Gouvernement estima qu'il

(1) Voir page 71.

BELGISCHE SENAAT

ZITTING 1964-1965.

25 FEBRUARI 1965.

Ontwerp van wet ter vervanging van Boek III, Titel V, van het Burgerlijk Wetboek « huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten ».

MEMORIE VAN TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

I. Algemene beschouwingen.

Vanaf het ogenblik dat aan de gehuwde vrouw volle rechtsbekwaamheid wordt toegekend, zoals U heeft gedaan door de wet van 30 april 1958 goed te keuren, moet deze onafhankelijkheid haar normale tegenhanger vinden op het gebied van de huwelijksvermogensstelsels. De ene hervorming gaat niet zonder de andere. Het bekrachtigen van de handelingsbekwaamheid van de gehuwde vrouw zonder daarbij de huwelijksvermogensstelsels te wijzigen of aan te passen, zou er op neerkomen een theoretisch werk te leveren dat praktisch denkbeeldig blijft. De huidige structuur van het huwelijksvermogensstelsel die steunt op de handelingsonbekwaamheid van de vrouw moest dus weer onder de ogen gezien worden in het licht van de nieuwe voor de vrouw geschapen rechtstoestand.

De taak van de Studiecommissie (1) die op 14 mei 1948 door de toenmalige Minister van Justitie, de heer Struye, werd ingesteld onder het voorzitterschap van de heer Hayoit de Termicourt, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, bestond erin tegelijk de twee hervormingen te bestuderen en voorontwerpen van wet betreffende het stelsel van de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en betreffende de huwelijksvermogensstelsels voor te bereiden. Toen de Studiecommissie haar verslag over beide

(1) Zie blz. 71.

s'indiquait de promouvoir sans tarder la première réforme, centrée sur la pleine capacité de la femme mariée, la seconde, celle des régimes matrimoniaux, beaucoup plus complexe et technique, devant suivre la première pour la compléter et lui donner sa pleine efficacité.

La loi du 30 avril 1958, tout en proclamant la capacité juridique de la femme mariée, en y adaptant les règles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et en abrogeant ou modifiant les dispositions de nos codes et de nos lois qui n'étaient pas conformes à ce nouveau principe, n'a pas touché aux règles régissant actuellement les régimes matrimoniaux. Parmi ces règles, nombreuses sont celles qui apportent une entrave sérieuse à l'exercice de la capacité juridique de la femme. Par ailleurs, la loi du 30 avril 1958 a dû réserver l'application temporaire (art. 8 de cette loi) d'une série de dispositions, telles que, notamment, l'autorisation maritale ou celle de justice, le régime des biens réservés, qui, quoique ne s'accordant pas avec la capacité nouvelle de la femme, devaient être maintenues en raison des règles régissant les régimes matrimoniaux et ce jusqu'à la refonte de celles-ci.

*
**

Malgré l'ampleur de sa tâche et les problèmes ardues que posait la réalisation d'une telle réforme, la Commission d'étude s'est acquittée de sa mission en présentant une œuvre technique digne des plus vifs éloges. Elle a examiné les diverses propositions de lois déposées précédemment sur la matière, elle a pris connaissance des législations étrangères et elle a repensé tout le domaine si vaste des régimes matrimoniaux pour l'adapter à l'évolution sociale et à la capacité juridique de la femme mariée.

Le projet issu de la Commission a été soumis, dès le début de l'année 1957 par M. le Ministre Lilar, à l'examen du Conseil d'Etat. Celui-ci l'a examiné d'une façon très approfondie et a émis, sous forme de deux documents successifs, un avis substantiel, extrêmement fouillé et documenté.

Le Gouvernement, en mars 1964, a soumis à nouveau le projet au Conseil d'Etat en raison de l'insertion d'un chapitre nouveau, à ses yeux d'ailleurs essentiel puisqu'il tend à réduire au minimum, dans un système nouveau proposé comme régime légal, les inconvénients inhérents aux régimes envisagés précédemment.

Les avis du Conseil d'Etat serviront de guide précieux pour l'application de la nouvelle législation.

Le Gouvernement se plaît à rendre hommage, tant au Conseil d'Etat qu'aux membres de la Commission

stoffen gezamenlijk, alsmede twee voorontwerpen indiende, oordeelde de Regering dat het raadzaam was onverwijld de eerste hervorming, die om de volle handelingsbekwaamheid van de gehuwde vrouw draaide, in de hand te werken en dat de tweede hervorming, die van de huwelijksvermogensstelsels, veel ingewikkelder en technischer, op de eerste moest volgen om deze aan te vullen en ten volle doeltreffend te maken.

Hoewel zij de rechtsbekwaamheid van de gehuwde vrouw afkondigde door de regels betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten eraan aan te passen, en door de bepalingen van onze wetboeken en van onze wetten, die met dit nieuw principe niet overeenstemden, op te heffen of te wijzigen, heeft de wet van 30 april 1958 niet geraakt aan de regels die thans voor de huwelijksvermogensstelsels gelden. Onder deze regels zijn er heel wat die de uitoefening van de rechtsbekwaamheid der vrouw op ernstige wijze belemmeren. Voorts heeft de wet van 30 april 1958 (art. 8 van die wet) de toepassing van een reeks bepalingen tijdelijk moeten aanhouden, zoals onder meer de machtiging van de man of van de rechter, het stelsel van de voorbehouden goederen, die, hoewel ze niet met de nieuwe handelingsbekwaamheid van de vrouw overeenkomen, wegens de regels die voor de huwelijksvermogensstelsels gelden en totdat deze geheel omgewerkt zijn, moesten behouden worden.

*
**

Niettegenstaande de omvang van haar taak en de zware problemen die bij de verwezenlijking van zodanige hervorming rezen, heeft de Studiecommissie haar opdracht tot een goed einde gebracht en heeft ze een technisch werk voorgelegd, dat de hoogste lof verdient. Zij heeft de verschillende vroeger terzake ingediende wetsvoorstellen onderzocht, zij heeft kennis genomen van de buitenlandse wetten en zij heeft gans het zo uitgestrekte gebied van de huwelijksvermogensstelsels weer onder de ogen gezien om het aan de sociale evolutie en aan de rechtsbekwaamheid van de gehuwde vrouw aan te passen.

Reeds in het begin van het jaar 1957 werd het ontwerp van de Commissie door de heer Minister Lilar voor onderzoek aan de Raad van State voorgelegd. Deze heeft het zeer grondig onderzocht en hij heeft in twee opeenvolgende documenten een uiterst doorwrocht en gedocumenteerd degelijk advies uitgebracht.

In maart 1964 heeft de Regering het ontwerp opnieuw aan de Raad van State voorgelegd, ingevolge de invoeging van een nieuw hoofdstuk dat volgens haar trouwens onontbeerlijk is, vermits het de bezwaren van de voorheen overwogen stelsels wil beperken tot een minimum in een nieuw stelsel dat als wettig stelsel wordt voorgesteld.

De adviezen van de Raad van State zullen kostbare aanwijzingen zijn voor de toepassing van de nieuwe wetgeving.

De Regering brengt gaarne hulde zowel aan de Raad van State als aan de leden van de Studiecommissie

d'étude qui, par leur collaboration successive, ont fait du projet une œuvre solide, reprise dans le présent projet, sauf quelques rares exceptions qui seront commentées dans le cours de cet exposé.

**

La plupart des pays qui, au début du siècle dernier, furent dotés du droit napoléonien, ont depuis transformé profondément leur législation en cette matière.

Les anciennes notions firent place à un système juridique mieux adaptés aux conditions économiques et aux mœurs de notre époque.

La France, régie depuis 1804 par le même droit civil que le nôtre, a senti elle aussi la nécessité d'une réforme (lois des 18 février 1938, 22 septembre 1942; proposition de loi du 30 mars 1946).

Depuis lors, la Commission de Réforme du Code civil, après avoir étudié le régime préconisé par la proposition de loi du 30 mars 1946 (n° 815 de la session ordinaire 1946, tendant à l'adoption du régime de participation aux acquêts), s'est prononcée en faveur d'un régime légal de communauté d'acquêts, mais avec reconnaissance à la femme de droits beaucoup plus étendus que ceux que prévoit le régime de communauté réduite aux acquêts du Code civil de 1804.

Le Gouvernement français déposa sur le bureau du Sénat, le 6 mai 1959, un projet de loi portant refonte des régimes matrimoniaux.

Ce projet qui fut étudié par le Parlement français a été retiré et doit être remplacé par un nouveau que le Gouvernement se propose de soumettre d'ici peu aux Chambres.

Le Parlement néerlandais, de son côté, a adopté le 14 juin 1956, une loi supprimant à la fois l'incapacité de la femme mariée et modifiant profondément le régime légal de la communauté universelle, en donnant à chacun des époux le pouvoir de gérer les biens tombés en communauté de son chef.

Dans les pays qui n'ont pas subi l'influence napoléonienne, tels que l'Angleterre, la Suède, la Norvège, le Danemark, la Finlande et l'Islande, le droit familial a depuis longtemps consacré l'égalité des époux devant la loi : la puissance maritale et l'incapacité de la femme mariée ont été supprimés. Des dispositions matrimoniales adéquates ont garanti à l'épouse une indépendance économique effective.

**

II. Le régime légal (Art. 12 à 26).

Le problème le plus délicat de la réforme des régimes matrimoniaux est celui du choix du régime légal.

die door hun achtereenvolgende medewerking van het ontwerp een stevig werk hebben gemaakt dat, behoudens enkele zeldzame uitzonderingen welke in de loop van deze uiteenzetting worden besproken, in onderhavig ontwerp wordt overgenomen.

**

De meeste landen waar, in het begin van de vorige eeuw, het Napoleontisch recht werd ingevoerd, hebben sindsdien hun wetgeving ter zake grondig gewijzigd.

De vroegere begrippen moesten plaats maken voor een rechtskundig stelsel dat beter aangepast is aan de economische toestanden en de zeden van onze tijd.

Ook Frankrijk, waar sinds 1804 hetzelfde burgerlijk recht geldt als het onze, heeft de noodzakelijkheid van een hervorming gevoeld (wetten van 18 februari 1938, 22 september 1942; wetsvoorstel van 30 maart 1946).

Sedertdien heeft in Frankrijk de commissie voor de hervorming van het Burgerlijk Wetboek, na het stelsel, dat in het wetsvoorstel van 30 maart 1946 (N° 815 van de gewone zitting 1946 strekkende tot de aanvaarding van het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten) werd voorgestaan, te hebben bestudeerd, zich uitgesproken ten gunste van een wettelijk stelsel van gemeenschap van aanwinsten, mits toekenning echter aan de vrouw van uitgebreider rechten dan die waarin voorzien is in het stelsel van de gemeenschap beperkt tot de aanwinsten van het Burgerlijk Wetboek van 1804.

De Franse regering heeft trouwens op 6 mei 1959 een wetsontwerp houdende volledige omwerking van de huwelijksvermogensstelsels in de Senaat ter tafel gelegd.

Dit ontwerp dat door het Franse parlement is onderzocht, werd ingetrokken en moet worden vervangen door een nieuw ontwerp dat de Regering voornemens is binnen kort aan de Kamers voor te leggen.

Het Nederlands parlement keurde op 14 juni 1956 een wet goed waarbij tegelijk de handelingsonbekwaamheid van de gehuwde vrouw wordt afgeschaft en het wettelijk stelsel van de algehele gemeenschap grondig wordt gewijzigd, door aan ieder van de echtgenoten de macht te verlenen om de goederen, die uit eigen hoofde in de gemeenschap zijn gevallen, te besturen.

In de landen die de Napoleontische invloed niet hebben ondergaan, zoals Engeland, Zweden, Noorwegen, Denemarken, Finland en IJsland, heeft het gezinsrecht sinds lang de gelijkheid van de echtgenoten in de wet vastgelegd : het gezag van de man en de handelingsonbekwaamheid van de gehuwde vrouw zijn volledig afgeschaft. Overeenstemmende huwelijksbepalingen zijn aan de echtgenoten een werkelijke economische onafhankelijkheid komen waarborgen.

**

II. Het wettelijk stelsel (Art. 12 tot 26).

De keuze van het wettelijk stelsel is het meest kieskeurig probleem van de hervorming van de huwelijksvermogensstelsels.

La Commission Hayoit de Termicourt n'a pas tranché cette question, ayant estimé que la solution de cet important problème était étrangère à sa mission et devait être laissée à l'appréciation souveraine du Gouvernement; elle proposa à l'appréciation de celui-ci trois régimes matrimoniaux, destinés à réaliser la pleine capacité reconnue à la femme et l'égalité juridique des époux, à savoir :

- le régime de la communauté;
- le régime de la séparation de biens;
- le régime de biens matrimoniaux, régime nouveau emprunté au droit scandinave.

Ces régimes ont été repris dans le projet gouvernemental présenté le 18 janvier 1957 au Conseil des Ministres par M. Lilar à l'époque Ministre de la Justice et dans celui présenté en février 1960, par son successeur, M. Merchiers.

**

— *Sous le Ministère Lilar.*

En présentant au Conseil des Ministres du 18 janvier 1957 les projets issus des travaux de la Commission, le Ministre Lilar avait proposé d'adopter comme régime légal celui du régime des biens matrimoniaux (mieux connu sous le nom de son protagoniste, Mme Ciselet). Le Conseil des Ministres de l'époque approuva ce choix.

Le 23 janvier 1957, le projet Lilar ainsi approuvé fut soumis à l'avis du Conseil d'Etat qui procéda à un examen long et minutieux des textes. L'avis rendu en deux phases successives (décembre 1957 et février 1959) constitue un document de plus de 750 pages.

A la suite de cet avis du Conseil d'Etat, le projet initial Lilar fut remanié par le service de la législation civile de mon département qui a tenu compte de quasi toutes les remarques du Conseil d'Etat, tant en ce qui concerne les modifications de forme que les précisions et modifications de fond.

Ce projet Lilar, ainsi amendé, n'a pu être déposé, un changement de gouvernement étant intervenu entretemps.

— *Sous le Ministère Merchiers.*

La question du choix du régime légal se pose à nouveau à la suite de ce changement de gouvernement.

Le Ministre Merchiers reprit le projet amendé par M. Lilar, et le présenta au Conseil des Ministres en février 1960.

M. Merchiers proposa d'adopter comme régime légal celui de la communauté, adapté aux exigences de notre temps, l'estimant plus conforme aux idées traditionnelles de communauté de la majorité de la population.

De Commissie Hayoit de Termicourt heeft die vraag niet opgelost daar zij meende dat de oplossing van dit belangrijk probleem buiten haar opdracht viel en aan de soevereine beoordeling van de regering moest worden overgelaten; zij heeft ter beoordeling van de regering drie huwelijksvermogensstelsels voorgesteld om de volledige aan de vrouw verleende handelingsbekwaamheid en de rechtsgelijkheid van de echtgenoten tot stand te brengen, met name :

- het gemeenschapsstelsel;
- het stelsel van scheiding van goederen;
- het huwelijksgoederenstelsel, een nieuw aan het Scandinavisch recht ontleend stelsel.

Die stelsels zijn overgenomen in het regeringsontwerp dat op 18 januari 1957 aan de Ministerraad werd voorgelegd door de heer Lilar, toenmalig Minister van Justitie, en in het regeringsontwerp dat in februari 1960 werd voorgelegd door zijn opvolger, de heer Merchiers.

**

— *Onder het ministerschap van Lilar.*

Bij het voorleggen van de uit de werkzaamheden van de Commissie gesproten ontwerpen aan de Ministerraad van 18 januari 1957 stelde Minister Lilar voor als wettelijk stelsel het huwelijksgoederenstelsel in te voeren (beter bekend onder de naam van haar die er de voorvechter van was, Mevr. Ciselet). De toenmalige Ministerraad keurde die keuze goed.

Het aldus goedgekeurde ontwerp-Lilar werd op 23 januari 1957 onderworpen aan het advies van de Raad van State die aan de teksten een lang en nauwkeurig onderzoek wijdde. Het advies dat in tweemaal werd gegeven (december 1957 en februari 1959) is een document van meer dan 750 bladzijden.

Ingevolge dit advies van de Raad van State werd het oorspronkelijk ontwerp-Lilar omgewerkt door de Dienst Burgerlijke Wetgeving van mijn departement, die rekening heeft gehouden met bijna alle opmerkingen van de Raad van State, zowel wat de vormwijzigingen als de verduidelijkingen en de wijzigingen in verband met de grond betreft.

Dit aldus geamendeerde ontwerp-Lilar kon niet worden ingediend daar zich intussen een regeringswijziging had voorgedaan.

— *Onder het ministerschap van Merchiers.*

Ingevolge die regeringswijziging komt de keuze van het wettelijk stelsel opnieuw aan de orde.

Minister Merchiers nam het door de heer Lilar geamendeerd ontwerp over en legde het in februari 1960 voor aan de Ministerraad.

De heer Merchiers stelde voor als wettelijk stelsel het gemeenschapsstelsel, aangepast aan de vereisten van onze tijd, in te voeren daar hij meende dat het meer in overeenstemming was met de traditionele opvattingen inzake gemeenschap van het merendeel der bevolking.

Par décision du 19 février 1960, le Conseil des Ministres de l'époque a remis « sine die » l'examen de la question.

**

L'un et l'autre de ces projets, restent incorporés dans la réforme actuelle mais ne sont pas proposés comme régime légal.

En effet, le régime Lilar présente les inconvénients suivants :

1. Toute l'économie du régime est essentiellement basée sur la conception d'un régime de séparation de biens. Or, la grande masse de nos concitoyens est habituée au régime communautaire; il résulte en effet de statistiques récentes que 33 % seulement des Belges font un contrat de mariage et 18 % adoptent soit un régime de séparation (7 %), soit le régime de la communauté réduite aux acquêts (11 %), qui doit être considéré, en général, et selon ses modalités particulières, davantage comme un régime de séparation que comme un régime de communauté.

2. Mais l'objection la plus grave réside dans les difficultés et la complexité des preuves. On se trouve en effet en présence de cinq patrimoines (les propres et les matrimoniaux de chaque époux, outre l'existence de biens indivis). Or, des rapports s'établiront non seulement entre les patrimoines des époux mais aussi au sein de chaque patrimoine. Ce régime obligera donc les époux à tenir une comptabilité rigoureuse.

Pour maintenir étanche ces différents patrimoines et respecter ainsi l'équilibre entre eux, les époux devront, à l'occasion d'un acte quelconque, se réserver la preuve non seulement de la propriété mais encore du caractère propre ou matrimonial du bien, objet de l'acte.

De plus, la multitude des rapports entre les patrimoines fera naître une foule de créances entre époux, dont le règlement au cours du mariage peut être une source de conflits, ou, à la dissolution, une cause importante de complications dans les opérations de liquidation. A ces occasions, l'époux le plus vétilleux aurait tous les avantages.

**

D'autre part, le régime Merchiers, qui est celui de la communauté à structure moderne, reste malgré ses avantages sur le type ancien, sujet à critique surtout quant à la technique adoptée pour la gestion des biens:

1. C'est ainsi que les biens communs continuent à être gérés en principe par le mari.

Or, si le mari ne gère plus ces biens en tant que seigneur et maître, mais en tant qu'administrateur, et si la femme dans des cas précis intervient dans cette gestion, il n'en est pas moins vrai que les pouvoirs du mari sont encore trop étendus, et qu'il apparaît toujours comme le maître de fait de cette gestion;

Bij beslissing van 19 februari 1960 heeft de toenmalige Ministerraad het onderzoek van de kwestie « sine die » uitgesteld.

**

Elk dezer ontwerpen blijft in de huidige hervorming opgenomen, maar wordt niet als wettelijk stelsel voorgesteld.

Het stelsel-Lilar levert immers de volgende bezwaren op :

1. De ganze economie van het stelsel steunt voornamelijk op de opvatting van een stelsel van scheiding van goederen. Nu is de grote meerderheid van onze medeburgers een stelsel van gemeenschap van goederen gewend; uit recente statistieken blijkt immers dat enkel 33 t.h. van de Belgen een huwelijkscontract maken en 18 t.h. ofwel een stelsel van scheiding (7 t.h.) ofwel een stelsel van gemeenschap tot de aanwinsten beperkt (11 t.h.) aannemen dat, in het algemeen en volgens de bijzondere modaliteiten ervan, meer als een stelsel van scheiding dan een stelsel van gemeenschap moet worden beschouwd.

2. Het ernstigste bezwaar echter is gelegen in de moeilijkheden en het ingewikkelde inzake de bewijzen. Men staat immers tegenover vijf vermogens (de eigen en de huwelijksgoederen van iedere echtgenoot, benevens de aanwezigheid van onroerende goederen). Nu zullen niet alleen betrekkingen tot stand komen tussen de vermogens van de echtgenoten, maar ook binnen elk vermogen. Dit stelsel zal dus de echtgenoten ertoe verplichten nauwkeurig boek te houden.

Om die verschillende vermogens uit elkaar en ze aldus onderling in evenwicht te houden, zullen de echtgenoten, ter gelegenheid van onverschillig welke akte, zich niet alleen het bewijs van de eigendom van het goed, voorwerp van de akte, maar ook het bewijs dat dit goed een eigen goed of een huwelijksgoed is, moeten voorbehouden.

Bovendien zullen de veelvuldige betrekkingen tussen de vermogens een massa schuldvorderingen tussen echtgenoten doen ontstaan, waarvan de regeling tijdens het huwelijk een bron van conflicten, of bij de ontbinding een belangrijke oorzaak van verwickelingen bij de vereffeningsverrichtingen kan zijn. Bij die gelegenheden zou de echtgenoot die het meest vit alle voordelen hebben.

**

Voorts blijft het stelsel Merchiers, dat het gemeenschapsstelsel met moderne structuur is, ofschoon het voordeliger is dan het vroegere type, vatbaar voor kritiek, vooral ten aanzien van de techniek die voor het bestuur van de goederen wordt ingevoerd :

1. Zo worden de gemeenschappelijke goederen in principe voort bestuurd door de man.

Al bestuurt nu de man die goederen niet meer als heer en meester, maar als beheerder, en al komt de vrouw in bepaalde gevallen bij dit bestuur tussenbeide, toch zijn de machten van de man nog te uitgebreid, en doet hij zich altijd voor als de feitelijke meester van dit bestuur; voorts is de vrouw niet voldoende

d'autre part, la femme n'est pas suffisamment protégée au cas où le mari disposerait des biens communs.

2. La gestion des propres de la femme demeure aussi confiée au mari, ce qui est contraire à l'esprit de nos institutions et notamment de la loi du 30 avril 1958.

Pour remédier à ces inconvénients, le Gouvernement actuel s'est demandé si le régime de la communauté universelle n'était pas le seul à pouvoir mettre les époux sur un pied d'égalité, tout en sauvegardant les droits des tiers.

En effet, le régime de la communauté universelle est d'une structure fort simple et présente beaucoup d'avantages.

Toute distinction juridique entre biens propres et biens communs est supprimée, de même que toute distinction entre dettes personnelles et dettes communes. Entre époux, il n'existe donc qu'une seule masse de biens dont l'un et l'autre ont le droit de disposer.

Ce régime réalise donc l'égalité effective de l'homme et de la femme, puisque cette dernière a dorénavant le droit de disposer et d'engager la communauté. En conséquence, les tiers contractants de l'un ou l'autre époux obtiennent le maximum de garanties constituées par tout le patrimoine commun.

Comme toutes les dettes sont communes, cela présente un avantage précieux, pour le crédit des époux et la sécurité des tiers.

D'autre part, si l'un des époux était dans l'impossibilité de gérer la communauté, l'autre époux pourrait toujours continuer cette gestion sans devoir accomplir de formalités particulières.

Les opérations de liquidation sont considérablement simplifiées : il n'y a pas différentes catégories de biens; toutes les dettes étant communes, le problème des récompenses entre époux disparaît; le droit de renoncer et le bénéfice d'émolument sont supprimés.

*
**

Cependant, il est apparu depuis, par les études complémentaires demandées aux partisans de cette solution, M. le Professeur Dekkers et M. le Juge Baeteman, qui ont déjà apporté une aide appréciable aux travaux préparatoires du présent projet, que de graves inconvénients s'opposaient à l'adoption de cette solution.

La gestion telle qu'elle est organisée dans le régime de communauté universelle présente aussi des inconvénients. En effet, comme les époux disposent de pouvoirs égaux, c'est, les partisans du régime le reconnaissent, un peu comme s'il y avait deux capitaines sur un même navire.

Or cette situation peut créer des problèmes difficiles à résoudre.

beschermd ingeval de man over de gemeenschappelijke goederen mocht beschikken.

2. Ook blijft het bestuur van de eigen goederen van de vrouw aan de man overgelaten, wat in strijd is met de geest van onze instellingen en inzonderheid van de wet van 30 april 1958.

Om deze bezwaren te verhelpen, heeft de huidige Regering zich afgevraagd of het stelsel van de algemene gemeenschap niet het enige was dat de echtgenoten op een voet van volkomen gelijkheid kan stellen en daarbij de rechten van derden vrijwaren.

Het stelsel van de algemene gemeenschap is immers zeer eenvoudig van structuur en biedt vele voordelen.

Elk juridisch onderscheid tussen eigen goederen en gemeenschappelijke goederen, evenals elk onderscheid tussen persoonlijke schulden en gemeenschappelijke schulden is opgeheven. Tussen echtgenoten bestaat er dus slechts één massa van goederen en beiden hebben het recht erover te beschikken.

Dit stelsel brengt dus de werkelijke gelijkheid van de man en van de vrouw tot stand, vermits deze laatste voortaan het recht heeft over de gemeenschap te beschikken en ze te verbinden. Derden die met een van beide echtgenoten contracteren, bekomen dientengevolge de maximale waarborgen, bestaande uit het ganse gemeenschappelijke vermogen.

Daar alle schulden gemeenschappelijke schulden zijn, biedt dit een belangrijk voordeel voor het krediet van de echtgenoten en de veiligheid van derden.

Voorts zou de andere echtgenoot, indien een van de echtgenoten in de onmogelijkheid mocht verkeren de gemeenschap te besturen, altijd dit bestuur kunnen voortzetten zonder dat hij bijzondere formaliteiten moet vervullen.

De vereffeningsverrichtingen zijn aanmerkelijk vereenvoudigd; er zijn geen verschillende categorieën van goederen; daar alle schulden gemeenschappelijke schulden zijn, verdwijnt het probleem van de vergoedingen tussen echtgenoten; het recht om afstand te doen en het genot van het aandeel in de baten van de gemeenschap zijn opgeheven.

*
**

Ingevolge de aanvullende studiën, die werden gevraagd aan de voorstanders van deze oplossing, Professor Dekkers en Rechter Baeteman, die reeds een schatbare hulp hebben verleend bij het voorbereidend werk voor dit ontwerp, is sedertdien evenwel gebleken dat ernstige bezwaren de invoering van deze oplossing in de weg staan.

Zoals het bestuur in het stelsel van de algemene gemeenschap is georganiseerd, levert het ook bezwaren op. Immers, daar de echtgenoten over gelijke machten beschikken, is het, en dat erkennen de voorstanders van het stelsel, alsof er op een zelfde schip twee kapiteins waren.

Nu kan deze toestand problemen doen ontstaan die moeilijk op te lossen zijn.

Tout d'abord, en cas de conflits entre époux. On peut songer à prévoir le recours au juge. Cependant, l'intervention du pouvoir judiciaire pour régler des conflits de famille doit être rigoureusement limitée, car elle présente un danger réel : celui d'être l'occasion d'abus comme moyen de vexation d'un époux à l'égard de l'autre, risquant ainsi de compromettre définitivement une cohésion passagèrement troublée.

D'autre part, puisque tout ce que ferait un époux, même de manière inconsidérée, obligerait également l'autre, ce dernier risque de subir de graves pertes et même d'être ruiné à son insu; ce danger est d'autant plus grand, quand le ménage est disloqué par une séparation de fait.

La sécurité des époux n'est donc pas garantie à suffisance.

Mais il en va de même pour la sécurité des tiers. Certes, les tiers n'ont pas à se soucier de l'étendue des pouvoirs de l'époux avec lequel ils contractent, puisque les deux époux sont titulaires des mêmes pouvoirs de disposition ou d'engagement.

Cependant, cela ne constitue pas uniquement un avantage pour les tiers. En effet, il peut arriver que l'un des époux, ignorant les initiatives prises par son conjoint, dispose d'un bien ou l'engage; il y aura là un conflit inévitable, s'il y a simultanément dans l'accomplissement d'actes de disposition ou d'engagement, portant sur le même bien.

Dans ce cas, les intérêts des tiers contractants seraient sérieusement compromis.

* *

Les études de droit comparé auxquelles il a encore été procédé ont conduit à cette constatation que l'expérience de nos voisins allemands pouvait être mise sérieusement à profit.

La Constitution allemande d'après la guerre avait proclamé le principe constitutionnel de l'égalité de l'homme et de la femme (art. 3 de la loi fondamentale de Bonn de 1949) et avait prévu qu'une législation sur les régimes matrimoniaux devrait être élaborée et mise en vigueur le 1^{er} avril 1953.

Il fut précisé à l'article 117 de la loi fondamentale que le droit contraire à l'article 3 resterait provisoirement en vigueur jusqu'au 31 mars 1953.

Cependant, le Bundestag, occupé par les conséquences de la guerre et la reconstruction économique, ne put entreprendre l'étude de la nouvelle loi requise dans les délais prévus; il ne fut donc pas possible d'aboutir à la date du 31 mars 1953; automatiquement, la législation antérieure était abrogée sans que rien ne vint la remplacer.

Aussi les tribunaux se trouvèrent-ils devant la tâche difficile d'improviser des solutions sans avoir de base légale autre que l'égalité juridique des époux proclamée par la Constitution.

Allereerst in geval van conflict tussen echtgenoten. Er kan worden aan gedacht in een beroep op de rechter te voorzien. De bemoeienis van de rechterlijke macht voor het regelen van gezinsconflicten moet echter streng beperkt worden, daar zij een reëel gevaar oplevert : de gelegenheid te zijn tot misbruiken als vexatiemiddel van een echtgenoot tegenover de andere, op gevaar af aldus een tijdelijk gestoorde samenhang voorgoed in gevaar te brengen.

Voorts, vermits al wat een echtgenoot, zelfs op onbezonnen wijze, doen mocht, ook de andere zou verbinden, loopt deze laatste gevaar ernstige verliezen te lijden en zelfs buiten zijn weten geruïneerd te worden; dit gevaar is des te groter wanneer het gezin door een feitelijke scheiding is ontwricht.

De veiligheid van de echtgenoten is dus niet voldoende gewaarborgd.

Ook de veiligheid van derden is dit niet. Voorzeker, derden hebben zich niet te bekommeren om de uitgebreidheid der machten van de echtgenoot waarmee ze contracteren, vermits beide echtgenoten eendere machten tot beschikking of tot verbintenis hebben.

Dit is evenwel niet enkel een voordeel voor derden. Het kan immers gebeuren dat een van de echtgenoten, die geen kennis heeft van de door de andere echtgenoot genomen initiatieven, over een goed beschikt of het verbindt; daaruit zal onvermijdelijk een conflict ontstaan, indien de daden van beschikking of van verbintenis die op hetzelfde goed betrekking hebben, gelijktijdig worden uitgevoerd.

In dit geval zouden de belangen van de contracterende derden ernstig in gevaar zijn gebracht.

* *

Aan de hand van de studiën van vergelijkend recht die alsnog werden ondernomen, is men tot de bevinding gekomen dat uit de ondervinding van onze Duitse burens een wezenlijk voordeel kon worden getrokken.

In de Duitse grondwet van na de oorlog was het grondwettelijk beginsel van de gelijkheid van de man en van de vrouw (art. 3 van de fundamentele wet van Bonn van 1949) geproclameerd geworden en bepaald dat een wet op de huwelijksvermogensstelsels zou moeten voorbereid en op 1 april 1953 in werking gesteld worden.

Er werd in artikel 117 van de fundamentele wet nader bepaald dat het recht dat met artikel 3 in strijd was voorlopig tot 31 maart 1953 van kracht zou blijven.

De Bundestag, die door de gevolgen van de oorlog en de economische reconstructie in beslag was genomen, kon evenwel de studie van de vereiste nieuwe wet niet binnen de gestelde termijnen ondernemen; het was derhalve niet mogelijk op 31 maart 1953 klaar te komen en de vroegere wetgeving was automatisch opgeheven en door niets vervangen.

De rechtbanken stonden dan ook voor de moeilijke taak oplossingen te improviseren zonder over een andere wettelijke basis te beschikken dan de rechtsgelijkheid van de echtgenoten die door de grondwet was geproclameerd.

Fait remarquable : notaires et tribunaux, se fondant uniquement sur l'équité et une nécessaire simplicité, firent sortir de ce néant les principes directeurs de ce que la loi du 18 juin 1957 allait consacrer comme le régime légal allemand. Le droit suivait ce que les usages avaient reconnu comme étant le plus juste dans la majorité des cas.

Ainsi est né, d'un véritable droit pétrolien, un régime légal qui peut se proclamer dès lors de la justification d'une extrême efficacité.

En raison même des résultats de cette extraordinaire expérience, c'est un régime inspiré du régime légal allemand que le projet propose d'adopter comme régime légal en Belgique; il s'en écarte toutefois sur plusieurs points, compte tenu des différences de tradition et des enseignements de la pratique depuis 1957.

Le Gouvernement suggère de l'intituler « Régime de participation aux acquêts ».

**

III. La mutabilité du régime matrimonial adopté.

Une réforme importante du projet est la mutabilité des conventions matrimoniales (dispositions des articles 8, 9 et 10).

Dans l'état actuel de notre droit, trois arguments étaient invoqués pour justifier l'immutabilité des conventions matrimoniales (De Page, *Traité de Droit civil belge*, T. X-1, n° 139, pp. 207-209).

- 1) La sécurité réciproque des époux;
- 2) La sécurité des parents;
- 3) La sécurité des tiers.

La prohibition des donations entre époux n'ayant pas été reprise par le Code civil, c'est la crainte de voir un époux accepter des modifications de la convention matrimoniale à la suite d'un abus d'influence de son conjoint, qui justifie l'immutabilité du contrat de mariage au point de vue de la sécurité des époux.

La sécurité des parents a sans doute une importance beaucoup moins grande aujourd'hui qu'elle n'en pouvait avoir dans l'ancien droit. Si les familles jouent encore un rôle dans la conclusion du mariage et du contrat de mariage, ce rôle devient de plus en plus réduit et les « arrangements d'intérêt » sont heureusement aujourd'hui des exceptions.

La sécurité des tiers demeure un des fondements sérieux de l'immutabilité du contrat de mariage.

Pourtant de nombreuses législations étrangères, parfois anciennes, admettent la possibilité de modifier

Een opmerkelijk feit is dat notarissen en rechtbanken die alleen steunden op de billijkheid en een noodzakelijke eenvoud, uit dit niet de leidende beginselen te voorschijn riepen van wat de wet van 18 juni 1957 als Duits wettelijk stelsel zou huldigen. Het recht volgde hetgeen door de gebruiken in de meeste gevallen als het meest juiste was erkend.

Aldus is uit ware regalia een wettelijk stelsel ontstaan dat derhalve zich erop kan beroepen door een uiterste doeltreffendheid gerechtvaardigd te zijn.

Juist om de resultaten van deze buitengewone ondervinding wordt een stelsel, dat aan het Duits wettelijk stelsel een voorbeeld neemt, door het ontwerp voorgesteld om in België als wettelijk stelsel te worden ingevoerd; de Regering stelt voor het « stelsel van deelhebbing in de aanwinsten » te betitelen. Het wijkt er evenwel van af op verscheidene punten, rekening houdende met de traditieverschillen en de leringen van de praktijk sedert 1957.

**

III. De veranderlijkheid van het aangenomen huwelijksvermogensstelsel.

Een belangrijke hervorming van het ontwerp ligt in de mogelijkheid om de huwelijksovereenkomsten te veranderen (bepalingen van de artikelen 8, 9 en 10).

In de huidige stand van ons recht werden drie argumenten aangevoerd om de onveranderlijkheid van de huwelijksovereenkomsten te verantwoorden (De Page, « *Traité de Droit civil belge* », Boekdeel X-1, n° 139, blz. 207-209) :

1. De wederzijdse veiligheid van de echtgenoten;
2. De veiligheid van ouders en verwanten;
3. De veiligheid van derden.

Daar de bepaling, waarbij schenkingen tussen echtgenoten verboden zijn, niet door het Burgerlijk Wetboek werd overgenomen, is het op grond van de vrees dat een echtgenoot, onder de druk van de andere echtgenoot, wijzigingen aan de huwelijksovereenkomst zou kunnen aanvaarden, dat de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract met het oog op de veiligheid van de echtgenoten rechtvaardiging vindt.

De veiligheid van ouders en verwanten is ongetwijfeld van minder groot belang nu dan het was in het oude recht. Al speelt de familie nog een rol bij het sluiten van een huwelijk en van een huwelijkscontract, toch is die rol hoe langer hoe meer beperkt en « belangenarrangementen » zijn thans gelukkig eerder uitzonderingen.

De veiligheid van derden blijft een van de ernstige grondslagen van de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract.

Nochtans aanvaarden talrijke soms oude buitenlandse wetten de mogelijkheid om het huwelijksver-

le régime matrimonial moyennant certaines garanties spécialement à l'égard des tiers : il en est ainsi en Angleterre, en Suède et dans la plupart des pays nordiques, en Suisse et en Italie.

Les législations les plus récentes adoptent le même principe. Le Code civil néerlandais modifié par la loi du 14 juin 1956 a, dans ses articles 194, 200 et 204, admis la mutualité du régime matrimonial adopté, moyennant notamment une approbation du tribunal.

Il en est de même dans le projet français qui fut déposé en mai 1959.

La loi allemande du 18 juin 1957 sur l'égalité de l'homme et de la femme en matière civile, modifiant le Code civil, permet également aux parties de passer le contrat de mariage avant ou après la célébration du mariage et de le modifier (art. 1408).

Les auteurs les plus récents conviennent généralement que les raisons qui ont fait insérer dans le Code civil le principe de l'immutabilité du contrat de mariage ont perdu de nos jours leur force d'autrefois (Planiol et Ripert, T. VIII, n^{os} 53 et 61 — Beudant, T. X, n^o 22 — De Page, T. X, n^o 141).

On peut, en effet, considérer que la crainte des libéralités entre époux, sous la forme et à l'occasion de modifications au contrat de mariage, n'existe plus depuis que le Code civil autorise expressément les donations entre époux pendant le mariage, sous la seule réserve de leur révocabilité.

Sans doute ne peut-on écarter tout risque d'abus d'influence, active ou passive, d'un époux sur l'autre.

Mais si l'influence est un facteur psychologique inévitable, on peut, en entourant les actes portant adoption de conventions matrimoniales ou modification aux conventions matrimoniales au cours du mariage, de certaines garanties, atténuer, sinon supprimer, l'incidence de cet élément. On y aboutira par l'intervention du tribunal qui, selon le projet, devra homologuer l'acte notarié contenant modification du régime matrimonial.

Le tribunal pourra ainsi se rendre compte de la liberté du consentement des époux et attirer leur attention sur les conséquences de l'acte.

Le projet soumis au Conseil d'Etat prévoyait, dans son article 8, alinéa 3, et son article 9, alinéa 2, l'autorisation des père et mère pour la modification du régime matrimonial.

Cette condition a été supprimée par analogie avec la suppression du consentement des père et mère dans la procédure de divorce par consentement mutuel (loi du 20 juillet 1962).

Le désir, parfois légitime, d'assurer par l'immutabilité du contrat de mariage, la sécurité des parents et de maintenir des traités familiaux ou des pactes de

mogensstelsel te wijzigen mits bepaalde waarborgen, inzonderheid ten aanzien van derden : dit is het geval in Engeland, in Zweden en in de meeste Scandinavische landen, in Zwitserland en in Italië.

In de meest recente wetgevingen wordt hetzelfde principe gehuldigd. Het Nederlands Burgerlijk Wetboek heeft, zoals het bij de wet van 14 juni 1956 is gewijzigd, in zijn artikelen 194, 200 en 204 de veranderlijkheid van het aangenomen huwelijksvermogensstelsel aanvaard, mits ze onder meer door de rechtbank goedgekeurd wordt.

Dit is eveneens het geval in het Franse ontwerp dat in mei 1959 was ingediend.

De Duitse wet van 18 juni 1957 betreffende de gelijkheid van de man en van de vrouw in burgerlijke zaken, waarbij het Burgerlijk Wetboek gewijzigd wordt, laat de partijen eveneens toe het huwelijkscontract vóór of na de voltrekking van het huwelijk te sluiten en het te wijzigen (art. 1408).

De meest recente auteurs zijn het er in het algemeen over eens dat de redenen waarom het principe van de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract in het Burgerlijke Wetboek werd opgenomen, op onze dagen hun vroegere gelding verloren hebben (Planiol et Ripert, Bd. VIII, n^o 53 en 61 — Beudant, Bd. X, n^o 22 — De Page, Bd. X, n^o 141).

Men mag immers in aanmerking nemen dat de vrees voor giften tussen echtgenoten, in de vorm en naar aanleiding van wijzigingen aan het huwelijkscontract, niet meer bestaat sinds het Burgerlijk Wetboek uitdrukkelijk de schenkingen tussen echtgenoten gedurende het huwelijk toelaat, onder het enig voorbehoud dat ze kunnen worden herroepen.

Ongetwijfeld kan elk gevaar dat de ene echtgenoot tegenover de andere van zijn invloed op actieve of passieve wijze misbruik maakt, niet worden geweerd. Al is echter de invloed een psychologische factor waarmede rekening dient te worden gehouden, toch kan men door ten aanzien van de akten houdende aanneming of wijziging van huwelijksvereenkomsten gedurende het huwelijk sommige waarborgen te eisen, de terugslag van deze factor verminderen, ja zelfs uitschakelen. Zulks kan men bereiken door de tussenkomst van de rechtbank die, volgens het ontwerp, de notariële akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel zal moeten homologeren. De rechtbank zal aldus kunnen nagaan of de echtgenoten hun toestemming vrijelijk gegeven hebben en hun aandacht kunnen vestigen op de gevolgen van de akte.

Het derde lid van artikel 8 en het tweede lid van artikel 9 van het aan de Raad van State voorgelegde ontwerp voorzagen in de machtiging van de ouders voor de wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel. Deze voorwaarde werd geschrapt naar analogie met de schrapping van de toestemming van de ouders in het geding van echtscheiding door onderlinge toestemming (wet van 20 juli 1962).

Aan het soms gewettigd verlangen om door de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract de veiligheid van ouders en verwanten te vrijwaren en over-

famille peut être satisfait par le droit d'intervenir à l'instance en homologation, ce que leur reconnaîtra l'article 9, au pénultième alinéa.

Le souci de la sécurité des tiers est, sans doute, l'argument le plus sérieux qui puisse encore être invoqué de nos jours pour défendre le principe de l'immutabilité du contrat de mariage.

Il est cependant possible de sauvegarder les tiers des mécomptes auxquels pourraient les exposer la conclusion d'un contrat au cours du mariage, ou les modifications à des conventions matrimoniales. Il suffit, en effet, ce que prévoit le projet, de donner à la requête en homologation, une publicité adéquate et de permettre aux tiers d'intervenir dans l'instance pour la protection de leurs intérêts (art. 9).

Un droit d'appel est d'ailleurs prévu à l'égard de la décision d'homologation, tant au profit des parties elles-mêmes qu'à celui des tiers intervenants, à la suite de la suggestion faite en ce sens par le Conseil d'Etat.

Au surplus, les décisions d'homologation ne seront pas opposables aux tiers dont les droits sont nés avant l'expiration d'un délai de trois mois à dater de la mention faite, en marge de l'acte de mariage, de la modification intervenue, mention elle-même précédée d'une publication au *Moniteur* de la décision d'homologation.

Ainsi aménagée, la possibilité de faire des conventions matrimoniales ou de modifier les conventions matrimoniales au cours du mariage ne pourra porter une atteinte sérieuse aux divers intérêts que l'immutabilité du contrat de mariage prétend sauvegarder. (Voyez J. Baugniet, Rev. not., 1950, pp. 1 à 6).

IV. Les grandes lignes du projet.

Le projet soumis à vos délibérations se divise en deux parties. La première partie est destinée à se substituer au Titre V du Livre III du Code civil et comporte 235 articles, dont les deux derniers constituent des dispositions transitoires de nature à régler la situation des époux mariés au moment de l'entrée en vigueur de la loi.

Le projet, dans son article 1^{er} reconnaît le principe traditionnel de la liberté des parties d'arrêter leurs conventions matrimoniales comme elles l'entendent sous réserve des dispositions impératives de notre législation ou des règles générales qui touchent à l'ordre public et aux bonnes mœurs (telles les dispositions en matière d'administration légale des biens des mineurs, de tutelle, de droits et devoirs respectifs des époux). Les époux resteront donc libres d'adopter soit un des régimes expressément réglementés par le projet, en y apportant ou pas, des clauses dérogoires de leur convenance ou des clauses spécialement reconnues et réglementées, soit une combinaison de deux ou plusieurs de ces régimes, soit un régime particulier

eenkomsten of schikkingen tussen families te behouden, kan voldaan worden doordat zij, luidens het voorlaatste lid van artikel 9, in het geding tot homologatie mogen tussenkomen.

De bezorgdheid om de veiligheid van derden is ongetwijfeld het ernstigste argument dat heden ten dage nog kan aangevoerd worden om het principe van de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract te verdedigen.

Het is nochtans mogelijk derden te behoeden voor de misrekeningen waaraan zij zouden kunnen blootstaan ingevolge het sluiten van een contract tijdens het huwelijk of ingevolge wijzigingen aan huwelijks-overeenkomsten. Zoals het ontwerp bepaalt, volstaat het immers aan het verzoekschrift tot het bekomen van de homologatie een gepaste openbaarheid te geven en aan derden toe te laten in het geding tussen te komen om hun belangen te beschermen (art. 9).

Zoals de Raad van State het heeft gesuggereerd, staat trouwens tegen de beslissing tot homologatie een recht van beroep open, zowel ten voordele van de partijen zelf als van de tussenkomende derden.

Bovendien zullen de beslissingen tot homologatie niet kunnen ingeroepen worden tegen derden wier rechten zijn ontstaan vóór het verstrijken van een termijn van drie maanden, te rekenen van de melding van de ingetreden wijziging, op de kant van de huwelijksakte, nadat de beslissing tot homologatie in het *Staatsblad* is bekendgemaakt.

Aldus omgewerkt zal de mogelijkheid om tijdens het huwelijk huwelijksvereenkomsten te sluiten of te wijzigen geen ernstig nadeel kunnen berokkenen aan de verschillende belangen waarvan de vrijwaring door de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract wordt beoogd (Zie J. Baugniet, Rev. Not., 1956, blz. 1 tot 6).

IV. De grote lijnen van het ontwerp.

Het ontwerp dat u ter beraadslaging wordt voorgelegd, is in twee delen onderverdeeld. Het eerste deel moet Titel V van Boek III van het Burgerlijk Wetboek vervangen en bevat 235 artikelen, waarvan de laatste twee overgangsbepalingen zijn waardoor de toestand van de echtgenoten, die bij de inwerking-treding van de wet gehuwd zijn, kan geregeld worden.

In zijn artikel 1 erkent het ontwerp het traditionele principe van de vrijheid van de partijen om hun huwelijksvereenkomsten vast te stellen zoals zij willen onder voorbehoud van de dwingende bepalingen van onze wetgeving of van de algemene regels met betrekking tot de openbare orde en de goede zeden (zoals de bepalingen in zake wettelijk beheer van de goederen van minderjarigen, voogdij, wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten). De echtgenoten blijven dus vrij om hetzij een van de door het ontwerp uitdrukkelijk geregelde stelsels aan te nemen, door er al dan niet de hun passende overgangsbepalingen of speciaal erkende en geregelde bepalingen in aan te brengen, hetzij een combinatie van twee of meer van die stelsels, hetzij een bijzonder

qui n'entre plus dans les prévisions du projet (par exemple, le régime dotal) soit, enfin, de se ranger sous le régime légal dont les dispositions du projet régleront dès lors l'intégralité de leur situation matrimoniale.

Cette première partie du projet comporte, outre un chapitre consacré aux dispositions générales, six autres chapitres dont un est relatif au régime légal de la participation aux acquêts, les autres étant relatifs aux régimes conventionnels (régime des biens matrimoniaux, de la communauté, de la séparation de biens), aux clauses d'inaliénabilité et aux dispositions transitoires.

Le régime dotal, tombé en désuétude et qui faisait l'objet des articles 1540 à 1581 du Code civil, n'est plus organisé par le projet. Si les époux désirent l'adopter, il leur incombera d'en arrêter la réglementation dans leur contrat de mariage.

Il y a lieu, néanmoins, de remarquer que toutes les dispositions légales qui se rapportaient au régime dotal ont été abrogées dans la II^e partie du projet, telle que celle de l'article 2255 du Code civil en matière de prescription à l'égard de l'aliénation d'un fonds constitué selon le régime dotal.

Comme il sera exposé plus loin, certaines dispositions de notre Code civil figurant au titre V du Livre III et réglant actuellement les régimes matrimoniaux continueront néanmoins à rester en vigueur, à titre transitoire, pour s'appliquer aux époux qui n'estimeront pas devoir se placer sous le régime nouveau du projet. Nous disons « certaines dispositions de notre Code civil » parce que les nouveaux principes de gestion des biens et les dispositions qui en découlent seront d'application immédiate, même pour les époux mariés avec contrat, de façon à assurer dès à présent l'application du principe de la pleine capacité juridique de la femme mariée; c'est l'objet du chapitre VII.

La deuxième partie du projet contient, dans ses 44 articles, les dispositions abrogatoires et complémentaires.

Elles apportent à l'ensemble de notre législation, les modifications et suppressions rendues nécessaires par les nouvelles règles du projet. Certaines de ces modifications et suppressions sont, dès à présent, d'application générale, d'autres ne le sont que sous réserve des dispositions transitoires du projet parce que, en raison du fait que certains époux mariés avant l'entrée en vigueur de la loi resteront régis par les règles anciennes régissant leur régime, les dispositions abrogatoires ou modificatives du projet ne leur seront pas encore toujours, ou tout au moins intégralement, applicables.

**

stelsel, dat niet meer tot de voorzieningen van het ontwerp behoort (bij voorbeeld het dotaal stelsel) aan te nemen, hetzij, tenslotte, zich te onderwerpen aan het wettelijk stelsel, waarvan de ontworpen bepalingen bijgevolg gans hun huwelijksstoestand zullen regelen.

Dit eerste deel van het ontwerp bevat, buiten een hoofdstuk gewijd aan de algemene bepalingen, zes andere hoofdstukken waarvan één betrekking heeft op het wettelijk stelsel van deelhebbing in de aanwinsten, de andere op de bedongen stelsels (huwelijksgoederenstelsel, gemeenschapsstelsel, stelsel van scheiding van goederen), op de bedingen van onvervreemdbaarheid en op de overgangsbepalingen.

Het dotaal stelsel, dat in verval is geraakt en waarover de artikelen 1540 tot 1581 van het Burgerlijk Wetboek handelden, wordt niet meer door het ontwerp geregeld. Wensen de echtgenoten dit stelsel aan te nemen, dan dienen zij het zelf in hun huwelijkscontract te regelen.

Er dient nochtans te worden opgemerkt dat al de wettelijke bepalingen in verband met het dotaal stelsel in het II^e deel van het ontwerp zijn opgeheven, evenals die van artikel 2255 van het Burgerlijk Wetboek inzake verjaring met betrekking tot de vervreemding van een erf dat aan het dotaal stelsel onderworpen is.

Zoals hierna zal worden uiteengezet, zullen sommige bepalingen van ons Burgerlijk Wetboek, die in titel V van boek III voorkomen en thans de huwelijksvermogensstelsels regelen, voort bij wijze van overgangsmaatregel van kracht blijven om te worden toegepast op de echtgenoten die, daar zij vroeger een huwelijkscontract hebben opgemaakt, van oordeel zijn dat zij zich niet onder het nieuwe stelsel van het ontwerp moeten stellen. Wij zeggen « sommige bepalingen van ons Burgerlijk Wetboek » omdat de nieuwe principes inzake bestuur van de goederen en de bepalingen die daaruit voortvloeien onmiddellijk toepassing zullen vinden, zelfs op de zonder contract gehuwde echtgenoten, zodat reeds nu de toepassing van het principe der volle rechtsbekwaamheid van de gehuwde vrouw verzekerd wordt; daarover handelt Hoofdstuk VII.

Het tweede deel van het ontwerp bevat in zijn 44 artikelen de opheffings- en aanvullingsbepalingen.

Zij brengen in onze gehele wetgeving de wijzigingen en afschaffingen aan die door de nieuwe regels van het ontwerp noodzakelijk waren geworden. Sommige dezer wijzigingen en afschaffingen vinden van nu af algemene toepassing, andere vinden enkel toepassing onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van het ontwerp omdat, wegens het feit dat voor sommige vóór de inwerkingtreding van de wet gehuwde echtgenoten de oude regels van hun stelsel zullen gelden, de opheffings- of wijzigingsbepalingen van het ontwerp nog niet altijd of althans nog niet geheel op hen toepasselijk zullen zijn.

**

V. Le régime légal de la participation aux acquêts (Art. 12 à 26).

Aperçu général.

Ce régime a le grand mérite de combiner les avantages des régimes de séparation de biens avec ceux de la communauté universelle. En plus, il assure à la fois une égalité complète des époux, et il institue une véritable communauté économique entre eux.

Ce régime se recommande par son équité et sa simplicité.

L'idée fondamentale c'est que, par le mariage, s'établit une véritable communauté de fait dans laquelle un accroissement de la fortune doit profiter aux deux époux parce qu'il repose nécessairement sur leur travail commun et sur la solidarité existant entre eux.

Dès lors, la caractéristique de ce régime consiste dans la participation de chaque époux aux acquêts, c'est-à-dire à l'accroissement de la fortune du conjoint.

Pendant le mariage, chaque conjoint est par principe libre d'administrer et de jouir de l'intégralité de ses biens dont il conserve d'ailleurs la propriété, qu'il s'agisse de biens acquis avant ou au cours du mariage et quelle qu'en soit l'origine.

Toutefois, en ce qui concerne l'immeuble d'habitation des époux, leur mobilier, leurs entreprises, les meubles et immeubles affectés à l'exercice de leurs professions respectives, le consentement des deux conjoints est requis pour pouvoir les aliéner, les grever de droits réels ou les donner à bail.

Lors de la dissolution du régime matrimonial, un décompte est établi entre les époux. La différence entre le patrimoine initial et le patrimoine final de chaque époux constitue son acquêt. L'époux dont l'acquêt est le plus réduit est créancier de son conjoint à concurrence de la moitié de la différence entre son propre acquêt et celui de son conjoint.

Il ne s'agit donc pas d'une séparation de biens pure et simple, puisque la libre disposition et jouissance des fortunes respectives sont toujours limitées par des restrictions instaurées dans l'intérêt de l'institution du mariage et des enfants.

A première vue, l'on pourrait se demander si ce régime n'est pas désavantageux pour la femme qui reste au foyer. Ce n'est cependant pas le cas, bien au contraire, car ce régime est précisément basé sur l'image de la famille où le mari exerce une activité lucrative, alors que la femme s'occupe du foyer, élève ses enfants et collabore, le cas échéant, à l'activité commerciale ou à la profession libérale de son époux, sans exercer une activité professionnelle indépendante. L'égalité juridique accordée à la femme qui n'exerce pas d'activité professionnelle indépendante risque d'être purement formelle si elle n'est réalisée de façon

V. Het wettelijk stelsel van deelhebbing in de aanwinsten (Art. 12 tot 26).

Algemeen overzicht.

Dit stelsel heeft de grote verdienste dat het de voordelen van de stelsels van scheiding van goederen en van de algemene gemeenschap verenigt. Daarbij verzekert het tegelijk een volledige gelijkheid van de echtgenoten en vestigt het een ware economische gemeenschap tussen beiden.

Dit stelsel verdient aanbeveling door zijn billijkheid en zijn eenvoud.

De grondidee is dat door het huwelijk een ware feitelijke gemeenschap tot stand komt waarin een vermeerdering van het fortuin tot voordeel moet strekken van beide echtgenoten omdat ze noodzakelijkerwijs berust op hun gemeenschappelijke arbeid en op de tussen hen bestaande solidariteit.

Derhalve bestaat het kenmerk van dit stelsel in de deelhebbing van iedere echtgenoot in de aanwinsten, dat is in de vermeerdering van het fortuin van de andere echtgenoot.

Gedurende het huwelijk is iedere echtgenoot in beginsel vrij al zijn goederen te beheren en er het genot van te hebben; hij behoudt er overigens de eigendom van, onverschillig of het vóór of tijdens het huwelijk verkregen goederen betreft en welke ook de oorsprong ervan is.

Met betrekking tot het woonhuis van de echtgenoten, hun inboedel, hun ondernemingen, de roerende en onroerende goederen die voor de uitoefening van hun respectieve beroepen dienen, is echter de toestemming van beide echtgenoten vereist om ze te kunnen vervreemden, met zakelijke rechten bezwaren of in huur geven.

Bij de ontbinding van het huwelijksvermogensstelsel wordt tussen de echtgenoten een afrekening opgemaakt. Het verschil tussen het aanvangs- en het eindvermogen van iedere echtgenoot is zijn aanwinst. De echtgenoot met de kleinste aanwinst is schuldeiser van de andere echtgenoot ten belope van de helft van het verschil tussen zijn eigen aanwinst en die van de andere echtgenoot.

Het gaat dus niet om een scheiding van goederen zonder meer, vermits voor de vrije beschikking en voor het genot van de respectieve fortuinen in het belang van het instituut van het huwelijk en van de kinderen steeds beperkingen zijn ingevoerd.

Op het eerste gezicht zou men zich kunnen afvragen of dit stelsel niet nadelig is voor de vrouw die in het gezin blijft. Dit is nochtans niet het geval, wel integendeel, daar dit stelsel precies steunt op het beeld van het gezin waarin de man een winstgevende arbeid verricht, terwijl de vrouw zich met het gezin bezighoudt, haar kinderen grootbrengt en, eventueel, deelneemt aan de handelswerkzaamheid of aan het vrij beroep van haar echtgenoot, zonder een zelfstandige beroepswerkzaamheid uit te oefenen. De rechtsgelijke beroepswerkzaamheid aan de vrouw die geen zelfstandige beroepswerkzaamheid uitoefent, loopt gevaar louter

matérielle. Or, le but de ce régime légal est d'éviter ce risque en assortissant l'égalité juridique d'une égalité économique.

Celle-ci est certes réalisée puisque la femme qui reste au foyer bénéficiera au maximum des acquêts du mari, dont la moitié lui reviendra à la fin du régime matrimonial, que ce soit par la dissolution du mariage ou par la transformation du régime matrimonial.

D'autre part, ce régime n'est assurément pas désavantageux non plus pour la femme qui travaille puisqu'elle continue à gérer le produit de son travail pendant le mariage.

Il donne donc satisfaction à toutes les femmes, qu'elles restent au foyer, ou qu'elles exercent une activité professionnelle indépendante.

Le régime prévoit des garanties pour chacun des époux dans le cas où son conjoint manquerait à ses obligations de subvention aux besoins du ménage ou générerait ses acquêts propres de manière à léser les intérêts de la famille ou à compromettre les droits futurs de son conjoint lors de la dissolution du régime.

Ces garanties sont l'inopposabilité de certains actes ou la participation anticipée aux acquêts.

D'une manière générale, l'on peut dire dès lors que le régime s'inscrit très facilement dans une réalité où de plus en plus chacun des époux gère une partie des biens de la communauté de fait existant entre eux.

Il préserve au maximum leur liberté, tout en garantissant les conjoints par une intervention éventuelle beaucoup plus large et beaucoup plus aisée des tribunaux. Cette intervention ne sera sollicitée qu'en cas de crise grave. Elle ne se manifestera dès lors que de manière exceptionnelle.

Le droit de participation aux acquêts devient exigible par le décès de l'un des époux, par le divorce ou la séparation de corps, par l'abandon conventionnel du régime (puisque la réforme prévoit la mutabilité des contrats de mariage), par le jugement prononçant la participation anticipée en cas de séparation ou lorsque un conjoint manque gravement à ses obligations de subvenir au ménage, ou encore lorsque diffère la participation aux acquêts serait mettre cette participation en péril. Telles sont les caractéristiques principales du régime.

Le Conseil d'Etat a fait observer que la dénomination qui lui est donnée de « participation aux acquêts » ne fait pas suffisamment ressortir que, durant le mariage, ce régime se rapproche de celui de la séparation de biens et il propose de le dénommer : « régime de séparation des biens, avec participation aux acquêts ». Le Gouvernement préfère la dénomination plus courte et plus pratique à l'usage, dont il

formeel te zijn indien ze niet op materiële wijze tot uiting komt. Nu is het doel van dit wettelijk stelsel dit gevaar te vermijden door de rechtsgelijkheid met een economische gelijkheid te doen gepaard gaan.

Deze is zeker bewerkstelligd vermits de vrouw die in het gezin blijft het maximum zal ontvangen van de aanwinsten van de man, waarvan de helft haar zal toekomen wanneer het huwelijksvermogensstelsel eindigt, onverschillig of dit ingevolge de ontbinding van het huwelijk of ingevolge de verandering van het huwelijksvermogensstelsel is.

Voorts is dit stelsel gewis ook niet nadelig voor de werkende vrouw vermits zij voort de opbrengst van haar arbeid gedurende het huwelijk bestuurt.

Het geeft dus voldoening aan alle vrouwen, onverschillig of zij in het gezin blijven dan wel een zelfstandige beroepswerkzaamheid uitoefenen.

Het stelsel voorziet in waarborgen voor ieder van de echtgenoten ingeval de andere echtgenoot zou te kort komen aan zijn verplichting om in de behoeften van de huishouding te voorzien of zijn eigen aanwinsten zo zou besturen dat de belangen van het gezin benadeeld worden of de toekomstige rechten van de andere echtgenoot bij de ontbinding van het stelsel in het gedrang worden gebracht.

Deze waarborgen bestaan in de niet-tegenstelbaarheid van bepaalde akten of in de vervroegde deelhebbing in de aanwinsten.

In algemene bewoordingen mag men derhalve zeggen dat het stelsel zeer gemakkelijk past in een realiteit waarin ieder van de echtgenoten meer en meer een deel bestuurt van de goederen der feitelijke gemeenschap die tussen hen bestaat.

Het beschermt hun vrijheid in de hoogste mate en waarborgt daarbij de echtgenoten door een eventueel veel ruimere en veel gemakkelijker tussenkomst van de rechtbanken. Deze tussenkomst zal enkel in geval van ernstige crisis worden gevraagd. Zij zal derhalve uitzonderlijk zijn.

Het recht op deelhebbing in de aanwinsten wordt opeisbaar door het overlijden van een van de echtgenoten, door echtscheiding of scheiding van tafel en bed, door de bedongen afstand van het stelsel (daar de hervorming voorziet in de veranderlijkheid van de huwelijkscontracten), door het vonnis waarbij de vervroegde deelhebbing wordt uitgesproken ingeval van scheiding of wanneer een echtgenoot ernstig te kort komt aan zijn verplichtingen om in de behoeften van de huishouding bij te dragen of nog wanneer uitsel van de deelhebbing in de aanwinsten deze deelhebbing in gevaar zou brengen. Dat zijn de voornaamste kenmerken van het stelsel.

De Raad van State heeft erop gewezen dat de benaming « deling in de aanwinsten » die eraan wordt gegeven, niet voldoende laat uitschijnen dat het tijdens het huwelijk nauw verband houdt met dit van de scheiding van goederen, en hij stelt de benaming « Stelsel van scheiding van goederen met deelhebbing in de aanwinsten » voor. De Regering geeft de voorkeur aan de door haar gebezigde kortere en in het

s'est servi, d'autant plus que, si le régime se rapproche à certains égards de celui de la séparation de biens il s'en écarte notamment au point de vue des restrictions apportées aux pouvoirs de disposition des époux. Toute l'économie de ce régime tend d'ailleurs à consolider les liens de la solidarité matrimoniale.

Examen des articles.

L'article 13 dispose que chacun des époux conserve la propriété des biens qu'il possède au jour du mariage et celle des biens qu'il acquiert au cours de celui-ci, quelle qu'en soit l'origine.

Chacun des époux est propriétaire de l'intégralité de ses biens mobiliers et immobiliers, des successions qui lui échoient au cours du mariage, de ses revenus professionnels. Il y a, au cours du mariage, deux patrimoines qui restent distincts. Sans doute ce principe n'exclut-il pas que les époux puissent acquérir ensemble certains biens; ils peuvent, par exemple, faire bâtir à frais commun, un immeuble. Ils se trouveront à ce moment en indivision, à concurrence de la contribution qu'ils auront apportée. Mais point n'est besoin de disposition spéciale à cet égard. Ce bien sera, entre époux, un bien indivis.

S'il s'agit d'un bien immobilier, les titres de propriété l'indiqueront — sous réserve des dispositions de droit commun en faveur des créanciers — et ces derniers se trouveront en présence de débiteurs indivis. S'il s'agit de biens mobiliers, cet article introduit une règle pratique et favorable aux créanciers selon laquelle il est présumé que le bien appartient à l'époux débiteur, sauf preuve contraire de la part de celui-ci.

L'article 14 stipule que chaque époux a seul l'administration et la disposition de ses biens et répond seul de ses propres dettes sous réserve des restrictions prévues à l'article 15.

Si chaque époux est maître de ses biens encore convient-il qu'il les gère aux mieux des intérêts de la famille.

Il s'agit d'une règle générale, non expressément sanctionnée par le projet, mais qui constitue une indication pour les époux de ce que leur gestion doit être centrée sur les intérêts familiaux dont ils ont, tous deux, la charge et la responsabilité.

Une sanction indirecte résulte, toutefois, dans la possibilité pour le conjoint de poursuivre une action en participation anticipée aux acquêts, entraînant séparation de biens pure et simple, sur base de l'article 24, sans préjudice d'ailleurs, des règles de droit commun en matière de droits et devoirs respectifs des époux, telles que le recours au juge de paix ou au président du tribunal sur base des articles 218 et 221 du Code civil.

L'article 15 est relatif aux restrictions apportées, dans l'intérêt de la famille et du conjoint, au principe de la libre disposition des biens.

gebruik praktischere benaming, te meer daar het stelsel, hoewel het in sommige opzichten gelijkenis vertoont met dat van de scheiding van goederen, er onder meer van afwijkt uit het oogpunt van de beperkingen van de beschikkingsbevoegdheden der echtgenoten. Gans de economie van dit stelsel strekt ertoe de banden van de huwelijkssolidariteit te versterken.

Onderzoek van de artikelen.

Artikel 13 bepaalt dat ieder van de echtgenoten eigenaar blijft van de goederen die hij op de dag van het huwelijk bezit en van de goederen die hij tijdens dit huwelijk verkrijgt, van welke oorsprong ze ook zijn.

Ieder van de echtgenoten is eigenaar van al zijn roerende en onroerende goederen, van de erfenissen die hij tijdens het huwelijk verkrijgt, van zijn beroepsinkomen.

Er zijn, tijdens het huwelijk, twee vermogens die onderscheiden blijven. Dit beginsel sluit ongetwijfeld niet uit dat echtgenoten samen bepaalde goederen kunnen verkrijgen; zij kunnen bij voorbeeld op gemeenschappelijke kosten een huis doen bouwen. Zij bevinden zich dan in onverdeeldheid tot het beloop van wat zij hebben ingebracht. Daarvoor is er echter geen bijzondere bepaling nodig. Tussen echtgenoten zal dit goed een onverdeeld goed zijn.

Betreft het een onroerend goed, dan zal dit in de eigendomstitels worden opgegeven — onder voorbehoud van de gemeenschappelijke bepalingen ten gunste van de schuldeisers — en dezen zullen tegenover schuldenaars in onverdeeldheid staan. Betreft het roerende goederen, dan voert dit artikel een praktische en voor de schuldeisers gunstige regel in volgens welke vermoed wordt dat het goed aan de echtgenoot-schuldenaar toebehoort, tenzij hij het tegendeel bewijst.

Artikel 14 bepaalt dat iedere echtgenoot alleen het beheer en de beschikking over zijn goederen heeft en alleen instaat voor zijn eigen schulden onder voorbehoud van de beperkingen gesteld bij artikel 15.

Al is iedere echtgenoot meester over zijn goederen, toch dient hij ze zo voordelig mogelijk voor het gezin te besturen.

Het gaat om een algemene regel die niet uitdrukkelijk door het ontwerp gesanctioneerd wordt, maar er de echtgenoten op wijst dat hun bestuur moet gericht zijn op de belangen van het gezin waarvan ze beiden de last en de verantwoordelijkheid dragen.

Een onrechtstreekse sanctie vloeit echter voort uit het feit dat de andere echtgenoot een vordering tot vervroegde deelhebbing in de aanwinsten kan instellen die eenvoudige scheiding van goederen ten gevolge heeft op grond van artikel 24, onverminderd overigens de regels van gemeen recht inzake wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten, zoals het in beroep komen bij de vrederechter of bij de voorzitter van de rechtbank op grond van de artikelen 218 en 221 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 15 heeft betrekking op de beperkingen die in het belang van het gezin en van de andere echtgenoot zijn gesteld aan het beginsel van de vrije beschikking over de goederen.

Des restrictions sont instaurées dans le régime de la communauté, en ce qui concerne la gestion des biens propres de chaque époux et la gestion de la communauté elle-même (art. 139 et 143) et dans le régime des biens matrimoniaux en ce qui concerne ces biens (art. 31).

Il s'indiquait, dans le régime légal proposé, de prévoir une limite à la faculté de disposition de chaque époux. Elle est conforme à celle préconisée dans les autres régimes proposés.

L'article 15, § 1, empêche que l'un des époux dispose de l'habitation familiale ou professionnelle et des entreprises dont il serait par hypothèse le seul propriétaire.

L'idée de communauté qu'est le mariage prévaut ici sur le droit de propriété individuel. Il convient de remarquer que le mobilier frappé lui aussi d'une restriction de disponibilité n'est que celui affecté à la vie courante du ménage; il s'ensuit que le propriétaire de biens meubles particuliers reste libre d'en disposer.

Pour ce qui concerne le § 2, il convient de se référer au commentaire fait à l'occasion de l'article 142.

Pour ce qui concerne le § 3 qui vise les donations, le pouvoir de l'époux propriétaire est limité, sauf accord de son conjoint, aux libéralités d'usage ou justifiées par un devoir moral ou l'établissement d'enfants communs ou non. Il convient, semble-t-il, que dans une matière si importante, les droits de propriété de chacun soient limités, sauf accord du conjoint.

Le § 4 prévoit toutefois, qu'en cas de désaccord, un recours peut être introduit devant le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale.

Si un tel recours n'est pas prévu en ce qui concerne les restrictions apportées, en régime de communauté, à la gestion des biens propres et des biens communs, c'est parce que, dans ce régime, il a été estimé que les opinions divergentes entre époux devraient se régler entre eux. Dans le régime légal proposé, où l'aspect séparatiste est plus prononcé, la divergence d'opinion entre époux doit donner ouverture à un recours.

Le § 5 sanctionne d'inopposabilité les actes de disposition visés aux § 1^{er} et 3, consentis par un des époux sans le consentement de l'autre ou à défaut de ce consentement, non autorisés par le tribunal.

Dans sa version, telle qu'elle fut soumise au Conseil d'Etat, la disposition dont question avait un caractère plus draconien et absolu : les actes prohibés étaient frappés de nullité de plein droit. Le Conseil d'Etat fit remarquer qu'une telle nullité constituait une sanction exorbitante du droit commun, dépassant la protection d'intérêts privés en cause, susceptible d'être invoquée

Er zijn beperkingen ingevoerd in het stelsel van gemeenschap van goederen ten aanzien van het bestuur van de eigen goederen van iedere echtgenoot en het bestuur van de gemeenschap zelf (artikelen 139 en 143) en in het huwelijksgoederenstelsel ten aanzien van die goederen (artikel 31).

Het was raadzaam in het voorgesteld wettelijk stelsel een beperking te stellen aan de beschikkingsmacht van iedere echtgenoot. Deze beperking stemt overeen met die welke in de andere voorgestelde stelsels wordt aangeprezen.

Artikel 15, § 1, verhindert dat een van de echtgenoten over de gezins- of bedrijfswoning of over de ondernemingen beschikt waarvan hij bij veronderstelling de enige eigenaar zou zijn.

De idee dat het huwelijk een gemeenschap is, heeft hier de overhand op het individueel eigendomsrecht. Er valt op te merken dat de inboedel waarop eveneens een beperking om erover te beschikken slaat, enkel het meubilair is dat voor de gewone huishouding gebruikt wordt; daaruit volgt dat de eigenaar van persoonlijke roerende goederen er vrij mag over blijven beschikken.

Wat § 2 betreft, dient te worden verwezen naar de commentaar bij artikel 142.

Ten aanzien van § 3, die op de schenkingen doelt, is de macht van de echtgenoot-eigenaar beperkt, behoudens instemming van de andere echtgenoot, tot de gebruikelijke giften of giften gerechtvaardigd door een morele plicht of het verschaffen van een stand aan al dan niet gemeenschappelijke kinderen. Het is naar het lijkt geraden dat in een zo belangrijke zaak de eigendomsrechten van iedere echtgenoot beperkt worden, behoudens instemming van de andere echtgenoot.

§ 4 bepaalt evenwel dat indien men het niet eens is, er in beroep kan gekomen worden bij de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats.

In dergelijk beroep is niet voorzien wat de beperkingen, in het stelsel van gemeenschap van goederen, aan het bestuur van de eigen goederen en van de gemeenschappelijke goederen betreft, omdat men van oordeel was dat in dit stelsel de echtgenoten hun uiteenlopende meningen onder elkaar moesten regelen. In het voorgesteld wettelijk stelsel waarin het afscheidingsaspect duidelijker uitkomt, moet het verschil van mening tussen echtgenoten grond geven tot een rechtsmiddel.

In § 5 is in de niet-tegenstelbaarheid voorzien voor de in de §§ 1 en 3 bedoelde beschikkingsakten die door een van de echtgenoten zonder toestemming van de andere of, bij ontstentenis van deze toestemming, zonder machtiging van de rechtbank zijn aangegaan.

In de lezing die aan de Raad van State werd voorgelegd, was deze bepaling draconischer en strakker : de verboden akten waren van rechtswege nietig. De Raad van State heeft erop gewezen dat deze nietigheid voor het gemeen recht een overdreven sanctie was die de bescherming van de betrokken particuliere belangen te boven ging, door de derde medecontractant kon wor-

par le tiers co-contractant et ne pouvant être couverte par la confirmation.

Il préconisait, en conséquence, l'instauration d'une simple nullité relative, qui ne pourrait être demandée en principe que par l'époux lésé, s'il l'estime utile.

Le Gouvernement admet la critique du Conseil d'Etat à l'égard de la nullité de droit instaurée par la première version du projet; mais il croit préférable de lui substituer la sanction de l'opposabilité de l'acte.

Cette sanction a été retenue dans les régimes conventionnels (art. 53 et 152) pour sanctionner les actes des époux qui dépassent leurs pouvoirs.

Au surplus, la nullité relative pourrait être considérée comme une sanction non adéquate lorsque des tiers sont en cause, ce qui sera toujours le cas en l'espèce puisqu'il s'agit d'actes à titre onéreux ou gratuits passés avec des tiers ou en leur faveur.

L'article 16 énonce le principe de la liquidation du régime, à savoir celui de la participation aux acquêts du conjoint.

L'article 17 énumère les cas où naît le droit à cette participation.

Il comporte un alinéa final aux termes duquel aucun des époux ne peut, au cours du régime, disposer entre vifs de ce droit.

Cet alinéa met en lumière le caractère particulier du droit à la participation aux acquêts qui — explicité dans les articles suivants — consiste en une simple créance d'un époux vis-à-vis de l'autre en raison de la plus value acquise par leur patrimoine au cours du mariage.

Contrairement à ce qui se passe dans le régime de la communauté et dans celui des biens matrimoniaux, il n'y a pas, à la fin du régime de la participation aux acquêts une indivision de biens se terminant par un partage de ceux-ci suivant les règles normales en matière de liquidation et partage telles qu'elles existent en matière de succession.

Ici la liquidation se règle sous forme de l'établissement d'un compte dont, suivant les règles qui seront exposées ci-après, le solde créateur est partagé entre les deux époux.

Ceux-ci conservent donc leur patrimoine propre à la fin du régime, mais règlent la plus value de leur patrimoine initial par le paiement d'un solde forfaitaire qui est un véritable droit de créance.

Cette créance n'est exigible que lorsque le régime a pris fin, qu'elle est établie et devenue liquide suivant les principes du droit commun. Il en résulte que c'est seulement alors que l'époux qui en bénéficie peut en disposer et que les tiers — par voie de conséquence — peuvent exercer leurs droits sur cette créance.

En vertu de l'article 18, est acquêt d'un époux l'excédent de valeur de son actif final par rapport à son actif initial.

den ingeroepen en niet door bevestiging kon worden gedekt.

Hij stelde dus een gewone betrekkelijke nietigheid voor die in beginsel enkel door de benadeelde echtgenoot zou kunnen worden gevraagd, indien deze het nuttig acht.

De Regering neemt de kritiek aan die de Raad van State heeft uitgebracht nopens de nietigheid van rechtswege die door de eerste lezing van het ontwerp was ingevoerd, doch verkiest in plaats daarvan als sanctie de niet-tegenstelbaarheid van de akte.

Deze sanctie bestaat in de bedongen stelsels (art. 53 en 152) voor de akten van de echtgenoten die hun bevoegdheden te buiten gaan.

Bovendien zou de betrekkelijke nietigheid ongepast kunnen worden geacht wanneer derden in de zaak zijn betrokken, wat in dezen steeds het geval zal zijn, vermits het akten onder bezwarende titel of om niet betreft die met derden of te hunnen behoeve zijn aangegaan.

Artikel 16 bevat het beginsel van de vereffening van het stelsel, namelijk dat van de deelhebbing in de aanwinsten van de andere echtgenoot.

Artikel 17 vermeldt de gevallen waarin het recht op deze deelhebbing ontstaat.

Het bevat een slotalinéa luidens welke geen van de echtgenoten tijdens het stelsel over dit recht mag beschikken onder de levenden.

Deze alinea belicht de bijzondere aard van het recht op deelhebbing in de aanwinsten dat, zoals in de volgende artikelen duidelijk wordt uiteengezet, bestaat in een eenvoudige schuldvordering van een echtgenoot op de andere wegens de waardevermeerdering die hun vermogen tijdens het huwelijk heeft verkregen.

In tegenstelling met wat in het stelsel van gemeenschap van goederen en in het huwelijksgoederenstelsel gebeurt, is er op het einde van het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten geen onverdeeldheid van goederen die eindigt met een verdeling ervan volgens de normale regels inzake vereffening en verdeling zoals deze inzake erfenissen bestaan.

Hier wordt de vereffening geregeld in de vorm van een rekening waarvan het creditsaldo, volgens de hierna uiteengezette regels, onder beide echtgenoten wordt verdeeld.

Dezen behouden dus hun eigen vermogen bij het einde van het stelsel, maar regelen de waardevermeerdering van hun aanvankelijk vermogen door het betalen van een overeengekomen saldo dat een waarvorderingsrecht is.

Deze schuldvordering is alleen opeisbaar wanneer het stelsel een einde heeft genomen, wanneer ze is bepaald en vaststaat volgens de beginselen van het gemeen recht. Daaruit volgt dat alleen dan de echtgenoot die er recht op heeft erover mag beschikken en dat derden — als gevolg daarvan — hun rechten op deze schuldvordering kunnen uitoefenen.

Krachtens artikel 18 bestaat de aanwinst van een echtgenoot in de overwaarde van zijn eindbaten op zijn aanvankelijke baten.

L'alinéa 2 dispose que si les acquêts d'un époux dépassent ceux de son conjoint, ce dernier a droit à la moitié de la différence à titre de participation aux acquêts.

Il en résulte que si les acquêts d'un des époux ne dépassent pas ceux de l'autre, il n'y a pas d'excédent et partant rien à partager entre eux.

L'article 19 détermine la composition de l'actif initial. Il s'agit des biens possédés au jour du mariage par chacun des conjoints, diminués des charges et obligations qui les grèvent. Il sied d'y ajouter les biens acquis à titre de succession ou de donation. Ces biens sont rapportés à l'actif initial qu'ils augmentent d'autant parce que l'autre époux n'a pas contribué à leur acquisition. Il en découle que ces biens ne sont pas sujets à la participation, sous réserve, bien entendu, de leur plus value éventuelle.

Il se peut que les charges et obligations grèvent les biens au jour du mariage au-delà de leur actif. Dans ce cas, l'actif initial est considéré comme nul. Le point de départ n'est donc jamais passif.

Il y a lieu d'observer à cet égard que le droit de chacun des conjoints de participer de manière égale aux bénéfices acquis pendant le mariage ne doit pas être envisagé comme un salaire; la compensation des acquêts découle de la nécessaire solidarité qui doit exister entre époux et tend à assurer, de manière égale, la sécurité matérielle de chacun d'eux après la dissolution du mariage. Dans cette optique, il ne serait pas équitable de grever le conjoint qui a consacré des gains, qu'il ne possède plus, à acquitter un passif antérieur. Autrement dit, en écartant le passif au départ l'on évite que le conjoint qui avait des dettes lors de son mariage, ne soit obligé lors de la dissolution du mariage, de donner à son conjoint plus que la moitié de ce qu'il possède à ce moment.

Le Conseil d'Etat s'est posé, à propos des successions échues à l'un des conjoints au cours du mariage, la question de savoir si, rétroactivement, l'actif net de la succession pouvait se compenser avec le passif initial. L'on sait que, au départ, l'actif initial ne peut être inférieur à zéro mais, acquérant une succession en cours de mariage, n'y a-t-il pas lieu de revoir la situation initiale et puisque, dans l'hypothèse, elle était, en réalité, passive, ne convient-il pas de l'apurer dans les comptes de liquidation? Dans ce cas, l'actif initial sera diminué du montant ainsi compensé et l'actif final sera augmenté d'autant, d'où participation plus grande du conjoint dans la liquidation des acquêts.

Avec le Conseil d'Etat, le Gouvernement estime qu'il n'y a pas lieu de revenir sur la situation initiale — dont le passif réel n'aura d'ailleurs peut-être pas été établi à l'origine — et qu'il y a lieu de n'envisager que le partage des acquêts réels entre époux. Les termes « l'actif ainsi calculé est augmenté » figurant à l'ali-

Het tweede lid bepaalt dat indien de aanwinsten van een echtgenoot die van de andere echtgenoot te boven gaan, deze laatste recht heeft op de helft van het verschil als aandeel in de aanwinsten. Hieruit volgt dat indien de aanwinsten van een echtgenoot die van de andere niet te boven gaan, er geen overschot is en er derhalve onder hen niets te verdelen valt.

In artikel 19 wordt nader bepaald wat de aanvankelijke baten zijn. Het betreft de goederen die ieder van de echtgenoten op de dag van het huwelijk bezit, verminderd met de lasten en verplichtingen waarmee deze goederen zijn bezwaard. Daarbij behoren de als erfenis of schenking ontvangen goederen te worden gevoegd. Deze worden bij de aanvankelijke baten gevoegd, die met zoveel worden verhoogd, omdat de andere echtgenoot niet tot de verkrijging ervan heeft bijgedragen. Daaruit vloeit voort dat die goederen niet voor deelhebbing vatbaar zijn, onder voorbehoud, wel te verstaan, van hun eventuele waardevermeerdering.

Het kan gebeuren dat de lasten en verplichtingen de goederen op de dag van het huwelijk boven hun baten bezwaren. Dan worden de aanvankelijke baten als nihil beschouwd. Het vertrekpunt is dus nooit passief.

Te dien aanzien dient te worden opgemerkt dat het recht van ieder van de echtgenoten om gelijkelijk deel te hebben in de winsten die gedurende het huwelijk zijn verkregen, niet als een loon moet worden beschouwd; de vergelijking van de aanwinsten vloeit voort uit de solidariteit die noodzakelijkerwijs tussen echtgenoten moet bestaan en strekt ertoe de stoffelijke zekerheid van ieder van hen na de ontbinding van het huwelijk gelijkelijk te verzekeren. Uit dat oogpunt bekeken, ware het niet billijk de echtgenoot die winsten, welke hij niet meer bezit, besteed heeft om vroegere lasten te betalen, te bezwaren. Anders gezegd, door het passief bij de aanvang uit te schakelen, vermijdt men dat de echtgenoot die bij zijn huwelijk schulden had, verplicht is bij de ontbinding van het huwelijk aan de andere echtgenoot meer te geven dan de helft van wat hij op dat ogenblik bezit.

Ten aanzien van de erfenissen die tijdens het huwelijk aan een van de echtgenoten ten deel vallen, heeft de Raad van State zich afgevraagd of de zuivere baten van de erfenis terugwerkend tegen de aanvankelijke lasten konden opwegen. Men weet dat, bij de aanvang het beginvermogen niet beneden nul kan liggen. Indien echter, tijdens het huwelijk, een erfenis wordt verkregen, moet dan de aanvankelijke toestand niet worden herzien en, vermits hij in werkelijkheid als passief werd beschouwd, in de vereffeningssrekeningen niet worden aangezuiverd? In dat geval wordt het beginvermogen met het alzo aangevuld bedrag verminderd en het eindvermogen met zoveel verhoogd, wat voor de andere echtgenoot, een grotere deelhebbing in de vereffening van de aanwinsten ten gevolge heeft.

Evenals de Raad van State meent de Regering dat op de aanvankelijke toestand — waarvan trouwens de werkelijke lasten aanvankelijk misschien niet zullen zijn vastgesteld — niet hoeft te worden teruggekomen, en dat enkel de verdeling van de werkelijke aanwinsten onder de echtgenoten in overweging dient te wor-

née 2 de l'article 19 indiquent, suffisamment, le sens de l'interprétation à donner au texte.

Par voie de conséquence, si un époux acceptait une succession passive, il n'y aurait pas lieu non plus de reporter ce passif à l'acte initial.

Pour qu'il n'y ait pas de doute à cet égard, le texte du projet initial a été complété, suivant la suggestion du Conseil d'Etat, en indiquant que des biens acquis à titre de succession ou de donation, reportés à l'actif initial, sont déduits des charges et obligations qui les grèvent mais sans que celles-ci puissent dépasser l'actif.

Pour le calcul de l'actif initial, on prend comme base pour les biens existants au début du régime des biens, la valeur qu'ils avaient à ce moment là, et pour les biens acquis au cours du mariage, à titre de succession ou de donation, leur valeur au jour de l'acquisition. La plus-value dont cet actif initial a pu bénéficier par suite des circonstances économiques ou autres constituera un acquêt dont le conjoint bénéficiera. Si cette plus-value provient d'une dépréciation monétaire, elle constituera également un acquêt mais le tribunal pourra, sur base de l'article 26, considérer qu'il ne s'agit pas d'un véritable enrichissement de l'époux propriétaire et déroger aux règles normales de liquidation.

L'article 20 détermine la composition de l'actif final.

Il s'agit, d'abord, des biens de toute nature possédés par chaque conjoint au jour de la cessation du régime. De ces biens, doivent être déduits les charges et obligations qui les grèvent. Conformément à la précision souhaitée par le Conseil d'Etat, le texte prévoit expressément que ces charges et obligations ne peuvent dépasser l'actif. Le montant de l'actif final ne peut donc jamais être négatif. S'il n'en était pas ainsi, le conjoint risquerait d'être ruiné, ses acquêts devant servir à payer les dettes, peut-être inconsidérées, voire volontaires, de l'autre époux. Alors que l'actif initial ne peut être négatif, il est logique que l'actif final ne puisse pas l'être non plus.

Les biens existants au jour de la cessation du régime sont évalués à cette date; toutefois, si le régime prend fin à la demande d'une des parties, soit à la suite d'une procédure en divorce, séparation de corps ou en participation anticipée aux acquêts, c'est à la date de la demande que les biens seront évalués — et que leur consistance sera établie — et ce pour éviter aux époux les risques de gestion inconsidérée ou volontairement nuisible au cours de la procédure.

L'actif final est fictivement augmenté de la valeur des biens considérés comme essentiels à la famille par l'article 15, que les époux auraient aliénés au cours du régime, sans le consentement de leur conjoint ou l'accord du tribunal; il est également augmenté des

den genomen. De woorden « de aldus berekende baten worden vermeerderd » die in artikel 19, tweede lid, voorkomen, geven, met voldoende duidelijkheid, de zin van de tekst weer.

Mocht, bijgevolg, een echtgenoot een passieve erfenis aanvaarden, dan zou er evenmin reden toe zijn om die lasten bij het beginvermogen te rekenen.

Om elke twijfel dienaangaande te weren, werd de tekst van het oorspronkelijk ontwerp volgens de suggestie van de Raad van State aangevuld en daarin vermeld dat de lasten en verplichtingen waarmee de door erfenis of schenking verkregen goederen zijn bezwaard, met dien verstande dat deze lasten en verplichtingen de baten niet te boven mogen gaan, van die bij de aanvankelijke baten gerekende goederen worden afgetrokken.

Voor de berekening van het beginvermogen worden de bij de aanvang van het goederenstelsel bestaande goederen geschat volgens hun toenmalige waarde, en de tijdens het huwelijk door erfenis of schenking verkregen goederen, volgens hun waarde op de dag van de verkrijging. De stijging in waarde van dat beginvermogen ingevolge economische of andere omstandigheden, is een aanwinst voor de andere echtgenoot. Is deze stijging aan muntontwaarding toe te schrijven, dan is zij eveneens een aanwinst. Op grond van artikel 26 kan de rechtbank dan echter beslissen dat het ter zake niet om een werkelijke verrijking van de echtgenoot-eigenaar gaat, en van de gewone regels voor de vereffening afwijken.

Artikel 20 bepaalt de samenstelling van de uiteindelijke baten.

Het betreft in de eerste plaats de goederen, van welke aard ook, die iedere echtgenoot bezit de dag waarop het stelsel ophoudt. Van deze goederen moeten de lasten en verplichtingen worden afgetrokken waarmee ze zijn bezwaard. Overeenkomstig de door de Raad van State gewenste verduidelijking, is in de tekst uitdrukkelijk bepaald dat die lasten en verplichtingen de baten niet mogen te boven gaan. Het eindvermogen mag dus nooit negatief zijn. Anders zou de betrokken echtgenoot gevaar lopen geruïneerd te worden, vermits zijn aanwinsten zouden moeten dienen om de misschien lichtvaardige, zelfs vrijwillige schulden van de andere echtgenoot te betalen. Als de aanvankelijke baten niet negatief mogen zijn, dan is het logisch dat de uiteindelijke baten het evenmin mogen zijn.

De op de dag dat het stelsel ophoudt bestaande goederen worden op die dag geschat. Als het stelsel echter eindigt op vordering van een van de partijen, nl. ingevolge een geding tot echtscheiding, scheiding van tafel en bed of vervroegde deelhebbing in de aanwinsten, dan worden de goederen geschat en de omvang ervan bepaald op de dag van de vordering, zulks om de echtgenoten te vrijwaren tegen onbezonnen bestuur of opzettelijk wanbestuur tijdens het geding.

De eindbaten worden fictief vermeerderd met de waarde van de goederen die overeenkomstig artikel 15 voor het gezin van hoofdzakelijk belang worden geacht en die de echtgenoten, tijdens het stelsel, zonder toestemming van de andere echtgenoot of

donations, visées par l'article 15, et qui ne pouvaient être faites sans le même consentement ou accord, ainsi — et pour faire droit à une observation du Conseil d'Etat à l'égard du texte originaire — que du montant correspondant à la moins-value subie par des biens qui ont été grevés de droits réels par l'un des conjoints sans les mêmes habilitations requises.

L'évaluation des montants ainsi fictivement rapportés à l'actif final se fait au jour de leur aliénation; toutefois, les biens grevés de droits réels, évalués, comme les autres biens au moment de la cessation du régime, seront augmentés de la moins-value résultant des charges qui les grevent, en calculant cette moins-value au même moment de cette cessation. Ce bien ainsi grevé sera, dès lors, évalué comme s'il n'était pas grevé de droit réel.

Cette augmentation fictive de l'actif final ne porte toutefois que sur les actes donnant lieu à ce rapport qui ont été passés dans les 10 ans qui précèdent la cessation du régime ou si celui-ci prend fin à la suite d'une demande en justice d'une partie, dans les 10 ans qui précèdent cette demande. Il s'indique, en effet, de ne pas revenir sur des opérations trop lointaines, faites généralement *in tempore non suspecto*, dont la preuve sera difficile à faire, et qui ont donné lieu à un accord, tout au moins tacite, du conjoint par suite de l'écoulement d'un long laps de temps pendant lequel il n'a pas cru devoir poursuivre la procédure de participation anticipée aux acquêts.

Le Gouvernement estime cependant que l'inconvénient du système établi dans les rapports entre époux, si l'on place dans l'hypothèse prévue par le Conseil d'Etat, une incertitude plus grave que l'inconvénient qu'il souligne et a préféré dès lors maintenir son texte initial.

L'article 21 prévoit comment établir la preuve de la propriété entre époux. La preuve à l'égard des tiers est réglée par l'article 13, § 2.

Comme le fait remarquer le Conseil d'Etat, la question de savoir si un bien, dont la preuve est rapportée qu'il appartient à l'un des époux, fait partie de l'actif initial ou de l'actif final sera réglée suivant le principe que tous les biens existant dans le patrimoine d'un époux à la cessation du régime, font partie de son actif final à moins que cet époux puisse établir qu'il existait déjà dans son patrimoine au moment du mariage ou qu'il l'a acquis par succession ou donation.

L'article 22 fixe à 3 ans le délai de prescription du droit de créance que possède un époux contre son conjoint du chef de participation à ses acquêts. Le Conseil d'Etat estime que le délai ne devrait commencer à courir qu'à la fin du mariage pour ne pas obliger les époux à exercer ce droit pendant le mariage si le

instemming van de rechtbank mochten hebben vernieuwd. Zij worden eveneens vermeerderd met de in artikel 15 bedoelde schenkingen welke evenmin zonder diezelfde toestemming of instemming mochten worden gedaan, en — om in te gaan op een opmerking van de Raad van State betreffende de oorspronkelijke tekst — met het bedrag dat overeenstemt met de waardevermindering ondergaan door goederen die door een van de echtgenoten met zakelijke rechten zijn bezwaard zonder diezelfde toestemming of instemming.

De alzo fictief bij het eindvermogen gerekende bedragen worden op de dag van hun vervreemding geschat. De goederen die met zakelijke rechten zijn bezwaard en zoals de andere goederen op het ogenblik van de ophouding van het stelsel zijn geschat, zullen worden vermeerderd met de waardevermindering die uit de bezwarende lasten voortvloeit, met dien verstande dat deze laatste ook op de dag van de ophouding wordt berekend. Het aldus bezwaarde goed zal derhalve worden geschat alsof het met geen zakelijk recht was bezwaard.

Die fictieve vermeerdering van de eindbaten geldt echter enkel voor de tot die inbreng aanleiding gevende akten welke zijn verleden binnen 10 jaar vóór de ophouding van het stelsel of, zo dit laatste ingevolge een eis in rechte vanwege een van de partijen eindigt, binnen 10 jaar vóór deze eis. Het is immers geraden niet terug te komen op te lang verleden, gewoonlijk *in tempore non suspecto* gedane en dus moeilijk te bewijzen verrichtingen waarmee de betrokken echtgenoot na verloop van tijd ten minste stilzwijgend heeft ingestemd, in dier voege dat hij heeft gemeend het geding tot vervroegde deelhebbing in de aanwinsten intussen niet te moeten voortzetten.

De Regering meent evenwel dat het bezwaar van het stelsel, als men de door de Raad van State bedoelde stelling aanneemt, in de betrekkingen tussen echtgenoten een grotere onzekerheid doet ontstaan dan het bezwaar waarop hij de aandacht vestigt en verkiest derhalve haar oorspronkelijke tekst te handhaven.

Artikel 21 bepaalt hoe het eigendomsbewijs moet worden geleverd tussen de echtgenoten. Het bewijs ten aanzien van derden wordt bij artikel 13, § 2, geregeld.

Volgens de Raad van State wordt de kwestie of een goed, waarvan bewezen is dat het aan een van de echtgenoten toebehoort, van de aanvankelijke of de eindbaten deel uitmaakt, geregeld naar het beginsel dat al de bij de ophouding van het stelsel in het vermogen van een echtgenoot aanwezige goederen tot zijn eindbaten behoren, tenzij deze kan bewijzen dat dit goed bij het huwelijk reeds in zijn vermogen aanwezig was of dat hij het door erfenis of schenking heeft verkregen.

Artikel 22 bepaalt de verjaringstermijn van het vorderingsrecht dat een echtgenoot uit hoofde van de deelhebbing in zijn aanwinsten ten aanzien van de andere echtgenoot bezit, op drie jaar. De Raad van State meent dat die termijn pas bij het einde van het huwelijk zou moeten beginnen te lopen om de echt-

régime est liquidé pour d'autres causes que le décès ou le divorce.

L'article 23 règle le calcul des acquêts lorsque les époux se sont fait une donation.

L'article 24 détermine les cas dans lesquels le tribunal pourra accorder la participation anticipée aux acquêts.

Le texte proposé tient compte des remarques faites par le Conseil d'Etat au texte originaire.

La participation anticipée aux acquêts ne pourra être demandée — telle était d'ailleurs l'intention du Gouvernement — par l'époux fautif en cas de séparation de fait ou en cas de suspension du devoir de cohabitation.

D'autre part, la participation anticipée aux acquêts, indépendamment des cas visés aux 1^o et 2^o de cet article (séparation de fait, suspension du devoir de cohabitation, manquement aux obligations de subvenir aux besoins du ménage) pourra être poursuivie dans les mêmes conditions que la procédure de séparation de biens dans les régimes conventionnels. Il en résulte que la condition exigée, dans le texte originaire, d'une gestion inconsidérée ou d'une dilapidation des biens ne figure plus dans le texte proposé. Il suffit que l'époux qui demande la participation anticipée apporte les preuves nécessaires du risque de voir sa participation ultérieure aux acquêts compromise si le régime est maintenu.

Le résultat de cette participation anticipée sera de substituer le régime de la séparation de biens pure et simple au régime en cours. Il devra être procédé à la liquidation de ce dernier conformément aux règles prévues à cet égard par les articles 16 et suivants.

L'article 25 protège le droit à la participation aux acquêts en permettant à l'un ou l'autre époux en instance, de demander une garantie personnelle ou réelle en cas d'action en participation anticipée aux acquêts, en annulation du mariage, en divorce ou en séparation de corps. Ces garanties peuvent être exigibles dès le dépôt de la demande et devant le Président du tribunal statuant en référé.

L'article 26, tel qu'il figure dans le texte proposé, a été assez sensiblement modifié, quant à sa présentation, à la suite des observations du Conseil d'Etat.

Cet article donne un large pouvoir d'appréciation au juge, en vue d'assouplir, à la demande d'un des époux, les règles légales de la liquidation du régime de participation aux acquêts. Quoique ces règles soient simples et aboutissent à l'établissement d'une créance d'un époux vis-à-vis de l'autre, il s'indiquait d'y introduire la possibilité d'un rôle modérateur du juge.

genoten er niet toe te verplichten het recht gedurende het huwelijk uit te oefenen als het stelsel om andere redenen dan overlijden of echtscheiding wordt vereffend.

Artikel 23 regelt de berekening van de aanwinsten wanneer de echtgenoten elkander een schenking hebben gedaan.

Artikel 24 bepaalt in welke gevallen de rechtbank vervroegde deelhebbing in de aanwinsten kan toestaan.

De voorgestelde tekst houdt rekening met de opmerkingen van de Raad van State over de oorspronkelijke tekst.

De schuldige echtgenoot zal — dit was trouwens de bedoeling van de Regering — de vervroegde deelhebbing in de aanwinsten niet kunnen vorderen in geval van feitelijke scheiding of van opschorting van de verplichting tot samenwonen.

Ongeacht de gevallen bedoeld in 1^o en 2^o van dit artikel (feitelijke scheiding, opschorting van de verplichting tot samenwonen, tekortkoming aan de verplichting in de behoeften van de huishouding te voorzien) zal vervroegde deelhebbing in de aanwinsten voorts kunnen worden gevorderd onder dezelfde voorwaarden als het geding tot scheiding van goederen in de bedongen stelsels. Hieruit volgt dat het onbezonnen bestuur van de goederen of de verspilling ervan die in de oorspronkelijke tekst waren vereist, het in de voorgestelde tekst niet meer zijn. Het volstaat dat de echtgenoot die de vervroegde deelhebbing vordert, bewijst dat latere deelhebbing in de aanwinsten gevaar loopt als het stelsel wordt gehandhaafd.

Ingevolge deze vervroegde deelhebbing zal het stelsel van de eenvoudige scheiding van goederen in de plaats komen van het bestaande stelsel. Dit laatste zal moeten worden vereffend overeenkomstig de dienaangaande bij de artikelen 16 en volgende bepaalde regels.

Artikel 25 beschermt het recht op deelhebbing in de aanwinsten door het aan een van de echtgenoten in het geding mogelijk te maken een persoonlijke of zakelijke waarborg te eisen in geval van vordering tot vervroegde deelhebbing in de aanwinsten, tot nietigverklaring van het huwelijk, tot echtscheiding of tot scheiding van tafel en bed. Die waarborgen kunnen geëist worden zodra de vordering is ingediend en voor de voorzitter van de rechtbank die uitspraak zal doen in kort geding.

De tekst van artikel 26, zoals hij in het ontwerp voorkomt, werd ingevolge de opmerkingen van de Raad van State nogal merkkelijk gewijzigd.

Dit artikel verleent de rechter een nieuwe beoordelingsbevoegdheid voor het geval dat een van de echtgenoten om een verzachting van de wettelijke regels inzake vereffening van het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten verzoekt. Hoewel deze regels eenvoudig zijn en leiden tot een schuldvordering van de ene echtgenoot tegen de andere, was het raadzaam ze met een mogelijk bemiddelend optreden van de rechter aan te vullen.

Ce rôle est triple.

1. Il consiste tout d'abord dans le pouvoir de déroger aux règles de liquidation si celles-ci entraînent une prestation inéquitable. Le juge pourra, sur cette base, modifier le montant de la part revenant à un époux dans les acquêts de son conjoint pour divers motifs.

Conformément au souhait du Conseil d'Etat, le texte originaire a été dégagé de l'élément exemplatif qu'il contenait. Ce texte citait le motif suivant :

L'un des conjoints a manqué, gravement, durant le mariage, aux obligations concernant la contribution aux charges du ménage. Dans un tel cas, au lieu de bénéficier de la moitié de l'acquêt de son conjoint — supposé l'acquêt le plus important — il pourrait voir cette part réduite, dans une proportion que le juge estimerait équitable, en raison de l'enrichissement que lui a procuré son abstention à la contribution aux frais communs.

D'autres exemples peuvent être donnés, tel celui de la dépréciation monétaire entraînant une plus-value d'un bien propre constituant le patrimoine initial d'un des époux. Une telle plus-value, purement scripturaire dont, par hypothèse, le pendant ne se trouverait pas dans le patrimoine de l'autre époux, obligerait le premier à faire bénéficier le deuxième d'un montant de participation qui ne correspondrait nullement à un enrichissement de son patrimoine final par rapport à son patrimoine initial.

Il importe de remarquer que ce pouvoir donné au juge de déroger aux règles de liquidation pourrait s'exercer, non seulement lorsqu'il estime que l'un des époux assume une charge inéquitable si les règles normales de liquidation sont observées, mais encore lorsqu'il estime que l'autre conjoint devrait bénéficier d'un montant plus élevé que celui de sa participation normale. Pour indiquer que le juge doit tenir compte des situations de chacun des deux époux et non seulement de celle de l'époux débiteur, le projet apporte une nouvelle correction au texte du Conseil d'Etat en substituant aux mots « charge inéquitable » ceux de « prestation inéquitable ».

2. Il comporte, ensuite, le pouvoir d'octroyer des délais de paiement à l'époux débiteur.

Si celui-ci, par exemple, exploite une entreprise agricole ou une affaire commerciale, il pourrait être malaisé de prélever la créance d'un coup, sur les moyens d'exploitation.

Sans doute, le Conseil d'Etat fait-il remarquer, à juste titre, qu'il s'agit là d'une disposition de droit commun (art. 1244 du Code civil) et que le texte qui lui était proposé était, non seulement inutile, mais encore s'écarterait quelque peu de cette disposition de droit commun.

Le Gouvernement croit que s'il est en général et selon une bonne technique législative, superflu, voire dangereux, de rappeler le droit commun, il n'est pas sans intérêt de le faire ici, dans une matière très spé-

Dit laatste is drieërlei :

1. In de eerste plaats komt de bevoegdheid om van de terzake van vereffening geldende regels af te wijken als deze een onbillijke prestatie medebrengen. Op grond hiervan kan de rechter, om verschillende redenen, het bedrag wijzigen van het aandeel van een echtgenoot in de aanwinsten van de andere.

Naar de wens van de Raad van State, werd de oorspronkelijke tekst ontdaan van het voorbeeld dat erin voorkwam. Die tekst haalde als reden aan : een van de echtgenoten is, gedurende het huwelijk, ernstig te kort gekomen aan zijn plicht in de behoeften van de huishouding bij te dragen. In dergelijk geval zou, omdat hij zich heeft verrijkt door zich te onttrekken aan de bijdrage in de gemene kosten, de hem toekomende helft van de aanwinst van de andere echtgenoot — welke aanwinst wordt ondersteld de grootste te zijn — kunnen worden verminderd in de mate die de rechter billijk acht.

Er kunnen nog andere voorbeelden worden gegeven, zoals dit van de muntontwaarding die aanleiding geeft tot de waardevermeerdering van een eigen goed dat het beginvermogen van een van de echtgenoten uitmaakt. Een zodanige louter in geschrifte bestaande waardevermeerdering die, bij onderstelling, geen tegenhanger heeft in het vermogen van de andere echtgenoot, zou de eerste ertoe verplichten de tweede te laten genieten van een deelhebbingsbedrag dat geenszins zou overeenstemmen met een verrijking van zijn eindvermogen ten aanzien van zijn beginvermogen.

Er weze opgemerkt dat deze bevoegdheid van de rechter om van de vereffeningregels af te wijken niet alleen zou kunnen gelden wanneer hij vindt dat, bij gewone vereffening, een van de echtgenoten een onbillijke last op zich neemt, doch ook wanneer hij oordeelt dat de andere echtgenoot een hoger bedrag verdient dan dit van zijn normale deelhebbing. Om erop te wijzen dat de rechter de toestand van beide echtgenoten en niet alleen die van de echtgenoot-schuldenaar in acht moet nemen, brengt het ontwerp in de tekst van de Raad van State een nieuwe verbetering aan, door de woorden « onbillijke last » te vervangen door « onbillijke prestatie ».

2° Vervolgens is er de bevoegdheid om aan de echtgenoot-schuldenaar uitstel van betaling toe te staan.

Exploiteert hij, bijvoorbeeld, een landbouw- of handelsbedrijf, dan zou de schuldvordering bezwaarlijk in eenmaal uit de bedrijfsmiddelen kunnen worden genomen.

De Raad van State doet evenwel, en terecht, opmerken dat het hier een bepaling van gemeen recht betreft (art. 1244 van het Burgerlijk Wetboek), en dat de hem voorgestelde tekst niet alleen overbodig was, doch zelfs enigszins van deze bepaling afweek.

De Regering geeft toe dat het gewoonlijk en legistisch overbodig en zelfs gevaarlijk is aan het gemeen recht te herinneren. Die herhaling is hier echter niet van belang ontbloom, aangezien de stof van zeer bij-

ciale et, au surplus, neuve, où il est utile de trouver réunis les pouvoirs modérateurs du juge.

Mais, pour éviter toute discordance d'application entre la disposition et le droit commun, le texte se contente de faire référence à l'article 1244 du Code civil.

3. Il contient, finalement, le pouvoir d'accorder à l'époux débiteur le droit de s'acquitter de sa dette en nature plutôt qu'en espèces. Conformément aux suggestions faites par le Conseil d'Etat, le juge tiendra compte, à cet égard, des intérêts et de la situation des deux parties à la liquidation.

*
**

Le texte original du projet donnait compétence au tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale pour statuer sur tous les litiges survenant à l'occasion de la liquidation du régime et sur ceux relatifs aux mesures de modération dont il vient d'être question.

Le Conseil d'Etat a fait remarquer — et le projet y a fait droit — qu'il était préférable de laisser jouer les règles de droit commun relatives à la compétence *ratione loci*, notamment en raison du fait que les litiges peuvent survenir à l'occasion d'une dissolution du régime par suite de décès. Dans un tel cas, le tribunal compétent pour statuer en matière de succession pourrait être différent de celui appelé à se prononcer sur les litiges relatifs à la liquidation du régime, ce qui pourrait être de nature à compliquer la procédure.

VI. Le régime des biens matrimoniaux (Art. 27 à 99).

Aperçu général.

Dans les articles 27 à 99, le projet instaure et réglemente un régime matrimonial nouveau, déjà préconisé par une proposition de loi de Mme Ciselet et consorts (Doc. Sénat — Session 1947-1948, n° 73 et session extraordinaire 1950, n° 146).

Ce régime tend à combiner les avantages de la séparation de biens — exercice de la pleine capacité juridique de la femme et égalité des époux — et ceux de la communauté — participation de chacun des époux au résultat économique du mariage.

Le premier de ces aspects est réalisé par une libre administration, par chaque époux, de son patrimoine et, en principe, une libre gestion, chaque époux répondant personnellement des dettes qu'il contracte sauf que les dettes contractées, même par un seul époux, dans l'intérêt du ménage, sont solidaires entre eux.

Le second aspect est réalisé par une distinction, dans le patrimoine de chaque époux, entre ses biens propres et ses biens matrimoniaux, ces derniers étant destinés, lors de la liquidation du régime, à former

zondere aard en daarbij nieuw is en het zijn nut heeft dat zij de gezamenlijke bemiddelingsbevoegdheden van de rechter vermeldt.

Om evenwel iedere tegenstrijdigheid inzake toepassing tussen de onderzochte bepaling en het gemeen recht te vermijden, wordt in de tekst enkel naar artikel 1244 van het Burgerlijk Wetboek verwezen.

3. Ten slotte is de rechter bevoegd om aan de echtgenoot-schuldenaar toe te staan zijn schuld in natura eerder dan in geld te betalen. Overeenkomstig de suggestie van de Raad van State zal de rechter te dien aanzien rekening houden met de belangen en de toestand van beide bij de vereffening betrokken partijen.

*
**

Luidens de oorspronkelijke lezing van het ontwerp was de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats bevoegd om uitspraak te doen over al de geschillen die bij de vereffening van het stelsel ontstaan of verband houden met de zopas besproken bemiddelingsmaatregelen.

De Raad van State heeft doen opmerken — en in het ontwerp is hiermee rekening gehouden — dat het de voorkeur verdiende de regels van het gemeen recht in verband met de bevoegdheid *ratione loci* toe te passen, onder meer omdat deze geschillen zich naar aanleiding van een ontbinding van het stelsel wegens overlijden kunnen voordoen. In dergelijk geval zou een andere rechtbank dan die welke bevoegd is om ter zake van erfopvolging te beschikken, over de geschillen inzake vereffening van het stelsel uitspraak doen, wat de rechtspleging zou kunnen bemoeilijken.

VI. Het huwelijksgoederenstelsel (Art. 27 tot 99).

Algemeen overzicht.

In de artikelen 27 tot 99 van het ontwerp wordt een nieuw huwelijksvermogensstelsel ingevoerd en geregeld, dat reeds in een wetsvoorstel van Mevrouw Ciselet en consorten was aangeprezen. (Besch. Senaat — Zitting 1947-1948, n° 73 en Buitengewone zitting 1950, n° 146).

Dit stelsel wil de voordelen van de scheiding van goederen — uitoefening van de volle rechtsbekwaamheid van de vrouw en gelijkheid van de echtgenoten — en de voordelen van de gemeenschap — deelneming van ieder van de echtgenoten aan het economisch resultaat van het huwelijk — verenigen.

Het eerste streven wordt verwezenlijkt doordat iedere echtgenoot zijn vermogen vrij beheert en, in principe, vrij bestuurt, daar iedere echtgenoot persoonlijk instaat voor de schulden die hij aangaat, behalve dat de schulden die, zelfs door een echtgenoot alleen, in het belang van de huishouding zijn aangegaan, hoofdelijk zijn onder hen.

Het tweede streven wordt verwezenlijkt doordat het vermogen van iedere echtgenoot onderscheiden wordt in eigen goederen en in huwelijksgoederen, terwijl laatstgenoemde bij de ontbinding van het huwelijk

une masse commune avec les biens matrimoniaux de son conjoint. Les biens matrimoniaux, plus spécialement affectés à la cellule familiale par leur destination finale et future sont, par ailleurs, en raison de cette qualité, grevés, durant le mariage, de certaines servitudes quant au pouvoir d'en disposer librement et souverainement.

Lors de la liquidation du régime, c'est-à-dire en cas de décès, divorce, séparation de corps, séparation de biens, modification conventionnelle du régime matrimonial..., les biens matrimoniaux de chaque époux, composés essentiellement des acquêts de notre actuelle communauté d'acquêts (biens acquis pendant le mariage, fruits et revenus du patrimoine de chaque époux) forment une masse indivise à laquelle s'ajoutent les récompenses dues par les époux par suite de l'appauvrissement, au cours du mariage, des biens matrimoniaux à l'avantage des biens propres. Cette masse indivise sera partagée par moitié entre les époux; il sera procédé au paiement des récompenses dues à chaque époux par suite de l'appauvrissement, en cours de mariage, de ses biens propres à l'avantage des biens matrimoniaux. Les dettes afférentes aux biens matrimoniaux seront également partagées par moitié mais l'époux originairement débiteur, de même que l'époux qui s'est engagé dans l'intérêt du ménage, pourra être poursuivi pour le tout.

Les époux ou l'un d'eux peuvent renoncer à leur part dans les biens matrimoniaux du conjoint. S'ils renoncent tous deux, il n'y a pas de partage, chacun d'eux conserve comme propres ses biens matrimoniaux et reste tenu des dettes nées de son chef. Si l'un d'eux renonce, ce sont les biens matrimoniaux du renonçant qui tombent seuls dans la masse commune mais les dettes du conjoint non renonçant qui, à défaut de renonciation auraient pu être poursuivies pour moitié à charge de l'autre époux, ne le seront plus, par suite de la renonciation.

Ces dettes seront dès lors à charge exclusive de l'époux non renonçant et les créanciers de celui-ci auront pour unique gage ses biens propres et matrimoniaux et sa part dans les biens matrimoniaux du conjoint renonçant.

Si le projet admet que, par l'effet de la renonciation, les biens matrimoniaux du renonçant tombent ainsi dans la masse commune, le recouvrement des dettes du conjoint non renonçant ne pouvant toutefois être poursuivi sur les biens personnels du renonçant — c'est par un souci de solidarité. Il est, en effet, équitable que l'époux renonçant supporte, dans une certaine mesure tout au moins, les conséquences de la mauvaise gestion des biens matrimoniaux de son conjoint.

Le second aspect du régime des biens matrimoniaux que nous venons d'esquisser à savoir son aspect communautaire lors de la liquidation du régime, s'appa-

bestemd zijn om met de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot een gemeenschappelijke massa te vormen. Deze huwelijksgoederen, die meer in het bijzonder door hun uiteindelijke en toekomstige bestemming besteed worden aan de gezinscel, zijn voorts, wegens deze hoedanigheid, gedurende het huwelijk bewaard met sommige lasten ten aanzien van de macht daarover vrij en soeverein te beschikken.

Bij de vereffening van het stelsel, dat is bij overlijden, echtscheiding, scheiding van tafel en bed, scheiding van goederen, bedongen wijziging van het huwelijksvermogensstelsel, vormen de huwelijksgoederen van iedere echtgenoot, die essentieel bestaan uit de aanwinsten van onze huidige gemeenschap van aanwinsten (gedurende het huwelijk verkregen goederen, vruchten en opbrengsten van het vermogen van iedere echtgenoot) een onverdeelde massa; daarbij komen nog de door de echtgenoten verschuldigde vergoedingen ingevolge de verarming, tijdens het huwelijk, van de huwelijksgoederen ten voordele van de eigen goederen. Deze onverdeelde massa zal in twee helften tussen de echtgenoten worden verdeeld; er zal worden overgegaan tot de betaling van de vergoedingen, verschuldigd aan iedere echtgenoot ingevolge de verarming tijdens het huwelijk van zijn eigen goederen ten voordele van de huwelijksgoederen. De schulden met betrekking tot de huwelijksgoederen zullen eveneens in twee helften worden verdeeld, doch de echtgenoot die oorspronkelijk schuldenaar was, zal evenals de echtgenoot die zich in het belang van de huishouding verbonden heeft, voor het geheel kunnen vervolgd worden.

De echtgenoten of een hunner kunnen van hun aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand doen. Doen beiden afstand, dan is er geen verdeling; ieder van hen behoudt zijn huwelijksgoederen als eigen goederen en blijft gehouden tot de in zijn persoon ontstane schulden. Doet een hunner afstand, dan vallen alleen de huwelijksgoederen van hem die afstand doet in de gemeenschappelijke massa; voor de schulden echter van de echtgenoot die geen afstand doet en welke, bij het ontbreken van afstand, voor de helft ten laste van de andere echtgenoot hadden kunnen verhaald worden, zal dit ingevolge de afstand niet meer het geval zijn. Die schulden zullen derhalve uitsluitend ten laste komen van de echtgenoot die geen afstand doet, en diens schuld-eisers zullen zijn eigen en zijn huwelijksgoederen en zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot die afstand doet als enig pand hebben.

Het is in een streven naar solidariteit dat het ontwerp aanvaardt dat de huwelijksgoederen van de echtgenoot die afstand doet, ingevolge de afstand aldus in de gemeenschappelijke massa vallen, terwijl de schulden van de andere echtgenoot die geen afstand doet evenwel niet op de persoonlijke goederen van hem die afstand doet, kunnen verhaald worden. Het is immers billijk dat de echtgenoot die afstand doet, althans tot op zekere hoogte de gevolgen van het slechte bestuur der huwelijksgoederen van de andere echtgenoot draagt.

Het tweede aspect van het huwelijksgoederenstelsel dat wij zoëven hebben geschetst, namelijk dat zij bij de vereffening van het stelsel goederen van de

rente aux grandes lignes de la liquidation d'une communauté de notre régime actuel, sous réserve des adaptations que nous avons signalées, les formes, la licitation des immeubles, les effets du partage, la garantie et les soultes étant au surplus réglés comme dans le régime de la communauté actuelle.

*
**

Ce régime, avec son double aspect, séparatiste et communautaire, se retrouve avec diverses variantes dans plusieurs législations étrangères : dans la législation autrichienne depuis 1810 (§§ 1234 à 1236 de l'A.B.G.B.), dans l'article 29 du Code de la famille tchécoslovaque du 7 décembre 1949, dans les articles 76 et 77 du Code de Costa Rica et dans une loi colombienne de 1932. (Voir études de MM. Paul Graulich et Pierre Gothot dans les Annales de la Faculté de Droit de Liège, n° 1, 1958).

Il est repris dans le projet français du 6 mai 1959 qui instaure et réglemente, dans ses articles 1484 et 1485, le régime dit de participation aux acquêts.

Il s'apparente à un régime existant dans certaines législations cantonales suisses, dans la récente législation allemande du 18 juin 1957, dans le Code de la famille hongrois du 6 juin 1952 où, après la dissolution du mariage, chacun des époux, après avoir vécu sous un régime se rapprochant de notre séparation de biens, devient créancier de l'autre de la moitié du bénéfice qu'il a réalisé durant le mariage au moyen de ses biens propres.

Il se rapproche fortement de la législation suédoise du 11 juin 1920 où, s'il n'y a pas de propriété commune durant le mariage, chacun des conjoints a néanmoins un droit matrimonial sur tous les biens dits matrimoniaux de l'autre. Ce droit va surtout se concrétiser à la dissolution du mariage. Il permettra à chacun des époux de prendre la moitié des biens matrimoniaux existants; pendant le mariage, le droit matrimonial n'existe qu'à l'état latent. Chacun des conjoints est soumis à certaines restrictions dans ses pouvoirs sur les biens matrimoniaux; non seulement il est tenu de les administrer avec soin, mais il lui faut, de plus, le consentement de son conjoint pour grever ou aliéner ses biens matrimoniaux immeubles.

En résumé, si chaque époux gère ses biens personnels et matrimoniaux, ces derniers sont en quelque sorte dès à présent grevés de la « servitude » d'être partagés à la dissolution du mariage. Cette séparation des éléments actifs se retrouve dans les dispositions qui règlent le sort du passif » (Etude précitée de MM. Graulich et Gothot). Cette limitation des pouvoirs des époux sur leurs biens matrimoniaux, durant le mariage, en vue de la constitution d'une communauté à sa dissolution, qui se retrouve également dans la législation danoise du 18 mars 1925, et la constitution d'une masse de biens à la dissolution du mariage

gemeenschap zijn, is verwant aan de grote lijnen van de vereffening van een gemeenschap in ons huidig stelsel, behoudens de aanpassingen waarop wij hebben gewezen, terwijl de vormen, de veiling van de onroerende goederen, de gevolgen van de verdeling, de vrijwaring en de opleggen bovendien geregeld zijn zoals in het huidig stelsel van de gemeenschap.

*
**

Dit stelsel met zijn tweevoudig aspect, gescheiden en gemeenschappelijke goederen, vindt men met diverse varianten terug in verscheidene buitenlandse wetgevingen : in de Oostenrijkse wetgeving sedert 1810 (§§ 1234 tot 1236 van het ABGB), in artikel 29 van het Tsjechoslovaaks Wetboek van het gezin van 7 december 1949, in de artikelen 76 en 77 van het Wetboek van Costa Rica en in een Colombiaanse wet van 1932 (Zie de studiën van de heren Paul Graulich en Pierre Gothot in de « Annales de la Faculté de Droit » van Luik, n° 1, 1958).

Het is overgenomen in het Franse ontwerp van 6 mei 1959 waarbij in de artikelen 1484 en 1485 het zogenaamd stelsel van deelhebbing in de aanwinsten ingevoerd en geregeld wordt.

Het is verwant aan een stelsel dat bestaat in sommige Zwitserse kantonale wetten, in de recente Duitse wet van 18 juni 1957, in het Hongaarse Wetboek van het Gezin van 6 juni 1952 waar, na de ontbinding van het huwelijk, ieder van de echtgenoten, na te hebben geleefd onder een stelsel dat met onze scheiding van goederen overeenstemt, van de andere schuldeiser wordt voor de helft van de winst die deze gedurende het huwelijk door middel van zijn eigen goederen gemaakt heeft.

Het heeft veel overeenkomst met de Zweedse wet van 11 juni 1920 waar, al is er gedurende het huwelijk geen gemeenschappelijke eigendom, ieder van de echtgenoten niettemin een huwelijksrecht heeft op al de zogenaamde huwelijksgoederen van de andere. « Dit recht zal vooral bij de ontbinding van het huwelijk vaste vorm krijgen. Het zal ieder van de echtgenoten in de gelegenheid stellen de helft van de bestaande huwelijksgoederen te nemen; gedurende het huwelijk is het huwelijksrecht enkel latent aanwezig. Voor ieder van de echtgenoten gelden bepaalde beperkingen in de machten over de huwelijksgoederen; hij is niet alleen gehouden ze met zorg te beheren, maar hij heeft bovendien de toestemming van de andere echtgenoot nodig om zijn onroerende huwelijksgoederen te bezwaren of te vervreemden.

Kortom, al bestuurt iedere echtgenoot zijn eigen en zijn huwelijksgoederen, laatstgenoemde zijn in zekere zin van meet af bezwaard met de last dat zij bij de ontbinding van het huwelijk verdeeld worden. Deze scheiding van de bestanddelen der baten vindt men terug in de bepalingen die het lot van de lasten regelen » (Voormelde studie van de heren Graulich en Gothot). Deze beperking van de machten der echtgenoten over hun huwelijksgoederen gedurende het huwelijk, met het oog op de samenstelling van een gemeenschap bij zijn ontbinding, dat men ook terugvindt in de Deense wet van 18 maart 1925, en de

seulement, sont les caractéristiques essentielles du régime des biens matrimoniaux instauré par le projet.

Examen des articles.

Les articles 28 à 42 du projet contiennent les dispositions relatives aux diverses catégories de biens, à leur preuve et au passif.

Chaque époux est, et demeurera seul propriétaire des biens définis propres par le projet, tant durant le mariage qu'au cours ou après la liquidation du régime. Chaque époux est, par contre, seul propriétaire des biens définis matrimoniaux par le projet, mais l'exercice de ce droit de propriété est soumis à certaines limitations au cours du mariage, en vue, notamment, de leur affectation ultérieure, lors de la liquidation du régime, à un partage entre époux. La catégorie des biens matrimoniaux est résiduaire en ce sens que tous les biens dont le caractère propre n'est pas établi sont des biens matrimoniaux.

Ici apparaît l'une des difficultés de ce régime à savoir celle de la preuve de l'appartenance des biens et de la preuve qu'ils sont propres ou matrimoniaux. Sans doute, les articles 37 et 38 déterminent-ils les modes de preuve, d'ailleurs très larges, mais pour s'assurer une séparation nette entre leurs biens propres et leurs biens matrimoniaux, d'une part, et, d'autre part, entre leurs patrimoines respectifs, les époux devront tenir une comptabilité personnelle, individualiser et spécialiser plusieurs comptes distincts et éviter toute confusion entre ces diverses masses de biens.

Sans doute est-ce surtout à la liquidation du régime que les inconvénients d'une absence d'individualisation de leurs biens seront tangibles, puisque tous les biens matrimoniaux — y compris ceux ayant ce caractère à défaut de preuve qu'ils sont propres — formeront une masse indivise sujette à partage, mais déjà au cours du régime ces inconvénients peuvent être sérieux tant pour les époux que pour les créanciers. En effet, d'une part, l'absence de preuve de la qualité de propre du matrimonial est de nature à susciter des difficultés quant au pouvoir des époux d'en disposer librement puisque les biens matrimoniaux sont soumis à certaines limitations de pouvoirs et, d'autre part, l'absence de preuve de la qualité de matrimonial dans le chef des deux époux entraîne le régime d'indivision entre eux de ce bien, tel qu'il est régi par l'article 577*bis* du Code civil, ce qui permet dès lors à chaque époux d'exiger son intervention et son accord personnel pour pouvoir en disposer.

Quant au passif, chaque époux est tenu personnellement tant sur ses biens propres que sur ses biens matrimoniaux des dettes qu'il a contractées personnellement avant ou pendant le mariage. Toutefois les

samenstelling van een gemeenschappelijke massa van goederen bij de ontbinding van het huwelijk alleen, zijn de essentiële kenmerken van het door het ontwerp ingevoerde huwelijksgoederenstelsel.

Onderzoek van de artikelen.

De artikelen 28 tot 42 van het ontwerp bevatten de bepalingen betreffende de verschillende categorieën van goederen, de bewijislevering ervan en de lasten.

Iedere echtgenoot is en blijft alleen eigenaar van de door het ontwerp als eigen goederen bepaalde goederen, zowel gedurende het huwelijk als tijdens of na de vereffening van het stelsel. Daarentegen is iedere echtgenoot alléén eigenaar van de door het ontwerp als huwelijksgoederen bepaalde goederen, doch voor de uitoefening van dit eigendomsrecht gelden bepaalde beperkingen tijdens het huwelijk, onder meer omdat zij later, bij de vereffening van het stelsel, bestemd zijn om tussen de echtgenoten verdeeld te worden. De huwelijksgoederen behoren tot de categorie van residuaire goederen in die zin dat al de goederen waarvan niet bewezen is dat zij eigen goederen zijn, huwelijksgoederen zijn.

Hier rijst een van de moeilijkheden van dit stelsel, namelijk de bewijislevering aan wie de goederen toebehoren en de bewijislevering dat zij eigen goederen of huwelijksgoederen zijn. De artikelen 37 en 38 bepalen ongetwijfeld de wijzen van bewijislevering, die trouwens zeer ruim zijn, doch om er voor te zorgen dat enerzijds hun eigen goederen en hun huwelijksgoederen en anderzijds hun wederzijdse vermogens duidelijk gescheiden zijn, zullen de echtgenoten een eigen boekhouding moeten bijhouden, verschillende afzonderlijke rekeningen moeten individualiseren en specialiseren en moeten vermijden dat er tussen die diverse massa's goederen enige verwarring ontstaat.

Het is zonder twijfel vooral bij de vereffening van het stelsel dat de bezwaren van het ontbreken van individualisatie van hun goederen voelbaar zullen zijn, vermits al de huwelijksgoederen — met inbegrip van de goederen die huwelijksgoederen zijn bij gebreke van het bewijs dat ze eigen goederen zijn — een onverdeelde massa zullen vormen die aan verdeling onderworpen is, maar reeds tijdens het stelsel kunnen die bezwaren zowel voor de echtgenoten als voor de schuldeisers ernstig zijn. Immers, aan de ene kant kan het ontbreken van het bewijs dat een huwelijksgoed een eigen goed is moeilijkheden verwekken ten aanzien van de macht van de echtgenoten er vrij over te beschikken, vermits voor de huwelijksgoederen bepaalde machtsbeperkingen gelden en, aan de andere kant, heeft het ontbreken van het bewijs dat een goed een huwelijksgoed is in hoofde van beide echtgenoten het stelsel van onverdeeltheid van dit goed tussen hen tot gevolg, zoals dit beheerst wordt door artikel 577*bis* van het Burgerlijke Wetboek, waardoor bijgevolg iedere echtgenoot kan eisen dat hij tussenkomt en zijn persoonlijke instemming geeft om erover te kunnen beschikken.

Wat de baten betreft, is iedere echtgenoot persoonlijk gehouden, zowel op zijn eigen goederen als op zijn huwelijksgoederen, tot de schulden die hij vóór of gedurende het huwelijk heeft aangegaan. De echtge-

époux sont solidairement tenus de toutes les dettes contractées, même par un seul d'entre eux, dans l'intérêt du ménage.

**

Les articles 43 à 53 sont relatifs à l'administration et à la disposition des biens.

Chaque époux, comme nous l'avons dit, a un pouvoir exclusif d'administration tant de ses biens matrimoniaux que de ses biens propres.

Par contre, quant au pouvoir de disposition, une distinction doit être faite entre les biens propres et les biens matrimoniaux. Les premiers ne sont soumis à aucune limitation des pouvoirs de disposition, les seconds, par contre, sont affectés de certaines « servitudes » en raison à la fois d'une préoccupation de protection des intérêts matériels de la cellule familiale et d'une nécessité de sauvegarde de cette masse des biens matrimoniaux en vue de leur partage futur lors de la liquidation du régime.

Ces « servitudes » consistent, d'une part, en une défense de disposer à titre gratuit entre vifs des biens matrimoniaux sans le consentement exprès du conjoint (art. 47) avec une réserve toutefois s'il s'agit d'une donation faite à un enfant et, d'autre part, en une défense de disposer à titre onéreux sans le consentement du conjoint, ou à défaut de ce consentement, de l'autorisation de justice (art. 46) de l'immeuble servant d'habitation principale des époux et du mobilier affecté à la vie courante du ménage.

L'article 53 comporte la sanction des actes passés par l'un des époux et qui excèdent ses pouvoirs de disposition. Ces actes sont inopposables à l'autre époux, sans préjudice des dommages et intérêts éventuels. Cette inopposabilité pourra être invoquée contre le tiers bénéficiaire et acquéreur.

Dans son avis, le Conseil d'Etat, après s'être posé les questions de savoir si cette inopposabilité pourra être invoquée même à l'égard du tiers de bonne foi et à qui incombera la charge de la preuve de la bonne ou de la mauvaise foi (Avis, Commentaires de l'article 29), estime, à propos de son commentaire de l'article 152 (cet article est le pendant, dans le régime de la communauté, de l'article 53 dans celui des biens matrimoniaux) que la règle de l'inopposabilité « a un caractère absolu et vise à protéger l'époux lésé, même parfois au détriment d'un tiers de bonne foi ». Cette règle est toutefois tempérée, ajoute le Conseil d'Etat, par l'application éventuelle de l'article 2279 du Code civil. Tel est bien le caractère que le projet entend reconnaître à l'inopposabilité prévue par l'article 53. Par ailleurs, et reprenant la supposition faite par le Conseil d'Etat en son avis à propos de l'article 133 « la règle de l'inopposabilité ne pourra être invoquée par l'époux innocent que s'il a un intérêt légitime à le faire et non pas seulement un simple intérêt juridique ».

noten zijn evenwel hoofdelijk gehouden tot al de schulden die, zelfs door een hunner, in het belang van de huishouding zijn aangegaan.

**

De artikelen 43 tot 53 betreffen het beheer en de beschikking over de goederen.

Zoals wij reeds hebben gezegd, heeft iedere echtgenoot zowel over zijn huwelijksgoederen als over zijn eigen goederen een uitsluitende beheersmacht.

Daarentegen moet, ten aanzien van de beschikkingsmacht, een onderscheid worden gemaakt tussen de eigen goederen en de huwelijksgoederen. Voor eerstgenoemde geldt geen enkele beperking van de beschikkingsmachten, de laatstgenoemde zijn daarentegen bezwaard met bepaalde lasten wegens én een streven naar bescherming van de zakelijke belangen van de gezinscel én een noodzakelijkheid deze massa van de huwelijksgoederen te vrijwaren met het oog op hun toekomstige verdeling bij de vereffening van het stelsel.

Deze lasten bestaan, enerzijds, in een verbod om bij schenking onder de levenden over de huwelijksgoederen te beschikken zonder uitdrukkelijke toestemming van de andere echtgenoot (art. 47) met een voorbehoud nochtans indien het om een aan een kind gedane schenking gaat, en anderzijds, in een verbod om, zonder toestemming van de andere echtgenoot, of bij ontstentenis hiervan, zonder machtiging van de rechter (art. 46) onder bezwarende titel te beschikken over het onroerend goed, dat de echtgenoten tot voornaamste woning dient en over het huisraad dat voor de gewone huishouding wordt gebruikt.

Artikel 53 stelt de sanctie voor de door een van de echtgenoten verrichte daden die zijn beschikkingsmachten overschrijden. Deze daden kunnen niet aan de andere echtgenoot worden tegengeworpen, onverminderd eventuele schadevergoeding. Deze sanctie zal tegen de derde-begunstigde en verkrijger ingeroepen kunnen worden.

In zijn advies meent de Raad van State, nadat hij zich heeft afgevraagd of deze sanctie zelfs tegen de te goeder trouw zijnde derde zal kunnen ingeroepen worden, en wie het bewijs van de goede of van de kwade trouw zal moeten leveren (Advies : commentaar bij artikel 29), naar aanleiding van zijn commentaar bij artikel 152 (dit artikel is in het stelsel van de gemeenschap de tegenhanger van artikel 53 van het huwelijksgoederenstelsel), dat die sanctie « een absoluut karakter heeft en ertoe strekt de benadeelde echtgenoot te beschermen, soms zelfs ten nadele van een derde te goeder trouw ». De Raad van State voegt er aan toe : « Deze regel wordt evenwel verzacht door eventuele toepassing van artikel 2279 van het Burgerlijk Wetboek. » Dat is wel het karakter dat het ontwerp wil toekennen aan de in artikel 53 bepaalde sanctie. Voorts, en de veronderstelling door de Raad van State in zijn advies naar aanleiding van artikel 133 overnemend, « kan de onschuldige echtgenoot zich op deze regel klaarblijkelijk alleen beroepen indien hij daartoe een wettig belang en niet alleen een zuiver rechtsbelang kan doen gelden ».

La doctrine et la jurisprudence ont souvent abouti à des solutions traditionnelles et généralisées à propos de dispositions actuellement en vigueur en matière de régimes matrimoniaux.

Tel est le cas à propos de l'article 1438 du Code civil où la dot d'un enfant est considérée comme dotation pour cause de mariage ou autrement, et à propos de l'article 1423, alinéa 2, du Code civil où l'on admet que les héritiers du mari, lequel a légué un bien déterminé qui ne se retrouve pas dans sa part de communauté, doivent remettre au légataire sa part en argent.

Les articles 48 et 50 du projet qui reprennent à quelques différences près, les articles 1438 et 1423 du Code civil sont évidemment susceptibles de la même interprétation doctrinale et jurisprudentielle.

L'article 51 détermine les droits des époux l'un à l'égard de l'autre, durant le régime, dans les cas où ils ont appauvri leur patrimoine, propre ou matrimonial, au profit de celui de leur conjoint. Ce sera le cas, par exemple, des réparations effectuées à un immeuble propre de la femme au moyen de fonds prélevés sur le compte en banque du mari. Le mari, dans ce cas, a une créance contre la femme dont il peut exiger et recouvrer le paiement durant l'existence du régime sans attendre sa liquidation; cette créance pourra être recouvrée sur les biens propres ou les biens matrimoniaux du conjoint sauf la réserve instaurée in fine de l'article 51. Si cette créance n'est pas recouvrée pendant le cours du régime, elle donnera lieu à récompense lors de la liquidation, ce qui fait l'objet des articles subséquents insérés dans la Section III : De la liquidation et du partage des biens matrimoniaux.

*
**

Ce principe des créances exigibles entre époux au cours du régime existe déjà dans le cas de la séparation de biens et dans les régimes actuels de communauté lorsqu'il s'agit de rapports entre propres des époux. Ce qui constitue à la fois une adaptation et une généralisation c'est l'instauration d'un régime de créance à charge et au profit des biens matrimoniaux. « Or, expose le Conseil d'Etat dans son commentaire des articles 35 et 36, dans le régime des biens matrimoniaux, la masse commune fait défaut tant que dure le régime. Il est dès lors logique que pendant cette période les rapports entre les biens des époux se traduisent par un droit de créance. Ce droit de créance constituera pour l'époux qui en bénéficie une garantie lorsque son conjoint fait l'objet de poursuites de la part d'autres créanciers. En effet, dans ce cas, l'époux créancier pourra faire valoir ses droits, alors que, s'il n'avait qu'un droit à récompense au moment de la cessation du régime, il ne pourrait intervenir et devrait assister passivement à la saisie des biens de son conjoint. »

Naar aanleiding van de thans geldende bepalingen inzake huwelijksvermogensstelsels hebben rechtsleer en rechtspraak dikwijls tot traditionele en veralgemeende oplossingen geleid.

Dit is het geval naar aanleiding van artikel 1438 van het Burgerlijk Wetboek waarbij het geven van huwelijksgoed aan een kind als een schenking wegens huwelijk of anderszins wordt beschouwd, en naar aanleiding van artikel 1423, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, waarbij men aanvaardt dat de erfgenamen van de man, die een bepaald goed heeft vermaakt, dat niet in zijn aandeel van de gemeenschap teruggevonden wordt, aan de legataris zijn aandeel in geld moeten overhandigen.

De artikelen 48 en 50 van het ontwerp die op enkele verschillen na de artikelen 1438 en 1423 van het Burgerlijk Wetboek overnemen, kunnen door rechtsleer en rechtspraak natuurlijk op dezelfde wijze geïnterpreteerd worden.

Artikel 51 bepaalt de rechten van de ene echtgenoot tegenover de andere, gedurende het stelsel, ingeval hij zijn eigen of zijn huwelijksvermogen verarmd heeft ten bate van het vermogen van de andere echtgenoot. Dit zal bij voorbeeld het geval zijn bij de herstellingen aan een eigen onroerend goed van de vrouw door middel van gelden, afgenomen van de bankrekening van de man. In dit geval heeft de man een schuldvordering tegen de vrouw en kan hij tijdens het bestaan van het stelsel zonder de vereffening daarvan af te wachten, van haar de betaling eisen of die tegen haar verhalen; deze schuldvordering zal kunnen verhaald worden op de eigen goederen of op de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot, behoudens het in fine van artikel 51 ingevoerde voorbehoud. Is deze schuldvordering niet verhaald tijdens het stelsel, dan zal zij bij de vereffening vergoeding ten gevolge hebben; daarover handelen de hierna volgende in afdeling III : Vereffening en verdeling der huwelijksgoederen, ingevoegde artikelen.

*
**

Dit principe van de tussen echtgenoten tijdens het stelsel eisbare schuldvorderingen bestaat reeds ingeval van scheiding van goederen en in de huidige stelsels van gemeenschap, wanneer het betrekkingen tussen eigen goederen van de echtgenoten betreft. Wat tegelijk een aanpassing en een veralgemening uitmaakt, is de invoering van een stelsel van schuldvordering ten laste en ten bate van de huwelijksgoederen. De Raad van State zet in zijn commentaar bij de artikelen 35 en 36 uiteen wat volgt : « In het huwelijksgoederenstelsel nu is er, zolang het stelsel duurt, geen gemeenschappelijke massa. Het ligt dus in de rede, dat betrekkingen tussen goederen van echtgenoten tijdens die periode tot een schuldvorderingsrecht leiden. Dit schuldvorderingsrecht zal voor de echtgenoot, die schuldeiser is, een waarborg zijn, voor het geval dat de andere echtgenoot door andere schuldeisers wordt vervolgd. In dit geval zal de echtgenoot-schuldeiser immers zijn rechten kunnen doen gelden, terwijl hij, als hij maar een recht op vergoeding bij het einde van het stelsel had, niet zou kunnen optreden en lijdzaam zou moeten toezien dat beslag op de goederen van de andere echtgenoot wordt gelegd. »

Sans doute, la généralisation du système de créances entre époux, durant le régime, peut-il, comme le fait remarquer le Conseil d'Etat, « entraîner les inconvénients d'ordre moral et social au point de vue de la bonne entente des époux et de l'intérêt de la famille, en faisant notamment naître dans le chef de l'époux créancier un intérêt à exécuter son droit de créance avant la cessation du régime plutôt qu'après, au moment où il ne possédera plus qu'un droit à récompense. »

Mais, comme il s'agit d'un régime conventionnel, il incombera aux époux d'adapter éventuellement leurs conventions matrimoniales par des dispositions restrictives du droit d'exercer des créances durant le régime.

L'article 52 institue une présomption de reddition journalière de compte pour éviter les difficultés devant lesquelles se trouveraient placés les époux s'ils étaient obligés, à la dissolution du régime matrimonial, d'établir un compte exact de leurs dépenses.

Cette présomption est irréfragable. La preuve contraire n'est donc pas admise. Cette présomption n'est toutefois plus applicable à partir du jour où l'un des époux a mis son conjoint en demeure de fournir sa part contributive dans les charges du ménage.

**

Les articles 54 à 72 sont relatifs à la liquidation et au partage des biens matrimoniaux.

Le droit au partage des biens matrimoniaux s'ouvre par le décès de l'un des époux, par le divorce ou par la séparation de corps, par la séparation de biens, par l'abandon conventionnel du régime des biens matrimoniaux (article 54).

Dans tous les cas ci-dessus énumérés, les biens matrimoniaux des époux sont réunis en une masse commune qui, sauf convention contraire, est partagée par moitié entre les conjoints ou leurs héritiers (articles 62 à 68).

En pratique, conformément d'ailleurs à l'usage notarial, le partage de l'actif sera précédé d'une déduction du passif. Toutefois, les parties ne sont, pas plus que dans le régime actuel du partage de la communauté, obligées de s'en tenir à cette pratique. Elles peuvent exiger la dissociation des masses actives et passives, c'est-à-dire qu'elles peuvent exiger le partage sans déduction préalable des masses.

Les articles 56 à 61 règlent l'épineux problème des récompenses, plus complexe dans le régime des biens matrimoniaux en raison de l'existence de deux masses de biens distinctes dans le chef de chaque époux au cours du régime. Nous avons déjà relevé, à propos du commentaire des articles 28 à 42, les difficultés inhérentes à la preuve de l'appartenance des biens et de leur qualité de propre ou de matrimonial; cette difficulté se concrétisera, lors de la liquidation, pour la

De veralgemening van het stelsel van schuldvorderingen tussen echtgenoten gedurende het stelsel kan ongetwijfeld, zoals de Raad van State opmerkt, « morele of sociale bezwaren uit een oogpunt van een goede verstandhouding onder echtgenoten en van het belang van het gezin doen rijzen doordat de echtgenoot die schuldeiser is er meer bepaald belang bij krijgt, zijn schuldvorderingsrecht liever vóór het einde van het stelsel uit te oefenen dan daarna, als hij maar een recht op vergoeding zal bezitten. »

Daar het echter een bedongen stelsel betreft, zal het op de echtgenoten rusten om eventueel hun huwelijksovereenkomsten aan te passen door bepalingen, die het recht om de schuldvorderingen gedurende het stelsel uit te oefenen, beperken.

Door artikel 52 wordt een vermoeden gevestigd dat er dagelijks rekening wordt afgelegd om de moeilijkheden te voorkomen waarvoor de echtgenoten zich mochten bevinden, moesten zij, bij de ontbinding van het huwelijksovereenkomststelsel, verplicht zijn een nauwkeurige rekening van hun uitgaven op te maken.

Dit vermoeden is onwraakbaar. Er wordt dus geen tegenbewijs toegelaten. Dit vermoeden vindt evenwel geen toepassing meer te rekenen van de dag waarop een van de echtgenoten de andere echtgenoot heeft aangemaand om zijn aandeel in de lasten van de huishouding bij te dragen.

**

De artikelen 54 tot 72 betreffen de vereffening en de verdeling der huwelijksgoederen.

Het recht op de verdeling van de huwelijksgoederen valt open door het overlijden van een der echtgenoten, door echtscheiding of door scheiding van tafel en bed, door scheiding van goederen, door de bedongen afstand van het huwelijksgoederenstelsel (artikel 54).

In al de hiervoor opgesomde gevallen worden de huwelijksgoederen van de echtgenoten verenigd tot een gemeenschappelijke massa die, behoudens strijdig beding, wordt verdeeld in twee helften tussen de echtgenoten of hun erfgenamen (art. 62 tot 68).

In de praktijk worden vóór de verdeling van de baten, overeenkomstig het notarieel gebruik trouwens, de lasten afgetrokken. Nochtans zijn de partijen, evenmin als in het huidige stelsel van de verdeling der gemeenschap, verplicht zich aan deze praktijk te houden. Zij kunnen eisen dat de massa's der baten en der lasten van elkaar losgemaakt worden, dat wil zeggen, zij kunnen eisen dat de verdeling plaatsvindt zonder dat vooraf de massa's afgetrokken worden.

De artikelen 56 tot 61 regelen het netelig probleem van de vergoedingen, dat in het huwelijksgoederenstelsel ingewikkelder is wegens het bestaan van twee massa's wel onderscheiden goederen in hoofde van iedere echtgenoot tijdens het stelsel. Naar aanleiding van de commentaar bij de artikelen 28 tot 42 hebben wij reeds gewezen op de moeilijkheden, verbonden aan het bewijs aan wie de goederen toebehoren en of zij een eigen of een huwelijksgoed zijn; deze moei-

fixation des récompenses basées précisément sur la distinction, au sein du patrimoine de chaque époux, entre ses biens propres et ses biens matrimoniaux.

Le premier principe admis qui résulte de la nature même du régime est que les rapports de propre à propre entre époux — comme dans le régime de séparation de biens — ne donnent pas lieu à récompense mais à créance entre époux, droit qui pouvait d'ailleurs s'exercer au cours du régime. Ces créances restent en dehors de la liquidation des biens matrimoniaux et s'exerceront, si le remboursement n'en a pas été fait au cours du régime, sur les biens propres du conjoint et sur la part qui est échue à celui-ci dans les biens matrimoniaux (art. 67). Il en résulte que l'époux créancier, qui pouvait exercer sa créance au cours du régime, sur tout le patrimoine de son conjoint, devra, lorsque la liquidation est ouverte, attendre qu'elle soit terminée pour pouvoir exercer son recours sur la part des biens matrimoniaux qui sera échue à ce conjoint.

Le second principe à la base de la réglementation du régime des récompenses est celui de l'indemnisation de la masse des biens propres ou des biens matrimoniaux du même époux qui s'est appauvrie, au cours du régime, au profit de l'autre (art. 57).

Le troisième principe est celui de l'indemnisation, entre époux, de leur catégorie de biens qui s'est appauvrie au moyen d'une catégorie de biens de son conjoint (art. 58 et 59) soit que, au cours du régime, la créance qu'ils avaient l'un à l'égard de l'autre n'ait pas été exigée ou payée, soit qu'elle ait été payée par une masse de biens non débitrice. Tel serait le cas pour cette dernière hypothèse, dans l'exemple que nous avons cité ci-avant, de réparations à l'immeuble propre de la femme payés par les fonds se trouvant au compte en banque du mari et remboursés au mari au cours du mariage, par les biens matrimoniaux de la femme.

Le problème des récompenses en cas de renonciation unilatérale ou réciproque a été analysé par le Conseil d'Etat d'une façon très approfondie dans son commentaire des articles 35 et 36 et les conclusions très claires qu'il en a tirées, par rapprochement des articles 73 et 74 du projet relatifs à la renonciation, nous permettent de nous y référer simplement.

Quant au passif de la liquidation du régime des biens matrimoniaux, l'article 71 prévoit que les dettes y relatives se partagent par moitié entre les époux, sauf que celui d'entre eux qui a contracté une dette relative à ses biens matrimoniaux peut être poursuivi pour la totalité (art. 70). Le principe de la solidarité des dettes contractées dans l'intérêt du ménage (article 42) demeure; toutefois, les deux époux restent tenus solidairement de celles-ci pour la totalité.

liikheid zal vaste vorm krijgen bij de vereffening voor het vaststellen van de vergoedingen, die precies steunen op het onderscheid in het vermogen van iedere echtgenoot tussen zijn eigen goederen en zijn huwelijksgoederen.

Het eerste aanvaarde principe dat volgt uit de aard zelf van het stelsel is dat de betrekkingen van een eigen goed tot een eigen goed tussen echtgenoten — zoals in het stelsel van scheiding van goederen — geen vergoeding ten gevolge hebben maar een vorderingsrecht tussen echtgenoten, dat trouwens tijdens het stelsel kon worden uitgeoefend. Die schuldvorderingen blijven buiten de vereffening van de huwelijksgoederen en worden, indien ze niet tijdens het stelsel zijn terugbetaald, uitgeoefend op de eigen goederen van de andere echtgenoot en op het aandeel dat aan die echtgenoot in de huwelijksgoederen te beurt gevallen is (art. 67). Daaruit volgt dat de echtgenoot-schuldeiser, die tijdens het stelsel zijn schuldvordering kon doen gelden op het gehele vermogen van de andere echtgenoot, wanneer de vereffening aanvangt, zal moeten wachten tot zij geëindigd is om ze te verhalen op het aandeel van de huwelijksgoederen, dat aan die echtgenoot te beurt gevallen is.

Het tweede principe dat aan de basis van de regeling van het stelsel der vergoedingen ligt, is de schadeloosstelling aan de massa der eigen goederen of der huwelijksgoederen van dezelfde echtgenoot, die zich tijdens het stelsel ten bate van de andere echtgenoot verarmd heeft (art. 57).

Het derde principe is de schadeloosstelling, tussen echtgenoten, aan hun categorie goederen die zich verarmd heeft, door middel van een categorie goederen van de andere echtgenoot (art. 58 en 59), hetzij, tijdens het stelsel, de schuldvordering die zij de een tegen de ander hadden, niet geëist of betaald is, hetzij ze betaald is door een massa goederen die niets verschuldigd is. Voor deze laatste veronderstelling ware dit, in het voorbeeld dat wij hiervoor aangehaald hebben, het geval voor herstellingen aan het eigen onroerend goed van de vrouw, betaald door de gelden op de bankrekening van de man en tijdens het huwelijk aan de man terugbetaald door de huwelijksgoederen van de vrouw.

Het probleem van de vergoedingen ingeval van eenzijdige of wederzijdse afstand werd door de Raad van State zeer grondig ontleed in zijn commentaar bij de artikelen 35 en 36, en de zeer heldere conclusies die hij, bij vergelijking met de artikelen 73 en 74 van het ontwerp betreffende de afstand, eruit getrokken heeft, laten ons toe er eenvoudig naar te verwijzen.

Ten aanzien van de lasten der vereffening van het huwelijksgoederenstelsel bepaalt artikel 71 dat de desbetreffende schulden in twee helften tussen de echtgenoten verdeeld worden, behalve dat de echtgenoot die betreffende zijn huwelijksgoederen een schuld aangegaan heeft, voor het geheel kan vervolgd worden (art. 70). Het principe dat de echtgenoten hoofdelijk gehouden zijn tot de in het belang van de huishouding aangegane schulden (artikel 42) blijft bestaan; beide echtgenoten blijven evenwel hoofdelijk tot het geheel van die schulden gehouden.

Si les héritiers ne sont pas visés expressément, il va de soi, selon les principes généraux du droit, qu'ils sont tenus des dettes de leurs auteurs.

* *

Les articles 73 à 87 traitent de la renonciation aux biens matrimoniaux.

Chacun des époux, ou tous deux, peuvent renoncer à leur part dans les biens matrimoniaux de leur conjoint.

Il résulte des articles 76 à 81 que la renonciation doit être expresse en toute hypothèse alors que, dans le régime actuel de la renonciation à la communauté par la femme, celle-ci est censée renonçante lorsque, en cas de divorce ou de séparation de corps, elle n'a pas accepté la communauté.

Si les deux époux renoncent, il n'y a pas de masse à partager et les créanciers éventuels de l'un des époux n'auront de recours que contre leur débiteur originaire.

Si par contre, l'un des deux époux seul renonce à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint, il se produira cette conséquence assez surprenante à première vue, que ce sont ses biens matrimoniaux, à lui renonçant, qui constitueront la masse à partager, à l'exclusion des biens matrimoniaux de l'époux non renonçant. Mais ce dernier supportera seul toutes les dettes, sauf les dettes du ménage qui restent solidaires, nées de son chef (art. 74). Il s'agit des dettes contractées mais non encore acquittées au jour de la dissolution du mariage.

La renonciation a dès lors un double effet. Tout d'abord, elle constitue une masse active partageable par moitié entre les époux, au moyen des biens matrimoniaux de l'époux renonçant. Ce dernier retrouvera, après liquidation, la moitié de l'actif.

Il a été estimé qu'il fallait admettre que l'époux renonçant perdît sans contrepartie, la moitié de ses biens matrimoniaux au profit de son conjoint. Il est en effet équitable qu'il supporte, dans une certaine mesure au moins, les conséquences de la mauvaise gestion des biens matrimoniaux de celui-ci.

Mais, par contre, l'effet recherché par la renonciation est obtenu : l'époux renonçant ne sera pas engagé par les dettes de son conjoint puisque ses biens propres et la part qu'il retirera de la liquidation (à savoir la moitié de ses biens matrimoniaux) seront soustraits à l'action des créanciers du conjoint non renonçant.

Par sa renonciation, l'époux renonçant reste, comme le précise le Conseil d'Etat, « complètement étranger à l'égard de l'actif, comme du passif des biens matrimoniaux de son conjoint... ». Il sera donc affranchi tant de l'obligation aux dettes (à l'égard des créanciers) que de la contribution aux dettes (à l'égard de son conjoint).

Al zijn de erfgenamen niet uitdrukkelijk bedoeld, het spreekt vanzelf dat zij, volgens de algemene rechtsbeginselen, tot de schulden van hun rechtsvoorgangers gehouden zijn.

* *

De artikelen 73 tot 87 handelen over de afstand van de huwelijksgoederen.

Ieder van de echtgenoten, of beiden, kunnen van hun aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand doen.

Uit de artikelen 76 tot 81 blijkt dat de afstand in elk geval uitdrukkelijk moet geschieden, terwijl de vrouw in het huidige stelsel van haar afstand van de gemeenschap geacht wordt afstand te doen wanneer zij, in geval van echtscheiding of scheiding van tafel en bed, de gemeenschap niet aanvaard heeft.

Doen beide echtgenoten afstand, dan is er geen massa te verdelen, en de eventuele schuldeisers van een der echtgenoten kunnen zich dan alleen tegen hun oorspronkelijke schuldenaar verhalen.

Doet daarentegen een van beide echtgenoten alléén afstand van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot, dan ontstaat dit op het eerste gezicht nogal verrassend gevolg, dat de huwelijksgoederen van hem die afstand doet de te verdelen massa zullen uitmaken, met uitsluiting van de huwelijksgoederen van de echtgenoot die geen afstand doet. Laatstgenoemde zal echter alléén al de schulden dragen, behalve de in zijn persoon ontstane schulden van de huishouding die hoofdelijk blijven (art. 74). Het betreft de schulden die zijn aangegaan, maar op de dag van de ontbinding van het huwelijk nog niet betaald zijn.

Afstand heeft derhalve een dubbel gevolg. Allereerst vestigt hij een massa activa die in twee helften tussen de echtgenoten kan verdeeld worden door middel van de huwelijksgoederen van de echtgenoot die afstand doet. Na de vereffening zal laatstgenoemde de helft van de baten terugvinden.

Men meende te moeten aannemen dat de echtgenoot die afstand doet, zonder tegenprestatie, de helft van zijn huwelijksgoederen ten bate van de andere echtgenoot zou verliezen. Het is immers billijk dat hij, althans tot op zekere hoogte, de gevolgen van het slecht bestuur van de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot draagt.

Daarentegen is echter het door de afstand beoogde gevolg bekomen : de echtgenoot die afstand doet, zal niet verbonden zijn door de schulden van de andere echtgenoot, vermits zijn eigen goederen en het aandeel dat hij uit de vereffening halen zal (namelijk de helft van zijn huwelijksgoederen) aan de vordering van de schuldeisers van de andere echtgenoot die geen afstand doet, zullen onttrokken zijn.

Door zijn afstand blijft de echtgenoot die afstand doet, zoals de Raad van State preciseert, « immers volledig buiten de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot, zowel wat baten als wat lasten betreft... » Hij is dus niet aansprakelijk wegens de door zijn echtgenoot aangegane schulden (ten aanzien van de schuldeisers) en hoeft daarin niet bij te dragen (ten aanzien van de andere echtgenoot).

L'article 79, dans son alinéa 2, prévoit que la renonciation ne peut être annulée que pour cause de violence ou de dol; l'erreur, conformément d'ailleurs à la doctrine en matière de communauté, est exclue, à moins qu'elle ne donne lieu à lésion dans le partage et entraîne, de ce chef, une action en rescision du partage (art. 887 du Code civil). Quoique le texte ne le prévoit pas expressément, l'acceptation de la femme provoquée par le dol et la violence est également susceptible d'annulation, tout comme la doctrine interprète l'actuel article 1455 comme s'appliquant tant à la renonciation qu'à l'acceptation de la communauté.

De même l'article 86 prévoit que les créanciers peuvent attaquer la renonciation faite en fraude de leurs droits. L'acceptation frauduleuse des biens matrimoniaux, sans doute peu fréquente, tomberait sous la même sanction. La doctrine interprète l'actuel article 1464 du Code civil comme s'appliquant également tant à la renonciation qu'à l'acceptation frauduleuse.

*
**

Les articles 88 à 99 sont relatifs aux conventions qui peuvent modifier le régime des biens matrimoniaux et qui ne sont d'ailleurs énumérées qu'à titre exemplatif.

Il est prévu que les conjoints peuvent modifier le régime des biens matrimoniaux par des conventions particulières et notamment en stipulant :

1. Que certains biens qui tombent dans la catégorie des biens matrimoniaux en sont ou en seront exclus;

2. Qu'un préciput sera accordé à l'époux survivant;

3. Que les époux auront, lors du partage, des parts inégales dans les biens matrimoniaux.

Les dispositions relatives à ces clauses s'inspirent des dispositions actuelles du Code civil en la matière (art. 1500 à 1525).

En ce qui concerne le préciput conventionnel (art. 93), il convenait de permettre aux époux de transiger sur leurs droits au préciput, même si ceux-ci ne sont encore qu'éventuels afin d'éviter qu'un époux divorcé ou séparé de corps, ne soit obligé d'attendre, comme c'est le cas actuellement, de nombreuses années avant de pouvoir faire valoir ses droits dans la succession de son ex-conjoint.

L'article 96 qui régleme la clause dite de « forfait » sera d'application même en cas de renonciation à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint par l'époux débiteur du forfait. Comme le fait justement remarquer le Conseil d'Etat, à propos de cette question :

« Selon l'article 1524, alinéa 3, du Code civil, lorsque le forfait est établi au profit du mari, la renonciation par la femme affranchit celle-ci de toutes charges atta-

Het tweede lid van artikel 79 bepaalt dat de afstand alleen wegens geweld of bedrog kan vernietigd worden; overeenkomstig de rechtsleer inzake gemeenschap trouwens, is de dwaling uitgesloten, tenzij zij aanleiding geeft tot benadeling bij de verdeling en uit dien hoofde een vordering tot vernietiging ten gevolge heeft (art. 887 van het Burgerlijk Wetboek). Hoewel de tekst het niet uitdrukkelijk bepaalt, is de aanvaarding door de vrouw, teweeggebracht door bedrog en geweld, eveneens voor vernietiging vatbaar, zoals volgens de rechtsleer het huidige artikel 1455 zowel op de afstand als op de aanvaarding van de gemeenschap toepassing vindt.

Evenzo bepaalt artikel 86 dat de schuldeisers tegen de met bedriegelijke benadeling van hun rechten gedane afstand kunnen opkomen. Voor de bedriegelijke aanvaarding van de huwelijksgoederen, die ongetwijfeld weinig voorkomt, zou dezelfde sanctie gelden. Volgens de interpretatie van de rechtsleer vindt het huidige artikel 1464 van het Burgerlijk Wetboek eveneens zowel op de bedriegelijke afstand als op de bedriegelijke aanvaarding toepassing.

*
**

De artikelen 88 tot 99 betreffen de overeenkomsten waarbij het huwelijksgoederenstelsel kan worden gewijzigd en die overigens alleen bij wijze van voorbeeld worden opgesomd.

Er wordt bepaald dat de echtgenoten het huwelijksgoederenstelsel mogen wijzigen door bijzondere overeenkomsten, namelijk door te bedingen :

1. Dat sommige goederen die in de categorie van de huwelijksgoederen vallen, daaruit gesloten zijn of zullen zijn;

2. Dat aan de langstlevende echtgenoot recht op een vooruitneming zal worden verleend;

3. Dat de echtgenoten bij de verdeling een ongelijk aandeel in de huwelijksgoederen zullen hebben.

De bepalingen betreffende die bedingen nemen een voorbeeld aan de huidige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek ter zake (art. 1500 tot 1525).

Wat de bedongen vooruitneming betreft, (art. 93), dienden de echtgenoten te worden toegelaten om omtrent hun recht op de vooruitneming een vergelijk te treffen, ook al is dit nog maar eventueel, ten einde te voorkomen dat een uit de echt gescheiden of van tafel en bed gescheiden echtgenoot zou verplicht zijn om, zoals dit thans het geval is, talrijke jaren te wachten alvorens zijn rechten in de nalatenschap van zijn gewezen echtgenoot te kunnen doen gelden.

Artikel 96 dat het beding, « vast akkoord » genaamd, regelt, zal toepassing vinden zelfs ingeval de echtgenoot die het bij vast akkoord bedongene verschuldigd is, afstand doet van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot. Naar aanleiding van deze kwestie merkt de Raad van State op :

« Volgens artikel 1524, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek ontslaat de afstand, wanneer het akkoord ten voordele van de man is bedongen, de vrouw van

chées à la communauté, et, notamment, du forfait à payer au mari (De Page et Dekkers, X-2, n° 1253).

Il ne paraît pas que pareille solution, propre au régime de la communauté légale, doive être transposée dans le régime des biens matrimoniaux. Dans ce régime, en effet, lorsqu'un seul époux renonce, il reste malgré tout une masse à partager, à savoir les biens matrimoniaux de l'époux renonçant, ce qui n'est pas le cas lorsqu'actuellement la femme renonce à la communauté légale. Dès lors, tant qu'il reste une masse à partager, le forfait conserve sa raison d'être, qui est précisément d'éviter les difficultés du partage.

Ajoutons que le fait de pouvoir renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint, tout en étant tenu de lui payer la somme convenue, évite de donner une prime à la négligence de l'époux, créancier du forfait. Ne pas admettre la renonciation en cas de mauvaise gestion de cet époux ce serait garantir à celui-ci le bénéfice du forfait sans qu'il soit astreint à supporter les dettes dont il aurait inconsiderablement grevé ses biens matrimoniaux. »

VII. Le régime de communauté (Art. 100 à 218).

Aperçu général.

Dans ses articles 100 à 218 constituant le chapitre IV, le projet régleme dans une section première le régime de la communauté ordinaire et dans une section II les conventions qui peuvent modifier la communauté ordinaire.

La section première relative au régime de la communauté ordinaire et qui comprend les articles 100 à 201 comporte une refonte profonde et substantielle de l'actuel régime de communauté légale en modifiant plus spécialement la répartition des pouvoirs de gestion de la communauté, le contenu de ces pouvoirs et la composition du patrimoine propre des époux et du patrimoine commun.

Les critiques, suscitées à l'égard de l'actuel régime de la communauté, relatives à la situation défavorable dans laquelle se trouvait souvent la femme lorsque le mari, par incompétence, négligence ou mauvaise volonté dilapidait le patrimoine commun, ont été rencontrées. De même la reconnaissance à la femme de sa pleine capacité juridique devait entraîner dans la technique des régimes matrimoniaux une reconnaissance effective de ses pouvoirs et les combiner avec ceux du mari sur le patrimoine commun. La communauté d'acquêts actuelle — est en principe gérée par le mari, mais de commun accord les époux peuvent en confier la charge à la femme. L'époux non gérant obtient un contrôle sur la gestion; cette gestion est soumise à certaines limitations dans l'intérêt de la cellule familiale. Les

alle lasten van de gemeenschap en inzonderheid van de bedongen som aan de man (De Page en Dekkers, X-2, n° 1253).

Een zodanige oplossing, die eigen is aan het stelsel van de wettelijke gemeenschap, lijkt niet te moeten worden overgenomen in het huwelijksgoederenstelsel.

Wanneer slechts één der echtgenoten afstand doet, blijft er in dit laatste stelsel immers ondanks alles een massa te verdelen, namelijk de huwelijksgoederen van de echtgenoot die afstand doet, hetgeen niet het geval is wanneer thans de vrouw van de wettelijke gemeenschap afstand doet. Zolang er een massa te verdelen blijft, behoudt het vast akkoord bijgevolg zijn reden van bestaan, namelijk moeilijkheden bij de verdeling te vermijden.

Daar komt nog bij, dat de mogelijkheid om van het aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand te doen, terwijl niettemin de verplichting blijft bestaan de bedongen som te betalen, de echtgenoot aan wie deze som verschuldigd is, zal aansporen om op zijn zaken te passen. Geen gelegenheid tot afstand geven als deze echtgenoot een slecht bestuur voert, zou er op neerkomen, dat hem het voordeel van het vast akkoord wordt gewaarborgd zonder dat hij gehouden zou zijn tot de schulden waarmee hij zijn huwelijksgoederen op onbezonnen wijze mocht hebben bezwaard. »

VII. De gemeenschap (Art. 100 tot 218).

Algemeen overzicht.

De artikelen 100 tot 218 van het ontwerp, die hoofdstuk IV uitmaken, regelen in een afdeling I het stelsel van de gewone gemeenschap en in een afdeling II de overeenkomsten waarbij de gewone gemeenschap kan worden gewijzigd.

In afdeling I betreffende het stelsel van de gewone gemeenschap, die de artikelen 100 tot 201 bevat, is het huidig stelsel van de wettelijke gemeenschap op grondige en substantiële wijze omgewerkt en meer in het bijzonder door de wijziging van de verdeling der machten tot beheer van de gemeenschap, van de inhoud van die machten en van de samenstelling van het eigen vermogen der echtgenoten en van het gemeenschappelijk vermogen.

Aan de kritieken, die het huidig stelsel van de gemeenschap deed ontstaan met betrekking tot de ongunstige toestand waarin de vrouw zich vaak bevond wanneer de man door onbekwaamheid, nalatigheid of slechte wil het gemeenschappelijk vermogen verkwistte, is tegemoetgekomen. Evenzo moesten aan de vrouw, ingevolge de toekenning van haar volle rechtsbekwaamheid, in de techniek van de huwelijksvermogensstelsels werkelijke machten toegekend worden, en moesten die met de machten van de man over het gemeenschappelijk vermogen gecombineerd worden. De gemeenschap, die voortaan meer beperkt zal zijn — en met de huidige gemeenschap van aanwinsten overeenstemt — wordt in principe bestuurd door de man; echter kunnen de echtgenoten in ge-

catégories de biens propres des époux sont plus nombreuses et chacun d'eux, dès lors, jouit d'une autonomie plus complète.

Si l'on veut analyser le régime nouveau plus particulièrement sous l'angle de son incidence sur la capacité juridique de la femme, il suffit de passer en revue les dispositions relatives à la composition des masses et à la gestion.

1. L'article 141, alinéa 2 donne à la femme un pouvoir propre pour tout ce qui concerne les actes à accomplir dans l'intérêt du ménage.

La notion du « mandat domestique » présumé, révocable par le mari, disparaît. La femme engagera valablement la communauté, sans que les créanciers ne puissent craindre ni un abus du mandat par la femme — du moment que ses engagements rentrent dans la catégorie d'actes accomplis dans l'intérêt du ménage — ni un retrait du mandat par le mari. Le crédit de la femme se trouve donc renforcé.

2. L'article 142 donne à la femme un pouvoir de gestion propre de la communauté, lui permettant d'engager celle-ci, chaque fois que le mari est absent, interdit, dans l'impossibilité de manifester sa volonté ou condamné à une peine criminelle, pendant la durée de la peine.

Sous le régime actuel ces circonstances ne mettent pas fin aux pouvoirs du mari qui doit être représenté selon les modes de représentation prévus pour les incapables.

3. L'article 143 prévoit que la femme peut obtenir, au cours du mariage, le pouvoir de gérer la communauté.

Ce pouvoir résulte d'une déclaration faite de commun accord par les époux au greffe du tribunal et fait l'objet d'une publicité destinée à avertir les tiers. Il peut être retiré à la femme par décision judiciaire et pour motif grave sur demande du mari.

Ce pouvoir général de gestion de la communauté est neuf. Sans doute dans le régime actuel le mari peut-il déjà donner mandat à sa femme d'administrer la communauté ou de poser certains actes particuliers de gestion, mais il ne peut se décharger de l'ensemble de la gestion des biens communs.

4. La femme obtient les droits de demander en justice, pour motif grave, la révocation du pouvoir de son conjoint de gérer la communauté (art. 144).

Dans le régime actuel la femme n'avait que le droit de poursuivre l'action en séparation de biens et de demander au président du tribunal d'interdire à son

meen overleg de last daarvan aan de vrouw opdragen. De niet besturende echtgenoot bekomt een controle over het bestuur; voor dit bestuur gelden in het belang van de gezinscel bepaalde beperkingen. De categorieën van eigen goederen van de echtgenoten zijn talrijker en ieder van de echtgenoten geniet derhalve een vollediger autonomie.

Wil men het nieuwe stelsel meer in het bijzonder uit het oogpunt van zijn terugslag op de rechtsbekwaamheid van de vrouw ontleiden, dan volstaat het de bepalingen betreffende de samenstelling van de massa's en betreffende het bestuur te overzien.

1. Artikel 141, lid 2, verleent aan de vrouw een eigen macht voor al wat de in het belang van de huishouding te verrichten daden betreft.

Het begrip vermoede « huishoudelijke lastgeving », dat door de echtgenoot kan herroepen worden, verdwijnt. De vrouw zal de gemeenschap op geldige wijze verbinden, zonder dat de schuldeisers hoeven bevreesd te zijn noch voor een misbruik van de lastgeving door de vrouw — als haar verbintenissen eenmaal behoren tot de categorie van in het belang van de huishouding verrichte daden — noch voor een intrekking van de lastgeving door de man. Het krediet van de vrouw is derhalve versterkt.

2. Artikel 142 verleent aan de vrouw een eigen bestuursmacht over de gemeenschap, waardoor zij die kan verbinden, telkens als de man afwezig is, onbekwaam verklaard of in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te kennen te geven dan wel veroordeeld is tot een criminele straf, zolang de straf duurt.

Onder het huidige stelsel maken die omstandigheden geen einde aan de bevoegdheden van de man, die moet vertegenwoordigd worden zoals voor onbekwamen is vereist.

3. Artikel 143 bepaalt dat de vrouw tijdens het huwelijk de macht kan bekomen om de gemeenschap te besturen.

Deze macht volgt uit een verklaring die de echtgenoten in gemeen overleg op de griffie van de rechtbank afleggen en die wordt bekendgemaakt om derden te verwittigen. Zij kan aan de vrouw worden onttrokken bij rechterlijke beslissing en op grond van ernstige redenen op verzoek van de man.

Die algemene bestuursmacht van de gemeenschap is nieuw. In het huidige stelsel kan de man ongetwijfeld aan zijn vrouw reeds volmacht verlenen om de gemeenschap te beheren of om bepaalde bijzondere bestuursdaden te verrichten; hij kan zich echter van het gehele bestuur van de gemeenschapsgoederen niet ontlasten.

4. De vrouw bekomt het recht om in rechte, op grond van ernstige redenen, de intrekking van de macht van haar echtgenoot om de gemeenschap te besturen te vorden (art. 144).

In het huidige stelsel had de vrouw enkel het recht om de scheiding van goederen te vorderen en om van de voorzitter van de rechtbank te eisen dat hij aan

mari d'aliéner certains biens et de lui en attribuer à elle la libre disposition.

5. L'époux gérant la communauté est davantage limité dans ses pouvoirs de disposition à l'égard de certains biens communs. Le régime de gestion des biens propres est substantiellement remanié (art. 148, 153, 154 et 157).

a) Dans le régime actuel de la communauté les pouvoirs du gérant (le seul mari) sur les biens communs sont extrêmement larges et ne sont limités :

— qu'en ce qui concerne la donation des biens communs (art. 1422) ;

— le legs universel et à titre universel qui ne peut excéder la part du mari dans la communauté lors de la dissolution de celle-ci.

Une intervention des autorités judiciaires auprès des Chambres des notaires a obligé ceux-ci à faire intervenir en principe la femme dans tous actes d'hypothèque ou d'aliénation d'immeubles communs, mais la constitution d'hypothèque, ou la vente, réalisés sans intervention de la femme restent valables à l'égard du tiers bénéficiaire ou acquéreur.

La jurisprudence a, de son côté, admis et étendu le principe que les pouvoirs du mari ne lui appartiennent que dans l'intérêt de la famille et nos tribunaux prononcent généralement, sur demande de la femme, l'annulation des actes posés en fraude des droits de la femme ou des enfants.

Mais cette action reste délicate et difficile et l'on discute du point de savoir si la femme doit attendre ou pas la dissolution de la communauté pour l'intenter.

Si certaines limitations sont ainsi apportées aux pouvoirs de disposition du mari sur les biens communs, par contre, il est entièrement libre quant à la gestion de ses biens propres qu'il peut librement aliéner.

Quant à la femme, dans le régime actuel, elle ne peut disposer de la pleine propriété de ses biens propres, la communauté ayant un droit d'usufruit sur les revenus de ceux-ci, mais elle peut aliéner librement cette nue propriété.

b) Dans le régime du projet, des entraves nouvelles sont apportées au pouvoir de disposition du gérant (en principe le mari) sur les biens communs, mais elles peuvent être levées avec l'accord du conjoint.

Non seulement les donations entre vifs et les dispositions pour cause de mort dépassant la part du de cujus dans les biens communs sont prohibées sauf accord du conjoint, mais l'époux gérant ne peut dorénavant sans ce concours :

haar man zou verbieden bepaalde goederen te vervreemden en haar de vrije beschikking erover zou verlenen.

5. De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt is nog meer beperkt in zijn beschikkingsmacht ten aanzien van bepaalde gemeenschapsgoederen. Het stelsel van het bestuur van de eigen goederen is in hoofdzaak omgewerkt (art. 148, 153, 154 en 157).

a) In het huidige stelsel van de gemeenschap zijn de machten van de bestuurder (alleen de man) over de gemeenschapsgoederen uiterst ruim en enkel beperkt :

— ten aanzien van de schenking van gemeenschapsgoederen (art. 1422) ;

— ten aanzien van het algemeen legaat en van het legaat onder algemene titel dat het aandeel van de man in de gemeenschap bij de ontbinding ervan niet mag te boven gaan.

Ingevolge een tussenkomst van de gerechtelijke autoriteiten bij de Kamers der notarissen zijn dezen verplicht de vrouw in principe te doen tussenkomen bij alle akten van hypotheek of van vervreemding van onroerende gemeenschapsgoederen; de vestiging van hypotheek of de verkoop, tot stand gebracht zonder de tussenkomst van de vrouw, blijven echter geldig ten aanzien van de derde-rechthebbende of verkrijger.

Van haar kant heeft de rechtspraak het principe, dat de machten van de man hem enkel in het belang van het gezin toebehoren, aanvaard en uitgebreid, en onze rechtbanken spreken doorgaans, op de vordering van de vrouw, de nietigheid uit van de daden die met bedrieglijke benadeling van de rechten van de vrouw of van de kinderen zijn verricht.

Deze vordering blijft echter kies en moeilijk en men redetwist over het punt of de vrouw al dan niet de ontbinding van de gemeenschap moet afwachten om ze in te stellen.

Al zijn aldus aan de macht van de man om over de gemeenschapsgoederen te beschikken zekere beperkingen gesteld, hij blijft daarentegen volledig vrij ten aanzien van het bestuur van zijn eigen goederen die hij vrij mag vervreemden.

Wat de vrouw betreft, in het huidig stelsel mag zij niet over de volle eigendom van haar eigen goederen beschikken, daar de gemeenschap een recht van vruchtgebruik op de opbrengsten ervan heeft; zij mag echter deze blote eigendom vrij vervreemden.

b) In het stelsel van het ontwerp komen nieuwe belemmeringen voor van de macht van de bestuurder (in principe de man) om over de gemeenschapsgoederen te beschikken zij kunnen echter met de instemming van de andere echtgenoot opgeheven worden.

De schenkingen onder de levenden en de beschikkingen ter zake des doods die het aandeel van de de cujus in de gemeenschapsgoederen te boven gaan zijn niet alleen verboden, behoudens instemming van de echtgenoot, maar de echtgenoot die bestuurt mag voortaan, zonder die medewerking :

1. Aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels les immeubles, les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles, le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux;

2. Aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels l'universalité ou une quotité des biens meubles de la communauté;

3. disposer à titre onéreux des droits de propriété littéraire, artistique ou industrielle; concéder l'exploitation de ces droits;

4. Donner à bail : a) l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux;

b) les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles exploitées par les époux ou par l'un d'eux;

c) le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux.

De même des entraves sont apportées aux actes de disposition des biens propres de chaque époux, sauf consentement de son conjoint.

Il ne peut, sans ce consentement :

Aliéner, grever de droits réels, donner à bail :

1. L'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux et le mobilier affecté à la vie courante du ménage;

2. Les entreprises commerciales, industrielles, artisanales, ou agricoles exploitées par les époux ou par l'un d'eux;

3. Le mobilier affecté à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux.

Un époux ne peut, sans ce même consentement, disposer entre vifs à titre gratuit de ses biens propres, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus par lui-même, ou par son conjoint, d'un précédent mariage.

Les pouvoirs du gérant sur les biens communs et de chaque époux sur ses biens propres sont ainsi limités dans l'intérêt du conjoint (qui sera généralement la femme) et des enfants. Cette limitation est toutefois susceptible de céder avec le consentement du conjoint, associé de cette façon plus étroitement aux actes importants de la gestion. Une sanction efficace est appor-

1. Niet onder bezwarende titel vervreemden, noch met zakelijke rechten bezwaren de onroerende goederen, de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen, de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten;

2. Niet onder bezwarende titel vervreemden, noch met zakelijke rechten bezwaren de algemeenheid of een gedeelte van de roerende goederen van de gemeenschap;

3. Niet onder bezwarende titel beschikken over de letterkundige, kunst- of nijverheidseigendomsrechten; niet de exploitatie van die rechten toestaan;

4. Niet in huur geven : a) het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient; b) handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen door de echtgenoten of door een van hen geëxploiteerd; c) de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten.

Er zijn evenzo belemmeringen gesteld aan de daden van beschikking over de eigen goederen van iedere echtgenoot, behoudens toestemming van de andere echtgenoot.

Zonder die toestemming mag hij :

niet vervreemden, met zakelijke rechten bezwaren, in huur geven :

1. Het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen dient en de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding;

2. Handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen door de echtgenoten of door een van hen geëxploiteerd;

3. De inboedel gebruik voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten.

Zonder dezelfde toestemming mag een echtgenoot niet bij schenking onder de levenden over zijn eigen goederen beschikken, dan alleen voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke of door hem zelf of door zijn echtgenoot uit een vorig huwelijk overgehouden kinderen een stand te verschaffen.

De machten van de bestuurder van de gemeenschapsgoederen en van iedere echtgenoot over zijn eigen goederen zijn aldus beperkt in het belang van de andere echtgenoot (die doorgaans de vrouw zal zijn) en van de kinderen. Deze beperking kan evenwel verdwijnen met de toestemming van de andere echtgenoot die aldus nauwer betrokken wordt bij de

tée, déjà au cours du mariage : l'inopposabilité même à l'égard des tiers, des actes excédant les pouvoirs de l'époux contractant.

6. Dans le régime actuel la situation de la femme quant à la simple administration de ses biens propres est assez complexe. L'on sait que la femme gère ses biens propres et peut seule en disposer (dans les limites de la nue propriété) mais que son mari en a l'administration en raison de ses pouvoirs de gérant de la communauté qui doit veiller à ce que les revenus des propres de la femme alimentent cette communauté.

Néanmoins la femme cumule avec le mari le pouvoir de simple administration; ce qui crée une situation confuse.

Le projet adopte une règle nette et d'application aisée : c'est le gérant de la communauté (en principe le mari) qui administre les biens de son conjoint mais, d'une part, la femme peut prendre à tout moment l'exercice de ce pouvoir d'administration, par une simple déclaration au greffe du tribunal (art. 147) et le mari peut se réserver le pouvoir d'administration de ses propres lorsqu'il donne à sa femme le pouvoir de gérer la communauté (art. 147) ou de reprendre cette administration s'il obtient en justice le retrait des pouvoirs de gestion de la communauté laissés à sa femme.

7. Indépendamment de ces modifications importantes aux pouvoirs de gestion, le projet donne au régime de communauté une physionomie nouvelle par :

a) Une extension considérable de la masse des biens propres appartenant à chaque époux et en rapprochant, dès lors, le régime de la communauté ordinaire de celui de la communauté d'acquêts actuelle.

Par cette extension de la catégorie des biens propres, le projet donne à chacun des époux — et donc à la femme — un champ beaucoup plus vaste pour l'exercice effectif de son autonomie de gestion de ses biens. C'est dans le domaine des biens mobiliers de toute catégorie — qui ont acquis d'ailleurs durant ce dernier siècle une importance équivalente et parfois supérieure à celle des biens immobiliers — que la transposition parmi les biens propres est spécialement marquée dans le projet.

Dans le régime de la communauté légale actuelle, tous les biens mobiliers tombent, en principe, en communauté.

Dans le projet, par contre, le droit d'exploitation des marques, brevets, œuvres artistiques, le bénéfice des assurances de personnes ou de rentes viagères, les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles existant avant le mariage ou échues par succession ou donation, restent propres. Restent propres

belangrijke daden van het bestuur. Reeds tijdens het huwelijk is een sanctie voorzien : de daden met overschrijding van de macht van de contracterende echtgenoot kunnen niet worden tegengeworpen, zelfs niet ten aanzien van derden.

6. In het huidig stelsel is de toestand van de vrouw ten aanzien van het eenvoudig beheer van haar eigen goederen tamelijk ingewikkeld. Men weet dat de vrouw haar eigen goederen bestuurt en er alléén mag over beschikken (binnen de perken van de blote eigendom), doch dat haar man er het beheer over heeft wegens zijn machten van bestuurder van de gemeenschap die er voor moet waken dat de opbrengsten van de eigen goederen van de vrouw deze gemeenschap stijven.

Niettemin heeft de vrouw samen met de man de macht tot eenvoudig beheer; dat schept een verwarde toestand.

Het ontwerp voert een duidelijke regel in die gemakkelijk kan worden toegepast : de bestuurder van de gemeenschap (in principe de man) beheert de goederen van de andere echtgenoot, de vrouw kan echter ieder oogenblik de uitoefening van die beheersmacht hernemen door een eenvoudige verklaring op de griffie van de rechtbank (art. 147), en de man kan zich de macht om zijn eigen goederen te beheren voorbehouden wanneer hij aan zijn vrouw de macht verleent om de gemeenschap te besturen (art. 147), of zich het recht voorbehouden dit beheer te hernemen indien hij in rechte bekomt dat de aan zijn vrouw overgelaten macht om de gemeenschap te beheren, ingetrokken wordt.

7. Buiten die belangrijke wijzigingen van de bestuursmachten, geeft het ontwerp aan het stelsel van de gemeenschap een andere gedaante door :

a) Een aanzienlijke uitbreiding van de massa der eigen goederen die aan iedere echtgenoot toebehoren en door derhalve het stelsel van de gewone gemeenschap te vergelijken met het huidig stelsel van de gemeenschap van aanwinsten.

Door deze uitbreiding van de categorie der eigen goederen verschaft het ontwerp aan ieder van de echtgenoten — en dus aan de vrouw — een ruimer gebied voor de werkelijke uitoefening van het autonoom bestuur van zijn goederen. Op het gebied van de roerende goederen van elke categorie die tijdens deze laatste eeuw trouwens een gelijkwaardig en soms groter belang hebben gekregen dan de onroerende goederen — is de transpositie onder de eigen goederen in het ontwerp inzonderheid gekenmerkt.

In het stelsel van de huidige wettelijke gemeenschap vallen alle roerende goederen in principe in de gemeenschap.

In het ontwerp daarentegen blijven eigen goederen : het recht tot het exploiteren van merken, octrooien, kunstwerken, het genot van personenverzekeringen of van lijfrenten, de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen die vóór het huwelijk bestonden of door erfenis of schenking zijn te beurt

également tous les biens mobiliers, valeurs, espèces acquises par succession au cours du mariage ou possédés avant le mariage, du moment qu'ils sont individualisés par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, document ou bordereaux imposés par la loi ou par l'usage.

Restent propres également les biens mobiliers acquis par succession à condition qu'ils soient inventoriés.

Alors que les biens acquis par donation tombaient en communauté à moins que le donateur n'ait expressément stipulé qu'ils restaient propres, le projet adopte une règle opposée : la donation à l'un des époux est présumée faite à titre de propre.

b) Par l'organisation en ce qui concerne les sommes d'argent, d'un statut des comptes individuels auprès des organismes financiers, des chèques postaux et de la Caisse d'Epargne et ce sous une double forme :

L'article 112 prévoit, en effet, que les deniers appartenant aux époux — et donc à la femme aussi — avant le mariage ou qui leur échoient au cours du mariage, conservent leur caractère propre s'ils sont déposés auprès de ces organismes à un compte propre à l'époux. Celui-ci pourra donc — par cette technique — non seulement s'assurer le maintien à titre de propriété personnelle de ses fonds, mais encore les gérer, et en disposer sous réserve du droit d'usufruit de la communauté sur leur revenu.

L'article 150 prévoit, de son côté, que chacun des époux peut se faire ouvrir, auprès des organismes précités, non seulement le compte destiné à recevoir ses fonds propres dont il est question ci-dessus, mais également un compte destiné à recevoir des fonds ou valeurs communs.

Par l'ouverture de ces comptes, au nom d'un des deux époux, par exemple de la femme, un pouvoir de gestion propre lui est automatiquement reconnu sur les sommes et valeurs qui y figurent; il peut en disposer librement, sans que l'organisme dépositaire des fonds et valeurs ou les tiers n'aient aucune justification à demander ni quant à la provenance des fonds ni à leur emploi, ni aux pouvoirs que l'époux titulaire du compte possède à l'égard des fonds et valeurs y déposées.

Il en résulte que la femme peut obtenir de cette façon la gestion et la disposition de fonds et valeurs, qui, dans le régime actuel de communauté, sont à la seule disposition du mari, ceci sous réserve des droits des créanciers de la communauté qui peuvent établir que les fonds sont communs et exercer leur droit de poursuite sur eux et sous réserve des récompenses éventuelles à la dissolution de la communauté.

gevallen. Blijven eveneens eigen goederen : al de roerende goederen, geldswaardige papieren, geldspeciën, verkregen door erfenis tijdens het huwelijk of in bezit van vóór het huwelijk, zodra ze bepaaldelijk zijn aangewezen door titels met vaste dagtekening, door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of door vermeldingen die voorkomen in door de wet of door het gebruik opgelegde registers, bescheiden of bordereaux.

Blijven eveneens eigen goederen : de door erfenis verkregen onroerende goederen mits er een boedelbeschrijving is van opgemaakt.

Hoewel de door schenking verkregen goederen in de gemeenschap vielen, tenzij de schenker uitdrukkelijk had bedongen dat zij eigen goederen zouden blijven, voert het ontwerp een tegengestelde regel in : de schenking aan een van de echtgenoten wordt vermoed als eigen goed te zijn gedaan.

b) Door het tot stand brengen voor de geldsommen van een statuut van de individuele rekeningen bij de financiële instellingen, het Bestuur der Postchecks en de Spaarkas en dit in een dubbele vorm :

Artikel 112 bepaalt immers dat de penningen die vóór het huwelijk aan de echtgenoten — en dus ook aan de vrouw — toebehoorden of hun tijdens het huwelijk te beurt vallen, eigen goederen blijven als ze gedeponeerd zijn bij die instellingen op een eigen rekening van de echtgenoot. Door deze technische middelen zal deze niet alleen kunnen zorgen dat hij die gelden als persoonlijk eigendom behoudt, maar hij zal ze ook kunnen besturen en erover beschikken behoudens het recht van vruchtgebruik van de gemeenschap op de opbrengsten ervan.

Artikel 150 bepaalt van zijn kant dat ieder van de echtgenoten zich bij voormelde instellingen niet alleen de rekening kan doen openen bestemd om zijn vorenbedoelde eigen gelden op te nemen, doch ook een rekening bestemd om de gemeenschappelijke gelden of geldswaardige papieren op te nemen.

Door de opening van die rekeningen, op naam van een van beide echtgenoten, bij voorbeeld van de vrouw, wordt hem automatisch een eigen macht tot bestuur toegekend van de geldsommen en geldswaardige papieren die erop voorkomen; hij kan er vrij over beschikken en de instelling die de gelden en geldswaardige papieren in bewaring heeft of derden kunnen geen verantwoording eisen, noch ten aanzien van de herkomst der gelden noch ten aanzien van hun belegging, noch ten aanzien van de machten die de echtgenoot-titularis van de rekening bezit ten opzichte van de daarop gedeponeerde gelden en geldswaardige papieren.

Daaruit volgt dat de vrouw aldus het bestuur en de beschikking kan bekomen over gelden en geldswaardige papieren die, in het huidige stelsel van gemeenschap, alleen ter beschikking van de man staan, dit onder voorbehoud van de rechten der schuldeisers van de gemeenschap die mogen bewijzen dat de gelden gemeenschapsgelden zijn en hun recht van verhaal erop kunnen uitoefenen, en behoudens eventuele vergoedingen bij de ontbinding van de gemeenschap.

Ce système des comptes individualisés s'avèrera de pratique courante et de grande utilité en ce qui concerne les revenus du travail et de l'activité professionnelle en général des époux.

8. Les revenus du travail et de l'activité professionnelle des époux sont soumis à un régime beaucoup plus simple et efficace que celui des biens réservés institué par la loi de 1932.

L'on sait que cette institution a donné lieu à de nombreuses critiques. Elle a permis à la femme de toucher et de dépenser elle-même ce qu'elle gagne, ce qui importe surtout dans les ménages de condition modeste (De Page et Dekkers, *Traité élémentaire de droit civil belge*, T. X, Vol. 2, n° 1593 et suiv.) mais a suscité, par contre, de nombreuses difficultés d'application provenant notamment de la preuve de la provenance et de la consistance des biens réservés.

« Si le système des biens réservés est resté jusqu'à présent, il faut bien le reconnaître, lettre morte, c'est parce que le législateur n'est pas allé au cœur du problème. Il a voulu augmenter la capacité de la femme; il lui a donné des pouvoirs propres; mais à quoi servent ces pouvoirs, à quoi bon cette capacité, si l'on ne peut déterminer avec certitude à quels biens ils s'appliquent? Car tel est l'un des points faibles de la loi : les biens réservés sont organisés très soigneusement, sans doute, mais où sont-ils? Personne ne peut les discerner.

» D'autre part, cette capacité nouvelle donnée à la femme jure avec les régimes matrimoniaux traditionnels, qui supposent une certaine dépendance de la femme quant aux biens.

» En vérité, une loi sur la capacité doit aller de pair avec une loi patrimoniale et en ne réalisant que la première partie de ce programme, le législateur s'est par trop simplifié la tâche. Nous ne sommes encore qu'à mi-chemin du droit nouveau. » (Op cit. n° 1596.)

Le projet supprime les difficultés inhérentes au régime des biens réservés en disposant :

— que chaque époux perçoit seul le produit de son activité professionnelle (art. 149 et 153, al. 1^{er});

— qu'il peut seul en disposer à titre onéreux;

— qu'il peut seul en disposer à titre gratuit pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus par lui-même ou par son conjoint d'un précédent mariage.

Les deux époux sont dorénavant mis sur un pied d'égalité quant à leurs revenus professionnels.

Les nombreuses lacunes ou imperfections de la loi de 1932 ont disparu : la notion des « biens mis à la disposition de la femme par le mari » (qui soustrayait ces biens à la catégorie des biens réservés) a disparu.

Van dit stelsel van de op de naam gestelde rekeningen zal, naar het blijken zal, geregeld gebruik worden gemaakt en het zal van groot nut zijn wat de opbrengsten van de arbeid en van de beroepswerkzaamheid in het algemeen van de echtgenoten betreft.

8. De opbrengsten van de arbeid en van de beroepswerkzaamheid van de echtgenoten zijn onderworpen aan een veel eenvoudiger en doeltreffender stelsel dan het stelsel van de voorbehouden goederen, ingesteld door de wet van 1932.

Men weet dat dit instituut tot heel wat kritiek aanleiding heeft gegeven. Het stelde de vrouw in de gelegenheid wat zij verdient zelf te ontvangen en uit te geven, wat vooral van belang is in de gezinnen van bescheiden staat (De Page en Dekkers, « *Traité élémentaire de droit civil belge*, Boekdeel X, Band. 2, n° 1593 en volgende), maar heeft daarentegen talrijke toepassingsmoeilijkheden verwekt die onder meer voortspruiten uit het bewijs van de herkomst en van de omvang van de voorbehouden goederen.

« Si le système des biens réservés est resté jusqu'à présent, il faut bien le reconnaître, lettre morte, c'est parce que le législateur n'est pas allé au cœur du problème. Il a voulu augmenter la capacité de la femme, il lui a donné des pouvoirs propres; mais à quoi servent ces pouvoirs, à quoi bon cette capacité, si l'on ne peut déterminer avec certitude à quels biens ils s'appliquent? Car tel est l'un des points faibles de la loi : les biens réservés sont organisés très soigneusement, sans doute, mais où sont-ils? Personne ne peut les discerner.

» D'autre part, cette capacité nouvelle donnée à la femme jure avec les régimes matrimoniaux traditionnels, qui supposent une certaine dépendance de la femme quant aux biens.

» En vérité, une loi sur la capacité doit aller de pair avec une loi patrimoniale; et en ne réalisant que la première partie de ce programme, le législateur s'est par trop simplifié la tâche. Nous ne sommes encore qu'à mi-chemin du droit nouveau. » (Op. cit., n° 1596).

Het ontwerp ruimt de moeilijkheden eigen aan het stelsel van de voorbehouden goederen uit de weg door te bepalen :

— dat iedere echtgenoot, alleen, de opbrengst van zijn beroepswerkzaamheid ontvangt (art. 149 en 153, 1^e lid);

— dat hij er, alleen, onder bezwarende titel kan over beschikken;

— dat hij er, alleen, bij schenking kan over beschikken voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke kinderen of uit een vorig huwelijk door hem zelf of zijn echtgenoot overgehouden kinderen een stand te verschaffen.

Beide echtgenoten worden voortaan op gelijke voet gesteld ten aanzien van hun beroepsinkomsten.

De talrijke leemten of onvolkomenden van de wet van 1932 zijn verdwenen : het begrip « goederen door de man ter beschikking gesteld van de vrouw » (waar door die goederen aan de categorie van de voorbehouden goederen werden onttrokken) is verdwenen.

Si le mari met des fonds à la disposition de sa femme, il suffira qu'elle les individualise à un compte en son nom propre ou commun pour en disposer comme elle l'entend.

La notion de dépenses « dans l'intérêt du ménage » a également disparu : la femme comme le mari dispose du produit de son travail tout à fait librement.

Il n'y a plus d'action judiciaire possible à la poursuite du mari en retrait des pouvoirs de la femme sur les biens provenant du produit de son travail sauf bien entendu les mesures générales prévues par la loi du 30 avril 1958 et qui concernent les deux époux, à savoir les mesures en cas de manquement grave par l'un des époux à ses devoirs (art. 221 nouveau du Code civil) et la contribution aux charges du ménage (art. 218 nouveau du Code civil).

Les difficultés inhérentes à la preuve de la provenance et de la consistance des biens réservés ont disparu puisque cette catégorie de biens n'existe plus et qu'il n'y a plus que des biens communs et des biens propres. Comme le projet donne dans son article 148 le droit de percevoir seul le produit de l'activité professionnelle et que par l'ouverture de comptes personnels l'époux qui les perçoit peut les individualiser à l'égard des tiers sans que ceux-ci puissent demander des justifications de provenance, il n'y a plus de problème de preuve à l'égard des tiers. Il n'y aura plus éventuellement qu'un problème de preuve de propre ou de commun à l'occasion de la dissolution de la communauté.

— Si les économies de l'un des époux ou des deux servent à l'acquisition d'une maison, d'un mobilier, à étendre leur entreprise propre ou commune, l'application de l'article 153 empêchera l'époux gérant la communauté de disposer de ces biens sans l'accord de son conjoint. Les économies provenant du produit du travail de chaque époux, englobées dans des biens de communauté sont dès lors protégées contre tout acte de disposition inconsideré du conjoint.

— En dehors de cette protection instaurée par l'article 153 relative aux biens communs qui assure la stabilité de la famille, l'époux qui exerce un commerce — la femme aussi même si elle ne gère pas la communauté — a le droit, en vertu du libre exercice de sa profession et du droit d'engager ses propres et les biens communs, d'accomplir seul tous les actes de sa profession même si ces actes sont relatifs à des biens communs dont la gestion appartient en principe à l'époux gérant. Il pourra donc disposer librement, pour les besoins de sa profession, d'un bien acquis avec le produit de son travail.

— Par ailleurs, le crédit que donnait à la femme la loi de 1932 en ce qui concerne ses dettes profession-

Stelt de man gelden ter beschikking van zijn vrouw, dan volstaat het dat zij ze bepaaldelijk aanwijst op een rekening op haar eigen naam of op een gemeenschappelijke rekening om erover te beschikken zoals zij wil.

Het begrip uitgaven « in het belang van de huishouding » is eveneens verdwenen : de vrouw beschikt evenals de man volkomen vrij over de opbrengst van haar arbeid.

De man kan geen rechtsvordering meer instellen om de machten van de vrouw over de goederen, die van de opbrengst van haar arbeid voortkomen, in te trekken, behoudens wel te verstaan de algemene maatregelen bepaald door de wet van 30 april 1958 en die beide echtgenoten betreffen, namelijk de maatregelen ingeval een van de echtgenoten grovelijk zijn plicht verzuimt (nieuw artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek) en de bijdrage in de lasten van de huishouding (nieuw art. 218 van het Burgerlijk Wetboek).

De moeilijkheden eigen aan het bewijs van de herkomst en de omvang van de voorbehouden goederen zijn verdwenen vermits deze categorie goederen niet meer bestaat en er enkel nog gemeenschapsgoederen en eigen goederen zijn. Daar het ontwerp in zijn artikel 148 het recht verleent om de opbrengst van de beroepswerkzaamheid alleen te ontvangen, en de echtgenoot die ze ontvangt door de opening van de persoonlijke rekening ze bepaaldelijk kan aanwijzen ten aanzien van derden, en dezen geen verantwoording inzake de herkomst ervan kunnen eisen, is er geen probleem meer betreffende het bewijs ten aanzien van derden. Eventueel zal er enkel nog een probleem bestaan inzake het bewijs dat een goed bij de ontbinding van de gemeenschap een eigen goed of een gemeenschapsgoed is.

— Indien de spaarpenningen van een van de echtgenoten of van beiden dienen om een huis, om meubilair aan te kopen, om hun eigen of gemeenschappelijke onderneming uit te breiden, zal de toepassing van artikel 153 de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, beletten zonder de instemming van de andere echtgenoot over die goederen te beschikken. Dientengevolge zijn de spaarpenningen die van de opbrengst van de arbeid van iedere echtgenoot voortkomen en opgenomen zijn in de gemeenschapsgoederen, voortaan beschermd tegen elke onberaden daad van beschikking van de andere echtgenoot.

— Buiten deze door artikel 153 ingevoerde bescherming betreffende de gemeenschapsgoederen, waardoor de stabiliteit van het gezin verzekerd is, heeft de echtgenoot die handel drijft — ook de vrouw zelfs al bestuurt zij de gemeenschap niet — het recht, krachtens de vrije uitoefening van zijn beroep en het recht zijn eigen goederen en de gemeenschapsgoederen te verbinden, om alléén al de daden in verband met zijn beroep te verrichten, zelfs als die daden betrekking hebben op gemeenschapsgoederen waarvan het bestuur in principe aan de besturende echtgenoot toekomt. Hij zal dus voor de behoeften van zijn beroep vrij mogen beschikken over een met de opbrengst van zijn arbeid aangekocht goed.

— Voorts blijft het krediet dat door de wet van 1932 aan de vrouw werd verleend betreffende haar

nelles dont le recouvrement pouvait être poursuivi à charge de la communauté reste intact et est même renforcé puisque la condition d'autorisation maritale à l'exercice de l'activité professionnelle a disparu (et est remplacé par celle d'opposition judiciaire éventuelle). L'article 128 du projet prévoit, en effet, que le recouvrement des dettes professionnelles de chaque époux peut être poursuivi sur les biens communs.

— Finalement, par son article 176, le projet assure au conjoint de l'époux qui exploitait une entreprise une participation beaucoup plus importante lors de la dissolution de la communauté que celle qui lui était reconnue par la doctrine et la jurisprudence.

Ce conjoint bénéficiera de toutes les plus-values du fonds, même celles provenant du travail ou de l'habileté de l'exploitant et celles provenant des circonstances économiques (plus-value du quartier, ...). L'article 176 instaure, en effet, un droit à récompense au profit de la communauté de ce chef. Cette disposition qui sera généralement favorable à la femme est de nature à compléter le statut des biens et revenus professionnels des époux en permettant un accroissement de la masse commune lors du partage et en faisant, de la sorte, participer le conjoint aux aléas favorables d'une gestion d'entreprise laquelle, s'il n'y a pas collaboré directement, était généralement possible grâce à son aide, ne serait-ce que morale.

**

Il se devait, en compensation des pouvoirs pratiquement égaux à ceux du mari donnés à la femme en matière de gestion des biens communs et de ses biens propres, de donner à son conjoint les mêmes possibilités qu'elle de garantie d'une bonne gestion et de sauvegarde de ses biens propres.

Dès lors :

a) le mari pourra demander la séparation de biens comme son épouse, lorsqu'il y a lieu de craindre que sa part dans les biens communs soit compromise.

Aucune faute ne devra être établie dans le chef du conjoint gérant.

b) il pourra demander en justice, pour motif grave, le retrait des pouvoirs de gestion donnés à sa femme (art. 144) tout comme celle-ci peut, de la même façon, poursuivre le retrait des pouvoirs de gestion du mari.

c) il pourra renoncer à la communauté lorsque celle-ci a été gérée par sa femme, après qu'il ait fait déchoir celle-ci en justice du droit à renoncer elle-même (art. 163);

d) le mari, comme la femme, bénéficiera, en cas de décès du conjoint, du logement, de la nourriture et d'une indemnité de deuil à charge de la communauté (art. 186);

beroeppsschulden, die ten laste van de gemeenschap konden worden verhaald, onaangetast — en wordt het zelfs versterkt vermits de voorwaarde dat de machtiging van de man vereist is om een beroepswerkzaamheid uit te oefenen, niet meer bestaat (en vervangen is door het eventueel gerechtelijk verzet). Artikel 128 van het ontwerp bepaalt immers dat de beroepsschulden van iedere echtgenoot op de gemeenschapsgoederen kunnen verhaald worden.

Tenslotte verzekert het ontwerp door zijn artikel 176 aan de echtgenoot van degene die een onderneming exploiteerde bij de ontbinding van de gemeenschap een veel belangrijker aandeel dan het hem door rechtsleer en rechtspraak toegekende aandeel.

Deze echtgenoot zal al de meerwaarden van het fonds bekomen, zelfs deze welke voortkomen van de arbeid of de handigheid van de exploitant en deze welke uit economische omstandigheden voortspruiten (meerwaarde van de wijk...). Artikel 176 voert immers uit dien hoofde een recht op vergoeding ten bate van de gemeenschap in. Door deze bepaling die doorgaans voor de vrouw gunstig zal zijn, kan het statuut van de goederen en beroepsinkomsten van de echtgenoten worden aangevuld doordat zij bij de verdeling een aanwas van de gemeenschappelijke massa mogelijk maakt en aldus de andere echtgenoot laat delen in de gunstige wisselvalligheden van een ondernemingsbestuur dat, hoewel hij er niet rechtstreeks aan heeft medegewerkt, doorgaans dank zij zijn al ware het maar morele hulp mogelijk was.

**

Ter vergoeding van de machten die aan de vrouw inzake bestuur van de gemeenschapsgoederen en van haar eigen goederen zijn verleend en die praktisch gelijk zijn aan die van de man, behoorde men aan haar echtgenoot om een goed bestuur te waarborgen en om zijn eigen goederen te vrijwaren dezelfde mogelijkheden te verlenen.

Derhalve :

a) zal de man, evenals zijn echtgenote, de scheiding van goederen kunnen vorderen wanneer de vrees gegrond is dat zijn aandeel in de gemeenschapsgoederen in gevaar is gebracht. Er zal niet moeten worden bewezen dat de besturende echtgenoot enige fout heeft begaan;

b) zal hij in rechte, op grond van ernstige redenen, de intrekking van de aan zijn vrouw verleende bestuursmachten kunnen vorderen (art. 144) zoals ook de vrouw op dezelfde wijze de intrekking van de bestuursmachten van de man kan vorderen;

c) zal hij van de gemeenschap afstand kunnen doen wanneer deze door zijn vrouw bestuurd werd, nadat hij haar in rechte het recht heeft doen ontzeggen om er zelf afstand van te doen (art. 163);

d) zal de man, evenals de vrouw, ingeval de echtgenote overlijdt, het genot hebben van huisvesting, voeding en rouwvergoeding ten laste van de gemeenschap (art. 186);

e) il pourra invoquer comme la femme le bénéfice d'émolument qui lui permettra, comme elle, de limiter sa part dans le passif de la communauté au montant de ce qu'il recueille dans l'actif (art. 190);

f) les dettes de la communauté contractées par le mari gérant pourront être poursuivies sur tous les biens communs, même sur ceux qui, dans le régime antérieur des biens réservés de la femme, étaient soustraits à cette action, tout comme la femme gérante pourra engager la communauté par les dettes qu'elle contracte en cette qualité.

**

Telles sont les grandes lignes du régime nouveau de la communauté. Si certaines améliorations de détail peuvent encore y être apportées, lesquelles pourraient apparaître au cours des débats parlementaires, il semble que les critiques essentielles à l'égard de ce régime ont été rencontrées.

Par ailleurs, le projet tranche de nombreuses controverses de doctrine et de jurisprudence et offrira l'avantage de faciliter et de simplifier, sur de nombreux points, la tâche des juridictions et celles des praticiens.

**

Examen des articles.

Après cet aperçu général sur la nouvelle technique du régime de communauté, l'examen des divers articles qui s'y rapportent, et qui ont été commentés d'une façon très approfondie par le Conseil d'Etat dans son avis, pourra se limiter aux précisions indispensables.

Les articles 100 à 121 sont relatifs à la composition active de la communauté et à la définition des biens qui restent propres, tout en déterminant, pour ceux-ci, les cas et la mesure où la reconnaissance du caractère de propre entraîne, néanmoins, une récompense à la dissolution de la communauté, en faveur de celle-ci, en raison de son appauvrissement au profit du patrimoine propre d'un des époux.

La composition de l'actif tend à se rapprocher, autant que possible, de celle de la communauté d'acquêts, mais, comme le fait justement remarquer le Conseil d'Etat, « les conceptions qui ont présidé à l'élaboration des règles concernant la composition de l'actif sont différentes dans les deux régimes ». Ici la communauté est résiduaire, en ce sens que tout bien ne rentrant pas dans l'énumération des biens propres est, de plein droit, un bien commun, l'énumération des biens propres étant limitative. Dans le régime de l'actuelle communauté d'acquêts « les masses propres et communes sont déterminées en termes généraux ce qui rend superflu toute disposition à caractère résiduaire ».

Par ailleurs, il ne suffit pas encore qu'un bien rentre dans la catégorie des propres, pour l'être en fait. L'époux qui se prétend seul propriétaire de ce bien

e) zal hij, evenals de vrouw, zich kunnen beroepen op hetgeen hij uit de gemeenschap geniet en dat hem, evenals haar, in de gelegenheid zal stellen zijn aandeel in de lasten van de gemeenschap te beperken tot het bedrag van wat hij in de baten ontvangt (art. 190);

f) zullen de door de besturende echtgenoot aangegane schulden van de gemeenschap kunnen verhaald worden op al de gemeenschapsgoederen, zelfs op de gemeenschapsgoederen die, in het vroeger stelsel van de voorbehouden goederen van de vrouw, aan die vordering waren onttrokken, zoals de besturende vrouw de gemeenschap zal kunnen verbinden door de schulden die zij in die hoedanigheid aangaat.

**

Dat zijn de grote lijnen van het nieuw stelsel van de gemeenschap. Al kunnen er nog zekere detailverbeteringen worden aangebracht, die tijdens de parlementaire debatten mochten nodig blijken, het lijkt toch dat de voornaamste kritieken ten opzichte van dit stelsel zijn ondervangen.

Voorts beslecht het ontwerp talrijke twistpunten inzake rechtsleer en rechtspraak en zal het als voordeel bieden dat het de taak van de gerechten en van de practici op tal van punten vergemakkelijkt en vereenvoudigt.

**

Onderzoek van de artikelen.

Na dit algemeen overzicht van de nieuwe techniek van het stelsel van de gemeenschap, kan het onderzoek van de verschillende artikelen die daarop betrekking hebben en op zeer grondige wijze door de Raad van State in zijn advies gecommentarieerd zijn, tot de onontbeerlijke toelichtingen beperkt worden.

De artikelen 100 tot 121 betreffen de samenstelling van de baten der gemeenschap en de bepaling van de goederen die eigen goederen blijven, terwijl daarbij voor die goederen bepaald wordt in welk geval en in welke mate de erkenning, dat dit eigen goederen zijn, niettemin bij de ontbinding van de gemeenschap een vergoeding ten gevolge heeft ten gunste van de gemeenschap wegens haar verarming ten bate van het eigen vermogen van een der echtgenoten.

De samenstelling van de baten is erop gericht zoveel mogelijk met de samenstelling van de baten der gemeenschap van aanwinsten overeen te stemmen, maar de Raad van State merkt terecht op « dat de opvattingen die aan de regelen betreffende de samenstelling van de baten ten grondslag liggen, in beide stelsels verschillen. » Hier is de gemeenschap residuaire, in die zin dat elk goed dat niet bij de eigen goederen is opgesomd, van rechtswege een gemeenschapsgoed is, daar de opsomming van de eigen goederen beperkend is. In het stelsel van de huidige gemeenschap van aanwinsten « worden de massa's van de eigen goederen en van de gemeenschapsgoederen in algemene termen onschreven, hetgeen iedere bepaling met residuaire karakter overbodig maakt. »

Voorts volstaat het nog niet dat een goed in de categorie van de eigen goederen valt, om feitelijk een eigen goed te zijn. De echtgenoot die beweert de enige

devra encore, en cas de contestation avec son conjoint, les héritiers de celui-ci ou des tiers, en apporter la preuve (art. 101), soit suivant le droit commun, soit suivant un des modes prévu par le projet pour certaines catégories de biens, par exemple : l'individualisation avant le décès des biens échus à titre de succession ou l'inventaire (art. 106, 2° et 3°).

Les biens tombant en communauté sont, essentiellement, les revenus du travail et de l'activité professionnelle des époux et les revenus de leurs biens propres. Il sera toutefois précisé dans les dispositions relatives à la gestion des biens (art. 149, 150 et 151), que, quoique ces revenus professionnels ou autres soient communs, l'époux qui en bénéficie peut les gérer seul et librement et, en principe, en disposer librement. Si ces revenus sont déposés à un compte ouvert auprès d'une banque, de l'Office des chèques postaux, de la Caisse d'Épargne ou de tout autre personne ou institution qualifiée pour être dépositaire de fonds, l'époux titulaire du compte ne devra apporter aucune preuve, ni vis-à-vis de l'organisme dépositaire, ni à l'égard des tiers, de ce qu'il peut librement en disposer.

Indépendamment de ces revenus communs qui peuvent rester à la libre disposition de l'époux bénéficiaire, toutes les autres catégories de biens, même un immeuble qui serait devenu commun par suite d'un achat par les deux époux au moyen de leurs revenus, peut faire l'objet d'actes de gestion ou même de disposition par l'époux non gérant, du moment que ce bien est affecté à son activité professionnelle et qu'il ne tombe pas dans la catégorie des biens pour lesquels l'accord des deux époux est exigé pour les actes de disposition (art. 151).

Si, dès lors, la composition active de la communauté est déterminée par le projet, il peut y être dérogé, au cours du mariage, par suite des actes de libre disposition qui peuvent être effectués par l'un des époux, même non gérant, sur les biens communs. C'est à la dissolution de la communauté que devra se régulariser sous forme de récompenses, les appauvrissements que ceux-ci ont subis, sauf, bien entendu, les mesures que l'un des époux peut prendre vis-à-vis de l'autre, au cours du mariage, sur base de la loi du 30 avril 1958 (art. 218 et 221) à savoir l'autorisation de percevoir les revenus de son activité pour les besoins du ménage, ou la défense de disposer de certains biens communs. Ces pouvoirs des époux sur leur compte ne portent d'ailleurs pas préjudice aux droits des créanciers d'établir la provenance des biens de ce compte et d'exercer leur créance sur ceux-ci.

Parmi les biens définis comme propres, il y a lieu de relever spécialement : les entreprises dont un époux est propriétaire avant le mariage (art. 102, 2°), les biens mobiliers, valeurs, espèces, individualisés avant le mariage par titre ayant date certaine, documents

eigenaar van dit goed te zijn, zal nog, in geval van betwisting met de andere echtgenoot, diens ergenamen of derden, het bewijs daarvan moeten leveren (artikel 101), hetzij volgens het gemeen recht, hetzij op een van de wijzen bepaald door het ontwerp voor bepaalde categorieën van goederen, bij voorbeeld : de bepaalde lijke aanwijzing vóór het overlijden van de door erfopvolging te beurt gevallen goederen of de boedelbeschrijving daarvan (art. 106, 2° en 3°).

Goederen die in de gemeenschap vallen, zijn in hoofdzaak de opbrengsten van de arbeid en van de beroepswerkzaamheid der echtgenoten, en de opbrengsten van hun eigen goederen. Er zal evenwel in de bepalingen betreffende het beheer der goederen (art. 149, 150 en 151) nader worden bepaald dat, hoewel die beroeps- of andere opbrengsten gemeenschapsgoederen zijn, de echtgenoot die ze bekomt, ze alleen en vrij mag besturen en er, in principe, vrij mag over beschikken. Zijn die opbrengsten gedeponeerd op een rekening, geopend bij een bank, het Bestuur der Postchecks, de Spaarkas of enige andere persoon of instelling die bevoegd is om gelden in bewaring te nemen, dan moet de echtgenoot die houder is van de rekening, geen enkel bewijs aanbrengen, noch ten aanzien van het organisme-bewaarnemer, noch ten aanzien van derden, van datgene waarover hij vrij mag beschikken.

Buiten die gemeenschappelijke opbrengsten waarover de echtgenoot die ze bekomt vrij mag blijven beschikken, kunnen al de andere categorieën van goederen, zelfs een onroerend goed dat ingevolge aankoop door beide echtgenoten door middel van hun inkomsten gemeenschapsgoed mocht geworden zijn, het voorwerp zijn van daden van bestuur of zelfs van beschikking door de niet besturende echtgenoot, zodra dit goed bij zijn beroepswerkzaamheid betrokken is en niet valt in de categorie van de goederen waarvoor de toestemming van beide echtgenoten vereist is om daden van beschikking te verrichten (art. 151).

Al is bijgevolg de samenstelling van de baten der gemeenschap door het ontwerp bepaald, toch kan er tijdens het huwelijk van afgeweken worden ingevolge daden van vrije beschikking, die door een van de echtgenoten, zelfs deze die niet bestuurt, over de gemeenschapsgoederen mag worden verricht. Bij de ontbinding van de gemeenschap zullen de verarmingen van de gemeenschapsgoederen, in de vorm van vergoedingen, moeten geregeld worden, behoudens, wel te verstaan, de maatregelen die een van de echtgenoten tijdens het huwelijk ten aanzien van de andere kan nemen op grond van de wet van 30 april 1958 (art. 218 en 221), namelijk de machtiging om de opbrengsten van zijn werkzaamheid voor de behoeften van de huishouding te ontvangen, of het verbod over bepaalde gemeenschapsgoederen te beschikken. Die machten van de echtgenoten over hun rekening staan overigens de rechten niet in de weg van de schuldeisers om de herkomst der goederen van die rekening te bewijzen en om hun schuldvordering daarop te verhalen.

Onder de als eigen goederen omschreven goederen dienen speciaal naar voren te worden gebracht : de ondernemingen waarvan een echtgenoot vóór het huwelijk eigenaar is (art. 102, 2°), de roerende goederen, geldswaardige papieren, geldspeciën, vóór het huwe-

officiels ou d'usage (art. 102, 4°), les annexes de propres (art. 103, 1°), les capitaux versés à titre de rente viagère ou d'assurance-vie à l'un des conjoints au décès de l'autre (art. 103, 7°), les biens mobiliers échus à titre de succession légale ou testamentaire à l'un des époux du moment qu'ils sont soit inventoriés, soit établis par des documents officiels ou d'usage (art. 106, 2° et 3°), ainsi que les immeubles et entreprises (art. 106, 1°).

La reconnaissance de ces diverses catégories de biens à titre de propres constitue, soit une extension des biens propres qui sont actuellement reconnus comme communs dans le régime de la communauté légale (comme, par exemple, tous les biens mobiliers, échus par succession, individualisés avant le décès) ou dans celui de la communauté d'acquêts (comme, par exemple, tous les biens individualisés avant le mariage par documents officiels), soit une solution à des questions controversées, faute de texte précis dans notre législation (comme en matière d'assurance et de rente viagère; voir De Page, *Traité élémentaire de droit civil*, T.X. vol. 1, n° 310 et suivants).

La disposition de l'article 103, 7°, relative à l'assurance sur la vie et la rente viagère est complétée par un article 32 figurant à la deuxième partie du projet, lequel dispense, en principe, du rapport et de la réduction, les versements faits par l'un des époux en vue de constituer à son conjoint une telle assurance ou rente.

Les articles 112, 114 et 115 traitent du compte spécial ouvert par les époux auprès de l'Office des chèques postaux, de la Caisse d'Epargne, des banques ou de toute autre personne ou institution qualifiée pour recevoir des dépôts d'argent (tel un agent de change lorsqu'il s'agit de fonds se rapportant à l'exercice de sa profession). Dans le but d'assurer l'individualisation des deniers appartenant en propre à l'un des époux et pour leur maintenir le caractère de propres, tout en évitant de cette façon contestations soit en cours de mariage, soit lors de la liquidation de la communauté, ces derniers devront, sous peine de devenir communs, être déposés à un compte spécial, auprès des institutions précitées, à la libre disposition d'ailleurs de l'époux titulaire. Les biens acquis au moyen des fonds déposés à ce compte deviendront propres (art. 114) sauf la réserve de l'article 115, al. 1^{er}. Si les fonds du compte spécial de l'un des époux sont prélevés, en cours de mariage, pour les besoins de la communauté, l'époux gérant pourra les reconstituer, en cours de mariage, sans devoir attendre la liquidation de la communauté, ce qui constitue un règlement anticipé d'une créance d'un patrimoine propre qui normalement ne se fait que sous forme de récompense ultérieure. Cette disposition permet de faciliter les opérations de liquidation future.

liik bepaaldelijk aangewezen door een titel met vaste dagtekening, officiële of gebruikelijke bescheiden (art. 102, 4°), de aanhorigheden van eigen goederen (art. 103, 1°), de kapitalen gestort als lijfrente of levensverzekering voor een van de echtgenoten bij het overlijden van de andere (art. 103, 7°), de roerende goederen door wettige of testamentaire erfopvolging te beurt gevallen aan een van de echtgenoten zodra daarvan een boedelbeschrijving is opgemaakt of ze door officiële dan wel gebruikelijke bescheiden gevestigd zijn (art. 106, 2° en 3°), alsmede de onroerende goederen en ondernemingen (art. 106, 1°).

De toekenning aan die diverse categorieën van goederen van de hoedanigheid van eigen goederen maakt ofwel een uitbreiding uit van de eigen goederen waaraan thans de hoedanigheid van gemeenschapsgoederen is toegekend in het stelsel van de wettelijke gemeenschap (zoals bij voorbeeld al de vóór het overlijden bepaaldelijk aangewezen bij erfopvolging te beurt gevallen roerende goederen), of in het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten (zoals bij voorbeeld al de vóór het huwelijk door officiële bescheiden bepaaldelijk aangewezen goederen), ofwel een oplossing van omstreden kwesties, bij gebreke van nauwkeurige teksten in onze wetgeving (zoals inzake verzekering en lijfrente (zie De Page, *« Traité élémentaire de droit civil, Boekdeel X, band I, n° 310 en volgende »*).

Het bepaalde in artikel 103, 7°, betreffende de levensverzekering en de lijfrente is aangevuld met een artikel 32, dat in het tweede deel van het ontwerp voorkomt, waardoor stortingen door een echtgenoot gedaan om voor de andere echtgenoot zodanige verzekering of rente te vestigen, in principe niet aan inbreng of vermindering onderworpen zijn.

De artikelen 112, 114 en 115 handelen over de bijzondere rekening, door de echtgenoten geopend bij het Bestuur der Postchecks, de Spaarkas, de banken of enige andere persoon of instelling die bevoegd is om geld in bewaring te ontvangen (zoals een wisselagent als het gelden betreft met betrekking tot de uitoefening van zijn beroep). Om er voor te zorgen dat penningen, die als eigen goed aan een der echtgenoten toebehoren, bepaaldelijk aangewezen worden, en opdat zij eigen goederen zouden blijven, terwijl daardoor betwistingen hetzij tijdens het huwelijk, hetzij bij de ontbinding van de gemeenschap vermeden worden, moeten die penningen, om geen gemeenschapsgoederen te worden, op een bijzondere rekening bij voormelde instellingen gedeponereerd worden, ter vrije beschikking trouwens van de echtgenoot, houder van de rekening. De goederen, verkregen door middel van de op die rekening gedeponeerde gelden, worden eigen goederen (art. 114), behoudens art. 115, lid 1. Worden de gelden van de bijzondere rekening van een der echtgenoten tijdens het huwelijk vooruitgenomen voor de behoeften van de gemeenschap, dan kan de besturende echtgenoot deze tijdens het huwelijk opnieuw vestigen zonder de vereffening van de gemeenschap te moeten afwachten, wat een vervroegde regeling is van een schuldvordering van een eigen vermogen, die normaal enkel in de vorm van een latere vergoeding plaatsvindt. Door deze bepaling zullen de toekomstige vereffeningsverrichtingen vlotter verlopen.

Les articles 116 à 121 sont relatifs à l'emploi et au remploi. Par le recours au prélèvement sur le compte spécial prévu à l'article 112, la technique du remploi, qui exige la déclaration de remploi, l'établissement de l'origine des fonds et la contrainte judiciaire éventuelle, pour obliger l'époux gérant au remploi des deniers propres de son conjoint, tombés en communauté, deviendra, sans doute, exceptionnelle puisque si l'époux propriétaire des fonds a pris soin de les verser à un compte spécial, le remploi pourra se faire directement par lui sans autre formalité.

Les articles 119, 120 et 121 sont relatifs à la clause d'emploi ou de remploi obligatoire, c'est-à-dire à la clause spéciale, insérée dans un contrat de mariage, qui oblige l'époux gérant, au remploi, sous peine de réparation personnelle des conséquences préjudiciables du défaut d'emploi ou de remploi (art. 119) et qui peut, en outre, obliger les tiers à garantir le remploi (art. 120).

De telles clauses, qui avaient leur utilité évidente dans le régime actuel de la communauté, la perdent, en très grande partie, par le recours à l'emploi et au remploi que l'époux bénéficiaire peut faire lui-même par son compte spécial (art. 112) ou obliger l'époux gérant à réaliser, par voie judiciaire éventuellement, d'autant plus que, à défaut par les époux de faire ou d'exiger l'emploi ou le remploi, celui d'entre eux qui administre les biens de son conjoint est responsable (art. 158) de toute perte ou diminution des biens et capitaux de celui-ci, causées par sa faute et notamment par la confusion de ces biens avec ceux de la communauté ou avec ses biens propres.

Ce n'est guère que la garantie des tiers qui peut offrir un intérêt pour l'époux non gérant. Elle est, il faut le reconnaître, assez lourde pour ceux-ci; néanmoins, comme il s'agit d'une clause qui devra être écrite et, partant, assez exceptionnelle, le projet l'a maintenue pour les cas spéciaux qui justifieraient d'y recourir.

**

Les articles 122 à 139 sont relatifs à la composition passive de la communauté, ils maintiennent la distinction traditionnelle entre l'obligation aux dettes de la communauté, vis-à-vis des tiers, et sa contribution, c'est-à-dire la détermination des cas où la communauté doit être indemnisée sous forme de récompense des débours qu'elle a effectués vis-à-vis des tiers.

A. — En ce qui concerne l'obligation aux dettes (art. 122 à 135) le projet tient compte de l'égalité juridique des époux pour assurer aux créanciers de ceux-ci un régime identique, qui se manifeste spécialement :

De artikelen 116 tot 121 betreffen de belegging en de wederbelegging. Door de toevlucht tot de vooruitneming op de bijzondere rekening, bedoeld in artikel 112 zal de techniek van de wederbelegging, die de verklaring van wederbelegging eist, het bewijs van de herkomst van de gelden en de eventuele gerechtelijke dwang om de besturende echtgenoot te verplichten de eigen gelden van de andere echtgenoot, die in de gemeenschap zijn gevallen, weder te beleggen, ongetwijfeld uitzonderlijk zijn vermits de echtgenoot die eigenaar is van de gelden, indien hij ervoor gezorgd heeft ze op een bijzondere rekening te storten, ze rechtstreeks en zonder andere formaliteit zal kunnen wederbeleggen.

De artikelen 119, 120 en 121 betreffen het beding van belegging of van verplichte wederbelegging, dat is het bijzonder beding, opgenomen in een huwelijkscontract, dat de besturende echtgenoot tot de wederbelegging verplicht, op straffe van persoonlijke schadeloosstelling voor de nadelige gevolgen van het ontbreken van belegging of van wederbelegging (art. 119) en die bovendien derden kan verplichten voor de wederbelegging in te staan. (art. 120).

Zodanige bedingen, die in het huidig stelsel van de gemeenschap klaarblijkelijk nut hadden, hebben dit grotendeels niet meer door de toevlucht tot de belegging of de wederbelegging, die de begunstigde echtgenoot zelf door zijn bijzondere rekening (art. 112) kan verrichten, of de besturende echtgenoot, eventueel langs gerechtelijke weg, verplichten kan tot stand te brengen, des te meer daar, wanneer de echtgenoten de belegging of de wederbelegging niet verrichten of niet eisen, degene onder hen die de goederen van de andere echtgenoot beheert, aansprakelijk is (art. 158) voor elk verlies of elke vermindering van de goederen en kapitalen van deze laatste, veroorzaakt door zijn schuld en inzonderheid door de vermenigving van die goederen met de goederen van de gemeenschap of met zijn eigen goederen.

Alleen de waarborg van derden kan voor de niet besturende echtgenoot belang opleveren. Het moet worden erkend dat zij voor dezen vrij zwaar is; daar het een beding betreft waartoe men zich schriftelijk zal moeten verbinden en dat derhalve tamelijk uitzonderlijk zal zijn, heeft het ontwerp het niettemin behouden voor de speciale gevallen die een toevlucht ertoe mochten rechtvaardigen.

**

De artikelen 122 tot 139 betreffen de samenstelling van de lasten der gemeenschap. Zij handhaven het traditioneel onderscheid tussen de gehoudenheid tot de schulden van de gemeenschap, ten aanzien van derden, en de bijdrage in die schulden, namelijk de bepaling van de gevallen waarin de gemeenschap in de vorm van een vergoeding moet schadeloos gesteld worden voor wat zij ten aanzien van derden heeft voorgesloten.

A. — Wat de gehoudenheid tot de schulden betreft (art. 122 tot 135), houdt het ontwerp rekening met de rechtsgelijkheid van de echtgenoten om aan hun schuldeisers een identiek stelsel te verzekeren dat zich inzonderheid openbaart :

1. Dans le domaine des dettes extra-contractuelles (art. 122, 2°). Dans le régime actuel de la communauté, même d'acquêts, seul le mari engage la communauté par ses délits et quasi-délits; la femme n'engage que la nue propriété de ses biens propres. Cette différenciation entre les créanciers du mari et ceux de la femme a fait l'objet de critiques dans la doctrine; une proposition de loi, actuellement pendante devant les chambres, tend, de son côté, à les mettre sur un pied d'égalité;

2. Dans le domaine des dettes antérieures au mariage, l'égalité des créanciers du mari et de la femme est également assurée : ceux-ci peuvent exercer leurs droits sur les biens communs à condition qu'ils établissent que la dette est née avant le mariage (art. 122, 1°), alors que, dans le régime de la communauté légale actuelle, cette preuve n'était exigée que des créanciers de la femme, et que, dans celui de la communauté d'acquêts actuel, les créanciers de la femme n'avaient de recours que sur ses biens propres;

3. Dans le domaine des dettes contractuelles, les créanciers du mari et ceux de la femme sont également, dans les mêmes conditions, fondés à exercer leurs droits sur les biens communs, non seulement, comme c'est déjà le cas actuellement, pour les dettes contractées par l'un des époux dans l'intérêt du ménage (art. 126), mais aussi pour les dettes qu'il contracte dans l'exercice régulier d'une profession dont son conjoint n'a pas demandé et obtenu en justice la défense d'exercice sur base de l'article 215 du Code civil (art. 128).

Cet engagement de la communauté pour les dettes professionnelles du mari ou de la femme, se substitue au régime discriminatoire vis-à-vis de la femme, de l'autorisation maritale, antérieur à la loi du 30 avril 1958, et à celui de l'accord exprès du mari, instauré par cette loi (art. 226*quinquies* du C.C.). Sans doute aperçoit-on, ici, le danger de voir la femme séparée de fait, exercer une activité professionnelle à l'insu de son mari, laquelle engagerait la communauté sans que le mari n'ait pu, peut-être, prendre les mesures de sauvegarde de celle-ci (telle l'action en défense d'exercice de cette profession), mais la situation est inversement la même si c'est la femme qui gère la communauté sur base de l'article 143 du projet. Par ailleurs, ce risque est limité, de part et d'autre, à l'engagement de la communauté et, non plus, comme dans le régime actuel, à l'engagement des propres de l'époux gérant (art. 128).

Ce principe traditionnel de notre droit civil (De Page, op. cit. T. X. Vol. 1, n° 372), que toute dette de communauté grève les propres de l'époux gérant, repris d'ailleurs dans l'article 123 du projet, se trouve donc entamé pour assurer une protection efficace à ces biens propres, étant donné en contrepartie, l'extension prévue aux recours des créanciers sur les biens com-

1. Op het gebied van de buiten overeenkomst aangegane schulden (art. 122, 2°). In het huidige stelsel van de gemeenschap, zelfs van de gemeenschap van aanwinsten, verbindt alleen de man de gemeenschap door zijn misdrijven en oneigenlijke misdrijven; de vrouw verbindt alleen de blote eigendom van haar eigen goederen. Dit onderscheid tussen de schuldeisers van de man en die van de vrouw heeft in de rechtsleer kritiek uitgelokt; een wetsvoorstel, dat thans bij de Kamers aanhangig is, wil hen van zijn kant op gelijke voet brengen;

2. Op het gebied van de schulden van vóór het huwelijk is de gelijkheid der schuldeisers van de man en van de vrouw eveneens verzekerd : dezen kunnen hun rechten op de gemeenschapsgoederen uitoefenen mits zij bewijzen dat de schuld vóór het huwelijk is ontstaan (art. 122, 1°), terwijl in het stelsel van de huidige wettelijke gemeenschap dit bewijs alleen van de schuldeisers der vrouw werd geëist, en in het huidige stelsel van de gemeenschap van aanwinsten de schuldeisers van de vrouw zich alleen op haar eigen goederen konden verhalen;

3. Op het gebied van de bij overeenkomst aangegane schulden zijn de schuldeisers van de man en van de vrouw, onder dezelfde voorwaarden, eveneens gerechtigd om hun rechten op de gemeenschapsgoederen uit te oefenen, niet alleen, zoals dit reeds nu het geval is, voor de door een der echtgenoten in het belang van de huishouding aangegane schulden (art. 126), maar ook voor de schulden die hij aangaat in de regelmatige uitoefening van een beroep, als de andere echtgenoot op grond van artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek niet in rechte heeft gevraagd en bekomen dat de uitoefening van dit beroep is verboden (art. 128).

Deze verbintenis van de gemeenschap voor de beroepsschulden van de man of van de vrouw vervangt het onderscheidingsstelsel ten opzichte van de vrouw, de machtiging van de man van vóór de wet van 30 april 1958, en het stelsel van de uitdrukkelijke instemming van de man, ingevoerd door deze wet (nieuw art. 226*quinquies* van het B.W.). Hier bemerkt men ongetwijfeld het gevaar dat de feitelijk gescheiden vrouw buiten weten van haar man een beroep zou uitoefenen, dat de gemeenschap zou verbinden zonder dat de man misschien de maatregelen heeft kunnen treffen om ze te vrijwaren (zoals de vordering om de uitoefening van dit beroep te doen verbieden); omgekeerd is de toestand echter dezelfde indien de vrouw op grond van artikel 143 van het ontwerp de gemeenschap bestuurt. Voorts is dit gevaar van weerszijden beperkt tot de verbintenis van de gemeenschap en niet meer, zoals in het huidige stelsel, tot de verbintenis van de eigen goederen van de besturende echtgenoot (art. 128).

Dit traditioneel principe van ons burgerlijk recht (De Page, op cit. Boekdeel X, band I, n° 372), dat elke schuld van de gemeenschap de eigen goederen van de besturende echtgenoot bezwaart en dat trouwens in artikel 123 van het ontwerp overgenomen is, is dus aangetast om ervoor te zorgen dat die eigen goederen doeltreffend beschermd zijn, aangezien daarentegen voor het ver-

muns. Rien n'empêche d'ailleurs l'époux gérant de cautionner les engagements professionnels de son conjoint.

Cette exception au principe de l'engagement des biens propres de l'époux gérant se retrouve d'ailleurs dans l'article 125 en ce qui concerne les dettes extra-contractuelles et les dettes antérieures au mariage.

Si la communauté se trouve ainsi gravée plus lourdement, elle échappe, néanmoins, à certains recours des créanciers de l'un ou l'autre des époux et, par là, un autre principe traditionnel de notre législation actuelle se trouve également entamé, à savoir celui en vertu duquel toute dette du mari gérant engage la communauté. C'est ainsi que, selon le projet, les dettes de chaque époux, relatives à une profession interdite en justice, sur base de l'article 215 du Code civil, ne tombent pas en communauté et même ne grèvent que la nue propriété des biens propres de l'époux qui les a contractées (art. 129).

Les articles 132 et 133 sont relatifs aux dettes de successions échues à l'un des époux. Le régime actuel de notre législation est complexe et basé sur la distinction entre succession échue au mari ou à la femme et, dans ce dernier cas, sur de nouvelles distinctions entre succession mobilières et immobilière, acceptées par la femme avec ou sans autorisation du mari.

Le régime instauré par le projet, qui rejette la distinction entre meubles et immeubles et qui tient compte de la capacité de la femme d'accepter librement une succession est beaucoup plus simple et identique pour les deux époux. Il est basé sur la distinction entre biens de la succession individualisés ou non. Si ces biens ont été individualisés par eux-mêmes (immeubles, entreprises — art. 102, 106, 1^o et 2^o; biens mobiliers établis par documents — art. 106, 2^o; ou inventoriés — art. 132, 1^o), la communauté ne sera pas tenue des dettes : les créanciers de cette succession conserveront leur recours sur les biens de la succession et verront ce recours étendu aux biens propres de l'époux successeur. Si, par contre, les biens de la succession ne sont pas individualisés ou inventoriés, les charges de celle-ci grèveront la communauté et les biens propres de l'époux successeur. Il importe, toutefois, lorsque la succession est échue à l'époux non gérant, de n'étendre le gage des créanciers successoraux sur les biens communs que si l'époux gérant a eu l'occasion, pour sauvegarder les biens communs, de faire inventaire, dans le cas où l'époux successeur a omis d'individualiser les biens de la succession. L'article 132, 3^o, donne en conséquence à l'époux gérant un délai de trois mois pour procéder à cet inventaire, ce délai prenant cours à partir du moment où il a connaissance de l'ouverture de cette succession. A défaut de cet inventaire, et à titre

haal van de schuldeisers op de gemeenschapsgoederen een uitbreiding is voorzien. Niets belet overigens de besturende echtgenoot om zich voor de beroepsverbintenissen van de andere echtgenoot borg te stellen.

Men vindt deze uitzondering op het principe, dat de eigen goederen van de besturende echtgenoot verbonden zijn, trouwens terug in artikel 125 ten aanzien van de buiten overeenkomst aangegane schulden en van de schulden van vóór het huwelijk.

Al is de gemeenschap aldus meer bezwaard, zij ontsnapt niettemin aan sommige soorten van verhaal door de schuldeisers van een van beide echtgenoten en daardoor is een ander traditioneel principe van onze huidige wetgeving aangetast, namelijk het principe krachtens hetwelk elke schuld van de besturende man de gemeenschap verbindt. Volgens het ontwerp vallen aldus de schulden van iedere echtgenoot betreffende een, op grond van artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek, in rechte verboden beroep niet in de gemeenschap en bezwaren ze zelfs alleen de blote eigendom der eigen goederen van de echtgenoot die ze heeft aangegaan (art. 129).

De artikelen 132 en 133 betreffen de schulden van de aan een der echtgenoten te beurt gevallen nalatenschappen. Het huidig stelsel van onze wetgeving is ingewikkeld en steunt op het onderscheid tussen een nalatenschap, te beurt gevallen aan de man, en een nalatenschap, te beurt gevallen aan de vrouw, en in dit laatste geval op een nieuw onderscheid tussen een nalatenschap van roerende goederen en een nalatenschap van onroerende goederen, door de vrouw met of zonder machtiging van de man aanvaard.

Het door het ontwerp ingevoerde stelsel dat het onderscheid tussen roerende en onroerende goederen afwijst en rekening houdt met de bekwaamheid van de vrouw om vrij een nalatenschap te aanvaarden, is veel eenvoudiger en hetzelfde voor beide echtgenoten. Het steunt op het onderscheid tussen de al dan niet bepaaldelijk aangewezen goederen van de nalatenschap. Zijn die goederen uit zichzelf bepaaldelijk aangewezen (onroerende goederen, ondernemingen — art. 102, 106, 1^o en 2^o, door bescheiden bewezen roerende goederen — art. 106, 2^o, of waarvan een boedelbeschrijving is opgemaakt — art. 132, 1^o), dan is de gemeenschap niet tot de schulden gehouden : de schuldeisers van die nalatenschap behouden hun verhaal op de goederen van de nalatenschap en dit verhaal wordt tot de eigen goederen van de echtgenoot die erft, uitgebreid. Zijn, daarentegen, de goederen van de nalatenschap niet bepaaldelijk aangewezen of is er geen boedelbeschrijving van opgemaakt, dan bezwaren de lasten daarvan de gemeenschap en de eigen goederen van de echtgenoot die erft. Wanneer de nalatenschap aan de niet besturende echtgenoot is te beurt gevallen, komt het er op aan het pand van de erfelijke schuldeisers enkel tot de gemeenschapsgoederen uit te breiden indien de besturende echtgenoot de gelegenheid heeft gehad om, ter vrijwaring van de gemeenschapsgoederen, een boedelbeschrijving op te

de sanction, il sera tenu également sur ses biens propres.

L'article 126 est relatif aux dettes contractées dans l'intérêt du ménage; elles sont solidaires entre les époux et recouvrables, tant sur le patrimoine propre de ceux-ci que sur les biens communs.

L'article 131 traite du cas spécial des dettes contractées pendant la période où la communauté est gérée indivisément par les époux.

Le projet s'est efforcé de balancer l'actif et le passif de façon à faire tomber à charge de la communauté le passif des biens qui entrent dans celles-ci. Il résulte, toutefois, du rapprochement avec les régimes actuels de communauté légale et de communauté réduite aux acquêts que le passif de la future communauté sera, sous certains aspects, plus important (y figureront les dettes extra-contractuelles de la femme et les dettes antérieures au mariage même si les biens possédés par les époux antérieurement au mariage ne tombent pas dans l'actif de la communauté). Sous certains autres aspects, par contre, le passif de la future communauté sera moins important, notamment en matière de dettes successorales où l'individualisation et l'inventaire des biens exclura toujours de la communauté le passif y afférent. Pour assurer une équivalence plus complète, l'article 125 prévoit que les dettes antérieures au mariage et les dettes extra-contractuelles se poursuivront d'abord sur les biens propres de l'époux débiteur et subsidiairement sur les biens communs et l'article 132, 2°, que les dettes des successions échues aux époux et non inventoriées ne grèveront la communauté que subsidiairement.

B. En ce qui concerne la contribution aux dettes (articles 135, 136, 137 et 138). Le principe est, comme actuellement, que la dette obligeant la communauté est définitivement à charge de celle-ci. La récompense n'est que l'exception (art. 135).

Les récompenses visent (art. 136) :

a) les dettes antérieures au mariage, qui ne peuvent évidemment grever définitivement la communauté dans un régime qui s'apparente très fort à la communauté d'acquêts;

b) les dettes d'une succession, dans la mesure où la communauté ne profite pas de l'actif de cette succession, selon le principe de proportionnalité établi par l'article 137;

maken ingeval de echtgenoot die erft, verzuimd heeft de goederen van de nalatenschap bepaaldelijk aan te wijzen. Artikel 132, 3°, verleent dienovereenkomstig aan de besturende echtgenoot een termijn van drie maanden om die boedelbeschrijving op te maken, terwijl deze termijn ingaat zodra hij weet dat die nalatenschap is opengefallen. Maakt hij die boedelbeschrijving niet op, dan staat hij als sanctie eveneens met zijn eigen goederen in.

Artikel 126 betreft de schulden in het belang van de huishouding aangegaan; ze zijn hoofdelijk onder de echtgenoten en kunnen zowel op hun eigen vermogen als op de gemeenschapsgoederen verhaald worden.

Artikel 131 handelt over het bijzonder geval waarin de schulden zijn aangegaan gedurende het tijdperk dat de gemeenschap onverdeeld door de echtgenoten bestuurd wordt.

In het ontwerp is getracht de baten en de lasten in evenwicht te brengen zodat de lasten van de goederen die in de gemeenschap vallen ten bezware van de gemeenschap komen. Uit de vergelijking met de huidige stelsels — de wettelijke gemeenschap en de tot de aanwinsten beperkte gemeenschap — blijkt evenwel dat de lasten van de toekomstige gemeenschap uit sommige gezichtspunten belangrijker zullen zijn (zullen daarin voorkomen : de buiten overeenkomst door de vrouw aangegane schulden en de schulden van vóór het huwelijk, zelfs als de goederen die de echtgenoten vóór het huwelijk bezaten niet in de baten van de gemeenschap vallen). Uit sommige andere gezichtspunten daarentegen zullen de lasten van de toekomstige gemeenschap minder belangrijk zijn, inzonderheid inzake schulden van de nalatenschap waarbij de desbetreffende lasten ingevolge de bepaalde aanwijzing en de boedelbeschrijving van de goederen altijd van de gemeenschap zullen uitgesloten zijn. Om voor een vollediger gelijkwaardigheid te zorgen, bepaalt artikel 125 dat schulden van vóór het huwelijk en buiten overeenkomst ontstane schulden in de eerste plaats op de eigen goederen van de echtgenootschuldenaar en in de tweede plaats op de gemeenschapsgoederen worden verhaald, en bepaalt artikel 132, 2°, dat de schulden van de nalatenschappen, die aan de echtgenoten zijn te beurt gevallen en waarvan geen boedelbeschrijving is opgemaakt de gemeenschap enkel in de tweede plaats bezwaren.

B. — Ten aanzien van de bijdrage in de schulden (artikelen 135, 136, 137 en 138), geldt hier, zoals thans, het principe dat de schuld, die de gemeenschap verbindt, voorgoed ten bezware van de gemeenschap komt. Vergoeding is slechts de uitzondering (art. 135).

De vergoedingen slaan op (art. 136) :

a) de schulden van vóór het huwelijk, die natuurlijk de gemeenschap niet voorgoed kunnen bezwaren in een stelsel dat zeer sterk op de gemeenschap van aanwinsten gelijkijkt;

b) de schulden van een nalatenschap, voor zover de gemeenschap geen voordeel trekt uit de baten van die nalatenschap, volgens het bij artikel 137 gestelde proportionaliteitsprincipe;

c) les dettes extra-contractuelles nées pendant la durée de la communauté, mais sous réserve importante concernant les dettes nées de la responsabilité aquilienne.

Seule la réparation des conséquences d'une faute intentionnelle donnera lieu à récompense. Il a paru raisonnable que les fautes de négligence ou d'imprévoyance commises par les époux devaient demeurer à charge de la communauté. Chacun des époux, en se mariant, assume le risque des défaillances involontaires de son conjoint.

La Commission a dû renoncer, tant elles apparaissent arbitraires dans leurs conséquences, à établir d'autres distinctions, comme celle qui donnerait ou non la récompense, par exemple dans l'application de l'article 1384, alinéa 1 ou de l'article 1386 du Code civil, selon que la chose génératrice du dommage a le caractère propre ou commun. La communauté ayant la jouissance des biens propres, il apparaît logique qu'elle supporte les conséquences des dommages causés par ces choses. Il est logique aussi qu'elle supporte les conséquences des dommages causés par les préposés de chacun de époux, car elle tire normalement bénéfice de leur activité. Il ne paraît pas, enfin, y avoir de discussion possible en ce qui concerne les dommages causés par les enfants mineurs (art. 1384, alinéa 2 du Code civil).

**

En terminant l'examen de cette première section, relative à la composition active et passive de la communauté, il n'est pas sans intérêt de revenir à l'article 101 qui dispose que « Tout bien est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé appartenir en propre à l'un des époux ».

Dans le régime actuel de la communauté, le patrimoine du mari gérant et les biens communs sont confondus. Dans son *Traité élémentaire de Droit civil belge*, t. X, vol. I, n° 372, M. De Page s'exprime, à cet égard, comme suit :

« A l'origine de notre droit coutumier, la personnalité de la femme était entièrement absorbée par celle du mari (supra, n° 200). Les deux époux ne faisaient qu'un : le mari. Le mari seul entraînait en contact avec les tiers. Le mari avait pleins pouvoirs. Mais il avait en même temps une pleine responsabilité.

» Cette conception est celle du Code civil. Jamais, par exemple, la communauté ne fut érigée en patrimoine autonome à l'égard des tiers, jamais la communauté ne fut dotée de la personnalité civile. La communauté et le patrimoine du mari vont toujours de pair. Le patrimoine du mari accompagne la communauté et inversement, même si l'un ou l'autre fait l'objet d'un inventaire (cf. Code civil, art. 1499 et 1510). C'est une confusion de droit dont les tiers peuvent se prévaloir,

c) de la buiten overeenkomst gedurende de gemeenschap ontstane schulden, doch onder een belangrijk voorbehoud betreffende de uit de aquilische aansprakelijkheid ontstane schulden.

Alleen het herstel van de gevolgen van een opzettelijke tekortkoming heeft vergoeding ten gevolge. Het is redelijk gebleken dat de aan nalatigheid of aan onbedachtzaamheid te wijten tekortkomingen van de echtgenoten ten bezware van de gemeenschap moesten blijven. Ieder van de echtgenoten neemt, bij het aangaan van het huwelijk, het risico van de onvrijwillige tekortkomingen van de andere echtgenoot op zich.

De Commissie heeft er moeten van afzien enig ander onderscheid te maken omdat de gevolgen hiervan willekeurig bleken te zijn; dit geldt onder meer voor het onderscheid volgens hetwelk al dan niet vergoeding zou worden gegeven, bij voorbeeld bij de toepassing van artikel 1384, lid 1, of van artikel 1386 van het Burgerlijk Wetboek, naar gelang de zaak, waaruit de schade ontstaat, een eigen of een gemeenschapsgoed is. Daar de gemeenschap het genot heeft van de eigen goederen, lijkt het logisch dat zij de gevolgen draagt van de schade, door die zaken veroorzaakt. Het ligt ook in de rede dat zij de gevolgen draagt van de schade, veroorzaakt door de aangestelden van ieder van de echtgenoten, daar zij normaal uit hun werkzaamheid voordeel trekt. Er lijkt, tenslotte, geen discussie mogelijk wat de schade betreft, veroorzaakt door de minderjarige kinderen (art. 1384, lid 2, van het Burgerlijk Wetboek).

**

Bij het einde van het onderzoek van deze eerste afdeling betreffende de samenstelling van de baten en van de lasten van de gemeenschap, heeft het zeker belang terug te komen op artikel 101, waarin bepaald wordt : « Ieder goed wordt als een aanwinst van de gemeenschap beschouwd, tenzij het bewezen is dat het als eigen goed aan een van de echtgenoten toebehoort. »

In het huidig stelsel van de gemeenschap zijn het vermogen van de besturende man en de gemeenschapsgoederen vermengd. In zijn « *Traité élémentaire de droit civil belge* », boekdeel X, band I, n° 372, drukt de heer De Page zich te dien aanzien als volgt uit :

« A l'origine de notre droit coutumier, la personnalité de la femme était entièrement absorbée par celle du mari (supra, n° 200). Les deux époux ne faisaient qu'un : le mari. Le mari seul entraînait en contact avec les tiers. Le mari avait pleins pouvoirs. Mais il avait en même temps une pleine responsabilité.

» Cette conception est celle du Code civil. Jamais, par exemple, la communauté ne fut érigée en patrimoine autonome à l'égard des tiers, jamais la communauté ne fut dotée de la personnalité civile. La communauté et le patrimoine du mari vont toujours de pair. Le patrimoine du mari accompagne la communauté, et inversement, même si l'un ou l'autre ont fait l'objet d'un inventaire (cf. Code civ., art. 1499 et 1510). C'est une confusion de droit dont les tiers peuvent se

quand bien même il n'existerait pas de confusion de fait.

» On peut, aujourd'hui encore, partir du principe qu'à l'égard des tiers, la communauté, c'est le mari.

» Il en résulte, pendant la communauté, une assimilation complète des dettes du mari à celles de la communauté et des dettes de la communauté à celles du mari. Toute dette du mari peut être poursuivie :

1. Sur les biens propres du mari (loi hyp. art. 7) ;
2. Sur les biens communs.

» Inversement, toute dette qui peut être poursuivie sur les biens communs, peut l'être en outre sur les biens propres du mari. »

Le projet dissocie les patrimoines puisque certaines dettes de l'époux gérant (mari ou femme) ne seront plus à charge de la communauté et vice-versa.

Cette conception nouvelle de la communauté obligera l'époux gérant à veiller à une individualisation de ses biens propres et à se ménager les preuves d'appartenance personnelle puisque, faute d'établir cette qualité, le bien sera commun et pourra faire l'objet d'un recours des créanciers de la communauté.

Par contre, à l'égard des créanciers sur les propres des époux, la communauté pourra être mal protégée à défaut d'individualisation des propres. Il appartiendra aux deux époux de veiller à ce que leur part dans la communauté soit sauvegardée par une individualisation adéquate des propres du conjoint.

*
**

La sous-section II, comprenant les articles 140 à 159 est relative à la gestion des biens dans la société conjugale. C'est dans cette matière que les modifications les plus profondes sont apportées au régime actuel de la communauté. Elle se divise en trois parties :

A. — La première partie est relative aux pouvoirs respectifs de chacun des époux sur les biens propres et communs (art. 140 à 143).

Dans le régime actuel, le mari est seul chef de la communauté et ne peut se décharger entièrement de cette mission; il ne peut que soit donner à son épouse des mandats selon lesquels la femme agit au nom du mari, soit autoriser sa femme à agir en son nom à elle. Dans les deux cas, les pouvoirs devront être spéciaux s'il agit d'actes d'aliénation; ils seront toujours révoquables et la femme engagera la communauté et les biens propres du mari (mais aussi ses biens à elle en cas d'autorisation). La gestion de la communauté est, dans notre droit actuel, une responsabilité d'ordre public à charge du mari. C'est dans un esprit d'unité de direction que la femme n'a pas de pouvoir propre sur les biens communs. « Le Code veut ici l'unité de direction; et s'il écarte toute immixtion de la part de la femme, ce n'est point parce que la femme serait

prévaloir, quant bien même il n'existerait pas de confusion de fait.

» On peut, aujourd'hui encore, partir du principe qu'à l'égard des tiers, la communauté, c'est le mari.

» Il en résulte, pendant la communauté, une assimilation complète des dettes du mari à celles de la communauté, et des dettes de la communauté à celles du mari. Toute dette du mari peut être poursuivie :

1. Sur les biens propres du mari (loi hyp., art. 7) ;
2. Sur les biens communs.

» Inversement, toute dette qui peut être poursuivie sur les biens communs, peut l'être en outre sur les biens propres du mari. »

De vermogens worden door het ontwerp gescheiden vermits sommige schulden van de besturende echtgenoot (man of vrouw) niet meer ten bezware van de gemeenschap zullen komen en omgekeerd.

Door deze nieuwe conceptie van de gemeenschap zal de besturende echtgenoot verplicht zijn er voor te zorgen dat zijn eigen goederen bepaaldelijk aangewezen worden en zich het bewijs te verschaffen dat ze hem persoonlijk toebehoren vermits deze goederen, als hij dit niet bewijst, gemeenschapsgoederen zullen zijn en de schuldeisers van de gemeenschap zich daarop zullen kunnen verhalen.

Ten aanzien van de schuldeisers van de eigen goederen der echtgenoten daarentegen zal de gemeenschap slecht kunnen beschermd worden als de eigen goederen niet bepaaldelijk zijn aangewezen. Beide echtgenoten zullen ervoor behoren te zorgen dat hun aandeel in de gemeenschap door een gepaste bepaalde aanwijzing der eigen goederen van de andere echtgenoot gevrijwaard is.

*
**

Onderafdeling II, die de artikelen 140 tot 159 bevat, betreft het bestuur van de goederen in de huwelijksgemeenschap. Deze stof is in het huidig stelsel van de gemeenschap het grondigst gewijzigd. Zij is in drie delen onderverdeeld :

A. — Het eerste deel betreft de wederzijdse machten van ieder van de echtgenoten op de eigen en gemeenschapsgoederen (art. 140 tot 143).

In het huidig stelsel is de man het enig hoofd van de gemeenschap en kan hij zich niet volledig van die taak ontlasten; hij kan alleen ofwel aan zijn echtgenoten de lastgevingen verstrekken volgens welke de vrouw in naam van de man handelt, ofwel aan zijn vrouw machtiging verlenen om in haar eigen naam te handelen. In beide gevallen moeten de machten speciaal verleend worden als het daden van vervreemding betreft; zijn kunnen altijd herroepen worden en de vrouw verbindt de gemeenschap en de eigen goederen van de man, echter ook haar eigen goederen in geval van machtiging. In ons huidig recht is het bestuur van de gemeenschap een verantwoordelijkheid van openbare orde ten laste van de man. Het is in een geest van eenheid van bestuur dat de vrouw geen eigen macht over de gemeenschapsgoederen

incapable d'administrer convenablement, mais seulement parce qu'il veut éviter les conflits, ou du moins les décisions contradictoires » (De Page op. cit. n° 533).

Le projet s'est efforcé d'harmoniser l'unité de direction, indispensable au sein d'une société, avec l'autonomie juridique de chaque époux.

Tel qu'il avait été conçu par la Commission d'étude, le projet prévoyait que le mari pouvait donner à son épouse un mandat général, d'où il résultait que cette dernière agissait pour le compte de son mari et n'était pas, dès lors, sur un pied d'égalité avec lui. Par contre, agissant pour le compte du mari, elle n'engagerait pas ses biens propres en gérant la communauté.

Le projet a adopté un régime plus conforme à l'égalité juridique des époux. Si c'est, en principe, le mari qui a la charge de gérer les biens communs, il peut confier cette mission à son épouse si celle-ci est disposée à l'assumer (art. 143). L'époux qui gère représente son conjoint pour ce qui le concerne (art. 141); il en résulte que l'époux gérant agit en qualité de mandataire légal pour compte de son conjoint ce qui l'astreint à une reddition de compte à la dissolution du régime et l'engage personnellement dans la mesure où il n'a pas agi en administrateur diligent, c'est-à-dire en bon père de famille suivant la terminologie du droit romain.

Ce transfert de pouvoir du mari à la femme peut se faire, soit pour une durée déterminée, (tels le service militaire du mari, une maladie grave de celui-ci) soit sans limitation de durée.

Celui des époux qui gérera la communauté pourra, bien entendu, continuer — comme c'est le cas pour le mari gérant dans le régime actuel de communauté — à donner à son conjoint un mandat spécial pour certains actes.

L'époux qui ne gère pas la communauté est, néanmoins, apte à accomplir les opérations et actes courants que nécessite la bonne marche du ménage (art. 141, al. 2). Il s'agit des actes qui rentrent dans l'actuel mandat domestique de la femme. L'époux qui les pose, que ce soit le mari ou la femme, agit en représentation de son conjoint en ce qui concerne celui-ci et se trouve soumis à la responsabilité de droit commun du mandataire, dont il doit rendre compte, s'il y a lieu, à la dissolution de la communauté. Contrairement au régime actuel du mandat domestique de la femme, l'époux qui agit ainsi pour les actes journaliers du ménage engage non seulement la communauté et les biens de l'époux gérant, mais également ses biens propres (art. 126).

Lorsque le mari se décharge du mandat légal de gestion de la communauté au profit de son épouse ou

heeft. « Le Code veut ici l'unité de direction; et s'il écarte toute immixtion de la part de la femme, ce n'est point parce que la femme serait incapable d'administrer convenablement, mais seulement parce qu'il veut éviter les conflits, ou du moins les décisions contradictoires » (De Page, op. cit. n° 533).

Het ontwerp heeft getracht de eenheid van bestuur, die volstrekt noodzakelijk is in een gemeenschap, te harmoniëren met de juridische autonomie van iedere echtgenoot.

Zoals het door de Studiecommissie was opgevat, bepaalde het ontwerp dat de man aan zijn echtgenote een algemene lastgeving kon verstrekken, waaruit volgde dat zij voor rekening van haar man handelde en derhalve met hem niet op gelijke voet stond. Daar zij voor rekening van de man handelt, zou zij daarentegen bij het besturen van de gemeenschap haar eigen goederen niet verbinden.

Het ontwerp voert een stelsel in dat meer met de rechtsgelijkheid van de echtgenoten overeenstemt. Al is het in principe de man die met het bestuur van de gemeenschapsgoederen belast is, hij kan die taak aan zijn echtgenote opdragen als zij bereid is die op zich te nemen (art. 143). De besturende echtgenoot vertegenwoordigt de andere echtgenoot voor hetgeen hem betreft (art. 141); daaruit volgt dat de besturende echtgenoot handelt als wettelijk lasthebber voor rekening van de andere echtgenoot, hetgeen hem noodzaakt bij de ontbinding van het stelsel rekening en verantwoording af te leggen en hem persoonlijk verbindt naarmate hij niet gehandeld heeft als een zorgvuldig bestuurder, dat is als een goed huisvader volgens de terminologie van het Romeins recht.

Deze overdracht van macht van de man op de vrouw kan geschieden, hetzij voor een bepaalde duur, zoals tijdens de militaire dienst, een zware ziekte van de man, hetzij zonder beperking van de duur.

De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, zal wel te verstaan — zoals dit het geval is voor de man die in het huidig stelsel van de gemeenschap bestuurt — voort aan de andere echtgenoot voor bepaalde daden een bijzondere lastgeving kunnen verstrekken.

De echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, is niettemin bekwaam voor de gewone verrichtingen en daden die voor de goede gang van de huishouding noodzakelijk zijn (art. 141, lid 2). Het betreft de daden die binnen de huidige huishoudelijke lastgeving van de vrouw vallen. De echtgenoot die ze verricht, onverschillig of het de man of de vrouw is, handelt als vertegenwoordiger van de andere echtgenoot voor hetgeen laatstgenoemde betreft en voor hem geldt de gemeenschappelijke verantwoordelijkheid van de lasthebber, waarover hij indien daartoe aanleiding is bij de ontbinding van de gemeenschap rekening moet afleggen. In strijd met het huidig stelsel van de huishoudelijke lastgeving aan de vrouw verbindt de echtgenoot, die aldus voor de dagelijkse daden van de huishouding optreedt, niet alleen de gemeenschap en de goederen van de besturende echtgenoot, maar ook zijn eigen goederen (art. 126).

Wanneer de man zich van de wettelijke lastgeving voor het bestuur van de gemeenschap ontlast ten voor-

que les époux conviennent de mettre fin à ces pouvoirs ainsi conférés, une publicité des décisions intervenues est de nature à sauvegarder les droits des tiers (art. 143) avec, pour sanction, l'inopposabilité (art. 152, alinéa 2).

Indépendamment du transfert de pouvoir par accord des parties, le projet prévoit (art. 144) un recours judiciaire, sous forme d'action en révocation, des pouvoirs de l'époux gérant, à la requête de l'époux non gérant, pour motif grave à apprécier par le juge.

La nécessité d'une décision judiciaire s'impose pour éviter que la menace du retrait de pouvoirs ne puisse constituer entre les mains des époux un instrument de chantage ou de malveillance. La possibilité pour l'époux gérant de compromettre les droits de son conjoint pendant le temps nécessaire pour obtenir la décision judiciaire est largement atténuée par les dispositions du Code civil (art. 221) qui permettent à l'un des époux de demander au président du tribunal de prendre des mesures urgentes et provisoires.

A partir du retrait du mandat légal de gestion, en justice, les époux vivent sous un régime d'indivision régi par l'art. 577bis du Code civil, et précisé par l'article 145 du projet; régime exceptionnel, assez complexe, nécessitant, à défaut d'accord des époux, une intervention de justice, sauf pour les actes requis dans l'intérêt du ménage et les actes d'administration provisoire.

A côté de ces pouvoirs des deux époux de gérer les biens communs, les articles 146 et 147 déterminent leurs pouvoirs de gestion et d'administration de leurs biens propres.

Une double distinction doit être faite entre les pouvoirs de gestion et les pouvoirs d'administration d'une part, et les pouvoirs de l'époux gérant et ceux de l'époux non gérant, d'autre part.

Il s'indique, spécialement en raison de l'autonomie juridique de chaque époux, que l'un et l'autre conservent la gestion de ses biens propres; c'est ce que prévoit l'article 146, alinéa 1^{er}, sous la réserve, bien entendu, des actes de disposition qui exigent un accord des deux époux (art. 157). Par contre, pour assurer à la communauté la perception des fruits des biens propres qui l'alimentent normalement, il se devait de prévoir, qu'en principe, l'administration des biens propres revient à l'époux gérant (art. 146 alinéa 2). Par ailleurs, toujours dans le but d'assurer à chaque époux sa pleine capacité juridique, le projet prévoit qu'il peut être dérogé au principe de l'administration des biens propres par l'époux gérant, par une simple manifestation de volonté contraire, sous forme de déclaration au greffe du tribunal de première instance (art. 147), par l'époux non gérant.

dele van zijn echtgenote, of wanneer de echtgenoten overeenkomen om aan die aldus verleende machten een einde te maken, kan een openbaarmaking van de getroffen beslissing de rechten van derden vrijwaren (art. 143) met als sanctie dat zij niet kunnen tegen- geworpen worden (art. 152, lid 2).

Buiten de machtsoverdracht bij overleg van de partijen, voorziet het ontwerp (art. 144) in een beroep op de rechtbank, in de vorm van een vordering tot intrekking van de machten van de besturende echtgenoot op verzoek van de niet-besturende echtgenoot en op grond van ernstige redenen waarover de rechter dient te oordelen.

Een rechterlijke beslissing is noodzakelijk om te vermijden dat de echtgenoten door te dreigen met intrekking van de macht zouden kunnen chantage plegen of elkaar kwaad zoeken te berokkenen. De mogelijkheid voor de besturende echtgenoot om gedurende de tijd die nodig is om de rechterlijke beslissing te bekomen de rechten van de andere echtgenoot in gevaar te brengen, wordt aanzienlijk verminderd door de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek (art. 221) waardoor een van de echtgenoten aan de voorzitter van de rechtbank kan vragen om dringende en voorlopige maatregelen te treffen.

Te rekenen van de intrekking in rechte van de wet- telijke lastgeving inzake bestuur, leven de echtgenoten onder een stelsel van onverdeeltheid waarvoor artikel 577bis van het Burgerlijk Wetboek geldt, en dat bepaald is in artikel 145 van het ontwerp) het is een uitzonderlijk, vrij ingewikkeld stelsel waarvoor, wanneer de echtgenoten het niet eens zijn, de tussen- komst van die rechtbank nodig is, behalve voor de daden vereist in het belang van de huishouding en de daden van voorlopig beheer.

Naast deze machten van beide echtgenoten om de gemeenschapsgoederen te besturen, bepalen de arti- kelen 146 en 147 hun machten inzake bestuur en be- heer van hun eigen goederen.

Er moet een dubbel onderscheid worden gemaakt tussen de bestuursmachten en de beheersmachten aan de ene kant, en de machten van de besturende echtge- noot en die van de niet besturende echtgenoot aan de andere kant.

Inzonderheid ter wille van de juridische autonomie van iedere echtgenoot is het raadzaam dat beiden het bestuur van hun eigen goederen behouden; dit wordt bepaald in artikel 146, lid 1, onder voorbehoud, wel te verstaan, van de daden van beschikking waarvoor de instemming van beide echtgenoten vereist is (arti- kel 157). Daarentegen moest, om ervoor te zorgen dat de gemeenschap de vruchten van de eigen goederen ontvangt, waardoor ze normaal gestijfd wordt, worden bepaald dat het beheer van de eigen goederen in prin- cipe aan de besturende echtgenoot toekomt (art. 146, lid 2). Het ontwerp bepaalt voorts, steeds om ervoor te zorgen dat iedere echtgenoot over zijn volle rechts- bekwaamheid beschikt, dat van het principe, dat de besturende echtgenoot zijn eigen goederen beheert, mag worden afgeweken door de eenvoudige kennis- geving van een andersluidende wil, in de vorm van een verklaring op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg (art. 147) door de niet-besturende echt- genoot.

Les motifs qui justifient ces dispositions sont les suivants :

1. Un pouvoir d'administration autonome laissé à l'époux non gérant n'aurait aucun intérêt, s'il ne s'accompagnaît d'un pouvoir de disposition de revenus.

Or, un tel pouvoir, dans un régime de communauté, se conçoit malaisément en raison de l'usufruit dont la communauté jouit sur les propres et qui en est l'une des bases irréductibles. La communauté est essentiellement alimentée par les revenus. L'époux non gérant ne peut, en capitalisant ses revenus, que former des biens communs dont la gestion lui échappe; il pourrait ainsi être encouragé à consommer ses revenus en dépenses improductives plutôt qu'à enrichir la communauté. L'inégalité s'établirait entre l'époux gérant et son conjoint.

Il est d'ailleurs essentiel d'observer que le pouvoir de disposition dont nous avons parlé ci-avant, sous réserve des restrictions légales, continue à appartenir librement à l'époux propriétaire; le pouvoir d'administration reconnu au gérant ne prive donc par le propriétaire de réaliser, en ce qui concerne la composition de son patrimoine, et au sein de celui-ci, toutes opérations qu'il juge bonnes.

2. Il reste encore de larges couches de la population où l'habitude pour les femmes est de laisser traiter leurs affaires par le mari, même en régime de séparation de biens. Ce serait une erreur de croire qu'une modification de la loi entraînerait une modification correspondante des mœurs : le mari continuerait à administrer pour le compte de sa femme, mais de façon officieuse et sans responsabilité particulière.

3. En ce qui concerne l'administration des propres de la femme par le mari, une différence fondamentale existe d'ailleurs entre le projet et la législation actuelle : désormais une simple déclaration unilatérale de la femme faite soit au début, soit au cours du mariage, lui permettra de recouvrer le pouvoir d'administrer ses propres; à l'heure actuelle, ce pouvoir ne peut lui être conféré que par le contrat de mariage ou, mais d'une façon très limitée et provisoire, par une ordonnance rendue en vertu de l'article 221 du Code civil.

Quant à l'administration des propres du mari par la femme gérant la communauté sur base de l'article 143 du projet, ce dernier pourra se la réserver, comme nous l'avons dit.

En fait, l'administration par le gérant des propres de son conjoint n'aura qu'une portée limitée; en effet, les revenus du travail ne tombent pas sous son appli-

Die bepalingen vinden hun rechtvaardiging in de volgende redenen :

1. Het zou zonder enig belang zijn aan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt een autonome beheersmacht te laten, zonder dat deze zou gepaard gaan met de macht om over de inkomsten te beschikken.

Welnu, in een stelsel van gemeenschap is zulke macht bezwaarlijk in te denken wegens het vruchtgebruik van de eigen goederen waarvan de gemeenschap het genot heeft en dat een van haar grondslagen is waaraan niet kan worden getornd. De gemeenschap wordt hoofdzakelijk gespijsd door de inkomsten. Door zijn inkomsten te kapitaliseren kan de niet-besturende echtgenoot alleen gemeenschapsgoederen vormen, waarvan het bestuur buiten zijn bereik ligt; dit zou hem er kunnen toe aansporen zijn inkomsten veeleer voor onproductieve uitgaven te gebruiken dan om de gemeenschap te verrijken. Er zou een ongelijkheid ontstaan tussen de besturende en de andere echtgenoot.

Het is trouwens van zeer groot belang op te merken dat de echtgenoot die eigenaar is, behoudens de wettelijke beperkingen, de macht om vrij te beschikken, waarover wij hiervoor handelden, blijft behouden; de macht om de goederen te beheren, die aan de besturende echtgenoot is toegekend, belet de eigenaar dus niet met het oog op de samenstelling van zijn vermogen en betreffende de goederen waaruit dit bestaat, alle verrichtingen te doen welke hij dienstig acht.

2. In brede lagen van de bevolking bestaat nog de gewoonte dat de vrouw haar zaken door de man laat afhandelen, zelfs wanneer de echtgenoten gehuwd zijn onder het stelsel van scheiding van goederen. Het zou verkeerd zijn te menen dat een wijziging van de wet een onvereenkomstige wijziging van de gebruiken tot gevolg zou hebben : de man zou blijven beheren voor rekening van zijn vrouw, doch slechts officieus en zonder bijzondere verantwoordelijkheid.

3. Wat het beheer van de eigen goederen van de vrouw door de man betreft, bestaat er overigens een grondig verschil tussen het ontwerp en de bestaande wetgeving : voortaan zal een eenvoudige eenzijdige verklaring, door de vrouw afgelegd bij de aanvang of tijdens het huwelijk, haar in de gelegenheid stellen de macht om haar eigen goederen te beheren, terug te krijgen; thans kan die macht haar alleen door het huwelijkscontract verleend worden of, maar dan in zeer beperkte mate en voorlopig, door een krachtens artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek verleend bevelschrift.

Wat het beheer betreft van de eigen goederen van de man door de vrouw die de gemeenschap bestuurt op grond van artikel 143 van het ontwerp, zal deze laatste zich dit beheer kunnen voorbehouden, zoals reeds is gezegd.

In feite zal het beheer van de echtgenoot die de eigen goederen van de andere echtgenoot bestuurt enkel een beperkte draagwijdte hebben; de opbreng-

cation; dans ce domaine, l'évolution s'est accomplie et le projet consolide dans l'article 149 une situation reconnue déjà dans les lois sur le contrat de travail et sur le contrat d'emploi et dans la loi du 20 juillet 1932 instaurant le régime des biens réservés.

La règle ne concerne guère que les femmes possédant une fortune personnelle. Souvent, celles-ci en disposeront autrement dans leur contrat de mariage; sinon, la facilité avec laquelle elles peuvent reprendre en mains la gestion entière de leur patrimoine propre est telle que, si elles n'en usent pas, on ne pourra que supposer que l'administration par le mari s'avère la solution qui a leur préférence.

Les articles 149, 150 en 151 qui traitent des pouvoirs des époux sur le produit de leur activité professionnelle et de leur droit d'ouvrir un compte des biens communs à leur disposition, ont déjà été examinés ci-avant.

L'institution des biens réservés n'a pas donné, à cause notamment des difficultés de preuve, les résultats que le législateur de 1932 en attendait. Il est très significatif qu'elle n'ait donné lieu à presque aucune jurisprudence, malgré les nombreuses controverses que la loi a suscitées dans la doctrine. Or, dans l'esprit nouveau qui résulte de l'instauration de l'égalité juridique des époux, le régime des biens réservés se compliquerait encore singulièrement du fait qu'il faudrait l'appliquer aux deux époux. Certains ménages, en nombre croissant — car le cas est de plus en plus fréquent où les époux exercent chacun une profession —, vivraient sous un régime de biens comportant cinq masses distinctes, la communauté, les propres et les biens réservés de chacun des époux. Une telle complexité pose, notamment en ce qui concerne l'obligation aux dettes, des problèmes techniques presque inextricables.

L'essentiel des principes que la loi de 1932 a voulu mettre en œuvre se trouve en fait sauvegardé — avec une plus grande efficacité pratique — dans le projet actuel sans devoir recourir à la constitution d'une masse spéciale de biens dits « réservés ».

En effet :

a) l'article 103, 3°, constitue en biens propres les instruments de travail des époux; il devenait donc inutile d'en faire des biens réservés;

b) l'article 102, 2°, rend propres les exploitations professionnelles antérieures au mariage;

c) l'article 149 laisse pratiquement à la femme, quand le mari gère la communauté, l'administration et la disposition de ses revenus professionnels;

d) le système établi par l'article 150 renforce encore le droit reconnu par l'article 149; l'époux travailleur peut disposer de ses revenus professionnels; il peut

sten van de arbeid vallen immers niet onder toepassing van die regel; op dit gebied valt geen verdere ontwikkeling meer te verwachten, en het ontwerp bevestigt in artikel 149 een toestand die reeds erkend werd in de wetten op de arbeidsovereenkomst en op het bediendencontract, evenals in de wet van 20 juli 1932 op de voorbehouden goederen.

De regel heeft weinig anders dan op de vrouwen met eigen fortuin betrekking. Dikwijls zullen zij er anders over beschikken in hun huwelijkscontract; zo niet, is het voor hen zo gemakkelijk het bestuur van hun eigen vermogen opnieuw geheel in handen te nemen dat, indien zij het niet doen, men gewoon zal mogen vermoeden dat zij er de voorkeur aan geven de goederen door hun man te laten beheren.

De artikelen 149, 150 en 151 die handelen over de machten van de echtgenoten over de opbrengst van hun beroepswerkzaamheid en over hun recht om voor de te hunner beschikking zijnde gemeenschapsgoederen een rekening te openen, zijn reeds hiervoor onderzocht.

Het instituut van de voorbehouden goederen heeft, onder meer wegens de moeilijkheden van de bewijslevering, niet het resultaat opgeleverd dat de wetgever van 1932 er van verwachtte. Het is veelbetekenend dat hieromtrent nog bijna geen rechtspraak bestaat, niet-tegenstaande de talrijke twistpunten welke de wet in de rechtsleer heeft doen rijzen. In de nieuwe geest nu die uit de invoering van de rechtsgelijkheid van de echtgenoten blijkt, zou het stelsel van de voorbehouden goederen nog merkkelijk ingewikkelder worden wegens het feit dat het op beide echtgenoten toepassing zou moeten vinden. Sommige huishoudens, waarvan het aantal steeds toeneemt, — want het geval waarin de echtgenoten elk een beroep uitoefenen doet zich steeds vaker voor —, zouden onder een goederenstelsel leven waarin vijf verschillende massa's zouden te onderscheiden zijn : de gemeenschap, de eigen goederen en de voorbehouden goederen van ieder van de echtgenoten. Een dergelijke veelvuldigheid doet bijna onontwarbare problemen van technische aard rijzen, onder meer in verband met de gehoudenheid tot de schulden.

De voornaamste principes die de wet van 1932 heeft willen invoeren blijven in feite — met meer praktische doeltreffendheid — in het huidige ontwerp gevrijwaard, zonder dat moet overgegaan worden tot het samenstellen van een bijzondere massa van zogenaamde « voorbehouden » goederen.

Immers :

a) volgens artikel 103, 3°, zijn de werktuigen van de echtgenoten eigen goederen; het was dus overbodig er voorbehouden goederen van te maken;

b) volgens artikel 102, 2°, zijn de beroepsondernemingen van vóór het huwelijk eigen goederen;

c) artikel 149 laat praktisch aan de vrouw, wanneer de man de gemeenschap bestuurt, het beheer van en de beschikking over haar beroepsinkomsten;

d) het door artikel 150 ingevoerde stelsel versterkt nog het door artikel 149 verleend recht; de echtgenoot die arbeidt, mag over zijn beroepsinkomsten be-

done, en toute liberté, les verser à un compte de dépôt et les utiliser à titre onéreux.

L'article 150 permet aux époux, par de simples accords verbaux, ou même tacites, de régler à l'intérieur de leur ménage et avec grande souplesse, la disposition de leurs revenus.

L'article 142 prévoit le cas de gestion de la communauté lorsque l'un des époux est absent, interdit, dans l'impossibilité de manifester sa volonté ou condamné à une peine criminelle; dans de tels cas, son conjoint a la plénitude des pouvoirs de gestion sans être soumis aux restrictions prévues par l'article 153.

L'article 152, alinéa 1^{er}, qui vise l'inopposabilité des actes posés par un des époux comme excédant ses pouvoirs, est le pendant, en matière de communauté, de l'article 53 en matière de biens matrimoniaux.

B. — La seconde et la troisième partie sont relatives à la gestion des biens communs (art. 153 à 157) et à la gestion des biens propres (art. 157, 158 et 159).

La modification substantielle apportée par le projet au régime actuel, écartant ainsi un de ses abus manifestes, consiste dans la limitation fixée à certains actes d'administration ou de gestion, tant des biens communs que des biens propres, dans l'intérêt de la société conjugale, à défaut d'accord du conjoint, et ce sur certains biens essentiels à la vie du ménage (art. 153, 154, 155 et 157).

Dans le régime des biens matrimoniaux (art. 45 à 47) certaines des limitations imposées aux pouvoirs des époux peuvent donner lieu à un recours en justice (art. 46). Ici, aucun recours judiciaire n'a été instauré pour suppléer au refus d'accord du conjoint, un régime communautaire exigeant une solution des conflits par les époux eux-mêmes.

Si l'époux passe outre à l'absence d'accord du conjoint, l'article 152 sera d'application et l'acte posé sera inopposable à ce dernier, sans préjudice de dommages et intérêts éventuels, sauf certaines sanctions spéciales en matière de baux (art. 159) et en matière de disposition à cause de mort (art. 154).

L'article 158 finalement, reprend du régime actuel, en le précisant, le principe de la responsabilité de l'époux qui administre les biens propres de son conjoint.

Les articles 155 et 156 doivent être rapprochés des articles 48 et 49 en matière de régime des biens matrimoniaux et interprétés également en ce sens que la dot vise tout établissement d'enfant par mariage ou autrement.

**

schikken : hij mag ze dus, volledig vrij, op een depositorekening storten en erover beschikken onder bezwarende titel.

Ingevolge artikel 150 kunnen de echtgenoten door eenvoudige mondelinge of zelfs stilzwijgende overeenkomsten en met grote soepelheid regelen hoe zij over hun inkomsten zullen beschikken.

Artikel 142 bepaalt wie de gemeenschap bestuurt wanneer een van de echtgenoten afwezig is, onbekwaam verklaard is of in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te kennen te geven of tot een criminele straf veroordeeld is; in dergelijke gevallen beschikt de andere echtgenoot over de volledige bestuursmachten en gelden de in artikel 153 gestelde beperkingen voor hem niet.

Artikel 152, lid 1, dat bepaalt dat de met overschrijding van zijn macht door een van de echtgenoten verrichte daden niet aan de andere echtgenoot kunnen tegengeworpen worden, is de tegenhanger, inzake gemeenschap, van artikel 53 in zake huwelijksgoederen.

B. — Het tweede en het derde deel betreffen het bestuur van de gemeenschapsgoederen (art. 153 tot 157) en het bestuur van de eigen goederen (art. 157, 158 en 159).

De hoofdzakelijke wijziging die door het ontwerp in het huidig stelsel wordt aangebracht, waardoor aldus een van de klaarblijkelijke misbruiken daarvan wordt uit de weg geruimd, bestaat in de beperking gesteld voor sommige daden van beheer of van bestuur, zowel over de gemeenschapsgoederen als over de eigen goederen, in het belang van de huwelijks-gemeenschap, bij het ontbreken van de instemming van de andere echtgenoot, en wel over sommige goederen die voor de huishouding van wezenlijk belang zijn (art. 153, 154, 155 en 157).

In het huwelijksgoederenstelsel (art. 45 tot 47) kunnen sommige van de aan de machten van de echtgenoten gestelde beperkingen aanleiding geven tot een beroep op de rechtbank (art. 46). Hier is evenwel zodanig beroep niet ingevoerd om de door de andere echtgenoot geweigerde instemming te vervangen, daar de echtgenoten in een gemeenschapsstelsel de conflicten zelf moeten regelen.

Bekommert een echtgenoot zich niet om het feit dat de andere echtgenoot niet heeft toegestemd, dan vindt artikel 152 toepassing en kan de verrichte daad niet aan laatstgenoemde tegengeworpen worden, onverminderd eventuele schadevergoeding, behoudens bepaalde bijzondere sancties inzake verhuizingen (artikel 159) en inzake beschikking ter zake des doods (art. 154).

Ten slotte neemt artikel 158 uit het huidig stelsel het principe over dat de echtgenoot die de eigen goederen van de andere echtgenoot beheert, aansprakelijk is, en bepaalt het nader.

De artikelen 155 en 156 moeten worden vergeleken met de artikelen 48 en 49 inzake huwelijksgoederenstelsels en moeten ook worden verklaard in die zin dat het geven van huwelijksgoed elk verschaffen van een stand aan een kind door het huwelijk of anderszins beoogt.

**

Les articles 160, 161 et 162 constituent la sous-section III : « De la dissolution de la communauté »; les articles 163 à 171, la sous-section IV : « De l'acceptation de la communauté et de la renonciation qui peut y être faite avec les conditions qui y sont relatives ».

C'est dans l'article 163 que se trouve l'une des principales modifications apportées au régime actuel; le droit de renonciation que la femme tient de l'article 1453 du Code civil est la contrepartie des pouvoirs exclusifs accordés au mari comme chef de la communauté (De Page, op. cit., t. X, vol. 1 n° 880 et suivants). L'on aurait, dès lors, pu songer, en présence de l'équilibre des pouvoirs des époux instauré par le projet, à supprimer le droit de renonciation tant dans le chef de la femme que dans le chef du mari. La Commission d'étude a préféré le maintenir tout en l'adaptant à la situation nouvelle résultant de ce que la femme peut être amenée à gérer la communauté. Le droit de renoncer à la communauté est, dès lors, accordé au mari et à ses héritiers comme à la femme et à ses héritiers.

Une difficulté se présentait en raison du fait que la communauté peut avoir été gérée à une certaine époque par le mari et à une autre par la femme. Donner le droit de renoncer à l'époux qui, au moment de la dissolution, ne gère pas la communauté, eût été arbitraire et dangereux, le mauvais état de la communauté pouvant résulter de la gestion antérieure du conjoint. Une autre solution consistait à décider que la renonciation ne pouvait avoir lieu que si le conjoint avait géré pendant une certaine durée à fixer; elle n'aurait pas été plus heureuse, car une gestion même de courte durée peut avoir compromis sans remède les biens communs. Cette difficulté a été résolue de la façon suivante : la femme peut toujours en principe renoncer; mais si elle a géré la communauté, elle peut être déchue de ce droit à la requête du mari, si celui-ci prouve que c'est elle qui a compromis dans une proportion importante les intérêts communs par sa gestion; en ce cas, le mari peut renoncer lui-même. Une conséquence logique et directe de ce système se marque, en ce qui concerne le mode d'exercice des reprises, dans l'article 181.

La femme bénéficie, dès lors, d'un régime plus favorable que le mari parce que, qu'elle ait ou non géré la communauté, elle aura, dans les deux hypothèses, le droit de renoncer, sauf si le mari l'en fait déchoir en justice, pour avoir, par sa gestion, « compromis, dans une proportion importante, les intérêts communs considérés dans leur ensemble ». Le mari ne pourra, de son côté, renoncer que si la femme a géré la communauté et qu'il a obtenu sa déchéance du droit de renoncer.

Cette situation plus favorable reconnue à la femme peut être considérée comme une contrepartie du main-

De artikelen 160, 161 en 162 maken onderafdeling III uit : « Ontbinding van de gemeenschap »; de artikelen 163 tot 171, onderafdeling IV : « Aanvaarding van de gemeenschap en bevoegdheid om daarvan afstand te doen met de voorwaarden dienaangaande ».

Een van de voornaamste wijzigingen aan het huidige stelsel komt voor in artikel 163; het recht om afstand te doen dat door artikel 1453 van het Burgerlijk Wetboek aan de vrouw wordt verleend, is de tegenhanger van de exclusieve machten, die aan de man als hoofd van de gemeenschap zijn verleend (De Page, op. cit., boekdeel X, band I, n° 880 en volgende). Gelet op het evenwicht tussen de machten van de echtgenoten, dat door het ontwerp is ingevoerd, had men er dienovereenkomstig kunnen aan denken het recht om afstand te doen zowel in hoofde van de vrouw als in hoofde van de man af te schaffen. De Studiecommissie verkoos het te handhaven en het aan te passen aan de nieuwe toestand die volgt uit het feit dat de vrouw ertoe kan genoopt zijn de gemeenschap te besturen. Derhalve is aan de man en aan zijn erfgenamen zoals aan de vrouw en aan haar erfgenamen het recht verleend om van de gemeenschap afstand te doen.

Er rees een moeilijkheid wegens het feit dat de gemeenschap op een bepaald tijdstip kon bestuurd zijn door de man, en op een ander tijdstip door de vrouw. Het ware willekeurig en gevaarlijk aan de echtgenoot die op het ogenblik van de ontbinding de gemeenschap niet bestuurde, het recht te verlenen om daarvan afstand te doen, daar de slechte toestand van de gemeenschap aan zijn vroeger bestuur kan te wijten zijn. Een andere oplossing bestond erin te bepalen dat geen afstand zou kunnen worden gedaan tenzij de andere echtgenoot de gemeenschap gedurende een nader te bepalen tijdsspanne had bestuurd; die oplossing zou niet gelukkiger geweest zijn, want zelfs door een kortstondig bestuur konden de gemeenschapsgoederen onherroepelijk in gevaar gebracht zijn. Deze moeilijkheid werd als volgt opgelost : in principe kan de vrouw altijd afstand doen; indien zij echter de gemeenschap heeft bestuurd, kan dit recht haar op verzoek van de man worden ontzegd, indien hij bewijst dat zij het is die de gemeenschappelijke belangen in aanzienlijke mate door haar bestuur in het gedrang heeft gebracht; in dit geval kan de man zelf afstand doen. Een logisch en rechtstreeks gevolg van dit stelsel vindt men in artikel 181 waar het gaat over de wijze waarop de terugnemingen worden gedaan.

De vrouw bekomt derhalve een gunstiger stelsel dan de man omdat zij, onverschillig of zij de gemeenschap al dan niet bestuurd heeft, in beide gevallen het recht zal hebben om afstand te doen, behalve indien de man haar dit recht door de rechtbank doet ontzeggen omdat « zij de gemeenschappelijke belangen in hun geheel genomen, in aanzienlijke mate in het gedrang heeft gebracht ». Van zijn kant kan de man alleen afstand doen indien de vrouw de gemeenschap heeft bestuurd en hij heeft bekomen dat haar het recht om afstand te doen is ontzegd.

Die gunstiger toestand voor de vrouw kan worden beschouwd als een tegenhanger van het behoud in

lien dans le chef du mari du droit de gérer la communauté; au surplus l'on ne voit pas de solution pratique autre dans l'hypothèse d'une gestion successive des époux.

*
**

Les articles 172 à 193 formant la sous-section V : « De la liquidation et du partage de la communauté en cas d'acceptation de la femme » et les articles 194 à 200, formant la sous-section VI : « Des effets de la renonciation à la communauté » reprennent l'essentiel des règles actuelles en ces matières, tout en y apportant certains aménagements substantiels.

Comme dans le régime communautaire actuel, les enrichissements, au cours de l'existence du régime, des propres d'un conjoint au moyen des propres de l'autre conjoint, donnent ouverture à un droit de créance qui reste en dehors des règles propres aux régimes matrimoniaux et demeure régi par le droit commun. La théorie des récompenses ne s'applique qu'aux rapports entre propres et la masse commune, et ce au moment de la liquidation de celle-ci.

Le mode de calcul des récompenses n'est, pas plus que dans notre droit actuel, précisé par le projet, sauf dans le cas particulier de l'article 176. Le principe généralement admis à cet égard est que la récompense, qu'il s'agisse de celle due à la communauté par l'un des époux ou inversement, consiste en la valeur de ce qui est sorti de la communauté ou de ce qui y est entré, sans tenir compte de l'enrichissement ou de l'appauvrissement effectif (De Page, op. cit., T. X-I, n^{os} 947 et 995).

L'article 176 est une disposition nouvelle qui n'a pas son équivalent dans notre droit actuel (voir n^o VII ci-avant : Régime de la communauté. Aperçu général, n^o 8 in fine).

Le projet donnant le caractère de propres aux entreprises, notamment aux fonds de commerce, antérieurs au mariage ou échues par succession, il importait d'être attentif au problème suivant : il arrive souvent que les bénéfices de l'entreprise y soient réinvestis par auto-financement. Un fonds de commerce propre peut ainsi s'accroître considérablement, pendant la communauté, au moyen de fonds qui auraient dû revenir normalement à cette dernière. Ces accroissements seront propres, comme annexes de propre, selon l'article 103, 1^o.

Si le ménage vit essentiellement de l'entreprise propre de l'un des conjoints — cas fréquent — l'autre époux est exposé à la fin de la communauté, à ne trouver presque rien à partager. Il y a là un grave danger inhérent au caractère propre des entreprises industrielles ou commerciales. Ce problème n'est pas nouveau, mais prend une ampleur plus grande dans le régime proposé. La jurisprudence le résout généralement, à l'heure actuelle, en octroyant à la commu-

hoofde van de man van het recht om de gemeenschap te besturen; men ziet overigens geen andere praktische oplossing in de veronderstelling dat de echtgenoten achtereenvolgens besturen.

*
**

De artikelen 172 tot 193 die onderafdeling V : « Vereffening en verdeling van de gemeenschap in geval van aanvaarding door de vrouw » uitmaken, en de artikelen 194 tot 200 die onderafdeling VI : « Gevolgen van de afstand van de gemeenschap » uitmaken, nemen de voornaamste ter zake bestaande regels over en brengen er sommige hoofdzakelijke aanpassingen in aan.

Zoals in het huidige gemeenschapsstelsel doen de verrijkingen, in de bestaansloop van het stelsel, van de eigen goederen van een echtgenoot door middel van de eigen goederen van de andere echtgenoot een vorderingsrecht openvallen dat buiten de regels blijft, die aan de huwelijksvermogensstelsels eigen zijn, en waarvoor het gemeen recht blijft gelden. De theorie van de vergoedingen vindt alleen toepassing op de betrekkingen tussen eigen goederen en de gemeenschappelijke massa, en wel op het ogenblik dat laatstgenoemde vereffend wordt.

Evenmin als in ons huidig recht wordt in het ontwerp bepaald hoe de vergoedingen berekend worden, behalve in het bijzonder geval van artikel 176. Te dien aanzien geldt doorgaans als principe dat de vergoeding, onverschillig of het die verschuldigd aan de gemeenschap door een van de echtgenoten of omgekeerd betreft, bestaat uit de waarde van hetgeen uit de gemeenschap is gegaan of van hetgeen er ingekomen is, zonder rekening te houden met de werkelijke verrijking of verarming (De Page, op. cit., boekdeel X, band I, n^{os} 947 en 995).

Artikel 176 is een nieuwe bepaling die in ons huidig recht haar wedergade niet heeft (zie n^o VII hier-voor : Stelsel van de gemeenschap — Algemeen overzicht, n^o 8 in fine).

Daar het ontwerp de ondernemingen, onder meer de handelsfondsen, van vóór het huwelijk of bij erfopvolging te beurt gevallen, als eigen goederen beschouwt, moest aandacht besteed worden aan het volgende probleem : het komt dikwijls voor dat de winsten van de onderneming door autofinanciering opnieuw in de onderneming worden belegd. Een handelsfonds dat een eigen goed is, kan op die wijze tijdens de duur van de gemeenschap aanzienlijk uitgebreid worden door middel van fondsen die normaal aan de gemeenschap hadden moeten toekomen. Deze aanwinsten zullen, luidens artikel 103, 1^o, eigen zijn als aanhorigheden van een eigen goed.

Indien de huishouding hoofdzakelijk bestaat van de eigen onderneming van een van de echtgenoten — wat vaak voorkomt — loopt de andere echtgenoot gevaar bij het einde van de gemeenschap bijna niets aan te treffen dat kan verdeeld worden. Daarin schuilt een ernstig gevaar, te wijten aan het feit dat nijverheids- en handelsondernemingen eigen goederen zijn. Het probleem is niet nieuw, doch het wordt aanzienlijk uitgebreid in het voorgestelde stelsel. Thans wordt het

nauté une récompense égale au montant de la plus-value dont le fonds bénéficie par l'apport à sa prospérité des bénéfices obtenus par l'exploitation à l'exclusion toutefois des plus-values dues aux circonstances économiques ou au travail de l'époux propriétaire du fonds.

L'article 176 du projet, au contraire, tient compte de la plus-value du fonds due à toute circonstance ou élément quelconque, sauf aux capitaux propres de l'époux propriétaire et, en même temps il réglemente le calcul de cette récompense. Le but poursuivi est d'éviter que la communauté ne soit frustrée d'aucun bénéfice réalisé par le fonds pendant la durée de cette communauté. En valeur, le propriétaire ne pourra recouvrer que ce que représentait le fonds au moment du mariage ou de l'acquisition de ce fonds, à titre de propre, pendant le mariage. La communauté, par souci de justice et en conformité avec l'esprit du régime communautaire, bénéficiera donc, à titre de récompense, des plus-values dues aux circonstances économiques objectives, aussi bien que celles qui sont dues à des investissements de bénéfices ou au travail du propriétaire.

Le système est simple: comparer, sur base du cours du franc en vigueur au temps de la dissolution de la communauté, la valeur du fonds au jour du mariage ou de l'acquisition avec sa valeur au jour de la dissolution.

Le texte prend soin de préciser :

1. Qu'il ne faut pas tenir compte, dans la plus-value, des capitaux propres directement investis dans l'entreprise;

2. Que cette récompense particulière n'exclut en rien les autres reprises ou récompenses de droit commun : par exemple, si un bien dépendant de l'entreprise avait été vendu et son prix versé dans la communauté ou encore si, à l'inverse, la communauté avait payé de ses deniers une dette de l'entreprise.

Les mots « compte non tenu toutefois des revenus... » qui figurent au 3° du § 2 de l'article 176 ont pour but d'écarter toute équivoque et d'exprimer cette évidence que, dans l'exercice des autres récompenses, il ne faut pas comprendre celle qui résulte de l'investissement des bénéfices de l'entreprise et qui fait précisément l'objet de l'article 176.

L'article 181 qui règle les prélèvements des époux à titre de récompense, établit un régime identique entre eux, donnant au mari, comme à la femme, un droit de prélèvement par préférence, éventuellement sur les biens propres de cette dernière si c'est elle qui a géré la communauté.

De même l'article 186 donne à l'époux survivant, que ce soit le mari ou la femme, un droit identique aux indemnités de décès.

door de rechtspraak doorgaans opgelost door aan de gemeenschap een vergoeding toe te kennen die gelijk is aan het bedrag van de meerwaarde die het fonds bekomt doordat de exploitatiewinsten zijn bloei ten goede komen, met uitsluiting evenwel van de meerwaarden, die te danken zijn aan economische omstandigheden of aan de arbeid van de echtgenoot die eigenaar is van het fonds.

Artikel 176 van het ontwerp daarentegen houdt rekening met de meerwaarde van het fonds die aan om het even welke omstandigheid of om het even welk bestanddeel te danken is, behalve aan de eigen kapitalen van de echtgenoot-eigenaar, en het regelt terzelfder tijd de berekening van die vergoeding. Het beoogde doel is te voorkomen dat de gemeenschap zou beroofd worden van enige door het fonds tijdens de duur van die gemeenschap gemaakte winst. De eigenaar kan nooit meer terugkrijgen dan de waarde welke het fonds bezat op het tijdstip van het huwelijk of van de verkrijging van dat fonds als eigen goed gedurende het huwelijk. Rechtvaardigheidshalve en overeenkomstig de geest van het gemeenschapsstelsel, zullen dus de meerwaarden die te danken zijn aan de objectieve economische toestand, evenals de meerwaarden die te danken zijn aan de belegging van de winsten of aan de arbeid van de eigenaar, als vergoeding aan de gemeenschap uitgekeerd worden.

Het stelsel is eenvoudig : tegen de koers van de frank ten tijde van de ontbinding van de gemeenschap, wordt de waarde van het fonds op de dag van het huwelijk of van de verkrijging vergeleken met zijn waarde op de dag van de ontbinding.

In de tekst wordt nader bepaald :

1. Dat voor het bepalen van de meerwaarde geen rekening moet worden gehouden met de rechtstreeks in de onderneming belegde eigen kapitalen;

2. Dat deze bijzondere vergoeding geenszins de andere terugnemingen of vergoedingen van gemeen recht uitsluit : bij voorbeeld, indien een tot de onderneming behorend goed verkocht is en de prijs ervan in de gemeenschap is gebracht, of nog indien, in het tegenovergesteld geval, met het geld van de gemeenschap een schuld van de onderneming is betaald.

De woorden « ongeacht de opbrengsten... », die in het 3° van paragraaf 2 van artikel 176 voorkomen, hebben tot doel elke dubbelzinnigheid te weren en klaar te doen uitschijnen dat bij het verhalen van de andere vergoedingen niet dient te worden begrepen de vergoeding die voortvloeit uit de belegging van de winsten van de onderneming en waarop juist artikel 176 betrekking heeft.

Artikel 181 dat de vooruitnemingen van de echtgenoten bij wijze van vergoeding regelt, vestigt voor beiden een zelfde stelsel, waarbij aan de man, zoals aan de vrouw, een recht op vooruitneming bij voorrang wordt verleend, eventueel op de eigen goederen van laatstgenoemde indien zij de gemeenschap heeft bestuurd.

Evenzo verleent artikel 186 aan de langstlevende echtgenoot, onverschillig of het de man of de vrouw is, een zelfde recht op de vergoedingen van overlijden.

L'article 183 permet à l'époux survivant de se faire attribuer sur estimation, dans le partage, certains biens, même si ceux-ci dépassent la valeur de sa part, mais moyennant le paiement d'une soulte. Il s'agit d'assurer, dans les mêmes perspectives que celles de la loi du 16 mai 1900 sur les petits héritages, la possibilité à l'époux survivant de reprendre les biens fondamentaux qui lui permettront de poursuivre une vie aussi semblable que possible à celle qu'il avait avant le décès de son conjoint.

Ce texte ne porte pas préjudice à l'application de la loi sur les petits héritages, mais il a une portée plus large, car il s'appliquera, en régime de communauté, quelle que soit la valeur de la succession du prédécédé.

Les articles 187, 188 et 189 règlent l'obligation, vis-à-vis des créanciers, aux dettes de la communauté non payées lors du partage. En principe, le passif a été payé par l'époux gérant la communauté, mais certaines dettes peuvent naître ou ne se découvrir qu'après la dissolution, n'échoir qu'après celle-ci. L'époux gérant peut aussi avoir convenu avec le créancier de ne régler la dette qu'à une date postérieure au partage de la communauté.

Les dispositions du projet reprennent, à cet égard, l'essentiel des dispositions actuelles du Code, avec cette différence, toutefois, que le bénéfice d'émolument est étendu au mari (art. 188) et que la limitation de l'obligation à la moitié de la dette née du chef du conjoint n'est admise que s'il y a eu inventaire.

La règle d'égalité des époux en matière d'émolument a été adoptée dans un but de simplification des textes, qui eussent dû prévoir le double cas de la gestion par le mari et de la gestion par la femme. Elle est, au surplus, conforme à l'idée d'égalité entre les époux. Enfin et surtout, il apparaît que l'époux gérant la communauté doit être protégé, une fois la communauté dissoute, contre les conséquences de la règle suivant laquelle les dettes extracontractuelles de son conjoint et même certaines dettes contractuelles de celui-ci grèvent la communauté.

Il est à remarquer, d'ailleurs, que le bénéfice d'émolument accordé à l'époux gérant ne pourra nuire aux tiers, puisque cet époux sera débiteur originaire de presque toutes les dettes contractuelles grevant la communauté et que les dettes du ménage sont solidaires entre les époux.

Les articles 190, 191 et 192 règlent la contribution entre époux du passif de la communauté non réglé lors du partage.

Krachtens artikel 183 kan de langstlevende echtgenoot zich bij de verdeling, naar schatting, sommige goederen doen toekennen, zelfs indien deze de waarde van zijn aandeel te boven gaan, doch mits betaling van een opleg. Het gaat er om, met dezelfde bedoeling als in de wet van 16 mei 1900 op de kleine nalatenschappen, aan de langstlevende echtgenoot de zekerheid te geven dat hij de fundamentele goederen zal kunnen terugnemen die hem in de gelegenheid moeten stellen zoveel mogelijk op dezelfde voet verder te leven als vóór het overlijden van de andere echtgenoot.

Deze tekst doet geen afbreuk aan de toepassing van de wet op de kleine nalatenschappen, doch hij heeft een grotere draagwijdte, vermits hij in het stelsel van de gemeenschap toepassing zal vinden, welke ook de waarde zij van de nalatenschap van de vooroverledene.

De artikelen 187, 188 en 189 regelen de gehoudenheid ten aanzien van derden tot de schulden der gemeenschap die bij de verdeling niet zijn betaald. In principe zijn de lasten betaald door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, maar sommige schulden kunnen eerst na de ontbinding ontstaan of ontdekt worden of te beurt vallen. De besturende echtgenoot kan ook met de schuldeiser zijn overeengekomen om de schuld eerst op een datum die na de verdeling komt, te regelen.

De bepalingen van het ontwerp nemen te dien aanzien de voornaamste bestaande bepalingen van het Wetboek over, met dit verschil evenwel dat het genot van het aandeel in de baten van de gemeenschap tot de man wordt uitgebreid (art. 188) en dat de beperking van de gehoudenheid tot de helft van de schuld die in de persoon van de andere echtgenoot is ontstaan enkel geldt indien er een boedelbeschrijving is opgemaakt.

De regel dat de echtgenoten inzake aandeel in de baten van de gemeenschap op gelijke voet staan, is ingevoerd met het oog op vereenvoudiging van de teksten, die in het geval waarin de man de gemeenschap bestuurt en het geval waarin de vrouw deze bestuurt, hadden moeten voorzien. Zij strookt bovendien met het principe van de gelijkheid tussen de echtgenoten. Ten slotte blijkt vooral dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, zodra de gemeenschap ontbonden is, moet worden beschermd tegen de gevolgen van de regel volgens welke de door de andere echtgenoot buiten overeenkomst aangegane schulden en zelfs sommige door deze bij overeenkomst aangegane schulden de gemeenschap bezwaren.

Er valt trouwens op te merken dat het genot van het aandeel in de baten van de gemeenschap, toegerekend aan de besturende echtgenoot, geen schade mag berokkenen aan derden, vermits deze echtgenoot de oorspronkelijke schuldenaar zal zijn van bijna al de bij overeenkomst aangegane schulden waarmede de gemeenschap bezwaard is, en de echtgenoten hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de schulden van de huishouding.

De artikelen 190, 191 en 192 regelen de bijdrage tussen echtgenoten in de lasten van de gemeenschap die bij de verdeling niet geregeld zijn.

L'article 193, relatif aux créances personnelles d'un époux vis-à-vis de l'autre, précise — conformément d'ailleurs à l'opinion généralement admise dans le régime actuel de la communauté — que ces créances, qui sont personnelles, c'est-à-dire relatives aux biens propres des époux, peuvent s'exercer même pendant la durée de la communauté.

**

Les articles 194 à 200, formant la sous-section VI : « Des effets de la renonciation à la communauté », se rapportent aux modalités d'établissement des récompenses et à celles de la liquidation du passif, en cas de renonciation par un des époux, que ce soit le mari ou la femme, à la communauté.

Ils s'inspirent des dispositions actuelles du Code civil. L'article 198 qui prévoit qu'en cas de renonciation à la communauté, l'époux renonçant peut être poursuivi lorsqu'il est débiteur personnel de la dette, devenue dette de la communauté, reprend les principes de l'article 1494 du Code civil mais son champ d'application en est largement étendu puisque d'une part, dorénavant, chacun des deux époux pourra renoncer à la communauté, et que d'autre part, parmi les dettes personnelles devenues dettes de la communauté, dont les époux demeurent responsables malgré la renonciation à la communauté, figureront notamment, outre celles énumérées à titre exemplatif par l'article 198, les dettes contractées par la femme comme gérante de la communauté ou celles contractées par le mari comme gérant avant l'époque où son épouse a assumé cette charge.

**

Conformément, d'autre part, à la suggestion faite par le Conseil d'Etat, le dernier alinéa de l'article 197 du texte primitif, qui maintenait une inégalité, quant à l'obligation aux dettes conjointes, en faveur de la femme qui avait géré la communauté et y renonçait, a été supprimé.

Les articles 202 à 218 constituent la Section II relative aux conventions qui peuvent modifier la communauté ordinaire.

Le projet a maintenu les principales clauses conventionnelles qui existent actuellement dans le Code civil. Il a, toutefois, réalisé des adaptations de texte et quelques modifications destinées à trancher des questions controversées ou à apporter des améliorations au régime actuel.

1. Communauté d'acquêts.

Il s'agit du régime conventionnel qui restreint l'actif commun, en excluant de la masse commune tous les biens meubles, présents et futurs.

Dans le régime actuel de la communauté d'acquêts (art. 1499 du Code civil) la preuve de la qualité de propre d'un bien est rigoureuse : il faut tout au moins

Artikel 193 betreffende de persoonlijke schuldvorderingen van een echtgenoot tegen de andere bepaalt — overeenkomstig de algemeen in het huidige gemeenschapsstelsel aanvaarde opvatting trouwens — dat die schuldvorderingen die persoonlijk zijn, dat wil zeggen op de eigen goederen van de echtgenoten betrekking hebben, zelfs gedurende de gemeenschap kunnen worden verhaald.

**

De artikelen 194 tot 200, die onderafdeling VI : « Gevolgen van de afstand van de gemeenschap » uitmaken, betreffen de wijze waarop de vergoedingen vastgesteld en de lasten vereffend worden, ingeval een van de echtgenoten, onverschillig of het de man of de vrouw is, van de gemeenschap afstand doet.

Zij nemen een voorbeeld aan de bestaande bepalingen van het Burgerlijk Wetboek. Artikel 198 waarin bepaald is dat bij afstand van de gemeenschap de echtgenoot die afstand doet kan vervolgd worden wanneer hij persoonlijk schuldenaar is van de schuld die ten laste van de gemeenschap gekomen is, neemt de in artikel 1494 van het Burgerlijk Wetboek gestelde principes over; zijn toepassingsveld is echter in ruime mate uitgebreid vermits, aan de ene kant, ieder van de echtgenoten van de gemeenschap zal kunnen afstand doen en, aan de andere kant, onder de persoonlijke schulden die ten laste van de gemeenschap gekomen zijn en waarvoor de echtgenoten blijven instaan niet-tegenstaande zij van de gemeenschap afstand doen, onder meer zullen voorkomen, buiten de bij wijze van voorbeeld in artikel 198 opgesomde schulden : de schulden door de vrouw aangegaan als bestuurster van de gemeenschap of de schulden door de man aangegaan vóór het tijdperk waarin zijn echtgenote deze last op zich heeft genomen.

**

Voorts wordt, overeenkomstig de suggestie van de Raad van State, het laatste lid van het oorspronkelijk artikel 197 weggelaten, waarbij ten aanzien van de gehoudenheid tot de gezamenlijke schulden, een ongelijkheid werd behouden ten gunste van de vrouw die de gemeenschap had bestuurd en ervan afstand deed.

De artikel 202 tot 218 maken afdeling II uit betreffende de overeenkomsten waarbij de gewone gemeenschap kan worden gewijzigd.

De voornaamste bedingen bij overeenkomst die thans in het Burgerlijk Wetboek bestaan, worden in het ontwerp gehandhaafd. Het brengt evenwel tekst-aanpassingen en enige wijzigingen aan om twistpunten te beslechten of om het huidige stelsel te verbeteren.

1. Gemeenschap van aanwinsten.

Het betreft een bedongen stelsel waardoor de gemeenschappelijke baten beperkt worden en waardoor al de tegenwoordige en toekomstige roerende goederen van de gemeenschappelijke massa worden uitgesloten.

In het huidige stelsel van de gemeenschap van aanwinsten (art. 1499 B.W.) moet de bewijslevering dat een goed een eigen goed is streng in acht genomen

vis-à-vis des tiers, un inventaire ou un état en bonne forme.

Le projet, en étendant la masse des biens qui demeurent propres aux époux, a rapproché, dans une très grande mesure, le futur régime de communauté de celui de la communauté d'acquêts. Ce dernier présentera, dès lors, moins d'intérêt qu'il n'en offre actuellement. Néanmoins, comme tous les biens meubles présents ou futurs ne demeureront pas propres aux époux dans le futur régime de communauté ordinaire, l'adoption du régime de la communauté d'acquêts pourrait encore être préféré par les conjoints.

Au système rigoureux de la preuve vis-à-vis des tiers du caractère propre des biens, est substitué (art. 204) un système beaucoup plus souple, à savoir celui instauré par l'article 101 pour l'établissement du caractère propre des biens dans le régime de la communauté ordinaire.

2. Les clauses extensives de l'actif commun (clauses d'ameublement et communauté universelle).

Les termes, actuellement employés de « clauses d'ameublement », ne sont plus adéquats puisque désormais de nombreux biens meubles restent propres en régime de communauté ordinaire. C'est pourquoi le projet se sert des termes : « clauses extensives de l'actif commun ».

La réglementation des clauses jusqu'ici appelées d'ameublement déterminé ou indéterminé a été adaptée par les articles 206 et 207. La clause d'ameublement pour une certaine somme a pour effet, conformément à la doctrine actuelle, d'instaurer une copropriété entre la communauté et l'époux apporteur qui entraîne, notamment, comme le précise le Conseil d'Etat « comme conséquence que les risques de moins-values sont supportés par la communauté et l'époux apporteur et qu'inversement la communauté et l'époux se partagent la plus-value éventuelle (De Page et Dekkers, *ibid.* T. X-2 n° 1169 et 1170; Laurent, XXIII, n°s 267 et 267bis) ».

Pour le surplus, il n'a pas paru nécessaire, dans le nouveau régime, de viser les clauses d'ameublement limitées, car elles n'auraient plus d'intérêt.

3. Les clauses de reprise sur estimation.

L'article 209 permet la clause de reprise sur estimation, dont la légalité était contestée.

1. Le préciput.

La clause par laquelle l'époux survivant est autorisé à prélever, avant tout partage, soit une somme, soit une quote-part d'une catégorie de biens, soit certains biens, n'est plus réservée à la femme mais susceptible d'être stipulée en faveur de l'un ou de l'autre des époux.

worden; er is, althans tegenover derden, een boedelbeschrijving of een staat in behoorlijke vorm nodig.

Door de massa van de goederen die eigen goederen van de echtgenoten blijven, uit te breiden, heeft het ontwerp het toekomstig stelsel van de gemeenschap in een zeer ruime mate vergeleken met het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten. Dit laatste zal derhalve minder belang opleveren dan thans. Niettemin, daar in het toekomstig stelsel van gewone gemeenschap niet alle tegenwoordige of toekomstige roerende goederen eigen goederen van de echtgenoten zullen blijven, is het mogelijk dat de echtgenoten nog het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten verkiezen aan te nemen.

Het strenge stelsel van de bewijslevering tegenover derden dat de goederen eigen goederen zijn (art. 204), wordt vervangen door een veel soepeler stelsel, namelijk het stelsel dat door artikel 101 wordt ingevoerd voor de vaststelling in het stelsel van de gewone gemeenschap dat de goederen eigen goederen zijn.

2. Bedingen tot uitbreiding van de gemeenschappelijke baten (bedingen waarbij onroerende goederen als roerend goed worden ingebracht en algemene gemeenschap).

De thans gebruikte bewoordingen « bedingen waarbij onroerende goederen als roerend goed worden ingebracht », zijn niet langer geschikt, vermits voortaan in het stelsel van gewone gemeenschap talrijke roerende goederen eigen blijven. Daarom worden in het ontwerp de woorden : « bedingen tot uitbreiding van de gemeenschappelijke baten » gebruikt.

De regeling van de bedingen die tot dusver « bepaalde of onbepaalde inbreng als roerend goed » werden genoemd, is door de artikelen 206 en 207 aangepast. Het beding waarbij onroerende goederen als roerend goed worden ingebracht, heeft, overeenkomstig de bestaande rechtsleer, voor gevolg dat er mede-eigenschap is tussen de gemeenschap en de inbrengende echtgenoot waaruit, zoals de Raad van State preciseert, « onder meer volgt dat het risico voor waardevermindering wordt gedragen door de gemeenschap en door de inbrengende echtgenoot en dat, omgekeerd, gemeenschap en echtgenoot de eventuele meerwaarde delen (De Page en Dekkers, *ibid.*, Bd. X-2, n°s 1169 en 1170; Laurent XXIII, n°s 267 en 267bis) ».

Voor het overige is het niet nodig gebleken in het nieuwe stelsel nog aandacht te besteden aan bedingen van beperkte inbreng van onroerend goed als roerend goed, aangezien deze bedingen geen belang meer zouden opleveren.

3. De bedingen van terugneming naar schatting.

Ingevolge artikel 209 is het beding van terugneming naar schatting, waarvan de wettelijkheid betwist was, toegelaten.

4. De vooruitneming.

Het beding waarbij de langstlevende echtgenoot wordt gemachtigd om, vóór elke verdeling, hetzij een geldsom, hetzij een aandeel in een categorie goederen, hetzij bepaalde goederen vooraf te nemen, is niet meer aan de vrouw voorbehouden, maar kan ten voordele van beide echtgenoten worden bedongen.

L'article 211 amende quelque peu la règle trop absolue du Code civil, suivant laquelle le préciput est toujours regardé comme une convention de mariage à titre onéreux. Il existe un manque d'harmonie entre cette règle et celle suivant laquelle la clause d'attribution totale de la communauté au survivant n'est pas considérée comme une convention de mariage et entre associés, mais partiellement comme une donation, quand elle exclut la reprise par les héritiers des apports du précédé.

Le préciput doit redevenir, comme il l'était dans l'ancien droit, une donation dans la mesure où il est vraiment excessif. C'est ce qui justifie l'alinéa 2 de l'article 211.

L'article 212 permet aux époux divorcés ou séparés de corps de transiger quant aux droits au préciput en cas de survie (voir commentaire de l'article 93).

5. Les clauses dérogeant à la règle du partage égal de la communauté.

Les diverses clauses définies aux articles 214, 215 et 216 doivent être rapprochées des clauses analogues définies, dans le régime des biens matrimoniaux, sous les articles 94, 95, 96, 97 et 98. La clause prévoyant la reprise d'une certaine somme, dite clause de forfait (art. 216), et qui s'identifie avec celle prévue à l'article 96, doit être interprétée de la même façon que cette dernière, c'est-à-dire comme s'imposant même à l'époux renonçant à la communauté, lequel devra dès lors, payer à son conjoint la somme forfaitaire convenue.

L'article 217 complète et précise l'une des clauses prévues par l'article 211, à savoir celle de l'attribution totale de la communauté au survivant. Il s'inspire de l'article 1525 du Code civil tout en y apportant divers aménagements. C'est ainsi notamment que les héritiers de l'époux prédécédé pourront reprendre en nature les apports de celui-ci — question actuellement controversée — certains estimant qu'ils n'ont qu'un simple droit de créance. Ils auront, à l'égard des apports aliénés ou perdus un droit de créance sur le prix ou l'indemnité et l'action en reprise, par analogie avec les principes de la subrogation réelle et les règles prévues à l'article 747, alinéa 2, du Code civil en matière de succession anormale ou de retour successoral. La créance représentant les apports aliénés ou perdus sera évalué suivant la valeur des biens, non comme il est généralement admis actuellement, au jour de leur entrée en communauté, mais au jour de leur aliénation ou de leur perte, ce qui donne aux héritiers de l'époux prédécédé le bénéfice de la plus-value du bien apporté.

**

Artikel 211 verzacht enigszins de al te strenge regel van het Burgerlijk Wetboek volgens welke de vooruitneming steeds beschouwd wordt als een huwelijks-overeenkomst onder bezwarende titel. Er is gebrek aan overeenstemming tussen deze regel en de regel volgens welke het beding waarbij de gehele gemeenschap aan de langstlevende wordt toegekend, niet als een huwelijks-overeenkomst en een overeenkomst onder deelgenoten, doch gedeeltelijk als een schenking beschouwd wordt, wanneer het de erfgenamen het recht ontzegt de inbrengsten van de vooroverledene terug te nemen.

Zoals zulks het geval was in het oude recht, moet de vooruitneming opnieuw als een schenking worden beschouwd voor het gedeelte dat werkelijk buitensporig is. Hiertoe strekt het tweede lid van artikel 211.

Artikel 212 stelt de uit de echt of van tafel en bed gescheiden echtgenoten in de gelegenheid een vergelijk te treffen omtrent het recht op de vooruitneming voor het geval dat een van hen het langst leeft (zie commentaar bij artikel 93).

5. Bedingen die afwijken van de regel der gelijke verdeling van de gemeenschap.

De diverse bedingen bepaald in de artikelen 214, 215 en 216 moeten worden vergeleken met de analoge bedingen die in het huwelijks-goederenstelsel onder de artikelen 94, 95, 96, 97 en 98 zijn bepaald. Het beding, waarbij in de terugneming van een bepaalde geldsom is voorzien, beding van vast akkoord genoemd (art. 216), en dat overeenstemt met het beding in artikel 96, moet op dezelfde wijze als dit laatste geïnterpreteerd worden, dat wil zeggen dat het zelfs is opgelegd aan de echtgenoot die van de gemeenschap afstand doet en die derhalve de overeengekomen vaste geldsom aan de andere echtgenoot zal moeten betalen.

Artikel 217 vult een van de in artikel 211 bepaalde bedingen aan en bepaalt het nader, namelijk het beding van toekenning van de gehele gemeenschap aan de langstlevende. Het neemt een voorbeeld aan artikel 1525 van het Burgerlijk Wetboek, terwijl het daarin diverse aanpassingen aanbrengt. Zo kunnen onder meer de erfgenamen van de vooroverleden echtgenoot aldus diens inbrengsten in natura terugnemen — wat thans een twistpunt is — daar sommige menen dat zij alleen een eenvoudig vorderingsrecht hebben. Zij zullen ten aanzien van de vervreemde of verloren gegane inbrengsten een vorderingsrecht op de prijs of de vergoeding, en de vordering tot terugneming hebben, bij analogie met de principes van de zakelijke indeplaatsstelling en met de regels bepaald in artikel 747, lid 2, van het Burgerlijk Wetboek inzake abnormale erfopvolging of erfelijke terugkeer. De schuldvordering die de vervreemde of verloren gegane inbrengsten vertegenwoordigt, zal worden geraamd volgens de waarde van de goederen, niet op de dag dat ze in de gemeenschap zijn gevallen, zoals thans doorgaans aanvaard wordt, maar op de dag van hun vervreemding of van hun verlies, waardoor de erfgenamen van de vooroverleden echtgenoot het voordeel der meerwaarde van het ingebrachte goed verkrijgen.

**

La clause accordant à la femme de reprendre son apport franc et quitte a été abandonnée. Elle tendait à permettre à la femme qui renonce à la communauté de s'affranchir des dettes communes sans perdre ses apports. Outre le fait que cette clause est peu usitée, elle ne se justifie plus dans la nouvelle technique de la communauté où les apports sont fortement réduits et où la femme trouve des moyens de protection efficaces contre la gestion du mari.

VIII. De la séparation de biens (Art. 219 à 227).

Les dispositions relatives au régime de la séparation de biens conventionnel ne comportent aucune modification substantielle au régime actuellement en vigueur.

Ce régime, complet en lui-même, ne nécessitait qu'une modification importante pour le mettre en harmonie avec la loi du 30 avril 1958 sur les droits et devoirs respectifs des époux à savoir l'octroi à la femme d'une pleine capacité civile lui donnant les pouvoirs — qu'elle n'avait pas — d'aliéner ses immeubles sans le consentement du mari.

La loi du 22 juin 1959 ayant réalisé cet objectif, le projet ne comporte plus que certaines améliorations accessoires.

Si le règle de l'article 1537 du Code civil, relative à la contribution des époux aux charges du mariage, n'a pas été reprise dans le projet, c'est qu'il va de soi que les époux, dans leur contrat, peuvent adopter les dispositions qui leur conviennent à cet égard, sous réserve des principes généraux du devoir de secours (art. 212 du Code civil) et de la contribution aux charges du ménage sanctionnée par l'article 218 du Code civil.

L'article 220 règle, d'une façon plus complète que ne le fait l'article 1448 du Code civil, la question d'ailleurs controversée, du recours des créanciers du chef de dettes contractées, dans l'intérêt du ménage, par les époux séparés de biens. Il prévoit que chaque époux est tenu, vis-à-vis des créanciers, des dettes qu'il a contractées personnellement. Il importera peu que la dette rentre dans la catégorie des dépenses propres au mandat domestique de la femme, qui subsistait dans le régime actuel de séparation de biens, mais qui n'a plus de base dans un régime d'égalité juridique des époux.

Toutefois, si l'époux qui a contracté la dette est insolvable, le créancier aura recours contre le conjoint de l'époux débiteur.

Le principe de la personnalité des dettes, inhérent au régime de la séparation de biens, se trouve ainsi respecté, de même d'ailleurs que celui de l'égalité juridique des époux qui sont, chacun personnellement tenus, vis-à-vis des tiers, de leurs engagements personnels et de ceux de leur conjoint s'il est insolvable.

Van het beding waarbij de vrouw haar inbreng vrij en onbelast mocht terugnemen, is afgezien. Het strekte ertoe aan de vrouw die van de gemeenschap afstand doet, toe te laten zich van de gemeenschappelijke schulden te bevrijden zonder haar inbrengsten te verliezen. Buiten het feit dat dit beding weinig gebruikelijk is, vindt het geen rechtvaardiging meer in de nieuwe techniek van de gemeenschap waarin de inbrengsten sterk verminderd zijn en de vrouw tegen het bestuur van de man doeltreffende beschermiddelen vindt.

VIII. De scheiding van goederen (Art. 219 tot 227).

In de bepalingen betreffende het stelsel van de bedingen scheiding van goederen is aan het thans vigerende stelsel niets substantieels gewijzigd.

Voor dit stelsel, dat op zichzelf volledig is, was enkel een belangrijke wijziging nodig om het in overeenstemming te brengen met de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten, namelijk het verlenen aan de vrouw van een volle handelingsbekwaamheid, waardoor zij de macht verkrijgt — die ze niet had — om haar onroerende goederen zonder de toestemming van de man te vervreemden.

Aangezien dit doel door de wet van 22 juni 1959 verwezenlijkt is, behelst het ontwerp alleen nog sommige bijkomende verbeteringen.

De regel van artikel 1537 van het Burgerlijk Wetboek betreffende de bijdrage van de echtgenoten in de lasten van het huwelijk is niet in het ontwerp overgenomen omdat het vanzelf spreekt dat de echtgenoten in hun contract de bepalingen kunnen aannemen die hen te dien aanzien schikken, onder voorbehoud van de algemene principes van de plicht tot hulp (art. 212 B.W.) en van de bijdrage in de lasten van de huishouding waarvoor artikel 218 van het Burgerlijk Wetboek sancties stelt.

Artikel 220 regelt vollediger dan artikel 1448 van het Burgerlijk Wetboek de trouwens betwiste kwestie van het verhaal der schuldeisers uit hoofde van de schulden die de van goederen gescheiden echtgenoten in het belang van de huishouding hebben aangegaan. Het bepaalt dat iedere echtgenoot ten aanzien van de schuldeisers gehouden is tot de schulden die hij persoonlijk heeft aangegaan. Het zal er weinig toe doen dat de schuld behoort tot de categorie van de uitgaven eigen aan de huishoudelijke lastgeving van de vrouw, die in het huidige stelsel van scheiding van goederen bleef bestaan, maar in een stelsel van rechtsgelijkheid van de echtgenoten geen grond meer heeft.

Evenwel, wanneer de echtgenoot die de schuld aangegaan heeft onvermogen is, heeft de schuldeiser verhaal tegen de echtgenoot van de echtgenoot-schuldenaar.

Het principe dat de schulden persoonlijk zijn, eigen aan het stelsel van de scheiding van goederen, is aldus in acht genomen, evenals het principe dat de echtgenoten rechtsgelijkheid hebben en, ieder persoonlijk, ten aanzien van derden gehouden zijn tot hun persoonlijke verbintenissen en tot die van de andere echtgenoot wanneer hij onvermogen is.

L'article 220 excepte néanmoins les dettes afférentes à l'entretien et à l'éducation des enfants dont le sort est déjà réglé par une disposition du Code civil (art. 203) en vertu de laquelle les deux époux sont tenus, à l'égard des tiers, mais sans solidarité égale-ment.

Il appartiendra aux époux d'exercer éventuellement entre eux leurs droits de créance respectifs dans la mesure où les dépenses qu'ils ont assumées dépassent leur part contributoire dans les frais du ménage.

**

Les dispositions relatives à la séparation de biens judiciaire (art. 223 à 227) comportent une modification essentielle au régime actuel, à savoir le droit pour chacun des deux époux de la demander. Par ailleurs la preuve de la faute du conjoint dans la gestion, soit des biens communs soit des biens matrimoniaux, n'est plus exigée, suivant d'ailleurs en cela la tendance de la doctrine actuelle.

L'article 224, al. 2 ne permet plus aux créanciers des conjoints de demander la séparation de biens, comme le permettait l'article 1446 du Code civil aux créanciers de la femme.

L'article 225 prévoit, comme d'ailleurs l'article 1445 du Code civil, la rétroactivité du jugement de séparation de biens, au jour de la demande, et ce, tant entre époux que vis-à-vis des tiers. Il consacre, par ailleurs, les modifications apportées par la loi du 14 février 1957 en ce qui concerne les effets de la séparation de biens consécutive à une demande de séparation de corps, à savoir : rétroactivité au jour de la demande, entre époux, mais au jour de la publicité du jugement seulement, vis-à-vis des tiers, faute de publicité organisée pour la demande en séparation de corps.

IX. Des clauses d'inaliénabilité et des clauses d'aliénabilité sous conditions de emploi (Art. 228 à 233).

Le régime dotal, rarement adopté en Belgique, n'a pas été maintenu expressément, ce qui n'exclut toutefois pas la possibilité pour les époux d'y recourir par une convention matrimoniale inspirée des dispositions des articles 1540 et suivants du Code civil.

Le projet a, toutefois, dans ses articles 228 à 233 réglementé les clauses d'inaliénabilité et les clauses d'aliénabilité sous condition de emploi, plus particulières au régime dotal, mais qui peuvent se retrouver dans les autres régimes matrimoniaux, et conserver leur intérêt en ce qu'elles permettent de constituer un patrimoine familial de réserve.

Les articles 228 à 233 reprennent les principes essentiels des articles 1554 et 1561 du Code civil en disposant que les immeubles auxquels sont ajoutées

Artikel 220 maakt niettemin een uitzondering voor de schulden betreffende het onderhoud en de opvoeding van de kinderen, wier lot reeds geregeld is door een bepaling van het Burgerlijk Wetboek (art. 203) krachtens welke beide echtgenoten ten aanzien van derden, maar eveneens zonder hoofdelijkheid, gehouden zijn.

De echtgenoten behoren eventueel onder elkaar hun wederzijdse vorderingsrechten uit te oefenen naar-mate de uitgaven die zij op zich hebben genomen het aandeel, waarvoor zij in de kosten van de huishou-ding moeten bijdragen, te boven gaan.

**

In de bepalingen betreffende de gerechtelijke schei-ding van goederen (art. 223 tot 227) komt een essen-tiële wijziging aan het huidig stelsel voor, namelijk het recht voor ieder van beide echtgenoten om ze te vorderen. Voorts moet de schuld van de andere echt-genoot bij het bestuur hetzij van de gemeenschaps-goederen, hetzij van de huwelijksgoederen, niet meer bewezen worden, volgens de strekking trouwens van de huidige rechtsleer.

Ingevolge artikel 224, lid 2, kunnen de schuldeisers van de echtgenoten geen scheiding van goederen meer vorderen, zoals de schuldeisers van de vrouw dit inge- volge artikel 1446 van het Burgerlijk Wetboek wel konden.

Artikel 225 bepaalt, zoals trouwens artikel 1445 van het Burgerlijk Wetboek, dat het vonnis van scheiding van goederen terugwerkt tot op de dag van de eis zowel tussen echtgenoten als ten aanzien van derden. Het bevestigt voorts de door de wet van 14 februari 1957 aangebrachte wijzigingen wat de gevolgen be- treft van de scheiding van goederen na een eis tot scheiding van tafel en bed, namelijk : terugwerkende kracht tot op de dag van de eis tussen echtgenoten, maar alleen tot op de dag van de bekendmaking van het vonnis ten aanzien van derden, bij gebreke van geregelde bekendmaking voor de eis tot scheiding van tafel en bed.

IX. De bedingen van onvervreemdbaarheid en de bedingen van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging (Art. 228 tot 233).

Het dotaal stelsel dat zelden in België wordt aange-nomen, is met opzet niet gehandhaafd, hetgeen voor de echtgenoten de mogelijkheid niet uitsluit daartoe hun toevlucht te nemen door een huwelijksvereen- komst die een voorbeeld neemt aan de bepalingen van de artikelen 1540 en volgende van het Burgerlijk Wetboek.

Het ontwerp heeft evenwel, in zijn artikelen 228 tot 233, de bedingen van onvervreemdbaarheid en de be- dingen van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging geregeld, die meer aan het dotaal stel- sel eigen zijn, maar die men kan terugvinden in de andere huwelijksvermogensstelsels en die hun belang behouden waar zij gelegenheid geven tot het vormen van een reserve-gezinsvermogen.

De artikelen 228 tot 233 nemen de voornaamste principes van de artikelen 1554 en 1561 van het Bur- gerlijk Wetboek over door te bepalen dat de onroe-

les valeurs nominatives, ayant fait l'objet d'une donation, par contrat de mariage, soit d'un époux au profit de l'autre, soit d'un tiers, peuvent être déclarés inaliénables ou aliénables moyennant emploi. Une telle clause entraîne l'insaisissabilité de ces biens, sauf en ce qui concerne les dettes extra-contractuelles nées dans le chef de l'époux donataire au cours du mariage, et leur imprescriptibilité pendant la durée du mariage, à moins que la prescription n'ait commencé à courir avant le mariage.

Pour que de telles clauses soient opposables aux tiers elles devront, si elles portent sur un immeuble, avoir été transcrites, conformément à l'article 1^{er} de la loi hypothécaire et, si elles portent sur des valeurs nominatives, avoir été mentionnées au registre des actions nominatives de la société, conformément aux articles 42 et 43 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.

Le caractère d'insaisissabilité des biens faisant l'objet de telles clauses se justifie par la considération que les créanciers de l'époux donataire n'avaient aucun droit sur les biens donnés, qui proviennent du patrimoine d'un tiers. Toutefois, comme l'a relevé le Conseil d'Etat, il serait excessif de protéger ces biens contre les recours des créanciers de l'époux donataire du chef de dettes extra-contractuelles. C'est ainsi que, comme dans le régime dotal d'ailleurs, les biens protégés par la clause pourront faire l'objet d'une expropriation pour cause d'utilité publique, d'une cession amiable une fois l'expropriation décrétée, d'une saisie du chef d'obligation alimentaire ou de dette délictuelle ou quasi délictuelle.

Il résulte au surplus des articles 230 et 231 que l'inaliénabilité est limitée à la durée du mariage et que l'insaisissabilité ne sera maintenue, après la dissolution du mariage, que pour les créances nées durant le mariage.

L'article 233 s'inspire des articles 1555, 1556 et 1558 du Code civil pour permettre, dans certains cas, l'aliénation ou la constitution de droits réels avec l'autorisation de justice.

X. Les dispositions transitoires.

Le Chapitre VII du projet est constitué par les articles 234 et 235 relatifs aux dispositions transitoires.

Les dispositions transitoires distinguent le cas des époux mariés avec contrat de celui des époux mariés sans contrat.

1. Les époux mariés avec contrat avant l'entrée en vigueur de la loi demeureront régis par ce contrat et les dispositions légales auxquelles ils étaient soumis.

rende goederen waarbij de geldswaardige papieren op naam zijn gevoegd, die het voorwerp waren van een schenking bij huwelijkscontract, hetzij van een echtgenoot ten voordele van de andere, hetzij van een derde, onvervreemdbaar of vervreemdbaar mits wederbelegging verklaard kunnen worden. Zodanig beding heeft tot gevolg dat die goederen niet voor beslag vatbaar zijn, behalve wat de schulden betreft, buiten overeenkomst in de persoon van de begiftigde echtgenoot tijdens het huwelijk ontstaan, en dat zij onverjaarbaar zijn gedurende het huwelijk tenzij de verjaring reeds vóór het huwelijk is begonnen te lopen.

Opdat zodanige bedingen tegen derden kunnen ingeroepen worden, moeten zij, wanneer zij op een onroerend goed betrekking hebben, overeenkomstig artikel 1 van de hypotheekwet overgeschreven zijn, en wanneer zij op geldswaardige papieren op naam betrekking hebben, vermeld zijn in het register der aandelen op naam van de vennootschap, overeenkomstig de artikelen 42 en 43 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen.

De niet-vatbaarheid voor beslag van de goederen waarop zodanige bedingen betrekking hebben vindt haar rechtvaardiging in de overweging dat de schuldeisers van de begiftigde echtgenoot geen enkel recht hadden op de geschonken goederen, die uit het vermogen van een derde voortkomen. Evenwel zou het, zoals de Raad van State laten gelden heeft, te ver leiden die goederen te beschermen tegen het verhaal van de schuldeisers van de begiftigde echtgenoot uit hoofde van buiten overeenkomst aangegane schulden. Aldus kunnen die door het beding beschermde goederen, zoals in het dotal stelsel trouwens, het voorwerp zijn van een onteigening ten algemenen nutte, van een minnelijke afstand als eenmaal de onteigening verordend is, van beslag ontstaan uit hoofde van onderhoudsverplichting of van schuld uit misdrijf of oneigenlijk misdrijf.

Bovendien blijkt uit de artikelen 230 en 231 dat de onvervreemdbaarheid beperkt is tot de duur van het huwelijk en dat de niet-vatbaarheid voor beslag, na de ontbinding van het huwelijk, alleen voor de gedurende het huwelijk ontstane schuldvorderingen zal gehandhaafd worden.

Artikel 233 neemt een voorbeeld aan de artikelen 1555, 1556 en 1558 van het Burgerlijk Wetboek om, in bepaalde gevallen, tot de vervreemding of de vestiging van zakelijke rechten met verlof van de rechter gelegenheid te geven.

X. De overgangsbepalingen.

Hoofdstuk VII van het ontwerp bestaat uit de artikelen 234 en 235 betreffende de overgangsbepalingen.

De overgangsbepalingen maken een onderscheid tussen het geval van met contract gehuwde echtgenoten en het geval van zonder contract gehuwde echtgenoten.

I. Voor echtgenoten die vóór de inwerkingtreding van de wet met een contract gehuwd zijn, blijven dit contract en de wetbepalingen waaraan zij waren onderworpen, gelden.

Cette solution a été adoptée dans les pays qui ont récemment modifié leur législation relative aux régimes matrimoniaux, notamment la Suisse et les pays scandinaves.

Elle est, d'ailleurs, conforme au principe selon lequel il n'appartient pas au législateur de modifier les contrats en cours.

Lorsque les époux ont usé de la faculté, que leur conférerait la loi, de régler selon leur désir et leur situation propre leur régime matrimonial, il ne convient pas que la loi nouvelle contrarie leur volonté.

Bien entendu, les époux mariés avec contrat lors de l'entrée en vigueur de la loi pourront, tout comme les époux mariés postérieurement, modifier leur régime selon les règles prévues aux articles 8 à 10.

Il n'y a là qu'une simple application des nouvelles dispositions relatives à la mutabilité des conventions matrimoniales dont il convient de faire bénéficier, s'ils le désirent, les époux mariés antérieurement à la loi.

Il y a, toutefois, un aspect du régime matrimonial conventionnel tel qu'il a été adopté par les époux avant l'entrée en vigueur de la loi, qu'il y a lieu de confronter avec les nouvelles règles de celle-ci, c'est celui du pouvoir de gestion des biens. A partir du moment où la capacité juridique de la femme a été reconnue par le législateur de 1958, que cette capacité s'inscrit parmi les règles impératives de notre droit, que son plein exercice n'était que suspendu en raison et dans la mesure des conventions matrimoniales existantes et de la survivance des dispositions légales régissant les régimes matrimoniaux, qu'il ne pourra y être dérogé dorénavant, il ne se concevrait pas de maintenir en vigueur — même à titre transitoire — des règles conventionnelles de gestion qui mettraient en échec cette capacité.

L'article 234, dans son alinéa 2, impose, dès lors, l'application des nouvelles règles de gestion des biens, inscrites dans les articles 140 à 159 du projet en ce qui concerne la communauté, et dans les articles 219 à 222 en ce qui concerne la séparation de biens et le régime dotal.

Les époux, liés par un contrat de mariage, passé avant l'entrée en vigueur du projet, et les tiers avec lesquels ils traitent, devront donc, dorénavant, se référer à ces nouvelles règles.

C'est ainsi, par exemple, que les clauses d'un contrat de mariage comportant séparation de biens, qui restreindraient la pleine capacité juridique d'un des époux seront dorénavant sans application.

*
**

La Commission d'étude qui est à l'origine du projet s'est pourtant posé la question de savoir s'il y avait lieu de substituer les nouvelles règles de gestion tant à l'égard des biens propres des époux qu'à l'égard des biens communs.

Deze oplossing werd ingevoerd in de landen die onlangs hun wetgeving betreffende de huwelijksvermogensstelsels gewijzigd hebben, met name Zwitserland en de Scandinavische landen.

Zij stemt trouwens overeen met het beginsel volgens hetwelk het niet de wetgever toekomt de lopende contracten te wijzigen.

Wanneer echtgenoten hebben gebruik gemaakt van het hun door de wet verleende recht om hun huwelijksvermogensstelsel volgens hun wens en hun eigen toestand te regelen, gaat het niet aan dat de nieuwe wet hun wil tegenwerkt.

Wel te verstaan kunnen de bij de inwerkingtreding van de wet met een contract gehuwde echtgenoten evenals de daarna gehuwde echtgenoten, hun stelsel volgens de in de artikelen 8 tot 10 gestelde regels wijzigen.

Dit is enkel een toepassing van de nieuwe bepalingen betreffende de veranderlijkheid van de huwelijksvereenkomsten waarvan de vóór de wet gehuwde echtgenoten, indien zij dit wensen, het genot dienen te hebben.

Een bepaald aspect van het vóór de inwerkingtreding van de wet door de echtgenoten aangenomen bedongen huwelijksgoederenstelsel, met name de bevoegdheid om de goederen te besturen, moet echter met de nieuwe regels van die wet worden vergeleken. Nu de wetgever van 1958 de rechtsbekwaamheid van de vrouw heeft erkend, deze bekwaamheid tot de dwingende regels van ons recht behoort, de volle uitoefening ervan slechts om reden en in de mate van de geldende huwelijksvereenkomsten en van de voortbestaande wetsbepalingen inzake huwelijksgoederenstelsels was geschorst en er voortaan niet zal mogen van afgeweken worden, is het uitgesloten zelfs bij overgangsmaatregel bestuursbedingen te handhaven die de genoemde bekwaamheid zouden te niet doen.

Artikel 234, tweede lid, legt derhalve de toepassing op van de nieuwe regeling inzake het bestuur van de goederen, welke regeling is bepaald in de artikelen 140 tot 159 van het ontwerp voor de gemeenschap en in de artikelen 219 tot 222 voor de scheiding van goederen en het dotal stelsel.

De echtgenoten, verbonden door een huwelijkscontract dat vóór de inwerkingtreding van het ontwerp is aangegaan, en de derden met wie zij handelen, zullen dus voortaan deze nieuwe regeling in acht moeten nemen.

Zo zullen, bijvoorbeeld, in een huwelijkscontract houdende scheiding van goederen, de bepalingen die de volle rechtsbekwaamheid van een van de echtgenoten beperken, voortaan buiten toepassing blijven.

*
**

De Studiecommissie van wie het ontwerp uitgaat, heeft zich nochtans afgevraagd of zowel voor de eigen goederen van de echtgenoten als voor de gemeenschapsgoederen, de nieuwe bestuursregeling zou moeten worden opgelegd.

La Commission d'étude s'est, à cet égard, exprimée comme suit :

« En ce qui concerne les biens propres, la situation est différente de celle des biens communs puisque la législation actuelle, d'une part, permet de déroger aux règles légales, en accordant par exemple à la femme, le droit d'administrer ses propres et de disposer des revenus de ceux-ci, d'autre part, ignore les entraves apportées par les textes nouveaux à la libre disposition des propres.

» L'application des règles de la Sous-Section II du Chapitre IV aux contrats en cours est donc susceptible, dans les cas d'ailleurs fort rares où le contrat de mariage contiendrait des stipulations relatives à l'administration des propres, de modifier des conventions librement débattues et acceptées.

» Les intérêts en cause ont paru trop minimes pour distinguer, dans la Sous-Section II, les dispositions relatives aux biens communs de celles qui sont relatives aux biens propres.

» De plus, les règles nouvelles instituées par l'article 156, pour la gestion des propres, sont incontestablement d'ordre public et doivent normalement, à ce titre, recevoir une application immédiate, comme ce fut autrefois le cas pour la loi du 30 juillet 1932 (De Page, Tome 1^{er}, n° 232).

» Cette distinction eût été, au surplus, malaisée à établir en raison de l'interpénétration des règles générales contenues sous le I de la Sous-Section II avec les règles particulières contenues dans les II et III de la même Sous-Section ».

Le projet a, dès lors, adopté une solution identique pour les biens propres et pour les biens communs en soumettant ces deux catégories de biens aux nouvelles règles de gestion.

*
**

Si les époux, qui, avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, ont arrêté une convention matrimoniale, demeurent régis par celle-ci, à l'exception des règles relatives à la gestion des biens — il faut aussi qu'ils demeurent régis — comme l'a justement fait remarquer le Conseil d'Etat — par les dispositions légales propres à leur régime matrimonial (à l'exception bien entendu, de celles relatives à la gestion des biens) dans le contexte desquelles ils ont contracté et qui doivent suppléer aux carences de leur contrat et permettre de l'interpréter, s'il y a lieu. Il faut aussi qu'ils demeurent régis par les dispositions légales qui ne se rapportent pas directement au régime matrimonial mais en forment le complément nécessaire.

Le projet, dès lors, tout en abrogeant, dans sa disposition liminaire de la première partie, le Titre V du Livre III du Code civil et, tout en abrogeant ou adaptant, dans la deuxième partie, toutes les dispositions légales qui ne sont plus en concordance avec le projet,

Hieromtrent heeft genoemde commissie als volgt geredeneerd :

« Wat de eigen goederen betreft, is de toestand anders dan voor de gemeenschapsgoederen vermits de huidige wetgeving aan de ene kant toelaat van de wettelijke regels af te wijken, door bij voorbeeld aan de vrouw het recht te verlenen haar eigen goederen te beheren en over de opbrengsten daarvan te beschikken, en aan de andere kant de belemmeringen niet kent die door de nieuwe teksten in de vrije beschikking over de eigen goederen teweeggebracht worden.

Door de toepassing van de regels van onderafdeling II van hoofdstuk IV op de lopende contracten kunnen dus, in de trouwens zeer zeldzame gevallen dat het huwelijkscontract bedingen zou bevatten betreffende het beheer van de eigen goederen, vrij overwogen en aanvaarde overeenkomsten gewijzigd worden.

De betrokken belangen bleken te gering om in onderafdeling II een onderscheid te maken tussen de bepalingen betreffende de gemeenschapsgoederen en de bepalingen betreffende de eigen goederen.

Bovendien zijn de voor het besturen van de eigen goederen bij artikel 156 ingevoerde nieuwe regels onbetwistbaar van openbare orde en moeten ze uit dien hoofde normaal onmiddellijk toepassing vinden, zoals dit vroeger het geval was voor de wet van 30 juli 1932 (De Page, Boekdeel I, n° 232).

Dit onderscheid ware overigens moeilijk te maken wegens de wederzijdse beïnvloeding van de algemene regels in I van onderafdeling II en van de bijzondere regels in II en III van dezelfde onderafdeling. »

In het ontwerp is derhalve voor de eigen goederen en voor de gemeenschapsgoederen een gelijke oplossing aangenomen : beide categorieën van goederen worden aan de nieuwe bestuursregeling onderworpen.

*
**

Als voor de echtgenoten die vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet een huwelijksvereenkomst hebben aangegaan, deze — de regels betreffende het bestuur van de goederen uitgezonderd — blijft gelden, dan moeten — zoals de Raad van State het terecht heeft doen opmerken — voor hen ook de wettelijke bepalingen (met uitzondering, wel te verstaan van die in verband met het bestuur van de goederen) blijven gelden welke aan hun huwelijksvermogensstelsel eigen zijn en aan de hand waarvan zij de overeenkomst hebben aangegaan. Deze dienen immers de leemten van hun contract aan te vullen en eventueel de interpretatie ervan mogelijk te maken. Voor hen moeten ook de wettelijke bepalingen blijven gelden die geen rechtstreeks verband houden met het huwelijksvermogensstelsel, doch er de noodzakelijke aanvulling van uitmaken.

Het ontwerp, waarvan de inleidende bepaling van het eerste deel Titel V van Boek III van het Burgerlijk Wetboek opheft, en waarvan het tweede deel al de wetsbepalingen opheft of aanpast die niet meer met het ontwerp overeenstemmen, handhaaft deze derhal-

les maintient en vigueur, à titre transitoire, pour permettre le fonctionnement normal des régimes matrimoniaux conventionnels adoptés par les époux avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

*
**

II. Pour ce qui est du cas des époux mariés sans contrat avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, une solution semblable à celle prévue pour ceux qui ont fait une convention matrimoniale aurait pu être retenue.

Pour le cas où ils n'auraient pas usé du droit général de mutation instauré par les articles 8 à 11, permettant d'adopter un régime conventionnel, la faculté d'adopter le nouveau régime légal de participation aux acquêts leur aurait été accordée. A défaut d'user de l'une ou l'autre de ces facultés, ils seraient demeuré régis par les règles de la communauté légale du Code civil, sauf en ce qui concerne les règles de gestion et les règles de la présente loi, qui en sont la conséquence nécessaire.

Ce système a la préférence du Conseil d'Etat qui, dans son avis, propose un texte en 5 paragraphes. Le Gouvernement tout en reconnaissant que ce système élimine certaines objections faites par le Conseil d'Etat a préféré maintenir celui qu'il a proposé dans le projet originaire et qui renverse l'option donnée aux époux.

Au lieu de donner à ceux-ci la simple possibilité d'adopter le nouveau régime légal, ou un autre régime conventionnel de leur choix, faute de quoi ils resteraient soumis à l'ancien régime légal adapté aux nouveaux modes de gestion des biens, il serait plus indiqué de prévoir que, laissant aux époux le choix dont question, ils sont, à défaut par eux de l'exercer, soumis de plein droit au nouveau régime légal.

L'élément essentiel d'appréciation de l'opportunité de se ranger à l'une ou à l'autre de ces deux conceptions, réside dans le fait que la première, celle du Conseil d'Etat, aura pour effet de prolonger durant de nombreuses années et pour un très grand nombre de compatriotes, l'ancien régime légal de communauté avec ses difficultés d'aménagement, dans chaque cas, des nouvelles règles de gestion, tandis que la deuxième, celle du Gouvernement, aura pour effet d'opérer plus rapidement et pour un très grand nombre le passage dans le nouveau régime. Il est, en effet, bien certain que la très grande partie des gens mariés ne se soucieront pas de prendre une initiative concernant leur régime matrimonial et que si l'on veut assurer, dans les meilleurs délais, le fonctionnement du nouveau régime légal — adapté à la pleine capacité des époux — et réduire au minimum les cas qui seront souvent difficiles, d'application de l'ancien régime légal corrigé par les nouvelles règles de gestion, c'est en instituant le transfert de plein droit dans le nouveau régime légal, faute d'initiative des parties, que l'on aboutira le plus rapidement.

ve bij overgangsmaatregel om de normale werking mogelijk te maken van de bedongen huwelijksvermogensstelsels welke de echtgenoten vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet hadden aangenomen.

*
**

II. Aan het geval van de echtgenoten die vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet zonder contract gehuwd zijn, had men de oplossing kunnen geven welke werd aangenomen voor hen, die een huwelijks-overeenkomst hebben aangegaan.

Mochten zij geen gebruik hebben gemaakt van het bij de artikelen 8 tot 11 ingevoerde algemene wijzigingsrecht dat het aannemen van een bedongen stelsel mogelijk maakt, dan zouden zij het nieuw wettelijk stelsel van deelhebbing in de aanwinsten hebben kunnen aannemen. In geval van afwijzing van deze beide mogelijkheden, zouden voor hen de regels van de wettelijke gemeenschap van het Burgerlijk Wetboek zijn blijven gelden, behalve wat de bestuursregels betreft en de bij deze wet ingevoerde regels, die er noodzakelijk uit voortvloeien.

Dit stelsel geniet de voorkeur van de Raad van State die de in zijn advies voorgestelde tekst in 5 paragrafen indeelt. De Regering geeft toe dat het bedoelde stelsel bepaalde opwerpingen van de Raad van State betreffende het andere opheft. Zij verkiest echter dit te behouden dat zij in het oorspronkelijk ontwerp heeft voorgesteld en dat de aan de echtgenoten verleende optie omwerpt.

In plaats van hen eenvoudig de mogelijkheid te bieden het nieuw wettelijk stelsel of een ander bedongen stelsel van hun keuze aan te nemen, bij gebreke waarvan zij aan het vroegere wettelijk stelsel zouden onderworpen blijven dat aan de nieuwe methodes van goederenbestuur is aangepast, meent de Regering dat het raadzamer is de echtgenoten deze keus te laten en van rechtswege aan het nieuw wettelijk stelsel te onderwerpen, mochten zij ze niet benutten.

Om te oordelen welke van deze beide opvattingen de voorkeur verdient, moet voornamelijk in aanmerking worden genomen dat de eerste, die van de Raad van State, jarenlang en voor een zeer groot aantal medeburgers, het oude wettelijk gemeenschapsstelsel zal handhaven, met zijn moeilijkheden om de nieuwe bestuursregels aan ieder afzonderlijk geval aan te passen, terwijl de tweede, die van de Regering, een snellere en zeer velen rakende overgang naar het nieuwe stelsel zal betekenen. Zonder enige twijfel zullen immers de meeste gehuwden er zich niet om bekommeren hun huwelijksvermogensstelsel te wijzigen. Wil men dus het aan de volle bekwaamheid van de echtgenoten aangepaste nieuw wettelijk stelsel spoedig in werking zien en zoveel mogelijk de gevallen beperken waarin het door de nieuwe bestuursregels rechtgezetste oude wettelijk stelsel vaak moeilijk toepasbaar zal zijn, dan moet, bij uitblijving van initiatief vanwege de partijen, van rechtswege naar het nieuwe wettelijk stelsel kunnen worden overgeschakeld.

Cette conception semble au Gouvernement d'autant plus fondée que le régime matrimonial de droit commun est, aux yeux du législateur, celui qui apparaît le plus approprié à la condition des époux mariés sans contrat. Si le législateur estime devoir modifier ce régime, il est logique que les époux bénéficient au plus tôt de ces innovations. Elles sauvegardent d'ailleurs la liberté des époux, puisqu'elle leur permet de maintenir le régime antérieur (corrigé en ce qui concerne la gestion) ou d'adopter un autre régime, dans la forme d'un contrat de mariage, sans qu'il soit besoin d'avoir recours aux dispositions nouvelles de la loi relatives au changement de conventions matrimoniales.

*
**

Si le Gouvernement croit avoir ainsi justifié le choix pour le système de transposition, de principe automatique, dans le nouveau régime légal, il lui paraît indiqué de rencontrer trois critiques particulières du Conseil d'Etat à l'égard de ce système :

1. La transposition dans le nouveau régime légal devrait être précédée d'une liquidation de l'ancien régime de communauté pour permettre l'établissement de l'actif initial de chacun des époux, au début du nouveau régime, et permettre ainsi, lorsqu'il devra être liquidé, l'établissement des acquêts et du montant de la participation des époux à ceux-ci.

Le texte du projet n'oblige pas, en effet, les époux à procéder à cette liquidation mais les y autorise sous réserve des droits des tiers. Il n'a pas paru possible d'obliger les époux à y procéder pour ne pas leur imposer une charge qu'ils pourraient estimer inutile ou onéreuse. S'ils ont un patrimoine, il est probable qu'ils prendront les initiatives nécessaires — un simple inventaire, sous seing privé pourrait d'ailleurs suffire, s'il n'y a pas d'immeuble commun — s'ils ne les ont pas prises, certaines difficultés se présenteront peut-être à la liquidation du nouveau régime légal en ce qui concerne la preuve de l'actif initial, ou devant être considéré tel, mais ces difficultés ne paraissent pas insurmontables;

2. A défaut de liquidation, les biens communs des époux deviendront indivis — ce qui n'est pas compatible avec le futur régime légal à base de séparation — et les époux seront soumis à deux systèmes de gestion, celui de leurs ex-biens communs, qui deviendront indivis, et celui de leurs biens acquis après la transposition dans le nouveau régime légal, qui seront gérés suivant les nouvelles règles.

Le Gouvernement croit pouvoir répondre à cette observation qu'une indivision portant sur les ex-biens communs n'est peut-être pas si grave. Même dans le nouveau régime légal, comme d'ailleurs, dans celui

Deze opvatting lijkt de Regering des te meer gegrond daar het huwelijksvermogensstelsel van gemeen recht in de ogen van de wetgever voor de staat van de zonder contract gehuwde echtgenoten het meest geschikt blijkt te zijn. Als de wetgever meent dat hij dit stelsel moet wijzigen, ligt het in de rede dat de echtgenoten zo spoedig mogelijk het genot van die nieuwigheden hebben. Deze vrijwaren trouwens de vrijheid van de echtgenoten vermits zij hun toestaan het ten aanzien van het bestuur verbeterde vroegere stelsel te handhaven, ofwel een ander stelsel aan te nemen in de vorm van een huwelijkscontract; het is daarvoor niet nodig de nieuwe bepalingen van de wet betreffende de verandering van de huwelijksovereenkomsten te baat te nemen.

*
**

Al meent de Regering aldus de keuze van het systeem van automatische overschakeling naar het nieuw wettelijk stelsel te hebben verantwoord, toch blijkt het haar raadzaam drie bijzondere kritieken van de Raad van State ten opzichte van dat systeem te weerleggen ;

1. Voordat naar het nieuw wettelijk stelsel wordt overgeschakeld, zou het vroeger gemeenschapsstelsel moeten worden vereffend om het beginvermogen van elke echtgenoot bij de aanvang van het nieuwe stelsel te kunnen bepalen en zo, bij vereffening van dit laatste, de aanwinsten en het bedrag der deelhebbing van de echtgenoten in die aanwinsten te kunnen vaststellen.

Volgens het ontwerp zijn de echtgenoten immers tot die vereffening niet verplicht, maar wordt zij hun toegestaan onder voorbehoud van de rechten van derden. Het is onmogelijk gebleken hun deze verplichting op te leggen, om hun een last te besparen die zij overbodig of bezwarend zouden kunnen achten. Bezitten zij een vermogen, dan zullen zij waarschijnlijk het nodige initiatief nemen (een eenvoudige onderhandse boedelbeschrijving zou trouwens kunnen volstaan, zo er geen gemeenschappelijk onroerend goed is). Hebben zij zulks verzuimd, dan zijn moeilijkheden niet uitgesloten bij de vereffening van het nieuw wettelijk stelsel, wat de bewijislevering in verband met de aanvankelijke of als dusdanig te beschouwen activa betreft. Deze moeilijkheden lijken echter niet onoverkomelijk.

2. Bij gebreke van vereffening zullen de gemeenschappelijke goederen van de echtgenoten onverdeeld raken — wat niet overeen te brengen is met het op grond van scheiding opgerichte toekomstige wettelijk stelsel — en dezen aan tweede stelsels van bestuur zijn onderworpen, een voor hun vroegere gemeenschappelijke goederen, die onverdeelde goederen zullen worden, en een voor de door hen na de overschakeling naar het nieuw wettelijk stelsel verkregen goederen, die volgens de nieuwe regels zullen worden bestuurd.

De Regering meent hierop te mogen antwoorden dat de onverdeeldheid van de vroegere gemeenschappelijke goederen allicht niet zo erg is. Zelfs in het nieuw wettelijk stelsel, zoals overigens in het huidige stelsel

actuel de la séparation de biens, il peut y avoir des biens indivis : ceux que les époux acquièrent ensemble. La gestion d'une indivision suppose le concours des époux même pour les actes d'administration, sauf recours au juge, mais n'est pas insurmontable.

Sans doute une difficulté peut elle se poser pour les créanciers personnels des époux qui devront faire procéder à la liquidation et au partage s'ils veulent saisir les ex-biens communs; mais les créanciers de la communauté conservent leur gage sur ceux-ci et il paraît superflu de le dire expressément.

3. Si les époux procèdent à la liquidation du régime légal, il s'indiquerait que les tiers en soient avertis pour être en mesure de faire valoir leurs droits et prendre les mesures conservatoires qui s'imposent.

Il a semblé qu'une publicité à cet égard n'était pas plus indispensable qu'en tout autre cas où une communauté est liquidée, d'autant que les biens demeurent en possession des mêmes personnes, les époux, et continueront à servir de gage aux tiers, créanciers avant la liquidation du régime.

**

Tout en conservant la conception du régime transitoire, qui vient d'être analysée, le texte de l'article 235 tient compte — comme celui de l'article 234 — des précisions et compléments que le Conseil d'Etat propose de lui apporter notamment par une présentation améliorée et la disposition d'applicabilité des nouvelles règles de gestion et des règles du présent projet qui en sont la conséquence nécessaire, tant que les époux n'ont pas adopté un autre régime (puisqu'un délai leur est accordé à cet égard) et après que les époux ont déclaré maintenir leur régime pour l'avenir.

Il y a un point sur lequel l'article 235 a, toutefois, été modifié. Le projet primitif prévoyait un délai de 12 mois pour permettre aux époux d'opter pour l'un ou l'autre régime.

Ce délai a paru trop court pour différentes raisons : séjour d'un époux à l'étranger, réflexion nécessaire pour exercer le choix, temps indispensable pour procéder à la liquidation de l'ancien régime. Ce délai, est dès lors, porté à 36 mois.

XI. Dispositions complémentaires et abrogatoires.

Il a été tenu compte des suggestions du Conseil d'Etat et les nombreuses dispositions législatives touchées par le projet ont été distinguées suivant qu'elles sont définitivement abrogées ou maintenues transitoirement en vigueur pour permettre l'application des dispositions des anciens articles du Code relatifs aux régimes matrimoniaux auxquelles elles sont liées, articles anciens qui continueront à régir les époux mariés avec contrat qui ont entendu s'y tenir.

van scheiding van goederen kunnen overdeelde goederen voorkomen : die welke de echtgenoten gezamenlijk verkrijgen. Het bestuur van onverdeelde goederen onderstelt de samenwerking van de echtgenoten, zelfs voor de daden van beheer, behoudens beroep op de rechter. Zulks biedt echter geen onoverkomelijke moeilijkheden.

Er kan ongetwijfeld een moeilijkheid rijzen voor de persoonlijke schuldeisers van de echtgenoten die tot de vereffening en de verdeling zullen moeten doen overgaan indien zij de gewezen gemeenschappelijke goederen in beslag willen nemen. De schuldeisers van de gemeenschap behouden echter hun waarborg erop en het lijkt overbodig dit uitdrukkelijk te zeggen.

3. Zo de echtgenoten het wettelijk stelsel vereffenen, lijkt het raadzaam dat derden hiervan worden verwittigd om bij machte te zijn hun rechten te doen gelden en de nodige bewarende maatregelen te treffen.

Die openbaarmaking is hier klaarblijkelijk niet onmisbaarder dan in al de andere gevallen waarin de gemeenschap wordt vereffend, te meer daar de goederen aan dezelfde personen, de echtgenoten, blijven toebehoren en voorts tot waarborg zullen strekken voor derden, die schuldeisers zijn vóór de vereffening van het stelsel.

**

Hoewel bij de zopas ontlede opvatting van het overgangsstelsel wordt gebleven, houdt artikel 235 — evenals artikel 234 — rekening met de verduidelijkingen en aanvullingen die de Raad van State voorstelt. Onder meer wordt de inkleding verbeterd en een bepaling ingevoerd houdende toepassing van de nieuwe bestuursregels en van de regels van dit ontwerp die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn, zolang de echtgenoten geen ander stelsel hebben aangenomen (dienaangaande wordt hun immers een termijn toegestaan) en nadat zij verklaard hebben hun stelsel voor de toekomst te handhaven.

Op één punt werd artikel 235 nochtans gewijzigd. Het oorspronkelijk ontwerp stond de echtgenoten een termijn van 12 maanden toe om het ene of het andere stelsel te kiezen.

Deze termijn is, om verschillende redenen, te kort gebleken : verblijf van een van de echtgenoten in het buitenland, nodige bedenktijd voor de keus, duur van de verrichtingen voor de vereffening van het vroeger stelsel. Die termijn wordt derhalve op zesendertig maanden gebracht.

XI. Aanvullings- en opheffingsbepalingen.

Er is rekening gehouden met de suggesties van de Raad van State en de talrijke wettelijke bepalingen die door het ontwerp getroffen worden, zijn onderscheiden naar gelang zij voorgoed worden opgeheven of tijdelijk van kracht blijven om de toepassing mogelijk te maken van de vroegere artikelen van het Wetboek betreffende de huwelijksvermogensstelsels waarmee zij verband houden, welke vroegere artikelen zullen blijven gelden voor de met contract gehuwde echtgenoten die er zich wilden aan houden.

Il y a lieu de remarquer toutefois que deux ordres de dispositions en vigueur, signalées par le Conseil d'Etat comme susceptibles d'être influencées par le projet, n'ont pas été reprises dans les dispositions abrogatoires et complémentaires. Il s'agit, d'une part, des dispositions de la loi hypothécaire relatives à l'hypothèque légale de la femme mariée et celles de la loi des 5-15 septembre 1807 relative au mode de recouvrement des frais de justice au profit du Trésor public en matière criminelle, et, d'autre part, des articles 553 à 560 de la loi sur la faillite relatifs aux droits de la femme en cas de faillite du mari.

Ces deux ordres de dispositions méritent un examen spécial et très approfondi et feront éventuellement l'objet de projets de loi séparés.

Au terme de cet exposé, qui s'est efforcé d'apporter les éclaircissements que l'ampleur du projet nous paraît justifier et qui seront utilement complétés par les commentaires des avis du Conseil d'Etat et les travaux de vos Commissions et de vos Assemblées, nous formons le vœu de voir le Parlement attacher un intérêt tout particulier à cette réforme profonde de notre droit civil dont les répercussions familiales et sociales seront importantes.

Le Ministre de la Justice.

Er valt op te merken dat twee soorten van vigerende bepalingen die, zoals de Raad van State aanvoert, de invloed zouden kunnen ondergaan van het ontwerp, niet in de overgangs- en aanvullingsbepalingen zijn vermeld. Het betreft enerzijds de bepalingen van de hypotheekwet betreffende de wettelijke hypotheek van de gehuwde vrouw en de bepalingen van de wet van 5 en 15 september 1807 betreffende de wijze van inning, ten behoeve van de Openbare Schatkist, van de gerechtskosten in strafzaken, en anderzijds de artikelen 553 tot 560 van de wet betreffende het faillissement met betrekking tot de rechten van de vrouw in geval van faillissement van de man.

Deze twee soorten van bepalingen verdienen speciaal en zeer grondig onderzoek te worden; ze zullen eventueel in afzonderlijke wetsontwerpen behandeld worden.

Bij het einde van deze memorie, waarin getracht is de toelichtingen te verstrekken die door de omvang van het ontwerp gerechtvaardigd blijken, en die dienstig zullen worden aangevuld door de commentaren in de adviezen van de Raad van State en door de werkzaamheden van uw Commissies en Vergaderingen, uiten wij de wens dat het Parlement een gans bijzonder belang zou hechten aan deze grondige hervorming van ons burgerlijk recht, die op het gezin en op sociaal gebied een aanzienlijke terugslag zal hebben.

De Minister van Justitie,

P. VERMEYLEN.

Liste des membres de la commission d'étude en vue de la revision des dispositions du Code civil relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et des régimes matrimoniaux.

Président :

M. R. Hayoit de Termicourt, Procureur général à la Cour de cassation.

Vice-Président :

M^{me} G. Ciselet, membre du Sénat, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Membres :

M. W. Van Remoortel, sénateur, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;

M. Ch. du Bus de Warnaffe, membre de la Chambre des Représentants, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;

M. G. Bohy, membre de la Chambre des Représentants, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;

M. Fimmers, membre de la Chambre des Représentants, avocat à Anvers;

M. Hossey, membre de la Chambre des Représentants, avocat à Tournai;

M^{me} M. De Riemacker-Legot, membre de la Chambre des Représentants, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;

M. J. Rutsaert, Conseiller à la Cour de cassation;

M. J. Baugniet, Recteur honoraire à l'université libre de Bruxelles, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;

M. J. Limpens, professeur à l'université de Gand et à l'université libre de Bruxelles;

M. E. Spanoghe, professeur à l'université de Gand;

M. C. Renard, professeur à l'université de Liège;

M. R. Lienard, professeur à l'université catholique de Louvain, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;

M. Taymans, notaire honoraire, président de la Fédération des Notaires de Belgique;

M. Polet, notaire honoraire, président du Comité d'Etudes et de Législation de la Fédération des Notaires de Belgique;

M^{me} Janssens-Pevtschin, juge au tribunal de première instance de Bruxelles;

M. R. Bollen, président de « l'Action Familiale », avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Membres-Secrétaires :

Mlle Huynen, Directeur d'Administration au Ministère de la Justice;

M.G. Lowies, Magistrat délégué;

M.H. Nyst, Magistrat délégué.

Lijst van de leden van de studiecommissie met het oog op de herziening van de bepalingen van het Burgelijk Wetboek betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en van de huwelijkse voorwaarden.

Voorzitter :

De heer R. Hayoit de Termicourt, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.

Ondervoorzitter :

Mevr. G. Ciselet, lid van de Senaat, advocaat bij het Hof van beroep te Brussel.

Leden :

De heer W. Van Remoortel, senator, advocaat bij het Hof van beroep te Brussel;

De heer Ch. du Bus de Warnaffe, lid van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, advocaat bij het Hof van beroep te Brussel;

De heer G. Bohy, lid van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, advocaat bij het Hof van beroep te Brussel;

De heer Fimmers, lid van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, advocaat te Antwerpen;

De heer Hossey, lid van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, advocaat te Doornik;

Mevr. M. De Riemacker-Legot, lid van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, advocaat bij het Hof van beroep te Brussel;

De heer J. Rutsaert, raadsheer in het Hof van Cassatie;

De heer J. Baugniet, erector van de Vrije Universiteit te Brussel, advocaat bij het Hof van beroep te Brussel;

De heer J. Limpens, professor aan de universiteit te Gent en aan de Vrije Universiteit te Brussel;

De heer E. Spanoghe, professor aan de universiteit te Gent;

De heer C. Renard, professor aan de universiteit te Luik;

De heer R. Lienard, professor aan de katholieke universiteit te Leuven, advocaat bij het Hof van beroep te Brussel;

De heer Taymans, erenotar, voorzitter van het Verbond der Belgische notarissen;

De heer Polet, erenotar, voorzitter van het Comité voor Studiën en Wetgeving van het Verbond der Belgische notarissen;

Mevr. Janssens-Pevtschin, rechter in de rechtbank van eerste aanleg te Brussel;

De heer R. Bollen, voorzitter van « l'Action Familiale » advocaat bij het Hof van beroep te Brussel.

Leden-secretarissen :

Juffr. Huynen, bestuursdirecteur bij het Ministerie van Justitie;

De heer G. Lowies, afgevaardigd magistraat;

De heer H. Nyst, afgevaardigd magistraat.

Projet de loi remplaçant le Titre V du Livre III du Code civil « du contrat de mariage et des droits respectifs des époux ».

BAUDOUIN,
ROI DES BELGES,

A tous, présents et à venir, SALUT.

Sur la proposition de Notre Ministre de la Justice,

NOUS AVONS ARRÊTÉ ET ARRÊTONS :

Notre Ministre de la Justice est chargé de présenter en Notre Nom aux Chambres législatives, le projet de loi dont la teneur suit :

PREMIERE PARTIE.

Dispositions remplaçant les dispositions du Titre V du livre III du Code civil relatives au contrat de mariage et aux droits respectifs des époux.

Le titre V du livre III du Code Civil est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par les dispositions suivantes :

TITRE V.

Des régimes matrimoniaux.

CHAPTRE PREMIER.

Dispositions générales

ARTICLE PREMIER.

Les époux règlent leurs conventions matrimoniales comme ils le jugent à propos, pourvu qu'elles ne contiennent aucune disposition contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs.

ART. 2.

Les époux ne peuvent notamment déroger aux règles relatives à la puissance paternelle, à l'administration légale ou à la tutelle, ni à celles qui fixent les droits et devoirs respectifs des époux. Ils ne peuvent non plus sous réserve des exceptions prévues par la loi, déroger aux règles qui déterminent l'ordre légal des successions.

ART. 3.

A défaut de conventions particulières, les règles établies au chapitre II du présent titre forment le droit commun.

Ontwerp van wet ter vervanging van Boek III, Titel V, van het Burgerlijk Wetboek « huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten ».

BOUDEWIJN,
KONING DER BELGEN,

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen,
ONZE GROET.

Op de voordracht van Onze Minister van Justitie,

HEBBEN WIJ BESLOTEN EN BESLUITEN WIJ :

Onze Minister van Justitie is gelast in Onze naam bij de Wetgevende Kamers het ontwerp van wet in te dienen, waarvan de tekst volgt :

EERSTE DEEL.

Bepalingen ter vervanging van de bepalingen van Titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek betreffende het huwelijkscontract en de wederzijdse rechten van de echtgenoten.

Titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepalingen vervangen :

TITEL V.

Huwelijksvermogensstelsels.

EERSTE HOOFDSTUK.

Algemene bepalingen.

EERSTE ARTIKEL.

De echtgenoten regelen hun huwelijksovereenkomsten zoals zij dienstig oordelen, mits daarin niets wordt bedongen dat met de openbare orde of met de goede zeden strijdt.

ART. 2.

Meer in het bijzonder mogen echtgenoten niet afwijken van de regels betreffende de ouderlijke macht, het wettelijk beheer of de voogdij, noch van de regels die de onderscheiden rechten en verplichtingen van de echtgenoten vaststellen. Onverminderd de bij de wet bepaalde uitzonderingen mogen zij evenmin afwijken van de regels die de wettelijke orde van de erfopvolging vaststellen.

ART. 3.

Bij gebreke van bijzondere overeenkomsten, vormen de in hoofdstuk II van deze titel bepaalde regels het gemeen recht.

ART. 4.

Les époux ne peuvent pas stipuler d'une manière générale que leur association sera réglée par une législation abrogée ou, s'ils sont tous deux belges, par une législation étrangère.

Ils peuvent déclarer, d'une manière générale, qu'ils entendent se marier sous un des régimes organisés par le présent titre.

ART. 5.

Le régime matrimonial, soit légal soit conventionnel, prend effet, nonobstant toute convention contraire, au jour de la célébration du mariage.

ART. 6.

Toutes conventions matrimoniales et toutes modifications conventionnelles ultérieures du régime matrimonial sont constatées par acte devant notaire.

ART. 7.

Nulle modification ne peut être apportée aux conventions matrimoniales avant la célébration du mariage sans la présence et le consentement simultané de toutes les personnes qui ont été parties au contrat.

Toutes modifications, mêmes revêtues des formes prescrites, sont sans effet à l'égard des tiers, si elles n'ont été rédigées à la suite de la minute du contrat de mariage; et le notaire ne peut, à peine de dommages et intérêts, et sous plus grande peine s'il y a lieu, délivrer ni grosses ni expéditions du contrat de mariage sans transcrire à la suite la modification.

ART. 8.

Les époux peuvent, au cours du mariage, apporter à leur régime matrimonial toutes modifications qu'ils jugent à propos dans les limites prévues à l'article premier.

Ils doivent préalablement :

1° faire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles;

2° régler leurs droits respectifs sur lesquels il leur sera loisible de transiger.

ART. 9.

L'acte portant modification du régime matrimonial est soumis, sur requête, à l'homologation du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale. Un extrait de la requête en homologation est publié au *Moniteur belge*.

Les époux comparaissent ensemble et en personne. Ils justifient de la publicité prévue à l'alinéa précé-

ART. 4.

De echtgenoten mogen niet in algemene bewoordingen bedingen dat hun vereniging zal worden geregeld door een afgeschafte wetgeving of, indien zij beiden Belg zijn, door een buitenlandse wetgeving.

Zij mogen in algemene bewoordingen verklaren dat zij willen huwen onder een van de door deze titel ingerichte stelsels.

ART. 5.

Het wettelijk of het bedongen huwelijksvermogensstelsel begint te werken vanaf de dag van de voltrekking van het huwelijk niettegenstaande elke daarmee strijdige overeenkomst.

ART. 6.

Alle huwelijksvereenkomsten en alle latere bedongen wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel worden bij notariële akte vastgesteld.

ART. 7.

Vóór de voltrekking van het huwelijk mogen huwelijksvereenkomsten niet worden gewijzigd dan in tegenwoordigheid en met de gelijktijdige toestemming van allen die in het contract partij zijn geweest.

Wijzigingen, hoewel in de voorgeschreven vorm opgemaakt, werken niet tegen derden, indien zij niet achteraan op de minuut van het huwelijkscontract gesteld zijn; en de notaris mag, op straffe van schadevergoeding en van een hogere straf indien daartoe grond bestaat, geen grossen of uitgiften van het huwelijkscontract afgeven, zonder de wijziging achteraan over te schrijven.

ART. 8.

De echtgenoten mogen tijdens het huwelijk en binnen de in artikel 1 gestelde perken in hun huwelijksvermogensstelsel alle wijzigingen aanbrengen die zij dienstig oordelen.

Vooraf moeten zij :

1° een boedelbeschrijving en een schatting van al hun roerende en onroerende goederen opmaken;

2° hun wederzijdse rechten regelen, waaromtrent het hun vrijstaat een vergelijk te treffen.

ART. 9.

De akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel wordt bij verzoekschrift aan de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats ter homologatie onderworpen. Een uittreksel uit het verzoekschrift tot homologatie wordt in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakt.

De echtgenoten verschijnen samen en in persoon. Zij doen blijken van de in het vorige lid voorgeschre-

dent, de l'inventaire et de l'estimation de leurs biens, ainsi que du règlement de leurs droits.

Le tribunal se prononce après avoir, le cas échéant, recueilli en chambre du conseil tous renseignements utiles.

La décision du tribunal, qui ne peut intervenir que trente jours après la publicité prévue à l'alinéa premier, est transmise, en extrait, par le greffier, au *Moniteur belge*, dans les quinze jours de sa date, aux fins de publication.

Dans les quinze jours de cette publication, le greffier transmet à l'officier de l'état civil qui a reçu l'acte de mariage, un exemplaire du *Moniteur belge*.

L'officier de l'état civil fait mention, en marge de l'acte de mariage, de la date de l'acte modificatif, de l'indication du notaire qui l'a reçu, de la date de la décision d'homologation et de la publication au *Moniteur belge*.

Toute personne peut intervenir dans l'instance en homologation, par voie de requête.

La décision du tribunal est susceptible d'appel.

ART. 10.

Par dérogation à l'article 5, les modifications conventionnelles au régime matrimonial ont effet entre époux au jour du contrat et ce dès la décision d'homologation. Elles ne sont pas opposables aux tiers dont les droits et obligations sont nés avant l'expiration d'un délai de trois mois à dater de la mention faite en marge de l'acte de mariage, à moins que les tiers en aient eu connaissance ou veuillent s'en prévaloir.

ART. 11.

Le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible; et les conventions et donations qu'il y a faites sont valables, pourvu qu'il ait été assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage.

Tout autre incapable habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions matrimoniales, pourvu qu'il soit assisté de son représentant légal ou de son conseil judiciaire; toutefois, l'interdit légal ne devra pas être assisté de son représentant.

Sans préjudice des articles 8 à 10, le mineur et tout autre incapable sont habiles à modifier leur régime matrimonial dans les mêmes conditions que celles qui sont requises pour la conclusion d'un contrat de mariage.

ven bekendmaking, van de boedelbeschrijving en van de schatting van hun goederen, alsmede van de regeling van hun wederzijdse rechten.

De rechtbank beschikt, nadat zij in voorkomend geval in raadkamer alle nuttige inlichtingen heeft ingewonnen.

Een uittreksel uit de beslissing van de rechtbank, die niet eerder dan dertig dagen na de in het eerste lid voorgeschreven bekendmaking mag worden gewezen, wordt binnen vijftien dagen na haar dagtekening door de griffier bezorgd aan het *Belgisch Staatsblad* om aldaar te worden bekendgemaakt.

Binnen vijftien dagen na deze bekendmaking bezorgt de griffier aan de ambtenaar van de burgerlijke stand die de huwelijksakte heeft opgemaakt, een exemplaar van het *Belgisch Staatsblad*.

De ambtenaar van de burgerlijke stand vermeldt op de kant van de huwelijksakte de dagtekening van de wijzigingsakte, de notaris die deze heeft opgemaakt, de dagtekening van de beslissing tot homologatie en van de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*.

Iedereen mag door middel van een verzoekschrift in het geding tot homologatie tussenkomen.

Tegen de beslissing van de rechtbank staat hoger beroep open.

ART. 10.

In afwijking van artikel 5 hebben bedongen wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel tussen echtgenoten hun gevolg vanaf de dag van het contract en dit zodra de beslissing tot homologatie gewezen is. Zij kunnen niet worden ingeroepen tegen derden wier rechten en verplichtingen zijn ontstaan vóór het verstrijken van een termijn van drie maanden te rekenen van de vermelding op de kant van de akte van huwelijk, tenzij deze derden ermede bekend waren of zich erop willen beroepen.

ART. 11.

De minderjarige die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan, is bekwaam om toe te stemmen in alle overeenkomsten die het huwelijkscontract kan bevatten; en de daarin door hem gemaakte overeenkomsten en schenkingen zijn geldig, mits hij in het contract is bijgestaan door de personen wier toestemming voor de geldigheid van het huwelijk vereist is.

Elke andere onbekwame, die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan, is bewkaam om toe te stemmen in alle huwelijksvereenkomsten, mits hij door zijn wettelijke vertegenwoordiger of zijn gerechtelijk raadsman wordt bijgestaan; de wettelijk onbekwaam-verklaarde moet echter niet door zijn vertegenwoordiger worden bijgestaan.

Onverminderd de artikelen 8 tot 10 zijn minderjarigen en andere onbekwamen ertoe bekwaam hun huwelijksvermogensstelsel te wijzigen onder dezelfde voorwaarden als zijn gesteld voor het sluiten van een huwelijkscontract.

CHAPITRE II.

Du régime de la participation aux acquêts.

ART. 12.

Le régime de la participation aux acquêts est soumis aux règles ci-après :

SECTION PREMIERE.

ART. 13.

Des biens des époux.

§ 1. Chacun des époux conserve la propriété des biens qu'il possède au jour du mariage et celle des biens qu'il acquiert au cours de celui-ci, quelle qu'en soit l'origine.

§ 2. Sauf disposition spéciale de la loi, la preuve de la propriété du bien est faite par les époux, à l'égard des tiers, conformément au droit commun.

Les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire répondent pour le tout, à l'égard des tiers, des dettes de chacun des époux.

SECTION II.

De l'administration et de la disposition des biens.

ART. 14.

§ 1. Chacun des époux conserve la libre administration et disposition de ses biens meubles et immeubles ainsi que la jouissance de ses revenus sous réserve des restrictions prévues par l'article suivant.

Chaque époux est tenu de gérer ses biens au mieux des intérêts de la famille.

§ 2. Sans préjudice de l'article 203 du Code civil, chaque époux est tenu, à l'égard des tiers, des dettes contractées dans l'intérêt du ménage par lui-même ou par son conjoint lorsque celui-ci est insolvable.

ART. 15.

§ 1. Aucun des époux ne peut, sans le consentement de l'autre, aliéner, grever de droits réels, donner à bail :

a) l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux et le mobilier affecté à la vie courante du ménage;

HOOFDSTUK II.

Stelsel van deelhebbing in de aanwinsten.

ART. 12.

Voor het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten gelden de hierna volgende regels :

EERSTE AFDELING.

ART. 13.

Goederen van de echtgenoten.

§ 1. Ieder van de echtgenoten behoudt de eigendom van de goederen die hij op de dag van het huwelijk bezit en de eigendom van de goederen die hij tijdens het huwelijk verkrijgt, welke er ook de oorsprong van is.

§ 2. Behoudens bijzondere voorziening in de wet, wordt het bewijs dat een goed eigendom is door de echtgenoten ten aanzien van derden geleverd overeenkomstig het gemeen recht.

Goederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, strekken, ten aanzien van derden, voor het geheel, tot waarborg van de schulden van ieder der echtgenoten.

AFDELING II.

Beheer en beschikking over de goederen.

ART. 14.

§ 1. Ieder van de echtgenoten behoudt het vrije beheer en de vrije beschikking over zijn roerende en onroerende goederen, alsmede het genot van zijn inkomsten onder voorbehoud van de beperkingen bedoeld in het volgende artikel.

Iedere echtgenoot is gehouden zijn goederen zo voordelig mogelijk voor het gezin te besturen.

§ 2. Onverminderd artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek, is iedere echtgenoot, ten aanzien van derden, gehouden tot de schulden welke hijzelf of de andere echtgenoot, wanneer deze onvermogen is, in het belang van de huishouding heeft aangegaan.

ART. 15.

§ 1. Geen van de echtgenoten mag, zonder toestemming van de andere, vervreemden, met zakelijke rechten bezwaren, in huur geven :

a) het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen dient en de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding;

b) les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles exploitées par les époux ou par l'un d'eux;

c) le mobilier affecté à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux.

§ 2. Les restrictions énumérées au § 1^{er} ne sont pas applicables en cas d'absence de l'autre époux, ou s'il est interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté. Elles ne s'appliquent pas davantage si le conjoint a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par coutumace, pendant la durée de la peine. Toutefois le § 1^{er} est applicable pendant la période où le conjoint condamné se trouve en liberté en vertu d'un ordre de libération qui n'a pas été révoqué.

§ 3. Aucun des époux ne peut, sans le consentement de l'autre, disposer à titre gratuit entre vifs de ses biens si ce n'est pour les libéralités d'usage ou justifiées par un devoir moral et pour les libéralités faites en vue de l'établissement d'enfants communs ou d'enfants retenus par lui-même ou par son conjoint, d'un précédent mariage.

§ 4. A défaut du consentement requis, le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale peut, toutefois, donner son autorisation si des motifs graves et précis le commandent.

§ 5. Les actes visés aux § 1^{er} et 3, qui ont été formés sans le consentement du conjoint ou sans l'autorisation du tribunal sont inopposables à l'autre époux, sans préjudice de dommages et intérêts éventuels.

SECTION II.

De la liquidation du régime.

ART. 16.

Chaque époux participe aux acquêts de son conjoint de la manière indiquée ci-après.

ART. 17.

Le droit à la participation aux acquêts s'ouvre :

- 1^o par le décès de l'un des époux;
- 2^o par le divorce ou la séparation de corps;
- 3^o par la décision définitive prononçant la participation anticipée;
- 4^o par l'abandon conventionnel du régime.

Aucun des époux ne peut au cours du régime disposer entre vifs de ce droit.

ART. 18.

Les acquêts d'un époux sont constitués par l'excédent de valeur de l'actif final sur l'actif initial conformément aux règles déterminées aux articles suivants.

b) handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouw-ondernemingen door de echtgenoten of door een van hen geëxploiteerd;

c) de inboedel gebruikt voor de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen.

§ 2. De in § 1 opgesomde beperkingen vinden geen toepassing ingeval de andere echtgenoot afwezig is, onbekwaam verklaard is, of in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te kennen te geven. Zij vinden evenmin toepassing wanneer de andere echtgenoot tot een criminele straf is veroordeeld, zolang de straf duurt, al is deze straf enkel bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken. Gedurende de tijd dat de veroordeelde echtgenoot in vrijheid is krachtens een niet ingetrokken vrijlatingsbevel, is § 1 echter wel van toepassing.

§ 3. Geen van de echtgenoten mag, zonder toestemming van de andere, bij schenking onder de levenden over zijn goederen beschikken dan alleen voor gebruikelijke giften, voor giften die door een morele plicht gerechtvaardigd zijn, en voor giften gedaan om een stand te verschaffen aan gemeenschappelijke dan wel door hem zelf of zijn echtgenoot uit een vorig huwelijk overgehouden kinderen.

§ 4. Bij gemis van de vereiste toestemming kan de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats echter machtiging verlenen als gewichtige en bepaalde redenen dat vorderen.

§ 5. De in §§ 1 en 3 bedoelde handelingen die zonder toestemming van de andere echtgenoot, of zonder machtiging van de rechtbank zijn aangegaan, kunnen tegen de andere echtgenoot niet ingeroepen worden, onverminderd de vergoeding van de eventuele schade.

AFDELING III.

Vereffening van het stelsel.

ART. 16.

Iedere echtgenoot heeft deel in de aanwinsten van de andere echtgenoot op de hierna bepaalde wijze.

ART. 17.

Het recht op deelhebbing in de aanwinsten valt open:

- 1^o door het overlijden van een van de echtgenoten;
- 2^o door echtscheiding of scheiding van tafel en bed;
- 3^o door de eindbeslissing waarbij vervroegde deelhebbing wordt uitgesproken;
- 4^o door de bedongen afstand van het stelsel.

Geen van de echtgenoten kan tijdens het stelsel over dat recht beschikken onder de levenden.

ART. 18.

De aanwinsten van een echtgenoot bestaan in de overwaarde van de eindbaten op de aanvankelijke baten, overeenkomstig de regels bepaald in de volgende artikelen.

Si les acquêts d'un époux dépassent ceux de son conjoint, ce dernier a droit à la moitié de la différence.

Le montant de la participation est limité au montant de l'actif qui, déduction faite des dettes, est disponible au moment où le régime prend fin.

ART. 19.

L'actif initial de chacun des deux patrimoines est composé des biens de toute nature possédés par chacun des époux au jour du mariage, diminués des charges et obligations qui les grèvent, sans que celles-ci puissent dépasser cet actif, le tout calculé suivant leur valeur au jour où le régime a commencé.

L'actif ainsi calculé est augmenté des biens acquis à titre de succession ou de donation au cours du mariage et évalués au jour de leur acquisition, déduction faite des charges et obligations qui les grèvent, sans que celles-ci puissent dépasser l'actif.

ART. 20.

L'actif final est composé des biens de toute nature possédés par chacun des époux au jour de la cessation du régime et évalués à cette date. Cet actif est diminué des charges et obligations qui grèvent les biens sans que ces charges et obligations puissent dépasser l'actif.

L'actif ainsi calculé est augmenté :

1° du montant des biens qu'un époux a aliéné sans le consentement de son conjoint, alors qu'il était requis en vertu de l'article 15, § 1^{er}, ou sans l'autorisation du tribunal;

2° du montant qui correspond à la moins-value à la fin du régime, subie par des biens qui ont été grevés de droits réels sans le consentement du conjoint, alors qu'il était requis en vertu de l'article 15, § 1^{er}, ou sans l'autorisation du tribunal;

3° du montant des donations faites par chacun des époux au cours du mariage, sans le consentement de son conjoint ou l'autorisation du tribunal, et qui n'étaient pas justifiées selon l'article 15, § 3.

Ne sont toutefois ajoutés à l'actif final que les biens qui, dans les dix années qui précèdent la dissolution du régime, ont fait l'objet d'un acte de disposition tel que prévu aux 1° et 3° de l'alinéa 1^{er}. La valeur de ces biens est fixée au jour de leur aliénation.

Le montant visé au 2° n'est ajouté à l'actif final que pour autant que les biens grevés de droits réels l'aient été dans les dix années qui précèdent la dissolution du régime.

Indien de aanwinsten van een echtgenoot die van de andere echtgenoot te boven gaan, heeft deze recht op de helft van het verschil.

Het bedrag van het aandeel is beperkt tot het bedrag van de baten die, na aftrek van de schulden, beschikbaar zijn op het oogenblik dat het stelsel eindigt.

ART. 19.

De aanvankelijke baten van elk van beide vermogens bestaan uit de goederen van alle aard die ieder van de echtgenoten op de dag van het huwelijk bezit, verminderd met de lasten en verplichtingen waarmee ze bezwaard zijn, maar deze baten niet mogen te boven gaan, een en ander berekend volgens hun waarde op de dag dat het stelsel een aanvang nam.

De aldus berekende baten worden vermeerderd met de tijdens het huwelijk door erfenis of schenking verkregen goederen, geschat op de dag van de verkrijging, na aftrek van de lasten en verplichtingen waarmee ze zijn bezwaard, met dien verstande dat deze de baten niet te boven mogen gaan.

ART. 20.

§ 1. De eindbaten bestaan uit de goederen, van welke aard ook, die ieder van de echtgenoten bezit de dag waarop het stelsel ophoudt, en die op die dag zijn geschat. Die baten worden verminderd met de lasten en verplichtingen waarmee de goederen zijn bezwaard, met dien verstande dat deze lasten en verplichtingen de baten niet te boven mogen gaan.

De aldus berekende baten worden vermeerderd met :

1° het bedrag van de goederen die een van de echtgenoten heeft vervreemd zonder toestemming van de andere echtgenoot, wanneer ze overeenkomstig artikel 15, § 1, vereist was, of zonder machtiging van de rechtbank;

2° het bedrag dat overeenstemt met de waardevermindering bij het einde van het stelsel, ondergaan door goederen die met zakelijke rechten zijn bezwaard zonder toestemming van de andere echtgenoot, wanneer ze overeenkomstig artikel 15, § 1, vereist was, of zonder machtiging van de rechtbank;

3° het bedrag van de schenkingen door ieder van de echtgenoten tijdens het huwelijk gedaan, zonder toestemming van de andere echtgenoot of zonder machtiging van de rechtbank, en die volgens artikel 15, § 3, niet gerechtvaardigd waren.

Echter worden alleen die goederen bij de uiteindelijke baten gevoegd die, binnen de tien jaar die de ontbinding van het stelsel voorafgingen, het voorwerp waren van een akte van beschikking zoals bedoeld in 1° en 3° van het eerste lid. De waarde van die goederen wordt bepaald op de dag van hun vervreemding.

Het bedrag bedoeld in 2° wordt slechts bij de uiteindelijke baten gevoegd, voor zover de goederen met zakelijke rechten werden bezwaard binnen de tien jaar die de ontbinding van het stelsel voorafgingen.

§ 2. En cas de divorce, de séparation de corps ou de participation anticipée aux acquêts, la date de la demande est prise en considération pour la détermination et l'évaluation de l'actif final.

Le délai de dix ans prévu au § 1^{er} est celui qui précède cette date.

§ 3. A la fin du régime, les époux sont tenus de se donner tous renseignements nécessaires à l'établissement de la créance éventuelle résultant de la liquidation du régime.

Ils peuvent requérir l'apposition des scellés comme en matière de succession.

ART. 21.

Sauf disposition spéciale de la loi ou convention contraire, la preuve de la propriété d'un bien est faite, entre époux, par inventaire ou par toutes voies de droit, même par témoignages et présomptions mais non par commune renommée.

Les biens dont chacun des conjoints ne peut justifier être propriétaire sont considérés comme indivis dans les rapports entre époux.

ART. 22.

Le droit à la participation aux acquêts se prescrit par trois ans. Le délai commence à courir à partir du moment où le droit à la participation aux acquêts s'est ouvert dans les conditions reprises à l'article 17.

ART. 23.

Les actes entre vifs à titre gratuit consentis par un époux à son conjoint sont imputés sur la participation qui revient au donataire sauf si le contraire a été expressément prévu. Les cadeaux occasionnels d'usage selon l'état de fortune des époux ne sont pas imputables sur cette participation.

La valeur des dons à imputer est déterminée au moment de l'acte de disposition; elle est ajoutée aux acquêts de l'époux qui a fait le don, pour le calcul de la participation.

ART. 24.

Le tribunal peut accorder la participation anticipée aux acquêts à la requête d'un des époux :

1^o en cas de séparation de fait due à la faute du conjoint ou en cas de suspension du devoir de cohabitation autorisée par le juge en faveur de l'époux demandeur en application de l'article 221 du Code civil;

§ 2. In geval van echtscheiding, scheiding van tafel en bed, of vervoegde deelhebbing in de aanwinsten, wordt de datum van de eis in aanmerking genomen voor de vaststelling en de schatting van het eindvermogen.

De in § 1 bedoelde tienjarige termijn is die welke die datum voorafgaat.

§ 3. Bij het einde van het stelsel moeten de echtgenoten elkaar alle inlichtingen verschaffen die nodig zijn om de eventuele schuldvordering welke uit de vereffening van het stelsel ontstaat, te bepalen. Zij kunnen vorderen dat de zegels worden gelegd, zoals terzake van erfenis.

ART. 21.

Behoudens bijzondere voorziening in de wet of andersluidende overeenkomst, wordt het bewijs dat een goed eigendom is tussen echtgenoten geleverd door boedelbeschrijving of door alle rechtsmiddelen, zelfs door getuigenissen en vermoedens, maar niet door de algemene bekendheid.

Goederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, worden, in de betrekkingen tussen echtgenoten, als onverdeelde goederen beschouwd.

ART. 22.

Het recht op deelhebbing in de aanwinsten verjaart door verloop van drie jaar. De termijn gaat in op het ogenblik dat het recht op deelhebbing in de aanwinsten is opgevallen onder de voorwaarden vermeld in artikel 17.

ART. 23.

De akten onder de levenden om niet toegestaan door een echtgenoot aan de andere echtgenoot worden aangerekend op het aandeel dat aan de begiftigde toekomt behalve indien het tegenovergestelde uitdrukkelijk bepaald werd. De gebruikelijke gelegenheden geschenken volgens de vermogensstaat van de echtgenoten kunnen niet op dit aandeel worden aangerekend.

De waarde van de aan te rekenen giften wordt bepaald op het ogenblik van de beschikkingsakte; zij wordt, voor de berekening van het aandeel, gevoegd bij de aanwinsten van de echtgenoot die de gift heeft gedaan.

ART. 24.

De rechtbank kan op verzoek van een van de echtgenoten, vervroegde deelhebbing in de aanwinsten toestaan :

1^o in geval van feitelijke scheiding, te wijten aan de andere echtgenoot, of in geval van opschorting van de verplichting tot samenwonen, door de rechter in het voordeel van de echtgenoot-eiser toegestaan met toepassing van artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek;

2° lorsque son conjoint manque gravement à ses obligations de subvenir aux besoins du ménage;

3° lorsqu'il y a lieu de craindre que la participation ultérieure ne soit compromise.

La participation anticipée entraîne la séparation de biens à dater du jugement ou de l'arrêt définitif la prononçant.

ART. 25.

Quand une action en participation anticipée aux acquêts ou en annulation de mariage, en divorce ou en séparation de corps est introduite, le président du tribunal saisi de l'action, statuant en référé peut, à la demande de l'un des époux, ordonner la fourniture d'une garantie personnelle ou réelle, lorsque le comportement de l'autre époux permet de craindre que ses droits à la participation future aux acquêts soient compromis.

ART. 26.

Le tribunal peut, s'il y a lieu, et à la demande d'un des époux :

1° déroger aux règles de liquidation si celles-ci entraînent une prestation inéquitable;

2° accorder des délais de paiement conformément aux dispositions de l'article 1244 du Code civil;

3° décider que, selon les circonstances et en tenant compte de la situation des parties, l'époux débiteur s'acquittera de sa dette en nature.

CHAPITRE III.

Du régime des biens matrimoniaux.

ART. 27.

Le régime des biens matrimoniaux est soumis aux règles ci-après :

SECTION PREMIERE.

Du bien des époux.

Sous-section première — De l'actif.

ART. 28.

L'actif se compose de biens propres et de biens matrimoniaux.

Les biens propres sont et demeurent la propriété personnelle des époux.

2° wanneer de andere echtgenoot ernstig tekort komt aan zijn verplichting in de behoeften van de huishouding te voorzien;

3° indien te vrezen valt, dat de latere deelhebbing in gevaar komt.

Vervroegde deelhebbing heeft scheiding van goederen ten gevolge, te rekenen van de datum van het vonnis of van het eindarrest waarbij ze wordt uitgesproken.

ART. 25.

Wanneer een vordering tot vervroegde deelhebbing in de aanwinsten of tot nietigverklaring van het huwelijk, tot echtscheiding of tot scheiding van tafel en bed is ingesteld, kan de voorzitter van de rechtbank bij wie de vordering aanhangig is gemaakt, ten verzoeken van een van de echtgenoten, uitspraak doende in kort geding, het stellen van een persoonlijke of zakelijke waarborg bevelen, als de gedragingen van de andere echtgenoot doen vrezen, dat zijn recht op de toekomstige deelhebbing in de aanwinsten in gevaar komt.

ART. 26.

De rechtbank kan, als daartoe grond bestaat en ten verzoeken van een der echtgenoten :

1° van de regels voor de vereffening afwijken indien deze een onbillijke prestatie medebrengen;

2° uitstel van betaling verlenen overeenkomstig de bepalingen van artikel 1244 van het Burgerlijk Wetboek;

3° beslissen dat, naar omstandigheden en de toestand van de partijen in aanmerking genomen, de echtgenoot schuldenaar in natura zal betalen.

HOOFDSTUK III.

Huwelijksgoederenstelsel.

ART. 27.

Het huwelijksgoederenstelsel is onderworpen aan de hierna volgende regels :

EERSTE AFDELING.

Goederen van de echtgenoten.

Eerste onderafdeling — Baten.

ART. 28.

De baten bestaan uit eigen goederen en huwelijksgoederen.

De eigen goederen zijn en blijven persoonlijke eigendom van de echtgenoten.

Les biens matrimoniaux sont la propriété personnelle des époux, l'exercice de ce droit de propriété est soumis aux limitations prévues à la section II. Lors de la survenance d'une des causes prévues à l'article 54, les biens matrimoniaux deviennent la copropriété des époux ou de leurs héritiers et font l'objet d'un partage.

ART. 29.

Sont biens propres :

1° les biens de chacun des époux au moment du mariage;

2° les biens qui leur échoient pendant le mariage par donation, succession ou testament, à moins que le donateur n'ait expressément stipulé que ces biens seront matrimoniaux;

3° les biens déclarés tels par contrat de mariage;

4° les biens acquis en emploi de deniers propres ou en remploi du prix d'aliénation d'un bien propre à l'un des époux, pour autant que lors de l'acquisition il ait été déclaré qu'elle était faite pour tenir lieu d'emploi ou de remploi et au moyen de ces deniers ou de ce prix, dont l'origine doit être exactement établie dans l'acte; à défaut de cette déclaration, l'emploi ou le remploi produit ses effets entre les époux, s'ils prouvent leur volonté de le réaliser; cette preuve ne peut se faire que par titres ou par papiers domestiques; si un bien est acquis en remploi anticipé d'un bien propre, le bien acquis ne devient propre que lorsque les biens matrimoniaux ont été remboursés à l'aide du prix provenant de l'aliénation du bien indiqué dans l'acte;

5° les biens acquis en échange ou par subrogation d'un propre; toutefois, si la soulte est supérieure à la valeur du bien cédé et est payée au moyen de biens matrimoniaux, le bien acquis en échange constitue un bien matrimonial, sauf récompense au profit de l'époux qui était propriétaire du bien cédé.

ART. 30.

L'acquisition faite par l'un des époux, à titre de licitation ou autrement, d'une part d'un bien dont une autre part lui était propre, constitue un propre, sauf récompense éventuelle.

ART. 31.

Les lots, réserves distribuées, primes de remboursement et droits de souscription afférents à des valeurs mobilières propres à l'un des époux lui restent propres. Il en est de même des valeurs nouvelles acquises sans versement de fonds ou en vertu du droit de souscription afférent à une valeur propre.

De huwelijksgoederen zijn persoonlijke eigendom van de echtgenoten; bij de uitoefening van dit eigendomsrecht gelden de beperkingen van afdeling II. Treedt een der in artikel 54 bedoelde oorzaken in, dan worden de huwelijksgoederen medeëigendom van de echtgenoten of van hun erfgenamen en worden zij verdeeld.

ART. 29.

Eigen goederen zijn :

1° de goederen van ieder van de echtgenoten op het tijdstip van het huwelijk;

2° de goederen die zij gedurende het huwelijk verkrijgen door schenking, erfenis of bij testament, tenzij de schenker of erflater uitdrukkelijk heeft bepaald dat die goederen huwelijksgoederen zullen zijn;

3° de als dusdanig in het contract aangegeven goederen;

4° de goederen, verkregen als belegging van eigen penningen of als wederbelegging van de prijs van de vervreemding van een eigen goed van een der echtgenoten, indien bij de verkrijging verklaard is dat zij geschied is om te gelden als belegging of als wederbelegging en door middel van die penningen of van die prijs, waarvan de herkomst in de akte juist moet worden bepaald; bij gebreke van zodanige verklaring werkt de belegging of wederbelegging onder echtgenoten indien zij bewijzen dat het hun wil was ze te verrichten; dit bewijs kan alleen door titels of huiselijke papieren worden geleverd; wordt een goed als vervroegde wederbelegging van een eigen goed verkregen, dan wordt het eerst eigen goed nadat de huwelijksgoederen zijn terugbetaald met behulp van de prijs, voortkomend uit de vervreemding van het in de akte aangegeven goed;

5° de goederen verkregen in ruil voor of door indeplaatsstelling van een eigen goed; indien echter de opleg hoger is dan de waarde van het afgestane goed en betaald wordt door middel van huwelijksgoederen, is het in ruil verkregen goed een huwelijksgoed, behoudens vergoeding ten voordele van de echtgenoot die eigenaar was van het afgestane goed.

ART. 30.

De verkrijging door een van de echtgenoten, bij veiling of op andere wijze, van een aandeel in een goed, waarvan een ander aandeel aan hem eigen was, maakt een eigen goed uit, behoudens eventuele vergoeding.

ART. 31.

De loten, uitgekeerde reserves, terugbetalingspremies en voorkeurrechten met betrekking tot aan een van de echtgenoten eigen geldswaardige papieren, blijven aan hem eigen. Dit geldt ook voor de nieuwe geldswaardige papieren verkregen zonder storting van fondsen of krachtens het voorkeurrecht dat aan een eigen geldswaardig papier verbonden is.

ART. 32.

Les vêtements et les objets à l'usage personnel de chacun des époux, ainsi que les diplômes, décorations, bibelots, correspondances, papiers et souvenirs de famille sans valeur marchande particulière ou présentant pour l'époux un intérêt moral prépondérant, sont propres.

ART. 33.

Le droit aux pensions alimentaires, aux pensions civiles et militaires, aux pensions de vieillesse, de réparation et à toutes allocations analogues dont bénéficie un des époux lui est propre; toutefois, les arrérages sont biens matrimoniaux pendant la durée du régime de ces biens.

Les dommages et intérêts et les indemnités d'assurance dus à l'époux pour préjudice subi dans sa personne, ou pour dommage moral personnel, lui sont propres.

ART. 34.

Sont biens matrimoniaux :

1° les biens acquis pendant le mariage, par les époux soit ensemble, soit séparément;

2° les économies des époux, les fruits et revenus de leurs biens tant propres que matrimoniaux, et les produits des mines, minières et carrières;

3° tous les biens des époux, dont le caractère propre n'est pas établi.

ART. 35.

La créance d'un prix de vente, d'une soulte d'échange ou de partage, d'une indemnité d'assurance ou de dommages et intérêts, subrogée à un propre, est propre.

ART. 36.

Les valeurs mobilières acquises en vertu d'un droit de souscription afférent à une valeur propre ou matrimoniale conservent le caractère de cette valeur, sauf récompense éventuelle.

ART. 37.

Sauf dispositions spéciales, la preuve de la propriété ainsi que du caractère propre ou matrimonial d'un bien est faite entre époux par toutes voies de droit, même par témoignages et présomptions, mais non par commune renommée.

ART. 38.

Sauf dispositions spéciales, la preuve du caractère propre ou matrimonial d'un bien est faite, à l'égard des tiers, conformément au droit commun.

ART. 32.

De klederen en de voorwerpen die tot het persoonlijke gebruik van ieder van de echtgenoten dienen, alsmede de diploma's, eretekens, kleinodiën, briefwisseling, papieren en familiesouvenirs zonder bijzondere handelswaarde of die voor de echtgenoot een overwegend zedelijk belang hebben, zijn eigen.

ART. 33.

Het recht op uitkeringen tot onderhoud, op burgerlijke en militaire pensioenen, op ouderdoms- en vergoedingspensioenen en op andere soortgelijke uitkeringen, dat een van de echtgenoten heeft, is hem eigen; de rentetermijnen echter zijn huwelijksgoederen zolang het huwelijksgoederenstelsel duurt.

De schadevergoedingen en de verzekeringsuitkeringen, aan de echtgenoot verschuldigd wegens in zijn persoon geleden schade of wegens persoonlijke morele schade, zijn aan hem eigen.

ART. 34.

Huwelijksgoederen zijn :

1° de gedurende het huwelijk door de echtgenoten hetzij samen, hetzij afzonderlijk, verkregen goederen;

2° de spaarpenningen van de echtgenoten, de vruchten en inkomsten van hun goederen, zo eigen goederen als huwelijksgoederen, en de opbrengsten van mijnen, graverijen en steengroeven;

3° al de goederen van de echtgenoten waarvan niet is uitgemaakt dat zij eigen goederen zijn.

ART. 35.

De schuldvordering van een verkoopprijs, van een opleg bij ruil of verdeling, van een verzekeringsuitkering of schadevergoeding, die in de plaats wordt gesteld van een eigen goed, is eigen.

ART. 36.

De geldswaardige papieren, verkregen krachtens een voorkeurrecht betreffende een geldswaardig papier dat een eigen of een huwelijksgoed is, blijven, zoals dit, of eigen of huwelijksgoed, behoudens eventuele vergoeding.

ART. 37.

Behoudens bijzondere bepalingen, wordt het bewijs dat een goed eigendom is en dat het een eigen goed of een huwelijksgoed is, tussen echtgenoten geleverd door alle rechtsmiddelen, zelfs door getuigenissen en vermoedens doch niet door de algemene bekendheid.

ART. 38.

Behoudens bijzondere beschikkingen, wordt het bewijs dat een goed een eigen goed of een huwelijksgoed is ten aanzien van derden geleverd overeenkomstig het gemeen recht.

ART. 39.

Les biens matrimoniaux dont aucun des époux ne peut justifier être propriétaire sont considérés, dans les rapports entre époux, comme indivis.

ART. 40.

Les biens matrimoniaux dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire répondent pour le tout à l'égard des tiers des dettes de chacun des époux.

SOUS-SECTION II.**Du passif.****ART. 41.**

Chaque époux est tenu personnellement, tant sur ses biens propres que sur ses biens matrimoniaux, des dettes qu'il a contractées personnellement avant ou pendant le mariage.

ART. 42.

Les époux sont solidairement tenus de toutes les dettes contractées, même par un seul d'entre eux, dans l'intérêt du ménage.

SECTION. II.**De l'administration et de la disposition des biens.****ART. 43.**

Chaque époux administre seul ses biens propres et ses biens matrimoniaux.

ART. 44.

Chaque époux a le droit de disposer de ses biens propres, à titre onéreux ou à titre gratuit, sans le concours de son conjoint.

ART. 45.

Chaque époux a le droit de disposer à titre onéreux de ses biens matrimoniaux sans le consentement de son conjoint.

Toutefois, il ne peut, sans le consentement de celui-ci, aliéner à titre onéreux, ni grever de droits réels :

1° l'immeuble servant à l'habitation principale des époux;

2° le mobilier affecté à la vie courante du ménage.

ART. 39.

Huwelijksgoederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, worden, in de betrekkingen tussen echtgenoten, als onverdeelde goederen beschouwd.

ART. 40.

Huwelijksgoederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, strekken, ten aanzien van derden, voor het geheel, tot waarborg van de schulden van ieder der echtgenoten.

ONDERAFDELING II.**Lasten.****ART. 41.**

Iedere echtgenoot is persoonlijk, zowel op zijn eigen goederen als op zijn huwelijksgoederen, gehouden tot de schulden die hij persoonlijk vóór of gedurende het huwelijk heeft aangegaan.

ART. 42.

De echtgenoten zijn hoofdelijk gehouden tot al de schulden die, zelfs door een van beiden, in het belang van de huishouding zijn aangegaan.

AFDELING II.**Beheer en beschikking over de goederen.****ART. 43.**

Iedere echtgenoot beheert alléén zijn eigen goederen en zijn huwelijksgoederen.

ART. 44.

Iedere echtgenoot heeft het recht onder bezwarende titel of om niet over zijn eigen goederen te beschikken, zonder de medewerking van de andere echtgenoot.

ART. 45.

Iedere echtgenoot heeft het recht onder bezwarende titel over zijn huwelijksgoederen te beschikken, zonder de toestemming van de andere echtgenoot.

Hij mag echter niet, zonder de toestemming van deze laatste onder bezwarende titel vervreemden of met zakelijke rechten bezwaren :

1° het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten dient;

2° de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding.

ART. 46.

En cas de refus du conjoint de donner le consentement requis par l'article 45 l'époux peut s'adresser au tribunal de première instance du lieu de son domicile, afin d'obtenir l'autorisation,

Aucune autorisation n'est requise si le conjoint dont le consentement est nécessaire :

1° est absent, interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté;

2° a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, pendant la durée de la peine.

Toutefois, pendant la période où le conjoint condamné se trouve en liberté en vertu d'un ordre de libération qui n'a pas été révoqué, l'autorisation est requise.

ART. 47.

Un époux ne peut disposer à titre gratuit entre vifs de ses biens matrimoniaux, sans le consentement exprès de l'autre.

Si la donation est faite à un enfant commun ou à un enfant d'un précédent mariage, l'époux donateur peut, sur le refus de son conjoint ou dans les cas prévus par l'alinéa 2 de l'article 46, solliciter l'autorisation de justice, conformément à l'alinéa 1^{er} de cet article.

ART. 48.

Si les époux ont doté conjointement un enfant commun, sans exprimer la portion pour laquelle ils entendaient y contribuer, ils sont censés l'avoir doté au moyen de biens matrimoniaux et pour le surplus chacun pour moitié sur ses biens propres.

L'époux dont un bien propre a été constitué en dot, a, sur les biens de l'autre, une action en indemnité pour la moitié de la dite dot, eu égard à la valeur du bien donné au temps de la donation.

ART. 49.

La garantie de la dot est due par toute personne qui l'a constituée et ses intérêts courent du jour du mariage, encore qu'il y ait terme pour le paiement, s'il n'y a stipulation contraire.

ART. 50.

Un époux peut disposer, à titre gratuit à cause de mort, de ses biens matrimoniaux mais seulement à concurrence de sa part; s'il a disposé d'un bien déterminé, le bénéficiaire ne peut réclamer le bien en nature, qu'autant que, par l'effet du partage, il tombe au lot des héritiers du disposant; si le bien ne tombe point

ART. 46.

Ingeval de andere echtgenoot weigert de bij artikel 45 vereiste toestemming te geven, kan de echtgenoot zich tot de rechtbank van eerste aanleg van zijn woonplaats wenden om de machtiging te bekomen.

Geen machtiging is vereist indien de echtgenoot wiens toestemming nodig is :

1° afwezig is, onbekwaam verklaard is of in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te kennen te geven;

2° tot een criminele straf is veroordeeld, zolang de straf duurt, al is deze straf enkel bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken.

Machtiging is echter wel vereist gedurende de tijd dat de veroordeelde echtgenoot in vrijheid is krachtens een niet ingetrokken vrijlatingsbevel.

ART. 47.

Een echtgenoot mag niet bij schenking onder de levenden over zijn huwelijksgoederen beschikken, zonder de uitdrukkelijke toestemming van de andere echtgenoot.

Indien de schenking aan een gemeenschappelijk kind of aan een kind uit een vorig huwelijk gedaan wordt kan de schenkende echtgenoot, bij weigering van de andere echtgenoot of in de bij het tweede lid van artikel 46 bepaalde gevallen, machtiging van de rechter vragen, overeenkomstig het eerste lid van bedoeld artikel.

ART. 48.

Wanneer echtgenoten gezamenlijk aan een gemeenschappelijk kind huwelijksgoed hebben gegeven, zonder te bepalen welk aandeel ieder van hen daarin wilde bijdragen, worden zij geacht huwelijksgoederen en voor het overige ieder de helft eigen goederen te hebben gegeven.

De echtgenoot wiens eigen goed als huwelijksgoed gegeven is, bezit op de goederen van de andere echtgenoot een vordering tot vergoeding voor de helft van dat huwelijksgoed, met inachtneming van de waarde van het gegeven goed ten tijde van de gift.

ART. 49.

Vrijwaring is verschuldigd door ieder die huwelijksgoed verstrekt en de interest daarvan begint te lopen van de dag van het huwelijk, zelfs indien voor de uitkering een tijdsbepaling bedongen is, tenzij anders is overeengekomen.

ART. 50.

Een echtgenoot mag ter zake des doods om niet over zijn huwelijksgoederen beschikken, doch alleen tot het bedrag van zijn aandeel; indien hij over een bepaald goed beschikt heeft, kan de begunstigde dat goed alleen dan in natura opeisen indien het ten gevolge van de verdeling te beurt valt aan de erfgenamen van de

au lot de ces héritiers, le bénéficiaire a droit à une somme égale à la valeur du bien sur la part des héritiers du disposant dans les biens matrimoniaux et sur les biens propres de ce dernier.

ART. 51.

L'époux dont les biens propres ou matrimoniaux se sont appauvris au profit des biens propres ou matrimoniaux de son conjoint, possède à l'égard de celui-ci un droit de créance.

L'époux créancier de son conjoint, pour quelque cause que ce soit, peut exercer son droit de créance pendant la durée du régime, tant sur les biens propres que sur les biens matrimoniaux du conjoint, à l'exclusion toutefois des biens matrimoniaux qui ne peuvent être aliénés sans le consentement des deux époux, à moins que ces biens ne fassent l'objet de poursuites de la part d'autres créanciers.

ART. 52.

Chacun des époux est censé avoir fourni, jour par jour, sa part contributive dans les charges du ménage, sans être assujéti à aucun compte et sans avoir à retirer aucune quittance.

ART. 53.

Tout acte passé par l'un des époux et qui excède ses pouvoirs, est inopposable à l'autre époux, sans préjudice de dommages intérêts éventuels.

SECTION III.

De la liquidation et du partage des biens matrimoniaux.

ART. 54.

Le droit au partage des biens matrimoniaux s'ouvre :

- par le décès de l'un des époux;
- par le divorce ou la séparation de corps;
- par la séparation de biens;
- par l'abandon conventionnel du régime des biens matrimoniaux.

ART. 55.

En cas d'existence d'enfants mineurs, lors du décès de l'un des conjoints, l'époux survivant est tenu de faire l'inventaire des biens propres de l'époux prédécédé et de tous les biens matrimoniaux.

Le défaut d'inventaire fait perdre à l'époux survivant la jouissance des revenus des biens de ses enfants mineurs. Le subrogé tuteur qui ne l'a point obligé à

beschikker; indien het niet te beurt valt aan deze erfgenamen, heeft de begunstigde, ten laste van het aandeel van de erfgenamen van de beschikker in de huwelijksgoederen en ten laste van diens eigen goederen, recht op een som gelijk aan de waarde van het goed.

ART. 51.

De echtgenoot wiens eigen of huwelijksgoederen ten bate van de eigen of huwelijksgoederen van de andere echtgenoot zijn verarmd, heeft tegen de andere echtgenoot een vorderingsrecht.

De echtgenoot die om welke reden ook schuldeiser van de andere echtgenoot is, kan tijdens de duur van het stelsel zijn vorderingsrecht verhalen zowel op de eigen als op de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot, met uitzondering evenwel van de huwelijksgoederen, die niet dan met instemming van beide echtgenoten kunnen worden vervreemd, tenzij andere schuldeisers zich hierop verhalen.

ART. 52.

Iedere van de echtgenoten wordt geacht dag aan dag zijn bijdrage in de behoeften van de huishouding verstrekt te hebben; hij is geen verantwoording schuldig en moet zich geen kwijting laten afgeven.

ART. 53.

Onverminderd eventuele schadevergoeding, kan geen enkele door een van de echtgenoten met overschrijding van zijn macht verrichte daad aan de andere echtgenoot worden tegengeworpen.

AFDELING III.

Vereffening en verdeling van de huwelijksgoederen.

ART. 54.

Het recht tot verdeling van de huwelijksgoederen valt open :

- door het overlijden van een der echtgenoten;
- door echtscheiding of scheiding van tafel en bed;
- door scheiding van goederen;
- door de bedongen afstand van het huwelijksgoederenstelsel.

ART. 55.

Zijn er, bij het overlijden van een der echtgenoten, minderjarige kinderen, dan is de langstlevende echtgenoot verplicht de boedelbeschrijving op te maken van de eigen goederen van de vooroverleden echtgenoot en van al de huwelijksgoederen.

Het ontbreken van een boedelbeschrijving heeft ten gevolge dat de langstlevende echtgenoot het genot van de inkomsten uit de goederen van zijn minderjarige

faire inventaire est tenu, solidairement avec lui, de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit des mineurs.

Toutefois, l'époux survivant et le subrogé tuteur échapperont aux sanctions du défaut d'inventaire s'ils prouvent qu'ils n'ont pas commis de faute.

ART. 56.

Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit aux biens matrimoniaux, et des récompenses qui lui sont dues par les biens matrimoniaux.

ART. 57.

L'époux dont les biens matrimoniaux se sont appauvris au profit de ses biens propres, doit récompense à la masse des biens matrimoniaux à concurrence du montant de l'appauvrissement.

L'époux dont les biens propres se sont appauvris au profit de ses biens matrimoniaux a droit à récompense à concurrence du montant de l'appauvrissement.

ART. 58.

Si une créance résultant de l'appauvrissement des biens matrimoniaux d'un époux au profit des biens propres de son conjoint n'a pas été payée durant le régime, une récompense égale au montant de la créance est due par l'époux débiteur à la masse des biens matrimoniaux.

Si une créance résultant de l'appauvrissement des biens propres ou matrimoniaux d'un époux au profit des biens propres de son conjoint a été payée durant le régime au moyen de biens matrimoniaux de ce conjoint, une récompense égale au montant de la créance est due par celui-ci à la masse des biens matrimoniaux.

ART. 59.

Si une créance résultant de l'appauvrissement des biens propres d'un époux au profit des biens matrimoniaux de son conjoint n'a pas été payée durant le régime, une récompense égale au montant de la créance est due par la masse des biens matrimoniaux à l'époux créancier.

Si une créance résultant de l'appauvrissement des biens propres ou matrimoniaux d'un époux au profit des biens matrimoniaux de son conjoint a été payée durant le régime au moyen de biens propres de ce conjoint, une récompense égale au montant de la créance est due à celui-ci par la masse des biens matrimoniaux.

kinderen verliest. De toeziende voogd, die hem niet verplicht heeft een boedelbeschrijving op te maken, staat met hem hoofdelijk in voor alle veroordelingen die ten voordele van de minderjarigen kunnen worden uitgesproken.

Geen sanctie wegens het ontbreken van een boedelbeschrijving zal evenwel de langstlevende echtgenoot en de toeziende voogd treffen, indien zij bewijzen dat zij geen fout hebben begaan.

ART. 56.

Voor ieder van de echtgenoten wordt een rekening opgemaakt van de vergoedingen, welke hij aan de huwelijksgoederen is verschuldigd, en van de vergoedingen welke hem door de huwelijksgoederen zijn verschuldigd.

ART. 57.

De echtgenoot wiens huwelijksgoederen ten bate van zijn eigen goederen zijn verarmd, is tot het bedrag van de verarming vergoeding verschuldigd aan de massa van de huwelijksgoederen.

De echtgenoot wiens eigen goederen ten bate van zijn huwelijksgoederen zijn verarmd, heeft recht op vergoeding tot het bedrag van de verarming.

ART. 58.

Is een schuldvordering, die ontstaan is door verarming van de huwelijksgoederen van een echtgenoot ten bate van eigen goederen van de andere, niet betaald tijdens het stelsel, dan is de echtgenoot-schuldenaar aan de massa der huwelijksgoederen een vergoeding verschuldigd, die gelijk is aan het bedrag van de schuldvordering.

Is een schuldvordering, die ontstaan is door verarming van de eigen of huwelijksgoederen van een echtgenoot ten bate van de eigen goederen van de andere, tijdens het stelsel betaald door middel van huwelijksgoederen van deze echtgenoot, dan is deze aan de massa der huwelijksgoederen een vergoeding verschuldigd, die gelijk is aan het bedrag van de schuldvordering.

ART. 59.

Is een schuldvordering, die ontstaan is door verarming van de eigen goederen van een echtgenoot ten bate van de huwelijksgoederen van de andere, niet tijdens het stelsel betaald, dan is de massa der huwelijksgoederen aan de echtgenoot-schuldeiser een vergoeding verschuldigd, die gelijk is aan het bedrag van de schuldvordering.

Is een schuldvordering, die ontstaan is door verarming van de eigen of huwelijksgoederen van een echtgenoot ten bate van de huwelijksgoederen van de andere, tijdens het stelsel betaald door middel van eigen goederen van deze echtgenoot, dan is de massa der huwelijksgoederen aan deze laatste een vergoeding verschuldigd, die gelijk is aan het bedrag van de schuldvordering.

ART. 60.

Si balance faite, le compte présente une solde en faveur des biens matrimoniaux, l'époux en effectue le rapport à la masse, s'il n'est pas possible d'attribuer au conjoint une valeur correspondante dans les biens matrimoniaux.

Si le compte présente un solde en faveur de l'époux, il est attribué à celui-ci des biens matrimoniaux dans l'ordre ci-après : argent comptant, meubles, immeubles, sans qu'il puisse, en cas d'insuffisance, exercer de recours contre les biens propres du conjoint.

Dans les deux derniers cas, le choix des biens appartient à l'époux qui a droit à récompense.

ART. 61.

Les récompenses portent intérêt de plein droit, du jour où s'est ouvert le droit au partage.

SOUS-SECTION PREMIERE.

De l'actif.

ART. 62.

L'actif des biens matrimoniaux à partager se compose :

- 1° des biens matrimoniaux définis à l'article 34;
- 2° du montant dont les époux restent débiteurs à titre de récompense.

ART. 63.

La masse des biens matrimoniaux ainsi composée est partagée par moitié entre les époux ou leurs héritiers.

ART. 64.

Chaque époux a le droit de conserver, sur estimation, les biens meubles et immeubles entrés de son chef dans la masse à partager. En cas de désaccord sur la valeur de ces biens, l'estimation en sera faite par un ou trois experts désignés, soit de commun accord, soit par le président du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale. Ces experts consigneront leur estimation en un rapport. Si l'une des parties ne se rallie pas à ce rapport, la contestation sera portée devant le tribunal.

ART. 65.

Le partage des biens matrimoniaux, pour tout ce qui concerne ses formes, la licitation des immeubles quand il y a lieu, les effets du partage, la garantie qui

ART. 60.

Vertoont de rekening, na opgemaakte balans, een saldo in het voordeel van de huwelijksgoederen, dan doet de echtgenoot inbreng van dit saldo in de massa, tenzij aan de andere echtgenoot een overeenkomstige waarde in huwelijksgoederen kan worden toegewezen.

Vertoont de rekening een saldo in het voordeel van de echtgenoot, dan worden aan deze echtgenoot huwelijksgoederen toegekend in deze volgorde : gereed geld, roerende goederen, onroerende goederen; in geval van ontoereikendheid kan deze echtgenoot zich nooit op de eigen goederen van de andere echtgenoot verhalen.

In de laatste twee gevallen, behoort de keuze van de goederen aan de echtgenoot die recht op vergoeding heeft.

ART. 61.

De vergoedingen brengen van rechtswege interest op, te rekenen van de dag dat het recht op verdeling is opengefallen.

EERSTE ONDERAFDELING.

Baten.

ART. 62.

De baten van de te verdelen huwelijksgoederen bestaan uit :

- 1° de in artikel 34 omschreven huwelijksgoederen;
- 2° het bedrag dat de echtgenoten als vergoeding verschuldigd blijven.

ART. 63.

De aldus samengestelde huwelijksgoederen worden in twee helften tussen de echtgenoten of hun erfgenamen verdeeld.

ART. 64.

Iedere echtgenoot heeft het recht, naar schatting, de uit eigen hoofde in de te verdelen massa gevallen roerende en onroerende goederen te behouden. In geval van meningsverschil over de waarde van die goederen, wordt de schatting daarvan gedaan door één of meer deskundigen, aangewezen hetzij in gemeen overleg, hetzij door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats. Die deskundigen tekenen hun schatting op in een verslag. Stemt één van de partijen niet met dit verslag in, dan wordt het geschil voor de rechtbank gebracht.

ART. 65.

De verdeling van de huwelijksgoederen, voor alles wat betreft haar vormen, de veiling van de onroerende goederen wanneer daartoe grond bestaat, de gevolgen

en résulte et les soultes, est soumis à toutes les règles établies pour les partages au titre Des Successions.

ART. 66.

Celui des époux qui aurait diverti ou recelé des effets à partager, est privé de sa part dans les dits effets.

ART. 67.

Après le partage consommé, si l'un des époux est créancier de l'autre, il exerce sa créance tant sur les biens propres du conjoint que sur la part qui est échue à celui-ci dans les biens matrimoniaux.

ART. 68.

Les libéralités que l'un des époux a pu faire à l'autre, s'exécutent tant sur les biens propres que sur la part du disposant dans les biens matrimoniaux.

SOUS-SECTION II.

Du passif.

ART. 69.

Lorsque cesse le régime des biens matrimoniaux, les dettes relatives à ces biens se partagent par moitié entre les époux.

Il en est de même des frais de scellé, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage.

ART. 70.

L'époux qui a contracté une dette relative à ses biens matrimoniaux peut toutefois être poursuivi pour la totalité; l'autre époux ne peut être poursuivi que pour la moitié, sauf ce qui est dit à l'article 41 à l'égard des dettes contractées dans l'intérêt du ménage.

ART. 71.

L'époux qui a payé au delà de la moitié une dette relative à un bien matrimonial, alors qu'elle a été contractée par son conjoint, n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'il a payé était pour la moitié.

ART. 72.

L'époux qui paie au delà de la portion dont il est tenu, soit une dette relative aux biens matrimoniaux,

van de verdeling, de daaruit voortvloeiende vrijwaring, en de te betalen opleg, is onderworpen aan alle regels die in de titel Erfenissen bepaald zijn voor de verdelingen.

ART. 66.

De echtgenoot die te verdelen goederen heeft weg-gemaakt of verborgen gehouden, verliest zijn aandeel in die goederen.

ART. 67.

Indien een van de echtgenoten, na het voltrekken van de verdeling, schuldeiser is van de andere, kan hij zijn schuldvordering verhalen zowel op de eigen goederen van de andere echtgenoot als op het aandeel dat die echtgenoot in de huwelijksgoederen is te beurt gevallen.

ART. 68.

Giften die een van de echtgenoten aan de andere heeft gedaan, worden uitgevoerd zowel op de eigen goederen als op het aandeel van de beschikker in de huwelijksgoederen.

ONDERAFDELING II.

Lasten.

ART. 69.

Wanneer het huwelijksgoederenstelsel ophoudt, worden de schulden betreffende die goederen in twee helften tussen de echtgenoten verdeeld.

Dit geldt ook voor de kosten van verzegeling, boedelbeschrijving, verkoop van roerende goederen, vereffening, veiling en verdeling.

ART. 70.

De echtgenoot die een schuld aangegaan heeft betreffende zijn huwelijksgoederen kan echter voor het geheel vervolgd worden; de andere echtgenoot kan slechts voor de helft vervolgd worden, behoudens hetgeen in artikel 41 is bepaald ten aanzien van de in het belang van de huishouding aangegane schulden.

ART. 71.

De echtgenoot die een schuld betreffende een huwelijksgoed voor meer dan de helft betaald heeft, hoewel zij door de andere echtgenoot is aangegaan, kan het meerdere niet terugvorderen van de schuldeiser, tenzij de kwijting vermeldt dat de betaling gedaan is tot voldoening van de helft.

ART. 72.

De echtgenoot die een schuld betreffende de huwelijksgoederen of een schuld, aangegaan in het belang

soit une dette contractée dans l'intérêt du ménage, a un recours contre son conjoint.

L'époux débiteur peut éventuellement s'acquitter en moins prenant sur les biens matrimoniaux.

SECTION IV.

Du droit de renoncer aux biens matrimoniaux.

ART. 73.

A la dissolution du régime, chacun des époux peut renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint.

Toute convention contraire est nulle.

ART. 74.

Au cas où un seul des époux fait usage de cette faculté, ses biens matrimoniaux tombent seuls dans la masse à partager. Le conjoint du renonçant conserve comme propres les biens matrimoniaux provenant de son chef et reste seul tenu des dettes nées de son chef, sauf ce qui est dit à l'article 42 à l'égard des dettes contractées dans l'intérêt du ménage.

ART. 75.

Au cas où chacun des époux fait usage de cette faculté, il n'y a pas de partage. Chacun d'eux conserve, comme propres, les biens matrimoniaux provenant de son chef et reste tenu des dettes nées de son chef comme il est dit à l'article précédent.

ART. 76.

Celui qui veut conserver le droit de renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint, doit faire dresser un inventaire de tous les biens matrimoniaux, contradictoirement avec l'autre époux ou ses héritiers, ou eux dûment appelés.

L'inventaire doit être dressé dans le délai de trois mois, à courir, soit du jour du décès de l'un des époux, soit du jour où le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens produit effet à l'égard des tiers.

Cet inventaire doit être affirmé sincère et véritable, lors de sa clôture, devant l'officier public qui l'a reçu.

En outre, un délai de quarante jours pour délibérer sur l'acceptation ou la renonciation court du jour de l'expiration des trois mois accordés pour l'inventaire, ou du jour de la clôture de l'inventaire s'il a été terminé avant les trois mois.

van de huishouding, betaalt tot een hoger bedrag dan het gedeelte waartoe hij gehouden is, kan zijn verhaal uitoefenen op de andere echtgenoot.

De echtgenoot-schuldenaar kan eventueel zijn schuld voldoen door minder uit de huwelijksgoederen te ontvangen.

AFDELING IV.

Recht om van de huwelijksgoederen afstand te doen.

ART. 73.

Bij de ontbinding van het stelsel, kan ieder van de echtgenoten van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand doen.

Elke hiermee strijdige overeenkomst is nietig.

ART. 74.

Ingeval een van beide echtgenoten van dit recht gebruik maakt, vallen alleen zijn huwelijksgoederen in de te verdelen massa. De echtgenoot van degene die afstand doet, behoudt de uit eigen hoofde voorkomende huwelijksgoederen en blijft, alleen, gehouden tot de in zijn persoon ontstane schulden, behoudens hetgeen in artikel 42 is bepaald ten aanzien van de in het belang van de huishouding aangegane schulden.

ART. 75.

Ingeval ieder van de echtgenoten van dit recht gebruik maakt, heeft er geen verdeling plaats. Ieder van hen behoudt de uit eigen hoofde voortkomende huwelijksgoederen als eigen goederen en blijft gehouden tot de in zijn persoon ontstane schulden, zoals in het vorige artikel is bepaald.

ART. 76.

Hij die het recht wil behouden om van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van zijn echtgenoot afstand te doen, moet een boedelbeschrijving doen opmaken van alle huwelijksgoederen, op tegenspraak van de andere echtgenoot of diens erfgenamen of dezen behoorlijk opgeroepen zijnde.

De boedelbeschrijving moet worden opgemaakt binnen drie maanden ingaande de dag van het overlijden van een van de echtgenoten, of de dag waarop de echtscheiding, de scheiding van tafel en bed of de scheiding van goederen ten aanzien van derden uitwerking heeft.

Die boedelbeschrijving moet, bij de sluiting, voor de openbare ambtenaar die ze heeft opgemaakt, waar en oprecht verklaard worden.

Voor het beraad over de aanvaarding of de afstand loopt bovendien een termijn van veertig dagen vanaf de dag waarop de voor de boedelbeschrijving toegestane drie maanden verstrijken, of, indien de boedelbeschrijving vóór het einde van de termijn van drie maanden voleindigd is, vanaf de dag van de sluiting.

ART. 77.

Ces délais peuvent être prorogés par le président du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale; la prorogation est, s'il y a lieu, prononcée contradictoirement avec l'autre époux ou ses héritiers, ou eux dûments appelés.

ART. 78.

Pendant la durée des délais pour faire inventaire et pour délibérer, les époux ou leurs héritiers ne peuvent être contraints à opter et il ne peut être obtenu contre eux de condamnation.

ART. 79.

La renonciation est faite au greffe du tribunal de première instance; cet acte doit être inscrit sur le registre établi pour recevoir les renonciations à succession.

Cette renonciation est irrévocable. Elle ne peut être annulée que pour cause de violence ou de dol.

ART. 80.

Celui qui, à partir du jour qui ouvre le délai pour faire inventaire, s'est immiscé dans les biens matrimoniaux de son conjoint, ne peut y renoncer.

Les actes purement conservatoires et les actes d'administration provisoire n'emportent pas immixtion.

ART. 81.

Celui qui a fait inventaire dans le délai et ne s'est pas immiscé, conserve pendant trente ans le droit de renoncer; toutefois, il peut être poursuivi comme copropriétaire ou coobligé jusqu'à ce qu'il ait renoncé et il doit les frais faits contre lui jusqu'à sa renonciation.

ART. 82.

L'époux qui a diverti ou recelé un bien matrimonial de son conjoint, est déchu du droit de renoncer ou du bénéfice de sa renonciation déjà faite; il en est de même à l'égard de ses héritiers.

ART. 83.

Si l'époux meurt avant l'expiration des trois mois sans avoir fait ou terminé l'inventaire, ses héritiers auront, pour faire ou pour terminer l'inventaire, un nouveau délai de trois mois, à compter du décès de leur

ART. 77.

Die termijnen kunnen worden verlengd door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats; de verlenging wordt, indien daartoe grond bestaat, toegekend op tegenpraak van de andere echtgenoot of diens erfgenamen, of dezen behoorlijk opgeroepen zijnde.

ART. 78.

Gedurende de termijnen voor het opmaken van de boedelbeschrijving en om zich te beraden, kunnen de echtgenoten of hun erfgenamen niet worden genoodzaakt te kiezen en kan tegen hen geen veroordeling worden verkregen.

ART. 79.

De afstand wordt gedaan op de griffie der rechtbank van eerste aanleg; de akte van afstand moet worden ingeschreven in het register waarin de akten van verwerping van nalatenschappen worden opgenomen.

Deze afstand is onherroepelijk. Hij kan alleen wegens geweld of bedrog vernietigd worden.

ART. 80.

Hij die, te rekenen van de dag waarop de termijn voor het opmaken van de boedelbeschrijving ingaat, met betrekking tot huwelijksgoederen van zijn echtgenoot daden van inmenging heeft verricht, kan van die huwelijksgoederen geen afstand doen.

Daden van eenvoudige bewaring en daden van voorlopig beheer worden niet beschouwd als daden van inmenging.

ART. 81.

Hij die binnen de termijn een boedelbeschrijving heeft opgemaakt en geen daden van inmenging heeft verricht, behoudt, gedurende dertig jaren, het recht om afstand te doen; hij kan echter vervolgd worden als medeëigenaar of medeschuldenaar totdat hij afstand gedaan heeft, en hij moet de kosten betalen die tot op het ogenblik van de afstand tegen hem zijn gemaakt.

ART. 82.

De echtgenoot die een huwelijksgoed van de andere echtgenoot heeft weggemaakt of verborgen gehouden, verliest het recht om afstand te doen of het voorrecht van zijn reeds gedane afstand; dit geldt ook ten aanzien van zijn erfgenamen.

ART. 83.

Indien de echtgenoot voor het verstrijken van de termijn van drie maanden overlijdt, zonder de boedelbeschrijving te hebben opgemaakt of voleindigd, hebben zijn erfgenamen, om de boedelbeschrijving op te

auteur, et de quarante jours pour délibérer, après la clôture de l'inventaire.

Si l'époux meurt ayant terminé l'inventaire, les héritiers auront, pour délibérer, un nouveau délai de quarante jours à compter de l'acceptation de sa succession.

Ils peuvent faire leur renonciation dans les formes établies ci-dessus; et les articles 77 à 81 leur sont applicables.

ART. 84.

Si les héritiers sont divisés, en sorte que l'un ait accepté la part des biens matrimoniaux à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion héréditaire dans les biens qui échoient au lot de son auteur.

Le surplus reste à l'époux survivant ou à ses héritiers, qui demeurent chargés envers l'héritier renonçant, des droits que son auteur aurait pu exercer en cas de renonciation, mais jusqu'à concurrence seulement de la portion héréditaire du renonçant.

ART. 85.

L'époux survivant, soit qu'il accepte, soit qu'il renonce, ne doit pendant les six mois qui suivent le décès, aucun loyer à raison de l'habitation dans un immeuble qui est, soit un bien matrimonial, soit un bien propre du conjoint prédécédé; et si l'immeuble qu'habitaient les époux à l'époque de la dissolution du mariage avait été pris par eux en location, le loyer est à charge des biens matrimoniaux.

ART. 86.

Les créanciers peuvent attaquer la renonciation faite en fraude de leur droit.

ART. 87.

Si la renonciation a pour effet d'accorder à l'autre époux un avantage supérieur à celui qui est autorisé par l'article 1098, du Code civil, les enfants du premier lit de l'époux renonçant auront l'action en retranchement.

SECTION V.

Des conventions qui peuvent modifier le régime des biens matrimoniaux.

ART. 88.

Les conjoints peuvent modifier le régime des biens

maken of te voleindigen, een nieuwe termijn van drie maanden te rekenen van het overlijden van hun rechtsvoorganger, en, om zich te beraden, een termijn van veertig dagen te rekenen van de sluiting van de boedelbeschrijving.

Indien de echtgenoot overlijdt nadat hij de boedelbeschrijving heeft voleindigd, hebben de erfgenamen, om zich te beraden, een nieuwe termijn van veertig dagen te rekenen van de aanvaarding van zijn nalatenschap.

Zij kunnen hun afstand doen met inachtneming van de hierboven bepaalde vormen; de artikelen 77 tot 81 zijn op hen van toepassing.

ART. 84.

Indien de erfgenamen een verschillende houding hebben aangenomen, zodat de ene het aandeel in de huwelijksgoederen aanvaard heeft en de andere daarvan afstand heeft gedaan, kan hij die aanvaard heeft niet meer genieten dan zijn erfelijk aandeel in de goederen die zijn rechtsvoorganger te beurt vallen.

Het overige verblijft aan de langstlevende echtgenoot of aan zijn erfgenamen, die, ten opzichte van de afstand doende erfgenaam, moeten instaan voor de rechten welke zijn rechtsvoorganger in geval van afstand had kunnen uitoefenen, doch slechts ten belope van het erfelijk aandeel van de afstand doende erfgenaam.

ART. 85.

Gedurende de zes maanden die volgen op het overlijden is de langstlevende echtgenoot, onverschillig of hij aanvaardt dan wel afstand doet, geen huur verschuldigd om een huis te hebben bewoond dat ofwel een huwelijksgoed, ofwel een eigen goed van de vooroverleden echtgenoot is; en indien de echtgenoten, bij de ontbinding van het huwelijk, een door hen gehuurd huis bewoonden, komt de huur ten laste van de huwelijksgoederen.

ART. 86.

De schuldeisers kunnen tegen de met bedrieglijke benadeling van hun recht gedane afstand opkomen.

ART. 87.

Indien de afstand tot gevolg heeft dat aan de andere echtgenoot een groter voordeel verleend wordt dan artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek toelaat, hebben de kinderen uit het eerste huwelijk van de afstand doende echtgenoot de rechtsvordering tot inkorting.

AFDELING V.

Overeenkomsten waarbij het huwelijksgoederenstelsel kan worden gewijzigd.

ART. 88.

De echtgenoten mogen het huwelijksgoederenstelsel

matrimoniaux par des conventions particulières et notamment en stipulant :

1° que certains biens qui tombent dans la catégorie des biens matrimoniaux en seront exclus;

2° qu'un préciput sera accordé à l'époux survivant;

3° que les époux auront, lors du partage, des parts inégales dans les biens matrimoniaux.

SOUS-SECTION PREMIERE.

De l'exclusion de certains biens.

ART. 89.

Les biens exclus conventionnellement des biens matrimoniaux restent propres à chaque époux.

ART. 90.

Lorsque les époux ont énuméré expressément, parmi les biens visés à l'article 34, ceux qui seront matrimoniaux, ils sont censés avoir exclu de cette catégorie tous leurs autres biens.

SOUS-SECTION II.

Du préciput conventionnel.

ART. 91.

La clause par laquelle l'époux survivant est autorisé à prélever, avant tout partage, soit une somme, soit une quote-part d'une catégorie de biens, soit certains biens, ne donne droit à ce prélèvement que lorsque l'époux survivant accepte les biens matrimoniaux, à moins que le contrat de mariage ne lui ait reconnu ce droit, même en cas de renonciation.

Hormis cette dernière stipulation, le préciput ne s'exerce que sur la masse partageable, et non sur les biens propres de l'époux prédécédé.

ART. 92.

Ce préciput n'est point regardé comme un avantage sujet aux règles des donations, mais comme une convention de mariage, sans préjudice de l'application de l'article 1098 du Code civil.

Il est toutefois regardé comme une donation, dans la mesure où sa valeur dépasse la différence entre la valeur totale des biens matrimoniaux et la valeur de la moitié des biens matrimoniaux de l'époux prédécédé.

wijzigen door bijzondere overeenkomsten, onder meer door te bedingen :

1° dat sommige goederen die in de categorie van de huwelijksgoederen vallen, daaruit gesloten zullen zijn;

2° dat aan de langstlevende echtgenoot recht op een vooruitneming zal worden verleend;

3° dat de echtgenoten bij de verdeling een ongelijk aandeel in de huwelijksgoederen zullen hebben.

EERSTE ONDERAFDELAING.

Uitsluiting van sommige goederen.

ART. 89.

De goederen die bij overeenkomst uit de huwelijks-goederen zijn gesloten, blijven eigen aan elke echtgenoot.

ART. 90.

Wanneer de echtgenoten onder de in artikel 34 bedoelde goederen uitdrukkelijk die goederen hebben opgenoemd welke huwelijksgoederen zullen zijn, worden zij geacht al hun overige goederen uit deze categorie te hebben gesloten.

ONDERAFDELING II.

Bedongen vooruitneming.

ART. 91.

Het beding waarbij de langstlevende echtgenoot wordt gemachtigd om, vóór elke verdeling, hetzij een geldsom, hetzij een aandeel in een categorie goederen, hetzij bepaalde goederen vooraf te nemen, verleent alleen dan recht op die vooruitneming, indien de langstlevende echtgenoot de huwelijksgoederen aanvaardt, tenzij het huwelijkscontract hem dit recht heeft toegerekend zelfs voor het geval dat hij afstand doet.

Buiten laatstgenoemd beding wordt het recht van vooruitneming slechts uitgeoefend op de te verdelen massa, en niet op de eigen goederen van de vooroverleden echtgenoot.

ART. 92.

Die vooruitneming wordt niet beschouwd als een voordeel dat aan de regels van de schenking is onderworpen, maar wel als een huwelijksvereenkomst, onverminderd de toepassing van artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek.

Zij wordt echter wel als een schenking beschouwd in zover haar waarde hoger is dan het verschil tussen de gehele waarde van de huwelijksgoederen en de waarde van de helft der huwelijksgoederen van de vooroverleden echtgenoot.

ART. 93.

La mort seule donne ouverture au préciput.

En cas de divorce ou de séparation de corps, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput; mais l'époux qui a obtenu, soit le divorce, soit la séparation de corps, conserve ses droits au préciput en cas de survie.

Il est toutefois loisible aux époux, après le divorce ou la séparation de corps, de transiger sur les droits au préciput.

SOUS-SECTION III.

De la clause de partage inégal des biens matrimoniaux.

ART. 94.

Les époux peuvent déroger par contrat de mariage au partage égal prévu par l'article 63 en attribuant à l'un d'eux ou à ses héritiers, soit une part inférieure à la moitié de la masse des biens matrimoniaux, soit une somme fixe pour tout droit dans les dits biens, soit la totalité de ceux-ci.

ART. 95.

Lorsqu'il a été stipulé que l'époux ou ses héritiers n'auront qu'une part inférieure à la moitié dans les biens matrimoniaux, cet époux ou ses héritiers supportent, nonobstant toute clause contraire, les dettes grevant les dits biens matrimoniaux, proportionnellement à la part qu'ils prennent dans l'actif.

ART. 96.

Lorsqu'il a été stipulé que l'un des époux ou ses héritiers ne pourront prétendre qu'à une certaine somme pour tout droit dans les biens matrimoniaux, cette clause est un forfait qui oblige l'autre époux ou ses héritiers à payer la somme convenue, quel que soit le montant des biens à partager et même s'il n'est pas suffisant pour acquitter cette somme.

ART. 97.

Si la clause n'établit le forfait qu'à l'égard des héritiers de l'un des époux, celui-ci, dans le cas où il survit, a droit au partage par moitié.

ART. 98.

Celui des époux qui a conventionnellement droit à la totalité de la masse, est tenu d'acquitter la totalité des dettes afférentes aux biens matrimoniaux, nonobstant toute clause contraire.

ART. 93.

Alleen de dood maakt de vooruitneming opvorderbaar.

Echtscheiding of scheiding van tafel en bed heeft geen dadelijke uitkering van de vooruitneming ten gevolge; maar de echtgenoot die hetzij echtscheiding, hetzij scheiding van tafel en bed bekomen heeft, behoudt zijn recht op de vooruitneming voor het geval dat hij het langst leeft.

Het staat de echtgenoten evenwel vrij na de echtscheiding of de scheiding van tafel en bed omtrent het recht op de vooruitneming een vergelijk te treffen.

ONDERAFDELING III.

Beding van ongelijke verdeling van de huwelijksgoederen.

ART. 94.

De echtgenoten mogen bij huwelijkscontract van de bij artikel 63 bedoelde gelijke verdeling afwijken door aan een van beiden of aan zijn erfgenamen hetzij een aandeel dat kleiner is dan de helft van de huwelijksgoederen, hetzij voor alle recht in bedoelde goederen een vaste geldsom, hetzij al die goederen toe te kennen.

ART. 95.

Wanneer bedongen is dat de echtgenoot of zijn erfgenamen in de huwelijksgoederen slechts een kleiner aandeel dan de helft zullen hebben, dan dragen deze echtgenoot of zijn erfgenamen, niettegenstaande ieder andersluidend beding, de last van de schulden, die bedoelde huwelijksgoederen bezwaren, naar evenredigheid van het aandeel dat zij uit de baten ontvangen.

ART. 96.

Het beding waarbij bepaald wordt dat een van de echtgenoten of zijn erfgenamen, voor alle rechten in de huwelijksgoederen, slechts op een bepaalde geldsom zullen kunnen aanspraak maken, vormt een vast akkoord dat de andere echtgenoot of zijn erfgenamen verplicht de bedongen som te betalen, welk ook het bedrag van de te verdelen goederen zij, en zelfs al is dat niet toereikend om die som te voldoen.

ART. 97.

Indien het vast akkoord alleen ten opzichte van de erfgenamen van een van de echtgenoten bedongen is, heeft deze laatste ingeval hij het langst leeft, recht op de verdeling bij helften.

ART. 98.

De echtgenoot die bij overeenkomst recht heeft op de gehele massa is, niettegenstaande ieder andersluidend beding, gehouden al de aan de huwelijksgoederen verbonden schulden te voldoen.

ART. 99.

La stipulation de partage inégal et celle d'attribution des biens matrimoniaux au survivant des époux ne sont point considérées comme des avantages soumis aux règles des donations, mais simplement comme une convention de mariage et entre associés, sans préjudice de l'application de l'article 1098 du Code civil.

CHAPITRE IV.

Du régime de la communauté.

SECTION PREMIERE.

De la communauté ordinaire.

SOUS-SECTION PREMIERE.

De ce qui compose la communauté activement et passivement.

I. *De l'actif de la communauté.*

ART. 100.

La communauté se compose activement :

- 1° des produits du travail ou de l'industrie des époux;
- 2° de tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages de tous les biens propres des époux, y compris les coupes de bois;
- 3° des produits des mines, minières et carrières, sous réserve de récompense si l'exploitation entraîne une diminution notable de valeur du fonds propre;
- 4° de tous les autres biens auxquels le caractère de propre n'est pas attribué en vertu de la présente sous-section.

ART. 101.

Tout bien est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé appartenir en propre à l'un des époux.

ART. 102.

Sont propres, lorsque l'époux en a la propriété ou la possession légale antérieurement au mariage, ou lorsqu'ils lui sont échus en vertu d'un droit antérieur au mariage :

- 1° les immeubles et les droits immobiliers;
- 2° les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles;
- 3° les sommes dues par les pouvoirs publics et organismes publics; les indemnités dues en vertu d'une assurance de choses; les dommages et intérêts dus en vertu des articles 1382 à 1386bis;

ART. 99.

Het beding van ongelijke verdeling en het beding van toewijzing van de huwelijksgoederen aan de langstlevende echtgenoot worden niet beschouwd als voordelen die aan de regels van de schenking zijn onderworpen, maar enkel als een huwelijksovereenkomst en een overeenkomst tussen vennoten, onverminderd de toepassing van artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek.

HOOFDSTUK IV.

Gemeenschap.

EERSTE AFDELING.

Gewone gemeenschap.

EERSTE ONDERAFDELING I.

Baten en lasten die de gemeenschap uitmaken.

I. *Baten van de gemeenschap.*

ART. 100.

De gemeenschap omvat, wat de baten betreft :

- 1° de opbrengsten van de arbeid of van de nijverheid van de echtgenoten;
- 2° alle vruchten, inkomsten, interesten en rentetetermijnen van alle eigen goederen van de echtgenoten, met inbegrip van houtkappingen;
- 3° de opbrengsten van mijnen, graverijen en steengroeven, behoudens vergoeding indien het eigen erf door de exploitatie aanzienlijk in waarde vermindert;
- 4° alle andere goederen die krachtens deze onderafdeling niet als eigen goederen zijn aangewezen.

ART. 101.

Ieder goed wordt als een aanwinst van de gemeenschap beschouwd, tenzij het bewezen is dat het als eigen goed aan een van de echtgenoten toebehoort.

ART. 102.

Eigen zijn, wanneer de echtgenoot de eigendom of het wettelijk bezit daarvan heeft van vóór het huwelijk of wanneer zij hem krachtens een van vóór het huwelijk bestaand recht zijn te beurt gevallen :

- 1° de onroerende goederen en de onroerende rechten;
- 2° de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen;
- 3° de door de openbare besturen en openbare lichamen verschuldigde sommen; de vergoedingen verschuldigd krachtens een schadeverzekering; de schadevergoedingen verschuldigd op grond van de artikelen 1382 tot 1386bis;

1° les autres biens mobiliers, y compris les valeurs et les espèces, qui sont individualisés avant le mariage, soit par le contrat de mariage, soit par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents, bordereaux imposés par la loi ou par l'usage et régulièrement tenus ou établis.

ART. 103.

Sont propres, qu'ils appartiennent à l'époux au jour de la célébration du mariage ou qu'il les ait acquis postérieurement :

1° les annexes et accessoires d'un bien propre, sauf récompense s'il y a lieu; sont notamment considérés comme accessoires : les lots, réserves distribuées, primes de remboursement et droits de souscription afférents à des valeurs mobilières propres, ainsi que les valeurs nouvelles acquises sans versement de fonds ou en vertu du droit de souscription afférant à une valeur propre;

2° les vêtements et les objets à l'usage personnel de l'époux, ainsi que les diplômes, décorations, bibelots, correspondances, papiers et souvenirs de famille sans valeur marchande particulière ou présentant pour l'époux un intérêt prépondérant;

3° les outils et les instruments servant à l'exercice de la profession de l'époux, à moins qu'ils ne soient l'accessoire d'une entreprise commune, sauf récompense s'il y a lieu;

4° la propriété littéraire, artistique ou industrielle; toutefois, les produits de l'exploitation du droit de propriété tombent en communauté pendant la durée de celle-ci;

5° les dommages et intérêts et les indemnités d'assurance dus à l'époux pour préjudice subi dans sa personne ou pour dommage moral personnel;

6° le droit aux pensions alimentaires, aux pensions civiles et militaires, aux pensions de vieillesse, de réparation et à toutes allocations analogues; toutefois, les arrérages entrent en communauté pendant la durée de celle-ci;

7° le bénéfice de la rente viagère ou de l'assurance de personnes constituée ou contractée par l'un des époux, soit à son profit personnel, soit au profit de son conjoint, sans récompense à raison des sommes ou primes payées par la communauté, à moins qu'elles n'aient été manifestement exagérées eu égard aux facultés de celle-ci. Toutefois, le bénéfice de l'assurance de personnes en cas de vie, échu à l'un des époux pendant la durée de la communauté appartient à celle-ci, sauf récompense au constituant des sommes ou des primes payées par lui, soit avant le mariage, soit après le mariage au moyen de deniers propres.

Ces dispositions s'appliquent aussi aux assurances mixtes ou à terme fixe.

4° de andere roerende goederen, met inbegrip van de geldswaardige papieren en van de geldspeciën, die vóór het huwelijk bepaaldelijk zijn aangewezen, hetzij door het huwelijkscontract, hetzij door titels met vaste dagtekening, door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet of door het gebruik opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen.

ART. 103.

Eigen zijn, onverschillig of zij aan de echtgenoot toebehoren op de dag van de voltrekking van het huwelijk dan wel of hij ze later verkregen heeft :

1° de aanhorigheden en het toebehoren van een eigen goed, behoudens vergoeding indien daartoe grond bestaat; worden onder meer als toebehoren beschouwd : de loten, uitgekeerde reserves, terugbetalingspremies en voorkeurrechten met betrekking tot eigen geldswaardige papieren, alsmede de nieuwe geldswaardige papieren verkregen zonder storting van fondsen of krachtens het voorkeurrecht dat aan een eigen geldswaardig papier verbonden is;

2° de kleden en de voorwerpen die tot het persoonlijk gebruik van de echtgenoot dienen, alsmede de diploma's, eretekens, kleinodiën, briefwisseling, papieren en familiesouvenirs zonder bijzondere handelswaarde of die voor de echtgenoot een overwegend zedelijk belang hebben;

3° de gereedschappen en de werktuigen welke dienen tot het uitoefenen van het beroep van de echtgenoot, tenzij ze het toebehoren van een gemeenschappelijke onderneming uitmaken, behoudens vergoeding indien daartoe grond bestaat;

4° de literaire, artistieke of nijverheidseigendom; de opbrengst van de exploitatie van het eigendomsrecht valt evenwel in de gemeenschap zolang deze duurt;

5° de schadevergoedingen en de verzekeringsuitkeringen, aan de echtgenoot verschuldigd wegens in zijn persoon geleden schade of wegens persoonlijke morele schade;

6° het recht op uitkeringen tot onderhoud, op burgerlijke en militaire pensioenen, op ouderdoms- en vergoedingspensioenen en op andere soortgelijke uitkeringen; de rentetermijnen echter vallen in de gemeenschap zolang deze duurt;

7° het genot van de lijfrente of van de personenverzekering, gevestigd of aangegaan door een van de echtgenoten, hetzij ten persoonlijken bate, hetzij ten bate van zijn echtgenoot, zonder vergoeding naar verhouding van de sommen of premies door de gemeenschap betaald, tenzij zij, gelet op de mogelijkheden van deze laatste, kennelijk overdreven waren. Evenwel behoort het genot van de personenverzekering bij leven, aan een der echtgenoten te beurt gevallen gedurende de gemeenschap, hem toe, behoudens vergoeding aan de vestiger van de sommen of premies door hem hetzij vóór het huwelijk, hetzij na het huwelijk met eigen penningen betaald.

Die bepalingen vinden eveneens toepassing op de gemengde verzekeringen of op die met vaste termijn.

ART. 104.

Les droits miniers concédés, soit à l'époux propriétaire, soit à son conjoint, pendant la durée de la communauté, sur un fonds propre à l'un des époux, entrent dans la communauté.

Le droit aux redevances tréfoncières ou aux autres redevances analogues, dues par le bénéficiaire d'une concession administrative en raison de l'ouverture d'une mine sur un fonds propre à l'un des époux, reste propre à l'époux propriétaire du fonds.

Les minières et carrières ouvertes, avant ou après le mariage, sur un fonds propre à l'un des époux, sont propres.

ART. 105.

Si, dans l'intervalle entre le contrat de mariage contenant stipulation de communauté et la célébration du mariage, l'un des époux a substitué à des biens destinés à demeurer communs des biens ayant le caractère de propre, ceux-ci entrent néanmoins dans la communauté, à moins que l'opération n'ait été faite en exécution de quelque clause du contrat de mariage, auquel cas elle est réglée suivant la convention.

ART. 106.

Sont propres, lorsqu'ils échoient à l'un des époux à titre de succession légale ou testamentaire :

1° les biens énumérés à l'article 102, 1° et 2°;

2° les biens mobiliers établis par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi ou par l'usage et régulièrement tenus ou établis.

3° les autres biens s'il en a été fait inventaire, le conjoint dûment appelé.

Cet inventaire doit être authentique pour que les biens soient propres à l'égard des tiers, et peut être sous seing privé entre personnes majeures et capables pour que les biens soient considérés comme propres entre époux.

ART. 107.

Sont propres au donataire, les biens donnés pendant la durée de la communauté à l'un des époux.

ART. 104.

Mijnrechten die ofwel aan de echtgenoot-eigenaar ofwel aan de andere echtgenoot, gedurende de gemeenschap, op een aan een van de echtgenoten eigen erf in concessie worden gegeven, vallen in de gemeenschap.

De aanspraak op de rechten voor het gebruik van de ondergrond of op andere soortgelijke rechten welke door de houder van een administratieve concessie verschuldigd zijn voor het openen van een mijn op een aan een van de echtgenoten eigen erf, blijft eigen aan de echtgenoot die eigenaar is van het erf.

Graverijen en steengroeven die vóór of na het huwelijk geopend zijn op een aan een van de echtgenoten eigen erf, zijn eigen.

ART. 105.

Indien in de tussentijd tussen het huwelijkscontract waarbij gemeenschap bedongen werd en de voltrekking van het huwelijk een van de echtgenoten goederen die als eigen dienen te worden beschouwd in de plaats heeft gesteld van goederen die bestemd zijn om gemeenschappelijk te blijven, vallen deze niettemin in de gemeenschap, tenzij de verrichting plaats heeft gehad ter uitvoering van enig beding van het huwelijkscontract, in welk geval zij geregeld wordt volgens de overeenkomst.

ART. 106.

Eigen zijn, wanneer zij aan een van de echtgenoten door wettige of testamentaire erfopvolging te beurt vallen :

1° de in artikel 102, 1° en 2°, opgesomde goederen;

2° de roerende goederen gevestigd door titels met vaste dagtekening, door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet of door het gebruik opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen;

3° de andere goederen indien daarvan een boedelbeschrijving is opgemaakt, de andere echtgenoot behoorlijk opgeroepen zijnde.

Deze boedelbeschrijving moet bij authentieke akte worden opgemaakt opdat de goederen eigen worden ten aanzien van derden, en mag een onderhandse boedelbeschrijving zijn tussen meerderjarige en handelsbekwame personen opdat de goederen als eigen goederen onder echtgenoten kunnen worden beschouwd.

ART. 107.

De aan een van de echtgenoten gedurende de gemeenschap geschonken goederen zijn eigen goederen van de begiftigde.

ART. 108.

§ 1. Les biens légués ou donnés sont propres au légataire ou au donataire, à moins que le testament ou l'acte de donation ne contienne expressément que la chose léguée ou donnée appartiendra à la communauté.

§ 2. Les biens légués ou donnés aux deux époux conjointement sont, sauf volonté contraire expresse du testateur ou du donateur, propres pour moitié à chacun des époux.

ART. 109.

Le bien abandonné ou aliéné par père, mère ou autre ascendant, à l'un des époux, soit pour le remplir de ce qu'il lui doit, soit à la charge de payer les dettes du donateur à des étrangers, est propre, sauf récompense.

ART. 110.

Lorsque l'un des époux acquiert pendant la durée de la communauté une part d'un bien dont il a la copropriété à titre de propre, la part ainsi acquise est propre, sauf à indemniser la communauté de la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition.

Dans le cas où l'époux qui gère la communauté acquiert pour celle-ci une portion ou la totalité d'un bien appartenant en propre et par indivis à l'autre époux, ce dernier pourra à la dissolution de la communauté reprendre cette portion ou le bien moyennant paiement de sa valeur au jour de la reprise.

ART. 111.

La créance d'un prix de vente, d'une soulte d'échange ou de partage, d'une indemnité d'assurance ou de dommages et intérêts, subrogée à un propre, est propre.

Si la créance vient à être payée pendant la durée de la communauté, les deniers restent propres dans les conditions prévues par l'article suivant.

ART. 112.

Les deniers propres, soit antérieurs au mariage, soit échus depuis, doivent, pour conserver leur caractère, être portés à un compte spécial, à l'Office des Chèques postaux, à la Caisse Générale d'Epargne et de Retraite, chez un banquier ou toute autre personne ou institution à ce qualifiée, faute de quoi ils sont tenus pour communs, sauf récompense.

ART. 108.

§ 1. De vermaakte of geschonken goederen zijn eigen goederen van de legetaris of van de begiftigde, tenzij in het testament of in de akte van schenking uitdrukkelijk bepaald is dat het vermaakte of geschonken goed aan de gemeenschap zal toebehoren.

§ 2. De aan beide echtgenoten gezamenlijk vermaakte of geschonken goederen zijn, behoudens uitdrukkelijke andersluidende beschikking van de erflater of van de schenker, voor de helft eigen goederen van ieder der echtgenoten.

ART. 109.

Een goed, dat door de vader, de moeder of een ander bloedverwant in de opgaande lijn wordt overgelaten of vervreemd aan een van de echtgenoten, hetzij om hem te voldoen wat hij hem verschuldigd is, hetzij onder verplichting om schulden van de schenker aan derden te betalen, is eigen, behoudens vergoeding.

ART. 110.

Wanneer een van de echtgenoten gedurende de gemeenschap een aandeel in een goed, dat hem als eigen goed in medeëigendom toebehoort, verkrijgt, is het aldus verkregen aandeel eigen, behoudens vergoeding aan de gemeenschap van het bedrag dat deze voor die verkrijging verschafft heeft.

Ingeval de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt voor deze een gedeelte of het geheel verkrijgt van een goed, dat als eigen en in onverdeeldheid aan de andere echtgenoot toebehoort, kan deze laatste bij de ontbinding van de gemeenschap dat gedeelte of het goed terugnemen mits betaling van de waarde daarvan op de dag van de terugneming.

ART. 111.

De schuldvordering van een verkoopprijs, van een opleg bij ruil of verdeling, van een verzekeringsuitkering of schadevergoeding, die in de plaats wordt gesteld van een eigen goed, is eigen.

Indien de schuldvordering gedurende de gemeenschap is betaald, blijven de penningen eigen onder de bij het volgende artikel gestelde voorwaarden.

ART. 112.

Eigen penningen, hetzij van vóór het huwelijk, hetzij na het huwelijk te beurt gevallen, moeten, om eigen te blijven, geboekt worden op een bijzondere rekening bij het Bestuur der Postcheques, bij de Algemene Spaar- en Lijfrentekas, bij een bankier of bij enige andere daartoe bevoegde persoon of instelling, zoniet worden zij als gemeenschappelijk beschouwd, behoudens vergoeding.

ART. 113.

Le bien acquis en échange d'un bien appartenant en propre à l'un des époux lui est propre; il est subrogé à celui qui a été aliéné sauf récompense au profit ou à la charge de la communauté s'il y a soulte. Toutefois, si la soulte mise à charge de la communauté est supérieure à la valeur du bien cédé, le bien acquis entre en communauté, sauf récompense au profit de l'époux propriétaire du bien cédé.

ART. 114.

Le bien acquis pendant la durée de la communauté et payé directement par le débit d'un compte spécial est propre à l'époux titulaire de compte, même s'il n'a été fait aucune déclaration d'emploi ou de remploi.

ART. 115.

Si le prix d'un bien est payé pour partie au moyen d'un compte spécial et pour partie par la communauté, le bien est propre pourvu que le prélèvement effectué dans la communauté n'excède pas la moitié de la valeur du bien, sauf récompense à la communauté.

Si une somme a été prélevée pour les besoins de la communauté sur un compte spécial, l'époux qui a la gestion de la communauté peut à tout moment opérer le remboursement de cette somme au dit compte.

ART. 116.

Le bien acquis par l'un des époux en emploi de deniers propres versés dans la communauté, ou en remploi du prix d'aliénation de biens propres encaissé par la communauté, lui est propre, si lors de l'acquisition il a été déclaré qu'elle est faite pour tenir lieu d'emploi ou de remploi et au moyen de ces deniers ou de ce prix, dont l'origine doit être exactement établie dans l'acte.

Si l'époux gérant la communauté s'oppose à la remise des fonds nécessaires à l'acquisition en emploi ou en remploi par son conjoint, il peut y être contraint par justice si la communauté est en mesure d'effectuer cette remise sans compromettre l'intérêt de la famille.

A défaut de la déclaration prévue à l'alinéa premier, l'emploi ou le remploi produit ses effets entre les époux, s'ils prouvent leur volonté de le réaliser; cette preuve ne peut se faire que par titres ou par papiers domestiques.

ART. 117.

Si un bien est acquis pendant la durée de la communauté en remploi anticipé d'un bien propre, le bien

ART. 113.

Een goed, verkregen in ruil voor een goed dat als eigen aan een van de echtgenoten toebehoort, is hem eigen; het wordt in de plaats gesteld van het vervreemde goed, behoudens vergoeding ten voordele of ten laste van de gemeenschap, indien er een opleg betaald is. Indien echter de ten laste van de gemeenschap gelegde opleg hoger is dan de waarde van het afgestane goed, valt het verkregen goed in de gemeenschap, behoudens vergoeding ten voordele van de echtgenoot die eigenaar is van het afgestane goed.

ART. 114.

Een goed, verkregen gedurende de gemeenschap en rechtstreeks betaald uit het tegoed van een bijzondere rekening, is eigen aan de echtgenoot die houder is van die rekening, zelfs al is er geen enkele verklaring van belegging of wederbelegging afgelegd.

ART. 115.

Indien de prijs van een goed voor een deel uit een bijzondere rekening en voor een deel door de gemeenschap is betaald, is het goed eigen mits het uit de gemeenschap voorafgenomen deel niet hoger is dan de helft van de waarde van het goed, behoudens vergoeding aan de gemeenschap.

Indien ten behoeve van de gemeenschap een som voorafgenomen is uit een bijzondere rekening, kan de echtgenoot die het bestuur over de gemeenschap uitoefent te allen tijde die som op bedoelde rekening terugstorten.

ART. 116.

Een goed dat door een van de echtgenoten is verkregen als belegging van eigen penningen die in de gemeenschap zijn gestort, of als wederbelegging van de prijs van de vervreemding van eigen goederen, die door de gemeenschap is geïnd, is hem eigen, indien bij de verkrijging verklaard is dat zij geschied is om te gelden als belegging of als wederbelegging en door middel van die penningen of van die prijs, waarvan de herkomst in de akte juist moet worden bepaald.

Indien de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, weigert het nodige geld ter beschikking te stellen voor de verkrijging als belegging of wederbelegging door de andere echtgenoot, kan hij daartoe in rechte worden gedwongen, indien de gemeenschap dat geld kan uitkeren zonder het belang van het gezin te schaden.

Bij gebreke van de in het eerste lid bedoelde verklaring werkt de belegging of wederbelegging onder echtgenoten, indien zij bewijzen dat het hun wil was ze te verrichten; dit bewijs kan alleen door titels of huiselijke papieren worden geleverd.

ART. 117.

Indien een goed gedurende de gemeenschap als vroegde wederbelegging van een eigen goed is verkre-

acquis ne devient propre que lorsque la communauté a été remboursée à l'aide du prix provenant de l'aliénation du bien indiqué dans l'acte.

ART. 118.

Si le prix du bien acquis est supérieur à la somme dont il a été fait emploi ou remploi, il est dû récompense à la communauté. Toutefois, si le montant de cette récompense devait être supérieur à la moitié du prix du bien acquis, celui-ci entrerait en communauté, sauf récompense à charge de celle-ci.

ART. 119.

Il est permis de stipuler dans le contrat de mariage que l'époux gérant la communauté est tenu à l'emploi ou au remploi de biens de son conjoint; dans ce cas, l'époux gérant est responsable à l'égard de son conjoint de toutes les conséquences préjudiciables du défaut d'emploi ou de remploi.

ART. 120.

Il est permis de stipuler, en outre, dans le contrat de mariage que les tiers acquéreurs seront garants du remploi obligatoire du prix d'aliénation d'immeubles ou de valeurs nominatives; en ce cas, ils sont garants de l'exécution du remploi mais non de son utilité.

Cette clause, en ce qui concerne les valeurs nominatives, n'est opposable aux tiers que si elle est mentionnée sur le registre prescrit pour les inscriptions nominatives.

L'action en responsabilité contre l'époux gérant la communauté et l'action en garantie contre le tiers acquéreur doivent, à peine de non-recevabilité, être intentées au plus tard dans l'année qui suit la dissolution de la communauté.

Dans les cas prévus par le présent article, le remploi ne peut avoir lieu qu'en immeubles ou en valeurs nominatives.

ART. 121.

Lorsque l'aliénation sans remploi présente une utilité évidente pour le ménage, le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale peut, à la requête de l'époux propriétaire et conformément à la procédure prévue par l'article 148, alinéa premier, autoriser cette aliénation et en déterminer éventuellement les conditions.

gen, wordt het eerst eigen goed nadat de gemeenschap is terugbetaald met behulp van de prijs, voortkomend uit de vervreemding van het in de akte aangegeven goed.

ART. 118.

Indien de prijs van het verkregen goed hoger is dan de som die belegd of wederbelegd is, dan is aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd. Mocht echter het bedrag van die vergoeding hoger zijn dan de helft van de prijs van het verkregen goed, dan zou dit in de gemeenschap vallen, behoudens vergoeding ten laste van de gemeenschap.

ART. 119.

In het huwelijkscontract mag worden bedongen dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, tot belegging of wederbelegging van goederen van de andere echtgenoot gehouden is; in dit geval is de besturende echtgenoot ten opzichte van de andere echtgenoot verantwoordelijk voor alle schadelijke gevolgen van het niet beleggen of niet wederbeleggen.

ART. 120.

Bovendien mag in het huwelijkscontract worden bedongen dat de derden-verkrijgers instaan voor de verplichte wederbelegging van de prijs uit de vervreemding van onroerende goederen of geldswaardige papieren op naam; in dit geval staan zij in voor de uitvoering van de wederbelegging, maar niet voor haar doelmatigheid.

Dit beding kan, wat geldswaardige papieren op naam betreft, tegen derden alleen worden ingeroepen indien het vermeld is in het voor de inschrijvingen op naam voorgeschreven register.

De vordering tot vaststelling van de verantwoordelijkheid tegen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en de vordering tot vrijwaring tegen de derde-verkrijger moeten, op straffe van niet-ontvankelijkheid, worden ingesteld uiterlijk binnen het jaar dat volgt op de ontbinding van de gemeenschap.

In de in dit artikel bepaalde gevallen mag alleen in onroerende goederen of in geldswaardige papieren op naam weder worden belegd.

ART. 121.

Heeft de vervreemding zonder wederbelegging klaarblijkelijk nut voor de huishouding, dan kan de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats, op verzoek van de echtgenoot-eigenaar en overeenkomstig de in artikel 148, eerste lid, omschreven procedure, tot deze vervreemding machtigen en eventueel de voorwaarden ervan bepalen.

II. — *Du passif de la communauté et des actions qui en résultent contre celle-ci.*

A. *De l'obligation aux dettes.*

ART. 122.

Les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté sont :

1° les dettes nées dans le chef de chacun des époux avant le mariage;

2° les dettes extra-contractuelles nées dans le chef de chacun des époux pendant la durée de la communauté, sous réserve de l'application de l'article 129 al. 2.

3° les dettes contractuelles nées pendant la durée de la communauté dans le chef de l'époux qui gère la communauté;

4° les dettes contractuelles de l'époux qui ne gère pas la communauté, si elles sont nées dans les conditions prévues aux articles 126, 128 et 131;

5° les dettes dont se trouvent chargées les successions échues aux époux, dans les conditions prévues à l'article 132;

6° les arrérages et intérêts des rentes ou dettes à charge soit de la communauté, soit de l'un des époux.

ART. 123.

Toute dette dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté, grève aussi les biens propres de l'époux qui gère la communauté; elle ne grève pas les biens propres de l'autre époux; le tout, sauf les exceptions prévues aux articles 125, 126 et 128.

ART. 124.

Le recouvrement des dettes antérieures au mariage et des dettes extra-contractuelles nées pendant la durée de la communauté, doit se poursuivre d'abord sur les biens propres de l'époux débiteur et subsidiairement sur les biens communs.

ART. 125.

Le recouvrement des dettes visées à l'article précédent ne peut se poursuivre sur les biens propres de l'autre époux, même s'il gère la communauté.

ART. 126.

Les dettes contractées dans l'intérêt du ménage, par les époux ensemble, par le mari seul ou par la femme seule, sont solidaires entre les époux, et les créanciers peuvent poursuivre le recouvrement tant sur les biens de la communauté que sur ceux du mari et de la

II. — *Lasten van de gemeenschap en vorderingen tegen de gemeenschap die daaruit ontstaan.*

A. *Gehoudenheid tot de schulden.*

ART. 122.

De schulden, die op de goederen van de gemeenschap kunnen verhaald worden, zijn :

1° de schulden ontstaan in de persoon van ieder van de echtgenoten vóór het huwelijk;

2° de buiten overeenkomst in de persoon van ieder van de echtgenoten gedurende de gemeenschap ontstane schulden, behoudens toepassing van artikel 129, tweede lid.

3° de gedurende de gemeenschap in de persoon van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt bij overeenkomst ontstane schulden;

4° de bij overeenkomst aangegane schulden van de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, indien zij ontstaan zijn in de omstandigheden bepaald in de artikelen 126, 128 en 131;

5° de schulden waarmee de erfenissen welke de echtgenoten verkrijgen, bezwaard zijn, in de omstandigheden bepaald in artikel 132;

6° de rentetermijnen en interesten van de renten of schulden hetzij ten laste van de gemeenschap, hetzij van een der echtgenoten.

ART. 123.

Elke schuld die op de goederen van de gemeenschap kan verhaald worden, bezwaart eveneens de eigen goederen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt; zij bezwaart de eigen goederen van de andere echtgenoot niet, een en ander behoudens de uitzonderingen bepaald in de artikelen 125, 126 en 128.

ART. 124.

De schulden van vóór het huwelijk en de schulden buiten overeenkomst ontstaan gedurende de gemeenschap, moeten in de eerste plaats verhaald worden op de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar en in de tweede plaats op de gemeenschapsgoederen.

ART. 125.

De in het vorige artikel bedoelde schulden kunnen op de eigen goederen van de andere echtgenoot niet verhaald worden, zelfs indien hij de gemeenschap bestuurt.

ART. 126.

De schulden die door de echtgenoten samen, door de man alleen of door de vrouw alleen, in het belang van de huishouding zijn aangegaan, zijn hoofdelijke schulden tussen de echtgenoten en de schuldeisers kunnen ze zowel op de goederen van de gemeenschap

femme. La preuve que la dette a été contractée dans l'intérêt du ménage incombe au créancier.

ART. 127.

Les dettes qui proviennent d'actes exédant les pouvoirs d'un époux ne grèvent que la nue-propriété des biens propres de l'époux qui a contracté l'obligation.

ART. 128.

Le recouvrement des dettes contractées par un époux dans l'exercice régulier d'une profession non interdite peut être poursuivi tant sur ses biens propres que sur les biens communs; il ne peut être poursuivi sur les biens propres de l'autre époux.

ART. 129.

Le recouvrement des dettes contractées par un époux dans l'exercice d'une profession interdite par le tribunal en application de l'article 215 du Code civil, ne peut être poursuivi que sur la nue-propriété de ses biens propres, si la dette a été contractée après que la décision judiciaire aura été transcrite par extrait sur le registre prévu par l'article 217, dernier alinéa, du Code civil. Chacun pourra prendre connaissance de ce registre gratuitement ou s'en faire délivrer copie sur papier libre.

Le recouvrement des dettes extra-contractuelles d'un époux, relatives à une profession interdite en vertu de l'article 215 du Code civil ne pourra être poursuivi que sur la nue-propriété des biens propres de cet époux si le créancier, connaissant l'interdiction publiée, avait pu s'abstenir de s'exposer au préjudice qu'il a subi.

ART. 130.

Le recouvrement des dettes contractées en vertu d'une procuration spéciale donnée à son conjoint, en forme ordinaire, par l'époux gérant la communauté, ne peut être poursuivi que sur les biens de la communauté et du mandant; les créanciers ne peuvent en poursuivre le recouvrement sur les biens de l'époux mandataire.

Les dispositions qui précèdent ne portent pas préjudice à l'application de l'article 126.

ART. 131.

Pendant la période où la communauté est gérée par les époux, conformément à l'article 145, le recouvrement des dettes contractées, soit par les époux ensemble, soit par un seul des époux en vertu d'actes autorisés par le dit article, peut être poursuivi tant sur les biens propres de chacun des époux que sur les biens communs.

als op die van de man en van de vrouw verhalen. Het bewijs dat de schuld in het belang van de huishouding is aangegaan, moet door de schuldeiser geleverd worden.

ART. 127.

De schulden ontstaan uit daden die de macht van een echtgenoot te buiten gaan, bezwaren alleen de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die de verbintenis heeft aangegaan.

ART. 128.

De schulden die een echtgenoot in de regelmatige uitoefening van een niet verboden beroep heeft aangegaan, kunnen zowel op zijn eigen goederen als op de gemeenschapsgoederen worden verhaald; op de eigen goederen van de andere echtgenoot kunnen zij niet worden verhaald.

ART. 129.

De schulden die een echtgenoot heeft aangegaan in de uitoefening van een beroep dat de rechtbank bij toepassing van artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek heeft verboden, kunnen alleen op de blote eigendom van zijn eigen goederen worden verhaald, indien de schuld is aangegaan nadat de rechterlijke beslissing bij uittreksel is overgeschreven in het bij artikel 217, laatste lid, van het Burgerlijk Wetboek voorgeschreven register. Iedereen kan kosteloos van dit register inzage nemen of zich daarvan een afschrift op ongezegeld papier doen afgeven.

De buiten overeenkomst aangegane schulden van een echtgenoot met betrekking tot een krachtens artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek verboden beroep, kunnen alleen op de blote eigendom van de eigen goederen van die echtgenoot worden verhaald, als de schuldeiser kennis had van het bekendgemaakte verbod en de opgelopen schade had kunnen vermijden.

ART. 130.

De schulden aangegaan krachtens een bijzondere volmacht welke de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, in de gewone vorm aan de andere echtgenoot heeft gegeven, kunnen alleen op de goederen van de gemeenschap en op die van de lastgever worden verhaald; op de goederen van de echtgenoot-lasthebber kunnen schuldeisers ze niet verhalen.

De voorafgaande bepalingen gelden onverminderd de toepassing van artikel 126.

ART. 131.

Zolang de gemeenschap door de echtgenoten wordt bestuurd overeenkomstig artikel 145, kunnen de schulden die, hetzij door de echtgenoten samen, hetzij door één van de echtgenoten krachtens bij bedoeld artikel toegelaten daden zijn aangegaan, zowel op de eigen goederen van ieder van de echtgenoten als op de gemeenschapsgoederen worden verhaald.

Le recouvrement de toute autre dette contractée pendant cette période, par un seul des époux, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce dernier.

ART. 132.

Les créanciers de la succession échue à l'un des époux pendant la durée de la communauté poursuivent le recouvrement de leurs créances de la manière suivante :

1° s'il a été fait inventaire, sur les biens de la succession et sur les autres biens propres de l'époux successeur, que ce dernier gère ou non la communauté;

2° s'il n'a pas été fait inventaire et que l'époux successeur gère la communauté, sur les biens propres de cet époux et, subsidiairement, sur les biens communs;

3° s'ils n'a pas été fait inventaire par l'époux successeur qui ne gère pas la communauté, sur les biens propres de cet époux et, subsidiairement, tant sur les biens communs que sur les biens propres de l'autre époux, si ce dernier n'a pas fait inventaire dans les trois mois à partir du moment où l'ouverture de la succession est venue à sa connaissance. Ce délai peut être prorogé conformément à l'article 165.

ART. 133.

Les créanciers d'une succession composée exclusivement de biens propres en vertu de l'article 106, 1° et 2°, ne peuvent poursuivre le recouvrement de leurs créances que sur les biens de la succession et sur les autres biens propres de l'époux successeur.

ART. 134.

Le recouvrement des dettes du mari ou de la femme qui ne sont pas visées aux dispositions précédentes, ne peut se poursuivre que sur la nue propriété des biens propres de l'époux débiteur.

B. De la contribution aux dettes.

ART. 135.

Le passif commun demeure définitivement à charge de la communauté, sauf dans les cas où la loi établit une récompense.

ART. 136.

Donnent lieu à récompense, lorsqu'elles ont été acquittées à l'aide de biens communs :

1° les dettes des époux antérieures au mariage, à l'exception de celles qui sont relatives à des biens entrés définitivement dans la communauté;

Iedere andere schuld die gedurende die tijd door één van de echtgenoten is aangegaan, kan alleen op diens eigen goederen verhaald worden.

ART. 132.

De schuldeisers van de nalatenschap die gedurende de gemeenschap aan een van de echtgenoten is te beurt gevallen, verhalen hun schuldvorderingen als volgt :

1° indien er een boedelbeschrijving is opgemaakt, op de goederen van de nalatenschap en op de overige eigen goederen van de echtgenoot die erft, onverschillig of deze de gemeenschap al dan niet bestuurt;

2° indien er geen boedelbeschrijving is opgemaakt en de echtgenoot die erft de gemeenschap bestuurt, op de eigen goederen van die echtgenoot en, in de tweede plaats, op de gemeenschapsgoederen;

3° indien de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt en die erft, geen boedelbeschrijving heeft opgemaakt, op diens eigen goederen en, in de tweede plaats, zowel op de gemeenschapsgoederen als op de eigen goederen van de andere echtgenoot, zo deze geen boedelbeschrijving heeft opgemaakt binnen drie maanden nadat hij het openvallen van de nalatenschap heeft vernomen. Die termijn kan worden verlengd overeenkomstig artikel 165.

ART. 133.

De schuldeisers van een nalatenschap die uitsluitend bestaat uit goederen welke krachtens artikel 106, 1° en 2°, eigen zijn, kunnen zich alleen verhalen op de goederen van de nalatenschap en op de overige eigen goederen van de echtgenoot die erft.

ART. 134.

De schulden van de man of van de vrouw, die niet in de voorafgaande bepalingen zijn bedoeld, kunnen alleen op de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar worden verhaald.

B. Bijdrage in de schulden.

ART. 135.

De gemeenschappelijke lasten blijven voorgoed ten laste van de gemeenschap, behoudens in het geval waarin de wet een vergoeding vaststelt.

ART. 136.

Hebben vergoeding tengevolge wanneer zij met behulp van de gemeenschapsgoederen zijn voldaan :

1° de schulden van de echtgenoten van vóór het huwelijk, met uitzondering van die welke betrekking hebben op goederen die voorgoed in de gemeenschap gevallen zijn;

2° les dettes des successions échues à l'un ou l'autre des époux dans la mesure établie par l'article 137;

3° les dettes extra-contractuelles nées dans le chef de chaque époux pendant la durée de la communauté, sous déduction éventuelle du profit retiré par celle-ci. Toutefois, en matière de responsabilité aquilienne, il n'est dû de récompense qu'en cas de réparation des conséquences d'une faute intentionnelle;

4° les dettes contractées par un époux dans les conditions prévues à l'article 129.

ART. 137.

Les dettes d'une succession entrée toute entière dans la communauté sont à la charge définitive de celle-ci pour la totalité; celles d'une succession entièrement demeurée propre donnent lieu à récompense pour la totalité des paiements effectués par la communauté.

Les dettes d'une succession demeurée pour partie propre et entrée pour l'autre partie en communauté, ne sont à la charge définitive de celle-ci que dans la proportion de la valeur, au jour de l'ouverture de la succession, des biens devenus communs.

ART. 138.

Lorsque l'époux qui ne gère pas la communauté s'oblige conjointement, solidairement ou indivisiblement avec l'autre époux pour les affaires de ce dernier ou de la communauté, il est réputé, à l'égard de son conjoint ou de la communauté, s'être obligé comme caution dans l'intérêt de ceux-ci. Il doit être indemnisé de l'obligation qu'il a contractée.

C. Disposition commune à l'obligation et à la contribution aux dettes.

ART. 139.

Les règles ci-dessus établies pour les successions régissent les dettes grevant une donation.

SOUS-SECTION II.

De la gestion des biens dans la société conjugale.

1. Des pouvoirs respectifs de chacun des époux sur les biens propres et communs.

ART. 140.

La communauté est gérée, soit par le mari, de la façon déterminée à l'article 141, soit par la femme de la façon déterminée à l'article 143, soit par l'un des époux dans les cas prévus à l'article 142, soit par les deux époux dans le cas prévu à l'article 145.

2° de schulden van de nalatenschappen die aan een van beide echtgenoten zijn te beurt gevallen, in de mate bepaald bij artikel 137;

3° de buiten overeenkomst in de persoon van ieder echtgenoot gedurende de gemeenschap ontstane schulden, onder eventuele aftrek van het door de gemeenschap behaalde voordeel. In zake aquilische aansprakelijkheid echter is er enkel vergoeding verschuldigd in geval van herstel van de gevolgen van een opzettelijke fout;

4° de schulden door een echtgenoot aangegaan in de in artikel 129 bedoelde omstandigheden.

ART. 137.

De schulden van een nalatenschap die geheel en al in de gemeenschap is gevallen, zijn voorgoed ten laste van de gemeenschap voor het geheel; die van een nalatenschap die volledig eigen gebleven is, hebben vergoeding ten gevolge voor het geheel van de door de gemeenschap gedane betalingen.

De schulden van een nalatenschap die gedeeltelijk eigen gebleven is en voor het andere gedeelte in de gemeenschap is gevallen, zijn enkel, naar verhouding van de waarde, op de dag dat de erfenis is opgevallen, van de goederen die gemeenschapsgoederen zijn geworden, voorgoed ten laste van de gemeenschap.

ART. 138.

Wanneer de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, zich gezamenlijk, hoofdelijk of ondeelbaar met de andere echtgenoot verbindt voor zaken van deze laatste of van de gemeenschap, wordt hij, ten aanzien van de andere echtgenoot of van de gemeenschap, geacht zich als borg in hun belang verbonden te hebben. Hij moet voor de door hem aangegane verbintenissen schadeloos gesteld worden.

C. Bepaling gemeen aan de gehoudenheid tot en aan de bijdrage in de schulden.

ART. 139.

De vorenstaande voor de nalatenschappen bepaalde regels zijn van toepassing op de schulden die een schenking bezwaren.

ONDERAFDELING II.

Bestuur van de goederen in de huwelijksgemeenschap.

1. Wederzijdse macht van ieder van de echtgenoten op de eigen en gemeenschapsgoederen.

ART. 140.

De gemeenschap wordt bestuurd, hetzij door de man op de wijze bepaald in artikel 141, hetzij door de vrouw op de wijze bepaald in artikel 143, hetzij door een der echtgenoten in de gevallen bepaald in artikel 142, hetzij door beide echtgenoten in het geval bepaald in artikel 145.

ART. 141.

Le mari a le pouvoir d'accomplir seul, en représentant la femme pour ce qui la concerne, tous les actes de gestion de la communauté pour lesquels la loi n'exige pas expressément le concours des époux.

Toutefois, la femme peut agir seule, en représentant le mari pour ce qui le concerne, dans tous les actes accomplis dans l'intérêt du ménage.

ART. 142.

Chacun des époux gère seul la communauté :

1° en cas d'absence de l'autre époux, à moins qu'il n'opte pour la dissolution de la communauté, comme il est prévu à l'article 138, du Code civil;

2° si l'autre époux est interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté;

3° si l'autre époux a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, pendant la durée de la peine. Toutefois, cette disposition n'est pas applicable pendant la période où le conjoint condamné se trouve en liberté en vertu d'un ordre de libération qui n'a pas été révoqué.

ART. 143.

Au cours du mariage les époux peuvent, pour le temps qu'ils déterminent, décider de confier à la femme la gestion de la communauté.

Ce pouvoir, qui ne peut comporter ni conditions ni réserves, sera exercé par la femme dans les mêmes conditions et selon les mêmes modalités que celles déterminées pour la gestion du mari.

Il sera confié à la femme par une déclaration faite par les époux au greffe du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale.

Il pourra y être mis fin, de commun accord, par une déclaration des époux faite dans la même forme.

Lorsque la femme gère la communauté, le mari peut agir seul, en représentant la femme pour ce qui la concerne, dans tous les actes accomplis dans l'intérêt du ménage.

Les déclarations visées par les alinéas 3 et 4 du présent article sont actées dans un registre à ce destiné. Chacun pourra en prendre connaissance gratuitement ou s'en faire délivrer copie sur papier libre.

ART. 144.

La révocation du pouvoir de représentation visé soit à l'article 141, alinéa premier, soit à l'article 143, alinéa premier, ne peut être demandée qu'en justice et pour des motifs graves.

ART. 141.

De man heeft de macht om, alleen, terwijl hij de vrouw vertegenwoordigt voor hetgeen haar betreft, alle daden van bestuur van de gemeenschap waarvoor de wet niet uitdrukkelijk de medewerking der echtgenoten eist, te verrichten.

In alle daden verricht in het belang van de huishouding echter kan de vrouw alléén handelen, terwijl zij de man voor hetgeen hem betreft, vertegenwoordigt.

ART. 142.

Ieder van de echtgenoten bestuurt de gemeenschap alleen :

1° ingeval de andere echtgenoot afwezig is, tenzij hij de onthinding van de gemeenschap verkiest, zoals bepaald in artikel 138 van het Burgerlijk Wetboek;

2° indien de andere echtgenoot onbekwaamverklaard is of in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te kennen te geven;

3° indien de andere echtgenoot tot een criminele straf is veroordeeld, zolang de straf duurt, al is deze straf enkel bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken. Die bepaling vindt echter geen toepassing gedurende de tijd dat de veroordeelde echtgenoot in vrijheid is krachtens een niet ingetrokken vrijlatingsbevel.

ART. 143.

Tijdens het huwelijk kunnen de echtgenoten, voor de tijd die zij bepalen, beslissen het bestuur van de gemeenschap aan de vrouw op te dragen.

Deze macht, die noch voorwaarden noch voorbehoud mag behelzen, wordt door de vrouw uitgeoefend onder de voorwaarden en op de wijze als bepaald voor het bestuur van de man.

Zij wordt aan de vrouw verleend door een verklaring door de echtgenoten afgelegd op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats.

Aan die macht kan in gemeen overleg een einde worden gemaakt door een verklaring van de echtgenoten in dezelfde vorm afgelegd.

Wanneer de vrouw de gemeenschap bestuurt, kan de man alleen handelen, terwijl hij de vrouw vertegenwoordigt voor hetgeen haar betreft, in alle daden verricht in het belang van de huishouding.

De in de leden 3 en 4 van dit artikel bedoelde verklaringen worden in een daartoe bestemd register opgetekend. Iedereen kan er kosteloos inzage van nemen of zich een afschrift op ongezegeld papier doen afgeven.

ART. 144.

De intrekking van de macht tot vertegenwoordiging waarvan sprake is hetzij in artikel 141, eerste lid, hetzij in artikel 143, eerste lid kan alleen in rechte en op grond van ernstige redenen worden gevorderd.

ART. 145.

A partir de la révocation obtenue par l'un des époux, du pouvoir de représentation que son conjoint tient des articles 141 alinéa premier ou 143 alinéa premier, le concours des deux époux est exigé pour tous les actes de gestion de la communauté; le mari ou la femme a cependant le droit de faire seul les actes requis dans l'intérêt du ménage et les actes d'administration provisoire.

Chacun d'eux peut contraindre l'autre à participer aux actes d'administration reconnus utiles par le juge de paix de la résidence conjugale et obtenir de ce dernier l'autorisation, donnée dans les formes des articles 218 et suivants du titre V du livre I, de procéder seul au recouvrement des revenus des biens communs et d'en disposer dans l'intérêt du ménage.

ART. 146.

Sauf la restriction prévue à l'alinéa suivant, chacun des époux a la gestion de ses biens propres, telle qu'elle est définie à l'article 157.

L'époux qui gère la communauté, dans les cas visés par les articles 141 alinéa premier, 142 et 143 alinéa premier, et tant que dure son pouvoir de gestion, administre seul au nom de son conjoint les biens propres de ce dernier. Il exerce les actions qui se rattachent à cette administration. En cas d'inaction du gérant, son conjoint peut les exercer également.

ART. 147.

Par dérogation à l'article 146, le mari peut, nonobstant toute convention contraire, se réserver dans la déclaration prévue par l'article 143, alinéa 3, le droit d'administrer ses biens propres.

La femme peut, nonobstant toute convention contraire, se réserver le même droit, à tout moment, si elle en manifeste la volonté par une déclaration faite au greffe du tribunal de la dernière résidence conjugale, sauf le droit pour le mari de poursuivre devant ce tribunal l'annulation de cette déclaration si elle est inspirée par des motifs contraires à l'intérêt du ménage; le jugement qui accueille la demande ordonnera la radiation de la déclaration.

La déclaration est actée dans le registre prévu à l'article 143, alinéa 6.

ART. 148.

Les actions prévues par les articles 144 et 147 alinéa 2, ainsi que celle prévue par l'article 116, alinéa 2, sont portées devant le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale des époux, statuant en audience publique, après avoir entendu en chambre

ART. 145.

Te rekenen van de door een der echtgenoten bekomen intrekking van de macht tot vertegenwoordiging die aan de andere echtgenoot door de artikelen 141, eerste lid, of 143, eerste lid, is verleend, is de medewerking van beide echtgenoten vereist voor alle daden van bestuur van de gemeenschap; de man of de vrouw heeft evenwel het recht om, alleen, de daden vereist in het belang van de huishouding en de daden van voorlopig beheer te verrichten.

Ieder van hen kan de andere noodzaken deel te nemen aan daden van beheer waarvan de vrederechter van de echtelijke verblijfplaats het nut erkent en van deze laatste machtiging bekomen, gegeven in de vorm van de artikelen 218 en volgende van titel V van boek I, om, alleen, de inkomsten van de gemeenschapsgoederen in te vorderen en daarover in het belang van de huishouding te beschikken.

ART. 146.

Behoudens de beperking in het volgende lid, heeft ieder van de echtgenoten het bestuur van zijn eigen goederen zoals dit is omschreven in artikel 157.

In de gevallen bedoeld in de artikelen 141, eerste lid, 142 en 143, eerste lid, en zolang zijn bestuursmacht reikt, beheert de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, alleen en uit naam van de andere echtgenoot, diens eigen goederen. Hij oefent de aan dit beheer verbonden vorderingen uit. Blijft de besturende echtgenoot in gebreke, dan kan ook de andere echtgenoot die vorderingen uitoefenen.

ART. 147.

In afwijking van artikel 146 kan de man, niettegenstaande iedere andersluidende overeenkomst, zich in de verklaring bedoeld in artikel 143, derde lid, het recht voorbehouden zijn eigen goederen te beheren.

Niettegenstaande iedere andersluidende overeenkomst kan de vrouw zich op elk ogenblik hetzelfde recht voorbehouden, indien zij de wil daartoe te kennen geeft door een verklaring afgelegd op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats, behoudens het recht voor de man om voor die rechtbank de vernietiging van die verklaring te vorderen indien deze is ingegeven door beweegredenen die tegen het belang van de huishouding ingaan; het vonnis dat de vordering inwilligt, gelast de schrapping van de verklaring.

De verklaring wordt opgetekend in het register bedoeld in artikel 143, zesde lid.

ART. 148.

De vorderingen bedoeld in de artikelen 144 en 147, tweede lid, en de vordering bedoeld in artikel 116, tweede lid, worden gebracht voor de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats van de echtgenoten; deze doet uitspraak in openbare

du conseil, tant le ministère public que l'époux requérant et son conjoint ou ce dernier dûment appelé.

Le ministère des avoués est facultatif.

Le jugement de révocation ou d'annulation est exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel, et sans caution. Il en est fait mention dans le registre prévu à l'article 143.

ART. 149.

L'époux qui ne gère pas la communauté perçoit seul le produit de son activité professionnelle et les dommages et intérêts dus en raison de la privation de celle-ci; il peut seul en disposer à titre onéreux; il peut seul aussi en disposer à titre gratuit pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus par lui-même ou par son conjoint, d'un précédent mariage.

ART. 150.

Chacun des époux peut se faire ouvrir à son nom, chez une personne ou auprès d'un établissement visé à l'article 112 tant le compte spécial prévu par ce dernier article qu'un compte destiné à recevoir des biens communs.

La remise des fonds ou valeurs faite au dépositaire fait preuve, à l'égard de celui-ci et des tiers, qu'ils sont à la libre disposition de l'époux titulaire du compte; le dépositaire et les tiers ne peuvent exiger aucune justification, ni de la provenance, ni de l'emploi des fonds et valeurs déposés ou retirés; leur responsabilité, à raison de cette provenance et de cet emploi, ne peut être engagée.

ART. 151.

L'époux qui ne gère pas la communauté, peut accomplir, seul, tous les actes de sa profession relatifs à des biens propres ou communs affectés à cette profession, pour lesquels le consentement des deux époux n'est pas exigé.

ART. 152.

Tout acte passé par l'un des époux et qui excède ses pouvoirs, est inopposable à l'autre époux, sans préjudice de dommages-intérêts éventuels.

Les modifications survenues dans les pouvoirs respectifs des époux sur les biens propres et communs ne sont opposables aux tiers qu'après observation des mesures de publicité prescrites.

terechtzingting, na in raadkamer zowel het openbaar ministerie als de verzoekende echtgenoot en de andere, of deze laatste behoorlijk opgeroepen zijnde, te hebben gehoord.

De medewerking van pleitbezorgers is facultatief.

Het vonnis van intrekking of van vernietiging is, niettegenstaande verzet of hoger beroep, en zonder borgtocht bij voorraad uitvoerbaar. Er wordt melding van gemaakt in het in artikel 143 bedoelde register.

ART. 149.

De echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt ontvangt, alleen, de opbrengst van zijn beroeps werkzaamheid en de schadevergoeding die wegens verlies van die werkzaamheid is verschuldigd; hij kan er, alleen, over beschikken onder bezwarende titel; hij ook kan er, alleen, om niet over beschikken voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke of uit een vorig huwelijk door hem zelf of door zijn echtgenoot overgehouden kinderen een stand te verschaffen.

ART. 150.

Ieder van de echtgenoten kan zich, bij een in artikel 112 bedoelde persoon of instelling, op zijn naam zowel de in genoemd artikel bedoelde persoonlijke rekening als een rekening voor gemeenschapsgoederen doen openen.

De afgifte van fondsen of geldswaardige papieren aan de bewaarnemer geldt ten aanzien van deze en van derden als bewijs, dat de echtgenoot op wiens naam de rekening is geopend er vrij over mag beschikken; de bewaarnemer en de derden kunnen geen enkele verantwoording eisen, noch wat betreft de herkomst, noch wat betreft het gebruik van de in bewaring gegeven of opgevraagde fondsen en geldswaardige papieren; zij kunnen niet aansprakelijk worden gesteld voor die herkomst en voor dat gebruik.

ART. 151.

De echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, kan, alléén, alle daden in verband met zijn beroep verrichten waarbij voor dat beroep gebruikte eigen goederen of gemeenschapsgoederen zijn betrokken, en waarvoor de toestemming van beide echtgenoten niet vereist is.

ART. 152.

Onverminderd eventuele schadevergoeding, kan geen enkele door een van de echtgenoten met overschrijding van zijn macht verrichte daad aan de andere echtgenoot worden tegenworpen.

De wijzigingen in de wederzijdse macht van de echtgenoten op de eigen goederen en op de gemeenschapsgoederen kunnen aan derden eerst na inachtneming van de voorgescreven maatregelen tot openbaarmaking worden tegengeworpen.

II. *De la gestion des biens communs.*

ART 153.

La gestion de la communauté comprend le pouvoir d'accomplir tous les actes d'administration et de disposition ayant pour objet les biens communs.

Toutefois, l'époux qui gère la communauté ne peut, sans le consentement de l'autre :

1° aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels les immeubles, les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles, le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux;

2° aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels l'universalité ou une quotité des biens meubles de la communauté;

3° disposer à titre onéreux des droits de propriété littéraire, artistique ou industrielle; concéder l'exploitation de ces droits;

4° donner à bail :

a) l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux;

b) les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles exploitées par les époux ou par l'un d'eux;

c) le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux;

5° disposer à titre gratuit entre vifs des biens de la communauté, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs.

Chaque époux, dans les cas où il gère seul la communauté en vertu de l'article 142, peut accomplir seul tous les actes à titre onéreux; il ne peut disposer à titre gratuit entre vifs, sauf l'exception prévue à l'alinéa précédent.

ART. 154.

Un des époux ne peut, à cause de mort, disposer des biens communs au delà de sa part dans la communauté. S'il a disposé d'un bien commun, le bénéficiaire ne peut le réclamer en nature, qu'autant que le bien, par l'événement du partage, tombe au lot des héritiers de l'époux; si le bien ne tombe point au lot de ces héritiers, le bénéficiaire a droit à une somme égale à la valeur totale du bien donné, sur la part des héritiers de l'époux et sur les biens personnels de ce dernier.

II. — *Bestuur van de gemeenschapsgoederen.*

ART 153.

Het bestuur van de gemeenschap behelst de macht om alle daden van beheer en van beschikking met betrekking tot de gemeenschapsgoederen te verrichten.

De echtgenoot echter die de gemeenschap bestuurt, mag zonder de toestemming van de andere :

1° niet onder bezwarende titel vervreemden, noch met zakelijke rechten bezwaren de onroerende goederen, de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen, de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen;

2° niet onder bezwarende titel vervreemden, noch met zakelijke rechten bezwaren de algemeenheid of een gedeelte van de roerende goederen van de gemeenschap;

3° niet onder bezwarende titel beschikken over de letterkundige, kunst- of nijverheidseigendomsrechten, noch de exploitatie van die rechten toestaan;

4° niet in huur geven :

a) het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient;

b) handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen door de echtgenoten of door een van hen geëxploiteerd;

c) de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen;

5° niet bij schenking onder de levenden over de goederen van de gemeenschap beschikken, dan alleen voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen.

Iedere echtgenoot mag, in de gevallen waarin hij de gemeenschap krachtens artikel 142 alléén bestuurt, alle daden onder bezwarende titel alléén verrichten; hij mag niet bij schenking onder de levenden beschikken, behoudens de in het vorige lid bepaalde uitzondering.

ART. 154.

Een van de echtgenoten mag, ter zake des doods, niet beschikken over de gemeenschapsgoederen voor meer dan zijn aandeel in de gemeenschap. Indien hij over een gemeenschapsgoed beschikt heeft, kan de begunstigde dat goed alleen dan in natura opeisen indien het ten gevolge van de verdeling te beurt valt aan de erfgenamen van de echtgenoot; indien het niet te beurt valt aan deze erfgenamen, heeft de begunstigde ten laste van het aandeel van de erfgenamen van de echtgenoot en ten laste van diens persoonlijke goederen recht op een som gelijk aan de volle waarde van het geschonken goed.

ART. 155.

Si l'époux qui gère la communauté a doté seul l'enfant commun au moyen de biens de la communauté, la dot est à charge de celle-ci, à moins qu'il n'ait déclaré expressément qu'il s'en chargeait pour le tout ou pour une portion plus forte que la moitié.

Si les époux ont doté conjointement l'enfant commun, sans exprimer la portion pour laquelle ils entendaient y contribuer, ils sont censés avoir doté chacun pour moitié, soit que la dot ait été fournie ou promise en biens de la communauté, soit qu'elle l'ait été en biens propres à l'un des époux; dans ce dernier cas, l'époux dont un bien propre a été constitué en dot, a, sur les biens de l'autre, une action en indemnité pour la moitié de la dite dot, eu égard à la valeur du bien donné au temps de la donation.

ART. 156.

La garantie de la dot est due par toute personne qui l'a constituée; ces intérêts courent du jour du mariage, encore qu'il y ait terme pour le paiement, s'il n'y a stipulation contraire.

III. *De la gestion des biens propres.*

ART. 157.

La gestion des biens propres comprend le pouvoir d'en disposer et de les administrer librement.

Toutefois, un des époux ne peut, sans le consentement de l'autre, aliéner, grever de droits réels, donner à bail :

1° l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux et le mobilier affecté à la vie courante du ménage;

2° les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles exploitées par les époux ou par l'un d'eux;

3° le mobilier affecté à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux.

Un époux ne peut, sans ce même consentement, disposer entre vifs à titre gratuit de ses biens propres, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus par lui-même, ou par son conjoint, d'un précédent mariage.

Les restrictions énumérées ci-dessus relativement aux actes à titre onéreux ne sont pas applicables si le conjoint se trouve dans l'un des cas prévus par l'article 142.

ART. 155.

Indien de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, alleen aan een gemeenschappelijk kind huwelijksgoed uit goederen van de gemeenschap gegeven heeft, komt het ten laste van de gemeenschap, tenzij hij uitdrukkelijk verklaard heeft dat hij het goed voor het geheel of voor een gedeelte, groter dan de helft, te zijnen laste neemt.

Wanneer echtgenoten gezamenlijk aan een gemeenschappelijk kind huwelijksgoed hebben gegeven, zonder te bepalen welk aandeel ieder van hen daarin wilde bijdragen, worden zij geacht ieder de helft te hebben gegeven, om het even of het huwelijksgoed verschaft of beloofd is uit goederen van de gemeenschap, dan wel uit eigen goederen van een van de echtgenoten; in dit laatste geval bezit de echtgenoot wiens eigen goed als huwelijksgoed gegeven is, op de goederen van de andere echtgenoot een vordering tot vergoeding voor de helft van dat huwelijksgoed, met inachtneming van de waarde van het gegeven goed ten tijde van de gift.

ART. 156.

Vrijwaring is verschuldigd door ieder die huwelijksgoed verstrekt; de interest daarvan begint te lopen van de dag van het huwelijk, zelfs indien voor de uitkering een tijdsbepaling bedongen is, tenzij anders is overeengekomen.

III. — *Bestuur van de eigen goederen.*

ART. 157.

Het bestuur van de eigen goederen behelst de macht om er over te beschikken en om ze vrij te beheren.

Een der echtgenoten mag echter niet, zonder de toestemming van de andere, vervreemden, met zake-lijke rechten bezwaren, in huur geven :

1° het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen dient en de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding;

2° handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouw-ondernemingen door de echtgenoten of door een van hen geëxploiteerd;

3° de inboedel gebruikt voor de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen.

Zonder dezelfde toestemming mag een echtgenoot niet bij schenking onder de levenden over zijn eigen goederen beschikken, dan alleen voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke of door hem zelf of door zijn echtgenoot uit een vorig huwelijk overgehouden kinderen een stand te verschaffen.

De hierboven opgesomde beperkingen met betrekking tot de akten onder bezwarende titel vinden geen toepassing indien de andere echtgenoot zich in een van de bij artikel 142 bepaalde gevallen bevindt.

ART. 158.

L'époux qui, par application de l'article 146, alinéa 2, administre seul au nom de son conjoint les biens propres de ce dernier, est responsable de toute perte ou diminution des biens et capitaux de celui-ci causée par sa faute et, notamment, par la confusion de ces biens et capitaux avec les biens de la communauté ou avec ses biens propres.

ART. 159.

Les baux que l'époux gérant la communauté a faits seul des biens de l'autre pour un temps qui excède neuf ans, ne sont, en cas de dissolution de la communauté, obligatoires vis-à-vis de l'autre ou de ses héritiers que pour le temps qui reste à courir, soit de la première période de neuf ans, si les parties s'y trouvent encore, soit de la seconde, et ainsi de suite, de manière que le locataire ou le fermier n'ait que le droit d'achever la jouissance de la période de neuf ans où il se trouve.

Les baux de neuf ans ou au dessous que l'époux gérant la communauté a passés ou renouvelés seul des biens de l'autre, plus de trois ans avant l'expiration du bail en cours, sont sans effet, à moins que leur exécution n'ait commencé avant la dissolution de la communauté.

Les dispositions qui précèdent ne préjudicient pas à celles du titre VIII du livre III.

SOUS-SECTION III.

De la dissolution de la communauté.

ART. 160.

La communauté se dissout :

- 1° par le décès de l'un des époux;
- 2° par le divorce ou la séparation de corps;
- 3° par la séparation de biens;
- 4° par le changement conventionnel du régime matrimonial.

ART. 161.

A défaut d'inventaire après le décès de l'un des époux, les parties intéressées peuvent établir la consistance de la communauté par toutes voies de droit, et même par commune renommée.

S'il y a des enfants mineurs, le défaut d'inventaire fait perdre à l'époux survivant la jouissance de leurs revenus et le subrogé tuteur qui ne l'a point obligé à faire inventaire, est solidairement tenu avec lui de tou-

ART. 158.

De echtgenoot die bij toepassing van artikel 146, tweede lid, alleen en uit naam van de andere echtgenoot, diens eigen goederen beheert, is aansprakelijk voor elk verlies of elke vermindering van de goederen en kapitalen van deze laatste, veroorzaakt door zijn schuld en, inzonderheid, door de vermenging van die goederen en kapitalen met de goederen van de gemeenschap of met zijn eigen goederen.

ART. 159.

Verhuringen van goederen van de andere echtgenoot door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt alleen voor langer dan negen jaren toegestaan, zijn, in geval van ontbinding van de gemeenschap, ten aanzien van de andere echtgenoot of van zijn erfgenamen, slechts verbindend voor de tijd die nog moet lopen, hetzij van de eerste periode van negen jaren, indien partijen zich nog daarin bevinden, hetzij van de tweede periode, en zo verder, op zulke wijze dat de huurder of pachter enkel recht heeft op het genot gedurende de gehele periode van negen jaren, waarin hij zich bevindt.

Verhuringen van goederen van de andere echtgenoot, voor negen jaren of minder, door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt alleen toegestaan of vernieuwd, meer dan drie jaren vóór het eindigen van de lopende huur, hebben geen gevolg, tenzij de uitvoering van de huur vóór de ontbinding van de gemeenschap begonnen is.

De voorafgaande bepalingen gelden onverminderd die van titel VIII van boek III.

ONDERAFDELING III.

Ontbinding van de gemeenschap.

ART. 160.

De gemeenschap wordt ontbonden :

- 1° door het overlijden van een van de echtgenoten;
- 2° door echtscheiding of scheiding van tafel en bed;
- 3° door scheiding van goederen;
- 4° door bedongen wijziging van het huwelijksvermogensstelsel.

ART. 161.

Is na het overlijden van een van de echtgenoten geen boedelbeschrijving opgemaakt, dan kunnen de betrokken partijen de omvang van de gemeenschap door alle rechtsmiddelen en zelfs door de algemene bekendheid bewijzen.

Indien er minderjarige kinderen zijn, heeft het ontbreken van een boedelbeschrijving ten gevolge dat de langstlevende echtgenoot het genot van de inkomsten van die kinderen verliest; en de toeziende voogd, die

tes les condamnations qui peuvent être prononcés au profit des mineurs.

Toutefois, l'époux survivant et le subrogé tuteur peuvent échapper aux sanctions du défaut d'inventaire, s'ils prouvent qu'ils n'ont pas commis de faute.

ART. 162.

La dissolution de la communauté opérée par le divorce ou par la séparation soit de corps et de biens, soit de biens seulement, ne donne pas ouverture aux droits de survie. Il est toutefois loisible aux époux, après le divorce ou la séparation, de transiger sur ces droits.

SOUS-SECTION IV.

De l'acceptation de la communauté et de la renonciation qui peut y être faite, avec les conditions qui y sont relatives.

ART. 163.

Après la dissolution de la communauté, la femme a la faculté de l'accepter ou d'y renoncer; toute convention contraire est nulle.

Si la femme a géré la communauté en vertu des articles 142 et 143, le mari peut la faire déchoir du droit de renoncer, s'il prouve qu'elle a compromis, dans une proportion importante, les intérêts communs considérés dans leur ensemble; en ce cas, il peut renoncer lui-même à la communauté dans les formes et conditions prescrites pour la femme.

ART. 164.

La femme qui veut conserver la faculté de renoncer à la communauté doit faire dresser un inventaire de tous les biens de la communauté, contradictoirement avec le mari ou ses héritiers, ou eux dûment appelés.

L'inventaire doit être dressé dans le délai de trois mois à courir, soit du jour du décès du mari, soit du jour où le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens produit effet à l'égard des tiers.

Cet inventaire doit être affirmé sincère et véritable, lors de sa clôture, devant l'officier public qui l'a reçu.

En outre, un délai de quarante jours pour délibérer sur l'acceptation ou la renonciation court du jour de l'expiration des trois mois accordés pour l'inventaire ou du jour de la clôture de l'inventaire, s'il a été terminé avant les trois mois.

hem niet verplicht heeft een boedelbeschrijving op te maken, staat met hem hoofdelijk in voor alle veroordelingen die ten voordele van de minderjaringen kunnen worden uitgesproken.

Geen sanctie wegens het ontbreken van een boedelbeschrijving kan evenwel de langstlevende echtgenoot en de toeziende voogd treffen, indien zij bewijzen dat zij geen fout hebben begaan.

ART. 162.

De ontbinding van de gemeenschap, teweeggebracht door echtscheiding, of door scheiding van tafel en bed en van goederen, of door scheiding van goederen alleen, maakt de overlevingsrechten niet opvorderbaar. Het staat de echtgenoten evenwel vrij, na de echtscheiding of de scheiding, omtrent die rechten een vergelijk te treffen.

ONDERAFDELING IV.

Aanvaarding van de gemeenschap en bevoegdheid om daarvan afstand te doen, met de voorwaarden dien-aangaande.

ART. 163.

Na de ontbinding van de gemeenschap heeft de vrouw de bevoegdheid om de gemeenschap te aanvaarden of daarvan afstand te doen; elke hiermee strijdige overeenkomst is nietig.

Heeft de vrouw de gemeenschap bestuurd op grond van de artikelen 142 en 143 dan kan de man haar het recht om daarvan afstand te doen, doen ontzeggen, indien hij bewijst, dat zij de gemeenschappelijke belangen, in hun geheel genomen, in aanzienlijke mate in het gedrang heeft gebracht; in dit geval kan hij zelf van de gemeenschap afstand doen in de vorm en onder de voorwaarden die voor de vrouw zijn bepaald.

ART. 164.

De vrouw die de bevoegdheid wil behouden om van de gemeenschap afstand te doen, moet een boedelbeschrijving doen opmaken van alle goederen van de gemeenschap, op tegenspraak van de man of diens erfgenamen of dezen behoorlijk opgeroepen zijnde.

De boedelbeschrijving moet worden opgemaakt binnen drie maanden ingaande de dag van het overlijden van de man, of de dag waarop de echtscheiding, de scheiding van tafel en bed of de scheiding van goederen ten aanzien van derden uitwerking heeft.

Die boedelbeschrijving moet, bij de sluiting, vóór de openbare ambtenaar die ze heeft opgemaakt, waar en oprecht verklaard worden.

Voor het beraad over de aanvaarding of de afstand loopt bovendien een termijn van veertig dagen vanaf de dag waarop de voor de boedelbeschrijving toegestane drie maanden verstrijken, of, indien de boedelbeschrijving vóór het einde van de termijn van drie maanden voleindigd is, vanaf de dag van de sluiting.

ART. 165.

Ces délais peuvent être prorogés par le président du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale; le président statue sur requête, le mari ou ses héritiers dûment appelés.

ART. 166.

Pendant la durée des délais pour faire inventaire ou pour délibérer, la femme ne peut être contrainte à opter et il ne peut être obtenu contre elle de condamnation.

ART. 167.

La renonciation est faite au greffe du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale des époux; cet acte doit être inscrit sur le registre établi pour recevoir les renonciations à succession.

La renonciation est irrévocable et ne peut être annulée que pour cause de violence ou de dol ou dans le cas prévu par l'article 163 alinéa 2.

ART. 168.

La femme qui, à partir du jour qui ouvre le délai pour faire inventaire, s'est immiscée dans les biens de la communauté, ne peut y renoncer. Les actes purement conservatoires et les actes d'administration provisoire n'emportent pas immixtion.

La femme majeure qui a pris dans un acte la qualité de commune, ne peut plus y renoncer ni se faire restituer contre cette qualité, quand même elle l'aurait prise avant d'avoir fait inventaire, s'il n'y a eu dol ou violence.

La femme qui a diverti ou recélé des biens de la communauté est déclarée commune nonobstant sa renonciation; il en est de même à l'égard de ses héritiers.

ART. 169.

La femme qui n'a point fait renonciation dans les délais ci-dessus prescrits, n'est pas déchuë de la faculté de renoncer si elle ne s'est point immiscée et a fait inventaire; elle peut seulement être poursuivie comme commune jusqu'à ce qu'elle ait renoncé, et elle doit les frais faits contre elle jusqu'à sa renonciation.

ART. 165.

Die termijnen kunnen worden verlengd door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats; de voorzitter doet uitspraak op verzoekschrift, de man of diens erfgenamen behoorlijk opgeroepen zijnde.

ART. 166.

Gedurende de termijnen voor het opmaken van de boedelbeschrijving of om zich te beraden, kan de vrouw niet worden genoodzaakt te kiezen en kan tegen haar geen veroordeling worden verkregen.

ART. 167.

De afstand wordt gedaan op de griffie der rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats van de echtgenoten; de akte van afstand moet worden ingeschreven in het register waarin de akten van verwerping van nalatenschappen worden opgenomen.

De afstand is onherroepelijk en kan alleen wegens geweld of bedrog vernietigd worden of in het geval bedoeld in artikel 163, tweede lid.

ART. 168.

De vrouw die, te rekenen van de dag waarop de termijn voor het opmaken van de boedelbeschrijving ingaat, met betrekking tot goederen van de gemeenschap daden van inmenging heeft verricht, kan van de gemeenschap geen afstand doen. Daden van eenvoudige bewaring en daden van voorlopig beheer worden niet beschouwd als daden van inmenging.

De meerderjarige vrouw die in een akte de hoedanigheid van vrouw in gemeenschap van goederen heeft aangenomen, kan daarvan geen afstand meer doen noch in haar recht worden hersteld tegen het aannemen van die hoedanigheid, zelfs wanneer zij die aangenomen heeft alvorens een boedelbeschrijving te hebben opgemaakt, tenzij er bedrog of geweld heeft plaatsgehad.

De vrouw die goederen van de gemeenschap heeft weggemaakt of verborgen gehouden, wordt geacht in gemeenschap van goederen te blijven, ondanks haar afstand; dit geldt ook ten aanzien van haar erfgenamen.

ART. 169.

De vrouw die geen afstand heeft gedaan binnen de hierboven bepaalde termijnen, behoudt de bevoegdheid om afstand te doen, indien zij geen daden van inmenging heeft verricht en een boedelbeschrijving heeft opgemaakt; zij kan slechts vervolgd worden als in gemeenschap zijnde totdat zij afstand gedaan heeft, en zij moet de kosten betalen die tot op het ogenblik van de afstand tegen haar zijn gemaakt.

ART. 170.

Si la femme meurt avant l'expiration des trois mois sans avoir fait ou terminé l'inventaire, les héritiers ont, pour faire ou terminer l'inventaire, un nouveau délai de trois mois, à compter du décès de la femme, et de quarante jours pour délibérer, après la clôture de l'inventaire.

Si la femme meurt ayant terminé l'inventaire, ses héritiers ont, pour délibérer, un nouveau délai de quarante jours à compter de l'acceptation de sa succession.

Chacun des héritiers accepte ou renonce individuellement.

ART. 171.

Les créanciers de la femme peuvent attaquer la renonciation qui aurait été faite par elle ou par ses héritiers en fraude de leurs créances, et accepter la communauté de leur chef.

SOUS-SECTION V.

De la liquidation et du partage de la communauté en cas d'acceptation par la femme.

ART. 172.

En cas d'acceptation par la femme, il est procédé à la liquidation et au partage de la communauté.

Le partage des biens communs, pour tout ce qui concerne ses formes, la licitation des immeubles quand il y a lieu, les effets du partage, la garantie qui en résulte, et les soultes, est soumis à toutes les règles établies pour les partages au titre Des Successions.

ART. 173.

Préalablement au partage, chacun des époux retire ses biens propres, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi.

I. Des récompenses.

ART. 174.

Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit à la communauté et des récompenses qui lui sont dues par la communauté. Le montant des récompenses s'établit par toutes voies de droit.

ART. 170.

Indien de vrouw vóór het verstrijken van de termijn van drie maanden overlijdt, zonder de boedelbeschrijving te hebben opgemaakt of voleindigd, hebben de erfgenamen, om de boedelbeschrijving op te maken of te voleindigen, een nieuwe termijn van drie maanden te rekenen van het overlijden van de vrouw, en, om zich te beraden, een termijn van veertig dagen te rekenen van de sluiting van de boedelbeschrijving.

Indien de vrouw overlijdt nadat zij de boedelbeschrijving heeft voleindigd, hebben haar erfgenamen, om zich te beraden, een nieuwe termijn van veertig dagen te rekenen van de aanvaarding van haar nalatenschap.

Ieder van de erfgenamen afzonderlijk aanvaardt of doet afstand.

ART. 171.

De schuldeisers van de vrouw kunnen opkomen tegen de afstand die door haar of door haar erfgenamen mocht zijn gedaan met bedrieglijke benadeling van hun schuldvorderingen, en de gemeenschap uit eigen hoofde aanvaarden.

ONDERAFDELING V.

Vereffening en verdeling van de gemeenschap in geval van aanvaarding door de vrouw.

ART. 172.

In geval van aanvaarding door de vrouw wordt overgegaan tot de vereffening en de verdeling van de gemeenschap.

De verdeling van de gemeenschapsgoederen, voor alles wat betreft haar vormen, de veiling van de onroerende goederen wanneer daartoe grond bestaat, de gevolgen van de verdeling, de daaruit voortvloeiende vrijwaring, en de te betalen opleg, is onderworpen aan alle regels die in de titel Erfenissen bepaald zijn voor de verdelingen.

ART. 173.

Vóór de verdeling neemt ieder van de echtgenoten zijn eigen goederen, indien zij in natura aanwezig zijn, of de goederen die als wederbelegging verkregen zijn, terug.

I. Vergoedingen.

ART. 174.

Voor ieder van de echtgenoten wordt een rekening opgemaakt van de vergoedingen welke hij aan de gemeenschap verschuldigd is, en van de vergoedingen welke de gemeenschap hem verschuldigd is. Het bedrag van de vergoedingen kan door alle rechtsmiddelen worden bepaald.

ART. 175.

Il est dû récompense à la communauté lorsqu'il est pris sur celle-ci une somme pour acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des époux, et généralement toutes les fois que l'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté.

Notamment chaque époux ou ses héritiers doit la récompense des sommes qui ont été tirées de la communauté ou de la valeur des biens que l'époux y a pris personnellement pour doter un enfant commun ou, avec le concours de son conjoint, un enfant d'un autre lit.

ART. 176.

§ 1. La communauté a également droit à récompense de la plus-value acquise au cours de sa durée par les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles, propres à l'un des époux.

§ 2. Cette plus-value s'établit en déduisant de la valeur nette de l'entreprise au jour de la dissolution de la communauté ou de l'aliénation de l'entreprise :

1° la valeur nette de l'entreprise, au jour de la dissolution de la communauté ou de l'aliénation, dans l'état où elle se trouvait au jour du mariage ou de l'acquisition, sans qu'il y ait lieu de tenir compte de l'évaluation faite à ce moment;

2° le montant des capitaux propres investis directement dans l'entreprise par l'époux propriétaire;

3° le montant des récompenses dues à la communauté, compte non tenu toutefois des revenus de l'entreprise qui y sont demeurés investis, sans avoir été versés à la communauté.

§ 3. Sauf disposition contraire expresse dans le contrat de mariage, l'état de l'entreprise au jour du mariage ou de l'acquisition doit être établi par l'époux propriétaire.

ART. 177.

Il est dû récompense par la communauté toutes les fois que la masse commune a perçu le prix de vente d'un propre, et généralement toutes les fois que la communauté a tiré profit de biens propres.

Dans tous les cas, la récompense n'a lieu que sur le pied de la vente, quelque allégation qui soit faite touchant la valeur du bien aliéné.

ART. 175.

Aan de gemeenschap is vergoeding verschuldigd wanneer uit die gemeenschap een bedrag wordt genomen om persoonlijke schulden of lasten van een van de echtgenoten te voldoen, en in het algemeen telkens als een van de echtgenoten uit de goederen van de gemeenschap een persoonlijk voordeel getrokken heeft.

Onder meer is elke echtgenoot of zijn erfgenamen vergoeding verschuldigd voor de geldsommen die uit de gemeenschap zijn genomen of voor de waarde der goederen die de echtgenoot persoonlijk daaruit genomen heeft om huwelijksgoed te geven aan een gemeenschappelijk kind of, met de medewerking van de andere echtgenoot, aan een kind uit een ander huwelijk.

ART. 176.

§ 1. — De gemeenschap heeft eveneens recht op vergoeding van de meerwaarde tijdens de duur van de gemeenschap verkregen door de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen eigen aan een van de echtgenoten.

§ 2. — Deze meerwaarde wordt bepaald door op de dag van de ontbinding der gemeenschap, of van de vervreemding der onderneming, van de netto -waarde der onderneming af te trekken :

1° de netto -waarde van de onderneming op de dag van de ontbinding der gemeenschap of van de vervreemding, in de staat waarin zij zich bevond op de dag van het huwelijk of van de verkrijging, zonder dat rekening moet worden gehouden met de op dat tijdstip gedane schatting;

2° het bedrag van de door de echtgenoot-eigenaar rechtstreeks in de onderneming belegde eigen kapitalen;

3° het bedrag van de aan de gemeenschap verschuldigde vergoedingen, ongeacht de opbrengsten van de onderneming die erin belegd zijn gebleven zonder aan de gemeenschap te zijn uitgekeerd.

§ 3. — Behoudens uitdrukkelijke andersluidende beschikking in het huwelijkscontract, moet de staat van de onderneming op de dag van het huwelijk of van de verkrijging door de echtgenoot-eigenaar worden bepaald.

ART. 177.

De gemeenschap is vergoeding verschuldigd telkens als de verkoopprijs van een eigen goed door de gemeenschappelijke massa is ontvangen en, in het algemeen, telkens als de gemeenschap voordeel heeft getrokken uit eigen goederen.

In alle gevallen komt alleen de verkoopprijs als vergoeding in aanmerking, wat men ook mag beweren omtrent de waarde van het vervreemde goed.

ART. 178.

Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

ART. 179.

Si, balance faite, le compte présente un solde en faveur de la communauté, l'époux en effectue le rapport à la masse, s'il n'est pas possible d'attribuer au conjoint de la manière indiquée ci-après des biens communs d'une valeur correspondante.

Si le compte présente un solde en faveur d'un époux, il est attribué à celui-ci, de la manière indiquée ci-après, des biens communs pour le montant dû par la communauté.

II. — *De la liquidation.*

A. De l'actif.

ART. 180.

Lorsque pour le règlement des comptes, il y a lieu d'attribuer à un époux des biens communs, celui-ci les relève dans l'ordre ci-après : argent comptant, meubles et immeubles.

Quand il s'agit de meubles ou d'immeubles, l'époux choisit les biens qui lui seront attribués.

ART. 181.

Les prélèvements de l'époux gérant la communauté ne s'exercent que sur les biens communs.

Ceux de l'époux non gérant s'exercent avant ceux de l'époux gérant, et, en cas d'insuffisance de la communauté, sur les biens propres de celui-ci.

Si les époux ont géré successivement la communauté, les prélèvements subsidiaires sur les biens propres du conjoint ne pourront se faire que si leur cause est née pendant la période où le conjoint gérait la communauté.

ART. 182.

Lorsque tous les prélèvements ont été effectués, le surplus de la masse commune se partage par moitié.

ART. 183.

Lorsque la dissolution de la communauté résulte du décès de l'un des époux, le conjoint survivant a la faculté de se faire attribuer sur estimation, moyennant

ART. 178.

De vergoedingen brengen van rechtswege interest op te rekenen van de dag dat de gemeenschap ontbonden is.

ART. 179.

Vertoont de rekening, na opgemaakte balans, een saldo in het voordeel van de gemeenschap, dan doet de echtgenoot inbreng van dit saldo in de massa zo het niet mogelijk is aan de andere echtgenoot, zoals hierna is bepaald, gemeenschapsgoederen van gelijke waarde toe te kennen.

Vertoont de rekening een saldo in het voordeel van een echtgenoot, dan worden aan deze, zoals hierna is bepaald, gemeenschapsgoederen toegekend voor het door de gemeenschap verschuldigde bedrag.

II. — *Vereffening.*

A. Baten.

ART. 180.

Moeten, bij de afrekening, aan een echtgenoot gemeenschapsgoederen worden toegekend, dan neemt deze ze in de volgende orde voor zich : gereed geld, roerende goederen, onroerende goederen.

Onder roerende of omroerende goederen, kiest de echtgenoot de goederen die hem zullen worden toegekend.

ART. 181.

De vooruitnemingen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, kunnen alleen uit gemeenschapsgoederen worden gedaan.

Die van de niet-besturende echtgenoot worden vóór die van de besturende echtgenoot en, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, uit diens eigen goederen gedaan.

Hebben de echtgenoten achtereenvolgens de gemeenschap bestuurd, dan kunnen de bijkomende vooruitnemingen uit de eigen goederen van de andere echtgenoot alleen gedaan worden indien hun oorzaak is ontstaan gedurende de tijd dat de andere echtgenoot de gemeenschap bestuurde.

ART. 182.

Wanneer alle vooruitnemingen gedaan zijn, wordt het overige van de gemeenschappelijke massa bij helften verdeeld.

ART. 183.

Wanneer de ontbinding van de gemeenschap het gevolg is van het overlijden van een der echtgenoten, kan de langstlevende echtgenoot zich naar schatting,

soulte s'il y a lieu, les biens communs ci-après :

1° l'immeuble servant d'habitation principale aux époux ainsi que celui servant à l'exercice de la profession de l'époux survivant;

2° le droit au bail des locaux servant à l'habitation principale des époux ainsi que de ceux servant à l'exercice de la profession de l'époux survivant;

3° les meubles garnissant l'habitation principale des époux;

4° l'entreprise commerciale, industrielle, artisanale ou agricole à l'exploitation de laquelle il participait effectivement; toutefois, jusqu'à l'expiration du délai pour faire inventaire et délibérer, les héritiers en ligne directe de l'époux prédécédé peuvent de droit s'opposer à cette attribution lorsque eux-mêmes participaient effectivement à l'exploitation.

Dans les cas où l'entreprise est exploitée sous la forme sociale, la faculté d'attribution porte sur les droits sociaux dépendant de la communauté.

En aucun cas, la faculté ci-dessus visée ne peut empêcher les enfants d'un premier lit du conjoint prédécédé de prendre leur réserve en biens de la succession.

ART. 184.

L'époux qui a diverti ou recélé quelque bien de la communauté, est privé de sa part dans le dit bien.

ART. 185.

Si les héritiers de la femme sont divisés, en sorte que l'un ait accepté la communauté à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion héréditaire dans les biens qui échoient au lot de la femme.

Le surplus reste au mari, qui demeure chargé envers l'héritier renonçant, des droits que la femme aurait pu exercer en cas de renonciation, mais jusqu'à concurrence seulement de la portion héréditaire du renonçant.

Les mêmes règles sont applicables aux héritiers du mari qui renoncent à la communauté en vertu de l'article 163 alinéa 2.

ART. 186.

Dans le cas où la communauté est dissoute par le décès de l'un des époux, le survivant a droit, pendant six mois qui suivent le décès, à la nourriture et au logement, ainsi qu'à une indemnité de deuil, le tout aux frais de la communauté.

mits opleg indien daartoe grond bestaat, de hierna vermelde gemeenschapsgoederen doen toekennen :

1° het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten dient en het onroerend goed dat tot uitoefening van het beroep van de overlevende echtgenoot dient;

2° het recht op de huur van de lokalen die tot voornaamste woning van de echtgenoten dienen en van de lokalen die tot uitoefening van het beroep van de overlevende echtgenoot dienen;

3° het huisraad waarvan de voornaamste woning van de echtgenoten voorzien is;

4° de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwonderneming aan de exploitatie waarvan hij effectief deelnam; nochtans, totdat de termijn om een boedelbeschrijving op te maken en om zich te beraden verstreken is, kunnen de erfgenamen in de rechte lijn van de vooroverleden echtgenoot zich rechtens tegen deze toekenning verzetten, wanneer zij zelf effectief aan de exploitatie deelnamen.

In de gevallen waarin de onderneming onder vennootschapsvorm wordt geëxploiteerd, slaat het toekenningsrecht op de vennootschapsrechten die tot de gemeenschap behoren.

In geen geval mag bovenbedoeld recht de kinderen uit een eerste huwelijk van de vooroverleden echtgenoot beletten hun voorbehouden gedeelte in goederen van de nalatenschap te ontvangen.

ART. 184.

De echtgenoot die enig goed van de gemeenschap heeft weggemaakt of verborgen gehouden, verliest zijn aandeel in dat goed.

ART. 185.

Indien de erfgenamen van de vrouw een verschillende houding hebben aangenomen, zodat de ene de gemeenschap aanvaard heeft en de andere daarvan afstand heeft gedaan, kan hij die aanvaard heeft, niet meer genieten dan zijn erfelijk aandeel in de goederen die de vrouw te beurt vallen.

Het overige verblijft aan de man die, ten opzichte van de afstand doende erfgenaam, moet instaan voor de rechten welke de vrouw in geval van afstand had kunnen uitoefenen, doch slechts ten belope van het erfelijk aandeel van de afstanddoende erfgenaam.

Dezelfde regels zijn toepasselijk op de erfgenamen van de man die van de gemeenschap afstand doen op grond van artikel 163, tweede lid.

ART. 186.

Ingeval de gemeenschap wordt ontbonden door het overlijden van een der echtgenoten, heeft de langstlevende echtgenoot, gedurende de zes maanden na het overlijden, recht op voeding en huisvesting, alsmede op een rouwvergoeding, een en ander op kosten van

L'exercice de ces droits se règle en considération de la situation des époux.

B. Du Passif.

a) De l'obligation aux dettes.

ART. 187.

Si toutes les dettes de la communauté n'ont pas été acquittées lors du partage, chacun des époux peut être poursuivi pour la totalité des dettes encore existantes nées de son chef ou dont il est tenu en vertu de l'article 126.

ART. 188.

Un époux ne peut être poursuivi que pour moitié des dettes nées du chef de l'autre époux, si un inventaire a été dressé dans les formes et délais prévus à l'article 164 et s'il rend compte du contenu de cet inventaire ainsi que de ce qui lui est échu par le partage; il ne peut être poursuivi au delà de son émolument; le tout, sous réserve de sûretés réelles grevant les biens à lui échus en partage.

ART. 189.

L'époux qui a payé une dette de la communauté au delà de la part dont il était tenu, n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'il a payé était pour sa part.

b) De la contribution aux dettes.

ART. 190.

Chacun des époux contribue pour moitié aux dettes de la communauté qui ne donnent pas lieu à récompense, ainsi qu'aux frais de scellé, d'inventaire, de vente de mobilier, de liquidation, de licitation et de partage.

Un époux ne peut être tenu de contribuer aux dettes nées du chef de l'autre époux au-delà de son émolument, s'il a satisfait aux conditions prévues à l'article 188.

ART. 191.

Chacun des époux a la charge exclusive des dettes qui donnent lieu à récompense de sa part.

de gemeenschap. De uitoefening van dit recht wordt geregeld met inachtneming van de toestand der echtgenoten.

B. Lasten.

a) Gehoudenheid tot de schulden.

ART. 187.

Indien bij de verdeling niet alle schulden van de gemeenschap zijn voldaan, kan ieder van de echtgenoten vervolgd worden voor het volle bedrag van de nog bestaande schulden die in zijn persoon zijn ontstaan of waartoe hij gehouden is krachtens artikel 126.

ART. 188.

Een echtgenoot kan slechts vervolgd worden voor de helft van de schulden die in de persoon van de andere echtgenoot zijn ontstaan, indien een boedelbeschrijving is opgemaakt in de vorm en binnen de termijnen bepaald in artikel 164 en indien hij rekening geeft van hetgeen deze boedelbeschrijving bevat, alsmede van hetgeen hem bij de verdeling is te beurt gevallen; hij kan niet vervolgd worden boven hetgeen hij uit de gemeenschap geniet; een en ander onder voorbehoud van de zakelijke zekerheden waarmede de hem bij de verdeling te beurt gevallen goederen bezwaard zijn.

ART. 189.

De echtgenoot die een schuld van de gemeenschap voor meer betaald heeft dan het aandeel waartoe hij gehouden was, kan het meerdere niet terugvorderen van de schuldeiser, tenzij de kwijting vermeldt dat de betaling gedaan is tot voldoening van zijn aandeel.

b) Bijdrage in de schulden.

ART. 190.

Ieder van de echtgenoten draagt voor de helft bij in de schulden van de gemeenschap die geen vergoeding ten gevolge hebben, alsmede in de kosten van verzegeling, boedelbeschrijving, verkoop van roerende goederen, vereffening, veiling en verdeling.

Een echtgenoot kan niet verplicht worden in schulden, ontstaan in de persoon van de andere echtgenoot, bij te dragen boven hetgeen hij uit de gemeenschap geniet, indien hij aan de in artikel 188 gestelde voorwaarden heeft voldaan.

ART. 191.

Ieder van de echtgenoten moet persoonlijk instaan voor de schulden die vergoeding door hem ten gevolge hebben.

ART. 192.

L'époux qui a payé au delà de la part qui lui incombe par application des dispositions qui précèdent, a un recours contre l'autre pour l'excédent.

C. *Des créances d'un époux sur l'autre.*

ART. 193.

Les créances personnelles que l'un des époux peut avoir à exercer contre l'autre, en raison notamment de la remise d'un bien propre en paiement d'une dette personnelle du conjoint, ne donnent pas lieu à prélèvement sur les biens communs; elles s'exercent sur les biens propres de l'époux débiteur, même pendant la durée de la communauté, ainsi que sur les biens lui échus après partage de la communauté.

Ces créances portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

SOUS-SECTION VI.

Des effets de la renonciation à la communauté.

ART. 194.

L'époux qui renonce perd sa part dans les biens communs.

L'époux renonçant retire ses biens propres et les biens qui ont été acquis en emploi.

ART. 195.

Lorsque la communauté est dissoute par le décès, l'époux qui renonce conserve, à charge de la succession, les droits définis à l'article 186.

I. — *Des récompenses.*

ART. 196.

Le compte des récompenses que l'époux renonçant doit à la communauté et des récompenses que la communauté doit à l'époux renonçant, est établi conformément aux dispositions des articles 174 à 179.

II. — *De la liquidation du passif.*A. *De l'obligation aux dettes.*

ART. 197.

L'époux renonçant ne peut être poursuivi pour les dettes de la communauté; son conjoint en est tenu pour la totalité.

ART. 192.

De echtgenoot die bij toepassing van de voorafgaande bepalingen, meer dan het aandeel te zijnen laste heeft betaald, kan voor het meerdere zijn verhaal op de andere echtgenoot uitoefenen.

C. *Schuldvorderingen van een echtgenoot op de andere.*

ART. 193.

Persoonlijke schuldvorderingen die de ene echtgenoot tegen de andere mocht hebben, onder meer doordat hij een eigen goed ter betaling van een persoonlijke schuld van de andere heeft afgegeven, hebben geen vooruitneming op de gemeenschapsgoederen ten gevolge; zij worden verhaald op de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar, zelfs tijdens de duur van de gemeenschap, alsook op de goederen die hem na de verdeling van de gemeenschap zijn te beurt gevallen.

Deze schuldvorderingen brengen van rechtswege interest op te rekenen van de dag van de ontbinding der gemeenschap.

ONDERAFDELING VI.

Gevolgen van de afstand van de gemeenschap.

ART. 194.

De echtgenoot die afstand doet, verliest zijn aandeel in de gemeenschapsgoederen.

De afstand doende echtgenoot neemt zijn eigen goederen en de goederen die als wederbelegging zijn verkregen, terug.

ART. 195.

Wanneer de gemeenschap door overlijden ontbonden is, behoudt de echtgenoot die afstand doet, ten laste van de nalatenschap, de rechten bepaald in artikel 186.

I. — *Vergoedingen.*

ART. 196.

De rekening van de vergoedingen door de afstand doende echtgenoot aan de gemeenschap verschuldigd, en van de vergoedingen hem door de gemeenschap verschuldigd, wordt opgemaakt overeenkomstig het bepaalde in de artikelen 174 tot 179.

II. — *Vereffening van de lasten.*A. *Gehoudenheid tot de schulden.*

ART. 197.

De afstand doende echtgenoot kan niet worden vervolgd voor de schulden van de gemeenschap; de andere echtgenoot is gehouden tot het geheel van die schulden.

ART. 198.

Toutefois, l'époux renonçant peut être poursuivi lorsqu'il est débiteur personnel de la dette, devenue dette de communauté, notamment :

1° lorsqu'il est obligé conjointement, solidairement ou indivisiblement avec l'autre époux;

2° lorsque la dette était originairement née de son chef ou a été contractée par lui comme gérant la communauté;

3° lorsqu'il s'agit de dettes contractées dans l'intérêt du ménage conformément à l'article 126.

En cas d'obligation conjointe, l'époux qui renonce peut être poursuivi pour le tout, s'il gérât la communauté au moment où l'obligation est née, et pour moitié s'il ne la gérât pas.

B. De la contribution aux dettes.**ART. 199.**

L'époux renonçant conserve la charge des dettes de la communauté qui donnent lieu à récompense de sa part.

Son conjoint supporte seul la charge de toutes les autres dettes de la communauté.

ART. 200.

L'époux qui a payé au delà de la part qui lui incombe a un recours contre l'autre pour l'excédent.

SOUS-SECTION VII.**Des dispositions communes.****ART. 201.**

Les héritiers ou successeurs des époux exercent, en cas de dissolution de la communauté, les mêmes droits et sont soumis aux mêmes actions que l'époux qu'ils représentent.

Ils ne peuvent toutefois se prévaloir des droits résultant des articles 186 et 195.

SECTION II.**Des conventions qui peuvent modifier la communauté ordinaire.****ART. 202.**

Les époux peuvent modifier la communauté ordinaire par toute espèce de conventions non contraires aux articles 1, 2 et 4.

ART. 198.

De afstand doende echtgenoot kan echter worden vervolgd wanneer hij persoonlijk schuldenaar is van de schuld die ten laste van de gemeenschap gekomen is, inzonderheid :

1° wanneer hij gezamenlijk, hoofdelijk of ondeelbaar met de andere echtgenoot is verbonden;

2° wanneer de schuld oorspronkelijk in zijn persoon is ontstaan of door hem is aangegaan als bestuurder van de gemeenschap;

3° wanneer het schulden betreft die in het belang van de huishouding zijn aangegaan overeenkomstig artikel 126.

Is er een gezamenlijke verbintenis, dan kan de echtgenoot die afstand doet, voor het geheel worden vervolgd als hij de gemeenschap bestuurd toen de verbintenis ontstond, en voor de helft als hij ze niet bestuurde.

B. Bijdrage in de schulden.**ART. 199.**

De afstand doende echtgenoot blijft gehouden tot de schulden van de gemeenschap die vergoeding door hem ten gevolge hebben.

Voor al de andere schulden van de gemeenschap staat de andere echtgenoot alleen in.

ART. 200.

De echtgenoot die meer dan het aandeel te zijnen laste heeft betaald kan voor het meerdere zijn verhaal op de andere echtgenoot uitoefenen.

ONDERAFDELING VII.**Gemene bepalingen.****ART. 201.**

Ingeval de gemeenschap ontbonden wordt, oefenen de erfgenamen of opvolgers van de echtgenoten dezelfde rechten uit als de echtgenoot die zij vertegenwoordigen en dezelfde vorderingen kunnen tegen hen worden ingesteld.

Zij kunnen zich echter niet beroepen op de rechten die uit de artikelen 186 en 195 voortvloeien.

AFDELING II.**Overeenkomsten waarbij de gewone gemeenschap kan worden gewijzigd.****ART. 202.**

De echtgenoten mogen de gewone gemeenschap wijzigen door alle overeenkomsten die niet strijdig zijn met de artikelen 1, 2 en 4.

Les principales modifications sont celles qui ont lieu en stipulant de l'une ou de l'autre des manières qui suivent, savoir :

1° que tout le mobilier présent ou futur demeurera propre;

2° qu'on comprendra dans la communauté tout ou partie des biens présents ou futurs appelés à demeurer propres;

3° que l'un des époux aura le droit de reprendre sur estimation un bien de la communauté.

4° que le survivant aura un préciput;

5° que les époux auront des parts inégales.

SOUS-SECTION PREMIERE.

Des clauses restrictives de l'actif commun.

ART. 203.

Lorsque les époux stipulent qu'il n'y aura entre eux qu'une communauté d'acquêts, ils sont censés exclure de la communauté et tous leurs biens mobiliers présents et futurs, et les dettes de chacun d'eux présentes et futures.

ART. 204.

Le caractère de propre d'un bien meuble se prouve, à l'égard des tiers, conformément aux règles établies aux articles 102 et suivants.

Entre époux, la preuve peut se faire par toutes voies de droit; en ce qui regarde les biens échus par succession à l'un des conjoints, elle peut même se faire par commune renommée à l'égard de l'autre époux, si celui-ci gérât la communauté à l'ouverture de la succession et n'a pas fait inventaire.

SOUS-SECTION II.

Des clauses extensives de l'actif commun.

ART. 205.

Les époux ou l'un d'eux peuvent faire entrer en communauté tout ou partie des biens présents ou futurs, qui sont appelés à leur rester propres.

Lorsque les époux stipulent qu'il y aura entre eux communauté universelle, ils font entrer définitivement en communauté et tous leurs biens présents et futurs, et les dettes de chacun d'eux présentes et futures.

De voornaamste wijzigingen zijn die welke tot stand komen door op een van de volgende manieren te bedingen, namelijk :

1° dat al de tegenwoordige of toekomstige roerende goederen eigen zullen blijven;

2° dat men de tegenwoordige of toekomstige goederen die eigen moeten blijven, voor het geheel of voor een deel in de gemeenschap zal begrijpen;

3° dat een van de echtgenoten het recht zal hebben een goed naar schatting uit de gemeenschap terug te nemen;

4° dat de langstlevende echtgenoot recht zal hebben op een vooruitneming;

5° dat de echtgenoten een ongelijk aandeel zullen hebben.

EERSTE ONDERAFDELING.

Bedingen tot beperking van de gemeenschappelijke baten.

ART. 203.

Wanneer de echtgenoten bedingen dat tussen hen slechts een gemeenschap van aanwinsten zal bestaan, worden zij geacht al hun tegenwoordige en toekomstige roerende goederen, alsook de tegenwoordige en toekomstige schulden van ieder van hen, van de gemeenschap uit te sluiten.

ART. 204.

Ten aanzien van derden wordt het bewijs dat een roerend goed eigen is, geleverd overeenkomstig de regels van de artikelen 102 en volgende.

Tussen echtgenoten kan het bewijs door alle rechtsmiddelen worden geleverd; wat de goederen betreft die door erfenis aan een der echtgenoten zijn te beurt gevallen, kan het ten aanzien van de andere echtgenoot zelfs door de algemene bekendheid worden geleverd, indien deze bij het openvallen van de erfenis de gemeenschap bestuurde en geen boedelbeschrijving heeft opgemaakt.

ONDERAFDELING II.

Bedingen tot uitbreiding van de gemeenschappelijke baten.

ART. 205.

De echtgenoten of een van hen kunnen de tegenwoordige of toekomstige goederen die hun eigen moeten blijven, geheel of voor een deel in de gemeenschap inbrengen.

Wanneer de echtgenoten bedingen dat tussen hen een algemene gemeenschap zal bestaan, brengen zij, én al hun tegenwoordige en toekomstige goederen, én de tegenwoordige en toekomstige schulden van ieder van hen voorgoed in de gemeenschap in.

Si les époux conviennent de faire entrer en communauté uniquement les biens présents ou les biens futurs, cette stipulation ne met définitivement à charge de la communauté, dans le premier cas, que les dettes présentes et, dans le second cas, que les dettes futurs.

ART. 206.

Si parmi les biens appelés à rester propres en vertu des règles de la communauté, l'époux a déterminé ceux qui entrent en communauté, ces derniers sont soumis aux pouvoirs accordés par l'article 153 à l'époux gérant la communauté.

Si les biens ainsi apportés par l'époux qui ne gère pas la communauté ne sont stipulés communs que pour une certaine somme, l'époux qui a la gestion de la communauté ne peut les aliéner qu'avec le consentement de l'autre; il ne peut les grever de sûretés réelles sans ce concours au delà de la portion apportée en communauté. Ces biens ne tombent en communauté que pour la valeur ameublie et restent propres pour le surplus.

ART. 207.

Si l'époux a simplement, sans le déterminer individuellement, déclaré apporter ses biens en communauté jusqu'à concurrence d'une certaine somme, ils lui demeurent propres; mais lors de la dissolution de la communauté, l'époux est débiteur des biens apportés, à concurrence de la somme stipulée.

ART. 208.

L'époux qui apporte un bien à la communauté a, lors du partage, la faculté de le retenir en le précomptant sur sa part pour le prix qu'il vaut alors; et ses héritiers ont le même droit.

SOUS-SECTION III.

De la clause de reprise sur estimation.

ART. 209.

Est valable et considérée comme une convention de mariage, la stipulation par laquelle un des époux peut, lors du partage, reprendre sur estimation un bien de la communauté.

Cette faculté ne peut empêcher les enfants d'un premier lit du conjoint prédécédé de prendre leur réserve en biens de la succession.

Komen de echtgenoten overeen om alleen de tegenwoordige of de toekomstige goederen in de gemeenschap in te brengen, dan komen daardoor, in het eerste geval, alleen de tegenwoordige schulden en, in het tweede geval, alleen de toekomstige schulden voor goed ten laste van de gemeenschap.

ART. 206.

Indien een echtgenoot onder de goederen die krachtens de regels van de gemeenschap eigen moeten blijven, deze heeft aangewezen welke in de gemeenschap vallen, zijn deze laatste onderworpen aan de macht door artikel 153 toegekend aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt.

Indien bedongen is dat de aldus door de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt ingebrachte goederen slechts voor een vastgesteld bedrag gemeen zijn, mag de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, die goederen niet vervreemden dan met toestemming van de andere echtgenoot; hij mag ze zonder deze medewerking niet met zakelijke zekerheden bezwaren boven het in de gemeenschap ingebrachte gedeelte. Die goederen vallen enkel voor de als roerend goed ingebrachte waarde in de gemeenschap en blijven voor het overige eigen goederen.

ART. 207.

Indien de echtgenoot eenvoudig verklaard heeft, zonder ze individueel te bepalen, zijn goederen tot een vastgesteld bedrag in de gemeenschap in te brengen, blijven zij hem eigen; bij de ontbinding van de gemeenschap echter is de echtgenoot de ingebrachte goederen verschuldigd tot het bedongen bedrag.

ART. 208.

De echtgenoot die een goed in de gemeenschap inbrengt, mag het bij de verdeling voor zich behouden, mits hij het op zijn aandeel toerekent, voor de prijs die het op dat ogenblik waard is; en zijn erfgenamen hebben hetzelfde recht.

ONDERAFDELING III.

Beding van terugneming naar schatting.

ART. 209.

Het beding waarbij een der echtgenoten bij de verdeling een goed uit de gemeenschap naar schatting mag terugnemen, is geldig en wordt als een huwelijks-overeenkomst beschouwd.

Dit recht mag de kinderen uit een eerste huwelijk van de vooroverleden echtgenoot niet beletten hun voorbehouden gedeelte in goederen van de nalatenschap te ontvangen.

SOUS-SECTION IV.

Du préciput.**ART. 210.**

La clause par laquelle l'époux survivant est autorisé à prélever, avant tout partage, soit une somme, soit une quote-part d'une catégorie de biens, soit certains biens, ne donne pas droit à ce prélèvement au profit de l'époux survivant qui renonce à la communauté, à moins que le contrat de mariage ne lui ait reconnu ce droit, même en cas de renonciation.

Hormis cette dernière stipulation, le préciput ne s'exerce que sur la masse partageable, et non sur les biens propres de l'époux prédécédé.

ART. 211.

Le préciput n'est point regardé comme un avantage sujet aux règles des donations, mais comme une convention de mariage, sans préjudice de l'application de l'article 1098 du Code Civil.

Il est toutefois regardé comme une donation dans la mesure où sa valeur dépasse la différence entre la valeur totale des biens communs et la valeur de la moitié des apports tombés en communauté du chef de l'époux prédécédé.

ART. 212.

La mort seule donne ouverture au préciput.

En cas de divorce ou de séparation de corps, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput; mais l'époux qui a obtenu soit le divorce, soit la séparation de corps, conserve ses droits au préciput en cas de survie.

Il est toutefois loisible aux époux, après le divorce ou la séparation de corps, de transiger sur les droits au préciput.

ART. 213.

Les créanciers de la communauté ont toujours le droit de faire vendre les effets compris dans le préciput, sauf le recours de l'époux conformément à l'article 210.

SOUS-SECTION V.

Des clauses dérogeant à la règle du partage égal de la communauté.

ART. 214.

Les époux peuvent déroger au partage égal établi par la loi, en ne donnant à l'époux survivant ou aux

ONDERAFDELING IV.

Vooruitneming.**ART. 210.**

Het beding waarbij de langstlevende echtgenoot wordt gemachtigd om, vóór elke verdeling, hetzij een geldsom, hetzij een aandeel in een categorie goederen, hetzij bepaalde goederen vooraf te nemen, verleent aan de overlevende echtgenoot die afstand doet van de gemeenschap geen recht op die vooruitneming, tenzij het huwelijkscontract hem dit recht heeft toegekend zelfs voor het geval dat hij afstand doet.

Buiten laatstgenoemd beding wordt het recht van vooruitneming slechts uitgeoefend op de te verdelen massa, en niet op de eigen goederen van de vooroverleden echtgenoot.

ART. 211.

De vooruitneming wordt niet beschouwd als een voordeel dat aan de regels van de schenking is onderworpen, maar wel als een huwelijksvereenkomst, onverminderd de toepassing van artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek.

Zij wordt echter wel als een schenking beschouwd in zover haar waarde hoger is dan het verschil tussen de gehele waarde van de gemeenschapsgoederen en de waarde van de helft der inbrengsten die in de persoon van de vooroverleden echtgenoot in de gemeenschap zijn gevallen.

ART. 212.

Alleen de dood maakt de vooruitneming opvorderbaar.

Echtscheiding of scheiding van tafel en bed heeft geen dadelijke uitkering van de vooruitneming ten gevolge, maar de echtgenoot die hetzij echtscheiding, hetzij scheiding van tafel en bed bekomen heeft, behoudt zijn recht op de vooruitneming voor het geval dat hij het langst leeft.

Het staat de echtgenoten evenwel vrij na de echtscheiding of de scheiding van tafel en bed omtrent het recht op de vooruitneming een vergelijk te treffen.

ART. 213.

De schuldeisers van de gemeenschap hebben altijd het recht om de in de vooruitneming begrepen zaken te doen verkopen, behoudens het verhaal van de echtgenoot, overeenkomstig artikel 210.

ONDERAFDELING V.

Bedingen die afwijken van de regel der gelijke verdeling van de gemeenschap.

ART. 214.

De echtgenoten mogen van de gelijke verdeling, bij de wet bepaald, afwijken door aan de langstlevende

héritiers de l'époux prédécédé, dans la communauté, qu'une part inférieure à la moitié ou en ne lui donnant qu'une somme fixe pour tout droit de communauté, ou en stipulant que la communauté entière, en certains cas, appartiendra soit à l'un des époux au cas où il survivrait, soit à celui d'entre eux qui survivra.

Ces clauses ne privent les époux ni de leur droit de renoncer à la communauté ni de leur bénéfice d'émolument.

L'époux qui retient la totalité de la communauté est tenu, nonobstant toute clause contraire, d'en supporter toutes les dettes; les créanciers de la communauté n'ont en ce cas aucune action contre les ayants droit de l'époux prédécédé sauf pour les dettes qui sont nées du chef de ce dernier ou pour celles dont il était tenu en vertu de l'article 126.

ART. 215.

S'il est stipulé qu'un époux ou ses héritiers n'auront qu'une part inférieure à la moitié dans la communauté, cet époux ou ses héritiers contribuent aux dettes de la communauté proportionnellement à la part qu'ils prennent dans l'actif, nonobstant toute convention contraire.

ART. 216.

S'il est stipulé que l'un des époux ou ses héritiers ne pourront prétendre qu'à une certaine somme pour tout droit de communauté, la clause est un forfait qui oblige l'autre époux ou ses héritiers à payer la somme convenue, que la communauté soit suffisante ou non pour acquitter la somme.

Si la clause n'établit le forfait qu'à l'égard des héritiers de l'époux, celui-ci, dans le cas où il survit, a droit au partage par moitié.

ART. 217.

S'il est stipulé que la communauté entière sera attribuée soit à l'un des époux au cas où il survivrait, soit à celui d'entre eux qui survivra, les héritiers de l'époux prédécédé peuvent reprendre les apports tombés dans la communauté du chef de leur auteur, déduction faite des récompenses que ce dernier pourrait devoir à la communauté. La consistance des apports tombés en communauté et le montant des récompenses peuvent être établis par toutes voies de droit.

Pareille stipulation n'est point réputée un avantage sujet aux règles relatives aux donations, soit quant au

echtgenoot of aan de erfgenamen van de vooroverledenen echtgenoot slechts een aandeel in de gemeenschap te geven dat kleiner is dan de helft, of door hem voor alle recht in de gemeenschap slechts een vaste geldsom te geven, of door te bedingen dat de ganse gemeenschap, in bepaalde gevallen, zal toebehoren hetzij aan een van de echtgenoten ingeval hij het langst leeft, hetzij aan die van beiden die het langst leeft.

Door deze bedingen verliezen de echtgenoten noch hun recht om van de gemeenschap afstand te doen noch hun voorrecht van aandeel in de baten van de gemeenschap.

De echtgenoot die de gehele gemeenschap voor zich behoudt, is, niettegenstaande ieder andersluidend beding, gehouden de last van alle schulden ervan te dragen; de schuldeisers van de gemeenschap hebben in dit geval geen enkele vordering tegen de rechtverkrijgenden van de vooroverledenen echtgenoot, behalve voor de schulden die in diens persoon zijn ontstaan of voor de schulden waartoe hij gehouden was krachtens artikel 126.

ART. 215.

Indien bedongen is dat een echtgenoot of zijn erfgenamen in de gemeenschap slechts een kleiner aandeel dan de helft zullen hebben, dragen deze echtgenoot of zijn erfgenamen in de schulden van de gemeenschap bij naar evenredigheid van het aandeel dat zij uit de baten ontvangen, niettegenstaande iedere andersluidende overeenkomst.

ART. 216.

Het beding waarbij bepaald wordt dat een van de echtgenoten of zijn erfgenamen, voor alle recht in de gemeenschap, slechts op een bepaalde geldsom zullen kunnen aanspraak maken, vormt een vast akkoord dat de andere echtgenoot of zijn erfgenamen verplicht de bedongen som te betalen, onverschillig of de gemeenschap toereikend of niet toereikend is om de som te voldoen.

Indien het vast akkoord alleen ten opzichte van de erfgenamen van de echtgenoot bedongen is, heeft deze laatste, ingeval hij het langst leeft, recht op de verdeling bij helften.

ART. 217.

Indien bedongen is dat de gehele gemeenschap zal toegewezen worden hetzij aan een der echtgenoten ingeval hij het langst leeft, hetzij aan die van beide echtgenoten die het langst leeft, mogen de erfgenamen van de vooroverledenen echtgenoot de inbrengsten, die in de persoon van hun rechtsvoorganger in de gemeenschap zijn gevallen, terugnemen na aftrek van de vergoedingen welke deze laatste aan de gemeenschap mocht verschuldigd zijn. De omvang van de in de gemeenschap gevallen inbrengsten en het bedrag van de vergoedingen kunnen door alle rechtsmiddelen bepaald worden.

Dergelijk beding wordt niet beschouwd als een voordeel, onderworpen aan de bepalingen betreffende de

fond, soit quant à la forme, mais simplement une convention de mariage et entre associés.

Les héritiers reprennent les biens en nature, s'ils se trouvent dans la communauté; s'ils ont été aliénés ou perdus, les héritiers recueillent la créance du prix ou de l'indemnité, le bénéfice de l'action en reprise que pourrait avoir la communauté ou la valeur au jour de l'aliénation ou de la perte.

En cas de reprise des apports par les héritiers de l'époux prédécédé, ceux-ci supportent les dettes grevant ces apports.

La clause d'attribution prévue à l'alinéa premier peut aussi s'étendre aux apports tombés dans la communauté du chef de l'autre époux, cette stipulation est relativement à ces apports, réputée un avantage sujet aux règles des donations.

SOUS-SECTION VI.

Disposition commune.

ART. 218.

La communauté conventionnelle reste soumise aux règles de la communauté ordinaire, pour tous les autres cas auxquels il n'a pas été dérogé implicitement ou explicitement par le contrat.

CHAPITRE V.

Régime de séparation de biens.

SECTION I.

De la séparation de biens conventionnelle.

ART. 219.

Lorsque les époux ont stipulé par contrat de mariage qu'ils seront séparés de biens, chacun d'eux conserve la libre administration et disposition de ses biens meubles et immeubles, ainsi que la jouissance de ses revenus.

ART. 220.

Sans préjudice de l'article 203 du Code civil, chaque époux est tenu à l'égard des tiers des dettes contractées, dans l'intérêt du ménage, par lui-même ou par son conjoint lorsque celui-ci est insolvable.

ART. 221.

Lorsqu'un époux séparé a laissé la jouissance de ses biens à son conjoint, celui-ci n'est tenu, soit sur la demande que le premier pourrait lui faire, soit à la

schenking, wat het wezen van de schenking of wat haar vorm betreft, maar enkel als een huwelijksovereenkomst en een overeenkomst tussen vennoten.

De erfgenamen nemen de goederen in natura terug indien deze zich nog in de gemeenschap bevinden; indien zij vervreemd werden of verloren gingen, verkrijgen de erfgenamen de schuldvordering van de prijs of van de vergoeding, het voorrecht van de vordering tot terugneming die de gemeenschap mocht hebben of de waarde op de dag van de vervreemding of van het verlies.

Nemen de erfgenamen van de vooroverleden echtgenoot de inbrengsten terug, dan dragen zij de last van de schulden welke deze inbrengsten bezwaren.

Het beding van toewijzing, bedoeld in het eerste lid, kan eveneens uitgebreid worden tot de inbrengsten die in de persoon van de andere echtgenoot in de gemeenschap gevallen zijn; dit beding wordt met betrekking tot die inbrengsten beschouwd als een voordeel dat onderworpen is aan de regels van de schenking.

ONDERAFDELING VI.

Gemene bepaling.

ART. 218.

De bedongen gemeenschap blijft onderworpen aan de regels van de gewone gemeenschap, voor alle andere gevallen waarin het contract daarvan niet stilzwijgend of uitdrukkelijk afwijkt.

HOOFDSTUK V.

Stelsel van scheiding van goederen.

AFDELING I.

Bedongen scheiding van goederen.

ART. 219.

Wanneer de echtgenoten bij huwelijkscontract bedingen dat zij gescheiden van goederen zullen zijn, behoudt ieder van hen het vrije beheer en de vrije beschikking over zijn roerende en onroerende goederen, alsook het genot van zijn inkomsten.

ART. 220.

Onverminderd artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek, is ieder echtgenoot ten aanzien van derden gehouden tot de schulden welke hijzelf op de andere echtgenoot, wanneer deze onvermogen is, in het belang van de huishouding heeft aangegaan.

ART. 221.

Wanneer een gescheiden echtgenoot het genot van zijn goederen aan de andere echtgenoot heeft gelaten, is deze, hetzij op het verzoek dat de eerstgenoemde

dissolution du mariage, qu'à la représentation des fruits existants, et il n'est point comptable de ceux qui ont été consommés jusqu'alors.

ART. 222.

Sauf disposition spéciale de la loi ou convention contraire, la preuve de la propriété d'un bien est faite, entre époux, par toutes voies de droit, même par témoignages et présomptions, mais non par commune renommée.

Les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire sont considérés comme indivis dans les rapports entre époux, mais, à l'égard des tiers, ils répondent pour le tout des dettes de chacun des époux.

Sauf disposition spéciale de la loi, la preuve de la propriété d'un bien est faite par les époux, à l'égard des tiers, conformément au droit commun.

SECTION II.

De la séparation de biens judiciaire.

ART. 223.

La séparation de biens peut être poursuivie par un seul des époux lorsqu'il y a lieu de craindre que sa part dans les biens communs ou dans les biens matrimoniaux ne soit compromise.

ART. 224.

Les créanciers des conjoints ne peuvent pas demander la séparation de biens. Néanmoins, en cas de faillite, concordat judiciaire ou déconfiture, ils peuvent exercer les droits de leur débiteur jusqu'à concurrence du montant de leurs créances.

ART. 225.

La séparation de biens, prononcée sur une demande principale, remonte quant à ses effets au jour de la demande, tant entre époux qu'à l'égard des tiers.

La séparation de biens consécutive à une demande de séparation de corps remonte quant à ses effets au jour de la demande, en ce qui concerne les époux seulement.

ART. 226.

Les créanciers de l'un ou de l'autre époux peuvent intervenir dans l'instance en séparation de biens, pour contester la demande; ils peuvent également se pourvoir contre la séparation de biens prononcée et même exécutée en fraude de leurs droits.

tot hem zou richten, hetzij bij de ontbinding van het huwelijk, slechts gehouden tot het opleveren van de aanwezige vruchten, en hij is geen verantwoording schuldig van de vruchten die tot dan toe zijn verbruikt.

ART. 222.

Behoudens bijzondere voorziening in de wet of andersluidende overeenkomst, wordt het bewijs dat een goed eigendom is, tussen echtgenoten geleverd door alle rechtsmiddelen, zelfs door getuigenissen en vermoedens, doch niet door de algemene bekendheid.

Goederen waarvan geen der echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, worden in de betrekkingen tussen echtgenoten als onverdeelde goederen beschouwd maar strekken, ten aanzien van derden, voor het geheel, tot waarborg van de schulden van ieder der echtgenoten.

Behoudens bijzondere voorziening in de wet, wordt het bewijs dat een goed eigendom is door de echtgenoten ten aanzien van derden geleverd overeenkomstig het gemeen recht.

AFDELING II.

Gerechtelijke scheiding van goederen.

ART. 223.

Scheiding van goederen kan door één van de echtgenoten gevorderd worden wanneer te vreezen valt dat zijn aandeel in de gemeenschapsgoederen of in de huwelijksgoederen in het gedrang wordt gebracht.

ART. 224.

De schuldeisers van de echtgenoten kunnen geen scheiding van goederen vorderen. Zij kunnen evenwel, in geval van faillissement, gerechtelijk akkoord of kennelijk onvermogen, de rechten van hun schuldenaar uitoefenen ten belope van hun schuldvorderingen.

ART. 225.

De scheiding van goederen, uitgesproken ingevolge een hoofdeis, werkt terug, wat haar gevolgen betreft, tot op de dag van de eis, zowel tussen echtgenoten als ten aanzien van derden.

De scheiding van goederen ingevolge een eis tot scheiding van tafel en bed werkt terug, wat haar gevolgen betreft, tot op de dag van de eis, ten aanzien van de echtgenoten alleen.

ART. 226.

De schuldeisers van een van beide echtgenoten kunnen in het geding tot scheiding van goederen tussenkomen om de vordering te betwisten; zij kunnen eveneens opkomen tegen de scheiding van goederen, met bedrieglijke benadeling van hun rechten uitgesproken en zelfs tenuitvoergelegd.

ART. 227.

La séparation de biens, quoique prononcée en justice, est nulle si elle n'a point été exécutée par le paiement réel, constaté par acte authentique, des droits et reprises de l'époux demandeur, jusqu'à concurrence des biens de l'époux défendeur, ou au moins par des poursuites commencées dans les six mois qui ont suivi le jugement et non interrompues.

Ce délai peut être prorogé sur requête, par décision de la juridiction qui a prononcé la séparation de biens.

CHAPITRE VI.

Des clauses d'inaliénabilité et des clauses d'aliénabilité sous condition de emploi.

ART. 228.

Dans une donation d'immeuble ou de valeur nominative faite dans le contrat de mariage, il peut être stipulé que les biens donnés sont inaliénables ou ne sont aliénables que sous condition de emploi.

ART. 229.

Les biens stipulés inaliénables ne peuvent faire l'objet d'aliénation ni de constitution de droits réels pendant le mariage.

Les biens stipulés aliénables sous condition de emploi ne peuvent être grevés de droits réels ni être aliénés sans emploi, lequel ne peut avoir lieu qu'en immeubles ou en valeurs nominatives.

La nullité des aliénations et des constitutions de droit réels peut être demandée par chacun des époux et par le tiers donateur.

La prescription de l'action en nullité est d'un an et commence à courir du jour où le mariage prend fin.

ART. 230.

Les biens stipulés inaliénables ou aliénables sous condition de emploi sont insaisissables sauf en ce qui concerne les dettes extracontractuelles nées dans le chef de l'époux donataire au cours du mariage. Ils sont imprescriptibles pendant la durée du mariage, à moins que la prescription n'ait commencé à courir avant le mariage.

ART. 231.

Si la valeur du bien acquis en emploi est supérieur à la valeur du bien originaire, les prescriptions de la

ART. 227.

De scheiding van goederen, hoewel in rechte uitgesproken, is nietig, indien zij niet is ten uitvoer gelegd door de werkelijke voldoening, bij authentieke akte vastgesteld, van de rechten en terugnemingen van de echtgenoot-eiser, ten belope van de goederen van de echtgenoot-verweerder, of tenminste door vervolging en die binnen zes maanden na het vonnis zijn begonnen en niet zijn onderbroken.

Deze termijn kan op verzoek bij beslissing van de rechtbank die de scheiding van goederen heeft uitgesproken, worden verlengd.

HOOFDSTUK VI.

Bedingen van onvervreemdbaarheid en bedingen van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging.

ART. 228.

In een in het huwelijkscontract gedane schenking van onroerende goederen of van geldswaardige papieren op naam kan worden bedongen, dat de geschenken goederen niet of slechts op voorwaarde van wederbelegging kunnen worden vervreemd.

ART. 229.

Goederen waarvan de onvervreemdbaarheid is bedongen, kunnen gedurende het huwelijk noch vervreemd, noch met zakelijke rechten bezwaard worden.

Goederen waarvan de vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen, kunnen noch met zakelijke rechten bezwaard, noch zonder wederbelegging worden vervreemd; die wederbelegging kan alleen geschieden in onroerende goederen of in geldswaardige papieren op naam.

De nietigheid van vervreemdingen en van vestigingen van zakelijke rechten kan door ieder van de echtgenoten en door de derde-schenker worden gevorderd.

De vordering tot nietigverklaring verjaart door verloop van een jaar, te rekenen van de dag waarop het huwelijk een einde neemt.

ART. 230.

Goederen waarvan de onvervreemdbaarheid of de vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen, zijn niet voor beslag vatbaar, behalve wat de schulden betreft, buiten overeenkomst in de persoon van de begiftigde echtgenoot tijdens het huwelijk ontstaan. Zij zijn gedurende het huwelijk onverjaarbaar, tenzij de verjaring reeds voor het huwelijk is begonnen te lopen.

ART. 231.

Is de waarde van het als wederbelegging verkregen goed hoger dan de waarde van het oorspronkelijke

clause ne s'appliquent à ce bien qu'en proportion de la valeur remployée par rapport à sa valeur totale.

ART. 232.

Les biens visés par le présent chapitre peuvent être l'objet d'aliénations et de constitutions de droits réels, avec autorisation de justice et aux conditions fixées par le juge, quand l'intérêt de la famille ou l'établissement soit d'un enfant commun soit d'un enfant de l'époux donataire le justifie.

ART. 233.

Les clauses visées à l'article 228 ne sont opposables aux tiers de bonne foi que si ces clauses ont été, suivant le cas, soit transcrites, soit mentionnées dans le registre prescrit pour les inscriptions des valeurs nominatives.

Les biens acquis en remploi en vertu d'une clause d'aliénabilité sous condition de remploi, seront soumis au régime des biens originairement donnés, mais celui-ci ne sera opposable aux tiers que si le remploi a fait l'objet de la publicité prévue à l'alinéa précédent.

CHAPITRE VII.

Dispositions transitoires.

ART. 234.

Les époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont liés par des conventions matrimoniales, demeurent régis sous réserve de l'application des articles 8 à 10, par les dispositions conventionnelles et légales auxquelles ils étaient soumis.

Toutefois, les règles de la sous-section II de la section première du chapitre IV ainsi que les règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire s'appliquent aux contrats qui établissent un régime de communauté; si le contrat établit un régime dotal ou un régime de séparation de biens avec communauté ou société d'acquêts jointe ou toute autre stipulation accessoire de communauté, ces règles ne s'appliquent qu'en tant qu'elles sont relatives aux biens communs.

Les articles 219 à 222 sont applicables aux contrats établissant un régime de séparation de biens et, en ce qui concerne les biens paraphernaux, aux contrats établissant le régime dotal.

ART. 235.

§ 1^{er}. Les époux qui, lors de l'entrée en vigueur de la présente loi, ne sont pas liés par des conventions matri-

goed, dan vinden de voorschriften van het beding op dit goed enkel toepassing naar evenredigheid van de waarde die naar verhouding van zijn gehele waarde weder is belegd.

ART. 232.

De in dit hoofdstuk bedoelde goederen mogen vervreemd worden en er mogen zakelijke rechten op gevestigd worden met verlof van de rechter en onder de door hem bepaalde voorwaarden, wanneer dit gewettigd is in het belang van de familie of om aan een gemeenschappelijk kind of aan een kind van de begiftigde echtgenoot een stand te verschaffen.

ART. 233.

De bedingen bedoeld in artikel 228 kunnen tegen te goeder trouw zijnde derden alleen worden ingeroepen indien zij, naar gelang van het geval, hetzij overgeschreven, hetzij vermeld zijn in het register waarin de geldswaardige papieren op naam moeten worden ingeschreven.

De goederen als wederbelegging verkregen krachtens een beding van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging zijn onderworpen aan het stelsel van de oorspronkelijk geschonken goederen. dat echter alleen tegen derden kan worden ingeroepen indien de wederbelegging zoals bepaald in het vorige lid is bekendgemaakt.

HOOFDSTUK VII.

Overgangsbepalingen.

ART. 234.

Voor echtgenoten die, bij de inwerkingtreding van deze wet, door huwelijksovereenkomsten zijn gebonden, blijven de bedongen en wettelijke bepalingen waaraan zij waren onderworpen, gelden onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 8 en 10.

De regels van onderafdeling II van de eerste afdeling van hoofdstuk IV, en de regels van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn, vinden echter toepassing op contracten die een stelsel van gemeenschap vestigen; vestigt het contract een dotaal stelsel of een stelsel van scheiding van goederen met gemeenschap of vennootschap van aanwinsten of met enig ander bijkomstig beding van gemeenschap, dan vinden deze regels slechts toepassing in zover zij op gemeenschapsgoederen betrekking hebben.

De artikelen 219 tot 222 vinden toepassing op contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen en, wat parafernale goederen betreft, op contracten die het dotaal stelsel vestigen.

ART. 235.

§ 1. Echtgenoten die bij de inwerkingtreding van deze wet niet door huwelijksovereenkomsten zijn ge-

moniales, ont la faculté, soit de maintenir le régime de la communauté des biens, soit d'établir un autre régime.

La déclaration de maintien du régime de la communauté des biens ou le choix d'un autre régime se fera dans la forme prévue à l'article 6, dans les trente-six mois qui suivent l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les époux qui établissent un autre régime, sont habilités à liquider leurs droits respectifs résultant de la communauté de biens, sans préjudice des droits des tiers.

§ 2. Les règles de la sous-section II de la section première du chapitre IV et les règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire s'appliquent au régime de la communauté de biens :

1° tant que les époux n'ont pas adopté un autre régime;

2° après que les époux ont déclaré maintenir ce régime pour l'avenir.

§ 3. Les époux qui n'ont pas usé de la faculté offerte par le § 1^{er}, sont soumis au régime légal de participation aux acquêts dès l'expiration du trente-sixième mois suivant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Le nouveau régime s'appliquera sans rétroactivité.

Les époux peuvent liquider leurs droits respectifs résultant du régime antérieur, sans préjudice des droits des tiers.

§ 4. Les articles 219 à 222 s'appliquent aux époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont séparés de biens judiciairement.

DEUXIEME PARTIE.

Dispositions complémentaires et abrogatoires.

ARTICLE PREMIER.

L'article 124, alinéa 2 du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« L'épouse, en optant pour la communauté, conserve le droit d'y renoncer ensuite, sans préjudice de l'article 162 du Livre III, titre V. »

ART. 2.

L'article 126 alinéa premier du Code Civil est abrogé et remplacé par la disposition suivante :

« Ceux qui auront obtenu l'envoi en possession provisoire, sauf l'époux qui aura opté pour la continuation de la communauté, devront faire procéder à l'inventaire du mobilier et des titres de l'absent, en présence

bonden, staat het vrij, ofwel het stelsel van gemeenschap van goederen te handhaven, ofwel een ander stelsel te bedingen.

Verklaring tot handhaving van het stelsel van gemeenschap van goederen, of keuze van een ander stelsel dient, binnen zesendertig maanden na de inwerkingtreding van deze wet te geschieden in de vorm bepaald door artikel 6.

Echtgenoten die een ander stelsel bedingen, zijn gerechtigd hun onderscheiden rechten voortvloeiend uit de gemeenschap van goederen te vereffenen, onverminderd de rechten van derden.

§ 2. De regels van onderafdeling II van de eerste afdeling van hoofdstuk IV en de regels van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn, vinden toepassing op het stelsel van gemeenschap van goederen :

1° zolang de echtgenoten geen ander stelsel hebben aangenomen;

2° nadat de echtgenoten verklaard hebben dit stelsel voor de toekomst te handhaven.

§ 3. Voor echtgenoten die geen gebruik hebben gemaakt van de mogelijkheid hun geboden door § 1, geldt vanaf het einde van de zesendertigste maand na de inwerkingtreding van deze wet het wettelijk stelsel van deelhebbing in de aanwinsten.

Het nieuw stelsel vindt toepassing zonder terugwerkende kracht.

De echtgenoten kunnen hun onderscheiden rechten die uit het vroeger stelsel voortvloeien vereffenen, onverminderd de rechten van derden.

§ 4. De artikelen 219 tot 222 vinden toepassing op echtgenoten die, bij de inwerkingtreding van deze wet, gerechtelijk van goederen zijn gescheiden.

TWEEDE DEEL.

Aanvullings- en opheffingsbepalingen.

EERSTE ARTIKEL.

Artikel 124, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« De echtgenote die de gemeenschap verkiest, behoudt het recht naderhand van de gemeenschap afstand te doen, onverminderd artikel 162 van boek III, titel V. »

ART. 2.

Artikel 126, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Zij die de voorlopige inbezitstelling hebben verkregen, *behalve* de echtgenoot die de voortzetting van de gemeenschap heeft verkozen, moeten een boedelbeschrijving van de roerende goederen en de papie-

du procureur du Roi du tribunal de première instance, ou d'un juge de paix requis par le dit procureur du Roi. »

ART. 3.

Les articles 226*bis* à 226*septies* du Code Civil sont abrogés, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 4.

L'article 270 du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 270. — L'époux commun en biens qui ne gère pas la communauté, demandeur ou défendeur en divorce, pourra, en tout état de cause, à partir de la date de l'ordonnance dont il est fait mention à l'article 238, requérir, pour la conservation de ses droits, l'apposition des scellés sur les effets mobiliers de la communauté. Ces scellés ne seront levés qu'en faisant inventaire avec prise, et à la charge, par l'époux gérant, de représenter les choses inventoriées, ou de répondre de leur valeur comme gardien judiciaire. »

ART. 5.

L'article 271 du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 271. — Toute obligation contractée par l'époux gérant la communauté, toute aliénation par lui faite des biens qui en dépendent, postérieurement à la date de l'ordonnance dont il est fait mention à l'article 238, sera déclarée nulle, s'il est prouvé d'ailleurs qu'elle ait été faite ou contractée en fraude des droits du conjoint non gérant. »

ART. 6.

L'article 295, alinéa 3, du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« L'article 1098 ne sera applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage contracté entre les deux unions. »

ART. 7.

» 1. Un article 300*bis*, rédigé comme suit, est inséré dans le Code Civil :

« Article 300*bis*. — Les avantages visés aux deux articles précédents, qui sont subordonnés à la condition de survie de l'un des époux, peuvent faire l'objet d'une transaction après le divorce.

ren van de afwezige doen opmaken ten overstaan van de procureur des Konings bij de rechtbank van eerste aanleg of van een vrederechter, daartoe door dezelfde procureur des Konings aangezoekt. »

ART. 3.

De artikelen 226*bis* tot 226*septies* van het Burgerlijk Wetboek worden opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 4.

Artikel 270 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 270. — De in gemeenschap van goederen getrouwde echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt en eiser of verweerder is in het geding tot echtscheiding, kan, te rekenen van de dagtekening van de in artikel 238 vermelde beschikking, in iedere stand van het geding, tot bewaring van zijn rechten vorderen dat de roerende goederen van de gemeenschap verzegeld worden. Ontzegeling geschiedt niet dan onder boedelbeschrijving met waardering en onder verplichting voor de besturende echtgenoot om de voorwerpen in de inventaris beschreven weer op te leveren of als gerechtelijk bewaarder voor de waarde daarvan in te staan. »

ART. 5.

Artikel 271 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 271. — Iedere verbintenis door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt aangegaan, iedere vervreemding van tot de gemeenschap behorende goederen door hem gedaan, na de dagtekening van de in artikel 238 vermelde beschikking, zullen nietig verklaard worden, indien overigens bewezen is dat zij aangegaan of gedaan zijn met bedrieglijke benadeling van de rechten van de niet besturende echtgenoot. »

ART. 6.

Artikel 295, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 1098 is alleen van toepassing, wanneer er kinderen bestaan uit een huwelijk, aangegaan tussen de twee echtverbintenissen in. »

ART. 7.

§ 1. In het Burgerlijk Wetboek wordt een artikel 300*bis* ingevoegd, luidend als volgt :

« Artikel 300*bis*. — Omtrent de in de twee voorafgaande artikelen bedoelde voordelen, waarvoor als voorwaarde gesteld is dat een van de echtgenoten het langst leeft, kan na de echtscheiding een vergelijk worden getroffen.

§ 2. L'article 311*bis* du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« *Article 311bis.* — Les articles 299, 300 et 300*bis* sont applicables à la séparation de corps. »

§ 3. Le présent article n'est applicable qu'aux époux mariés postérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi.

ART. 8.

L'article 776, alinéa premier, du Code Civil est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 9.

L'article 818 du Code Civil est abrogé sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 10.

L'article 905 du Code Civil est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 11.

L'article 940 du Code Civil est sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« *Article 940.* — Lorsque les biens auront été donnés à un époux, cette transcription sera faite à la diligence de celui-ci, sauf lorsque son conjoint est chargé de l'administration des biens propres du donataire; en ce dernier cas, la transcription sera faite à sa diligence; s'il ne remplit pas cette formalité, l'époux donataire pourra y faire procéder.

Lorsque la donation sera faite à des mineurs, à des interdits ou à des établissements publics, la transcription sera faite à la diligence des tuteurs, curateurs ou administrateurs. »

ART. 12.

L'article 942 du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« *Article 942.* — Les mineurs et les interdits ne seront point restitués contre le défaut d'acceptation ou de transcription des donations, et le conjoint ne sera point restitué contre le défaut de transcription de celles-ci, sauf leur recours contre leurs tuteurs ou conjoints s'il y échet, et sans que la restitution puisse avoir lieu dans le cas même où les dits tuteurs et conjoints se trouveraient insolvable. »

§ 2. Artikel 311*bis* van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« *Artikel 311bis.* — De artikelen 299, 300 en 300*bis* zijn van toepassing op de scheiding van tafel en bed. »

§ 3. Dit artikel vindt alleen toepassing op echtgenoten die na de inwerkingtreding van deze wet gehuwd zijn.

ART. 8.

Artikel 776, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 9.

Artikel 818 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 10.

Artikel 905 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 11.

Artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« *Artikel 940.* — Wanneer de goederen aan een echtgenoot zijn geschonken, geschiedt die overschrijving op zijn verzoek, tenzij de andere echtgenoot belast is met het beheer van de eigen goederen van de begiftigde; in dit laatste geval geschiedt de overschrijving op zijn verzoek; indien hij deze formaliteit niet vervult, kan de begiftigde echtgenoot ze doen verrichten.

Wanneer de schenking gedaan is aan minderjarigen, aan onbekwaamverklaarden of aan openbare instellingen, geschiedt de overschrijving op verzoek van de voogden, curatoren of beheerders. »

ART. 12.

Artikel 942 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« *Artikel 942.* — Minderjarigen en onbekwaamverklaarden worden niet in hun recht hersteld tegen het ontbreken van de aanneming of van de overschrijving van schenkingen, en de echtgenoot wordt niet in zijn recht hersteld tegen het ontbreken van de overschrijving van die schenkingen; behoudens hun verhaal op hun voogden of echtgenoten, indien daartoe grond bestaat, en zonder dat herstel kan plaatshebben, zelfs ingeval die voogden en echtgenoten onvermogen mochten zijn. »

ART. 13.

L'article 1098 du Code Civil est remplacé par les dispositions suivantes :

« *Article 1098.* — L'homme ou la femme qui, ayant des enfants d'un autre lit, contractera un second ou subséquent mariage, ne pourra donner à son nouvel époux qu'une part d'enfant légitime le moins prenant, et sans que, dans aucun cas, ces donations puissent excéder le quart des biens.

Toute convention matrimoniale qui tendrait dans ses effets à donner à l'un des époux au-delà de la portion réglée ci-dessus, sera sans effet pour tout l'excédent de cette portion; mais les simples bénéfices résultant des travaux respectifs et des économies faites sur les revenus respectifs, quoique inégaux, des deux époux, ne sont pas considérés comme un avantage fait au préjudice des enfants du premier lit. »

ART. 14.

Dans l'article 1167, alinéa 2, du Code Civil, les mots « au titre Du contrat de mariage et des droits respectifs des époux », sont remplacés par les mots « titre des régimes matrimoniaux. »

ART. 15.

L'article 1304, alinéa 2, du Code Civil est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Ce temps ne court, dans le cas de violence, que du jour où elle a cessé et, dans le cas d'erreur ou de dol, du jour où ils ont été découverts. »

ART. 16.

A l'article 1322 du Code Civil, dont le texte actuel formera le § premier, il est ajouté, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, un § 2 rédigé comme suit :

« § 2. L'acte sous seing privé signé, durant la communauté, par l'époux qui la gère et relatif à des revenus de biens personnels du conjoint, s'il est reconnu par celui auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu a, entre ce dernier et ceux qui l'ont souscrit, même après la dissolution de la communauté, la même foi que l'acte authentique. »

ART. 13.

Artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepalingen vervangen :

« *Artikel 1098.* — De man of de vrouw die kinderen heeft uit een ander huwelijk, en een tweede of een later huwelijk aangaat, mag aan de andere echtgenoot niet meer schenken dan een deel gelijk aan dat van het wettig kind dat het minst geniet, en zonder dat, in welk geval ook, deze schenkingen een vierde van de goederen mogen te boven gaan.

Elke huwelijksvereenkomst die ertoe mocht strekken aan een van de echtgenoten meer te geven dan het hierboven bepaalde gedeelte, blijft zonder gevolg voor alles wat dit gedeelte overschrijdt; winsten echter die alleen voortkomen van de onderscheiden arbeid en van de besparingen op de inkomsten van ieder der echtgenoten, al zijn die ongelijk, worden niet beschouwd als een voordeel waarbij kinderen uit het eerste huwelijk worden benadeeld. »

ART. 14.

In artikel 1167, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek worden de woorden « in de titel Huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten » vervangen door « in de titel Huwelijksvermogensstelsels ».

ART. 15.

Artikel 1304, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« In geval van geweld begint deze tijd eerst te lopen van de dag waarop dit heeft opgehouden en, in geval van dwaling of van bedrog, van de dag waarop deze zijn ontdekt. »

ART. 16.

Aan artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek waarvan de huidige tekst § 1 wordt, wordt onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet een § 2 toegevoegd, luidend als volgt :

« § 2. Een onderhandse akte, die gedurende de gemeenschap ondertekend werd door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en betrekking heeft op de inkomsten van eigen goederen van de andere echtgenoot, heeft, indien ze erkend is door degene tegen wie men zich daarop beroept, of wettelijk voor erkend wordt gehouden, tussen laatstgenoemde en de ondertekenaars van de akte, zelfs na de ontbinding van de gemeenschap, dezelfde bewijskracht als een authentieke akte. »

ART. 17.

A l'article 1328 du Code Civil, dont le texte actuel formera le § 1^{er}, il est ajouté, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, un § 2 rédigé comme suit :

§ 2. L'acte sous seing privé signé, durant la communauté, par l'époux qui la gère et relatif à des revenus de biens personnels du conjoint, fait foi de sa date à l'égard du conjoint, même s'il est opposé à celui-ci après la dissolution de la communauté.

ART. 18.

L'article 1718 du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 1718. — Les dispositions du chapitre III du Titre V « des régimes matrimoniaux » relatives aux baux des biens de l'époux qui ne gère pas la communauté, sont applicables aux baux des biens des mineurs. »

ART. 19.

L'article 1990 du Code Civil est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Article 1990. — Les mineurs émancipés peuvent être choisis pour mandataires; mais le mandant n'a d'action contre le mandataire mineur que d'après les règles générales relatives aux obligations des mineurs. »

ART. 20.

L'article 2254 du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 2254. — La prescription court contre un époux, à l'égard des biens dont son conjoint a l'administration, sauf le recours du conjoint non gérant contre l'époux gérant. »

ART. 21.

L'article 2255 du Code Civil est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 22.

L'article 2256 du Code Civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 2256. — La prescription est suspendue :

1^o pendant la durée du régime des biens matrimoniaux ou de la communauté, dans le cas où l'action l'un époux ne pourrait être exercée qu'après une option à faire sur l'acceptation ou la renonciation aux biens matrimoniaux ou à la communauté;

ART. 17.

Aan artikel 1328 van het Burgerlijk Wetboek, waarvan de huidige tekst § 1 wordt, wordt onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet een § 2 toegevoegd, luidend als volgt :

« § 2. Een onderhandse akte, die gedurende de gemeenschap ondertekend werd door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en betrekking heeft op de inkomsten van eigen goederen van de andere echtgenoot, heeft ten aanzien van de andere echtgenoot bewijskracht van haar dagtekening, zelfs als zij tegen hem wordt ingeroepen na de ontbinding van de gemeenschap. »

ART. 18.

Artikel 1718 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 1718. — De bepalingen van hoofdstuk III van de titel V « Huwelijksvermogensstelsels », betreffende de verhuring van de goederen van de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, zijn toepasselijk op de verhuring van de goederen van minderjarigen. »

ART. 19.

Artikel 1990 van het Burgerlijk Wetboek wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 1990. — Ontvoogde minderjarigen kunnen tot lasthebbers gekozen worden; maar de lastgever heeft geen vordering tegen een minderjarige lasthebber dan overeenkomstig de algemene regels betreffende de verbintenissen van minderjarigen. »

ART. 20.

Artikel 2254 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 2254. — De verjaring loopt tegen een echtgenoot, ten aanzien van de goederen waarvan de andere echtgenoot het beheer heeft, behoudens verhaal van de niet besturende echtgenoot op de besturende. »

ART. 21.

Artikel 2255 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 22.

Artikel 2256 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 2256. — De verjaring wordt opgeschort :

» 1^o gedurende het huwelijksgoederenstelsel of de gemeenschap, ingeval de rechtsovereenkomst van een echtgenoot niet kan worden uitgeoefend dan na een keuze omtrent de aanvaarding of de afstand van de huwelijksgoederen of van de gemeenschap;

2° pendant le mariage, dans tous les cas où l'action d'un époux réfléchirait contre son conjoint. »

ART. 23.

L'article 83, 6° du code de procédure civile est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« 6° Les causes des mineurs, et généralement toutes celles où l'une des parties est défendue par un curateur. »

ART. 24.

L'article 174, alinéa 1^{er}, du Code de procédure civile, est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Le conjoint de l'époux décédé, les époux divorcés, séparés de corps et de biens, ou séparés de biens, assignés comme communs, ainsi que l'héritier, auront trois mois, du jour du décès, ou, en cas de dissolution de la communauté par divorce, séparation de corps ou séparation de biens, du jour où les décisions intervenues produisent effet à l'égard des tiers, pour faire inventaire, et quarante jours pour délibérer. Si l'inventaire a été fait avant les trois mois le délai de quarante jours commencera du jour qu'il aura été parachevé. »

ART. 25.

Les articles 861 à 864 du Code de procédure civile sont abrogés, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 26.

Dans l'article 935 du code de procédure civile, les mots « ou marié sous le régime des biens matrimoniaux » sont insérés entre les mots « Le conjoint commun en biens » et les mots « les héritiers ».

ART. 27.

Dans l'article 997 du code de procédure civile, les mots « et en conformité de l'article 1457 du même Code » sont remplacés par les mots « et en conformité de l'article 166 du Livre III, titre V du même Code. »

ART. 28.

La loi du 28 avril 1850 portant interprétation des articles 1322 et 1328 du Code Civil est abrogée, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

» 2° gedurende het huwelijk, in alle gevallen waarin de vordering van een echtgenoot op de andere echtgenoot zou terugkomen. »

ART. 23.

Artikel 83, 6°, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« 6° De zaken van minderjarigen, en in het algemeen al deze waarin een van de partijen wordt verdedigd door een curator. »

ART. 24.

Artikel 174, eerste lid, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« De echtgenoot van een overleden echtgenoot, de uit de echt gescheiden, van tafel en bed en van goederen gescheiden of van goederen gescheiden, als in gemeenschap zijnde gedagvaarde echtgenoten, alsmede de erfgenaam, hebben drie maanden vanaf de dag van het overlijden, of, in geval van ontbinding van de gemeenschap door echtscheiding, scheiding van tafel en bed of scheiding van goederen, vanaf de dag waarop de gewezen beslissingen ten aanzien van derden uitwerking hebben, om een boedelbeschrijving op te maken, en veertig dagen voor het beraad. Wird de boedelbeschrijving vóór deze drie maanden opgemaakt, dan loopt de termijn van veertig dagen vanaf de dag waarop hij is voleindigd. »

ART. 25.

De artikelen 861 tot 864 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering worden opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 26.

In artikel 935 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering begint de eerste volzin als volgt : « De in gemeenschap van goederen of onder het huwelijks-goederenstelsel gehuwde echtgenoot... »

ART. 27.

In artikel 997 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering worden de woorden « en overeenkomstig artikel 1457 van hetzelfde Wetboek » vervangen door « en overeenkomstig artikel 166 van boek III, titel V, van hetzelfde Wetboek ».

ART. 28.

De wet van 28 april 1850 houdende interpretatie van de artikelen 1322 en 1328 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 29.

L'article 3 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée formant le titre XIX du Livre III du Code Civil, est remplacé par la disposition suivante :

« Article 3. — L'expropriation des immeubles qui font partie de la communauté se poursuit contre l'époux gérant celle-ci, sauf le cas de gestion conjointe où les poursuites sont exercées contre les époux ensemble.

» Celle des immeubles propres à l'un des époux se poursuit contre l'époux propriétaire et contre l'époux gérant la communauté, à moins que l'époux propriétaire se soit réservé l'administration de ses biens propres; en ce dernier cas, les poursuites sont exercées contre l'époux propriétaire seul.

» En cas de minorité des deux époux, le tribunal nomme un curateur pour assister l'époux contre lequel la poursuite est intentée. »

ART. 30.

Sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, les modifications suivantes sont apportées à la loi du 16 mars 1865 qui institue une Caisse générale d'épargne et de retraite :

1° l'article 23bis, alinéas 2 et 3, modifié par la loi du 30 avril 1958, est abrogé;

2° l'article 23quinquies, alinéa 1^{er}, est remplacé par la disposition suivante :

« L'opposition visée à l'article 23quater sera faite, poursuivie et jugée d'après les règles de la procédure de droit commun, sauf les dérogations suivantes : »

3° l'article 44, alinéa 2 est abrogé.

ART .31.

Sous réserves des dispositions transitoires prévues par la présente loi, les modifications suivantes sont apportées à la loi du 15 décembre 1872 comprenant les titres I à IV du livre premier du Code de Commerce :

1° l'article 11 est abrogé.

2° l'article 12, alinéa 2, modifié par la loi du 3 juillet 1956, est remplacé par la disposition suivante :

« L'extrait énoncera si les époux sont mariés sous le régime de la participation aux acquêts, en indiquant les dérogations au droit commun, ou s'ils ont adopté le régime des biens matrimoniaux, celui de la communauté ou celui de la séparation de biens. »

ART. 29.

Artikel 3 van de wet van 15 augustus 1854 op de gerechtelijke uitwinning, die titel XIX van boek III van het Burgerlijk Wetboek uitmaakt, wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 3. — Uitwinning van de onroerende goederen die van de gemeenschap deel uitmaken, wordt vervolgd tegen de echtgenoot die deze bestuurt, behalve wanneer dit bestuur gezamenlijk geschiedt, in welk geval de vervolgingen worden ingesteld tegen de echtgenoten samen.

» Uitwinning van aan een der echtgenoten eigen onroerende goederen wordt vervolgd tegen de echtgenoot-eigenaar en tegen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, tenzij de echtgenoot-eigenaar zich het beheer van zijn eigen goederen heeft voorbehouden; in dit laatste geval worden de vervolgingen ingesteld tegen de echtgenoot-eigenaar alleen.

» Ingeval beide echtgenoten minderjarig zijn, benoemt de rechtbank een curator om de echtgenoot, tegen wie de vervolging is ingesteld, bij te staan. »

ART. 30.

Onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, worden de volgende wijzigingen aangebracht in de wet van 16 maart 1865 houdende instelling van een Algemene Spaar- en Lijfrentekas :

1° artikel 23bis, tweede en derde lid, gewijzigd bij de wet van 30 april 1958, wordt opgeheven;

2° artikel 23quinquies, eerste lid, wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Het in artikel 23quater bedoelde verzet wordt gedaan, vervolgd en berecht volgens de regels van de rechtspleging van gemeen recht, behoudens de volgende afwijkingen : »

3° artikel 44, tweede lid, wordt opgeheven.

ART .31.

Onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, worden de volgende wijzigingen aangebracht in de wet van 15 december 1872 houdende titels I tot IV van boek I van het Wetboek van koophandel :

1° artikel 11 wordt opgeheven;

2° artikel 12, tweede lid, gewijzigd bij de wet van 3 juli 1956, wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Het uittreksel vermeldt of de echtgenoten gehuwd zijn onder het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten met opgave van de afwijkingen van het gemeen recht dan wel of zij het huwelijksgoederenstelsel, het stelsel van de gemeenschap of het stelsel van scheiding van goederen hebben aangenomen. »

ART. 32.

§ 1. L'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances est complété par la disposition suivante :

« Les versements faits par un époux en vue de constituer au profit de son conjoint une assurance sur la vie ou une rente viagère sont dispensés du rapport et de la réduction, sauf lorsqu'ils sont manifestement exagérés eu égard aux facultés du stipulant.

§ 2. Le présent article n'est applicable qu'aux époux mariés postérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi. »

ART. 33.

L'article 3*bis*, inséré dans la loi du 25 mars 1876 contenant le titre premier du livre préliminaire du Code de procédure civile, par la loi du 12 août 1911, est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 34.

Sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, les modifications suivantes sont apportées à la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail :

1^o l'article 30 est remplacé par la disposition suivante :

« Article 30. — La femme mariée peut, sans le concours et à l'exclusion de son mari, toucher son salaire. Elle peut librement en disposer sous réserve des règles régissant son régime matrimonial et celles dérivant des droits et devoirs respectifs des époux ».

2^o les articles 33, 38 et 39 sont abrogés.

ART. 35.

L'article 64 de la loi du 9 juillet 1926 organique des conseils de prud'hommes est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Article 64. — Le bureau de jugement ou la chambre compétente peut nommer au mineur un administrateur ou un tuteur *ad hoc* pour remplacer dans l'instance le père ou le tuteur absent ou empêché. »

ART. 36.

L'article 6 de l'arrêté royal n^o 308 du 31 mars 1936 établissant le Code des Droits de succession, confirmé par la loi du 4 mai 1936, est remplacé par la disposition suivante :

« Article 6. — L'époux survivant est réputé légataire de la portion des biens existant à la dissolution de la communauté, dont il profite par la renonciation des héritiers de son conjoint. »

ART. 32.

§ 1. Artikel 43 van de verzekeringswet van 11 juni 1874 wordt met de volgende bepaling aangevuld :

« Stortingen door een echtgenoot gedaan om ten behoeve van de andere echtgenoot een levensverzekering of een lijfrente te vestigen, zijn niet aan inbreng of vermindering onderworpen, behoudens wanneer zij, gelet op de mogelijkheden van de verzekeringnemer, kennelijk overdreven zijn.

§ 2. Dit artikel vindt alleen toepassing op echtgenoten die na de inwerkingtreding van deze wet gehuwd zijn. »

ART. 33.

Artikel 3*bis*, in de wet van 25 maart 1876 houdende titel I van het voorafgaand boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering ingevoegd door de wet van 12 augustus 1911, wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 34.

Onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, worden de volgende wijzigingen aangebracht in de wet van 10 maart 1900 op de arbeidsovereenkomst :

1^o artikel 30 wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 30. — De gehuwde vrouw mag, zonder de medewerking en met uitsluiting van haar man, haar loon ontvangen. Zij mag er vrij over beschikken onder voorbehoud van de regels die voor haar huwelijksvermogensstelsel gelden en van de regels die uit de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten voortvloeien. »

2^o de artikelen 33, 38 en 39 worden opgeheven.

ART. 35.

Artikel 64 van de wet van 9 juli 1926 op de werk-rechtersraden wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 64. — Het vonnisvellend bureau of de bevoegde kamer kan voor de minderjarige een beheerder of een voogd *ad hoc* benoemen om in het geding de afwezige of verhinderde vader of voogd te vervangen. »

ART. 36.

Artikel 6 van het koninklijk besluit n^o 308 van 31 maart 1936 tot invoering van het Wetboek der successierechten, bekrachtigd bij de wet van 4 mei 1936, wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 6. — De langstlevende echtgenoot wordt geacht legataris te zijn van het deel van de bij de ontbinding van de gemeenschap bestaande goederen, waaruit hij door de afstand van de erfgenamen van de andere echtgenoot voordeel trekt. »

ART. 37.

L'article 8, 3°, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 38.

L'article 5, 3°, de l'arrêté-loi du 10 janvier 1945 concernant la sécurité sociale des ouvriers mineurs et assimilés est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 39.

L'article 8, 3°, de l'arrêté-loi du 7 février 1945 concernant la sécurité sociale des marins de la marine marchande est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 40.

L'article 31 des lois relatives au statut des prisonniers politiques et de leurs ayants-droit coordonnées le 16 octobre 1954, modifié par la loi du 30 avril 1958, est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Article 31. — Les allocations et indemnités accordées par le présent statut sont des biens propres à celui des époux auquel elles sont dues. »

ART. 41.

L'article 36 des lois relatives au contrat d'emploi, coordonnées le 20 juillet 1955, est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Article 36. — Le conseil de prud'hommes, le juge de paix, le tribunal de commerce, en toutes contestations relatives au contrat d'emploi qui sont de leur compétence, peuvent nommer au mineur un tuteur *ad hoc* pour remplacer dans l'instance le tuteur absent ou empêché. »

ART. 42.

Dans l'article 25, alinéa 1^{er}, des lois relatives au registre du commerce, coordonnées le 20 juillet 1964, il est inséré un 3°*bis*, rédigé comme suit :

« 3°*bis* : homologuant l'acte portant modification du régime matrimonial d'époux dont l'un, au moins, est commerçant. »

ART. 43.

L'article 1^{er}, alinéas 4 et 5, de la loi du 30 avril 1958 étendant la capacité de la femme mariée et du mineur

ART. 37.

Artikel 8, 3°, van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 38.

Artikel 5, 3°, van de besluitwet van 10 januari 1945 betreffende de maatschappelijke zekerheid van de mijnwerkers en gelijkgesteld en wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 39.

Artikel 8, 3°, van de besluitwet van 7 februari 1945 betreffende de maatschappelijk zekerheid van de zee-lieden ter koopvaardij wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 40.

Artikel 31 van de op 16 oktober 1954 gecoördineerde wetten betreffende het statuut van de politieke gevangenen en hun rechthebbenden, gewijzigd bij de wet van 30 april 1958, wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 31. — De uitkeringen en vergoedingen door dit statuut toegekend zijn eigen goederen van de echtgenoot aan wie zij verschuldigd zijn. »

ART. 41.

Artikel 36 van de wetten betreffende het bedienendencontract, gecoördineerd op 20 juli 1955, wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 36. — De werkrechtssraad, de vrederechter, de rechtbank van koophandel kunnen, in alle geschillen betreffende het bedienendencontract waarvoor zij bevoegd zijn, voor de minderjarige een voogd *ad hoc* benoemen om de afwezigheid of verhinderde voogd in het geding te vervangen. »

ART. 42.

In artikel 25, eerste lid, van de op 20 juli 1964 gecoördineerde wetten op het handelsregister, wordt een 3°*bis* ingevoegd, luidend als volgt :

« 3°*bis* : tot homologatie van de akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel van echtgenoten van wie ten minste één handelaar is. »

ART. 43.

Artikel 1, vierde en vijfde lid, van de wet van 30 april 1958 waarbij voor bepaalde spaargeldinleg de

à certains dépôts d'épargne, modifié par la loi du 16 mars 1964, est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 44.

Pour l'application des dispositions transitoires prévues par la présente loi, l'accord exprès, mentionné à l'article 226^{quinquies} du Code Civil, est donné par le mari dans la forme de l'acte authentique.

Mention de cet acte est faite en marge de l'acte de mariage à la requête du notaire instrumentant.

Le retrait de l'accord exprès du mari est soumis aux mêmes formes.

Donné à Bruxelles, le 24 février 1965.

handelingsbekwaamheid van de gehuwde vrouw en van de minderjarige wordt uitgebreid, gewijzigd bij de wet van 16 maart 1964, wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 44.

Voor de toepassing van de overgangsbepalingen van deze wet, wordt de uitdrukkelijke instemming, bedoeld in artikel 226^{quinquies} van het Burgerlijk Wetboek, door de man gegeven bij authentieke akte.

Op verzoek van de optredende notaris wordt van die akte melding gemaakt op de kant van de huwelijksakte.

Voor de intrekking van de uitdrukkelijke instemming van de man gelden dezelfde vormvoorschriften.

Gegeven te Brussel, 24 februari 1965.

BAUDOUIN.

Par le Roi :

Le Ministre de la Justice,

Van Koningswege :

De Minister van Justitie,

P. VERMEYLEN.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.
(2 décembre 1957).

I

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 24 janvier 1957, d'une demande d'avis sur un projet de loi « remplaçant le titre V du livre III du Code civil « Du contrat de mariage et des droits respectifs des époux », a arrêté en sa séance du 2 décembre 1957 son avis sur la partie du projet contenant le chapitre I^{er} — Dispositions générales — et le chapitre II — Du régime des biens matrimoniaux (articles 1^{er} à 79) :

Le projet tend à introduire dans le Code civil une réforme fondamentale des régimes matrimoniaux.

Il constitue dans l'esprit de ses promoteurs la dernière étape d'une série de réformes tendant à relever la femme mariée de son incapacité juridique.

A ce titre, il y a lieu de le considérer comme le corollaire nécessaire du projet « relatif aux droits et devoirs respectifs des époux », sur lequel le Conseil d'Etat a donné son avis le 26 juillet 1956. « Il existe — lit-on dans cet avis — des liens tellement étroits entre les deux matières que la transformation des règles qui les gouvernent doit pratiquement avoir lieu d'une manière simultanée, de telle sorte que les prescriptions nouvelles entrent toutes en vigueur au même moment. » (Doc. parl., Sénat, session 1956-1957, n° 69, p. 27.)

Il est clair, en effet, que l'attribution de la capacité légale à la femme mariée ne serait qu'un leurre, si on ne lui donnait pas des biens susceptibles de répondre de ses engagements; « car — comme le disait très justement le Comité permanent du Conseil de législation dans son rapport relatif à un projet concernant la capacité de la femme mariée — ce dont les tiers, cocontractants de la femme, se soucient, ce n'est pas de savoir si elle est capable ou non, mais si, même capable, elle a des biens pour répondre de ses engagements » (« Ibid. », p. 28).

C'est à cette préoccupation que répond le projet actuel.

Pour atteindre cet objectif, le Gouvernement avait le choix, pour l'adoption d'un régime légal, entre trois types de régimes matrimoniaux : il pouvait, suivant en cela la voie tracée par d'autres législations et préconisée par certains auteurs, choisir le régime de la *séparation de biens*; il pouvait aussi maintenir le régime actuel de la *communauté de meubles et d'acquêts*, mais en y apportant les modifications exigées par l'évolution des mœurs et des conditions économiques; il pouvait enfin s'inspirer d'un régime transactionnel participant à la fois des deux conceptions précédentes et qui trouve son origine dans la législation suédoise, le régime de la *communauté différée* ou des *biens matrimoniaux*.

Quels que soient les avantages du régime de la séparation de biens, eu égard à l'objectif à atteindre, le Gouvernement n'a pas voulu sacrifier d'un trait de plume les enseignements d'une pratique et d'une tradition fortement ancrées dans les mœurs. C'est pourquoi, il a cru devoir donner la préférence à un régime qui peut être considéré comme une transaction entre les régimes de communauté et les régimes de séparation, c'est-à-dire le régime des biens matrimoniaux.

« Ce régime, dit l'exposé des motifs, préconisé déjà par Mme Ciselet dans sa proposition du 17 décembre 1947 (Doc. Sénat, n° 73) et inspiré des législations scandinaves, vise à concilier l'indépendance et la solidarité des époux en attribuant à chacun d'eux la libre gestion de ses biens durant la vie commune sauf certaines restrictions, dans l'intérêt de la famille, sur une catégorie de biens dits « biens matrimoniaux », tout en constituant à la dissolution du mariage un fonds comprenant le reliquat des biens matrimoniaux; ce fonds sera partagé entre les conjoints (ou leurs héritiers) considérés à ce moment comme associés.

» Ne comportant pas de patrimoine commun durant le mariage, les difficultés si courantes de gestion dans la communauté actuelle sont évitées.

» Il s'agit, à la vérité, du régime fréquemment appelé « régime de communauté différée ».

» Le Gouvernement a estimé que ce régime est de nature à assurer le développement de l'individualité de la femme et

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.
(2 december 1957).

I

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer de 24^e januari 1957 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet « tot vervanging van titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek « Huwelijkcontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten », heeft in vergadering van 2 december 1957 zijn advies uitgebracht over het gedeelte van het ontwerp bevattende hoofdstuk I — Algemene bepalingen — en hoofdstuk II — Huwelijks-goederenstelsel (artikelen 1 tot 79) :

De bedoeling van het ontwerp is, in het Burgerlijk Wetboek een grondige hervorming van het huwelijksvermogensrecht in te voeren.

De promotors zien daarin de bekroning van een reeks hervormingen, die de gehuwde vrouw van haar handelingsonbekwaamheid zullen ontheffen.

Als zodanig vormt het een noodzakelijke aanvulling van het ontwerp « betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten », waarover de Raad van State op 26 juli 1956 heeft geadviseerd. « Er bestaat — aldus het advies van de Raad — tussen beide materies een zo nauw verband, dat de desbetreffende regelen praktisch tegelijkertijd moeten worden omgewerkt, zodat de nieuwe voorschriften alle op hetzelfde tijdstip in werking kunnen treden » (Parl. Doc. Senaat, zitting 1956-1957, n° 69, blz. 27).

Het is immers duidelijk, dat het verlenen van handelingsbekwaamheid aan de gehuwde vrouw zuiver denkbeeldig zou blijven, indien men haar geen goederen toeweest die haar verbintenissen kunnen waarborgen; « want — zoals het permanent comité van de Wetgevingsraad zeer terecht opmerkt in zijn verslag over een ontwerp betreffende de bekwaamheid van de gehuwde vrouw — derden, die met de vrouw overeenkomsten aangaan, vragen niet of de vrouw al dan niet bekwaam is maar wel of zij, indien bekwaam, goederen heeft die voor haar verbintenissen instaan » (Ibid., blz. 28).

Van deze gedachte gaat het onderhavige ontwerp uit.

Om haar doel te bereiken, had de Regering de keuze tussen drie types van huwelijksvermogensstelsel als wettelijk stelsel : op het voetspoor van buitenlandse wetgevingen kon het door sommige auteurs voorgestane stelsel van *scheiding van goederen* worden gekozen; het huidige stelsel van *gemeenschap van roerende goederen en aanwinsten* kon worden behouden, maar dan aangepast aan de gewijzigde zeden en aan de nieuwe economische verhoudingen; een laatste mogelijkheid lag in een tussenstelsel, waarin beide evengenoemde stelsels hun aandeel hebben, namelijk het stelsel van uitgestelde gemeenschap of *huwelijksgoederenstelsel*, dat zijn oorsprong vindt in de Zweedse wetgeving.

Hoe dienstig het stelsel van scheiding van goederen voor het opzet kan zijn, de Regering heeft niet abrupt willen breken met de lessen van een traditie en een praktijk, die zo diep in de zeden zijn geworteld. Daarom heeft zij gemeend de voorkeur te moeten geven aan een stelsel dat als een vergelijk tussen gemeenschap en scheiding van goederen kan worden beschouwd, met name het huwelijksgoederenstelsel.

« Dit stelsel — aldus de memorie van toelichting — dat reeds voorgestaan werd door Mevr. Ciselet in haar voorstel van 17 december 1947 (Besch. Senaat, n° 73) en dat aansluit bij de wetgeving van de Scandinavische landen, beoogt de onafhankelijkheid van de echtgenoten te verzoenen met hun samenhangsgevoel, door aan ieder van hen het vrije bestuur over zijn goederen toe te kennen tijdens het gemeenschappelijk leven. behoudens enkele uitzonderingen, in het belang van het gezin, op een reeks goederen « huwelijksgoederen » geheten, en door tevens, bij de ontbinding van het huwelijk, een fonds tot stand te brengen dat het overschot van de huwelijksgoederen omvat; dit fonds zal verdeeld worden tussen de echtgenoten (of hun erfgenamen), die op dat ogenblik als deelgenoten worden beschouwd.

» Daar er aldus geen gemeenschappelijk vermogen voorhanden is gedurende het huwelijk, worden de in de huidige gemeenschap zo vaak voorkomende moeilijkheden in verband met het bestuur vermeden.

» In werkelijkheid gaat het om het stelsel dat vaak « stelsel van uitgestelde gemeenschap » wordt genoemd.

» De Regering is van oordeel dat dit stelsel tot de ontwikkeling van de individualiteit van de vrouw kan bijdragen en de

à rendre plus effectif l'exercice de sa pleine capacité juridique.

» Finalement la création d'une masse commune à la dissolution du mariage, associera à ce moment les anciens époux ou leurs héritiers aux aléas favorables ou défavorables de leur gestion respective sur une partie de leurs biens.

» C'est en raison des limitations apportées aux pouvoirs des époux sur leurs biens matrimoniaux et de la création d'une masse de ceux-ci à la dissolution du mariage, que l'on peut dire que le nouveau régime emprunte certains principes de la communauté actuelle » (pp. 2 et 3).

CHAPITRE I^{er}.

DISPOSITIONS GENERALES.

(Articles 1^{er} à 2.)

OBSERVATIONS PRELIMINAIRES.

Le texte du projet ne reprend pas l'intitulé du titre V du livre III du Code civil : « Du contrat de mariage et des droits respectifs des époux ».

Cet intitulé est d'ailleurs doublement équivoque.

D'une part, les premiers mots sont de nature à faire croire que le titre V s'occupe exclusivement des « contrats » de mariage, alors qu'il règle en tout premier lieu le régime matrimonial de droit commun, qui n'a pas un caractère contractuel mais un caractère institutionnel (Planiol, Ripert et Boulanger, t. III, n° 5).

D'autre part, les derniers mots de l'intitulé sont fort semblables à ceux qui sont employés au livre I^{er}, titre V, chapitre VI : « Des droits et devoirs respectifs des époux », ainsi qu'à l'article 2 du projet; partant, ils sont susceptibles de créer la confusion.

On propose donc de remplacer l'ancien intitulé par les mots : « Des régimes matrimoniaux », les seuls qui conviennent en l'occurrence (Planiol, Ripert et Boulanger, t. III, n° 7).

Le projet reprend à divers endroits le texte même des articles du Code civil.

L'intention du Gouvernement semble bien avoir été, dans ce cas, de ne pas s'écarter de l'interprétation que la jurisprudence et la doctrine ont longtemps donnée à ces dispositions.

C'est dans le même esprit que l'on s'abstiendra de critiquer ici certaines dispositions dont la rédaction n'est pas à l'abri de tout reproche mais dont le sens est fixé par une longue tradition. Pour d'autres dispositions cependant des modifications seront proposées.

EXAMEN DES ARTICLES.

Article 1^{er}.

L'article 1^{er} reprend presque textuellement l'article 1387 du Code civil; il exprime d'une manière négative l'idée fondamentale que la loi est de *caractère supplétif* et qu'en conséquence les époux peuvent régler leur régime matrimonial comme ils le jugent à propos, pourvu qu'il ne contienne aucune disposition contraire aux bonnes mœurs et aux dispositions spéciales qui font suite à l'article 1387.

La forme négative employée au début de l'article n'est pas heureuse. Au surplus, dire que la loi s'applique à défaut de conventions spéciales, fait double emploi avec l'article 4 : « A défaut de conventions particulières, les règles... forment le droit commun ».

Par souci de concordance avec l'article 4 du projet, il conviendrait de remplacer le mot « *spéciales* » par « *particulières* ».

Enfin, le texte ne parle pas des dispositions contraires à l'ordre public. Or, tous les auteurs s'accordent à dire que les articles 6 et 1131 du Code civil sont évidemment applicables, en l'occurrence (De Page et Dekkers, t. X, n° 57; Planiol, Ripert et Nast, t. VIII, n° 261; Delva : *Huwelijksvermogensstelsels*, I, A.P.R., n° 199; comparez avant-projet de Laurent, article 1430).

Cela résulte d'ailleurs implicitement de l'énumération faite aux articles 1388 et 1389 du Code civil et *spécialement*, quoique la formule soit discutable, de la finale de l'article 1388 : « Les époux ne peuvent déroger... *ni aux dispositions prohibitives du présent Code* ».

uitoefening van haar volledige rechtsbekwaamheid kan doeltreffender maken.

» Ten slotte zal de oprichting van een gemeenschappelijke massa bij de ontbinding van het huwelijk alsdan de voormalige echtgenoten of hun erfgenamen laten delen in de gunstige of ongunstige wisselvalligheden van hun respectief bestuur over een gedeelte van hun goederen.

» Om wille van de beperkingen die de machten van de echtgenoten op hun huwelijksgoederen hebben ondergaan en van de oprichting van een massa van zulke goederen bij de ontbinding van het huwelijk, mag men zeggen dat het nieuw stelsel sommige principes aan de huidige gemeenschap ontleent » (blz. 2 en 3).

HOOFDSTUK I.

ALGEMENE BEPALINGEN.

(Artikelen 1 tot 12.)

VOORAFGAANDE OPMERKINGEN.

De tekst van het ontwerp heeft niet meer het opschrift van titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek : « Huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten ».

Dit opschrift is overigens in tweeërlei opzicht dubbelzinnig.

De eerste woorden kunnen de indruk wekken, dat titel V uitsluitend over huwelijkscontracten handelt, terwijl hij in de allereerste plaats het gemeenschappelijk huwelijksvermogensstelsel regelt, en dit is niet van contractuele maar van institutionele aard (Planiol, Ripert en Boulanger, dl. III, n° 5).

Voorts vertoont de tweede helft van het opschrift een sterke gelijkenis met de termen van boek I, titel V, hoofdstuk VI : « Wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten » en van artikel 2 van het ontwerp, zodat verwarring mogelijk is.

Voorgesteld wordt dus, het vroegere opschrift te vervangen door « Huwelijksvermogensstelsels », het enige wat hier op zijn plaats is (Planiol, Ripert en Boulanger, dl. III, n° 7).

Hier en daar volgt het ontwerp tekstueel het Burgerlijk Wetboek.

Dit is blijkbaar gedaan omdat de Regering niet wilde afwijken van de interpretatie, die rechtspraak en rechtsleer sinds lang aan deze bepalingen hebben gegeven.

Daarom wordt ook in dit advies afgezien van kritiek op bepalingen waarvan de tekst nochtans niet geheel vlekkeloos is maar waarvan een lange traditie de betekenis heeft geijkt. Voor andere bepalingen echter worden soms wijzigingen in overweging gegeven.

ONDERZOEK VAN DE ARTIKELEN.

Artikel 1.

Artikel 1 is bijna woordelijk artikel 1387 van het Burgerlijk Wetboek. In ontkennende vorm formuleert het de grondgedachte, dat de wet een *aanvullend karakter* heeft, zodat de echtgenoten hun huwelijksvermogensstelsel naar goedvinden kunnen regelen, mits het geen bedingen bevat die strijdig zijn met de goede zeden en met de op artikel 1387 volgende bijzondere voorschriften.

De ontkennende vorm in de aanhef van dit artikel is minder gelukkig. Waar gesteld wordt dat de wet « bij gebrek aan bijzondere overeenkomsten » toepassing vindt, ontstaat bovendien een doublure van artikel 4 : « Bij gebrek aan bijzondere overeenkomsten vormen de... regelen het gemeen recht ».

Voor de overeenstemming met artikel 4 vervange men in de Franse tekst de vorm « *spéciales* » door « *particulières* ».

Ten slotte wordt niets gezegd over bepalingen die met de *openbare orde strijden*. Alle rechtsgleerden erkennen nochtans dat de artikelen 6 en 1131 van het Burgerlijk Wetboek vanzelfsprekend ter zake toepassing vinden (De Page en Dekkers, dl. X, n° 57; Planiol, Ripert en Nast, dl. VIII, n° 261; Delva : *Huwelijksvermogensstelsels*, I, A.P.R., n° 199; vgl. voor-ontwerp van Laurent, artikel 1430).

Dit volgt overigens impliciet uit de opsomming in de artikelen 1388 en 1389 van het Burgerlijk Wetboek en *meer bepaald* uit het slot van artikel 1388, waarvan de formulering overigens betwistbaar is : « De echtgenoten kunnen niet afwijken van... *noch van de verbiedende bepalingen van dit Wetboek* ».

Dès lors, il s'indique de mettre l'article 1^{er} du projet en concordance avec les articles 6 et 1131 du Code civil et de prévoir dans cet article que les conventions matrimoniales ne pourront être contraires ni aux *bonnes mœurs* ni à l'*ordre public*.

Compte tenu de ces observations, l'article 1^{er} pourrait être rédigé comme suit :

« Article 1^{er}.

Les époux règlent leurs conventions matrimoniales comme ils le jugent à propos, pourvu qu'elles ne contiennent aucune disposition contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs (1). »

Article 2.

L'alinéa 1^{er} correspond dans ses grandes lignes à l'article 1388 du Code civil; l'alinéa 2 à l'article 1389.

On peut se demander dans quelle mesure ces dispositions sont nécessaires.

« Tout cela est bien inutile à dire — écrivent De Page et Dekkers, tome X, n° 57. Il eût suffi de rappeler le principe qui domine toutes les conventions : qu'il est interdit de déroger aux lois d'ordre public (Code civil, articles 6 et 1131). Et même cela n'était pas indispensable, puisque nous restons dans le domaine du droit commun. L'énumération des articles 1388 et 1389 est non seulement superflue mais encore maladroite parce qu'incomplète. »

Portalis avait d'ailleurs soulevé ces mêmes objections devant le Conseil d'Etat au cours de la séance du 6 vendémiaire, an XII (Loire, t. VI, p. 347, n° 8).

On pourrait donc supprimer l'article 2 tout en précisant à l'exposé des motifs que le législateur n'entend rien modifier à l'application que la jurisprudence et la doctrine font en cette matière des notions d'*ordre public* et de *bonnes mœurs*; les articles 1388 et 1389 se bornent, en effet, à donner des exemples de ces notions.

Si, d'autre part, on préférerait maintenir une énumération exemplative des limitations que l'ordre public et les bonnes mœurs apportent au principe de l'autonomie de la volonté, il paraît préférable d'adopter une rédaction simplifiée qui pourrait, par exemple, s'inspirer du projet français (2).

« Article 2.

« Les époux ne peuvent notamment déroger aux règles relatives à la puissance paternelle, à l'administration légale ou à la tutelle, ni à celles qui fixent les droits et devoirs respectifs des époux.

« Ils ne peuvent non plus, sous réserve des exceptions prévues par la loi, déroger aux règles qui déterminent l'ordre légal des successions. »

Quelle que soit d'ailleurs l'opinion que l'on adopte au sujet de ce qui précède, l'alinéa 1^{er} de l'article 2 appelle encore les observations suivantes :

1. Le membre de phrase : « Les époux ne peuvent déroger... aux dispositions régissant... les pouvoirs de disposition propres au régime adopté » est critiquable.

(1) Avant-projet de Code civil présenté à M. le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, par la Commission de réforme du Code civil, Première Partie, Livre préliminaire, Livre I^{er} : Des personnes physiques et de la famille.

Article 351 : « La loi ne fixe le régime matrimonial des époux qu'à défaut de contrat de mariage.

« Les époux qui n'ont pas fait de contrat sont soumis au régime prévu au chapitre II du présent titre. »

Article 352 : « Les époux peuvent faire leurs conventions matrimoniales comme ils le jugent à propos.

« Ils peuvent notamment déclarer, d'une manière générale, qu'ils entendent se marier sous l'un des régimes prévus au présent Code. »

(2) Avant-projet français, article 353 :

« Les époux ne peuvent toutefois déroger aux règles relatives à l'autorité des père et mère, à l'administration légale ou à la tutelle, ni à celles qui fixent les droits et devoirs respectifs entre époux ou les conditions d'exercice d'une profession.

« Ils ne peuvent non plus, sous réserve des exceptions prévues au présent Code, déroger aux règles qui déterminent l'ordre légal des successions. »

Het is dus raadzaam, artikel 1 van het ontwerp in overeenstemming te brengen met de artikelen 6 en 1131 van het Burgerlijk Wetboek en te bepalen, dat huwelijksvoorwaarden niet met de goede zeden of met de openbare orde mogen strijden.

Deze opmerkingen leiden tot de volgende lezing voor artikel 1 :

« Artikel 1.

« Echtgenoten regelen hun huwelijksvoorwaarden zoals zij dienstig oordelen, mits daarin niets wordt bedongen dat met de openbare orde of met de goede zeden strijdt. » (1)

Artikel 2.

Het eerste lid komt in grote trekken overeen met artikel 1388 van het Burgerlijk Wetboek; het tweede lid met artikel 1389.

De vraag is echter, in hoever deze voorschriften noodzakelijk zijn.

« Tout cela est bien inutile à dire — aldus De Page en Dekkers, dl X, n° 57. Il eût suffi de rappeler le principe qui domine toutes les conventions : qu'il est interdit de déroger aux lois d'ordre public (Code civil, articles 6 et 1131). Et même cela n'était pas indispensable, puisque nous restons dans le domaine du droit commun. L'énumération des articles 1388 et 1389 est non seulement superflue mais encore maladroite parce qu'incomplète. »

Dezelfde bezwaren waren overigens reeds door Portalis naar voren gebracht in de vergadering van de Conseil d'Etat op 6 vendémiaire, jaar XII (Loché, dl VI, blz. 347, n° 8).

Artikel 2 kan dus vervallen, mits de memorie van toelichting verklaart, dat de wetgever niets wenst te veranderen in de wijze waarop rechtspraak en rechtsleer de begrippen « openbare orde » en « goede zeden » op dit gebied toepassen; de artikelen 1388 en 1389 geven immers alleen voorbeelden van die begrippen.

Blijft men echter de voorkeur geven aan een enuntiatieve opsomming van de beperkingen, door openbare orde en goede zeden gesteld aan het beginsel der wilsautonomie, dan kan een eenvoudiger, bijvoorbeeld op het Franse ontwerp afgestemde tekst worden aangenomen (2).

« Artikel 2.

« Meer in het bijzonder mogen echtgenoten niet afwijken van de regels betreffende de ouderlijke macht, het wettelijk beheer of de voogdij, noch van de regels die de onderscheiden rechten en plichten van de echtgenoten vaststellen.

« Onverminderd de bij de wet bepaalde uitzonderingen mogen zij evenmin afwijken van de regels die de wettelijke orde van de erfopvolging vaststellen. »

Wat men hierover ook mag denken, bij het eerste lid van artikel 2 is nog het volgende op te merken.

1. Kritiek is mogelijk op het zinsdeel « De echtgenoten kunnen niet afwijken van de bepalingen waarbij... de machten tot beschikking eigen aan het aangenomen stelsel geregeld worden ».

(1) « Avant-projet de Code civil présenté à M. le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, par la Commission de réforme du Code civil, Première Partie, Livre préliminaire, Livre I^{er} : Des personnes physiques et de la famille.

Article 351 : « La loi ne fixe le régime matrimonial des époux qu'à défaut de contrat de mariage.

« Les époux qui n'ont pas fait de contrat sont soumis au régime prévu au chapitre II du présent titre. »

Article 352 : « Les époux peuvent faire leurs conventions matrimoniales comme ils le jugent à propos.

« Ils peuvent notamment déclarer, d'une manière générale, qu'ils entendent se marier sous l'un des régimes prévus au présent Code. »

(2) Frans voorontwerp, artikel 353 :

« Les époux ne peuvent toutefois déroger aux règles relatives à l'autorité des père et mère, à l'administration légale ou à la tutelle, ni à celles qui fixent les droits et devoirs respectifs entre époux ou les conditions d'exercice d'une profession.

« Ils ne peuvent non plus, sous réserve des exceptions prévues au présent Code, déroger aux règles qui déterminent l'ordre légal des successions. »

Que faut-il entendre par «les pouvoirs de disposition propres au régime adopté» ?

Il convient de distinguer deux hypothèses : ou bien les époux adoptent un des régimes proposés par le législateur, ou bien, usant de la liberté inscrite dans l'article 1^{er} du projet, ils procèdent à la rédaction d'un contrat original.

Dans la première hypothèse, les mots «pouvoirs de disposition propres au régime adopté» ont un sens. Il peut être difficile, sans doute, de déterminer avec précision quelles seront les règles relatives aux pouvoirs de disposition propres au régime adopté. Mais le problème ne comporte pas en soi de difficulté insurmontable. Il suffira de vérifier chaque disposition avec attention et de noter celles qui contiennent une règle relative aux pouvoirs de disposition.

Le membre de phrase critiqué signifie alors que les époux ne peuvent déroger à ces dispositions.

Or ici déjà, il y a lieu de se demander s'il entre bien dans l'intention du Gouvernement de tirer de cette règle toutes les conséquences qu'elle comporte.

Quelques exemples suffiront à en révéler les inconvénients.

1° Les conjoints adoptent le régime de la séparation de biens. Conformément à l'article 201 du projet «Chacun d'eux conserve la libre... disposition de ses biens meubles et immeubles...». S'agissant d'une règle relative aux pouvoirs de disposition, les époux, aux termes du membre de phrase critiqué, ne pourraient pas y déroger. Ils ne pourraient pas décider, par exemple, que l'époux propriétaire de l'immeuble servant d'habitation commune ne l'aliénera pas sans le consentement de l'autre. Il ne semble pas qu'une telle mesure soit en accord avec le principe de liberté qui préside à la matière du contrat de mariage et qui, comme il sera montré plus loin, permet d'atteindre le même but par une voie indirecte.

2° Les conjoints adoptent le régime des biens matrimoniaux. Première difficulté : quels sont les articles relatifs aux pouvoirs de disposition propres à ce régime (1) ? Supposons qu'il s'agisse des articles 28, 29, 30, 31 et 34 où il est, en effet, question du pouvoir de disposition. Il faudrait en conclure que les époux ne pourront déroger à ces dispositions. Il serait interdit, par exemple, de convenir que le mari pourra aliéner ou hypothéquer l'immeuble matrimonial servant d'habitation aux époux, sans le consentement de son conjoint, car pareille convention serait contraire à l'article 29, alinéa 2.

Mais l'article 68 permet aux époux de «modifier le régime des biens matrimoniaux par des conventions particulières et notamment en stipulant : 1° que certains biens qui tombent dans la catégorie des biens matrimoniaux en sont ou en seront exclus...».

Supposons que les époux aient stipulé, en application de l'article 68 précité, que les immeubles acquis pendant le mariage resteront propres à l'époux qui les a payés de ses deniers matrimoniaux. La conséquence de pareille stipulation sera que cet époux pourra disposer librement de ces immeubles, considérés comme propres, même si l'un d'entre eux sert d'habitation commune. Une telle convention ne déroge pas expressément à la règle de l'article 29, alinéa 2, ce qui serait défendu. Mais elle vide cette règle de sa substance, en permettant de faire indirectement — c'est-à-dire en stipulant qu'un immeuble déterminé, fût-il destiné à l'habitation commune, sera exclu de la catégorie des biens matrimoniaux et, partant, aliénable sans restriction aucune, — ce qui ne pourrait pas être fait directement, c'est-à-dire stipuler que l'un des époux pourra aliéner seul un immeuble matrimonial servant à l'habitation commune (2).

En sens inverse, les époux qui ont adopté ce même régime des biens matrimoniaux ne pourraient pas convenir que l'aliénation d'immeubles matrimoniaux autres que l'immeuble servant d'habitation commune serait soumise à l'autorisation du conjoint (comparez art. 29, alinéa 2).

3° Le régime en communauté ne manquera pas de susciter des difficultés analogues. Ainsi (quoiqu'il fasse une réserve expresse pour les règles prévues aux articles 1^{er}, 2 et 5), l'article 183 du projet admet néanmoins que les parties puissent

Wat zijn «machten tot beschikking eigen aan het aangenomen stelsel» ?

Twee gevallen zijn denkbaar : ofwel kiezen de echtgenoten uit de stelsel van de wet, ofwel maken zij gebruik van de in artikel 1 van het ontwerp toegestane vrijheid om een oorspronkelijk contract op te stellen.

In het eerste geval heeft het zin te spreken van «machten tot beschikking eigen aan het aangenomen stelsel». Wel kan het soms moeilijk zijn, nauwkeurig uit te maken welke de regels zijn voor de «machten tot beschikking eigen aan het aangenomen stelsel», maar deze moeilijkheid is op zichzelf niet onoverkomelijk. Men behoort eenvoudig alle bepalingen aandachtig na te gaan en die aan te tekenen waarin een regel betreffende de beschikkingsbevoegdheid voorkomt.

Het gecritiseerd zinsdeel betekent dan, dat de echtgenoten van die bepalingen niet mogen afwijken.

Hier al is het de vraag, of de Regering wel voornemens is uit die regel alles te halen wat hij aan gevolgen behelst.

Enkele voorbeelden slechts om de bezwaren aan te tonen :

1° De echtgenoten kiezen de scheiding van goederen. Volgens artikel 201 van het ontwerp «... behoudt ieder van hen... de vrije beschikking over zijn roerende en onroerende goederen...». Daar dit een regel betreffende de beschikkingsbevoegdheid is, zouden de echtgenoten krachtens de gecritiseerde zin daarvan niet mogen afwijken. Zij zouden dus bijvoorbeeld niet mogen beslissen, dat de echtgenoot die eigenaar is van het onroerend goed dat de echtgenoten tot woning dient; dit niet mag vervreemden zonder toestemming van de andere echtgenoot. Zodanige maatregel schijnt echter niet te stroken met het vrijheidsbeginsel, dat aan de huwelijksvoorwaarden ten grondslag ligt en dat, zoals verder wordt aangetoond, langs een omweg tot hetzelfde doel kan leiden.

2° De echtgenoten kiezen het huwelijksgoederenstelsel. Eerste moeilijkheid : welke zijn de artikelen betreffende «de machten tot beschikking eigen aan het stelsel» (1) ? Zijn het de artikelen 28, 29, 30, 31 en 34, waar inderdaad van de beschikkingsbevoegdheid sprake is, dan is de conclusie, dat de echtgenoten van die bepalingen niet mogen afwijken. Zij zouden bijvoorbeeld niet mogen bedingen, dat de man «het onroerend goed, dat de echtgenoten tot woning dient» zonder toestemming van zijn vrouw mag vervreemden of met hypotheek bezwaren, want deze overeenkomst ware strijdig met artikel 29, tweede lid.

Daartegenover staat, dat echtgenoten op grond van artikel 68 «het huwelijksgoederenstelsel kunnen wijzigen door bijzondere overeenkomsten, namelijk door te bedingen : 1° dat sommige goederen die in de categorie van de huwelijksgoederen vallen, daaruit gesloten zijn of zullen zijn...». Hebben de echtgenoten bij toepassing van artikel 68 bijvoorbeeld bedongen, dat de tijdens het huwelijk verkregen onroerende goederen eigen bezit blijven van de echtgenoot die ze met zijn huwelijkspenningen heeft betaald, dan zal het gevolg zijn, dat deze echtgenoot vrij over deze als eigen bezit beschouwde onroerende goederen kan beschikken, ook al dient één ervan tot gemeenschappelijke woning. Zodanig beding wijkt niet uitdrukkelijk af van de regel van artikel 29, tweede lid, hetgeen verboden zou zijn. Maar het holt die regel uit, want het laat toe op zijdelingse wijze te doen — dus door te bedingen dat een bepaald onroerend goed, ook al dient het tot gemeenschappelijke woning, buiten de categorie der huwelijksgoederen valt en dus zonder enige beperking vervreemdbaar is —, hetgeen verboden is op rechtstreekse wijze te doen, namelijk te bedingen dat een der echtgenoten een tot gemeenschappelijke woning dienend onroerend huwelijksgoed zelfstandig kan vervreemden (2).

Andersom zouden echtgenoten die ditzelfde stelsel hebben gekozen, niet mogen bedingen, dat de andere echtgenoot zijn machtiging moet geven voor het vervreemden van andere onroerende huwelijksgoederen dan de gemeenschappelijke woning (vergelijk artikel 29, tweede lid).

3° Ook het stelsel van gemeenschap zal ongetwijfeld soortgelijke bezwaren opleveren. Zo is het krachtens artikel 183 van het ontwerp (ofschoon het uitdrukkelijk voorbehoud maakt voor de in de artikelen 1, 2 en 5 neergelegde regelen) niette-

(1) Il n'y a pas de doute en ce qui concerne les articles 28, 29, 30, 31 et 34. Mais de nombreux autres textes ont une incidence directe ou indirecte sur le pouvoir de disposition : articles 35, 36, 41 et 44.

(2) L'article 68, 4°, relatif aux clauses de remploi contient également une règle dérogatoire aux «pouvoirs de disposition propres au régime adopté». Quoique évidemment avantageuse, la condition de remploi constitue en effet une dérogation aux pouvoirs de disposition des époux sur les propres.

(1) Over de artikelen 28, 29, 30, 31 en 34 is er geen twijfel, maar tal van andere teksten hebben rechtstreeks of zijdelings een terugslag op de beschikkingsbevoegdheid : artikelen 35, 36, 41 en 44.

(2) Artikel 68, 4°, betreffende de bedingen van wederbelegging bevat eveneens een regel die afwijkt van de «machten tot beschikking eigen aan het aangenomen stelsel». Ofschoon vanzelfsprekend voordelig, doet de eis van wederbelegging afbreuk aan de beschikkingsbevoegdheid van echtgenoten ten aanzien van eigen goederen.

stipuler que tout le mobilier présent ou futur demeurera propre. Il s'agit-là de nouveau d'un procédé ayant pour effet de vider les articles 134 et suivants d'une partie de leur substance.

Dans la seconde hypothèse, au cas où les époux procèdent à la rédaction d'un contrat original, les mots « pouvoirs de disposition propres au régime adopté » paraissent dépourvus de signification. En effet, à moins de prétendre que le régime adopté par les époux se rapproche fort d'un des régimes proposés par le législateur et de soutenir que les pouvoirs de disposition « propres » à celui-ci sont aussi « propres » à celui-là — ce qui paraît bien hasardeux et susceptible d'arbitraire —, il n'est pas possible de déterminer les pouvoirs de disposition propres au régime adopté.

Il en est ainsi *a fortiori* lorsque le régime adopté présente une originalité telle qu'il est difficilement assimilable à l'un des régimes proposés par la loi ou qu'il emprunte des caractéristiques à plusieurs d'entre eux.

Il est évidemment loisible au législateur de déterminer les règles qu'il considère comme un minimum indispensable à la protection des intérêts des époux et principalement de la femme mariée, mais il semble bien que la formule employée dans le projet ne soit pas susceptible d'atteindre ce but. Car, à moins de limiter le choix des époux à une série de régimes fixés *ne varietur*, ce qui serait en contradiction avec la tradition et avec le texte du projet lui-même, on ne voit pas comment on interdirait aux époux d'adopter la structure générale d'un régime déterminé (séparation, par exemple) tout en y ajoutant certaines règles plus restrictives relatives aux pouvoirs de disposition d'un autre régime (communauté, par exemple).

Le membre de phrase critiqué ne saurait donc être maintenu.

2. Le membre de phrase : « ... ni aux dispositions prohibitives du présent Code » est certainement incorrect.

Il est clair, en effet, que les parties ne peuvent déroger à n'importe quelle dispositions prohibitive, fût-elle contenue dans une loi particulière (Planiol, Ripert et Boulanger, t. III, n° 69; Planiol, Ripert et Nast, t. VIII, n° 37, et 2^e édition par Boulanger, p. 67, note 1; Delva, n° 216). Aussi le législateur français a-t-il, à l'occasion de la réforme de 1942, remplacé les derniers mots de l'article 1388 du Code civil par le membre de phrase suivant : « ... ni aux dispositions prohibitives édictées par la loi ».

3. Les mots : « ni aux droits résultant de puissance maritale sur la personne de la femme et des enfants », figurant dans l'article 1388 du Code civil, sont remplacés dans le projet par les mots « ni aux dispositions régissant leurs droits et devoirs respectifs... ni à la puissance paternelle ».

La première partie de la modification n'est que le reflet du nouveau principe de la capacité légale de la femme mariée. La seconde partie tranche la controverse existant à l'égard des droits pécuniaires des époux sur les biens des enfants. Certains auteurs prétendaient, en effet, que l'article 1388 ne visait que les droits résultant de la puissance « maritale » (paternelle) sur la personne des enfants et non sur les biens des enfants (Laurent, t. XXI, n° 121; Baudry-Lacantinerie : *Contrat de mariage*, t. I^{er}, n° 30). La doctrine dominante s'était néanmoins exprimée en faveur de l'opinion inverse et estimait donc que les époux ne pouvaient pas modifier les règles de la *jouissance légale* (article 384 du Code civil) et de l'*administration légale* (article 389 du Code civil) (De Page et Dekkers, t. X, n° 62, litt. e; Kluykens : *Huwelijkscontract*, n° 12, 4^e; Delva, n° 206).

En défendant de déroger aux dispositions relatives à la puissance paternelle, le projet confirme cette doctrine.

Article 3.

L'article 3 est la reproduction littérale de l'article 1527, alinéa 3, du Code civil.

La première partie de cette disposition est un rappel de l'article 1098 du Code civil, qui fixe la réserve des enfants issus d'un précédent mariage. Il en résulte qu'à leur égard les profits qu'un époux peut tirer du contrat de mariage ne sont plus, comme à l'égard des tiers, de simples avantages matrimoniaux mais des donations réductibles.

La seconde partie de cette disposition apporte une précision à cette règle; ne doivent toutefois pas être considérés comme des donations faites au préjudice des enfants du premier lit, les bénéfices résultant des *travaux communs* et des *économies* faites sur les *revenus respectifs, quoique inégaux*, des époux. Le mot « inégaux » porte évidemment sur *revenus*. C'est-à-dire que si les revenus du mari sont supérieurs à ceux de la femme, l'avantage qui en résulte pour elle lors du partage de la communauté n'est pas soumis à réduction. Il en serait

minimement, dat partijen bedingen, dat alle tegenwoordige of toekomstige roerende goederen eigen bezit zullen blijven. Dit is opnieuw een procédé dat de artikelen 134 en volgende gedeeltelijk waardeeloos maakt.

In het tweede geval, namelijk als echtgenoten een oorspronkelijk contract opmaken, schijnen de woorden « machten tot beschikking eigen aan het aangenomen stelsel » geen betekenis te hebben. Tenzij men aanneemt, dat het door de echtgenoten gekozen stelsel sterk gelijkt op een van de bij de wet geregelde stelsels en dat de hieraan « eigen » beschikkingsbevoegdheid ook daaraan « eigen » is — gewaagde bewering, die gevaar voor willekeur insluit —, is het onmogelijk uit te maken welke beschikkingsbevoegdheid eigen is aan het aangenomen stelsel.

Dit is *a fortiori* zo, wanneer het gekozen stelsel zo origineel is, dat het moeilijk met een van de wettelijk geregelde stelsels kan worden gelijkgesteld of kenmerken aan verscheidene van die stelsels ontleent.

Vanzelfsprekend staat het de wetgever vrij, vast te stellen welke regelen hij als een volstrekt minimum ter bescherming van de belangen der echtgenoten en meer bepaald van de gehuwde vrouw beschouwt, maar dan zal de formule van het ontwerp wel niet het daartoe geschikte middel zijn. Tenzij men de keuze van de echtgenoten tot een reeks van *ne varietur* vastgestelde stelsels beperkt, hetgeen in strijd zou zijn met de traditie en met de tekst zelf van het ontwerp, is het niet duidelijk hoe men de echtgenoten kan verbieden, de algemene structuur van een bepaald stelsel (scheiding van goederen bijvoorbeeld) te kiezen en daaraan sommige meer beperkende regelen betreffende beschikkingsbevoegdheid uit een ander stelsel (gemeenschap bijvoorbeeld) toe te voegen.

Het gecritiseerde zinsdeel kan dus niet worden behouden.

2. Het zinsdeel : « ... noch van de verbiedende bepalingen van dit Wetboek » is stellig onjuist.

Het is immers duidelijk, dat partijen niet van enige verbodsbepaling, zelfs uit een bijzondere wet, mogen afwijken (Planiol, Ripert en Boulanger, dl III, n° 69; Planiol, Ripert en Nast, dl VIII, n° 37, en tweede uitg. door Boulanger, blz. 67, noot 1; Delva, n° 216). De Franse wetgever heeft dan ook bij de hervorming van 1942 de laatste woorden van artikel 1388 van het Burgerlijk Wetboek als volgt vervangen : « ... ni aux dispositions prohibitives édictées par la loi ».

3. De woorden « van de rechten die volgen uit het gezag van de man op de persoon van de vrouw en van de kinderen », uit artikel 1388 van het Burgerlijk Wetboek, zijn in het ontwerp vervangen door : « van de bepalingen waarbij hun wederzijdse rechten en plichten... geregeld worden, noch van de ouderlijke macht ».

Het eerste deel van de wijziging is slechts de terugslag van het nieuwe beginsel dat de gehuwde vrouw handelingsbekwaam is. Het tweede deel antwoordt op de strijdvraag betreffende de geldelijke rechten der echtgenoten op de goederen van de kinderen. Volgens sommige auteurs immers had artikel 1388 alleen betrekking op rechten ontstaan uit het gezag « van de man » (van de vader) over de *persoon* en niet over de *goederen* van de kinderen (Laurent, dl XXI, n° 121; Baudry-Lacantinerie : *Contrat de mariage*, dl I, n° 30). De meeste rechtgeleerden neigden tot de tegenovergestelde zienswijze, en oordeelden dat de echtgenoten de regelen van het *wettelijk genot* (artikel 384, Burgerlijk Wetboek) en van het *wettelijk bewind* niet mochten wijzigen (artikel 389, Burgerlijk Wetboek (De Page en Dekkers, dl X, n° 62, litt. e; Kluykens : *Huwelijkscontract*, n° 12, 4^e; Delva, n° 206).

Ook het ontwerp huldigt deze zienswijze, waar het verbiedt dat van de bepalingen betreffende de ouderlijke macht wordt afgeweken.

Artikel 3.

Artikel 3 is een woordelijke herhaling van artikel 1527, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek.

In het eerste deel van artikel 3 wordt herinnerd aan artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek, dat het voorbehouden erfdeel van kinderen uit een vorig huwelijk bepaalt. Dit betekent, dat de voordelen die een echtgenoot uit het huwelijkscontract kan halen, ten opzichte van die kinderen niet langer, zoals ten opzichte van derden, zuivere huwelijksvoordelen maar voor vermindering vatbare schenkingen zijn.

In het tweede deel wordt deze regel verduidelijkt; als schenking ten nadele van kinderen uit het eerste huwelijk worden niet aangemerkte *winsten* die voortkomen van de *gemeenschappelijke arbeid* en van besparingen op de *onderscheiden inkomsten* van de echtgenoten, al zijn die ook *ongelijk*. « Ongelijk » slaat vanzelfsprekend op « inkomsten ». Dit wil zeggen dat, als de man hogere inkomsten heeft dan de vrouw, het voordeel dat de vrouw daaruit bij de verdeling van de gemeenschap

autrement si l'avantage résultait d'un partage inégal de la communauté. L'article 1527 du Code civil ne fait pas obstacle à l'action en réduction introduite par l'enfant du premier lit, contre l'époux auquel serait attribuée soit la communauté entière, soit une part supérieure à la moitié de la communauté (Cass. 21 novembre 1946, Pas. I, 434; De Page et Dekkers, t. X, 2, n^{os} 1314 et 1315).

Cette disposition ne soulève pas d'observations fondamentales.

Le mot « simple » paraît inutile.

Les mots « travaux communs » sont incorrects. C'est « travaux respectifs » qu'il faudrait dire (De Page et Dekkers, t. X, 2, p. 1037, note 6) (1).

On peut se demander toutefois s'il est souhaitable de placer une règle aussi spéciale en tête des dispositions générales.

Le véritable siège de la matière est l'article 1098 du Code civil.

Les auteurs s'accordent à dire que l'article 1098 du Code civil « couvre évidemment les libéralités tant faites par contrat de mariage que pendant le mariage » (De Page et Dekkers, t. VIII, 2, n^o 1584, B).

« L'article 1098 — écrit Planiol (Ripert et Boulanger) t. III, n^o 2753 — est le *texte de base* : les articles 1496 et 1527 ne font que renforcer les sévérités de l'article 1098 et accroître son domaine d'application, en incorporant les avantages matrimoniaux dans la catégorie des libéralités réductibles. »

Tenant compte de ces considérations, il conviendrait de porter le texte de l'article 3 (ancien 1527) à l'article 1098 du Code civil en ajoutant à cette dernière disposition l'alinéa suivant :

« Toute convention matrimoniale qui tendrait dans ses effets à donner à l'un des époux au delà de la portion réglée ci-dessus, sera sans effet pour tout l'excédent de cette portion; mais les simples bénéfices résultant des travaux respectifs et des économies faites sur les revenus respectifs, quoique inégaux, des deux époux, ne sont pas considérés comme un avantage fait au préjudice des enfants du premier lit. » (2)

Article 4.

L'article 4 constitue une disposition essentielle du projet.

C'est dans cet article que le Gouvernement désigne le régime des biens matrimoniaux comme régime légal.

Il convient de se reporter à cet égard à l'exposé des motifs dont des extraits sont repris dans l'introduction de cet avis.

C'est le lieu de rappeler qu'au cours des travaux préliminaires, l'idée avait été émise de permettre, voire d'obliger les époux, à faire choix de l'un des régimes matrimoniaux prévus par la loi.

Cette solution a été rejetée. « Tout système — lit-on dans l'exposé des motifs — suivant lequel les époux feraient choix

haalt niet kan worden verminderd. Anders zou het zijn als het voordeel uit een ongelijke verdeling van de gemeenschap ontstond. Artikel 1527 van het Burgerlijk Wetboek is geen hinderpaal voor een vordering tot vermindering, welke een kind uit het eerste huwelijk zou instellen tegen de echtgenoot aan wie hetzij de gehele gemeenschap, hetzij meer dan de helft wordt toebedeeld (Cass. 21 november 1946, Pas. 1946, I, 434; De Page en Dekkers, dl X, 2, n^{os} 1314 en 1315).

Fundamenteel is tegen deze bepalingen niets in te brengen.

Het woord « eenvoudige » lijkt overbodig.

De woorden « gemeenschappelijke arbeid » zijn onjuist. Men leze : « onderscheiden arbeid » (De Page en Dekkers, dl X, 2, blz. 1037, noot 6) (1).

De vraag is echter, of het raadzaam is een zo bijzondere regel vooraan onder de algemene bepalingen onder te brengen.

De materie is in feite geregeld in artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek.

Onder rechtsgeleerden is men het er over eens, dat artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek vanzelfsprekend zowel de bij huwelijkscontract als de tijdens het huwelijk gedane schenkingen dekt (De Page en Dekkers, dl VIII, 2, n^o 1584, B).

« L'article 1098 — aldus Planiol (Ripert et Boulanger) dl III, n^o 2753 — est le *texte de base* : les articles 1496 et 1527 ne font que renforcer les sévérités de l'article 1098 et accroître son domaine d'application, en incorporant les avantages matrimoniaux dans la catégorie des libéralités réductibles. »

Op grond van deze overwegingen kan de tekst van artikel 3 (vroeger artikel 1527) naar artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek overgebracht worden, dat dan met het volgend lid dient te worden aangevuld :

« Elke huwelijksvereenkomst die ertoe strekt om aan een van de echtgenoten meer te geven dan het hierboven bepaalde gedeelte blijft zonder gevolg voor alles wat dit gedeelte overschrijdt: winsten echter die alleen voortkomen van de onderscheiden arbeid en van de besparingen op de inkomsten van ieder der echtgenoten, al zijn die ongelijk, worden niet beschouwd als een voordeel waarbij kinderen uit het eerste huwelijk worden benadeeld » (2).

Artikel 4.

Artikel 4 is een van de voornaamste bepalingen van het ontwerp.

In dit artikel wijst de Regering het huwelijksgoederenstelsel als wettelijk stelsel aan.

Hierbij moet worden teruggerepen naar de memorie van toelichting, waarvan uittreksels in de inleiding van dit advies zijn overgenomen.

In herinnering moge worden gebracht, dat tijdens voorafgaande werkzaamheden de gedachte tot uiting is gekomen, dat men echtgenoten zou toestaan, zelfs verplichten, een van de in de wet bepaalde huwelijksvermogensstelsels te kiezen.

Deze oplossing is afgewezen. « Elk systeem — aldus de memorie van toelichting — waarbij de echtgenoten hun huwe-

(1) L'article 1498 contient une erreur analogue : « industrie commune » signifie « industrie respective » (De Page et Dekkers, t. X, 2, n^o 1043).

(2) Avant-projet français, article 439 :

« Les avantages que l'un ou l'autre des époux peut retirer des conventions intervenues en application des dispositions de l'article précédent et ceux qui peuvent résulter de la confusion du mobilier ou des dettes ne sont pas considérés comme des libéralités donnant lieu à rapport ou à réduction.

» Toutefois, s'il existe des enfants d'un précédent mariage, ces avantages sont réductibles, au même titre que les libéralités, par application de l'article (1098) du présent Code, mais les simples bénéfices résultant des travaux communs et des économies faites sur les revenus respectifs, quoique inégaux, des deux époux ne sont pas considérés comme un avantage fait au préjudice des enfants du premier lit.

» Pour le calcul de l'avantage résultant de l'entrée en communauté de biens meubles ou immeubles, il est tenu compte de la valeur de ces biens au jour de leur entrée dans la communauté.

» L'avantage résultant du préciput s'évalue au jour du décès; celui résultant du partage inégal de la communauté s'apprécie au jour de la dissolution de la communauté. »

(1) Artikel 1498 bevat een zelfde vergissing : « gemeenschappelijke bedrijvigheid » betekent « onderscheiden bedrijvigheid » (De Page en Dekkers, dl X, 2, n^o 1043).

(2) Frans voorontwerp, artikel 439 :

« Les avantages que l'un ou l'autre des époux peut retirer des conventions intervenues en application des dispositions de l'article précédent et ceux qui peuvent résulter de la confusion du mobilier ou des dettes ne sont pas considérés comme des libéralités donnant lieu à rapport ou à réduction.

» Toutefois, s'il existe des enfants d'un précédent mariage, ces avantages sont réductibles, au même titre que les libéralités, par application de l'article (1098) du présent Code, mais les simples bénéfices résultant des travaux communs et des économies faites sur les revenus respectifs, quoique inégaux, des époux ne sont pas considérés comme un avantage fait au préjudice des enfants du premier lit.

» Pour le calcul de l'avantage résultant de l'entrée en communauté de biens meubles ou immeubles, il est tenu compte de la valeur de ces biens au jour de leur entrée dans la communauté.

» L'avantage résultant du préciput s'évalue au jour du décès; celui résultant du partage inégal de la communauté s'apprécie au jour de la dissolution de la communauté. »

(4) *Franse voorontwerp, artikel 356 :*
« Toutes conventions matrimoniales doivent être constatées par acte devant notaire. »

daît en rien à la notion usuelle de la contre-lettre, acte secret. En effet, « les contre-lettres ne deviennent valables... que si elles sont conclues par les mêmes personnes et entourées des mêmes formes et de la même publicité, que le contrat de mariage... » en d'autres termes « les contre-lettres ne valent, en matière de contrat de mariage, que pour autant qu'elles cessent d'être des contre-lettres, au sens de l'article 1321 » (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 173).

D'autre part, les mots « par acte passé dans la même forme que le contrat de mariage », figurant à l'alinéa 1^{er}, peuvent être omis. En effet, comme on vient de le voir, l'article 7 du projet prévoit déjà que « toutes modifications conventionnelles ultérieures du régime matrimonial sont rédigées par acte devant notaire ». Or, cette disposition est générale et vise donc aussi bien les modifications conventionnelles antérieures au mariage que les modifications conventionnelles postérieures au mariage. Il n'est, dès lors, par souhaitable de répéter à l'article 8 que les modifications que cette disposition prévoit, doivent être constatées « par acte passé dans la même forme que le contrat de mariage ». Cela résulte déjà de l'article 7.

Le cas échéant, on pourrait améliorer la rédaction du texte en s'inspirant de l'article 359 du projet français :

« Nulle modification ne peut être apportée aux conventions matrimoniales avant la célébration du mariage sans la présence et le consentement simultané de toutes les personnes qui ont été parties au contrat. »

Le second alinéa de l'article 8 s'inspire de l'article 1397 du Code civil.

Il importe de rappeler ici la controverse que les mots... « et le notaire ne peut, à peine de dommages et intérêts des parties... » ont fait surgir.

Précisons d'abord que l'article 8, alinéa 2, tout comme l'article 1397 du Code civil dont il est la réplique, comporte une double prescription :

1^o *Toutes modifications* antérieures au mariage doivent être rédigées à la suite de la minute du contrat original.

Sanction contre les époux : inopposabilité à l'égard des tiers.

2^o *Aucune grosse ou expédition* du contrat original ne peut être délivrée par le notaire sans qu'il y soit fait mention des modifications.

Sanction contre le notaire : dommages et intérêts des parties.

La controverse est relative à la seconde sanction et notamment aux mots « des parties ».

De deux choses l'une :

Ou bien il y a lieu d'entendre par là « les époux » (1); et cela revient à dire que les époux peuvent réclamer au notaire la réparation du préjudice qu'ils subissent; ce qui laisse entrevoir que les *modifications non transcrites sur les grosses et expéditions ne seraient pas opposables aux tiers*; d'où préjudice pour les époux (2).

Ou bien il y a lieu d'entendre par là « les tiers », c'est-à-dire les cocontractants des époux auxquels une grosse ou expédition incomplète aurait été communiquée; et cela revient à dire que les tiers peuvent réclamer au notaire la réparation du préjudice qu'ils subissent; ce qui laisse entrevoir que les *modifications non transcrites sur les grosses et expéditions seraient opposables aux tiers*; d'où leur préjudice (3) (4).

(1) Plus exactement « parties aux conventions matrimoniales ».

(2) De Page et Dekkers, t. X, n° 183; Delva, n° 329; Planiol (Ripert et Boulanger), t. III, n° 106; Colin et Capitant (Julliot de la Morandière), t. III, n° 106; Baudry-Lacantinerie : *Contrat de mariage*, t. 1^{er}, n° 138; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 64, 2°; Savatier, t. III, n° 184.

(3) En ce sens Aubry et Rau, t. VII, § 503bis, note 39; Laurent, t. XXI, n° 105; Kluyskens : *Huwelijkscontract*, n° 30, II, 2°; Thiry, t. III, n° 225; Schicks et Vanisterbeek, t. V, n° 116, p. 20; Josserand, t. III, n° 435; Guillouard, t. I, n° 274.

(4) On ne citera que pour mémoire une troisième opinion qui voudrait voir dans le mot « parties » tantôt les « époux », tantôt les « tiers », selon que la modification non transcrite sur la grosse ou l'expédition est de nature à favoriser le crédit des époux ou à porter préjudice aux tiers intéressés (Beudant, t. X, n° 98).

brief », die hoegenaamd niet beantwoordde aan de gangbare betekenis van « tegenbrief », geheime akte. « Les contre-lettres ne deviennent valables... que si elles sont conclues par les mêmes personnes et entourées des mêmes formes et de la même publicité, que le contrat de mariage... en d'autres termes les contre-lettres ne valent, en matière de contrat de mariage, que pour autant qu'elles cessent d'être des contre-lettres, au sens de l'article 1321. » (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 173.)

In het eerste lid kunnen de woorden « door een akte verleden in dezelfde vorm als het huwelijkscontract » vervallen. Zoals gezegd, bepaalt reeds artikel 7 van het ontwerp, dat « alle latere bedongen wijzigingen van de huwelijksvoorwaarden bij notariële akte worden opgemaakt ». Dit is een algemene bepaling, die dus zowel de vóór als de na het huwelijk bedongen wijzigingen betreft. Daarom is het overbodig in artikel 8 te herhalen, dat de aldaar bedoelde wijzigingen moeten worden vastgesteld « door een akte verleden in dezelfde vorm als het huwelijkscontract ». Het blijkt reeds uit artikel 7.

In voorkomend geval kan, naar het voorbeeld van artikel 359 van het Franse ontwerp, de tekst nog worden verbeterd :

« Vóór de voltrekking van het huwelijk mogen huwelijksvoorwaarden niet worden gewijzigd dan in tegenwoordigheid en met de gelijktijdige toestemming van allen die bij het contract partij zijn geweest. »

Het tweede lid van artikel 8 gaat uit van artikel 1397 van het Burgerlijk Wetboek.

Hier moet worden herinnerd aan de twistvraag die ontstaan is om de woorden « en de notaris mag, op straffe van schadevergoeding aan partijen... ».

Vooraf het volgende : evenals zijn tegenhanger artikel 1397 van het Burgerlijk Wetboek, bevat artikel 8, tweede lid, een tweeledig voorschrift :

1^o *alle wijzigingen* vóór het huwelijk moeten in de minuut onmiddellijk volgen op het oorspronkelijke contract,

sanctie tegen de echtgenoten : wijzigingen kunnen niet tegen derden worden ingeroepen;

2^o de notaris mag geen *grosse of uitgifte* van het oorspronkelijke contract afgeven zonder dat de wijzigingen daarin zijn opgetekend.

Sanctie tegen de notaris : schadevergoeding aan partijen.

De twistvraag betreft de tweede sanctie en meer bepaald de woorden « aan partijen ».

Van tweeën één :

Ofwel worden hier de « *echtgenoten* » (1) bedoeld, wat erop neerkomt te zeggen dat de echtgenoten van de notaris herstel van de door hen geleden schade kunnen vorderen; hetgeen laat verstaan dat *wijzigingen die op grosse of uitgifte ontbreken niet tegen derden* kunnen worden ingeroepen; vandaar schade voor de echtgenoten (2).

Ofwel worden hier « *derden* » bedoeld, dit wil zeggen degenen die met de echtgenoten hebben gecontracteerd en aan wie een onvolledige grosse of uitgifte is medegedeeld; dit komt erop neer, dat derden van de notaris herstel van de door hen geleden schade kunnen vorderen; wat er op wijst, dat wijzigingen die op grosse of uitgifte ontbreken, wel tegen derden kunnen worden ingeroepen; vanwaar schade voor hen (3) (4).

(1) Juister : « degenen die partij waren bij de huwelijksvoorwaarden ».

(2) De Page en Dekkers, dl X, n° 183; Delva, n° 329; Planiol (Ripert en Boulanger), dl III, n° 106; Colin en Capitant (Julliot de la Morandière) dl III, n° 106; Baudry-Lacantinerie : *Contrat de mariage*, dl I, n° 138; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 64, 2°; Savatier, dl III, n° 184.

(3) In die zin Aubry en Rau, dl VII, § 503bis, noot 39; Laurent, dl XXI, n° 105; Kluyskens : *Huwelijkscontract*, n° 30, II, 2°; Thiry, dl III, n° 225; Schicks en Vanisterbeek, dl V, n° 116, blz. 20; Josserand, dl III, n° 435; Guillouard, dl I, n° 274.

(4) Pro memorie, nog een derde opvatting die « partijen » opvat als « echtgenoten » of « derden » naargelang de niet op de grosse of de uitgifte overgeschreven wijziging het krediet van de echtgenoten kan bevoordelen dan wel belanghebbende derden kan schaden (Beudant, dl X, n° 98).

« A s'en tenir au texte — écrivent De Page et Dekkers — il semble bien que les changements non transcrits soient néanmoins opposables aux tiers. En effet, l'inopposabilité est une sanction, une nullité partielle que l'article 1397 attache au défaut de *rédaction* des changements à la suite de la minute, mais non au défaut de *transcription* de ces changements à la suite de l'expédition. »

Cet argument paraît très important. Car si dans un même alinéa le législateur prévoit deux règles et attache la sanction de l'inopposabilité à l'une d'elles seulement, il est clair que l'inopposabilité ne s'attache pas à la seconde.

Sans doute les auteurs cités sont embarrassés par les mots « dommages et intérêts des parties » qui semblent, à première vue, s'appliquer plutôt aux « parties au contrat de mariage » qu'aux « tiers ». Mais on peut répondre que les « tiers » seront au moment de la contestation éventuelle devenus des « parties intéressées », des « parties lésées », des « parties au procès ».

D'ailleurs, il y a plus. Le siège de l'opposabilité des contrats de mariage aux tiers se trouve, en Belgique, depuis la loi du 16 décembre 1851, dans l'article 76, 10°, du Code civil (1). Dès lors, dès l'instant où la date des conventions matrimoniales a été énoncée dans l'acte de mariage, ces conventions sont en principe opposables aux tiers (2). Sans doute l'article 1397 ajoute une condition supplémentaire pour les modifications antérieures au mariage : elles seront, sous la même peine d'inopposabilité, rédigées à la suite de la minute du contrat. Mais là s'arrête le jeu des inopposabilités. Le législateur n'a pas attaché la sanction de l'inopposabilité à la faute que constituerait pour le notaire le fait de délivrer une grosse ou une expédition incomplète.

Il s'agit là d'une faute personnelle, dont seul le coupable doit être tenu pour responsable. Telle est d'ailleurs également la sanction que la doctrine et la jurisprudence attachent au défaut de publication prévu par l'article 12 du Code de commerce (cfr. Frédéricq : *Traité*, t. I^{er}, n° 139; Bruxelles, 3 février 1912, Pas., 1914, II, 52).

L'argument tiré de l'article 76, 10° du Code civil permet, au surplus, de mieux comprendre l'opinion exprimée par une partie de la doctrine française.

L'article 76, 8°, du Code civil français ne prévoit pas, en effet, la sanction de l'inopposabilité (3). L'article 1391, alinéa 4, du même Code (L. 10 juillet 1850) se borne à préciser que « si l'acte de célébration du mariage porte que les époux se sont mariés sans contrat, la femme sera réputée, à l'égard des tiers, capable de contracter dans les termes du droit commun, à moins que dans l'acte qui contiendra son engagement, elle n'ait déclaré avoir fait un contrat de mariage » (4). On comprend mieux dès lors que certains auteurs français aient, — dans un système qui ne connaît pas l'inopposabilité générale, — été tentés d'introduire cette inopposabilité dans les cas où la grosse ou l'expédition ne contient pas les modifications antérieures au mariage.

En conclusion, il paraît souhaitable de trancher la controverse dans le sens généralement admis par la doctrine belge.

C'est-à-dire que le défaut de transcription des modifications sur la grosse ou l'expédition du contrat de mariage, n'emporte pas l'inopposabilité de ces modifications à l'égard des tiers, mais uniquement la responsabilité du notaire à l'égard des intéressés.

(1) Code civil, article 76 : « On énoncera dans l'acte de mariage : ...

10° La date des conventions matrimoniales des époux et l'indication du notaire qui les a reçues; faute de quoi, les clauses dérogatoires au droit commun ne pourront être opposées aux tiers qui ont contracté avec ces époux dans l'ignorance des conventions matrimoniales. »

(2) Il va de soi qu'au vœu de l'article 76, 10°, du Code civil, non seulement la date du contrat originnaire, mais encore la date des modifications antérieures doit être énoncée dans l'acte de mariage, puisque tant le contrat que les modifications sont des conventions matrimoniales.

(3) Code civil français, article 76, 8° : « L'acte de mariage énoncera : ...

8° La déclaration faite sur l'interpellation prescrite par l'article précédent qu'il a été ou qu'il n'a pas été fait de contrat de mariage et, autant que possible, la date du contrat, s'il existe, ainsi que le nom et le lieu de résidence du notaire qui l'aura reçu; le tout à peine, contre l'officier de l'état civil, de l'amende fixée à l'article 50... »

(4) Cfr. Ripert et Boulanger, t. III, n° 111; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 71.

« A s'en tenir au texte — aldus De Page et Dekkers — il semble bien que les changements non transcrits soient néanmoins opposables aux tiers. En effet, l'inopposabilité est une sanction, une nullité partielle que l'article 1397 attache au défaut de *rédaction* des changements à la suite de la minute, mais non au défaut de *transcription* de ces changements à la suite de l'expédition. »

Dit argument lijkt steekhoudend, want indien de wet in een zelfde lid twee regelen voorschrijft en de nietigheid tegenover derden slechts aan een van beide verbindt, is het duidelijk dat die sanctie niet voor de andere regel geldt.

Weliswaar blijft voor de aangehaalde auteurs altijd het probleem bestaan, dat de woorden « schadevergoedingen aan partijen » op het eerste gezicht eerder op « partijen bij het huwelijkscontract » dan op « derden » toepasselijk schijnen te zijn. Maar men kan hierop antwoorden, dat « derden » bij eventuele betwisting « belanghebbende partijen », « benadeelde partijen », « partijen bij het geding » zullen zijn geworden.

Daarbij komt nog, dat de waarde van huwelijkscontracten tegenover derden, in België sinds de wet van 16 december 1851 in artikel 76, 10°, van het Burgerlijk Wetboek (1) is geregeld. Vermeldt de huwelijksakte de datum van de huwelijksvoorwaarden, dan kunnen deze in beginsel tegen derden worden ingeroepen (2). Weliswaar voegt artikel 1397 een bijkomende voorwaarde toe terzake van vóórhuwelijkske wijzigingen : zij moeten in de minuut direct volgen op het contract, op straffe van evenmin tegen derden te kunnen worden ingeroepen. Maar verder speelt deze sanctie niet; de wet heeft haar niet verbonden aan de fout die de notaris zou begaan door het afgeven van een onvolledige grosse of uitgifte.

In dit geval gaat het om een persoonlijke fout, waarover alleen de dader kan worden aangesproken. Dit is trouwens ook de sanctie die rechtspraak en rechtsleer verbinden aan gemis van bekendmaking als bedoeld in artikel 12 van het Wetboek van koophandel cfr. Fredericq : *Traité*, dl I, n° 139; Brussel, 3 februari 1912, Pas., 1914, II, 52).

Dit op artikel 76, 10° van het Burgerlijk Wetboek steunende argument geeft voorts een beter inzicht in de opvatting van een deel der Franse rechtsleer.

Artikel 76, 8°, van het Franse Burgerlijke Wetboek kent de nietigheid tegenover derden niet (3). Artikel 1391 van hetzelfde Wetboek, vierde lid wet van 10 juli 1850), zegt : « ... si l'acte de célébration du mariage porte que les époux se sont mariés sans contrat, la femme sera réputée, à l'égard des tiers, capable de contracter dans les termes du droit commun, à moins que dans l'acte qui contiendra son engagement, elle n'ait déclaré avoir fait un contrat de mariage » (4). Men begrijpt nu beter waarom sommige Franse auteurs geneigd zijn geweest deze sanctie, in een systeem dat overigens de nietigheid tegenover derden in het algemeen niet kent —, in te voeren voor de gevallen dat de grosse of de uitgifte de vóórhuwelijkske wijzigingen niet bevat.

Conclusies : het lijkt wenselijk de strijdvraag op te lossen in de zin die door de Belgische rechtsleer algemeen wordt voorgestaan.

Dit wil zeggen, dat de wijzigingen, indien zij niet op de grosse of de uitgifte van het huwelijkscontract zijn overgeschreven, wel tegen derden zullen kunnen worden ingeroepen en dat de notaris tegenover belanghebbenden aansprakelijk is voor het niet-overschrijven.

(1) Burgerlijk Wetboek, artikel 76 : « De akte van huwelijk vermeldt : ...

10° de datum van de huwelijksvoorwaarden van de echtgenoten en de vermelding van de notaris die de akte er van opgemaakt heeft; bij gebreke daarvan kunnen de van het gemene recht afwijkende bepalingen niet ingeroepen worden tegen derde personen die, onbekend met de huwelijksvoorwaarden, overeenkomsten hebben gesloten met die echtgenoten.

(2) Het spreekt vanzelf, dat de akte van huwelijk naar eis van artikel 76, 10°, van het Burgerlijk Wetboek, niet alleen de datum van het oorspronkelijk contract, maar ook de datum van de vóórhuwelijkske wijzigingen moet vermelden, want zowel het oorspronkelijke contract als de wijzigingen zijn huwelijksvoorwaarden.

(3) Frans Burgerlijk Wetboek, artikel 76, 8° : « L'acte de mariage énoncera : ...

8° La déclaration faite sur l'interpellation prescrite par l'article précédent, qu'il a été ou qu'il n'a pas été fait de contrat de mariage et, autant que possible, la date du contrat, s'il existe, ainsi que le nom et le lieu de résidence du notaire qui l'aura reçu; le tout à peine, contre l'officier de l'état civil, de l'amende fixée à l'article 50... »

(4) Cfr. Ripert et Boulanger, dl III, n° 111; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 71.

Ce résultat pourra être obtenu par la simple suppression des mots « des parties » qui constituaient, en fait, dans l'ancien texte, la seule amorce à la théorie de l'opposabilité.

C'est d'ailleurs la solution qui a été adoptée par la Commission de réforme du Code civil (1).

Article 9.

L'article 9 contient une des dispositions les plus importantes du projet.

Suivant en cela les enseignements de certaines législations étrangères (2) et l'opinion d'un grand nombre d'auteurs le Gouvernement a pris parti en faveur du principe de la mutabilité des conventions matrimoniales même après le mariage (3).

L'exposé des motifs examine avec attention les arguments qu'on a fait valoir en faveur du principe de l'immutabilité :

1. la sécurité réciproque des époux;
2. la sécurité des parents;
3. la sécurité des tiers.

En vue d'assurer la *sécurité réciproque des époux*, le projet prévoit que le consentement des époux sera réitéré dans les six mois de l'acte notarié, par devant le président du tribunal de l'arrondissement de leur domicile (article 10). « Ce magistrat pourra ainsi se rendre compte de la liberté du consentement des époux et attirer l'attention des époux sur les conséquences de l'acte qu'ils viennent confirmer devant lui » (exposé des motifs, p. 8).

En vue d'assurer la *sécurité des parents*, le projet prévoit « le consentement des parents comme il est requis pour le divorce par consentement mutuel » (exposé des motifs, p. 9). Ce consentement ne sera toutefois plus requis lorsque les époux sont mariés depuis 10 ans (article 9, alinéa 3).

En vue d'assurer la *sécurité des tiers*, le projet instaure un système de publicité adéquat :

- 1° la mention de la convention en marge de l'acte de mariage;
- 2° l'insertion par extrait au *Moniteur belge*.

Pour les époux commerçants, le projet prévoit, en outre, la mention de la convention au registre du commerce et le dépôt d'un extrait au greffe du tribunal de commerce.

« Ainsi aménagée, — conclut l'exposé des motifs, — la possibilité de faire des conventions matrimoniales ou de modifier les conventions matrimoniales au cours du mariage ne pourra porter une atteinte sérieuse aux intérêts divers que l'immutabilité du contrat de mariage prétend sauvegarder » (exposé des motifs, p. 10).

**

Il résulte de l'article 9, alinéa 2, que seuls les père et mère doivent intervenir pour autoriser les époux à modifier leur contrat de mariage. Une telle intervention n'est donc pas

(1) Avant-projet français, article 359, alinéas 2 et 3 :

« L'acte constatant cette modification ne peut être reçu que par le notaire qui a établi le contrat initial et n'a d'effet à l'égard des tiers que s'il a été rédigé à la suite de la minute dudit contrat.

» Le notaire ne peut, à peine de dommages-intérêts, délivrer ni grosses ni expéditions du contrat sans transcrire à la suite l'acte constatant la modification. »

(2) B.G.B., article 1432; Code civil suisse, article 179; Code civil italien, article 162; loi néerlandaise du 14 juin 1956; les législations danoises et norvégienne. Cfr. également l'avant-projet de la Commission française de réforme du Code civil, article 360.

(3) De Page et Dekkers, t. X¹, n° 141; Delva n° 279; Planiol et Ripert, t. VIII, n° 53 et 61; Bagniet : *De l'immutabilité des contrats de mariage*, R.P.N., 1950, pp. 1 et suiv.; Beudant, t. X, n° 22; Rouast : Rapport dans *Semaine juridique* 1942; Joussetin : dans *Travaux de la Commission de réforme du Code civil*, t. IV, p. 359; cfr. Colin et Capitant (Julliot de la Morandière), t. III, n° 117 et suiv.; Planiol (Ripert et Boulanger), t. III, n°s 814 et 814bis; Verrier : Rapport dans *Travaux de la Commission du Code civil*, t. IV, p. 357; Houin, *ibid.*; Thuysbaert et Van Dievoet : *Annales de droit et de sciences politiques* 1935, p. 203; Julliot de la Morandière dans *Travaux de la Commission de réforme du Code civil*, t. IV, p. 360.

Dit resultaat kan worden bereikt door schrapping der woorden « aan partijen », die in de oude tekst de enige aanleiding vormden voor de theorie van de nietigheid tegenover derden.

Dezelfde oplossing wordt trouwens aanbevolen door de Franse commissie voor de hervorming van het Burgerlijk Wetboek (1).

Artikel 9.

Artikel 9 behoort tot de gewichtigste bepalingen van het ontwerp.

Op het voetspoor van sommige buitenlandse wetgevingen (2) en van een groot aantal rechtsgeleerden heeft de Regering zich uitgesproken ten gunste van de *mogelijkheid om huwelijksvoorwaarden zelfs na het huwelijk te wijzigen* (3).

De memorie van toelichting onderzoekt aandachtig de argumenten voor de onveranderlijkheid van huwelijksvoorwaarden :

- 1° de wederzijdse veiligheid van de echtgenoten;
- 2° de veiligheid van ouders en verwanten;
- 3° de veiligheid van derden.

Om in de *wederzijdse veiligheid van de echtgenoten* te voorzien, bepaalt het ontwerp dat de echtgenoten binnen zes maanden na de notariële akte hun toestemming zullen herhalen ten overstaan van de voorzitter van de rechtbank van het arrondissement van hun woonplaats (artikel 10). « Die magistraat zal aldus kunnen nagaan of de toestemming van de echtgenoten vrijelijk gegeven werd en de aandacht van de echtgenoten kunnen vestigen op de gevolgen van de daad die zij voor hem komen bevestigen. » (Memorie van toelichting, blz. 10).

Om in de *veiligheid van ouders en verwanten* te voorzien, eist het ontwerp : « de toestemming van de ouders, zoals dit bij de echtscheiding door onderlinge toestemming het geval is (Memorie van toelichting, blz. 10). Deze eis vervalt wanneer echtgenoten sedert tien jaar zijn gehuwd (artikel 9, derde lid).

Om in de *veiligheid van derden* te voorzien, voert het ontwerp een aangepast stelsel van openbaarheid in :

- 1° de overeenkomst wordt op de kant van de huwelijksakte vermeld;
- 2° in het *Belgisch Staatsblad* wordt een uittreksel bekendgemaakt.

Voor handeldrijvende echtgenoten schrijft het ontwerp bovendien voor, dat huwelijksvoorwaarden in het handelsregister worden vermeld en dat op de griffie van de rechtbank van koophandel een uittreksel wordt neergelegd.

« Aldus omgewerkt zal de mogelijkheid om in de loop van het huwelijksvoorwaarden te maken of te wijzigen geen ernstige schade kunnen berokkenen aan de verschillende belangen waarvan de vrijwaring door de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract wordt beoogd. » (Memorie van toelichting, blz. 12).

**

Op grond van artikel 9, tweede lid, moeten de echtgenoten alleen door vader en moeder gemachtigd worden om hun huwelijkscontract te wijzigen. Geen machtiging is dus vereist

(1) Frans voorontwerp, artikel 359, tweede en derde lid :

« L'acte constatant cette modification ne peut être reçu que par le notaire qui a établi le contrat initial et n'a d'effet à l'égard des tiers que s'il a été rédigé à la suite de la minute dudit contrat.

» Le notaire ne peut, à peine de dommages-intérêts, délivrer ni grosses ni expéditions du contrat sans transcrire à la suite l'acte constatant la modification. »

(2) B.G.B., artikel 1432, Zwitserse Burgerlijk Wetboek, artikel 179; Italiaans Burgerlijk Wetboek, artikel 162; Nederlandse wet van 14 juni 1956; de Deense en Noorse wetgevingen, cfr. het voorontwerp van de Franse Commissie voor de hervorming van het Burgerlijk Wetboek, artikel 360.

(3) De Page en Dekkers, dl X¹, n° 141; Delva, n° 279; Planiol en Ripert, dl VIII, n°s 53 en 61; Bagniet : *De l'immutabilité des contrats de mariage*, R.P.N., 1950, blz. 1 en volgende; Beudant, dl X, n° 22; Rouast : Rapport in *Semaine juridique* 1942; Joussetin in *Travaux de la Commission de réforme du Code civil*, dl IV, blz. 359; cfr. Colin en Capitant (Julliot de la Morandière), dl III, n°s 117 en volgende; Planiol (Ripert en Boulanger), dl III, n°s 814 en 814bis; Verrier : Rapport in *Travaux de la Commission du Code civil*, dl V, blz. 357; Houin, *ibid.*; Thuysbaert en Van Dievoet : *Annales de droit et de sciences politiques* 1935, blz. 203; Julliot de la Morandière in *Travaux de la Commission de réforme du Code civil*, dl IV, blz. 360.

requis de la part des parties autres que les père et mère, p. ex. de la part des donateurs, alors même que la donation aurait été faite en considération du régime matrimonial primitivement adopté. Dans ce cas, le changement de régime matrimonial n'aurait évidemment pas pour effet d'autoriser le donateur à révoquer la donation (cfr. Piret : *Le Problème de l'immutabilité du régime matrimonial en droit belge — Annales de droit et de sciences politiques*, 1952, p. 447), sauf stipulation expresse dans le contrat de mariage de la part du donateur.

**

On a fait remarquer, à juste titre, que l'adoption d'un nouveau régime en cours de mariage pouvait avoir pour conséquence, dans certains cas, de porter atteinte à la réserve successorale.

Des époux mariés sous le régime de la communauté légale adoptent, au cours du mariage, un régime de communauté universelle avec attribution de la totalité de la communauté au survivant.

Il y aurait là un moyen d'anéantir en fait le droit à la réserve des héritiers du prémourant (Piret, *loc. cit.*, p. 445; Van Lint : *La Réforme du régime matrimonial du droit commun, Annales de droit et de sciences politiques*, 1956, p. 376).

Il convient de remarquer tout d'abord qu'une telle modification ne saurait, aux termes des articles 1496 et 1527, porter préjudice aux enfants d'un premier lit.

Il y a lieu d'observer ensuite que les *ascendants* seront généralement en mesure de se protéger eux-mêmes contre des mesures de ce genre, puisqu'ils devront autoriser les époux.

Quant aux enfants *communs* enfin, s'il est exact qu'ils peuvent être lésés par une modification du contrat de mariage de leurs parents, il y a lieu d'observer :

- 1° qu'ils n'ont aucun droit acquis à la fortune de leurs parents, lesquels restent libres de s'appauvrir d'autres manières;
- 2° que leurs parents auraient pu faire un contrat de mariage du même genre avant le mariage;
- 3° enfin qu'étant héritiers de leurs père et mère, le préjudice qu'ils subiront n'est pas définitif. Ils retrouveront vraisemblablement la fortune qui leur échappe temporairement dans la succession du parent avantagé par les nouvelles conventions matrimoniales. A cet égard, la situation de l'enfant naturel est différente, s'il n'a pas été reconnu par le survivant des époux. En pareil cas, en effet, le préjudice qu'il subit est définitif. En fait, il est peu vraisemblable qu'un époux accepte des modifications dont ses enfants naturels pourraient avoir à souffrir de manière définitive. Si, néanmoins, on concevait quelques craintes à cet égard, on pourrait prévoir ici un système de protection analogue à celui qui est instauré par les articles 1496 et 1527 du Code civil.

Article 10.

Aux termes de l'alinéa 1^{er} de cette disposition « ... le consentement des époux est réitéré dans les six mois de l'acte notarié... ».

Si l'on prend les mots au pied de la lettre, la réitération pourrait donc intervenir dans un temps voisin de la signature de l'acte notarié.

Il ne semble pas que ce soit là l'intention du Gouvernement. Le projet paraît, en effet, s'inspirer sur ce point de l'étude précitée de M. Baugniet qui écrit : « Elle (l'adoption d'un nouveau régime) devrait, en outre, être... soumise à la réitération du consentement des époux, devant le président du tribunal de première instance, après un temps assez long, six mois par exemple, pour écarter les déterminations impulsives ou contraintes. Le magistrat pourrait ainsi attirer l'attention des époux sur les conséquences de l'acte qu'ils viendraient confirmer devant lui et se rendre compte de la liberté du consentement des époux » (*op. cit.*, R.P.N., 1950, n° 8).

Il semble, d'autre part, souhaitable de prévoir qu'en cas d'urgence à apprécier par le président du tribunal, celui-ci pourra abréger le délai de six mois.

Pour tenir compte de ces observations, l'alinéa 1^{er} de l'article 10 devrait être rédigé comme suit :

« Article 10.

« Le consentement des époux est réitéré six mois au plus tôt après l'acte notarié par devant le président du tribunal de première instance de l'arrondissement de leur domicile, qui leur en donnera acte. Sur requête des époux, le président peut abréger le délai en cas d'urgence. »

vanwege de andere partijen, bijvoorbeeld vanwege de schenkers, ook al is de schenking gedaan met inachtneming van het oorspronkelijk gekozen huwelijksvermogensstelsel. In dit geval zou de verandering van huwelijksvermogensstelsel vanzelfsprekend niet tot gevolg hebben, dat de schenker de schenking mag herroepen (cfr. Piret : *Le problème de l'immutabilité du régime matrimonial en droit belge — Annales de droit et de sciences politiques*, 1952, blz. 447), tenzij hij in het huwelijkscontract dienaangaande voorbehoud heeft gemaakt.

**

Terecht is opgemerkt, dat de keuze van een nieuw stelsel tijdens het huwelijk in sommige gevallen het voorbehouden erfdeel kan aantasten.

Echtgenoten die in wettelijke gemeenschap zijn gehuwd, kiezen tijdens het huwelijk een stelsel van algehele gemeenschap waarbij de ganse gemeenschap aan de langstlevende wordt toebedeeld.

Dit zou een middel zijn om het recht van de erfgenamen van de eerstoverledene op het voorbehouden erfdeel in feite waardeloos te maken (Piret, *loc. cit.*, blz. 445; Van Lint : *La Réforme du régime matrimonial du droit commun — Annales de droit et de sciences politiques* 1956, blz. 376).

Eerst moge worden opgemerkt, dat zodanige wijziging krachtens de artikelen 1496 en 1527 kinderen uit een eerste huwelijk niet kan benadelen.

Voorts zullen *ascendenten* doorgaans in staat zijn, zichzelf tegen zodanige maatregelen te beschermen, aangezien zij de echtgenoten moeten machtigen.

Wat de *gemeenschappelijke* kinderen betreft, moge het volgende worden opgemerkt : al kunnen zij door een wijziging van het huwelijkscontract van hun ouders worden benadeeld :

- 1° zij hebben geen verkregen recht op het vermogen van hun ouders, wie het vrijstaat, zich op allerlei wijze te verarmen;
- 2° hun ouders hadden een soortgelijk contract vóór hun huwelijk kunnen maken;
- 3° aangezien zij erfgenamen zijn van hun ouders, lijden zij geen onherroepelijke schade. Hoogstwaarschijnlijk vinden zij het vermogen dat hun voorshands ontgaat, terug in de nalatenschap van de ouder die met de nieuwe huwelijksvoorwaarden is bevoordeeld. De toestand van het natuurlijke kind, dat niet door de langstlevende echtgenoot is erkend, is in dit opzicht geheel anders. De schade die dit kind lijdt, is onherroepelijk. In werkelijkheid zal een echtgenoot meestal niet toestemmen in wijzigingen, die zijn natuurlijke kinderen definitief kunnen benadelen. Tegen dit gevaar kunnen beschermende voorzieningen in de aard van de artikelen 1496 en 1527 van het Burgerlijk Wetboek helpen.

Artikel 10.

Het eerste lid van dit artikel zegt : « De toestemming van de echtgenoten wordt herhaald binnen zes maanden na de notariële akte... ».

Worden deze woorden letterlijk opgevat, dan kan de toestemming kort na de ondertekening van de notariële akte worden herhaald.

Dit schijnt niet de bedoeling van de Regering te zijn. Op dit punt gaat het ontwerp blijkbaar uit van de reeds genoemde studie van M. Baugniet, die schrijft : « Elle (de keuze van een nieuw stelsel) devrait, en outre, être... soumise à la réitération du consentement des époux, devant le président du tribunal de première instance, après un temps assez long, six mois par exemple, pour écarter les déterminations impulsives ou contraintes. Le magistrat pourrait ainsi attirer l'attention des époux sur les conséquences de l'acte qu'ils viendraient confirmer devant lui et se rendre compte de la liberté du consentement des époux » (*op. cit.* R.P.N. 1950, n° 8).

Anderszijds ware het raadzaam te bepalen, dat de voorzitter van de rechtbank in spoedgevallen, waarover hij oordeelt, de termijn van zes maanden kan inkorten.

Met inachtneming van deze opmerkingen, leze men het eerste lid van artikel 10 als volgt :

« Artikel 10.

« Ten vroegste zes maanden na de notariële akte herhalen de echtgenoten hun toestemming ten overstaan van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van het arrondissement van hun woonplaats, die hun daarvan akte verleent. In spoedgevallen kan de voorzitter die termijn op verzoek van de echtgenoten inkorten. »

Il convient de remarquer que le projet attribue au président du tribunal un rôle purement *passif*.

Même s'il estime que les conventions modificatives que les époux lui soumettent ne sont pas conformes aux intérêts de la famille, il devra se borner à en faire l'observation et, si les époux persévèrent dans leur intention, constater la réitération, *sans jamais pouvoir s'opposer* aux modifications que cette réitération consacre.

On peut évidemment concevoir en cette matière un régime plus rigoureux, où la convention des parties soumise à un véritable contrôle judiciaire fondé sur l'homologation de justice avec pouvoir d'appréciation du juge.

Tel était notamment le régime proposé par MM. Van Dievoet et Thuysbaert dans leur étude sur « *Le régime matrimonial légal et sa réforme* » (*Ann. Dr. Sc. pol.*, 1953, t. III, p. 200).

Tel est également le régime proposé en France par la Commission de réforme du Code civil (1). Encore qu'ici l'homologation paraisse indispensable, puisque le projet français n'autorise les modifications au régime matrimonial « que dans le cas où l'application des conventions faites ou des règles du régime légal se révèle contraire à l'intérêt de la famille ».

**

Le second alinéa de l'article 10 énumère les éléments dont les époux doivent fournir la justification au moment de leur comparution devant le président du tribunal civil.

Ils justifieront notamment :

- 1° de l'autorisation de leurs père et mère;
- 2° de l'inventaire de tous leurs biens meubles et immeubles;
- 3° du règlement de leurs droits respectifs.

Si l'on peut admettre, d'une part, que l'autorisation des parents doive exister au moment du contrat, c'est-à-dire six mois au moins avant la réitération, le projet ne donne, d'autre part, aucune précision concernant la date à laquelle les époux devront procéder à l'inventaire et au règlement de leurs droits respectifs.

On peut imaginer deux solutions : dans le premier cas l'inventaire et le règlement se feraient au moment de la réitération, dans le second cas ils se feraient au moment du contrat.

I. — INVENTAIRE ET REGLEMENT AU MOMENT DE LA REITERATION.

Les époux décident de modifier leur contrat de mariage. Ils se rendent chez le notaire avec leurs parents. Le notaire établit le nouveau contrat de mariage.

Six mois plus tard les époux se rendent de nouveau chez le notaire, le prie de procéder à l'inventaire de leurs biens et d'effectuer règlement de leurs droits respectifs. Ils se rendent ensuite chez le président du tribunal pour faire constater la réitération.

Inconvénients.

- 1° Le contrat ne pourra faire aucune mention des biens, car si des modifications devaient intervenir avant la compa-

(1) Avant-projet, article 360 :

« Après la célébration du mariage, il ne peut être apporté de modifications aux conventions matrimoniales des époux ou au régime auquel ils sont soumis par application de l'article 351, alinéa 2, du présent Code que dans le cas où l'application des conventions faites ou des règles du régime légal se révèle contraire à l'intérêt de la famille.

» L'acte portant modification, passé devant notaire par les deux époux et, éventuellement, par toutes les personnes encore vivantes qui ont été parties au contrat, est soumis à l'homologation du tribunal de première instance du domicile des époux.

» La modification n'a d'effet entre les parties que du jour du jugement portant homologation.

» Elle n'est opposable aux tiers que du jour où il en a été fait mention en marge de l'acte de mariage par application des dispositions de l'article 867 du Code de procédure civile, à moins que dans l'acte passé avec un tiers les époux n'aient déclaré avoir modifié leur régime matrimonial. »

De rol die de voorzitter der rechtbank volgens het ontwerp heeft, is dus *zuiver passief*.

Ook al acht hij de hem door de echtgenoten voorgelegde wijzigingen strijdig met de belangen van het gezin, hij zal niet meer kunnen doen dan dit te zeggen en, indien de echtgenoten in hun voornemen volharden, zal hij de herhaling van de toestemming moeten vaststellen *zonder zich ooit te kunnen verzetten* tegen de wijzigingen welke deze herhaling bevestigt.

Denkbaar is hier natuurlijk ook een strakkere regeling, waarbij de overeenkomst van partijen wordt onderworpen aan een werkelijk toezicht van het gerecht, dat ze met vrije beoordeeling al dan niet bekrachtigt.

Dit was de oplossing die de HH. Van Dievoet en Thuysbaert voorstonden in hun studie over *Le régime matrimonial légal et sa réforme* (*Ann. Dr. Sc. pol.* 1935, dl III, blz. 200).

Het is ook de oplossing van de Franse commissie voor de hervorming van het Burgerlijk Wetboek (1). De bekrachtiging scheen hier echter niet te kunnen worden gemist, omdat het Franse ontwerp verandering van huwelijksvermogensstelsel alleen toestaat, « dans le cas où l'application des conventions faites ou des règles du régime légal se révèle contraire à l'intérêt de la famille ».

**

Het tweede lid van artikel 10 bepaalt, van welke gegevens de echtgenoten bij hun verschijning voor de voorzitter van de burgerlijke rechtbank moeten doen blijken.

Dit zijn meer bepaald :

- 1° *machtiging* van hun vader en moeder;
- 2° *inventaris* van alle roerende en onroerende goederen;
- 3° *regeling* van hun wederzijdse rechten.

Kan men aannemen, dat de toestemming van de ouders gegeven moet zijn op het tijdstip van het contract, dit wil zeggen ten minste zes maanden vóór de herhaling van de toestemming, daartegenover staat dat het ontwerp niet duidelijk maakt op welke datum *inventaris* en *regeling* van wederzijdse rechten tot stand moeten komen.

Twee mogelijkheden zijn denkbaar : in het eerste geval moeten inventaris en regeling op het tijdstip van de herhaling, in het tweede op het tijdstip van het contract tot stand komen.

I. — INVENTARIS EN REGELING OP HET TIJDSTIP VAN DE HERHALING.

De echtgenoten besluiten hun huwelijkscontract te wijzigen. Zij gaan met hun ouders bij de notaris. Deze maakt het nieuwe contract op.

Zes maanden later begeven de echtgenoten zich andermaal naar de notaris, zij verzoeken hem de *inventaris* van hun goederen op te maken en de *regeling* van hun wederzijdse rechten te treffen. Vervolgens gaan zij naar de voorzitter van de rechtbank om de herhaling van hun toestemming te doen vaststellen.

Bezwaren.

- 1° Het contract mag de goederen niet vermelden, want als zich wijzigingen voordeden vooraleer de echtgenoten voor de

(1) Voorontwerp, artikel 360 :

« Après la célébration du mariage, il ne peut être apporté de modifications aux conventions matrimoniales des époux ou au régime auquel ils sont soumis par application de l'article 351, alinéa 2, du présent Code que dans le cas où l'application des conventions faites ou des règles du régime légal se révèle contraire à l'intérêt de la famille.

» L'acte portant modification, passé devant notaire par les deux époux et, éventuellement, par toutes les personnes encore vivantes qui ont été parties au contrat, est soumis à l'homologation du tribunal de première instance du domicile des époux.

» La modification n'a d'effet entre les parties que du jour du jugement portant homologation.

» Elle n'est opposable aux tiers que du jour où il en a été fait mention en marge de l'acte de mariage par application des dispositions de l'article 867 du Code de procédure civile, à moins que dans l'acte passé avec un tiers les époux n'aient déclaré avoir modifié leur régime matrimonial. »

rution devant le président du tribunal, la réitération ne porterait pas sur la même chose.

- 2° En l'absence d'inventaire et de règlement préalable, les époux ne seront pas en mesure de donner leur consentement en connaissance de cause.

Avantage.

Le nouveau contrat prend cours au jour de la réitération (cfr. article 11 du projet), donc sans effet rétroactif.

II. — INVENTAIRE ET REGLEMENT AU MOMENT DU CONTRAT.

Les époux décident de modifier leur contrat de mariage. Ils demandent l'autorisation des parents. Ils prient le notaire de procéder à l'inventaire de leurs biens et d'effectuer le règlement de leurs droits respectifs. Ils se rendent chez lui avec leurs parents pour signer le nouveau contrat de mariage. Six mois plus tard ils s'adresseront au président du tribunal pour qu'il veuille constater la réitération de leur consentement.

Avantages.

- 1° Il pourra être fait mention des biens dans le contrat, puisque les situations respectives sont réglées à ce moment.
2° Le consentement des époux sera donné en connaissance de cause.

Inconvénient.

Le contrat sera conclu sous la condition suspensive de la réitération. La réalisation de la condition jouera en principe avec effet rétroactif au jour du contrat.

Malgré cet inconvénient, la seconde solution mérite certainement la préférence.

Outre les avantages qu'on vient de signaler, il convient de rappeler que le Code adopte la même solution en matière de divorce par consentement mutuel (article 279 et 305), procédure dont les auteurs du projet ont manifestement voulu s'inspirer (1).

Dès lors, l'*inventaire* et le *règlement* ne seront plus seulement des éléments dont la justification doit être fournie au moment de la réitération, mais des conditions de la modifications du contrat elle-même.

Il en résulte que l'obligation de faire inventaire et de régler les droits respectifs devrait figurer à l'article 9, l'article 10 continuant à en exiger la justification au moment de la réitération.

✱

En ce qui concerne l'*inventaire* : il paraît incorrect en droit civil d'employer le mot *inventaire* pour la description et l'estimation des immeubles.

L'article 279 du Code civil porte « *inventaire et estimation* de tous les biens meubles et immeubles ».

L'article 600 du Code civil distingue l'*inventaire* des meubles de l'*état* des immeubles.

✱

L'article 279 du Code civil permet aux époux de régler leurs droits respectifs par voie de *transaction* (« sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger »).

(1) Code civil, article 279 :

« Les époux déterminés à opérer le divorce par consentement mutuel, seront tenus de faire *préalablement* inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. »

M. De Page écrit à ce sujet : « La convention entre époux quant au règlement de leurs biens doit intervenir *avant* la première comparution devant le président » (t. I, n° 1018, compl.).

voorzitter van de rechtbank verschijnen, zou de herhaling niet meer hetzelfde betreffen.

- 2° Bij gemis van inventaris en van voorafgaande regeling, zullen de echtgenoten niet in staat zijn hun toestemming met kennis van zaken te geven.

Voordeel.

Het nieuwe contract gaat in de dag van de herhaling (cfr. artikel 11 van het ontwerp), dus zonder terugwerking.

II. — INVENTARIS EN REGELING OP HET TIJDSTIP VAN HET CONTRACT.

De echtgenoten besluiten hun huwelijkscontract te wijzigen. Zij vragen de machtiging van hun ouders. Zij verzoeken de notaris de inventaris van hun goederen op te maken en de regeling van hun wederzijdse rechten te treffen. Vervolgens gaan zij met hun ouders bij de notaris om het nieuwe huwelijkscontract te ondertekenen. Zes maanden later wenden zij zich tot de voorzitter van de rechtbank om de herhaling van hun toestemming te doen vaststellen.

Voordelen.

- 1° Het contract mag de goederen vermelden, want de onderscheiden toestanden zijn dan geregeld.
2° De toestemming van de echtgenoten zal met kennis van zaken zijn gegeven.

Bezwaar.

Het contract zal gesloten zijn onder de opschortende voorwaarde van de herhaling. De vervulling van de voorwaarde zal in beginsel terugwerking geven tot de dag van het contract.

Ondanks dit bezwaar, verdient de tweede oplossing stellig de voorkeur.

Behalve met de evengenoemde voordelen kan rekening worden gehouden met het feit, dat dezelfde oplossing door het Burgerlijk Wetboek aangenomen is bij echtscheiding door onderlinge toestemming (artikelen 279 en 305), een procedure die de stellers van het ontwerp blijkbaar tot voorbeeld hebben genomen (1).

Inventaris en regeling zullen dus niet langer gegevens zijn, waarvan echtgenoten bij de herhaling moeten doen blijken, maar voorwaarden voor de wijziging zelf van het contract.

De verplichting inzake inventaris en regeling van de wederzijdse rechten moet dan naar artikel 9 worden overgebracht, terwijl artikel 10 blijft eisen dat de echtgenoten daarvan bij de herhaling doen blijken.

✱

Bij de term « *inventaris* » moge worden opgemerkt, dat het minder juist is hem in het burgerlijk recht te gebruiken voor beschrijving en schatting van onroerende goederen.

Artikel 279 van het Burgerlijk Wetboek zegt : « de *boedelbeschrijving* op te maken en de *schatting* te doen van al hun roerende en onroerende goederen ».

Artikel 600 van het Burgerlijk Wetboek onderscheidt « *inventaris* van de roerende goederen » en « *staat* van de onroerende goederen ».

✱

Artikel 279 van het Burgerlijk Wetboek staat echtgenoten toe hun wederzijdse rechten eventueel door « *vergelijk* » te regelen (« waaromtrent het hun eventueel vrijstaat een vergelijk te treffen »).

(1) Burgerlijk Wetboek, artikel 279 :

« De echtgenoten die besloten zijn tot echtscheiding door onderlinge toestemming over te gaan, zijn gehouden *vooraf* de boedelbeschrijving op te maken en de schatting te doen van al hun roerende en onroerende goederen, en hun wederzijdse rechten te regelen waaromtrent het hun evenwel vrijstaat een vergelijk te treffen. »

In dit verband schrijft De Page : « La convention entre époux quant au règlement de leurs biens doit intervenir *avant* la première comparution devant le président » (dl I, n° 1018, compl.).

Pourquoi l'article 10, dont le texte se rapproche par ailleurs si fort de l'article 279, ne prévoit-il pas cette possibilité ?

1) Est-ce parce que le Gouvernement veut que la liquidation se fasse conformément aux règles du Code, et qu'il entend interdire la transaction ?

2) Ou bien, au contraire, parce qu'il estime que dans un régime de pleine capacité de la femme mariée, la transaction entre époux est de droit et ne doit pas être mentionnée.

La seconde hypothèse paraît la plus vraisemblable. Néanmoins, afin d'éviter toute contestation, quand les époux sont mariés sous un régime de communauté, il se recommande de reprendre dans le texte le dernier membre de phrase de l'article 279 du Code civil.

A l'alinéa 3 de l'article 10, on peut omettre les mots : « à moins qu'elles ne déclarent ne savoir ou ne pouvoir signer, auquel cas il en est fait mention », qui ne font que rappeler la règle de droit commun contenue dans l'article 14 de la loi du 25 ventôse an XI.

✱

Compte tenu de ces diverses suggestions, les articles 9 et 10 pourraient être rédigés comme suit :

« Article 9.

» Les époux peuvent, au cours du mariage, apporter à leur régime matrimonial toutes modifications qu'ils jugent à propos dans les limites prévues à l'article 1^{er}.

» Ils doivent préalablement :

1^{re} faire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles;

2^{de} régler leurs droits respectifs sur lesquels il leur sera loisible de transiger.

» S'ils sont mariés depuis moins de dix ans, ils doivent en outre obtenir l'autorisation de leurs père et mère, pour autant que ces derniers ne soient pas décédés, absents ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté.

» Article 10.

» Le consentement des époux est réitéré six mois au plus tôt après l'acte notarié, devant le président du tribunal de première instance de l'arrondissement de leur domicile, qui leur en donnera acte. Sur requête des époux, le président peut abréger le délai en cas d'urgence.

» Les époux, assistés d'un notaire, justifient de l'inventaire et estimation de leurs biens, du règlement de leurs droits et de l'autorisation de leurs père et mère, telle qu'elle est prescrite à l'article 9.

» Le notaire dresse le procès-verbal qui sera signé par les parties, par le président, par le greffier et par lui-même.»

Par souci de concordance et de clarté, il conviendrait d'ajouter ici un quatrième alinéa conçu comme suit; on en donne l'explication ci-après :

« Dans les quinze jours de la réitération, il transmet au Moniteur belge, aux fins de publication, un extrait de l'acte et du procès-verbal de la réitération. Dans les quinze jours de cette publication, il transmet à l'officier de l'état civil qui a reçu l'acte de mariage un exemplaire du Moniteur. L'officier de l'état civil fait mention en marge de l'acte de mariage de la date de l'acte modificatif, de l'indication du notaire qui l'a reçu, de la date de la réitération et de la publication au Moniteur belge. »

Article 11.

Le premier membre de phrase : « Les conventions adoptées par les époux au cours de leur mariage de même que » est inutile, puisque aussi bien les conventions visées sont déjà incluses dans « les modifications conventionnelles au régime matrimonial ».

Il y aurait donc lieu d'omettre ce membre de phrase.

✱

Pour le surplus, il importe d'adapter le texte de l'article 11 à la solution proposée ci-dessus, lors de l'examen des articles 9 et 10, quant à l'époque de l'entrée en vigueur du nouveau régime.

S'il est évident d'une part que le nouveau régime ne peut entrer en vigueur avant la réitération devant le président,

Waarom wordt deze mogelijkheid niet opengelaten in artikel 10, waarvan de tekst trouwens sterk op artikel 279 gelijkt ?

1) Wil de Regering dat de vereffening overeenkomstig de regelen van het Burgerlijk Wetboek geschiedt en vergelijk verbieden ?

2) Of oordeelt zij integendeel, dat vergelijk tussen echtgenoten bij volledige handelingsbekwaamheid van de gehuwde vrouw van rechtswege geoorloofd is en niet hoeft te worden vermeld ?

De tweede onderstelling lijkt de waarschijnlijkste. Om betwisting te voorkomen, wanneer echtgenoten in gemeenschap zijn gehuwd, ware het raadzaam het laatste zinsdeel van artikel 279 van het Burgerlijk Wetboek in de tekst over te nemen.

In het derde lid van artikel 10 kunnen de woorden « ten ware deze verklaren niet te kunnen tekenen of daartoe niet in staat te zijn », vervallen; zij zijn een herhaling van de gemeenschappelijke regel die in artikel 14 van de wet van 25 ventôse an XI is neergelegd.

✱

Met inachtneming van deze voorstellen, leze men de artikelen 9 en 10 als volgt :

« Artikel 9.

» Echtgenoten kunnen tijdens het huwelijk en binnen de in artikel 1 bepaalde grenzen in hun huwelijksvermogensstelsel alle wijzigingen aanbrengen die zij dienstig oordelen.

» Vooraf moeten zij :

1^o inventaris en schatting van al hun roerende en onroerende goederen opmaken;

2^o hun wederzijdse rechten regelen, waarover het hun vrijstaat een vergelijk te treffen.

» Zijn zij sinds minder dan tien jaar gehuwd, dan moeten zij bovendien de machtiging van hun ouders verkrijgen, tenzij deze overleden, afwezig of in de onmogelijkheid zijn hun wil te kennen te geven.

» Artikel 10.

» Ten vroegste zes maanden na de notariële akte herhalen de echtgenoten hun toestemming voor de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van het arrondissement van hun woonplaats, die hun daarvan akte verleent. In spoedgevallen kan de voorzitter die termijn op verzoek van de echtgenoten inkorten.

» De echtgenoten, bijgestaan door een notaris, doen blijken van de inventaris en de schatting van hun goederen, van de regeling van hun wederzijdse rechten en van de machtiging van hun ouders, zoals deze in artikel 9 is voorgeschreven.

» De notaris maakt proces-verbaal op; dit wordt door partijen, de voorzitter, de griffier en de notaris ondertekend.»

Voor de overeenstemming en de duidelijkheid vulle men dit artikel aan met een vierde lid, als volgt :

« Binnen vijftien dagen na de herhaling van de toestemming bezorgt hij aan het Belgisch Staatsblad een uittreksel van de akte en van het proces-verbaal van de herhaling om aldaar te te worden bekendgemaakt. Binnen vijftien dagen na deze bekendmaking bezorgt hij aan de ambtenaar van de burgerlijke stand die de huwelijksakte heeft opgemaakt, een exemplaar van het Belgisch Staatsblad. De ambtenaar van de burgerlijke stand vermeldt op de kant van de huwelijksakte de datum van de herhaling der toestemming en de datum van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad. »

Artikel 11.

Het eerste zinsdeel « de door de echtgenoten staande hun huwelijk aangenomen overeenkomsten evenals » is overbodig, want deze overeenkomsten zijn reeds bedoeld onder « de bedongen wijzigingen aan de huwelijks voorwaarden ».

Dit zinsdeel dient dus te vervallen.

✱

Voor het overige dient de tekst van artikel 11 te worden omgewerkt met inachtneming van wat naar aanleiding van de artikelen 9 en 10 als oplossing is voorgesteld betreffende de datum van inwerkingtreding van het nieuwe stelsel.

Al spreekt het vanzelf dat het nieuwe stelsel niet kan werken alvorens de toestemming ten overstaan van de voorzitter

il paraît opportun, d'autre part, afin d'éviter toute solution de continuité, de donner à la réitération un effet rétroactif jusqu'à la date du contrat.

Il importe de se rappeler, en effet, que dans le système proposé, le contrat est précédé d'un inventaire et d'un règlement et que ces éléments sont l'un et l'autre censés « cliquer » la situation des époux au moment précis de la mutation de régime.

Si la réitération ne devait pas rétroagir jusqu'au moment du contrat, il y aurait une période creuse pendant laquelle des actes juridiques régis par l'ancien régime pourraient encore venir modifier les situations respectives des époux telles qu'ils les ont apprécies au moment du contrat et, partant, venir fausser leur consentement réitéré.

Dès lors, il y a lieu de rédiger la première phrase de l'article 11 comme suit :

« Article 11.

» Les modifications conventionnelles au régime matrimonial ont, dès la réitération, effet entre époux au jour du contrat. »

**

Ces modifications ne seront toutefois opposables aux tiers que trois mois après leurs publication au *Moniteur* et après leur mention en marge de l'acte de mariage.

1° Ne faut-il pas prévoir que les tiers pourront néanmoins se prévaloir des modifications intervenues, encore que non publiées (comp. l'ancien article 5bis des lois coordonnées sur le registre du commerce et l'article 11 des lois coordonnées sur les sociétés) ?

2° Le texte ne précise pas d'une manière adéquate quels sont les tiers qui pourront se prévaloir de l'opposabilité.

Une lecture attentive de la deuxième et de la troisième phrase de l'article 11 permet sans doute de décider que seront protégés par le texte les tiers dont les droits et obligations sont nés avant l'expiration du délai de trois mois à dater de la publication. Mais le texte gagnerait à préciser cette circonstance en termes exprès (1).

3° On ne voit pas exactement à quel moment « l'opposabilité » prend cours.

Faut-il que trois mois se soient écoulés depuis la publication au *Moniteur* et depuis la mention en marge de l'acte de mariage; ou suffit-il que trois mois se soient écoulés depuis la publication au *Moniteur*, la mention en marge de l'acte de mariage pouvant être faite pendant l'écoulement des trois mois susvisés ?

En d'autres termes, le délai de trois mois porte-t-il sur l'un et l'autre mode de publicité ou sur l'un d'eux seulement ? C'est là une question que le texte ne permet pas de résoudre.

La première solution paraît constituer la meilleure garantie pour les tiers; il suffit, pour y parvenir, que la mention faite en marge de l'acte de mariage contienne la référence au *Moniteur*.

4° La simple référence à l'article 76, 10°, du Code civil est susceptible de semer la confusion, en raison du fait que les opérations prévues par l'article 11 du projet et celle prévue par l'article 76, 10°, sont différentes. L'opération prévue par l'article 76, 10°, du Code civil, consiste dans une énonciation dans l'acte de mariage; celle qui est prévue par l'article 11 du projet consiste dans une mention en marge de l'acte.

Au surplus, les sanctions prévues par les deux textes ne se recouvrent pas exactement. Celle de l'article 76, 10°, consiste dans l'opposabilité à l'égard des tiers qui ont contracté avec les époux dans l'ignorance des conventions matrimoniales; l'opposabilité prévue par l'article 11 du projet ne contient pas cette restriction. Il paraît souhaitable d'ajouter cette précision.

Il serait donc préférable de supprimer la référence à l'article 76, 10°.

(1) On s'inspirera, pour la rédaction d'un amendement, d'un texte proposé par la Commission de réforme des lois sur les sociétés et conçu comme suit : « Ils ne sont pas opposables aux tiers dont les droits et obligations sont nés avant la publication; les tiers peuvent néanmoins s'en prévaloir. »

is herhaald, toch blijkt het wenselijk, om elke breuk in de continuïteit te vermijden, de herhaling tot de dag van het contract te doen terugwerken.

In het door de Raad aanbevolen systeem immers worden vóór het contract een inventaris en een regeling opgemaakt, die beide geacht worden de toestand van de echtgenoten juist op het tijdstip van de verandering van stelsel, vast te leggen.

Als de herhaling niet terugwerkte tot de dag van het contract, zou er een gaping ontstaan, een periode namelijk waarin het mogelijk wordt dat rechtshandelingen, die nog onder het oude stelsel vallen, de respectieve toestanden van de echtgenoten, zoals die op het tijdstip van het contract zijn beoordeeld, komen wijzigen zodat in de herhaalde toestemming een onzuiver element komt.

De eerste volzin van artikel leze men dus als volgt :

« Artikel 11.

» Bedongen wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel werken, zodra de toestemming is herhaald, tussen echtgenoten vanaf de dag van het contract. »

**

Tegen derden zullen zodanige wijzigingen eerst drie maanden na bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* en na vermelding op de kant van de huwelijksakte kunnen worden ingeroepen.

1° Moet niet worden bepaald, dat derden zich niettemin op de reeds aangebrachte maar nog niet bekendgemaakte wijzigingen kunnen beroepen (cfr. vroeger artikel 5bis van de gecoördineerde wetten op het handelsregister en artikel 11 van de gecoördineerde wetten betreffende de handelsvennootschappen) ?

2° De tekst zegt niet volkomen duidelijk, wie de derden zijn tegen wie de wijzigingen niet kunnen worden ingeroepen.

Wel kan bij aandachtige lezing uit de tweede en derde volzin van artikel 11 worden opgemaakt, dat de tekst die derden beschermt, wier rechten en verplichtingen vóór het verstrijken van de termijn van drie maanden na de bekendmaking zijn ontstaan. Maar het ware beter dit met zoveel woorden te zeggen (1).

3° Het is niet duidelijk, vanaf welk tijdstip de wijzigingen tegen derden kunnen worden ingeroepen.

Moeten drie maanden verlopen zijn sedert de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* en de vermelding op de kant van de huwelijksakte; of is het voldoende dat drie maanden zijn verlopen sedert de bekendmaking, terwijl de vermelding op de kant van de huwelijksakte tijdens het verloop van de bedoelde drie maanden kan plaats hebben ?

Met andere woorden : slaat de termijn van drie maanden op beide vormen van openbaarheid of op slechts een ervan ? De tekst brengt geen antwoord op deze vraag.

De eerste oplossing schijnt de meeste waarborgen voor derden te bieden; er kan dan worden volstaan met in de vermelding op de kant van de huwelijksakte ook naar het *Belgisch Staatsblad* te verwijzen.

4° De gewone verwijzing naar artikel 76, 10°, van het Burgerlijk Wetboek kan verwarrend werken, want artikel 11 van het ontwerp en artikel 76, 10°, schrijven niet dezelfde verichtingen voor. Artikel 76, 10°, van het Burgerlijk Wetboek schrijft vermelding in de huwelijksakte voor; artikel 11 van het ontwerp eist vermelding op de kant van de akte.

Voorts verschillen de aan beide teksten verbonden sancties; overtreding van artikel 76, 10°, heeft tot gevolg dat huwelijksvoorwaarden niet tegen derden kunnen worden ingeroepen wanneer dezen er onwetend van waren bij het sluiten van een contract met de echtgenoten; deze beperking staat niet in artikel 11. Het lijkt gewenst, er deze bijzonderheid aan toe te voegen.

De verwijzing naar artikel 76, 10°, kan dus beter vervallen.

(1) Bij het verbeteren van de tekst kan worden uitgegaan van een voorstel van de commissie voor de wijzigingen inzake vennootschappen : « Zij kunnen niet worden ingeroepen tegen derden wier rechten en verplichtingen vóór de bekendmaking zijn ontstaan; derden kunnen zich niettemin daarop beroepen. »

5° Enfin, le texte ne dit pas à qui incombe la charge de procéder à la publication. Il semble naturel de charger le notaire de cette mission.

**

Si l'on veut tenir compte de ces diverses observations, sans trop alourdir le texte de l'article 11, il conviendrait, semble-t-il, de scinder le texte concernant la publication de manière à refouler la partie relative à l'obligation de publier dans un quatrième alinéa de l'article 10 et à maintenir dans l'article 11 la partie relative à la sanction pour non-publication.

On propose donc :

« Article 10, alinéa 4 :

« Dans les quinze jours de la réitération, il transmet au Moniteur belge, aux fins de publication, un extrait de l'acte et du procès-verbal de la réitération. Dans les quinze jours de cette publication, il transmet à l'officier de l'état civil qui a reçu l'acte de mariage un exemplaire du Moniteur. L'officier de l'état civil fait mention en marge de l'acte de mariage de la date de l'acte modificatif, de l'indication du notaire qui l'a reçu, de la date de réitération et de la publication au Moniteur belge.

» Article 11, alinéa 2
(groupant la 2° et la 3° phrase).

« Elles ne sont pas opposables aux tiers dont les droits et obligations sont nés avant l'expiration d'un délai de trois mois à dater de la mention faite en marge de l'acte de mariage, à moins que les tiers en aient eu connaissance ou veuillent s'en prévaloir. »

**

L'article 11, deuxième alinéa, contient un rappel de la législation commerciale :

1° mention au registre du commerce;

2° publicité par extrait au greffe du tribunal de commerce.

1° En ce qui concerne le registre de commerce, la mention des modifications résulte à suffisance de l'article 8, 4°, de la loi du 3 juillet 1956 qui impose au commerçant l'indication du régime matrimonial, et de l'article 14 qui précise que : « Lorsqu'une des mentions de l'immatriculation ne correspond plus à la situation qu'elle doit décrire, le commerçant a l'obligation, dans le mois du changement advenu dans sa situation, de demander une inscription modificative de son immatriculation au greffe du tribunal où se trouve le registre du commerce qui la contient. Si l'inscription modificative suppose la publication préalable d'un acte au Moniteur belge, le délai d'un mois prend cours à dater de la publication. »

Cette partie du deuxième alinéa peut donc être omise.

2° Quant à la publicité par extrait au greffe du tribunal, les mots « sans préjudice de l'application des articles 12 à 15 du Code de commerce » (1) ne paraissent pas suffisants pour étendre l'application de ces articles (qui ne visent que les contrats de mariage) aux modifications conventionnelles du régime matrimonial.

Mieux vaudrait donc, si l'intention du Gouvernement est de rendre ces dispositions applicables aux modifications conventionnelles du régime matrimonial, d'apporter une modification aux articles 12 et 13 du Code de commerce (loi du 15 décembre 1872) (2).

Il suffirait d'ajouter à l'article 12, après les mots « contrat de mariage », les mots « et toutes modifications conventionnelles au régime matrimonial existant... », et d'ajouter à l'article 13, après les mots « contrat de mariage », les mots « ou l'acte modifiant le régime matrimonial ».

Il en résulte que le deuxième alinéa de l'article 11 peut être omis dans son entier.

**

Les observations qui précèdent attirent tout naturellement l'attention sur la lourdeur excessive de la publicité des modifications conventionnelles au régime matrimonial des commerçants.

(1) Modifié par la loi du 3 juillet 1956.

(2) Les articles 12, alinéa 2, et 14 devront de toute manière être modifiés au moment de la mise en concordance.

5° Tenslotte zegt de tekst niet wie voor de bekendmaking moet zorgen. Deze taak lijkt voor de notaris weggelegd.

**

Om met al deze opmerkingen rekening te houden zonder artikel 11 te overbelasten, ware het best wellicht, de tekst betreffende de bekendmaking zo te splitsen, dat het gedeelte over de verplichting tot bekendmaking naar een vierde lid van artikel 11 te overbelasten, ware het beste wellicht, de tekst betreffende niet-bekendmaking in artikel 11 blijft staan.

Voorgesteld wordt :

« Artikel 10, vierde lid.

« Binnen vijftien dagen na de herhaling van de toestemming bezorgt hij aan het Belgisch Staatsblad een uittreksel van de akte en van het proces-verbaal van de herhaling om aldaar te worden bekendgemaakt. Binnen vijftien dagen na deze bekendmaking bezorgt hij aan de ambtenaar van de burgerlijke stand die de huwelijksakte heeft opgemaakt, een exemplaar van het Belgisch Staatsblad. De ambtenaar van de burgerlijke stand meldt op de kant van de huwelijksakte de datum van de wijzigingsakte, de notaris die deze heeft opgemaakt, de datum van de herhaling der toestemming en de datum van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

» Artikel 11, tweede lid
(dat de tweede en derde volzin groepeerst).

« Zij kunnen niet worden ingeroepen tegen derden wier rechten en verplichtingen zijn ontstaan vóór het verstrijken van een termijn van drie maanden te rekenen van de vermelding op de kant van de akte van huwelijk, tenzij deze derden ermede bekend waren of zich erop willen beroepen. »

**

Artikel 11, tweede lid, brengt de handelswetgeving in herinnering :

1° vermelding in het handelsregister;

2° openbaarmaking door een uittreksel op de griffie van de rechtbank van koophandel.

1° Handelsregister : het vermelden van de wijzigingen is reeds een duidelijke eis van artikel 8, 4°, van de wet van 3 juli 1956, dat de handelaar verplicht de huwelijksvoorwaarden op te geven, en van artikel 14, dat zegt : « Wanneer een van de vermeldingen der inschrijving niet meer overeenstemt met de toestand welke zij moet beschrijven, is de handelaar verplicht, om wijziging van het ingeschrevene te verzoeken bij de griffie van de rechtbank, waarbij het handelsregister met de inschrijving berust. Indien de wijziging de voorafgaande bekendmaking van een akte in het Belgisch Staatsblad onderstelt, gaat de termijn van één maand in de dag der bekendmaking. »

Dit gedeelte van het tweede lid kan dus vervallen.

2° Openbaarmaking door uittreksel op de griffie van de rechtbank : de woorden « onverminderd de toepassing van artikelen 12 tot 15 van het Wetboek van koophandel » (1) lijken ontoereikend om de toepassing van deze artikelen (die slechts huwelijkscontracten betreffen) uit te breiden tot de bedongen wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel.

Wenst de Regering zodanige uitbreiding, dan ware het beter een wijziging te brengen in de artikelen 12 en 13 van het Wetboek van koophandel (wet van 15 december 1872) (2).

Het ware voldoende in artikel 12, na « huwelijkscontracten », de woorden « of bedongen wijziging van het huwelijksvermogensstelsel », en in artikel 13, na « huwelijkscontract », de woorden « of de akte tot wijziging van het huwelijksvermogensstelsel » in te voegen.

Het tweede lid van artikel 11 kan dus geheel vervallen.

**

Als vanzelf is uit het bovenstaande gebleken, hoe omslachtig de bekendmaking van bedongen wijzigingen in het huwelijksvermogensstelsel van handelaren zal worden.

(1) Gewijzigd bij de wet van 3 juli 1956.

(2) De artikelen 12, tweede lid, en 14 moeten alleszins bij de latere concordantie worden gewijzigd.

Cette publicité sera désormais quadruple. Elle se fera :

- 1° au *Moniteur belge*,
- 2° en marge de l'acte de mariage,
- 3° au registre du commerce,
- 4° au greffe du tribunal de commerce (1).

La loi française ne connaît pas le quatrième mode de publicité (2) et le projet de réforme ne prévoit pas la publication au *Journal officiel*.

Une simplification du système de publicité envisagé paraît vivement souhaitable.

Article 12.

Le premier alinéa de l'article 12 est la reproduction littérale de l'article 1398 du Code civil. Il tend à régler la capacité des mineurs au regard du contrat de mariage.

Le projet français exprime la même idée en termes plus simples (3).

On pourrait s'en inspirer, à condition d'admettre avec la doctrine et la jurisprudence dominantes que le concept « *conventions matrimoniales* » comprend les « *donations des époux en faveur du mariage* » (4).

Dans cette éventualité, il serait souhaitable de préciser cette considération dans l'exposé des motifs.



Le second alinéa de l'article 12 a pour but de régler la même question à l'égard des interdits judiciaires, des interdits légaux et des personnes pourvues d'un conseil judiciaire.

Interdits judiciaires.

Comme l'écrivent MM. De Page et Dekkers (t. X, n° 133) : « Le point de savoir si les interdits sont capables de faire leur contrat de mariage dépend d'une question principale : peuvent-ils se marier ? »

» La doctrine et la jurisprudence française admettent l'affirmative. Elles ajoutent que le contrat de mariage de l'interdit sera fait par son tuteur conformément au droit commun.

» En Belgique, la situation est plus simple : l'interdit ne peut se marier (5); dès lors le problème ne se pose plus. »

Cette prise de position est peut-être un peu radicale.

En effet, quant on parcourt le très important débat auquel cette question a donné lieu au sein de la Commission de réforme du Code civil français (t. IV, année 1949-1950, pp. 366 et suiv.) et quand on voit que le projet français a consacré la possibilité pour l'interdit, assisté de son

Ze moeten voortaan in vier vormen gebeuren :

- 1° in het *Belgisch Staatsblad*,
- 2° op de kant van de huwelijksakte,
- 3° in het handelsregister,
- 4° op de griffie van de rechtbank van koophandel (1).

De Franse wet kent de vierde vorm niet (2), terwijl het Franse ontwerp tot hervorming van het Burgerlijk Wetboek geen bekendmaking in het *Journal officiel* voorschrijft.

Een vereenvoudiging van de ontworpen regeling lijkt ten zeerste wenselijk.

Artikel 12.

Het eerste lid van artikel 12 is woordelijk artikel 1398 van het Burgerlijk Wetboek. Het strekt ertoe de bekwaamheid van minderjarigen ten aanzien van huwelijksvoorwaarden te regelen.

Het Franse ontwerp zegt hetzelfde op een eenvoudiger manier (3).

Het zou dan ook als voorbeeld kunnen dienen, mits men met de heersende rechtsleer en rechtspraak aanneemt dat het begrip « *huwelijksvoorwaarden* » de « *schenkingen tussen echtgenoten ter zake van het huwelijk* » dekt (4).

In dat geval ware het wenselijk, daarover in de memorie van toelichting uitleg te verschaffen.



Het tweede lid van artikel 12 strekt ertoe, dezelfde vraag te regelen ten aanzien van gerechtelijk ontzette personen, wettelijk ontzette personen en diegenen die onder gerechtelijk raadsman staan.

Gerechtelijk ontzette personen.

De Page en Dekkers (dl X, n° 133) schrijven hierover : « Le point de savoir si les interdits sont capables de faire leur contrat de mariage dépend d'une question principale : peuvent-ils se marier ? »

» La doctrine et la jurisprudence française admettent l'affirmative. Elles ajoutent que le contrat de mariage de l'interdit sera fait par son tuteur conformément au droit commun.

» En Belgique, la situation est plus simple : l'interdit ne peut se marier (5); dès lors le problème ne se pose plus. »

Wellicht is deze stelling iets te ver doorgedreven.

Wanneer men kennis neemt van het zeer uitvoerig debat dat de Franse Commissie voor de hervorming van het Burgerlijk Wetboek (dl IV, 1949-1950, blz. 366 en volgende) aan deze vraag heeft gewijd en wanneer men weet dat het Franse ontwerp de ontzette persoon toestaat met bijstand van zijn voogd

(1) Sur l'existence autonome de ce mode de publicité cfr. Frédéricq : *Traité*, t. I, n° 139 ; Van Rijn : *Principes*, n° 137.

(2) Ripert : *Traité élémentaire*, n° 245.

(3) Avant-projet français, article 354 : « Le mineur habile à contracter mariage est habile à passer toutes conventions matrimoniales à la condition qu'il soit assisté des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage. »

» La nullité des conventions qui auraient été passées sans observer les prescriptions du présent article ne peut être invoquée que par le mineur ou par les personnes dont le consentement était nécessaire et elle ne peut plus l'être lorsqu'il s'est écoulé un délai de six mois à compter de la majorité du mineur. »

(4) De Page et Dekkers, t. X, n° 53; Kluyskens : *Huwelijkscontract*, n° 7; Schicks et Vanisterbeek, t. V, n° 1112; Delva : *Huwelijksvermogensstelsel*, nos 64, 70, 71; Aubry et Rau par Esmein, t. VII, § 501, texte et note p. 388; Cass. 2 janvier 1885, Pas. 1885, I, 31; Cass. 26 mars 1885, Pas., 1885, I, 98; Gand, 13 juin 1883, Pas. 1884, II, 407.

(5) Cass. 21 février 1895, Pas. 1895, I, 109; Bruxelles, 20 décembre 1893, Pas. 1894, II, 189; Kluyskens : *Huwelijkscontract*, n° 35, *Personen- en Familierecht*, n° 209; Arntz, t. I, n° 275; Delva, *op. cit.*, n° 155.

(1) Over het zelfstandige bestaan van deze vorm van bekendmaking, cfr. Frédéricq : *Traité*, dl I, n° 139; Van Rijn : *Principes*, n° 137.

(2) Ripert : *Traité élémentaire*, n° 245.

(3) Frans voorontwerp, artikel 354 : « Le mineur habile à contracter mariage est habile à passer toutes conventions matrimoniales à la condition qu'il soit assisté des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage. »

» La nullité des conventions qui auraient été passées sans observer les prescriptions du présent article ne peut être invoquée que par le mineur ou par les personnes dont le consentement était nécessaire et elle ne peut plus l'être lorsqu'il s'est écoulé un délai de six mois à compter de la majorité du mineur. »

(4) De Page et Dekkers, dl X, n° 53; Kluyskens : *Huwelijkscontract*, n° 7; Schicks en Vanisterbeek, dl V, n° 1112; Delva : *Huwelijksvermogensstelsels*, n°s 64, 70, 71; Aubry en Rau par Esmein, dl VII, § 501, tekst en voetnoot blz. 388; Cass. 2 januari 1885, Pas., 1885, I, 31; Cass. 26 maart 1885, Pas. 1885, I, 98; Gent, 13 juni 1883, Pas. 1884, II, 407.

(5) Cass. 21 februari 1895, Pas. 1895, I, 109; Brussel, 20 december 1893, Pas. 1894, II, 189; Kluyskens : *Huwelijkscontract*, n° 35, *Personen- en Familierecht*, n° 209; Arntz, dl I, n° 275; Delva, *op. cit.*, n° 155.

tuteur (1), de faire un contrat de mariage, on comprend que le Gouvernement ait préféré ne pas trancher le débat et prévoir un texte susceptible de couvrir toute solution jugée convenable par la jurisprudence. D'où les termes : « Tout autre incapable... habile à contracter mariage... », formule qui laisse ouverte la question de savoir si l'interdit doit être considéré ou non comme habile à contracter mariage. Si la jurisprudence ne lui reconnaît pas cette capacité, comme c'est le cas actuellement en Belgique, l'interdit ne pourra pas passer une convention matrimoniale. Si la jurisprudence adopte une solution contraire, il le pourra, mais avec l'assistance de son représentant légal (article 12, alinéa 2).

Interdits légaux.

L'interdit légal peut, dans certaines conditions, obtenir l'autorisation de se marier pendant l'exécution de sa peine.

Sous l'empire de l'article 22 du Code pénal, on admettait généralement qu'il pouvait faire seul un contrat de mariage qui ne comportait pas d'autres aliénations que celles qui résultent de la communauté légale. Pour d'autres clauses, il fallait, selon le cas, recourir à l'intervention du curateur et du tribunal (2).

Depuis la loi du 11 janvier 1954, dont l'article 2 est venu modifier l'article 22 du Code pénal, « l'interdiction légale enlève au condamné la capacité d'administrer ses biens et d'en disposer si ce n'est par testament et par contrat de mariage ».

Il en résulte donc que désormais l'interdit légal peut passer, seul, sans l'assistance de son « représentant légal », toutes conventions matrimoniales (3).

Il semble dès lors qu'il y ait contradiction entre l'article 12, alinéa 2, du projet, et l'article 22, alinéa 1^{er}, du Code pénal, en tant que le premier prévoit et que le second ne prévoit pas l'assistance du représentant légal.

La formule : « Tout autre incapable... » est trop compréhensive et donc inexacte.

Personnes pourvues d'un conseil judiciaire.

Précisons d'abord que les personnes mises sous conseil judiciaire peuvent se marier librement.

Quant au contrat de mariage, la doctrine et la jurisprudence enseignent que les faibles d'esprit et les prodiges placés sous conseil judiciaire peuvent, tout comme c'était le cas pour les interdits légaux avant la loi du 11 janvier 1954, adopter seul le régime de la communauté légale ou un régime qui leur procure une protection plus efficace. « Par contre — écrivent De Page et Dekkers — l'assistance du conseil judiciaire est requise pour l'adoption d'un régime impliquant des aliénations plus considérables que celles des meubles et acquêts de la communauté légale (clause d'ameublement, communauté universelle) ou des donations de biens présents ou à venir. » (De Page et Dekkers, t. X, n° 135, et les références citées.)

Le texte proposé par le Gouvernement ne fait pas cette distinction.

Il en résulte donc que les personnes pourvues d'un conseil judiciaire qui désirent faire un contrat de mariage devront désormais toujours être assistées de leur conseil, quelle que soit la teneur de ce contrat, ce qui constitue une aggravation du système actuel.

En vérité, une telle réforme ne paraît pas excessive. On peut même considérer qu'il est souhaitable que les prodiges et les faibles d'esprit soient assistés de leur conseil pour la passation d'un des actes les plus importants de la vie juridique.

(1) Avant-projet français, article 355 :

« Le prodigue et le faible d'esprit ne peuvent passer de conventions matrimoniales sans l'assistance de leur conseil. »

« L'interdit doit être assisté de son tuteur. En cas d'interdiction judiciaire l'autorisation du conseil de famille est, en outre, nécessaire. »

« Les conventions passées par le prodigue, le faible d'esprit ou l'interdit sans observer les prescriptions du présent article ne peuvent être attaquées par le conseil judiciaire ou par le tuteur que dans un délai d'un an à dater du mariage. »

(2) Kluykens : *Ibid.*, n° 55; Baudry-Lacantinerie, I, n° 159; Delva, *op. cit.*, n° 156.

(3) Delva : *op. cit.*, n° 156.

(1) een huwelijkscontract te sluiten, begrijpt men dat de Regering de knoop niet heeft willen doorhakken en een tekst heeft uitgewerkt, die ruimte laat voor enige oplossing welke de rechtspraak dienstig zal achten. Vandaar de bewoordingen : « Elke andere onbekwame, die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan... », waarbij de vraag open blijft, of de ontzette persoon al dan niet in het huwelijk kan treden. Ontzegt de rechtspraak hem deze bevoegdheid, zoals thans hier te lande het geval is, dan kan de ontzette persoon geen huwelijksvoorwaarden maken. Mocht de rechtspraak in de tegenovergestelde richting gaan, dan zal hij het kunnen, maar met medewerking van zijn wettelijke vertegenwoordiger (artikel 12, tweede lid).

Wettelijke ontzette personen.

Onder bepaalde voorwaarden kan de wettelijk ontzette persoon de toestemming verkrijgen om tijdens de tenuitvoerlegging van zijn straf te huwen.

Onder de gelding van artikel 22 van het Strafwetboek werd doorgaans aangenomen, dat hij zonder bijstand een huwelijkscontract kon sluiten dat geen andere vervreemding behelsde dan uit de wettelijke gemeenschap volgt. Voor andere bedingen moest, naar gelang van het geval, de curator of de rechtbank toestemming verlenen (2).

Sinds de wet van 11 januari 1954, waarvan artikel 2 artikel 22 van het Strafwetboek heeft gewijzigd, « ontnemt de wettelijke ontzetting de veroordeelde de bekwaamheid om zijn goederen te beheren en er over te beschikken, tenzij bij testament en bij huwelijkscontract ».

De wettelijk ontzette persoon kan dus, *alleen*, zonder bijstand van zijn « wettelijke vertegenwoordiger », alle huwelijksvoorwaarden maken (3).

Er schijnt derhalve tegenspraak te zijn tussen artikel 12, tweede lid, van het ontwerp en artikel 22, eerste lid, van het Strafwetboek, in zover eerstgenoemd artikel wel, het andere geen bijstand van de wettelijke vertegenwoordiger eist.

De formule : « Elke andere onbekwame... » is te veelomvattend en dus onjuist.

Personen onder gerechtelijk raadsman.

Eerst moet worden gezegd dat zij voor wie een gerechtelijk raadsman is aangesteld, vrij kunnen huwen.

Wat het huwelijkscontract betreft, houden rechtleer en rechtspraak voor, dat geesteszwakken en verkwisters, die onder gerechtelijk raadsman zijn geplaatst, zoals het geval was vóór de wet van 11 januari 1954 voor wettelijk ontzette personen, enkel de wettelijke gemeenschap of een stelsel dat hun een betere bescherming biedt, kunnen kiezen. « Par contre — zeggen De Page en Dekkers — l'assistance du conseil judiciaire est requise pour l'adoption d'un régime impliquant des aliénations plus considérables que celles des meubles et acquêts de la communauté légale (clause d'ameublement, communauté universelle) ou des donations de biens présents ou à venir. » (De Page en Dekkers, dl X, n° 135 en de aangehaalde referenties.)

Het ontwerp van de Regering maakt dit onderscheid niet.

Zij die een gerechtelijk raadsman hebben gekregen en een huwelijkscontract wensen te maken, moeten dus voortaan altijd, ongeacht de inhoud van het contract, door hun raadsman worden bijgestaan; dit is meer dan de huidige regeling eist.

Deze hervorming lijkt echter niet buitensporig te zijn. Men kan zelfs aannemen dat het wenselijk is dat verkwisters en geesteszwakken door hun raadsman terzijde worden gestaan voor het opmaken van een der belangrijkste akten van hun leven.

(1) Frans voorontwerp, artikel 355 :

« Le prodigue et le faible d'esprit ne peuvent passer de conventions matrimoniales sans l'assistance de leur conseil. »

« L'interdit doit être assisté de son tuteur. En cas d'interdiction judiciaire l'autorisation du conseil de famille est, en outre, nécessaire. »

« Les conventions passées par le prodigue, le faible d'esprit ou l'interdit sans observer les prescriptions du présent article ne peuvent être attaquées par le Conseil judiciaire ou par le tuteur que dans un délai d'un an à dater du mariage. »

(2) Kluykens : *Ibid.*, n° 55; Baudry-Lacantinerie I, n° 159; Delva, *op. cit.*, n° 156.

(3) Delva, *op. cit.*, n° 156.

D'ailleurs, en cas d'opposition de la part du conseil, les époux seront mariés sous le régime légal, ce qui doit être présumé profitable à la personne pourvue d'un conseil judiciaire, puisque ce régime a été choisi par le législateur comme étant généralement le plus adéquat.

**

Il suffit donc de tenir compte de l'observation relative aux interdits légaux. Dans ce but, il est proposé de rédiger l'article 12, alinéa 2, comme suit :

« Tout autre incapable, habile à contracter mariage, est habile à consentir toutes les conventions matrimoniales pourvu qu'il soit assisté de son représentant légal ou de son conseil judiciaire. Toutefois, l'interdit légal ne devra pas être assisté de son représentant. »

**

On peut se demander si et dans quelle mesure l'article 12 s'applique aux *conventions modificatives* du régime matrimonial adopté.

L'alinéa 1 de l'article 12 reproduit textuellement l'article 1398 du Code civil, qui ne s'applique évidemment qu'au seul contrat de mariage originaire, puisque la législation actuelle n'en connaît pas d'autre.

Cet alinéa est-il susceptible de s'appliquer également et de quelle manière aux modifications conventionnelles du régime matrimonial originaire ?

Supposons le cas où une modification conventionnelle intervient alors qu'un des époux est encore mineur.

En pareil cas, il s'agit non plus d'un mineur « habile à contracter mariage », mais d'un mineur marié.

Peut-on dire qu'il pourra *a fortiori* « consentir toutes les conventions » dont le contrat de mariage est susceptible et, par voie de conséquence, modifier le régime matrimonial primitif, mais à condition d'être assisté des personnes dont le consentement serait nécessaire pour la validité du mariage, si le mariage devait intervenir à l'époque de la modification conventionnelle ?

Un problème du même ordre se pose en ce qui concerne l'alinéa 2 de l'article 12.

Cette disposition, qui est nouvelle, s'applique-t-elle aux modifications conventionnelles aussi bien qu'au contrat de mariage originaire ?

Supposons le cas d'une incapacité qui n'existait pas au moment du mariage mais qui survient ultérieurement. Dans quelles conditions une modification conventionnelle du régime matrimonial pourra-t-elle intervenir postérieurement à la survenance de l'incapacité ?

Si « tout autre incapable qui est habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions matrimoniales », à condition d'être dûment assisté, peut-on inférer de là que l'époux qui devient incapable en cours de mariage est habile à passer des conventions modificatives du régime matrimonial dans les mêmes conditions que celles qui sont requises pour la conclusion du contrat originaire ?

Il résulte de ce qui précède que les termes employés dans l'article 12 (« le mineur... tout autre incapable... habile à contracter mariage »...) laissent planer un doute sur le point de savoir si la disposition s'applique aussi aux modifications conventionnelles de régime postérieures au mariage.

S'il entre dans les intentions du Gouvernement de trancher la question par l'affirmative, il est proposé, en vue d'écarter tout doute quant à la capacité nécessaire pour modifier le régime matrimonial adopté, d'ajouter à l'article 12 un alinéa 3 ainsi conçu :

« Sans préjudice des articles 9 à 11, le mineur et tout autre incapable sont habiles à modifier leur régime matrimonial dans les mêmes conditions que celles qui sont requises pour la conclusion d'un contrat de mariage. »

CHAPITRE II.

DU REGIME DES BIENS MATRIMONIAUX.

(Articles 13 à 79.)

Principes généraux qui sont à la base de ce régime.

Le régime des biens matrimoniaux est destiné à remplacer le régime de la communauté légale, en tant que régime de

Bij verzet vanwege de raadsman zullen de echtgenoten overigens onder het wettelijk stelsel huwen, hetgeen moet worden geacht voordelig te zijn voor de onder gerechtelijk raadsman gestelde, aangezien de wetgever deze regeling als in het algemeen de dienstigste heeft gekozen.

**

Alleen met de opmerking in verband met de wettelijk ontzette personen moet dus rekening worden gehouden. Daarom leze men artikel 12, tweede lid, als volgt :

« Elke andere onbekwame, die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan, is bekwaam om toe te stemmen in alle huwelijksvoorwaarden, mits hij door zijn wettelijke vertegenwoordiger of zijn gerechtelijke raadsman wordt bijgestaan. De wettelijk ontzette persoon behoeft echter niet te worden bijgestaan door zijn vertegenwoordiger. »

**

De vraag rijst, of en in hoever artikel 12 toepassing vindt op *bedongen wijzigingen* van het gekozen huwelijksvermogensstelsel.

Het eerste lid van artikel 12 is de woordelijke herhaling van artikel 1398 van het Burgerlijk Wetboek, dat echter alleen op het oorspronkelijk huwelijkscontract betrekking had, aangezien de huidige wetgeving er geen ander kent.

Kan dit eerste lid eveneens toepassing vinden op *bedongen wijzigingen* van het oorspronkelijk huwelijksvermogensstelsel en op welke wijze ?

Stellen wij dat een wijzigingsakte wordt opgemaakt terwijl een der echtgenoten nog minderjarig is.

In dit geval is deze niet meer « een minderjarige die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan », maar een gehuwde minderjarige.

Kan men zeggen dat hij *a fortiori* « in alle overeenkomsten kan toestemmen » die in het huwelijkscontract mogelijk zijn en dus het oorspronkelijke huwelijksvermogensstelsel kan wijzigen, mits hij bijgestaan wordt door hen wier toestemming voor de geldigheid van het huwelijk zou zijn vereist, *indien het huwelijk op het tijdstip van de bedongen wijziging plaats had ?*

Een soortgelijk probleem rijst in verband met artikel 12, tweede lid.

Geldt deze nieuwe bepaling zowel voor *bedongen wijzigingen* als voor het oorspronkelijk huwelijkscontract ?

Denken wij aan een onbekwaamheid, die op het tijdstip van het huwelijk niet bestond, maar naderhand intreedt.

Onder welke voorwaarden kan in het huwelijksvermogensstelsel een *bedongen wijziging* worden aangebracht na het intreden van de onbekwaamheid ?

Kan men uit de omstandigheid dat « elke andere onbekwame, die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan, bekwaam is om toe te stemmen in alle huwelijksvereenkomsten », mits hij behoorlijk bijgestaan is, afleiden dat de echtgenoot die tijdens het huwelijk onbekwaam wordt, wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel kan bedingen onder dezelfde voorwaarden als voor de totstandkoming van het oorspronkelijk contract zijn vereist ?

De in artikel 12 gebruikte bewoordingen (« De minderjarige... elke andere onbekwame... *die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan...* ») laten dus twijfel open over de vraag, of de bepaling ook voor *bedongen wijzigingen* na het huwelijk geldt.

Wenst de Regering de twistvraag bevestigend op te lossen, dan dient, om twijfel te voorkomen over de vereiste bekwaamheid om het gekozen huwelijksvermogensstelsel te wijzigen, artikel 12 met een derde lid te worden aangevuld als volgt :

« Onverminderd de artikelen 9 tot 11 zijn minderjarigen en andere onbekwamen bekwaam om hun huwelijksvermogensstelsel te wijzigen onder dezelfde voorwaarden als voor het sluiten van een huwelijkscontract zijn gesteld. »

HOOFDSTUK II.

HUWELIJKSGOEDERENSTELSEL.

(Artikelen 13 tot 79.)

Algemene beginselen die aan dit stelsel ten grondslag liggen.

Het huwelijksgoederenstelsel zal de wettelijke gemeenschap vervangen als gemeenrechtelijk stelsel, met name wanneer de

droit commun, c'est-à-dire, notamment, lorsque les époux n'ont pas fait de contrat de mariage ou que celui-ci est nul.

La communauté légale du Code civil est une communauté des meubles et des acquêts. Dans ce régime, restent seuls propres les immeubles que les époux possédaient au jour de leur mariage, de même que ceux qu'ils acquièrent au cours du mariage par succession ou donation.

La communauté légale est fondée, quant à la composition des masses, sur la distinction entre deux catégories de biens, les biens meubles et les biens immeubles. Les premiers tombent en principe tous en communauté; les seconds, par contre, restent propres sauf lorsqu'il s'agit d'acquêts.

Cette distinction fondée sur la nature des biens ne correspond plus aux conceptions économiques actuelles; depuis une cinquantaine d'années, les biens meubles ont acquis une grande importance dans le patrimoine des personnes, notamment à la suite du développement de l'industrie et des valeurs industrielles.

L'adage *res mobilis, res vilis*, qui est à la base de la distinction des biens dans la communauté légale, est anachronique.

Le régime des biens matrimoniaux prévu par le projet ne fait plus de distinction entre meubles et immeubles; ces deux catégories de biens sont traitées de la même manière.

La communauté légale présente un autre inconvénient; elle fait obstacle à la tendance à l'émancipation de la femme mariée qui s'est manifestée dans beaucoup de pays, surtout après la dernière guerre.

Dans De Page et Dekkers, on lit à ce propos : « La femme n'a pas voix au chapitre. Nulle femme n'est aussi incapable que la femme commune en biens. Car que lui reste-t-il ? Le droit de disposer de ses propres (Code civil, article 1428, alinéa 3). Encore faut-il qu'elle y soit autorisée... 2° Certaines mesures de défense contre l'omnipotence de son mari : le droit de provoquer la séparation de biens (Code civil, article 1443); le droit de renoncer à la communauté, lors de sa dissolution (article 1453); celui de n'accepter la communauté que sous bénéfice d'émolument (article 1483); le droit d'exercer ses reprises (prélèvements éventuels sur la masse commune) avant son mari (article 1471), et même, en cas d'insuffisance de la communauté, sur les biens personnels du mari (article 1472) » (t. XI, n° 199, B).

Il résulte de l'exposé des motifs que, selon le Gouvernement, le régime des biens matrimoniaux destiné à remplacer le régime de la communauté légale comme régime de droit commun, est « un régime à base séparatiste, qui constitue toutefois une combinaison des régimes actuels de séparation de biens et de communauté légale ».

« Ce régime, précise l'exposé des motifs dans un passage déjà cité antérieurement, vise à concilier l'indépendance et la solidarité des époux en attribuant à chacun d'eux la libre gestion de ses biens durant la vie commune, sauf certaines restrictions, dans l'intérêt de la famille, sur une catégorie de biens, dits « biens matrimoniaux », tout en constituant à la dissolution du mariage un fonds comprenant le reliquat des biens matrimoniaux; ce fonds sera partagé entre les conjoints (ou leurs héritiers) considérés à ce moment comme associés. »

Le nouveau régime est aussi appelé régime de « communauté différée ». Ces termes peuvent toutefois prêter à équivoque. En effet, au moment où le régime des biens matrimoniaux prend fin, les biens matrimoniaux du mari et de la femme ne forment pas une communauté analogue à celle qui existe en cours de mariage, dans la communauté légale actuelle, mais bien une masse indivise à partager par moitié entre époux ou leurs héritiers.

Alors que dans le régime actuel de la communauté légale il y a trois masses de biens, il y en aura quatre dans le régime des biens matrimoniaux.

Dans le régime de la communauté légale, on distingue les biens propres du mari, les biens propres de la femme et les biens en communauté.

Dans le régime des biens matrimoniaux, on distinguera les biens propres du mari et les biens propres de la femme, d'une part, les biens matrimoniaux du mari et les biens matrimoniaux de la femme, d'autre part.

Pendant le mariage ou tant que dure le régime des biens matrimoniaux, biens propres et biens matrimoniaux sont soumis à peu près aux mêmes règles. Chacun des époux administre librement ses biens tant propres que matrimoniaux, et peut en disposer à titre onéreux sans le concours de son

echtgenoten geen huwelijkscontract hebben opgemaakt of wanneer dit nietig is.

De wettelijke gemeenschap volgens het Burgerlijk Wetboek is een gemeenschap van roerende goederen en aanwinsten. In dit stelsel blijven alleen eigen bezit de onroerende goederen welke de echtgenoten op de dag van hun huwelijk bezaten en die welke zij tijdens het huwelijk door erfenis of schenking verkrijgen.

Ten aanzien van de samenstelling van de massa's steunt de wettelijke gemeenschap op het onderscheid tussen twee categorieën van goederen : roerende en onroerende goederen. De roerende vallen in beginsel alle in de gemeenschap, terwijl de onroerende eigen bezit blijven tenzij zij aanwinsten zijn.

Dit onderscheid volgens de aard van de goederen beantwoordt niet langer aan de huidige economische opvattingen. Onder meer tengevolge van de ontwikkeling der industrie en der industriewaarde, zijn roerende goederen in de jongste vijftig jaar een steeds grotere plaats gaan innemen in de individuele vermogens.

Het adagium *res mobilis, res vilis*, waarop het onderscheid tussen de goederen in de wettelijke gemeenschap berust, is een anachronisme.

Het huwelijksgoederenstelsel volgens het ontwerp maakt geen onderscheid meer tussen roerende en onroerende goederen; beide categorieën worden op gelijke voet behandeld.

Aan de wettelijke gemeenschap is nog een ander bezwaar verbonden : zij is een hinderpaal op de weg naar de emancipatie van de gehuwde vrouw, welke vele landen vooral na de laatste oorlog hebben ingeslagen.

Hierover schrijven De Page en Dekkers het volgende : « La femme n'a pas voix au chapitre. Nulle femme n'est aussi incapable que la femme commune en biens. Car que lui reste-t-il ? Le droit de disposer de ses propres (Code civil, article 1428, alinéa 3). Encore faut-il qu'elle y soit autorisée... 2° Certaines mesures de défense contre l'omnipotence de son mari : le droit de provoquer la séparation de biens (Code civil, article 1443); le droit de renoncer à la communauté, lors de sa dissolution (article 1453); celui de n'accepter la communauté que sous bénéfice d'émolument (article 1483); le droit d'exercer ses reprises (prélèvements éventuels sur la masse commune) avant son mari (article 1471), et même, en cas d'insuffisance de la communauté, sur les biens personnels du mari (article 1472) » (dl XI, n° 199, B).

Uit de memorie van toelichting blijkt dat de Regering het huwelijksgoederenstelsel, dat de wettelijke gemeenschap als gemeenschappelijk stelsel zal vervangen, ziet als « een systeem dat steunt op de scheiding, maar dat een combinatie is van de huidige stelsels van scheiding van goederen en van wettelijke gemeenschap ».

« Dit stelsel, zo vervolgt de memorie van toelichting in een reeds vroeger aangehaalde passus, beoogt de onafhankelijkheid van de echtgenoten te verzoenen met hun samenhangende gevoel, door aan ieder van hen het vrije bestuur over zijn goederen toe te kennen tijdens het gemeenschappelijk leven, behoudens enkele uitzonderingen, in het belang van het gezin, op een reeks goederen, « huwelijksgoederen » geheten, en door tevens, bij de ontbinding van het huwelijk, een fonds tot stand te brengen dat het overschot van de huwelijksgoederen omvat : dit fonds zal verdeeld worden tussen de echtgenoten (of hun erfgenamen), die op dat ogenblik als deelgenoten worden beschouwd. »

Het nieuwe stelsel wordt ook « stelsel van uitgestelde gemeenschap » geheten. Deze termen kunnen echter verwarrend werken. Op het tijdstip waarop het huwelijksgoederenstelsel een einde neemt, vormen de huwelijksgoederen van man en vrouw immers geen gemeenschap in de aard van die welke tijdens het huwelijk onder het huidige wettelijk stelsel bestaat, maar een onverdeelde massa, tussen echtgenoten of hun erfgenamen in twee gelijke helften te verdelen.

Het huidige stelsel van de wettelijke gemeenschap kent drie, het nieuwe huwelijksgoederenstelsel vier massa's van goederen.

In het stelsel van de wettelijke gemeenschap onderscheidt men : eigen goederen van de man, eigen goederen van de vrouw, en goederen in gemeenschap.

In het huwelijksgoederenstelsel zal men onderscheiden : eigen goederen van de man en eigen goederen van de vrouw enerzijds, huwelijksgoederen van de man en huwelijksgoederen van de vrouw anderzijds.

Tijdens het huwelijk of zolang het huwelijksgoederenstelsel duurt, gelden ongeveer dezelfde regelen voor eigen goederen als voor huwelijksgoederen. Ieder van de echtgenoten heeft het vrije beheer zowel over eigen goederen als over zijn huwelijksgoederen en kan daarover zelfstandig onder bezwarende titel

conjoint, avec cette réserve cependant que, lorsque l'immeuble servant d'habitation, des meubles meublants destinés à l'usage commun et des instruments de travail nécessaires au conjoint font partie de ses biens matrimoniaux, il ne peut en disposer qu'avec le consentement de l'autre époux (article 29).

Sur ce point, il existe une différence importante entre le régime des biens propres et celui des biens matrimoniaux : les donations de biens matrimoniaux ne sont autorisées qu'avec le consentement exprès de l'autre époux (article 31).

Cette différence de traitement s'explique par le fait que les biens matrimoniaux sont destinés à devenir des biens indivis au moment où le régime prend fin. Il est nécessaire d'empêcher que l'époux qui en est le propriétaire ne soustraie abusivement à son conjoint des biens dont ce dernier peut espérer légitimement obtenir sa part.

Dans le régime de la communauté légale, l'existence de trois masses de biens a nécessité le règlement des rapports qui peuvent s'établir entre elles. Ces rapports sont dominés par la règle qu'aucune masse ne peut s'enrichir aux dépens d'une autre. Plusieurs dispositions du Code civil tendent à faire respecter cette règle, qui est d'ailleurs nettement exprimée à l'article 1437, aux termes duquel : « ...toutes les fois que l'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté, il en doit la récompense ». Inversement, toutes les fois où la communauté a tiré profit des biens de l'un des époux, elle lui en doit aussi récompense (article 1433).

De Page et Dekkers écrivent à propos des récompenses : « De nos jours, la récompense ne repose plus que sur une considération d'intérêt privé. Elle sert à réparer une perte involontaire, subie par l'un des patrimoines des époux au profit d'un autre. Elle n'est donc pas d'ordre public » (t. X^e, n° 931).

Dans le projet, la règle selon laquelle aucune masse ne peut s'enrichir aux dépens d'une autre n'est plus formulée *expressis verbis*. Toutefois, on peut citer plusieurs articles où le projet fait application de cette règle (15, e, 16, 21, 35, 36 et 41).

Le problème des récompenses s'avère très complexe dans le nouveau régime, en raison de l'existence de quatre masses.

Puisque chaque époux peut posséder deux sortes de biens, savoir des biens propres et des biens matrimoniaux, des rapports peuvent s'établir entre les masses de ces deux sortes de biens appartenant au même époux. Pareil cas est prévu notamment à l'article 36 du projet.

Des rapports peuvent aussi s'établir entre les biens d'un époux et ceux de l'autre époux. Ce cas est notamment prévu par l'article 35 du projet.

Le problème des rapports entre les différentes masses n'est pas facile à résoudre. Il se complique encore du fait que le projet prévoit en ses articles 53 et suivants la faculté pour chacun des époux de renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint. Le projet a traité le problème d'une manière extrêmement concise. On y reviendra lors de l'examen des articles 35 et 36.

Dans les considérations générales qui précèdent, on a mis en lumière quelques principes qui sont fondamentaux pour bien comprendre le nouveau régime des biens matrimoniaux.

Ces principes peuvent être résumés comme suit :

- 1° il y aura dans le régime nouveau quatre masses de biens au lieu de trois dans la communauté légale;
- 2° la distinction entre immeubles et meubles n'intervient plus quant à la composition des masses;
- 3° égalité du mari et de la femme quant à la gestion de leurs patrimoines;
- 4° pouvoirs très étendus de chacun, tant à l'égard des biens matrimoniaux qu'à l'égard des propres;
- 5° en principe, la règle qu'aucune masse ne peut s'enrichir aux dépens d'une autre est maintenue.

Avant de passer à l'examen des articles, il est utile d'attirer l'attention sur quelques caractéristiques que le projet présente au point de vue de la forme.

beschikken; er is maar één voorbehoud : de ene echtgenoot kan niet zonder de toestemming van de andere echtgenoot beschikken over het onroerend goed dat hun beiden tot woning dient, over het stoffend huisraad dat voor gemeenschappelijk gebruik is bestemd, noch over het voor de ander nodige arbeidsgereedschap, wanneer deze goederen tot de huwelijksgoederen van de eerste behoren (artikel 29).

De regelingen inzake eigen goederen en huwelijksgoederen vertonen één belangrijk verschilpunt : schenking van huwelijksgoederen is niet mogelijk dan met uitdrukkelijke toestemming van de andere echtgenoot (artikel 31).

Dit verschil in behandeling is hierdoor te verklaren, dat huwelijksgoederen bij het beëindigen van het stelsel onverdeelde goederen zullen worden. Er moet worden verhinderd, dat de echtgenoot die er eigenaar van is, de andere echtgenoot op bedrieglijke wijze goederen zou onttrekken waarvan deze redelijkerwijze zijn deel mag verwachten.

In het stelsel van de wettelijke gemeenschap heeft het bestaan van drie massa's van goederen een regeling van de mogelijke betrekkingen tussen die massa's onderling nodig gemaakt. Voor die betrekkingen geldt de regel, dat de ene massa zich niet ten koste van een andere mag verrijken. Een aantal voorschriften van het Burgerlijk Wetboek strekken ertoe, deze regel te doen inachtnemen, die overigens duidelijk tot uiting komt in artikel 1437 : « ... telkens als een van beide echtgenoten uit de goederen van de gemeenschap een persoonlijk voordeel getrokken heeft, is hij daarvoor vergoeding verschuldigd ». Andersom is de gemeenschap, telkens als zij uit de goederen van een der echtgenoten voordeel heeft getrokken, daarvoor aan die echtgenoot vergoeding verschuldigd (artikel 1433).

In verband met de vergoedingen schrijven De Page en Dekkers : « De nos jours, la récompense ne repose plus que sur une considération d'intérêt privé. Elle sert à réparer une perte involontaire, subie par l'un des patrimoines des époux au profit d'un autre. Elle n'est donc pas d'ordre public » (dl X^e, n° 931).

In het ontwerp wordt de regel, dat de ene massa zich niet ten koste van een andere mag verrijken, niet meer met zoveel woorden geformuleerd. Toch kunnen enkele artikelen worden genoemd, die deze regel in toepassing brengen (15, e, 16, 21, 35 en 41).

Wegens het bestaan van vier massa's dreigt het vraagstuk van de vergoedingen in de nieuwe regeling zeer ingewikkeld te worden.

Daar ieder echtgenoot twee soorten van goederen, namelijk eigen goederen en huwelijksgoederen kan bezitten, kunnen betrekkingen ontstaan tussen de massa's van deze twee soorten van aan dezelfde echtgenoot toebehorende goederen. Dit geval wordt met name in artikel 36 van het ontwerp geregeld.

Betrekkingen kunnen ook ontstaan tussen goederen van de ene en goederen van de andere echtgenoot. Dit geval wordt met name in artikel 35 van het ontwerp geregeld.

Het vraagstuk van de betrekkingen tussen de verscheidene massa's is niet gemakkelijk op te lossen, te meer doordat ieder der echtgenoten krachtens de artikelen 53 en volgende van het ontwerp afstand kan doen van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere. In het ontwerp is het vraagstuk uiterst beknopt behandeld. Bij het onderzoek van de artikelen 35 en 36 wordt hierop teruggekomen.

In de bovenstaande algemene beschouwingen zijn enkele beginselen belicht die fundamenteel zijn voor een goed begrip van het nieuwe huwelijksgoederenstelsel.

Deze beginselen kunnen als volgt worden samengevat :

- 1° in het nieuwe stelsel zijn vier massa's van goederen in plaats van drie in de wettelijke gemeenschap;
- 2° bij de samenstelling van de massa's wordt geen onderscheid meer gemaakt tussen roerende en onroerende goederen ;
- 3° man en vrouw besturen als gelijke hun vermogen;
- 4° iedere echtgenoot beschikt over een zeer ruime bevoegdheid zowel ten aanzien van huwelijksgoederen als ten aanzien van eigen goederen;
- 5° in beginsel is de regel gehandhaafd, dat de ene massa zich niet ten koste van een andere mag verrijken.

Alvorens het onderzoek van de artikelen te beginnen, moet iets worden gezegd over enige vormenkenmerken van het ontwerp.

Le projet comporte un régime légal, le régime des biens matrimoniaux et des régimes-types que les parties sont libres d'adopter par contrat de mariage.

Parmi les régimes-types figure en premier lieu le régime de communauté.

En comparant le régime légal des biens matrimoniaux au régime-type de communauté, on peut constater ce qui suit :

1° il existe parfois une divergence de terminologie entre les deux régimes. Ainsi, par exemple, dans le régime légal nouveau, on emploie le terme « prélèvement » (article 41), alors que ce terme est écarté dans le régime de communauté (Exposé des motifs, pp. 29 et 30);

2° les deux régimes empruntent un certain nombre de dispositions au Code civil. La rédaction de ces dispositions a parfois été modifiée dans l'un des régimes, alors que dans l'autre on a laissé le texte du Code civil inchangé.

Pour le surplus, les deux régimes comportent des dispositions qui expriment la même idée quant au fond, de part et d'autre, mais qui sont rédigées de manière différente.

EXAMEN DES ARTICLES.

Observation préliminaire.

Le chapitre II, qui groupe les articles 13 à 79, comprend cinq sections. Les subdivisions de la section I^{re} et de la section III sont désignées par les lettres A et B, alors que les subdivisions de la section V sont indiquées par les termes : § 1^{er}, § 2, § 3.

Par souci de concordance, il y aurait lieu de remplacer les lettres A et B précitées par les termes : § 1^{er} et § 2.

Article 13.

Cet article, aux termes duquel « le régime des biens matrimoniaux est soumis aux règles ci-après », reproduit, *mutatis mutandis*, l'article 1400 du Code civil, en omettant ce qui, dans cette disposition, était surabondant.

Après l'article 13, s'ouvre la section I^{re}, intitulée « Des biens des époux », qui comprend une première subdivision : A (ou § 1^{er}) — « De l'actif », groupant les articles 14 et suivants.

Article 14.

Cet article dispose : « Les biens propres demeurent la propriété des époux ou de leurs héritiers; les biens matrimoniaux sont sujets à partage aux conditions prévues aux articles 38 et suivants. »

Afin de mieux préciser dès le début, les caractéristiques propres du régime des biens matrimoniaux, il est proposé de rédiger comme suit l'article 14 :

« L'actif se compose de biens propres et de biens matrimoniaux.

» Les biens propres sont et demeurent la propriété personnelle des époux.

» Les biens matrimoniaux sont la propriété personnelle des époux; l'exercice de ce droit de propriété est soumis aux limitations prévues à la section II. Lors de la survenance d'une des causes prévues à l'article 38, les biens matrimoniaux deviennent la copropriété des époux ou de leurs héritiers et font l'objet d'un partage. »

Article 15.

Cet article énumère les biens qui sont propres aux époux. Il résulte de cette disposition qu'aucune distinction n'est faite entre les meubles et les immeubles.

Au b et au c on spécifie le mot « biens » en y ajoutant « meubles ou immeubles », alors qu'au d, on se borne à employer le mot « biens » sans autre spécification. Dans ce dernier cas, il s'agit aussi de biens meubles ou immeubles.

Pour éviter un manque de symétrie, il conviendrait d'utiliser partout le terme générique « biens », étant entendu que ce terme désigne les meubles et les immeubles.

En ce qui concerne le texte néerlandais, il y a lieu d'observer que le début de l'article serait mieux rédigé comme suit : « Eigen goederen zijn... » au lieu de « zijn eigen goederen... ». Il serait souhaitable d'employer la même construction notamment pour le début des articles 20, 83, 84, 87, 118 et 190.



L'article 15, a, désigne comme première catégorie de biens propres : « les biens déclarés tels par contrat de mariage ».

Het ontwerp behelst een wettelijk stelsel, het huwelijksgoederenstelsel, en een aantal type-stelsels die partijen vrij kunnen kiezen in het huwelijkscontract.

Onder de type-stelsels neemt de gemeenschap de eerste plaats in.

Een vergelijking tussen het wettelijk huwelijksgoederenstelsel en het type-stelsel der gemeenschap wijst uit :

1° dat er soms verschil is in de terminologie van beide stelsels. Zo gebruikt het nieuwe wettelijk stelsel de term « voorafnemen » (artikel 41), die in het gemeenschapsstelsel wordt geweerd (Memorie van toelichting, blz. 29 en 30);

2° dat beide stelsels een aantal bepalingen aan het Burgerlijk Wetboek ontleen. Soms is de redactie ervan in een van beide stelsels gewijzigd, terwijl in het andere stelsel de tekst van het Burgerlijk Wetboek is behouden.

Voorts bevatten beide stelsels bepalingen waarvan de grondgedachte dezelfde is terwijl de redactie verschilt.

ONDERZOEK VAN DE ARTIKELEN.

Voorafgaande opmerking.

Hoofdstuk II, dat de artikelen 13 tot 79 groepeerst, bestaat uit vijf afdelingen. Afdelingen I en III worden onderverdeeld in A en B, terwijl afdeling V gesplitst wordt in § 1, § 2, § 3.

Voor de overeenstemming vervange men A en B door § 1 en § 2.

Artikel 13.

Dit artikel, dat zegt « het huwelijksgoederenstelsel is onderworpen aan de hierna volgende regelen », is, *mutatis mutandis*, een herhaling van artikel 1400 van het Burgerlijk Wetboek met weglating van hetgeen daarin overbodig was.

Op artikel 13 volgt afdeling I, met als opschrift « Goederen van de echtgenoten », met een eerste onderverdeling : A (of § 1) — « Baten », die de artikelen 14 en volgende groepeerst.

Artikel 14.

Dit artikel zegt : « De eigen goederen blijven eigendom van de echtgenoten of van hun erfgenamen; de huwelijksgoederen zijn aan verdeling onderworpen in de voorwaarden, bepaald in de artikelen 38 en volgende. »

Om de kenmerken van het huwelijksgoederenstelsel van meet af duidelijker te doen uitkomen, leze men artikel 14 als volgt :

« De baten bestaan uit eigen goederen en huwelijksgoederen.

» De eigen goederen zijn en blijven persoonlijke eigendom van de echtgenoten.

» De huwelijksgoederen zijn persoonlijke eigendom van de echtgenoten; bij de uitoefening van dit eigendomsrecht gelden de beperkingen van afdeling II. Treedt een der in artikel 38 bedoelde oorzaken in, dan worden de huwelijksgoederen mede-eigendom van de echtgenoten of van hun erfgenamen en worden zij verdeeld. »

Artikel 15.

Dit artikel geeft een opsomming van de eigen goederen der echtgenoten. Hieruit blijkt, dat het onderscheid tussen roerende en onroerende goederen vervalst.

In b en c worden aan het woord « goederen » de woorden « roerende of onroerende » toegevoegd, terwijl in d zonder meer het woord « goederen » wordt gebruikt. In dit laatste geval betreft het eveneens roerende en onroerende goederen.

De symmetrie zou eisen, dat overal de soortnaam « goederen » wordt gebezigd, waaronder dan roerende en onroerende goederen worden verstaan.

Wat de Nederlandse tekst betreft, moge bovendien worden opgemerkt dat het begin van het artikel beter kan worden gelezen : « Eigen goederen zijn... » in plaats van « Zijn eigen goederen... ». Dezelfde zinsbouw wordt aanbevolen, met name voor het begin van de artikelen 20, 83, 84, 87, 118 en 190.



Artikel 15, a, wijst als eerste categorie van eigen goederen aan : « de als dusdanig in het huwelijkscontract aangegeven goederen ».

Il résulte de cette disposition que des biens qui rentrent dans la catégorie des biens matrimoniaux aux termes de l'article 20, *a* et *b*, peuvent, par une déclaration expresse faite dans le contrat de mariage, recevoir la qualité de propres. Pareille déclaration visera donc des biens à acquérir (par exemple, les biens *immeubles* acquis pendant le mariage par chacun des époux). Quant aux biens existant au moment du mariage, ils seront propres en vertu de l'article 15, *b*.

Ce qui précède doit être rapproché de l'article 69 qui prévoit expressément la possibilité d'exclure certains biens, par contrat de mariage, de la catégorie des biens matrimoniaux.

Il n'est pas logique de commencer l'énumération des biens propres par des biens qui normalement font partie des biens matrimoniaux. Il serait, dès lors, préférable d'énumérer d'abord les catégories *b* et *c* et ensuite la catégorie *a*.

**

Une autre catégorie de biens propres comprend aux termes de l'article 15, *c* : « les biens, meubles ou immeubles qui leur échoient pendant le mariage par donation, succession ou testament, à moins que le donateur ou le testateur n'ait expressément stipulé que les biens seront matrimoniaux ».

L'exigence d'une stipulation expresse n'a pas pour conséquence que la formule à employer aura un caractère sacramentel. Il suffit qu'elle exprime, en termes quelconques, la volonté claire et non équivoque du disposant de faire des biens donnés ou légués des biens matrimoniaux. Ce que le texte précité du projet exclut, par contre, c'est l'attribution tacite aux biens matrimoniaux, la volonté tacite, c'est-à-dire une manifestation de volonté dont la portée ne pourrait être déterminée qu'indirectement, à la suite d'un raisonnement (De Page, III, n° 523).

Si pareille stipulation n'a pas été faite, les biens donnés ou légués seront propres, mais cela n'exclut pas l'obligation de respecter la volonté du disposant, conformément au droit commun. S'il a été stipulé, par exemple, que l'usage de l'immeuble donné ou légué par un tiers à un des époux pendant le mariage serait soumis à certaines restrictions, cette condition devra être observée. L'immeuble ne cessera pas d'être propre pour autant, mais les pouvoirs de l'époux sur cet immeuble ne correspondront plus aux pouvoirs extrêmement étendus que prévoient les articles 27 et 28 du projet.

**

L'article 15, *d*, détermine les conditions qui doivent être remplies pour que les biens (meubles ou immeubles), acquis *en emploi* de deniers propres (1) ou *en emploi* du prix d'aliénation d'un bien propre à l'un des époux, acquièrent la qualité de biens propres.

Aux termes de cette disposition, qui doit être rapprochée de l'article 1434 du Code civil, les biens acquis seront propres « pour autant que, lors de l'acquisition, il ait été déclaré qu'elle était faite pour tenir lieu d'emploi ou de remploi et au moyen de ces deniers ou de ce prix, dont l'origine doit être exactement établie dans l'acte ».

Il suit de là que, si ces conditions ne sont pas remplies, les biens acquis ne seront pas propres mais tomberont dans la catégorie des biens matrimoniaux, soit en vertu de l'article 20, *a*, qui rend matrimoniaux les biens acquis par les époux pendant le mariage, soit en vertu de l'article 20, *c*, aux termes duquel sont matrimoniaux « tous les biens des époux, dont le caractère propre n'est pas établi ».

**

Les mots « dont l'origine doit être exactement établie dans l'acte », qui figurent en finale de l'article 15, *d*, tranchent une controverse.

Doctrines et jurisprudence sont divisées sur la question suivante : « Faut-il que l'acte de remploi constate que les deniers servant à l'acquisition proviennent de la vente de tel propre ou suffit-il que le mari déclare acheter de ses deniers propres ? » (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 341).

(1) L'emploi n'est pas expressément prévu par le Code civil. La doctrine et la jurisprudence en ont toutefois admis la légalité (voy. De Page et Dekkers, X¹, nos 364 et suivants).

Uit deze bepaling blijkt, dat goederen die luidens artikel 20, *a* en *b*, tot de categorie van huwelijksgoederen behoren, door een uitdrukkelijke verklaring in het huwelijkscontract als eigen goederen kunnen worden bestempeld. Zodanige verklaring slaat dus op later te verkrijgen goederen (bijvoorbeeld onroerende goederen, tijdens het huwelijk door een van de echtgenoten verkregen). Goederen, die op het tijdstip van het huwelijk bestaan, zijn eigen bezit op grond van artikel 15, *b*.

Dit moet in verband worden gebracht met artikel 69, dat uitdrukkelijk bepaalt, dat sommige goederen door het huwelijkscontract uit de categorie van huwelijksgoederen kunnen worden uitgesloten.

Het ligt niet in de rede, de opsomming van eigen goederen te beginnen met goederen die normaal tot de huwelijksgoederen behoren. De categorie *a* kan dus beter na de categorieën *b* en *c* worden genoemd.

**

Een andere categorie van eigen goederen bestaat volgens artikel 15, *c*, uit : « de goederen, roerende of onroerende, die hun gedurende het huwelijk toevallen door schenking, erfenis of testament, tenzij de schenker of erflater uitdrukkelijk heeft bepaald dat die goederen huwelijksgoederen zullen zijn ».

Dat een uitdrukkelijke verklaring wordt geëist, betekent nog niet, dat het te gebruiken formulier een sacramenteel karakter zal hebben. Het is voldoende, dat de beschikker, onverschillig in welke termen, daarin duidelijk en ondubbelzinnig zijn wil te kennen geeft, de geschenken of gelegateerde goederen tot huwelijksgoederen te maken. Daarentegen verbiedt de aangehaalde tekst van het ontwerp wel, dat goederen stilzwijgend als huwelijksgoederen worden bestempeld, door een niet uitgedrukte wil, dit wil zeggen, door een wilsuiging die slechts onrechtstreeks door redenering kan worden achterhaald (De Page, III, n° 523).

Zonder zodanige verklaring worden de geschenken of gelegateerde goederen eigen bezit, maar dit sluit niet uit dat de wil van de beschikker overeenkomstig het gemeen recht in acht moet worden genomen. Is bijvoorbeeld bepaald, dat het gebruik van het onroerend goed dat een derde aan een der echtgenoten tijdens het huwelijk schenkt of vermaakt, aan bepaalde beperkingen is onderworpen, dan dient deze voorwaarde te worden nagekomen. Dit onroerend goed blijft niettemin eigen bezit, maar de bevoegdheden van de echtgenoten ten aanzien van dit goed zijn beperkter dan de zeer ruime bevoegdheid die hun in de artikelen 27 en 28 van het ontwerp wordt gegeven.

**

Artikel 5, *d*, stelt vast, aan welke voorwaarden moet worden voldaan opdat goederen (roerende of onroerende) die verkregen zijn als *belegging* van eigen penningen (1) of als *wederbelegging* van de prijs uit de vervreemding van een eigen goed door een van de echtgenoten, eigen goederen kunnen worden.

Luidens deze bepaling, die met artikel 1434 van het Burgerlijk Wetboek in verband moet worden gebracht, worden verkregen goederen eigen bezit « voor zover er, bij de verkrijging, verklaard werd dat zij geschied is om te gelden als belegging of als wederbelegging en door middel van die penningen of van die prijs, waarvan de herkomst in de akte juist moet worden bepaald ».

Uit dit alles volgt dat, indien aan deze voorwaarden niet is voldaan, de verkregen goederen geen eigen goederen worden maar tot de categorie van de huwelijksgoederen zullen behoren, hetzij krachtens artikel 20, *a*, dat de door de echtgenoten tijdens het huwelijk verkregen goederen als huwelijksgoederen aanmerkt, hetzij op grond van artikel 20, *c*, dat als huwelijksgoederen bestempelt « al de goederen van de echtgenoten waarvan niet is uitgemaakt dat zij eigen goederen zijn ».

**

De woorden « waarvan de herkomst in de akte juist moet worden bepaald », aan het einde van artikel 15, *d*, maken een einde aan een twistvraag.

Rechtsleer en rechtspraak zijn verdeeld over de vraag of de akte van wederbelegging moet vaststellen, dat de penningen die voor de verkrijging dienen van de verkoop van een welbepaald goed voortkomen dan wel of de verklaring van de man, dat hij met eigen penningen aankoopt, voldoende is (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 341).

(1) In het Burgerlijk Wetboek is de belegging niet uitdrukkelijk genoemd. Rechtsleer en rechtspraak hebben ze evenwel als wettig aanvaard (zie De Page en Dekkers, dl X¹, n° 364 en volgende).

La jurisprudence belge a admis la seconde thèse (Cass. 9 octobre 1930, Pas., 1, 316, avec note du procureur général Leclercq). Le projet la rejette et consacre la première thèse.

**

Sauf stipulations particulières inscrites dans un contrat de mariage, on ne trouve pas dans le régime des biens matrimoniaux l'équivalent de l'article 94 du régime de communauté, qui permet l'emploi ou le remploi de valeurs mobilières propres *sans déclaration d'emploi ou de remploi*. Dans le régime légal nouveau, il faudra toujours une déclaration faite lors de l'acquisition, avec détermination exacte dans l'acte de l'origine des deniers ou du prix.

**

L'article 15, *d*, soulève une difficulté. Il existe, en effet, une certaine contradiction entre l'article 15, *d*, d'une part, et les articles 22 et 23, d'autre part.

L'article 15, *d*, contient à la fois des dispositions relatives au fond du droit et des dispositions relatives à la preuve de ce droit. L'emploi ou le remploi est générateur de biens propres, mais la preuve de l'emploi ou du remploi doit être administrée d'une manière particulière : une double déclaration faite lors de l'acquisition, avec détermination exacte dans l'acte de l'origine des deniers ou du prix.

On aperçoit tout de suite que la preuve ainsi exigée est spéciale et différente du système de preuve consacré par les articles 22 et 23, alors que ce dernier système, par son caractère général et sans réserve, paraît devoir s'appliquer à toutes les dispositions du projet.

Les articles 22 et 23 disposent que la preuve du caractère propre d'un bien est faite, *entre époux*, par toutes voies, et, à l'égard des tiers, conformément au droit commun. Si les dispositions spéciales de l'article 15, *d*, n'existaient pas, la preuve du caractère propre d'un bien résultant d'un emploi serait soumise aux mêmes règles de preuve, en tenant compte des distinctions qui viennent d'être faites suivant qu'il s'agit d'une preuve à administrer entre époux ou à l'égard des tiers.

L'article 15, *d*, ne distingue pas la preuve entre époux de la preuve à l'égard des tiers. Un arrêt récent de la Cour de cassation du 2 mai 1957, en opposition avec la jurisprudence française des dernières années (1), décide que « même dans les relations entre les époux, le fait que l'acquisition d'un immeuble est effectuée à l'aide de deniers provenant du paiement d'une créance propre, et ce à la connaissance de l'autre époux, présent à l'acte, ne suffit pas à donner au bien acquis le caractère de bien propre; ... pareil fait, notamment, n'est pas équipollent à la déclaration qui, pour la validité d'un remploi fait par le mari, est prescrite par l'article 1434 du Code civil sans distinction, c'est-à-dire à l'égard des époux et des tiers » (*Ann. notari.*, 1957, p. 312; sur la controverse tranchée par l'arrêt, voyez l'article de M. Piret : *Les formalités du remploi prévues par l'article 1434 du Code civil et l'arrêt de cassation du 2 mai 1957*, *ibid.*, p. 301).

Il résulte de ce qui précède que la preuve à administrer entre époux ne sera pas la preuve par toutes voies de droit prévue par l'article 22, mais uniquement la preuve spéciale de l'article 15, *d*.

Il en sera de même dans les contestations d'un époux avec des tiers : la preuve à leur égard ne devra pas être faite « conformément au droit commun », comme le prévoit l'article 23, mais conformément au droit spécial inscrit dans l'article 15, *d*, à moins d'admettre — ce qui paraît fort discutable — que les mots « conformément au droit commun » viseraient tout aussi bien le droit commun de la preuve en matière civile que le « droit commun » de la preuve en matière de remploi (Comp. De Page et Dekkers, t. X¹, n° 366, p. 411, note 2).

L'article 15, *d*, dans la mesure où il règle la preuve du remploi, contient donc des dispositions *spéciales* qui dérogent aux dispositions *générales* en matière de preuves inscrites dans les articles 22 et 23 et qui sont, par conséquent, seules applicables en matière de remploi, tant entre époux qu'à l'égard des tiers.

Pour bien marquer que les articles 22 et 23 contiennent des dispositions générales auxquelles des dispositions spécia-

De Belgische rechtspraak huldigt de tweede opvatting (Cass. 9 oktober 1930, Pas. 1, 316, met noot van procureur-generaal Leclercq). Het ontwerp verwerpt ze en spreekt zich voor de eerste stelling uit.

**

Behoudens bijzondere bepalingen in het huwelijkscontract, is er in het huwelijksgoederenstelsel geen tegenhanger van artikel 94 betreffende de gemeenschap van goederen, volgens hetwelk eigen geldswaardige papieren *zonder verklaring* kunnen worden belegd of wederbelegd. In het nieuwe wettelijk stelsel is dus bij verkrijging altijd een verklaring vereist, met nauwkeurige opgave van de herkomst van penningen of prijs.

**

In artikel 15, *d*, ligt een moeilijkheid doordat het de artikelen 22 en 23 in zekere mate tegensprekt.

Artikel 15, *d*, treft voorzieningen zowel betreffende het aldaar bedoelde recht zelf als ten aanzien van het bewijs van dit recht. Belegging of wederbelegging maakt de goederen tot eigen goederen, maar zij moet op bijzondere wijze worden bewezen : een tweevoudige verklaring bij de verkrijging, met nauwkeurige opgave, in de akte van de herkomst van penningen of prijs.

De hier bepaalde bewijsregeling verschilt dus van die welke in de artikelen 22 en 23 is vastgesteld en wegens haar algemene bewoordingen op alle bepalingen van het ontwerp zonder uitzondering toepassing schijnt te moeten vinden.

Volgens de artikelen 22 en 23 wordt het bewijs, dat een goed eigen bezit is, *onder echtgenoten* door alle rechtsmiddelen en *tegenover derden* overeenkomstig het gemeenrecht bewezen. Zonder de bijzondere regelen van artikel 15, *d*, zou het bewijs, dat een goed door wederbelegging eigen goed is geworden, volgens dezelfde regelen moeten worden geleverd, met inachtneming van het zoëven gemaakte onderscheid nadergang het om echtgenoten onder elkaar dan wel om derden gaat.

Tussen het bewijs onder echtgenoten en het bewijs tegenover derden maakt artikel 15, *d*, geen onderscheid. In een arrest van 2 mei 1957 beslist het Hof van cassatie in strijd met de Franse rechtspraak van de laatste jaren (1) dat : « de omstandigheid dat een onroerend goed wordt aangekocht met geld voortkomend uit de betaling van een eigen schuldvordering bij het weten van de andere echtgenoot tegenwoordig bij de akte, volstaat evenmin in de betrekkingen tussen echtgenoten om het verkregen goed als eigen te doen aanzien : ... deze omstandigheid staat niet gelijk met de verklaring die voor de geldigheid van een door de man verrichte wederbelegging, door artikel 1434 van het Burgerlijk Wetboek zonder onderscheid, d.w.z. ten aanzien van echtgenoten en derden, wordt geëist » (*Ann. notari.*, 1957, blz. 312; over de twistvraag die hierdoor beslecht werd, zie de bijdrage van Piret : *Les formalités du remploi prévues par l'article 1434 du Code civil et l'arrêt de cassation du 2 mai 1957*, *ibid.*, blz. 301).

Uit dit alles volgt, dat het bewijs onder echtgenoten niet, zoals in artikel 22, door alle rechtsmiddelen, maar alleen volgens de bijzondere regeling van artikel 15, *d*, zal kunnen worden geleverd.

Hetzelfde geldt bij een geschil tussen een echtgenoot en derden : het bewijs moet niet, zoals in artikel 23, « overeenkomstig het gemeen recht » maar volgens de bijzondere regeling van artikel 15, *d*, worden geleverd, tenzij men de zeer betwistbare stelling voorstaat, dat de woorden « overeenkomstig het gemeen recht » zowel doelen op het gemeen recht van het bewijs in burgerlijke zaken als op het « gemeen recht » van het bewijs inzake wederbelegging (vgl. De Page en Dekkers, dl X¹, n° 366, blz. 411, noot 2).

In zover artikel 15, *d*, het bewijs inzake wederbelegging regelt, treft het dus *bijzondere* voorzieningen die afwijken van de *algemene* bewijsregelen van de artikelen 22 en 23 en die dus inzake wederbelegging bij uitsluiting moeten worden toegepast, zowel onder echtgenoten als tegenover derden.

Om duidelijk te doen uitkomen, dat de artikelen 22 en 23 algemene voorzieningen zijn waarvan bijzondere bepalingen

(1) Sur la doctrine belge, voyez De Page et Dekkers, t. X¹, n° 332, adde n° 366.

(1) Over de Belgische rechtsleer, zie De Page en Dekkers, dl X¹, n° 332, adde n° 366.

les du projet ou d'autres lois peuvent déroger, il y aurait lieu de faire précéder le texte des articles 22 et 23 par les mots « Sauf dispositions spéciales ».

**

Si l'on compare l'article 15, *d*, avec l'article 96, qui traite de l'emploi et du remploi en régime de communauté, il convient de signaler la différence suivante.

La finale de l'alinéa 1^{er} de l'article 96 est rédigée dans les mêmes termes que l'article 15, *d* : « si lors de l'acquisition il a été déclaré qu'elle est faite pour tenir lieu d'emploi ou de remploi et au moyen de ces deniers ou de ce prix, dont l'origine doit être exactement établie dans l'acte ».

Mais l'article 96 contient un alinéa 2, rédigé comme suit, qui ne se retrouve pas dans l'article 15, *d* : « A défaut de la déclaration prévue à l'alinéa ci-dessus, l'emploi ou le remploi produit ses effets entre les époux, s'ils prouvent leur volonté de le réaliser; cette preuve ne peut se faire que par titres ou par papiers domestiques ».

Cette dernière disposition consacre une solution admise par une partie de la doctrine avant l'arrêt de la Cour de cassation du 2 mai 1957 précité. Suivant cette solution, lorsque les époux sont d'accord, les formalités du remploi ne doivent pas être observées pour que ce remploi soit valable entre époux, quoiqu'inopposable aux tiers (De Page et Dekkers, t. XI, nos 332 et 366). La disposition ajoute que la preuve de la volonté des époux de réaliser un remploi ne peut se faire que par titres ou par papiers domestiques.

L'article 15, *d*, ne contient pas de disposition semblable à l'article 96, alinéa 2, en sorte que, dans le régime des biens matrimoniaux, l'application de la jurisprudence consacrée par la Cour de cassation aurait pour conséquence que le remploi ne vaudrait jamais entre époux, fussent-ils d'accord au moment de l'acte, en l'absence de la double déclaration prévue, alors que, dans le régime de communauté, pareil remploi pourrait produire ses effets.

Il faudra adopter une solution uniforme pour les deux régimes et, à cet égard, il se recommanderait d'incorporer la disposition de l'article 96, alinéa 2, dans l'article 15, *d*, de manière à éviter l'application d'une doctrine rigide conforme au texte de l'article 1434 du Code civil.

**

A propos du remploi, se pose la question du *remploi anticipé*, c'est-à-dire de l'acquisition d'un bien que l'époux se propose de payer avec le prix de l'aliénation d'un bien propre non encore réalisée (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 664).

Aucun texte du Code civil ne traite expressément du remploi anticipé. « La jurisprudence, écrivent De Page et Dekkers, a commencé par condamner le remploi anticipé qui n'entre pas dans les termes de l'article 1434. Mais ce texte n'a prévu que l'hypothèse la plus simple et la plus normale. Ce qui importe, dans le remploi, ce n'est pas l'ordre chronologique des opérations, c'est uniquement le lien économique entre les opérations. Aussi, le remploi anticipé est-il aujourd'hui admis par tous. La seule condition que l'on exige est que l'époux possède un propre au jour où il fait l'acquisition en remploi, sinon le « remploi » n'est qu'un vain mot » (t. XI, n° 338).

La question du remploi anticipé est-elle réglée par le projet ?

La réponse est affirmative en ce qui concerne le régime de communauté. En effet, l'article 97 dispose : « Si un bien est acquis pendant la durée de la communauté en remploi anticipé d'un bien propre, le bien acquis ne devient propre que lorsque la communauté a été remboursée à l'aide de deniers propres. »

Par contre, dans le régime des biens matrimoniaux, aucun texte ne prévoit expressément le remploi anticipé. Il ne semble cependant pas que l'article 15, *d*, entende l'interdire.

Si telle est bien l'intention du Gouvernement, il serait préférable de compléter l'article 15, *d*, par un texte s'inspirant de l'article 97 du projet. Deux raisons justifieraient ce texte spécial. En premier lieu, écarter tout doute quant à la régularité d'un remploi anticipé et déterminer les conditions dans lesquelles ce remploi produira ses effets. En second lieu, éviter que, par un raisonnement *a contrario*, on ne puisse déduire de l'existence d'un texte spécial à l'article 97 et de l'absence d'un texte analogue à l'article 15, *d*, que le remploi anticipé serait permis dans un cas et interdit dans l'autre.

van het ontwerp of van andere wetten kunnen afwijken, beginne men die artikelen met de woorden « behoudens bijzondere voorzieningen ».

**

Een vergelijking tussen artikel 15, *d*, en artikel 96 betreffende de belegging en wederbelegging bij gemeenschap van goederen brengt het volgende verschil aan het licht.

Het slot van het eerste lid van artikel 96 heeft dezelfde tekst als artikel 15, *d* : « indien bij de verkrijging verklaard werd dat deze geschied is om als belegging of wederbelegging te gelden en dit door middel van die penningen of van die prijs, waarvan de herkomst in de akte juist moet worden bepaald ».

Artikel 96 vervolgt dan met een tweede lid, dat in artikel 15, *d*, ontbreekt : « Bij ontstentenis van de in vorig lid bedoelde verklaring heeft de belegging of de wederbelegging gevolg tussen de echtgenoten, indien zij bewijzen die te willen verwezenlijken; dit bewijs kan enkel geschieden door titels of door huiselijke papieren. »

Dit tweede lid huldigt een oplossing, die een deel van de rechtsleer had voorgestaan tot aan het genoemde arrest van het Hof van cassatie van 2 mei 1957. Volgens deze oplossing moeten de formaliteiten van wederbelegging wanneer echtgenoten het erover eens zijn, niet nagekomen worden opdat de wederbelegging geldig zou zijn onder echtgenoten al kan zij niet tegen derden worden ingeroepen (De Page en Dekkers, dl XI, n° 332 en 366).

Voorts kunnen volgens die bepaling alleen titels of huiselijke papieren het bewijs leveren van de wil van de echtgenoten een wederbelegging te doen.

Artikel 15, *d*, bevat geen bepaling in de aard van artikel 96, tweede lid; in het huwelijksgoederenstelsel zou de toepassing van de evengenoemde cassatierechtpraak dus tot gevolg hebben, dat wederbelegging nooit geldig zou zijn onder echtgenoten, zelfs al zijn zij het op het tijdstip van de akte daarover eens, als de vereiste tweevoudige verklaring ontbreekt; in het stelsel van de gemeenschap daarentegen zou die wederbelegging gevolg kunnen hebben.

Voor beide stelsels behoort een eenvormige oplossing te worden aangenomen; het ware dus raadzaam de bepalingen van artikel 96, tweede lid, ook in artikel 15, *d*, over te nemen, om te voorkomen dat starre opvattingen in overeenstemming met de tekst van artikel 1434 van het Burgerlijk Wetboek ingang vinden.

**

In verband met de wederbelegging rijst het vraagstuk van de *vervroegde wederbelegging*, d.w.z. de verkrijging van een goed dat een echtgenoot zich voorneemt te betalen met de prijs van een nog niet tot stand gekomen vervreemding van een eigen goed (Planiol, Ripert en Nast, VIII, n° 664).

In het Burgerlijk Wetboek wordt nergens uitdrukkelijk over vervroegde wederbelegging gehandeld. « La jurisprudence, aldus De Page en Dekkers, a commencé par condamner le remploi anticipé qui n'entre pas dans les termes de l'article 1434. Mais ce texte n'a prévu que l'hypothèse la plus simple et la plus normale. Ce qui importe, dans le remploi, ce n'est pas l'ordre chronologique des opérations, c'est uniquement le lien économique entre les opérations. Aussi, le remploi anticipé est-il aujourd'hui admis par tous. La seule condition que l'on exige est que l'époux possède un propre au jour où il fait l'acquisition en remploi, sinon le « remploi » n'est qu'un vain mot » (dl XI, n° 338).

Bevat het ontwerp regelen over vervroegde wederbelegging ?

Het antwoord is bevestigend wat het stelsel van de gemeenschap betreft. Artikel 97 bepaalt immers : « Werd een goed verkregen gedurende de gemeenschap als vervroegde wederbelegging van een eigen goed, dan wordt het verkregen goed pas eigen wanneer de gemeenschap vergoed werd uit eigen penningen. »

In het huwelijksgoederenstelsel daarentegen spreekt geen enkele tekst uitdrukkelijk van vervroegde wederbelegging. Toch schijnt artikel 15, *d*, het niet te willen verbieden.

Bedoelt de Regering het wel zo, dan ware het beter artikel 15, *d*, aan te vullen met een tekst naar het voorbeeld van artikel 97 van het ontwerp. Daar zijn twee redenen toe : ten eerste de noodzaak geen twijfel te laten over de regelmatigheid van vervroegde wederbelegging en de voorwaarden te bepalen waaronder zij werkt ; ten tweede, verhinderen dat men uit het bestaan van een bijzondere tekst in artikel 97, maar niet in artikel 15, *d*, *a contrario* zou afleiden, dat vervroegde wederbelegging in het ene geval wel en in het andere niet aanvaard is.

Il va de soi que les formalités à observer pour le remploi anticipé seront les mêmes, *mutatis mutandis*, que pour le remploi normal.

C'est ainsi, par exemple, qu'il devra être déclaré que l'acquisition est faite pour tenir lieu de remploi du prix d'aliénation de *tel* bien propre que l'époux acquéreur se propose d'aliéner. En effet, pour le remploi ordinaire, il est requis que l'origine du prix qui sert au remploi soit « exactement établie dans l'acte ». Il faut en conclure, par analogie, qu'en cas d'emploi anticipé, c'est le bien propre, dont le prix servira ultérieurement à rembourser les biens matrimoniaux, qui doit être exactement déterminé.

Ceci entraîne comme conséquence logique que si l'on s'inspire, pour le régime des biens matrimoniaux, de la règle inscrite dans l'article 97, le bien acquis deviendra propre lorsque les biens matrimoniaux auront été remboursés, non pas à l'aide de deniers propres en général, mais à l'aide du prix provenant de l'aliénation du bien propre désigné dans l'acte, lors de l'acquisition en remploi anticipé.

**

Pour tenir compte des observations qui précèdent, l'article 15, *d*, du projet devrait être complété comme suit :

« *d*. ... dont l'origine doit être exactement établie dans l'acte; à défaut de cette déclaration, l'emploi ou le remploi produit ses effets entre les époux, s'ils prouvent leur volonté de le réaliser; cette preuve ne peut se faire que par titres ou par papiers domestiques; si un bien est acquis en remploi anticipé d'un bien propre, le bien acquis ne devient propre que lorsque les biens matrimoniaux ont été remboursés à l'aide du prix provenant de l'aliénation du bien indiqué dans l'acte. »

Les termes « les biens matrimoniaux » employés dans ce texte, désignent les biens matrimoniaux de l'époux acquéreur.

**

L'article 15, *e*, dispose que sont biens propres « les biens acquis en échange d'un propre; toutefois, si la soulte est supérieure à la valeur du bien cédé et est payée au moyen de biens matrimoniaux, le bien acquis en échange constitue un bien matrimonial, sauf récompense au profit de l'époux qui était propriétaire du bien cédé ».

Cette disposition est à rapprocher de l'article 1407 du Code civil. Toutefois, alors que l'article 1407 adopte le même principe, il omet de régler le cas où la soulte à payer est importante. Ceci a donné lieu à des divergences de vues entre les auteurs. De Page et Dekkers écrivent à ce propos : « Rien de plus simple, quand la soulte n'est pas importante. Mais quand elle l'est, au point, par exemple, d'atteindre la valeur de l'immeuble donné en échange... peut-on encore admettre la subrogation ?... »

« Certains auteurs appliquent néanmoins l'article 1407 (Laurent..., Baudry...). D'autres estiment au contraire que l'immeuble reçu en échange forme un acquêt (Code civil, article 1401, 3^e), sauf récompense à l'époux copermutant (Aubry et Rau..., Colin et Capitant..., Kluykens...). L'on pourrait songer aussi à décomposer l'opération, à n'y voir un échange qu'à concurrence de la valeur du propre aliéné, et à déclarer l'immeuble reçu en échange acquêt pour le surplus... » (t. X, n° 325).

Selon le projet, si la soulte est supérieure à la valeur du bien cédé, le bien acquis en échange constituera un bien matrimonial, sauf récompense. Il s'agit d'une application de la règle que les biens matrimoniaux ne peuvent s'enrichir aux dépens des propres d'un des époux.

Dans le cas inverse, c'est-à-dire si la soulte est égale ou inférieure à la valeur du bien cédé, le bien acquis en échange constituera un propre. Si la soulte a été payée avec les deniers provenant des biens matrimoniaux, l'époux qui a acquis le bien devra récompense aux biens matrimoniaux en vertu de l'article 36 du projet. Enfin, il reste un troisième cas à envisager, à savoir celui où le bien échangé vaut plus que le bien reçu en échange. L'époux copermutant aura droit à une soulte. Celle-ci formera un propre, comme c'est le cas actuellement sous le régime du Code civil (De Page et Dekkers, *ibid.*).

Article 16.

Cette disposition prévoit l'hypothèse où un époux, qui est copropriétaire indivis d'un bien, acquiert une autre part dans ce bien. Elle correspond en partie à l'article 1408 du Code civil.

Uiteraard zullen de formaliteiten inzake vervroegde wederbelegging *mutatis mutandis* dezelfde zijn als voor normale wederbelegging.

Zo bijvoorbeeld moet een verklaring worden afgelegd dat het goed wordt verkregen bij wijze van wederbelegging van de prijs der vervreemding van een *bepaald* eigen goed, dat de verkrijgende echtgenoot zich voorneemt te vervreemden. Inzake gewone wederbelegging is de eis immers dat de herkomst van de prijs die voor wederbelegging dient « in de akte juist wordt opgegeven ». Bij analogie moet worden geconcludeerd dat, wanneer het om vervroegde wederbelegging gaat, de eis van de nauwkeurige opgave geldt voor het eigen goed waarvan de prijs later voor de terugbetaling aan de huwelijksgoederen zal dienen.

De consequentie daaruit is dat, indien voor het huwelijksgoederenstelsel uitgegaan wordt van de regel van artikel 97, het verkregen goed eigen bezit wordt nadat de huwelijksgoederen zijn terugbetaald, niet door middel van eigen penningen in het algemeen maar met behulp van de prijs voortkomend uit de vervreemding van het eigen goed dat bij de verkrijging als vervroegde wederbelegging in de akte is opgegeven.

**

Artikel 15, *d*, behoort dus overeenkomstig het hierboven opgemerkte te worden aangevuld als volgt :

« *d*. ... waarvan de herkomst in de akte juist moet worden bepaald; bij gebreke van zodanige verklaring werkt de belegging of wederbelegging onder echtgenoten indien zij bewijzen dat het hun wil was ze te verrichten; dit bewijs kan alleen door titels of huiselijke papieren worden geleverd; wordt een goed als vervroegde wederbelegging van een eigen goed verkregen, dan wordt het eerst eigen goed nadat de huwelijksgoederen zijn terugbetaald met behulp van de prijs voortkomend uit de vervreemding van het in de akte aangegeven goed. »

De in deze tekst bedoelde « huwelijksgoederen » zijn die van de verkrijgende echtgenoot.

**

Artikel 15, *e*, bepaalt dat « eigen goederen zijn : de goederen verkregen in ruiling tegen een eigen goed; indien evenwel de opleg hoger is dan de waarde van het goed dat afgestaan wordt en betaald wordt door middel van huwelijksgoederen, maakt het in ruiling verkregen goed een huwelijksgoed uit, behoudens vergoeding ten voordele van de echtgenoot die eigenaar was van het goed dat afgestaan wordt ».

Deze bepaling vertoont enige overeenkomst met artikel 1407 van het Burgerlijk Wetboek. Dit laatste artikel neemt hetzelfde beginsel aan, maar heeft geen voorzieningen voor het geval dat de opleg aanzienlijk is. Hierover bestaat dan ook verschil van mening onder rechtsgeleerden. De Page en Dekkers schrijven in dit verband : « Rien de plus simple, quand la soulte n'est pas importante. Mais quand elle l'est, au point, par exemple, d'atteindre la valeur de l'immeuble donné en échange ... peut-on encore admettre la subrogation ?... »

« Certains auteurs appliquent néanmoins l'article 1407 (Laurent..., Baudry...). D'autres estiment au contraire que l'immeuble reçu en échange forme un acquêt (Code civil, article 1401, 3^e), sauf récompense à l'époux copermutant (Aubry et Rau..., Colin et Capitant..., Kluykens...). L'on pourrait songer aussi à décomposer l'opération, à n'y voir un échange qu'à concurrence de la valeur du propre aliéné, et à déclarer l'immeuble reçu en échange acquêt pour le surplus... » (dl X, n° 325).

Indien de opleg meer bedraagt dan de waarde van het afgestane goed, is het in ruil verkregen goed volgens het ontwerp een huwelijksgoed, behoudens vergoeding. Het gaat hier om een toepassing van de regel, dat huwelijksgoederen zich niet ten koste van de eigen goederen van een der echtgenoten mogen verrijken.

Andersom, dit wil zeggen indien de opleg gelijk is aan of lager dan de waarde van het afgestane goed, is het in ruil verkregen goed eigen. Is de opleg met penningen voortkomende van huwelijksgoederen betaald, dan is de echtgenoot die het goed verkrijgt, krachtens artikel 36 van het ontwerp, vergoeding aan de huwelijksgoederen verschuldigd. Er is ten slotte nog een derde geval : het in ruil gegeven goed is meer waard dan het in ruil ontvangen goed. De ruilende echtgenoot heeft recht op een opleg. Deze is een eigen goed, zoals thans onder het stelsel van het Burgerlijk Wetboek (De Page en Dekkers, *ibid.*).

Artikel 16.

Dit artikel regelt het geval dat een echtgenoot die onverdeelde medeëigenaar van een goed is, een ander aandeel in dat goed verkrijgt. Het stemt gedeeltelijk overeen met artikel 1408 van het Burgerlijk Wetboek.

Projet.

L'acquisition faite par l'un des époux, à titre de licitation ou autrement, d'une part d'un bien dont une autre part lui était propre, constitue un propre, sauf récompense.

Article 1408 du Code civil.

L'acquisition faite pendant le mariage, à titre de licitation ou autrement, de portion d'un immeuble dont l'un des époux était propriétaire par indivis, ne forme point un conquêt; sauf à indemniser la communauté de la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition.

Dans le cas où le mari deviendrait seul, et en son nom personnel, acquéreur ou adjudicataire de portion ou de la totalité d'un immeuble appartenant par indivis à la femme, celle-ci, lors de la dissolution de la communauté, a le choix ou d'abandonner l'effet à la communauté... ou de retirer l'immeuble...

L'article 1408, alinéa 2, prévoit le cas spécial où le mari achète en son nom personnel une portion dans un immeuble appartenant par indivis à sa femme. Le Code civil, craignant des abus, a laissé à la femme un droit d'option. De nombreuses difficultés d'interprétation sont nées au sujet du second alinéa, notamment sur la question de savoir qui est propriétaire de la portion acquise par le mari avant que la femme n'ait exercé son droit d'option. De Page et Dekkers consacrent à l'article 1408, alinéa 2, quinze pages (t. X¹, n^{os} 283 à 300).

Le projet évite les difficultés auxquelles l'article 1408 donne lieu en posant comme condition que l'époux acquéreur lui-même soit déjà copropriétaire.

L'article 16 ne s'appliquera donc pas si le mari achète une part dans un immeuble dont sa femme est copropriétaire. Cette part tombera dans la masse des biens matrimoniaux du mari (article 20, a), à moins qu'il ne l'ait achetée en emploi ou en emploi de deniers personnels (article 15, d).

L'article 16 du projet, de même d'ailleurs que l'article 1408 du Code civil, s'applique quelle que soit l'importance de la part indivise de l'époux acquéreur.

De Page et Dekkers écrivent : « ... il n'y a pas lieu de distinguer : 1^o si sa part de copropriété est importante ou non... » (t. X¹, n^o 280).

D'autre part, l'importance des parts à acquérir ne joue pas non plus de rôle. « L'article 1408 s'applique donc, non seulement quand l'acquisition porte sur les parts de *tous* les autres copropriétaires, mais encore quand elle n'englobe que certaines d'entre elles » (*ibid.*, n^o 281).

Il suit de là que l'époux qui possède en propre le dixième d'un bien indivis, pourra acquérir comme propres les neuf autres dixièmes. On remarquera la différence avec le cas prévu à l'article 15, e, relatif à l'échange. Lorsque la soule est supérieure à la valeur du bien cédé, le bien acquis en échange constitue un bien matrimonial.

Articles 17, 18 et 19.

Le projet énumère ici des droits mobiliers qui, en raison de leur nature, sont considérés, même sous le régime actuel de la communauté légale, comme propres par la jurisprudence et la doctrine.

Les *lots, primes, etc.*, attachés aux valeurs mobilières (article 17) sont des produits non périodiques des biens propres. A la différence des fruits ou intérêts, qui tombent en communauté ou dans la masse des biens matrimoniaux, ces produits restent propres comme le bien lui-même (De Page et Dekkers, t. X¹, n^o 317).

Les *vêtements d'usage courant, etc.* sont considérés comme droits d'intérêt moral, c'est-à-dire dépourvus de valeur pécuniaire, mais présentant pour l'un des époux un intérêt moral ou un intérêt d'affection (*ibid.*, n^o 316). Il est à remarquer que le texte du projet (article 18) correspond quasi entièrement à celui élaboré par la commission française de réforme du Code civil.

Enfin, les *pensions alimentaires, etc.*, dommages et intérêts, indemnités d'assurance (article 19) sont considérés par la jurisprudence et la doctrine comme des droits attachés en propre à la personne des époux (*ibid.*, n^o 314).

Ontwerp.

Wanneer een van de echtgenoten, bij veiling of anderszins, een aandeel in een goed, waarvan een ander aandeel aan hem eigen was, verkrijgt, dan maakt dit een eigen goed uit, behoudens vergoeding.

Artikel 1408 van het Burgerlijk Wetboek.

De verkrijging, gedurende het huwelijk, bij veiling of anderszins, van een aandeel in een onroerend goed, waarvan een van de echtgenoten eigenaar in onverdeeldheid was, maakt geen aanwinst uit; behoudens vergoeding aan de gemeenschap van de som die zij voor die verkrijging verschaft heeft.

Ingeval de man, alleen en in zijn persoonlijke naam, door aankoop of toewijzing, een aandeel of het geheel verkrijgt van een onroerend goed, waarvan de vrouw medeëigenares in onverdeeldheid is, heeft zij, bij de ontbinding van de gemeenschap, de keus of wel het goed over te laten aan de gemeenschap, ... of wel het onroerend goed voor zich te nemen, ...

Artikel 1408, tweede lid, voorziet in het bijzondere geval, dat de man in zijn naam een aandeel koopt van een goed, dat in onverdeeldheid aan zijn vrouw toebehoort. Om misbruiken te weren, heeft het Burgerlijk Wetboek de vrouw een recht van keuze verleend. Het tweede lid heeft interpretatiemoeilijkheden opgeleverd, met name over de vraag wie eigenaar is van het aandeel dat de man heeft verkregen alvorens de vrouw haar recht van keuze heeft uitgeoefend. De Page en Dekkers wijden vijftien bladzijden aan artikel 1408, tweede lid (dl X¹, van n^o 283 tot n^o 300).

Het ontwerp gaat de aan artikel 1408 verbonden bezwaren uit de weg door te eisen dat de verkrijgende echtgenoot zelf reeds medeëigenaar is.

Artikel 16 zal dus geen toepassing vinden als de man een aandeel koopt in een onroerend goed waarvan zijn vrouw medeëigenaar is. Dit aandeel valt in de massa van de huwelijksgoederen van de man (artikel 20, a), tenzij deze het als belegging of wederbelegging van eigen penningen heeft aangekocht (artikel 15, d).

Evenals artikel 1408 van het Burgerlijk Wetboek overigens, wordt artikel 16 van het ontwerp toegepast, onverschillig hoe groot het onverdeeld aandeel van de verkrijgende echtgenoot is.

De Page en Dekkers schrijven : « ... il n'y a pas lieu de distinguer : 1^o si sa part de copropriété est importante ou non... » (dl X¹, n^o 280).

Voorts heeft ook het aantal te verkrijgen aandelen geen belang. « L'article 1408 s'applique donc, non seulement quand l'acquisition porte sur les parts de *tous* les autres copropriétaires, mais encore quand elle n'englobe que certaines d'entre elles » (*ibid.*, n^o 281).

De echtgenoot aan wie het tiende van een onverdeeld goed als eigen goed toebehoort, kan dus de overige negen tienden als eigen goed verkrijgen. Er is hier verschil met het geval, dat bedoeld is in artikel 15, e, betreffende de ruil. Is de opleg hoger dan de waarde van het afgestane goed, dan is het in ruil verkregen goed een huwelijksgoed.

Artikelen 17, 18 en 19.

Het ontwerp geeft hier een opsomming van roerende rechten die rechtspraak en rechtsleer zelfs onder de huidige regeling van de wettelijke gemeenschap, wegens hun aard als eigen goederen aanmerken.

Loten, premies, enz., verbonden aan « geldswaardige papieren » (artikel 17) zijn niet-periodieke opbrengsten van eigen goederen. Anders dan de vruchten of interesten die in de gemeenschap of in de massa der huwelijksgoederen vallen, blijven deze opbrengsten eigen, even als het goed zelf (De Page en Dekkers, X¹, n^o 317).

Kledingstukken van dagelijks gebruik, enz., worden beschouwd als rechten van zedelijk belang, d.w.z. dat zij, zonder geldswaarde te hebben, voor een van beide echtgenoten een moreel of affectief belang vertegenwoordigen (*ibid.*, n^o 316). Hier moge worden opgemerkt, dat de tekst van het ontwerp (artikel 18) bijna volledig overeenstemt met de tekst van de Franse commissie voor hervorming van het Burgerlijk Wetboek.

Uitkeringen tot onderhoud, enz., schadevergoedingen en verzekeringsuitkeringen (artikel 19) ten slotte worden door rechtspraak en rechtspraak als hoogstpersoonlijke rechten van de echtgenoten beschouwd (*ibid.*, n^o 314).

Que faut-il entendre par les « *pensions...* » ? Est-ce le droit à la pension plus les arrérages, ou le droit seul ?

L'article 84, 6°, du projet, relatif au régime de communauté, établit nettement la distinction. Il confère le caractère de propre au droit à certaines pensions, étant entendu toutefois que les arrérages de ces pensions tomberaient en communauté pendant la durée de celle-ci. Le texte consacre ainsi les solutions admises actuellement. « Cette règle a surtout pour but d'assurer le bénéfice exclusif de la pension, lors du partage de la communauté, ou lors même que l'épouse estimerait devoir renoncer à la communauté. Par contre, jusqu'à ce moment, les arrérages de la pension tombent en communauté, en vertu de l'article 1401, 2° » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 314).

Dans le régime des biens matrimoniaux, l'article 19, alinéa 1^{er}, dispose que « les pensions alimentaires... ou autres prestations analogues dont bénéficie un des époux lui sont propres », sans distinguer entre le droit à la pension et les arrérages de cette pension, comme le fait l'article 84, 6°.

Il en résulte un doute sur l'interprétation à donner à l'article 19, alinéa 1^{er}. Vise-t-il uniquement le *droit aux pensions* qu'il énumère, les arrérages étant des biens matrimoniaux par application de l'article 20 ? Ou bien rend-il propres et le droit à la pension et les arrérages ?

Le Gouvernement devrait préciser ses intentions sur ce point.

S'il entendait adopter un système analogue à celui de l'article 84, 6°, l'article 19, alinéa 1^{er}, devrait être rédigé comme suit :

« Article 19.

« Le droit aux pensions alimentaires, aux pensions civiles et militaires, aux pensions de vieillesse, de réparation et à toutes allocations analogues dont bénéficie un des époux lui est propre; toutefois, les arrérages sont biens matrimoniaux pendant la durée du régime de ces biens. »

D'une manière générale, il serait souhaitable de faire concorder les dispositions des articles 17 à 19 et celles de l'article 84 relatif au régime de communauté.

Article 20.

Cet article énumère les catégories de biens qui sont biens matrimoniaux.

La première catégorie comprend les « biens acquis pendant le mariage par les époux soit ensemble, soit séparément ».

Par « biens acquis pendant le mariage », il faut entendre les biens acquis à titre onéreux. En effet, les biens acquis à titre gratuit sont en principe propres en vertu de l'article 15, c.

D'après le projet, les biens acquis par les époux *ensemble* sont biens matrimoniaux. On peut se demander quels seront les droits de chacun des époux sur ces biens.

« Il est fort bien de dire écrit M. Piret, que les objets acquis par les deux époux sont biens matrimoniaux, mais biens matrimoniaux de qui ? Va-t-on admettre, en cas d'achat en commun, une indivision de biens matrimoniaux, avec toutes les difficultés que cette indivision est susceptible d'engendrer ? » (*Ann. Dr. sc. pol.*, 1954, p. 44).

Aux termes de l'article 24 du projet, les biens matrimoniaux dont aucun des époux ne peut justifier être propriétaire sont considérés, dans les rapports entre époux, comme indivis.

Ce n'est évidemment pas sur cette disposition que se fonde l'indivision en cas d'achat en commun, puisqu'en pareil cas les époux peuvent justifier être propriétaires ensemble du bien matrimonial.

A la différence de l'article 24, où l'indivision résulte de la loi, l'indivision en cas d'achat en commun résultera du droit commun (1). Cette dernière indivision sera soumise aux règles du droit commun (2), tant en ce qui concerne les rapports entre époux qu'en ce qui concerne les rapports avec les tiers. Il en sera de même pour l'indivision visée par l'ar-

Wat moet onder « *uitkeringen...* » worden verstaan ? Het recht op uitkering met de vervallen termijnen of het recht alleen ?

Artikel 84, 6°, van het ontwerp, betreffende de gemeenschap, maakt duidelijk het onderscheid. Het recht op bepaalde uitkeringen en pensioenen wordt er een eigen recht verklaard, met dien verstande dat de vervallen termijnen ervan tijdens de duur van de gemeenschap in de gemeenschap vallen. De tekst bekrachtigt de thans aanvaarde stellingen. « Cette règle a surtout pour but d'assurer à l'époux le bénéfice exclusif de la pension, lors du partage de la communauté ou lors même que l'épouse estimerait devoir renoncer à la communauté. Par contre, jusqu'à ce moment, les arrérages de la pension tombent en communauté, en vertu de l'article 1401, 2° » (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 314).

In het huwelijksgoederenstelsel bepaalt artikel 19, eerste lid, dat « de uitkeringen tot onderhoud... of andere soortgelijke uitkeringen waarvan een van de echtgenoten het genot heeft, aan hem eigen zijn », zonder, zoals in artikel 84, 6°, een onderscheid te maken tussen het recht op pensioen of uitkering en de vervallen termijnen daarvan.

Er is dus twijfel over de interpretatie van artikel 19, eerste lid. Betreft het alleen *het recht* op de aldaar genoemde uitkeringen, terwijl de termijnen, bij toepassing van artikel 20 huwelijksgoederen zijn ? Of zijn én het recht op uitkering én de termijnen eigen ?

Hieromtrent zou de Regering haar bedoeling moeten verduidelijken.

Wenst zij aan te sluiten bij de regeling van artikel 84, 6°, dan ware artikel 19, eerste lid, als volgt te lezen :

« Artikel 19.

« Het recht op uitkeringen tot onderhoud, op burgerlijke en militaire pensioenen, op ouderdoms- en vergoedingspensioenen en op andere soortgelijke uitkeringen, dat een van de echtgenoten heeft, is hem eigen; de achterstallen echter zijn huwelijksgoederen zolang het huwelijksgoederenstelsel duurt. »

In het algemeen ware het aangewezen dat de bepalingen van de artikelen 17 tot 19 gelijke tred houden met artikel 84 betreffende de gemeenschap van goederen.

Artikel 20.

Dit artikel geeft een opsomming van de categorieën van de goederen die huwelijksgoederen zijn.

De eerste categorie omvat « de gedurende het huwelijk door de echtgenoten hetzij samen, hetzij afzonderlijk, verkregen goederen ».

Onder « gedurende het huwelijk verkregen goederen » dienen te worden verstaan de goederen die onder bezwarende titel zijn verkregen. Goederen die om niet zijn verkregen, zijn in beginsel krachtens artikel 15, c, eigen goederen.

Volgens het ontwerp zijn goederen die de echtgenoten *samen* hebben verkregen, huwelijksgoederen. De vraag is dan, welke rechten ieder echtgenoot op die goederen heeft.

« Il est fort bien de dire, schrijft Piret, que les objets acquis par les deux époux sont biens matrimoniaux, mais biens matrimoniaux de qui ? Va-t-on admettre, en cas d'achat en commun une indivision de biens matrimoniaux, avec toutes les difficultés que cette indivision est susceptible d'engendrer ? » (*Aun. Dr. sc. pol.*, 1954, blz. 44).

Luidens artikel 24 van het ontwerp worden huwelijksgoederen waarvan geen der echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, in de betrekkingen tussen echtgenoten als onverdeelde goederen beschouwd.

Vanzelfsprekend kan de onverdeeltheid bij gezamenlijke aankoop niet op dat artikel steunen, aangezien de echtgenoten in zodanig geval kunnen bewijzen, samen eigenaar van het huwelijksgoed te zijn.

Anders dan in het geval van artikel 24, waar de wet de onverdeeltheid oplegt, zal de onverdeeltheid bij gezamenlijke aankoop uit het gemeen recht volgen (1). Zij wordt door de regelen van het gemeen recht beheerst (2) zowel in de betrekkingen tussen echtgenoten als tegenover derden. Hetzelfde geldt voor de in artikel 24 bedoelde onverdeeltheid, met dit

(1) Dans le régime de la séparation de biens, les acquisitions faites conjointement par les deux époux donnent également naissance, en principe, au régime de l'indivision (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1364).

(2) Les principes de l'indivision sont inscrits dans l'article 577bis du Code civil.

(1) In het stelsel van scheiding van goederen doen verkrijgingen door beide echtgenoten samen eveneens in beginsel onverdeeltheid ontstaan (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1364).

(2) De beginselen van de onverdeeltheid zijn neergelegd in artikel 577bis van het Burgerlijk Wetboek.

tiele 24, sauf qu'elle comporte à l'égard des tiers un régime spécial qui sera exposé lors du commentaire de l'article 24.

Il va de soi qu'à la fin du régime des biens matrimoniaux, les biens acquis en commun de même que les biens matrimoniaux indivis visés par l'article 24 seront englobés dans la masse des biens matrimoniaux à partager et ne formeront pas une masse distincte.

La deuxième catégorie de biens qui sont matrimoniaux comprend « les économies des époux, les fruits et revenus de leurs biens tant propres que matrimoniaux, et les produits des mines, minières et carrières ».

Cette disposition correspond à l'article 1401, 2°, du Code civil, selon lequel la communauté se compose « de tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages, de quelque nature qu'ils soient, échus ou perçus pendant le mariage, et provenant de biens qui appartaient aux époux lors de sa célébration, ou de ceux qui leur sont échus pendant le mariage, à quel que titre que ce soit ».

En ce qui concerne le produit des mines, minières et carrières, le projet ne reprend pas les distinctions que fait le Code civil. Ce dernier distingue selon que la mine ou la carrière était exploitée avant le mariage ou fut ouverte pendant le mariage. Dans le premier cas, les produits ne tombent en communauté que dans la mesure où ils peuvent être considérés comme usufruit; dans le second cas, les produits tombent en communauté mais à charge de récompense à l'époux propriétaire de la mine ou carrière, selon le texte de l'article 1403 du Code civil (1).

Il y a lieu de signaler ici les différences existant entre l'article 20, d'une part, et les articles 80 et 81, d'autre part, relatifs au régime de communauté.

La troisième catégorie de biens que l'article 20 comprend parmi les biens matrimoniaux se compose de :

« c) tous les biens des époux, dont le caractère propre n'est pas établi. »

En principe, tous les biens sont donc matrimoniaux, à l'exception de ceux qui tombent dans une des catégories de biens propres prévues à l'article 15 ou qui rentrent dans le champ d'application des articles 16 à 19. Au surplus, il est nécessaire que l'époux qui prétend qu'un bien lui est propre en apporte la preuve, par exemple en établissant qu'il en était propriétaire le jour du mariage.

A propos de l'article 20, c, peut se poser le problème de la subrogation.

De Page et Dekkers écrivent : « Tout ce qui tient lieu à l'un des conjoints de son propre de communauté, lui est pareillement propre. C'est en ces termes fort simples que Pothier expose la règle de la subrogation en matière de communauté. Quand un propre vient à être remplacé par un autre bien, celui-ci devient propre à son tour, comme l'était le bien qu'il remplace » (t. X, n° 321).

Ces auteurs examinent ensuite diverses hypothèses de remplacement d'un immeuble par un autre bien, à savoir :

- 1° l'échange de l'immeuble;
- 2° son emploi;
- 3° le remplacement de l'immeuble par des meubles.

Les deux premières hypothèses sont prévues par le Code civil (article 1407 et articles 1433 à 1435). Elles font également l'objet de dispositions dans le projet. Ces dispositions (article 15, d et e), qui ont déjà été étudiées, ne font toutefois aucune distinction entre la nature des biens (meubles ou immeubles).

La troisième hypothèse envisagée concerne le remplacement d'immeubles par des meubles. « Quant, au cours du mariage, un meuble prend la place d'un immeuble propre, ce meuble devient incontestablement propre à son tour. C'est là un principe à la fois logique et traditionnel, qui restreint le champ de l'article 1401, 1° » (X¹, n° 361).

(1) Cet article a soulevé pas mal de contestations en doctrine (voy. Kluysskens : *Het Huwelijkcontract*, n° 95, A; De Page et Dekkers, n° 241 et 317).

verschil dat tegenover derden een ander stelsel werkt, dat in de commentaar op artikel 24 zal worden toegelicht.

Het spreekt vanzelf, dat de gezamenlijk verkregen goederen en de in artikel 24 bedoelde onverdeelde huwelijksgoederen op het einde van het huwelijksgoederenstelsel geen afzonderlijke massa zullen vormen, maar in de massa van de te verdelen huwelijksgoederen zullen opgaan.

De tweede categorie van huwelijksgoederen omvat « de spaarpenningen van de echtgenoten, de vruchten en inkomsten van hun goederen, zo eigen goederen als huwelijksgoederen, en de opbrengsten van mijnen, graverijen en steengroeven ».

Deze bepaling is een tegenhanger van artikel 1401, 2°, van het Burgerlijk Wetboek, dat luidt als volgt : « (De gemeenschap omvat) alle vruchten, inkomsten, interesten en achterstallen, van welke aard ook, gedurende het huwelijk vervallen of ontvangen en voortkomende van de goederen die aan de echtgenoten bij de voltrekking van het huwelijk toebehoorden, of van de goederen die hun gedurende het huwelijk, onder welke titel ook, toevallen. »

Ten aanzien van de opbrengsten van mijnen, graverijen en steengroeven, is in het ontwerp het onderscheid vervallen dat het Burgerlijk Wetboek maakt naargelang de mijn of steengroef vóór het huwelijk is ontgonnen dan wel tijdens het huwelijk is geopend. Volgens de tekst van artikel 1403 van het Burgerlijk Wetboek, vallen de voortbrengselen in het eerste geval slechts in de gemeenschap voor zover zij als vruchtgebruik kunnen worden beschouwd, terwijl zij in het tweede geval in de gemeenschap vloeien behoudens vergoeding aan de echtgenoot, die eigenaar is van de mijn of steengroeve (1).

Hier moge worden gewezen op de verschillen die bestaan tussen artikel 20 enerzijds en anderzijds de artikelen 80 en 81, welke de gemeenschap van goederen betreffen.

De derde categorie van goederen welke artikel 20 tot de huwelijksgoederen rekent, omvat :

« c) al de goederen van de echtgenoten, waarvan niet is uitgemakt dat zij eigen goederen zijn. »

Alle goederen zijn dus in beginsel huwelijksgoederen, behalve die welke in een van de in artikel 15 genoemde categorieën van eigen goederen vallen of waarop de artikelen 16 tot 19 toepassing vinden. Bovendien is vereist, dat de echtgenoot die beweert dat een goed hem eigen is, hiervan het bewijs levert, bijvoorbeeld door aan te tonen, dat hij er op de dag van het huwelijk eigenaar van was.

In verband met artikel 20, c, kan het vraagstuk van de zaakvervanging rijzen.

De Page en Dekkers schrijven : « Tout ce qui tient lieu à l'un des conjoints de son propre de communauté, lui est pareillement propre. C'est en ces termes fort simples que Pothier expose la règle de la subrogation en matière de communauté. Quand un propre vient à être remplacé par un autre bien, celui-ci devient propre à son tour, comme l'était le bien qu'il remplace » (dl X¹, n° 321).

Deze auteurs onderzoeken dan een aantal gevallen waarin een onroerend goed door een ander goed wordt vervangen, met name :

- 1° ruil;
- 2° wederbelegging;
- 3° vervanging door roerende goederen.

De eerste twee gevallen regelt het Burgerlijk Wetboek (artikel 1407 en artikel 1433 tot 1435). Ook bepalingen van het ontwerp zijn daaraan gewijd en wel het reeds onderzochte artikel 15, d en e, waar echter geen onderscheid naar de aard van de goederen (roerende of onroerende) wordt gemaakt.

Het derde geval betreft de vervanging van onroerende goederen door roerende. « Quand, au cours du mariage, un meuble prend la place d'un immeuble propre, ce meuble devient incontestablement propre à son tour. C'est là un principe à la fois logique et traditionnel, qui restreint le champ de l'article 1401, 1° » (X¹, n° 361).

(1) Dit artikel was een bron van allerlei rechtsgeleerde twistvragen (zie Kluysskens : *Het Huwelijkcontract*, n° 95, A; De Page en Dekkers, n° 241 en 317).

Comme cas d'application de biens qui sont propres, par subrogation, on cite par exemple le cas de la créance provenant de la vente d'un propre, l'indemnité d'assurance due en cas de sinistre survenu à un propre et l'indemnité due en cas de dommage ou d'expropriation subis par un propre (*ibid.*, n° 362).

La solution donnée par De Page et Dekkers à cette troisième hypothèse ne repose sur aucun texte exprès du Code civil. Elle est toutefois admise par la doctrine et la jurisprudence.

Dans le projet, en dehors des cas d'échange et de remploi, il n'y a pas plus que dans le Code civil, un texte relatif au problème que pose la troisième hypothèse.

Faut-il, dans cette hypothèse, recourir *mutatis mutandis* à la règle déjà énoncée par Pothier selon laquelle : « tout ce qui tient lieu à l'un des conjoints de son propre de communauté, lui est pareillement propre », ou faut-il, au contraire, appliquer l'article 20, c, selon lequel sont matrimoniaux tous les biens des époux dont le caractère propre n'est pas établi, c'est-à-dire qui ne rentrent pas dans l'une des catégories de biens propres prévues par le projet ?

Le Gouvernement devrait préciser ses intentions sur ce point.

Article 21.

Selon, cette disposition « les valeurs mobilières acquises en vertu d'un droit de souscription afférent à une valeur propre ou matrimoniale conservent le caractère de cette dernière valeur, sauf récompense ».

Le mot « dernière » paraît résulter d'une inadvertance et doit être omis, étant donné que le Gouvernement entend que les valeurs acquises conservent le caractère propre ou matrimonial qui s'attachait au droit de souscription.

Si l'époux a payé avec ses deniers matrimoniaux des valeurs mobilières acquises en vertu d'un droit de souscription afférent à une valeur propre, il en doit récompense. C'est une simple application de l'article 36.

Si dans l'hypothèse inverse, l'époux a payé de ses deniers propres des valeurs mobilières acquises en vertu d'un droit de souscription afférent à une valeur matrimoniale, la masse des biens matrimoniaux devra récompense. En effet, l'article 21 ne fait aucune distinction.

Articles 22 et 23.

Ces deux dispositions, qui figurent dans la section relative aux biens des époux, déterminent par quels moyens de preuve pourra s'établir la propriété ainsi que le caractère propre ou matrimonial des biens des époux.

Entre époux, cette preuve pourra être faite par toutes voies de droit (article 22). A l'égard des tiers, elle pourra l'être conformément au droit commun (article 23).

Des dispositions analogues se retrouvent dans le projet, en matière de séparation de biens conventionnelle (article 203).

Sous l'empire de la législation actuelle, le régime de la séparation de biens offre déjà, en ce qui concerne la preuve de la propriété des biens, certaines analogies avec le régime des biens matrimoniaux.

On y fait également une distinction entre la preuve de la propriété entre époux et à l'égard des tiers.

« Comment la preuve de son droit de propriété pourra-t-elle être faite par chaque époux ? Elle pourra l'être, puisque l'article 1499 est en toute hypothèse écarté, par tous éléments justificatifs probants. Les documents d'acquisition à titre onéreux (actes, factures, bordereaux, etc...), les titres d'acquisition par succession, donation ou legs seront valablement invoqués... » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1366, A, *in fine*).

En ce qui concerne la preuve de la propriété à l'égard des tiers, la situation est plus complexe.

Lorsqu'une confusion a été opérée, par des époux séparés de biens, entre leurs biens mobiliers respectifs, il ne peut être imposé au créancier de l'un d'eux de faire entre ces biens une distinction ou une séparation que la confusion opérée par les époux eux-mêmes ne permet plus; il s'ensuit que le créancier peut saisir les biens mobiliers possédés par les époux dans les conditions indiquées, sauf à l'époux non débiteur à agir en distraction, conformément à l'article 608 du Code de procédure civile (Cassat. 16 septembre 1954, Pas. 1955, I, 3). Et lors de la procédure en distraction, l'époux non débiteur pourra justifier de sa propriété par toutes voies de droit (Delva : *De la preuve de la propriété des biens mobiliers dans la séparation de biens*, n° 10, *Rev. crit. jur. belge*,

Als goederen die door zaakvervangning eigen goed zijn, worden genoemd : de schuldvordering wegens verkoop van een eigen goed, de verzekeringsvergoeding bij schade aan een eigen goed, de vergoeding wegens schade aan of onteigening van een eigen goed (*ibid.*, n° 362).

De door De Page en Dekkers in het derde geval voorgestane oplossing steunt niet op enige uitdrukkelijke tekst van het Burgerlijk Wetboek, maar wordt door rechtsleer en rechtsspraak aanvaard.

Evenmin als het Burgerlijk Wetboek bevat het ontwerp, buiten de gevallen van ruil een wederbelegging, een tekst betreffende het in het derde geval gestelde vraagstuk.

De vraag rijst dus, of in dit geval de reeds aangehaalde regel van Pothier *mutatis mutandis* toepassing moet vinden : « tout ce qui tient lieu à l'un des conjoints de son propre de communauté, lui est pareillement propre », dan wel of men artikel 20, c, moet volgen, dat als huwelijksgoederen aanmerkt alle goederen van de echtgenoten waarvan niet is bewezen dat zij eigen zijn, dit wil zeggen die niet vallen in een van de in het ontwerp genoemde categorieën van eigen goederen.

De Regering behoort haar bedoeling hieromtrent te verduidelijken.

Artikel 21.

Dit artikel zegt : « De geldswaardige papieren verkregen krachtens een voorkeurrecht betreffende geldswaardig papier dat een eigen of een huwelijksgoed is, blijven, zoals dit, of eigen of huwelijksgoed, behoudens vergoeding ».

De term « dernière » in de Franse tekst schijnt op een vergissing te berusten en moet wegvallen, want de Regering bedoelt, dat de verkregen papieren eigen goederen of huwelijksgoederen blijven naar gelang van de aard van het voorkeurrecht.

Heeft de echtgenoot met behulp van zijn huwelijkspenningen geldswaardige papieren betaald, die verkregen zijn krachtens een voorkeurrecht van een eigen papier, dan is hij vergoeding verschuldigd eenvoudig bij toepassing van artikel 36.

Heeft de echtgenoot daarentegen met eigen penningen geldswaardige papieren betaald die verkregen zijn krachtens een voorkeurrecht dat aan een huwelijksgoed verbonden was, dan is de massa der huwelijksgoederen vergoeding verschuldigd. Artikel 21 maakt immers geen onderscheid.

Artikelen 22 en 23.

Deze beide artikelen, die in de afdeling betreffende de goederen van de echtgenoten voorkomen, bepalen met welke middelen kan worden bewezen dat de goederen van de echtgenoten eigendom zijn, en of zij eigen goederen dan wel huwelijksgoederen zijn.

Onder echtgenoten wordt dit door alle rechtsmiddelen (artikel 22), ten aanzien van derden, wordt het overeenkomstig het gemeen recht bewezen (artikel 23).

Soortgelijke bepalingen staan in het ontwerp wat de bedongen scheiding van goederen betreft (artikel 203).

Onder de bestaande wetgeving vertoont het stelsel van scheiding van goederen reeds, inzake bewijs van eigendom van goederen, overeenkomsten met het ontworpen huwelijksgoederenstelsel.

Ook daar wordt een onderscheid gemaakt naargelang de eigendom onder echtgenoten dan wel tegenover derden moet worden bewezen.

« Comment la preuve de son droit de propriété pourra-t-elle être faite par chaque époux ? Elle pourra l'être, puisque l'article 1499 est en toute hypothèse écarté, par tous éléments justificatifs probants. Les documents d'acquisition à titre onéreux (actes, factures, bordereaux, etc...), les titres d'acquisition par succession, donation ou legs seront valablement invoqués... » (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1366, A, *in fine*).

Ingewikkelder is de toestand inzake bewijs van eigendom tegenover derden.

Is er vermenging ontstaan tussen roerende goederen toebehorend aan echtgenoten van goederen gescheiden, dan kan niet worden geëist, dat degene die op een van hen een in schuld bezit, tussen die goederen een onderscheid of een scheiding maakt welke tengevolge van de door de echtgenoten zelf gedane vermenging onmogelijk is geworden; de schuldeiser kan dus beslag leggen op de roerende goederen die de echtgenoten in zodanige omstandigheden bezitten, onverminderd het recht van de echtgenoot die geen schuldenaar is, om overeenkomstig artikel 608 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in onttrekking op te treden (Cass. 16 september 1954, Pas. 1955, I, 3). Bij die procedure kan deze echtgenoot zijn eigendomsrecht door alle rechtsmiddelen bewijzen (Delva : *De la*

1955, p. 132; Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 1011; De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1369, A).

Certaines dispositions générales ou particulières, par ailleurs, «ont pour but d'assurer aux tiers une *protection propre*, en cas de *fraude* des époux préoccupés de dissimuler leurs biens pour les soustraire à l'action des créanciers de l'un d'eux». Ces dispositions sont notamment l'action en déclaration de simulation, de droit commun, et les articles 555 et 560 de la loi sur la faillite (De Page et Dekkers, *ibid.*, n° 1368).

On décide généralement que la preuve contraire que la loi ouvre à la femme contre la présomption instituée par l'article 555 de la loi sur la faillite peut être faite par toutes voies de droit (*ibid.*, n° 1371, D; Liège, 17 janvier 1914, *Pand. pér.*, n° 819).

Par contre, la femme ne pourra reprendre en nature les effets mobiliers visés par l'article 560, alinéa 2, de la même loi que si elle en prouve l'identité «par inventaire ou tout autre acte authentique».

Compte tenu de ce qui précède, comment faut-il comprendre l'article 23 du projet lorsqu'il envisage une preuve faite à l'égard des tiers, conformément au droit commun?

Cela semble vouloir dire que les règles ordinaires en matière de preuve restent d'application.

Ainsi, par exemple, là où la preuve par toutes voies de droit est admise à l'égard des tiers, elle pourra être admise de cette manière.

Ainsi, également, si la preuve de la propriété d'un meuble peut résulter de la présomption prévue par l'article 2279 du Code civil, cette présomption jouera à l'égard des tiers.

Par contre, là où une preuve spéciale est exigée, comme en matière de faillite (article 560 précité) ou en matière de remploi (article 15, d, du projet), la preuve ne sera faite à l'égard des tiers que moyennant le respect des conditions particulières prévues par ces dispositions spéciales. C'est pourquoi, lors du commentaire de l'article 15, d, il a été proposé de faire précéder l'article 23 — comme aussi l'article 22 — des mots : «Sauf dispositions spéciales», pour bien marquer que l'article 23 contient des dispositions générales auxquelles des dispositions spéciales peuvent déroger.

Article 24.

Aux termes de cette disposition, «les biens matrimoniaux dont aucun des époux ne peut justifier être propriétaire sont considérés, dans les rapports entre époux, comme indivis». Une disposition analogue se retrouve en matière de séparation de biens conventionnelle (article 203).

Dans la communauté légale tous les biens sont présumés communs, sauf preuve du contraire. Selon De Page et Dekkers, cette présomption protège les créanciers de la communauté, dans leurs rapports avec la femme. «Sans la présomption des articles 1402 et 1499, les créanciers devraient fournir la preuve que les biens qu'ils saisissent font bien partie de la communauté. Il est plus simple et plus juste de leur permettre de saisir tous les biens des époux, sauf, pour la femme, à prouver que tels biens lui sont propres (t. X^e, n° 222). En outre, cette présomption simplifie considérablement la liquidation de la communauté.

L'article 24 du projet aboutit également à établir une présomption, non de communauté mais de copropriété entre époux.

Le régime des biens matrimoniaux, en effet, comprend des biens propres et des biens dits matrimoniaux. Aux termes de l'article 20, c, sont matrimoniaux tous les biens des époux dont le caractère propre n'est pas établi. Comme il a été dit lors du commentaire de l'article 20, c, tous les biens sont donc matrimoniaux, à l'exception de ceux qui tombent dans une des catégories de biens propres prévues à l'article 15 ou qui rentrent dans le champ d'application des articles 16 à 19, pour autant que la preuve du caractère propre soit administrée. L'article 20, c, établit ainsi une première présomption. L'article 24 ne fait que compléter cette présomption en disposant que les biens matrimoniaux dont aucun des époux ne peut justifier être propriétaire sont considérés, dans les rapports entre époux, comme indivis.

De la combinaison des articles 20, c, et 24, il résulte donc que les biens dont le caractère propre ou matrimonial n'est pas établi par l'époux qui s'en prétend propriétaire sont présumés être des biens matrimoniaux indivis.

✱

preuve de la propriété des biens mobiliers dans la séparation de biens, n° 10, *Rev. crit. jur. belge*, 1955, blz. 132; Planiol, Ripert et Nast, dl IX, n° 1011; De Page et Dekkers, dl X^e, n° 1369, A).

Sommige algemene of bijzondere bepalingen hebben overigens tot doel, de derden een *eigen* of *versterkte bescherming* te verlenen in geval van *bedrog* van de zijde der echtgenoten die hun goederen verbergen om ze uit de greep van de schuldeisers van een van hen te houden. Die bepalingen zijn onder meer de gemeenrechtelijke vordering tot verklaring van simulatie en de artikelen 555 en 560 van de faillissementswet (De Page et Dekkers, *ibid.*, n° 1368).

Doorgaans wordt geleerd, dat het tegenbewijs vanwege de vrouw tegen het vermoeden van artikel 555 van de faillissementswet met alle rechtsmiddelen kan worden geleverd (*ibid.*, n° 1371, D; Luik, 17 januari 1914, *Pand. pér.*, n° 819).

De in artikel 560, tweede lid van dezelfde wet bedoelde roerende goederen kan de vrouw alleen dan in natura terugnemen, wanneer zij de identiteit ervan bewijst «bij inventaris of elke andere authentieke akte».

Hoe moet artikel 23 van het ontwerp, in het licht van deze opmerkingen, worden verstaan wanneer het spreekt van een bewijs dat tegenover derden overeenkomstig het gemeen recht wordt geleverd?

Dit schijnt te willen zeggen, dat de *gewone* bewijsregelen van toepassing blijven.

Waar bijvoorbeeld het bewijs tegenover derden door alle rechtsmiddelen wordt toegestaan, zal het op die wijze kunnen worden geleverd.

Kan het bewijs van eigendom van een roerend goed volgen uit het vermoeden van artikel 2279 van het Burgerlijk Wetboek dan geldt dit vermoeden tegenover derden.

Waar daarentegen een *bijzonder* bewijs is vereist, zoals bij faillissement (genoemd artikel 560) of bij wederbelegging (artikel 15, d, van het ontwerp), zal het bewijs tegenover derden alleen overeenkomstig de in die bijzondere voorzieningen vastgestelde speciale regelen kunnen worden geleverd. Bij de commentaar op artikel 15, d, is daarom voorgesteld, artikel 23 evenals artikel 22 te doen beginnen met : «Behoudens bijzondere voorzieningen», om duidelijk te maken, dat artikel 23 algemene bepalingen bevat, waarvan bijzondere bepalingen kunnen afwijken.

Artikel 24.

Dit artikel zegt : «De huwelijksgoederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, worden, in de betrekkingen tussen echtgenoten, als onverdeelde goederen beschouwd.» Een soortgelijke bepaling komt voor in de regeling betreffende de bedongen scheiding van goederen (artikel 203).

In de wettelijke gemeenschap worden alle goederen, vermoed gemeenschapsgoederen te zijn behoudens tegenbewijs. Volgens De Page en Dekkers beschermt dit vermoeden de schuldeisers van de gemeenschap in hun betrekkingen met de vrouw. «Sans la présomption des articles 1402 et 1499, les créanciers devraient fournir la preuve que les biens qu'ils saisissent font bien partie de la communauté. Il est plus simple et plus juste de leur permettre de saisir tous les biens des époux, sauf, pour la femme, à prouver que tels biens lui sont propres» (dl X^e, n° 222). Dit vermoeden vereenvoudigt voorts aanzienlijk de vereffening van de gemeenschap.

Artikel 24 van het ontwerp komt er ook op neer, een vermoeden niet van gemeenschap maar van medeïgendom tussen echtgenoten in te stellen.

Het huwelijksgoederenstelsel omvat immers eigen goederen en huwelijksgoederen. Luidens artikel 20, c, zijn huwelijksgoederen al de goederen van de echtgenoten, waarvan niet is uitgemaakt dat zij eigen goederen zijn. Zoals naar aanleiding van artikel 20, c, is gezegd, zijn alle goederen dus huwelijksgoederen, behalve die welke in een der in artikel 15 genoemde categorieën van eigen goederen vallen of waarop de artikelen 16 tot 19 toepassing vinden, mits wordt aangetoond dat zij eigen zijn. Artikel 20, c, stelt dus een eerste vermoeden in, dat artikel 24 alleen maar aanvult waar het zegt dat huwelijksgoederen waarop geen der echtgenoten zijn eigendomsrecht kan bewijzen, in de betrekkingen tussen echtgenoten als onverdeelde goederen worden beschouwd.

Met elkaar in verband gebracht, wijzen de artikelen 20, c, en 24 dus uit, dat goederen, waarvan de echtgenoot die beweert eigenaar te zijn, niet kan aantonen dat zij eigen goed of huwelijksgoed zijn, vermoed worden onverdeelde huwelijksgoederen te zijn.

✱

Si les biens matrimoniaux visés par l'article 24 sont considérés comme indivis dans les rapports entre époux, qu'en est-il à l'égard des tiers ?

Le texte du projet ne contient aucune disposition sur ce point. Par contre, on trouve à ce sujet dans l'exposé des motifs un passage important.

Après avoir reproduit littéralement l'article 24, l'exposé des motifs ajoute, en effet : « Mais, à l'égard des tiers chaque époux est censé propriétaire pour le tout ».

Il va de soi que cette précision doit être inscrite dans le texte même de l'article 24, faute de quoi cette disposition ne traduirait pas exactement les intentions du Gouvernement, telles qu'elles sont exprimées dans l'exposé des motifs.

Si le texte de l'article est modifié en ce sens, il établira une présomption légale dont bénéficieront les créanciers de chacun des époux, non seulement à l'égard des meubles qui se trouvent dans la demeure conjugale, mais également à l'égard des meubles se trouvant dans un autre endroit.

L'époux non-débiteur, dont le bien est saisi, ne pourra renverser la présomption qu'en prouvant que ce bien lui est propre ou lui appartient à titre de bien matrimonial.

**

Il résulte de l'article 24 qu'il peut y avoir dans le régime légal nouveau une masse résiduaire de biens matrimoniaux dont aucun des époux ne parvient à établir qu'ils lui appartiennent.

Ces biens seront gérés et il ne pourra en être disposé que conformément à l'article 577bis du Code civil relatif à la copropriété.

Comme il a été dit lors du commentaire de l'article 20, a, il va de soi qu'au moment de la liquidation et du partage ces biens matrimoniaux, indivis entre époux durant le régime, seront englobés dans la masse des biens matrimoniaux à partager et ne formeront pas une masse distincte.

Articles 25 et 26.

La seconde subdivision de la section 1^{re} a pour objet : B. (ou § 2) *Du passif*.

Cette subdivision ne comporte que deux articles, à savoir les articles 25 et 26.

Ces articles règlent la question de l'obligation aux dettes, mais non celle de la contribution, qui est réglée dans la section relative au partage des biens matrimoniaux (articles 49 et suivants).

Aux termes de l'article 25, chaque époux est tenu personnellement, tant sur ses biens propres que sur ses biens matrimoniaux, des dettes qu'il a contractées personnellement avant ou pendant le mariage.

Le principe est donc que les tiers n'ont d'action que contre l'époux qui s'est obligé, et non contre l'autre époux. C'est le principe de la personnalité des dettes qui existe dans le régime de la séparation des biens.

Mais, de même que dans ce dernier régime, il y a des exceptions à ce principe, notamment pour les dettes contractées par l'un ou l'autre des époux pour l'entretien des enfants communs (De Page et Dekkers, t. X², n° 1372, B, et n° 1374), de même le projet prévoit-il une dérogation à la règle de la personnalité des dettes lorsque la dette a été contractée dans l'intérêt du ménage fût-ce par un seul des époux.

L'article 26 prévoit que dans ce cas les époux sont solidairement tenus.

Articles 27 à 29.

L'intitulé de la section II est rédigé comme suit : « De l'administration et de la gestion des biens » (articles 27 à 37).

L'intitulé de la section correspondante dans le régime de communauté porte : « De la gestion des biens dans la société conjugale » (articles 122 à 140).

Le Code civil n'emploie pas, dans l'intitulé du livre III, titre V, chapitre II, section II, le terme « gestion ». Il dispose : « De l'administration de la communauté, et de l'effet des actes de l'un ou de l'autre époux relativement à la société conjugale » (articles 1421 à 1440).

La doctrine semble considérer les termes « administration » et « gestion » comme équivalents (voyez Capitant : *Vocabulaire juridique*, Vis, « Administration » et « Gestion »; De Page et Dekkers, t. X¹, n° 463 et suivants).

Worden de in artikel 24 bedoelde huwelijksgoederen in de betrekkingen tussen echtgenoten als onverdeeld beschouwd, wat tegenover derden ?

De tekst zelf van het ontwerp zegt niets, maar de memorie van toelichting bevat daarover een belangwekkende passus.

Na artikel 24 woordelijk te hebben herhaald, zegt die memorie : « Ten aanzien van derden echter, wordt iedere echtgenoot geacht eigenaar voor het geheel te zijn. »

Om de bedoeling van de Regering, zoals zij in de memorie van toelichting is uiteengezet, nauwkeurig weer te geven, zou artikel 24 vanzelfsprekend deze regel moeten bevatten.

Wordt de tekst van dit artikel in die zin gewijzigd, dan zal hij een wettelijk vermoeden instellen, waarop schuldeisers van iedere echtgenoot zich kunnen beroepen ten aanzien van roerende goederen, of die zich nu in de echtelijke woning, dan wel elders bevinden.

De echtgenoot die geen schuldenaar is, en op wiens goederen beslag is gelegd, zal dit vermoeden alleen dan omverwerpen wanneer hij bewijst, dat dit goed eigen bezit is of hem als huwelijksgoed toebehoort.

**

Uit artikel 24 blijkt, dat in het nieuw wettelijk stelsel een residuaire massa van huwelijksgoederen kan bestaan, waarop geen der echtgenoten zijn eigendomsrecht kan bewijzen.

Beheer en beschikking over die goederen worden geregeld in artikel 577bis van het Burgerlijk Wetboek betreffende de medeëigendom.

Zoals naar aanleiding van artikel 20, a, is gezegd, zullen deze, tijdens het huwelijksgoederenstelsel tussen echtgenoten onverdeelde huwelijksgoederen, op het tijdstip van de vereffening en de verdeling geen afzonderlijke massa vormen maar in de massa van de huwelijksgoederen opgaan.

Artikelen 25 en 26.

De tweede rubriek van afdeling I handelt over : B. (of § 2) *Lasten*.

Zij bevat slechts twee artikelen : 25 en 26.

Deze artikelen betreffen de *gehoudenheid tot de schulden*, maar niet de bijdrage in de schulden, die wordt geregeld in de afdeling over de verdeling van de huwelijksgoederen (artikelen 49 en volgende).

Luidens artikel 25 is elke echtgenoot persoonlijk, zowel op zijn eigen goederen als op zijn huwelijksgoederen, gehouden tot de schulden die hij persoonlijk vóór of gedurende het huwelijk aangegaan heeft.

Als beginsel geldt dus, dat derden alleen tegen de echtgenoot die een verbintenis heeft aangegaan en niet tegen de andere echtgenoot een vordering kunnen instellen. Zoals in het stelsel van scheiding van goederen zijn de schulden *persoonlijk*.

Maar evenals in dit stelsel uitzonderingen zijn op dit beginsel, namelijk voor schulden die een van de echtgenoten heeft aangegaan voor het onderhoud van de gemeenschappelijke kinderen (De Page en Dekkers, dl X², n° 1372, B, en n° 1374), zo ook wijkt het ontwerp af van de regel, dat de schuld persoonlijk is, wanneer de schuld, al was het door een enkele van de echtgenoten, in het belang van het huishouden is aangegaan.

Artikel 26 bepaalt, dat de echtgenoten in dat geval *hoofdelijk* zijn gehouden.

Artikelen 27 tot 29.

Afdeling II heeft als opschrift : « Beheer en Bestuur van de goederen » (artikelen 27 tot 37).

Het opschrift van de overeenkomstige afdeling in het stelsel van de gemeenschap luidt : « Bestuur van de goederen in de huwelijksgemeenschap » (artikelen 122 tot 140).

In het opschrift van afdeling II, hoofdstuk II, titel V van boek III, gebruikt het Burgerlijk Wetboek de term « bestuur » niet. Dit opschrift luidt : « Beheer van de gemeenschap en gevolgen van de handelingen van de ene of van de andere echtgenoot ten opzichte van de huwelijksgemeenschap » (artikelen 1421 tot 1440).

De rechtsleer schijnt de Franse termen « administration » en « gestion » als gelijkwaardig te beschouwen (zie Capitant : *Vocabulaire juridique*, Vis, « Administration » en « Gestion »; De Page en Dekkers, dl X¹, n° 463 en volgende).

Le sens que le projet leur attribue doit nécessairement être différent, sinon l'un ou l'autre devrait être omis parce qu'il serait surabondant.

Il résulte de la comparaison de l'article 27 du projet avec les articles 28, 29 et 31 que la portée attribuée au terme « gestion » est plus large que celle donnée au terme « administration », la gestion visant notamment les actes de disposition.

L'intitulé traduirait mieux l'objet de la section II s'il était rédigé comme suit : « De l'administration et de la disposition des biens ».

**

L'article 27 pose le principe que chaque époux administre seul ses biens propres et ses biens matrimoniaux. Il s'agit ici des actes d'administration, par opposition aux actes de disposition dont il est question dans les articles ultérieurs.

Au sujet de l'article 27, l'exposé des motifs fait remarquer : « Il va de soi que la liberté des époux d'administrer comme ils l'entendent leurs biens propres et matrimoniaux peut cependant être limitée par l'application de l'article 223 du projet de loi relatif aux droits et devoirs respectifs des époux, qui permet au président du tribunal de première instance de prendre des mesures urgentes ou provisoires lorsque l'un des époux manque gravement à ses devoirs » (1).

Si, en ce qui concerne les actes d'administration, les époux ont les mêmes pouvoirs tant à l'égard des biens matrimoniaux qu'à l'égard des biens propres, il n'en est pas de même en ce qui concerne les actes de disposition, tout au moins lorsque ces actes concernent des biens matrimoniaux.

Alors que, selon l'article 28, les époux peuvent disposer comme ils l'entendent de leurs propres, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, l'article 29 ne leur accorde le pouvoir de disposer de leurs biens matrimoniaux qu'à titre onéreux seulement. L'article 29 prévoit, de plus, qu'il ne pourra être disposé à titre onéreux de certains biens matrimoniaux qu'avec le consentement de l'autre époux. Ces biens sont : l'immeuble servant d'habitation aux époux, les meubles meublants destinés à l'usage commun des époux ou à l'usage des enfants, et les instruments de travail nécessaires au conjoint.

Bien que le texte de l'article 29 ne le dise pas expressément, il résulte manifestement de la place où les alinéas 2 et 3 sont insérés que l'immeuble et les meubles visés sont des biens *matrimoniaux*. En conséquence, l'immeuble *propre* servant à l'habitation commune et les meubles meublants *propres* qui la garnissent pourront notamment être aliénés à titre onéreux par un seul époux, sans le consentement de son conjoint.

Quant aux autres biens matrimoniaux, meubles ou immeubles, ils pourront être aliénés sans contrôle par l'époux auquel ils appartiennent. Remarquons à cet égard que dans la proposition de loi déposée par Mme Ciselet, le 12 mai 1954 (Doc. parl., Sénat, session extraordinaire 1954, n° 13), l'aliénation de n'importe quel immeuble matrimonial exigeait le consentement du conjoint.

L'article 29 emploie l'expression « l'immeuble servant d'habitation aux époux ». Cette expression, dans la pensée des auteurs du projet, n'exclut pas qu'il puisse y avoir *deux* immeubles servant d'habitation commune, comme ce serait le cas si une famille habitait six mois en ville et six mois à la campagne. Mais il faut qu'il s'agisse d'un immeuble servant réellement à l'habitation commune et non pas au pur agrément d'un court séjour de vacances. La question doit être laissée à l'appréciation des tribunaux.

Les articles 134 et 138 relatifs au régime de communauté emploient une expression différente : « l'immeuble servant à l'habitation *principale* des époux ».

**

D'une manière générale, en ce qui concerne les biens qui ne peuvent être aliénés sans le consentement des deux époux, il existe entre le régime des biens matrimoniaux et le régime de communauté (articles 134 et 138 notamment) des différences de terminologie qu'il serait nécessaire de supprimer pour éviter des incertitudes ou des divergences dans l'interprétation.

(1) Il est à noter que l'article 223 ne vaut pas seulement pour les actes d'administration, mais aussi pour les actes de disposition et mêmes principalement pour ces derniers.

In het ontwerp moeten die termen noodzakelijk een verschillende betekenis hebben, zoniet kan een van beide als overbodig wegvallen.

Een vergelijking van artikel 27 van het ontwerp met de artikelen 28, 29 en 31 wijst uit, dat aan de term « bestuur » een ruimere betekenis wordt gegeven dan aan de term « beheer », daar met « bestuur » ook de daden van beschikking worden bedoeld.

Het opschrift zou de stof van afdeling II beter omschrijven in de volgende lezing : « Beheer en beschikking over de goederen ».

**

Artikel 27 stelt, dat elke echtgenoot zijn eigen goederen en zijn huwelijksgoederen alleen beheert. Het betreft hier daden van beheer, in tegenstelling met de daden van beschikking waarover verdere artikelen handelen.

In verband met artikel 27 zegt de memorie van toelichting : « Het spreekt vanzelf dat de vrijheid van de echtgenoten om hun eigen goederen en hun huwelijksgoederen te beheren zoals zij het goed vinden, evenwel kan beperkt worden bij toepassing van artikel 223 van het ontwerp van wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, dat aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg toelaat dringende of voorlopige maatregelen te nemen wanneer een van de echtgenoten grotelijks zijn plichten verzuimt » (1).

Hebben de echtgenoten wat de daden van beheer betreft dezelfde bevoegdheid ten aanzien van huwelijksgoederen als ten aanzien van eigen goederen, dit is niet het geval wat de daden van beschikking betreft, althans wanneer die daden huwelijksgoederen betreffen.

Kunnen de echtgenoten krachtens artikel 28 over hun eigen goederen naar goedvinden onder bezwarende of onder kosteloze titel beschikken, over hun huwelijksgoederen kunnen zij volgens artikel 29 alleen onder bezwarende titel beschikken. Artikel 29 bepaalt bovendien, dat over sommige huwelijksgoederen alleen met toestemming van de andere echtgenoot onder bezwarende titel kan worden beschikt. Deze goederen zijn : het pand dat de echtgenoten tot woning dient, het stoffend huisraad bestemd voor het gemeenschappelijk gebruik van de echtgenoten of voor het gebruik van de kinderen en het arbeidsgereedschap dat de andere echtgenoot nodig heeft.

Al zegt artikel 29 het niet uitdrukkelijk, toch blijkt duidelijk uit de plaats waar het tweede en het derde lid zijn ingevoegd dat het pand en de roerende goederen in kwestie *huwelijksgoederen* zijn. Bijgevolg kan een van de echtgenoten namelijk het *eigen* onroerend goed dat tot gemeenschappelijke woning dient en het zich daarin bevindend *eigen* stoffend huisraad onder bezwarende titel vervreemden zonder de toestemming van de andere echtgenoot.

Andere roerende of onroerende huwelijksgoederen kunnen door de echtgenoot aan wie ze toebehoren, zonder bemoeiing van de andere echtgenoot worden vervreemd. Hierbij moge worden opgemerkt, dat het wetsvoorstel van Mevrouw Ciselet (12 mei 1954, Parl. doc., Senaat, buitengewone zitting 1954, n° 13) voor elke vervreemding van enig onroerend huwelijksgoed de toestemming van de andere echtgenoot eiste.

Artikel 29 gebruikt de uitdrukking « het onroerend goed, dat de echtgenoten tot woning dient ». De stellers van het ontwerp bedoelen daarmee niet dat er geen *twee* tot gemeenschappelijke woning dienende onroerende goederen kunnen zijn, zoals bijvoorbeeld wanneer een gezin zes maanden in de stad en zes maanden buiten woont. Het moet evenwel een onroerend goed zijn dat werkelijk tot gemeenschappelijke woning dient en niet alleen voor een kort vacantieverblijf wordt gebruikt. Over die kwestie hebben de rechtbanken te oordelen.

De artikelen 134 en 138 betreffende het stelsel van de gemeenschap-gebruiken een andere uitdrukking : « het onroerend goed dat tot *voornaamste* woning van de echtgenoten dient ».

**

In het algemeen moet worden opgemerkt, dat, wat betreft de goederen die niet zonder de toestemming van beide echtgenoten kunnen worden vervreemd, een verschillende terminologie wordt gebruikt in het stelsel van de huwelijksgoederen en in het stelsel van de gemeenschap (onder meer artikelen 134 en 138). Hierin dient eenheid te worden gebracht om onzekerheid of uiteenlopende interpretatie te vermijden.

(1) Opgemerkt zij, dat artikel 223 niet alleen geldt voor daden van beheer, maar ook en zelfs vooral voor daden van beschikking.

En voici quelques exemples.

Régime légal.

1° L'époux agissant seul « ne peut ni aliéner ni hypothéquer l'immeuble servant d'habitation... » (article 29).

2° Il ne peut non plus « aliéner ni donner en gage... les meubles meublants destinés à l'usage commun ou à l'usage des enfants ainsi que les instruments de travail nécessaires au conjoint ».

3° Rien n'est prévu en ce qui concerne la location.

Régime en communauté.

1° L'époux qui gère la communauté ne peut sans le concours de l'autre : « aliéner... ni grever de droits réels les immeubles... ».

2° ... « le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux » (article 134, 1°).

3° ... « donner à bail l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux et le mobilier affecté à la vie courante du ménage » (article 134, 4°).

Il existe, en outre, entre le régime légal et le régime de communauté certaines différences de situation au sujet desquelles on peut se demander si elles sont voulues.

Citons un exemple.

L'immeuble matrimonial servant à l'habitation commune ne peut pas être aliéné librement mais l'immeuble servant à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux peut l'être.

Dans le régime de communauté, non seulement les immeubles communs sont protégés (article 134, 1°), mais aussi l'immeuble propre servant à l'habitation principale ou à l'exercice de la profession (article 138).



Le projet ne détermine pas quelle sera la sanction lorsque l'un des époux aura violé l'article 29 en disposant, sans le consentement de son conjoint, d'un des biens énumérés à cet article.

Il ne s'ensuit pas que cette violation serait dépourvue de sanction, mais, faute d'un texte, c'est à la jurisprudence qu'il appartiendra de la déterminer, compte tenu de la *ratio legis* de l'article 29.

Qu'en est-il notamment du recours que l'époux lésé peut avoir contre le tiers acquéreur de mauvaise foi ? Sera-ce la nullité de l'acte de disposition ou bien l'opposition de cet acte à l'époux lésé, ou plus généralement la répartition des conséquences préjudiciables de l'acte, cette répartition pouvant comprendre une réparation en nature telle que l'opposition ou même l'annulation ?

La question de la sanction à appliquer s'est posée notamment à propos de l'article 214 j du Code civil, autorisant le président du tribunal de première instance, en cas de manquements graves d'un époux à « interdire l'aliénation des biens mobiliers ou immobiliers des époux ». L'article 214 j ne crée ni une incapacité d'aliéner, ni une inaliénabilité (De Page, Complément I, n° 708 bis, E, App. Brux., 9 juin 1951, *Rev. crit. jur.* 1952, p. 281, avec note P. Graulich). Qu'en est-il, dès lors, en cas de violation de l'ordonnance d'interdiction avec la complicité du tiers ? Le texte de la disposition ne prévoit expressément aucune sanction. Néanmoins, on est d'accord pour en admettre une. « L'inexécution de l'obligation de ne pas faire imposée au mari ne confère pas à la femme une action en nullité de l'acte passé au mépris de l'interdiction présidentielle, elle lui donne une action en réparation du préjudice subi. Cette action, l'épouse peut la poursuivre contre son conjoint pour violation de l'obligation judiciaire qui lui était imposée; contre le tiers acquéreur, sur la base de l'article 1382, lorsque celui-ci, connaissant l'ordonnance du président, a sciemment concouru à sa violation... Lorsque nous écrivons que la femme n'aura que l'action en réparation du préjudice subi, nous n'entendons nullement exclure le droit pour le juge saisi de déclarer l'aliénation inopposable à l'épouse. Cette inopposabilité sera le plus sou-

Enkele voorbeelden :

Wettelijk stelsel.

1° De echtgenoot die alleen handelt « kan het onroerend goed, dat de echtgenoten tot woning dient, noch vervreemden, noch met hypotheek bezwaren... » artikel 29).

2° Evenmin kan hij... « het voor het gemeenschappelijk gebruik van de echtgenoten of voor het gebruik van de kinderen bestemde stoffen door de andere echtgenoot benodigde arbeidsgereedschap, vervreemden noch in pand geven » (artikel 29).

3° Geen bepaling inzake verhuur.

Gemeenschap.

1° De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt kan zonder medewerking van de andere : « noch... vervreemden, noch met zake-lijke rechten bezwaren de onroerende goederen... ».

2° ... « de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten » (artikel 134, 1°).

3° ... « niet in huur geven het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient en de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding » (artikel 134, 4°).

Bovendien verschilt de toestand in het wettelijk stelsel en in het stelsel van de gemeenschap op sommige punten; de vraag is of dit verschil gewild is.

Bijvoorbeeld :

Het onroerend huwelijksgoed dat tot gemeenschappelijke woning dient, kan niet vrij vervreemd worden; dit kan wel met het onroerend goed dat tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient.

In het stelsel van de gemeenschap zijn niet alleen de gemeenschappelijke onroerende goederen beschermd (artikel 134, 1°), maar ook het eigen onroerend goed dat tot voornaamste woning of tot de uitoefening van het beroep dient (artikel 138).



Het ontwerp stelt geen sanctie voor het geval dat een van de echtgenoten artikel 29 overtreedt, door, zonder de toestemming van de andere, te beschikken over een van de in dit artikel opgesomde goederen.

Dit betekent niet, dat op overtreding van bedoeld artikel geen sanctie staat, maar als de tekst daarover zwijgt, is het de taak van de rechter de sanctie te bepalen met inachtneming van de *ratio legis* van artikel 29.

Welk verhaal heeft de benadeelde echtgenoot tegen de derde verkrijger die te kwader trouw is ? Wordt de daad van beschikking nietig, kan zij tegen de benadeelde echtgenoot niet worden ingeroepen of, meer in het algemeen, worden de nadelige gevolgen van die daad hersteld, een herstel dat dan onder meer kan bestaan in een herstel in natura, bijvoorbeeld de onmogelijkheid zich op de daad te beroepen, of zelfs de nietigverklaring daarvan ?

De vraag welke sanctie moet worden toegepast, is onder meer gerezen in verband met artikel 214 j van het Burgerlijk Wetboek, krachtens hetwelk de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, wanneer een der echtgenoten grotelijks zijn plichten verzuimt de vervreemding van de roerende of onroerende goederen der echtgenoten kan verbieden ». Artikel 214 j doet noch een onbekwaamheid om te vervreemden, noch een onvervreemdbaarheid ontstaan (De Page, Complément I, n° 708 bis, E, Beroep Brussel, 9 juni 1951, *Rev. crit. jur.*, 1952, blz. 281, met noot P. Graulich). Wat gebeurt dus wanneer de verbodsbeschikking met medeplichtigheid van een derde wordt overtreden ? Uitdrukkelijk stelt de tekst van die bepaling geen sanctie, maar men is het eens om te zeggen, dat er een is. « L'inexécution de l'obligation de ne pas faire imposée au mari ne confère pas à la femme une action en nullité de l'acte passé au mépris de l'interdiction présidentielle, elle lui donne une action en réparation du préjudice subi. Cette action, l'épouse peut la poursuivre contre son conjoint pour violation de l'obligation judiciaire qui lui était imposée; contre le tiers acquéreur, sur la base de l'article 1382, lorsque celui-ci, connaissant l'ordonnance du président, a sciemment concouru à sa violation... Lorsque nous écrivons que la femme n'aura que l'action en réparation du préjudice subi, nous n'entendons nullement exclure le droit pour le juge saisi de déclarer l'aliénation inopposable à l'épouse. Cette inopposabilité sera le plus souvent

vent la réparation la plus adéquate du préjudice subi et rien n'empêche d'accorder la réparation en nature lorsque celle-ci s'avère possible » (note P. Graulich précitée).

Un jugement du tribunal civil d'Anvers du 13 décembre 1951 (J.T., 1952, 352) a également admis comme sanction adéquate de la violation de l'article 214j du Code civil l'opposition à la femme de l'acte préjudiciable imputable au tiers de mauvaise foi.

Ajoutons que, d'après la jurisprudence française, la personne préjudiciée par une aliénation ou une constitution d'hypothèque consentie par une autre personne en violation de ses obligations envers la première, à un tiers de mauvaise foi, peut obtenir, dans certaines conditions, l'annulation de l'acte incriminé, à titre de réparation en nature du préjudice causé par la faute du tiers (Cass. fr., 10 avril 1948, *Dal. hebdomadaire*, 1948, J. 421, avec la note Lenoan et la jurisprudence citée dans cette note).

A titre de rapprochement, on peut également mentionner la sanction des actes frauduleux du mari sur les biens communs. Traditionnellement, en effet, on a reconnu à la femme une action pour attaquer les actes accomplis par le mari dans les limites de ses pouvoirs sur les biens communs mais en fraude des droits de son épouse. En ce qui concerne le tiers de mauvaise foi, l'acte frauduleux sera inopposable dans ses effets à la victime de la fraude. C'est la réparation en nature du préjudice subi par la femme à la suite de la faute commise par le tiers (*Examen de jurisprudence, Régimes matrimoniaux*, par Piret et Pirson, *Rev. crit. jur.* 1952, pp. 230 et suiv.).

Plutôt que de laisser à la jurisprudence le soin de déterminer la sanction à appliquer en cas de violation de l'article 29, il serait souhaitable d'inscrire cette sanction dans un texte de portée générale qui pourrait être inséré dans le projet comme article 37bis.

Dans le régime de communauté, la question de la sanction est réglée par l'article 133, aux termes duquel « Tout acte passé par l'un des époux, et qui excède ses pouvoirs, est inopposable à l'autre époux ».

Cet article soulève toutefois des problèmes.

L'inopposabilité qu'il prévoit joue-t-elle seulement contre le tiers de mauvaise foi ou contre tout tiers même de bonne foi ? Si le projet n'envisage que l'éventualité de la mauvaise foi, quand y aura-t-il mauvaise foi dans le chef du tiers ? A cette question, il semble que l'on puisse répondre, en ce qui concerne la violation de l'article 29, que la mauvaise foi résultera de la simple connaissance que le tiers avait d'acquiescer d'un des époux un bien dont la loi interdisait l'aliénation sans le consentement des deux conjoints. Cette simple connaissance suffit « pour justifier la responsabilité de celui qui sciemment s'associe à la violation de l'obligation imposée par la loi » (note P. Graulich précitée, p. 290).

Il est certain, en ce qui concerne la « connaissance » par le tiers, que la jurisprudence et la doctrine appelées plus haut s'appliquaient à des situations différentes de celles qu'envisage le projet. Ce dernier, en effet, inscrit dans la loi elle-même (article 29) l'interdiction d'aliéner certains biens et le tiers acquéreur ne sera de bonne foi que s'il ignorait que les biens effectivement aliénés avaient le caractère prévu par la loi.

Une dernière question se pose dès lors.

La preuve de la mauvaise foi du tiers doit-elle être faite par l'époux lésé ou bien la « connaissance » du tiers doit-elle être présumée, sauf preuve contraire à administrer par lui ? Si l'on s'arrêtait à ce dernier système la loi créerait une présomption *juris tantum* de « connaissance » dans le chef du tiers.

Tel que l'article 133 du projet, relatif au régime de communauté, est rédigé, on peut se demander quel est le système que cet article consacre.

Si l'on veut s'inspirer de l'article 133 dans le régime des biens matrimoniaux et si cet article n'entend atteindre que le tiers de mauvaise foi, le Gouvernement aura à prendre position sur la question de la charge de la preuve en ce qui concerne la « connaissance » du tiers.

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, on pourrait insérer une disposition semblable à l'article 133 dans un article 37bis, en la complétant toutefois comme suit :

« Tout acte passé par l'un des époux, et qui excède ses pouvoirs, est inopposable à l'autre époux, sans préjudice de dommages-intérêts éventuels ».

L'inopposabilité n'est qu'une réparation en nature. Si celle-ci n'est plus possible ou si l'inopposabilité ne répare pas complètement le préjudice subi, l'époux lésé aura évidemment droit à des dommages-intérêts.

la réparation la plus adéquate du préjudice subi et rien n'empêche d'accorder la réparation en nature lorsque celle-ci s'avère possible » (noot P. Graulich voormeld).

Ook de burgerlijke rechtbank te Antwerpen heeft bij vonnis van 13 december 1951 (J.T. 1952, 352) geoordeeld, dat een geschikte sanctie voor de overtreding van artikel 214 j van het Burgerlijk Wetboek is, dat de nadelige handeling te wijten aan een derde die te kwader trouw is, niet tegen de vrouw kan worden ingeroepen.

Volgens de Franse rechtspraak bovendien kan hij, die wordt benadeeld door een vervreemding of een hypotheekvestiging, welke een ander, in strijd met zijn verplichtingen tegenover de eerste, aan een te kwader trouw zijnde derde heeft toegestaan, onder bepaalde voorwaarden de bestreden handeling nietig doen verklaren als herstel in natura van het door de fout van de derde berokkende nadeel (Cass. fr., 10 april 1948, *Dal. hebdomadaire*, 1948, J. 421, met noot Lenoan en de in die noot vermelde rechtspraak).

Ter vergelijking moge nog worden gewezen op de sanctie voor bedrieglijke handelingen van de man ten aanzien van de gemeenschappelijke goederen. Van oudsher beschikt de vrouw immers over een vordering tegen de handelingen welke de man binnen de grenzen van zijn bevoegdheid over de gemeenschappelijke goederen, maar met bedrieglijke benadeling van de rechten van zijn echtgenote verricht. Wat de te kwader trouw zijnde derde betreft, de gevolgen van de bedrieglijke handeling kunnen niet tegen het slachtoffer van het bedrog worden ingeroepen. Dit is dan het herstel in natura van het nadeel, dat de vrouw door de schuld van de derde heeft geleden (*Examen de jurisprudence, Régimes matrimoniaux*, par Piret et Pirson, *Rev. crit. jur.*, 1952, blz. 230 en volgende).

In plaats van de sanctie voor het overtreden van artikel 29 door de rechter te laten bepalen, verdient het aanbeveling ze vast te stellen in een tekst met algemene strekking die in het ontwerp als artikel 37bis kan worden ingevoegd.

In het stelsel van de gemeenschap wordt de kwestie van de sanctie geregeld door artikel 133, luidend als volgt : « Elke door een van de echtgenoten met overschrijding van zijn macht verrichte handeling kan niet aan de andere echtgenoot worden tegengeworpen ».

Bij dit artikel rijzen echter een aantal vragen.

Geldt de sanctie van dit artikel alleen tegen derden te kwader trouw of tegen elke derde, zelfs te goeder trouw ? Denkt het ontwerp alleen aan het geval van kwade trouw, wanneer zal die dan in hoofde van de derde aanwezig zijn ? Terzake van overtreding van artikel 29, lijkt het antwoord te zijn, dat de kwade trouw zal blijken uit het feit alleen dat de derde wist, dat hij van een van de echtgenoten een goed verkreeg dat volgens de wet niet zonder de toestemming van beide echtgenoten mocht worden vervreemd. Deze « wetenschap » alleen is voldoende « om de aansprakelijkheid te verantwoorden van hem die opzettelijk deel heeft aan de overtreding van het voorschrift van de wet » (noot P. Graulich, voormeld, blz. 290).

In verband met deze « wetenschap » van de derde staat vast, dat de hiervoren aangehaalde rechtspraak en rechtsleer betrekking hadden op andere toestanden dan in het ontwerp zijn bedoeld. Het ontwerp voegt immers in de wet zelf (artikel 29) een bepaling in, die het vervreemden van bepaalde goederen verbiedt, en de derde verkrijger zal alleen dan te goeder trouw zijn als hij niet wist dat de werkelijk vervreemde goederen zulke goederen waren als in de wet zijn bedoeld.

Er blijft nog een laatste vraag te beantwoorden.

Moet het bewijs dat de derde te kwader trouw was, door de benadeelde echtgenoot worden geleverd of moet de « wetenschap » van de derde worden vermoed behoudens door hem te leveren tegenbewijs ? Houdt men het met dit laatste systeem, dan doet de wet een vermoeden *juris tantum* ontstaan ten aanzien van de « wetenschap » van de derde. Afgaand op de redactie van artikel 133 van het ontwerp, betreffende het stelsel van de gemeenschap, kan men zich afvragen welk systeem dit artikel huldigt.

Steunt men in het stelsel der huwelijksgoederen op artikel 133 en wil dit artikel alleen de derde te kwader trouw treffen, dan moet de Regering stelling nemen inzake de bewijslast betreffende de « wetenschap » van de derde.

Onder voorbehoud van de hiervoren gemaakte opmerkingen, zou in een artikel 37bis een bepaling in de aard van artikel 133 kunnen worden ingevoegd, maar dan als volgt aangevuld :

« Onverminderd eventuele schadevergoeding, kan geen enkele door een van de echtgenoten met overschrijding van zijn macht verrichte handeling aan de andere echtgenoot worden tegengeworpen. »

Deze sanctie is slechts een herstel in natura. Is zodanig herstel niet meer mogelijk of wordt het geleden nadeel er niet geheel door hersteld, dan heeft de benadeelde echtgenoot vanzelfsprekend recht op schadevergoeding.

Ce qui a été dit plus haut au sujet des conditions dans lesquelles l'inopposabilité pourra jouer contre le tiers acquéreur vaut, par identité de motifs, pour les dommages-intérêts à réclamer éventuellement à ce tiers.

Article 30.

Selon cette disposition l'époux qui désire accomplir l'un des actes prévus à l'article 29, mais qui n'obtient pas le consentement de son conjoint, peut s'adresser au tribunal de première instance afin d'obtenir l'autorisation.

L'alinéa 2 de la même disposition prévoit qu'aucune autorisation n'est requise « si le conjoint, dont le consentement eût été nécessaire, est absent, interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, ou s'il a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, pendant la durée de la peine ».

Ce second alinéa reproduit textuellement, à partir des mots « est absent », l'article 222, 1° et 2°, du Code civil.

Au sujet de l'article 222 du Code civil, De Page écrit : « Que faut-il entendre par les mots « absent, interdit, ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté » ? Il résulte des travaux préparatoires que le mot « absent » est pris dans son sens légal et non dans le sens ordinaire du terme. D'autre part, l'interdiction visée par la loi est celle prévue par les articles 489 et suivants du Code civil (imbécillité, démence, fureur) et non l'interdiction-peine de l'article 31 du Code pénal (1)... L'impossibilité de manifester sa volonté... vise notamment la cas du mari colloqué ou interné, mais non interdit, ou faible d'esprit (article 499) » (De Page, Complément, I, n° 730).

Il faut donc interpréter le texte du projet dans le même sens que l'article 222 (2). La dernière partie de cet article où il est dit « s'il a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, pendant la durée de la peine », appelle une observation.

Il ne faut pas confondre la condamnation à une peine criminelle avec l'interdiction légale, comme le note De Page (voy. note 1 ci-avant); c'est la condamnation à la peine criminelle et non l'interdiction légale qui sublévera la femme de son incapacité.

Dans la plupart des cas — c'est-à-dire en principe lorsque la condamnation aura été prononcée *contradictoirement* — l'interdiction légale suivra de plein droit la condamnation en vertu de l'article 21 du Code pénal. Par contre, lorsque la condamnation aura été prononcée par contumace, l'interdiction ne suit pas la condamnation (3). Dans ce cas, il est toutefois logique de rendre à l'autre époux sa pleine capacité, puisque l'époux condamné ayant disparu ne pourra, en fait, donner son autorisation.

Suivant l'article 222, l'autorisation n'est pas requise « pendant la durée de la peine ». Comment faut-il comprendre ces termes ? La loi du 11 janvier 1954 portant modification de l'article 7 de la loi du 31 mai 1888 et des articles 22 et 23 du Code pénal concernant l'interdiction légale, dispose que l'interdiction légale est suspendue « pendant que le condamné se trouve en liberté en vertu d'un ordre de libération qui n'a pas été révoqué ».

Cette disposition ne sera pas applicable au texte examiné parce que, ainsi qu'il a été dit, ce texte ne vise pas l'interdiction légale mais la condamnation.

Il y a deux raisons pour insérer dans le projet une disposition analogue à celle figurant dans la loi du 11 janvier 1954. En premier lieu, elle précisera les termes « pendant la durée de la peine », qui sont équivoque (4). En second lieu, elle

- (1) « ... il suffit d'ailleurs de lire l'article 31 du Code pénal pour s'en convaincre. S'il s'agit d'une peine criminelle (entraînant l'interdiction de droit, Code pénal, article 21), ce sera l'article 222, 2°, et non l'interdiction-peine qui sublévera la femme de son incapacité. »
- (2) Dans le projet de loi relatif aux droits et devoirs respectifs des époux, cette disposition figure parmi les dispositions transitoires.
- (3) Les biens de l'accusé qui se soustrait à la justice sont séquestrés pendant l'instruction, et après la condamnation ils sont considérés et régis comme biens d'absent (Code d'instruction criminelle, article 465 et 471).
- (4) Dans son arrêt du 16 octobre 1951, la Cour de cassation a été appelée à interpréter l'article 21 du Code pénal qui commence comme suit : « Seront en état d'interdiction légale pendant la durée de leur peine : ... ». La Cour a jugé que l'interdiction subsiste même pendant la libération conditionnelle. La loi du 11 janvier 1954 a tranché le problème dans le sens contraire (voy. sur la question le rapport Custers, Doc. Sénat, 1952-1953, n° 451).

Om dezelfde redenen vindt hetgeen hiervoren is gezegd over de omstandigheden die verhinderen dat de handeling tegen de derde verkrijger wordt ingeroepen, eveneens toepassing op schadevergoeding die eventueel van die derde kan worden gevorderd.

Artikel 30.

Volgens deze bepaling kan de echtgenoot die een der in artikel 29 bedoelde handelingen wenst te verrichten maar van de andere echtgenoot geen toestemming krijgt, zich tot de rechtbank van eerste aanleg wenden om machtiging te bekomen.

Het tweede lid van hetzelfde artikel bepaalt, dat geen machtiging is vereist « indien de echtgenoot, wiens toestemming zou nodig geweest zijn, afwezig, onbekwaam verklaard of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven, of wanneer hij tot een criminele straf veroordeeld is geworden, zelfs als die straf slechts bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken werd, gedurende de straffijd ».

Dit tweede lid komt, vanaf het woord « afwezig », overeen met artikel 222, 1° en 2°, van het Burgerlijk Wetboek.

In verband met dit artikel schrijft De Page : « Que faut-il entendre par les mots « absent, interdit, ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté » ? Il résulte des travaux préparatoires que le mot « absent » est pris dans son sens légal et non dans le sens ordinaire du terme. D'autre part, l'interdiction visée par la loi est celle prévue par les articles 489 et suivants du Code civil (imbécillité, démence, fureur) et non l'interdiction-peine de l'article 31 du Code pénal (1)... L'impossibilité de manifester sa volonté... vise notamment le cas du mari colloqué ou interné, mais non interdit, ou faible d'esprit (article 499) » (De Page, Complément, I, n° 730).

De tekst van het ontwerp moet derhalve in dezelfde zin worden geïnterpreteerd als artikel 222 (2). Een opmerking vraagt het slot van dit artikel, dat zegt : « wanneer hij tot een criminele straf veroordeeld is geworden, zelfs als die straf slechts bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken werd gedurende de straffijd ».

Veroordeling tot een criminele straf mag niet verward worden met wettelijke ontzetting, zoals De Page opmerkt, zie hiervoren noot 1); door de veroordeling tot de criminele straf, en niet door de wettelijke ontzetting, zal de handelingsonbekwaamheid van de vrouw worden opgeheven.

In de meeste gevallen — namelijk in beginsel wanneer op tegenspraak is gewezen — brengt de veroordeling van rechtswege de wettelijke ontzetting mede op grond van artikel 21 van het Wetboek van Strafrecht. Wordt de veroordeling daarentegen bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken, dan brengt zij geen ontzetting mede (3). In dat geval ligt het evenwel in de rede, dat de andere echtgenoot zijn volle handelingsbekwaamheid terugkrijgt, vermits de veroordeelde echtgenoot verdwenen is en in feite zijn machtiging niet meer kan geven.

Volgens artikel 222 is de machtiging niet nodig « gedurende de straffijd ». Hoe moet dit worden verstaan ? De wet van 11 januari 1954 tot wijziging van artikel 7 van de wet van 31 mei 1888 en van de artikelen 22 en 23 van het Strafwetboek betreffende de wettelijke ontzetting bepaalt, dat de wettelijke ontzetting geschorst is « terwijl de veroordeelde in vrijheid is krachtens een vrijlatingsbevel dat niet ingetrokken werd ».

Deze bepaling is hier niet van toepassing want, zoals reeds is gezegd, wordt hier niet de wettelijke ontzetting maar de veroordeling bedoeld.

Om twee redenen is in het ontwerp een bepaling nodig in de aard van die van de wet van 11 januari 1954. In de eerste plaats behoren de dubbelzinnige woorden « gedurende de straffijd » te worden omschreven (4). In de tweede plaats moet voor

- (1) « ... il suffit d'ailleurs de lire l'article 31 du Code pénal pour s'en convaincre. S'il s'agit d'une peine criminelle (entraînant l'interdiction de droit, Code pénal, article 21), ce sera l'article 222, 2°, et non l'interdiction-peine, qui sublévera la femme de son incapacité. »
- (2) In het wetsontwerp betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, komt deze bepaling voor onder de tijdelijke bepalingen.
- (3) De goederen van de beschuldigde die zich aan het gerecht onttrekt, staan gedurende het onderzoek onder sequester en worden na de veroordeling beschouwd en beheerd als goederen van een afwezige (Wetboek van Strafvordering, artikelen 465 en 471).
- (4) In zijn arrest van 16 oktober 1951, heeft het Hof van cassatie een interpretatie moeten geven van artikel 21 van het Wetboek van Strafrecht, dat begint met de woorden : « Zijn, tijdens de duur van hun straf, in staat van wettelijke ontzetting : ... ». Het Hof heeft geoordeeld, dat de ontzetting zelfs tijdens de voorwaardelijke invrijheidstelling blijft bestaan. De wet van 11 januari 1954 heeft het probleem in tegenovergestelde zin opgelost (zie hierover het verslag Custers, Doc. Senaat, 1952-1953, n° 451).

assurera un parallélisme avec l'interdiction légale. Il se conçoit en effet difficilement que l'époux condamné, mais libéré conditionnellement, qui a recouvré sa capacité civile, ne puisse intervenir lorsque son conjoint a l'intention de vendre, par exemple, l'habitation conjugale.

Il est, dès lors, proposé de rédiger l'article 30, alinéa 2, comme suit :

« Aucune autorisation n'est requise si le conjoint, dont le consentement est nécessaire :

1° est absent, interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté;

2° a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, pendant la durée de la peine.

» Toutefois, pendant la période où le conjoint condamné se trouve en liberté en vertu d'un ordre de libération qui n'a pas été révoqué, l'autorisation est requise. »

Article 31.

Selon l'alinéa 1^{er} de cette disposition, un époux ne peut disposer à titre gratuit entre vifs de ses biens matrimoniaux, sans consentement exprès de l'autre.

L'alinéa 2 prévoit que si la donation est faite à un enfant commun ou à un enfant d'un précédent mariage, l'époux donateur peut, sur le refus de son conjoint ou lorsque celui-ci est absent ou incapable, solliciter l'autorisation de justice.

Il résulte de cette disposition que l'autorisation de justice ne peut se substituer au consentement exprès de l'autre conjoint — si celui-ci le refuse ou est incapable de le donner — que dans la seule hypothèse d'une donation à un enfant commun ou à un enfant d'un précédent mariage. Pour toute autre donation entre vifs de biens matrimoniaux, il faut le consentement des deux époux, sans qu'il soit possible de suppléer au défaut de consentement de l'un des deux.

Il y a un manque de concordance entre l'article 29 et l'article 31; dans le premier, on n'exige que le consentement, alors que ce consentement doit être exprès dans le second. Il serait souhaitable d'uniformiser les deux dispositions sur ce point.

En exigeant à l'alinéa 1^{er} que le consentement soit exprès, le projet entend exclure la manifestation de volonté tacite, c'est-à-dire celle qui ne pourrait être déterminée qu'indirectement, à la suite d'un raisonnement (De Page, III, n° 523).

Le projet n'indique pas la sanction en cas de donation de biens matrimoniaux sans que la consentement de l'autre époux ait été donné, ou, le cas échéant, sans que l'autorisation ait été obtenue à cet effet du tribunal.

La sanction qui doit être appliquée dans ce cas, sera la même que celle qui s'impose lorsque l'un des époux aura disposé d'un des biens énumérés à l'article 29, sans le consentement de l'autre ou sans l'autorisation du tribunal (voir les observations formulées à cet égard à propos de l'article 29).

Article 32.

Cette disposition a son correspondant dans l'article 1438 du Code civil.

Voici le texte des deux dispositions :

Projet.

Si les époux ont fait conjointement une donation à un enfant commun sans exprimer la portion pour laquelle ils entendaient y contribuer, ils sont censés l'avoir doté au moyen de biens matrimoniaux et pour le surplus, chacun pour moitié sur ses biens propres.

Article 1438 du Code civil.

Si le père et la mère ont doté conjointement l'enfant commun, sans exprimer la portion pour laquelle ils entendaient y contribuer, ils sont censés avoir doté chacun pour moitié, soit que la dot ait été fournie ou promise en effets de la communauté, soit qu'elle l'ait été en biens personnels à l'un des deux époux.

parallélisme met de wettelijke ontzetting worden gezorgd. Het is immers moeilijk denkbaar, dat de veroordeelde, maar in voorwaardelijke vrijheid gestelde echtgenoot die opnieuw handelingsbekwaam is geworden, zich niet zou kunnen verzetten wanneer de andere echtgenoot bijvoorbeeld de gemeenschappelijke woning wil verkopen.

Daarom wordt voorgesteld het tweede lid van artikel 30 als volgt te lezen :

« Geen machtiging is vereist indien de echtgenoot wiens toestemming nodig is :

1° afwezig, onbekwaam verklaard of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven;

2° tot een criminele straf is veroordeeld, zelfs al is die straf slechts bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken gedurende de straffijd.

» Machtiging is echter wel vereist gedurende de tijd dat de veroordeelde echtgenoot in vrijheid is krachtens een niet ingetrokken vrijlatingsbevel. »

Artikel 31.

Volgens het eerste lid van dit artikel kan een echtgenoot niet onder kosteloze titel onder de levenden over zijn huwelijksgoederen beschikken, zonder de uitdrukkelijke toestemming van de andere echtgenoot.

Het tweede lid bepaalt dat, indien de schenking aan een gemeenschappelijk kind of aan een kind uit een vorig huwelijk wordt gedaan, de schenkende echtgenoot, bij weigering van de andere echtgenoot of wanneer deze afwezig of onbekwaam is, machtiging van de rechter kan vragen.

Uit deze bepaling volgt, dat de machtiging van de rechter alleen dan in de plaats mag komen van de uitdrukkelijke toestemming van de andere echtgenoot (zo deze zijn toestemming weigert of niet kan geven), wanneer het gaat om een schenking aan een gemeenschappelijk kind of aan een kind uit een vorig huwelijk.

Voor elke andere schenking van huwelijksgoederen onder de levenden is toestemming van beide echtgenoten vereist, zonder dat iets anders in de plaats van de ontbrekende toestemming kan komen.

De artikelen 29 en 31 stemmen niet geheel overeen; het eerste eist alleen de toestemming, het tweede de uitdrukkelijke toestemming. Eenheid ware in dezen gewenst.

Door in het eerste lid uitdrukkelijke toestemming te eisen, bedoelt het ontwerp de stilzwijgende wilsuiking uit te sluiten, d.i. de wilsuiking die alleen onrechtstreeks door redenering kan worden gekend (De Page, III, n° 523).

Het ontwerp zegt niet wat de sanctie is bij schenking van huwelijksgoederen zonder toestemming van de andere echtgenoot, of, in voorkomend geval, zonder machtiging van de rechter.

De in zulk geval toe te passen sanctie is dezelfde als die welke moet worden opgelegd wanneer een van de echtgenoten zonder de toestemming van de andere echtgenoot of zonder machtiging van de rechter over een van de in artikel 29 opgesomde goederen heeft beschikt (zie hieromtrent de opmerkingen bij artikel 29).

Artikel 32.

Tegenhanger van deze bepaling is artikel 1438 van het Burgerlijk Wetboek.

Beide artikelen luiden als volgt :

Ontwerp.

Indien de echtgenoten gezamenlijk aan een gemeenschappelijk kind een schenking hebben gedaan, zonder het aandeel te bepalen dat ieder van hen daarin wilde bijdragen, worden zij geacht die gift door middel van huwelijksgoederen geschonken te hebben, en voor het overige elk voor de helft, op zijn eigen goederen.

Artikel 1438 van het Burgerlijk Wetboek.

Indien de vader en de moeder gezamenlijk aan hun gemeenschappelijk kind een huwelijksgift gedaan hebben, zonder het aandeel te bepalen dat ieder van hen daarin wilde bijdragen, worden zij geacht ieder de helft te geven, om het even of de huwelijksgift verschaft of beloofd werd uit goederen van de gemeenschap, of uit persoonlijke goederen van een van beide echtgenoten.

Au second cas, l'époux dont l'immeuble ou l'effet personnel a été constitué en dot, a, sur les biens de l'autre, une action en indemnité pour la moitié de la dite dot, eu égard à la valeur de l'effet donné, au temps de la donation.

In het tweede geval bezit de echtgenoot wiens persoonlijk roerend of onroerend goed tot huwelijksgift werd bestemd, op de goederen van de andere echtgenoot een vordering tot vergoeding voor de helft van die gift, gelet op de waarde van het gegeven goed ten tijde van de schenking.

Les principes qui sont à la base des deux dispositions citées sont les mêmes. En cas de dot conjointe à des enfants communs, les parents doivent supporter en définitive chacun la moitié. Cela veut dire que les parts contributives des parents sont égales. C'est le premier principe.

A côté de l'aspect de la contribution, il y a lieu de tenir compte aussi de la question de l'obligation. Il s'agit ici non plus des rapports des parents entre eux (contribution), mais des rapports des parents avec l'enfant doté (obligation aux dettes).

« Si la dot a été constituée par les père et mère comme une obligation *conjointe*, l'enfant devra poursuivre chacun de ses père et mère, à concurrence de leur part, c'est-à-dire, en principe, de moitié (Code civil, article 1438, *in limine*, 1544, alinéa 1^{er}) » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 80).

Ce principe reste également vrai dans le système proposé par le projet.

Si les principes adoptés par les auteurs du Code civil demeurent inchangés, il est à noter toutefois que la comparaison du projet avec l'article 1438 fait apparaître deux différences :

I. Alors que l'article 1438 emploie la terminologie « *ont doté conjointement* l'enfant commun... ils sont censés avoir doté... », le projet emploie d'abord les termes « *ont fait conjointement une donation* », et quelques lignes plus loin, « *ils sont censés l'avoir doté* ».

Alors que l'article 1438 n'emploie que le seul terme « *doter* », le projet use à la fois des termes « *donation* » et « *doter* ». Pourquoi ce manque d'uniformité ?

Par « *doter* » on entend, en premier lieu, l'établissement d'enfant par mariage. « On donne enfin le nom de dot aux donations faites aux futurs époux, à l'occasion de leur mariage par des tiers (parenté ou étrangers). C'est même le sens courant du terme... » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 70, 4°).

Kluyskens est du même avis : « Men verstaat onder beleggingen van een bruidschat (ons wetboek spreekt in die zin van een huwelijksgift) de schenkingen die door de ouders, door bloedverwanten of zelfs door derden aan de aanstaande echtgenoten of aan een hunner, ten gunste van het huwelijk gedaan worden (artikelen 1438 en 1440, B.W.) » (*Het Huwelijkscontract*, n° 14).

On doit toutefois se demander si le terme « *doter* » n'a pas un sens plus étendu que celui d'une dot constituée à l'occasion du mariage. Ne peut-on comprendre sous le même vocable la dot moniale et même tout établissement d'enfant en dehors du mariage (1) ?

La jurisprudence française donne à cette question une réponse affirmative. « La disposition de l'article 1438 peut s'entendre aux divers cas où le père et la mère ont fait à leur enfant commun une libéralité destinée à lui procurer un établissement par mariage ou autrement » (Cass., fr. 29 juillet 1897, D.P. 1900, I, 582) (2).

(1) Il est à noter que le Code civil emploie les termes « pour l'établissement des enfants communs » dans différents articles, savoir les articles 1422, 1555 et 1556. Selon la jurisprudence, ces termes signifient : « Tout établissement qui procure à l'enfant une position personnelle indépendante ou un état qui assure son existence, notamment son entrée à l'école militaire (Cass., 28 déc. 1871, Pas. 1872, I, 7; Cass. fr., 10 février 1896, D.P. 1896, I, 559) » (Les Codes belges, sous les articles 1422 et 1556 du Code civil).

(2) Dans la note sous cet arrêt, on lit : « Par diverses dispositions, parfois déroatoires au droit commun (articles 1422, 1427, 1556 du Code civil), le Code civil encourage, favorise l'accomplissement de l'obligation naturelle, ou tout au moins de convenance, qui incombe aux parents de concourir à l'établissement de leurs enfants. La disposition de l'article 1438 du Code civil se rattache à cet ordre d'idées; elle doit donc être considérée comme posant, à propos de la dot constituée par contrat de mariage, une règle générale applicable à tous les actes par lesquels les parents aident à l'établissement de leurs enfants par mariage ou autrement » (Dalloz, p. 1900, I, 582).

Aan beide artikelen liggen dezelfde beginselen ten grondslag. Ingeval de ouders gezamenlijk aan gemeenschappelijke kinderen een huwelijksgift doen, moeten zij uiteindelijk ieder de helft dragen. De bijdrage van elke ouder is dus gelijk. Dit is het eerste beginsel.

Behalve over de bijdrage moet ook nog over de gehoudenheid tot de schuld worden gesproken. Het gaat hier niet meer om de verhoudingen tussen ouders onderling (bijdrage), maar om de verhoudingen tussen de ouders en het kind aan wie de huwelijksgift is gedaan (gehoudenheid tot de schulden).

« Si la dot a été constituée par les père et mère comme une obligation *conjointe*, l'enfant devra poursuivre chacun de ses père et mère, à concurrence de leur part, c'est-à-dire, en principe, de moitié (Code civil, article 1438, *in limine*, 1544, alinéa 1^{er}) » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 80).

In de ontwerpregeling blijft dit beginsel even waar.

Komt er geen verandering in de beginselen van het Burgerlijk Wetboek, een vergelijking van het ontwerp met artikel 1438 brengt de volgende verschillen aan het licht :

I. Terwijl artikel 1438 spreekt van : « *gezamenlijk aan hun gemeenschappelijk kind een huwelijksgift gedaan hebben...* worden zij geacht... te geven », gebruikt het ontwerp eerst de woorden « *gezamenlijk...* een *schenking* gedaan hebben » en enkele regels verder « *worden zij geacht hun gift... geschonken te hebben* ».

Terwijl artikel 1438 alleen spreekt van « *huwelijksgift* », gebruikt het ontwerp tegelijk de woorden « *schenking* » en « *gift* ». Waarom dit verschil ?

Onder huwelijksgift wordt in de eerste plaats verstaan het « *verschaffen van een stand* » aan een kind bij « *huwelijks-uitzet* ». « On donne enfin le nom de dot aux donations faites aux futurs époux, à l'occasion de leur mariage, par des tiers (parents ou étrangers). C'est même le sens courant du terme... » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 70, 4°).

Kluyskens is van hetzelfde gevoelen : « Men verstaat onder beleggingen van een bruidschat (ons wetboek spreekt in die zin van een huwelijksgift) de schenkingen die door de ouders, door bloedverwanten of zelfs door derden aan de aanstaande echtgenoten of aan een hunner, ten gunste van het huwelijk gedaan worden (artikelen 1438 en 1440 B.W.) » (*Het Huwelijkscontract*, n° 14).

De vraag is echter of de term « *bruidschat* » niet meer kan betekenen dan een bruidschat die naar aanleiding van het huwelijk is gevormd, en of er niet ook kan worden onder verstaan : de bruidschat voor een kloosterlinge en zelfs het bezorgen van enige stand aan een kind buiten het huwelijk (1) ?

De Franse rechtspraak beantwoordt deze vraag bevestigend. « La disposition de l'article 1438 peut s'entendre aux divers cas où le père et la mère ont fait à leur enfant commun une libéralité destinée à lui procurer un établissement par mariage ou autrement » (Cass. fr., 29 juli 1897, D.P. 1900, I, 582) (2).

(1) Op te merken valt dat het Burgerlijk Wetboek de woorden « om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen » in verschillende artikelen, met name de artikelen 1422, 1555 en 1556 gebruikt. Volgens de rechtspraak betekenen ze : « Tout établissement qui procure à l'enfant une position personnelle indépendante ou un état qui assure son existence, notamment son entrée à l'école militaire (Cass., 28 déc. 1871, Pas. 1872, I, 7; Cass. fr., 10 février 1896, D.P. 1896, I, 559) » (Les codes belges, onder artikelen 1422 en 1556 B.W.).

(2) In de noot onderaan dit arrest leest men : « Par diverses dispositions, parfois déroatoires au droit commun (art. 1422, 1427, 1556 du Code civil), le Code civil encourage, favorise l'accomplissement de l'obligation naturelle, ou tout au moins de convenance, qui incombe aux parents de concourir à l'établissement de leurs enfants. La disposition de l'article 1438 du Code civil se rattache à cet ordre d'idées; elle doit donc être considérée comme posant, à propos de la dot constituée par contrat de mariage, une règle générale applicable à tous les actes par lesquels les parents aident à l'établissement de leurs enfants par mariage ou autrement » (Dalloz, blz. 1900, I, 582).

Cette conception semble également avoir été celle des auteurs de l'article 32 du projet. Apparemment, ils n'ont pas voulu donner à cette disposition une interprétation différente que la jurisprudence avait admise pour l'article 1438 du Code civil. S'il en est ainsi, l'article 32 s'appliquera donc tant à l'établissement d'un enfant par mariage qu'à l'établissement de cet enfant d'une autre manière.

Afin d'éviter le manque d'uniformité signalé plus haut, il conviendrait d'utiliser exclusivement le terme « doter », étant entendu que ce terme doit être compris dans son acception large : établissement d'un enfant par mariage ou autrement. Le texte de l'article 32 devrait, dès lors, être rédigé comme suit : « Si les époux ont doté conjointement un enfant commun »... (le surplus comme au projet).

II. En disposant que les époux sont censés avoir doté l'enfant commun au moyen de biens matrimoniaux et pour le surplus, chacun pour moitié sur ses biens propres, le projet semble vouloir créer une présomption quant au caractère des biens donnés.

Selon cette présomption, qui n'existe pas dans le régime conçu par l'article 1438 du Code civil, les époux sont présumés avoir fourni la dot en biens matrimoniaux, à moins qu'ils n'établissent l'avoir fournie en biens propres.

Outre la question de la preuve du caractère des biens, le projet règle aussi la manière suivant laquelle les époux supporteront chacun leur part contributive dans la dot constituée soit en biens matrimoniaux, soit en biens propres.

Donnons quelques exemples. Si la dot a été fournie par l'un des époux en biens matrimoniaux exclusivement, l'autre époux y contribuera pour moitié au moment de la liquidation des biens matrimoniaux. Cette contribution s'effectuera automatiquement par le seul fait du partage en deux parts égales des biens matrimoniaux.

Si, au contraire, la dot a été fournie par un seul époux, non pas en biens matrimoniaux seulement, mais soit en biens propres exclusivement, soit partiellement en biens matrimoniaux et partiellement en biens propres l'époux donateur deviendra créancier de son conjoint à concurrence de la moitié de la valeur des biens propres qui ont fait l'objet de la dot.

A quel moment faut-il se placer pour estimer la valeur des biens propres, si l'objet de la dot n'a pas consisté en une somme d'argent? L'article 1438 du Code civil règle la question, lorsqu'il dispose, en son alinéa 2, *in fine*, que la valeur à prendre en considération est celle de la chose donnée « au temps de la donation ».

Le projet, par contre, omet de régler ce point. Avant de conclure qu'il s'agit d'un oubli, on doit se demander s'il n'existe pas de principes généraux qui permettent de déterminer à quel moment il faut se placer pour évaluer la valeur des biens donnés. De certaines dispositions du Code civil, il semble résulter qu'il n'existe pas de principes uniformes (1). Pour éviter des divergences d'interprétation, il serait souhaitable de préciser à l'article 32 à quel moment la valeur des objets donnés doit être évaluée. A cet effet, on pourrait compléter l'article 32 par un alinéa 2 conçu comme suit : « L'époux dont un bien propre a été constitué en dot a, sur les biens de l'autre, une action en indemnité pour la moitié de la dite dot, eu égard à la valeur du bien donné au temps de la donation ».

✱

Article 33.

Cette disposition, relative à la garantie de la dot pour cause de noces, est la reproduction littérale de l'article 1440 du Code civil. En l'absence de tout élément qui permettrait de croire que les intentions du Gouvernement seraient autres, il convient de donner à cette disposition la même interprétation qu'à l'article 1440.

(1) Dans le titre des successions, le Code civil règle le cas du rapport. Quand la donation sujette à rapport avait un immeuble pour objet, l'article 860 déclare que le rapport est dû « de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture de la succession ». Par contre, lorsque la donation avait des meubles pour objet, le rapport se fait « sur pied de la valeur du mobilier lors de la donation, d'après l'état estimatif annexé à l'acte; et, à défaut de cet état, d'après une estimation par experts, à juste prix et sans crue » (article 868).

L'article 1438 ne fait aucune distinction entre les meubles et les immeubles.

Deze opvatting schijnt ook de stellers van artikel 32 van het ontwerp voor ogen te hebben gestaan. Zij hebben dit artikel blijkbaar niet anders willen interpreteren dan de rechtspraak voor artikel 1438 van het Burgerlijk Wetboek had gedaan. Is dit zo, dan zal artikel 32 van toepassing zijn op het bezorgen van een stand aan een kind zowel bij zijn huwelijk als anderszins.

Om het signaleerde verschil in terminologie weg te nemen, gebruike men alleen de term « bruidschat », met dien verstande dat hij ruim moet worden opgevat : het bezorgen van een stand aan een kind bij huwelijksuitzet of anderszins. De tekst van artikel 32 leze men als volgt : « Wanneer echtgenoten gezamenlijk aan een gemeenschappelijk kind een bruidschat hebben bezorgd... (voorts zoals in het ontwerp) ».

II. Het ontwerp bepaalt, dat de echtgenoten geacht worden de gift aan het gemeenschappelijk kind te hebben bezorgd door middel van huwelijksgoederen en voor het overige, elk voor de helft, door middel van eigen goederen. Aldus schijnt het een vermoeden te willen instellen ten aanzien van de aard der geschonken goederen.

Dit vermoeden (dat in de regeling van artikel 1438 van het Burgerlijk Wetboek ontbreekt) is, dat de echtgenoten de bruidschat door middel van huwelijksgoederen hebben bezorgd, tenzij zij bewijzen eigen goederen daarvoor te hebben gebruikt.

Behalve de vraag hoe de aard van de goederen wordt bewezen, regelt het ontwerp ook de wijze waarop elk der echtgenoten zal bijdragen in de, hetzij door huwelijksgoederen, hetzij door eigen goederen gevormde bruidschat.

Een paar voorbeelden : heeft een der echtgenoten de bruidschat alleen in huwelijksgoederen verschaft, dan zal de andere echtgenoot daarin voor de helft bijdragen bij de vereffening van de huwelijksgoederen. Deze bijdrage heeft automatisch plaats door het blote feit dat de huwelijksgoederen in twee gelijke delen worden verdeeld.

Heeft een der echtgenoten daarentegen de bruidschat niet uitsluitend in huwelijksgoederen, maar uitsluitend in eigen goederen of deels in huwelijksgoederen, deels in eigen goederen verschaft, dan wordt deze echtgenoot schuldeiser van de andere voor de helft van de waarde van de eigen goederen die in de gift waren begrepen.

Welk tijdstip moet men nemen om de waarde van de eigen goederen te schatten indien de bruidschat geen geldsom was? Deze vraag is opgelost door artikel 1438 van het Burgerlijk Wetboek en wel in het tweede lid, *in fine*, waar gezegd wordt, dat de in aanmerking te nemen waarde die is « van het gegeven goed ten tijde van de schenking ».

In het ontwerp daarentegen is dit punt niet geregeld. Alvoorts tot een verzuim te concluderen, moet men zich afvragen of niet op grond van algemene beginselen kan worden uitgemakeld welk tijdstip men moet nemen om de waarde van de geschonken goederen te schatten. Uit sommige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek schijnt wel te volgen dat er geen eenheid in de beginselen is (1). Verschil van interpretatie kan worden voorkomen door in artikel 32 te zeggen, op welk tijdstip de waarde van de geschonken goederen moet worden geraamd. Artikel 32 kan dus aangevuld worden met een tweede lid, als volgt : « De echtgenoot van wie een eigen goed tot bruidschat werd bestemd, heeft op de goederen van de andere echtgenoot een vordering tot schadeloosstelling voor de helft van die bruidschat, gelet op de waarde van het gegeven goed ten tijde van de schenking. »

✱

Artikel 33.

Deze bepaling betreffende de vrijwaring van de bruidschat wegens huwelijk is de woordelijke herhaling van artikel 1440 van het Burgerlijk Wetboek. Daar niets erop wijst dat de Regering het anders bedoelt, zal men deze tekst op dezelfde wijze als artikel 1440 moeten interpreteren.

(1) In de titel over de erfenissen regelt het Burgerlijk Wetboek de inbreng. Wanneer de in te brengen schenking een onroerend goed omvatte, verklaart artikel 860 dat de inbreng « bedraagt de waarde van het onroerend goed op het ogenblik dat de erfenis is open gevallen ». Wanneer de schenking integendeel roerende goederen omvatte, « dient tot grondslag de waarde van de roerende goederen ten tijde van de schenking, volgens de staat van schatting die aan de akte gehecht is; en, bij gebreke van die staat, volgens een schatting door deskundigen, op de juiste prijs en zonder toeslag » (artikel 868).

Artikel 1438 maakt geen onderscheid tussen roerende en onroerende goederen.

Article 34.

Cet article concerne les libéralités à cause de mort ayant pour objet des biens matrimoniaux. Par opposition aux donations entre vifs de pareils biens, les libéralités à cause de mort ne nécessitent pas le consentement de l'autre époux.

L'article a son correspondant dans l'article 1423 du Code civil.

Projet.

Un époux peut disposer à titre gratuit à cause de mort, de ses biens matrimoniaux mais seulement à concurrence de sa part; s'il a disposé d'un bien déterminé, le bénéficiaire ne peut réclamer le bien en nature qu'autant que, par l'effet du partage, il tombe au lot des héritiers du disposant; si le bien ne tombe point au lot de ces héritiers, le bénéficiaire a droit à une somme égale à la valeur du bien.

Article 1423 du Code civil.

La donation testamentaire faite par le mari ne peut excéder sa part dans la communauté.

S'il a donné en cette forme un effet de la communauté, le donataire ne peut le réclamer en nature, qu'autant que l'effet, par l'événement du partage, tombe au lot des héritiers du mari; si l'effet ne tombe point au lot de ces héritiers, le légataire a la récompense de la valeur totale de l'effet donné, sur la part des héritiers du mari dans la communauté et sur les biens personnels de ce dernier.

L'article 34 reprend les principes qui sont à la base de l'article 1423. De Page et Dekkers résument cet article comme suit :

« Il prévoit deux hypothèses :

1° le legs universel ou à titre universel. Le mari ne peut léguer plus que sa part dans les biens communs;

2° le legs d'un bien particulier. Ce legs sera exécuté, en principe, pour le tout :

a) en nature, si le partage de la communauté met le bien légué dans le lot des héritiers du mari;

b) en valeur, si le bien légué par le mari tombe dans le lot de la femme » (t. X¹, n° 499).

En ce qui concerne le cas prévu sous le b de la seconde hypothèse, l'article 1423 précise que « le légataire a la récompense de la valeur totale de l'effet donné, sur la part des héritiers du mari dans la communauté et sur les biens personnels de ce dernier ».

L'article 34, par contre, se borne à dire que si le bien ne tombe point au lot des héritiers de l'époux disposant, le bénéficiaire a droit « à une somme égale à la valeur du bien ».

La doctrine interprète l'article 1423, alinéa 2, du Code civil, en ce sens que les héritiers du mari, n'ayant pas la chose, doivent remettre au légataire sa valeur en argent (Planiol, Ripert et Nast, t. VIII, n° 539).

Il appartiendra au Gouvernement de préciser si le texte du projet doit, *mutatis mutandis*, être interprété dans le même sens, bien que sa rédaction diffère partiellement de celle du Code civil.

Il y a lieu de noter, à propos de l'article 1423, alinéa 2, qu'il existe une controverse sur le point de savoir si les héritiers sont tenus *ultra vires* ou non des legs de sommes d'argent. Certains auteurs estiment que ces legs sont dus, même *ultra vires* (De Page, t. VIII², n°s 1141 et 1142; t. IX, n°s 688 et 690, 6; Laurent, t. XIV, n°s 108 et 109); d'autres, au contraire, prétendent que pareils legs ne peuvent s'exécuter que dans les limites de la valeur de la succession (Kluyskens : *Ervenissen*, n° 34; Schicks : *Rev. not.*, 1927, 739).

Articles 35 et 36.

Ces dispositions sont importantes. Elles tendent à régler le problème des « indemnités et récompenses », ainsi que le déclare l'exposé des motifs (p. 12).

L'article 35 dispose :

« L'époux dont un bien propre ou un bien matrimonial a servi à l'acquisition, l'amélioration ou la conservation d'un bien propre du conjoint ou au paiement d'une dette personnelle de celui-ci, a un recours pour le montant ainsi prélevé. »

Artikel 34.

Dit artikel betreft de bevoordelingen bij overlijden door middel van huwelijksgoederen. Anders dan voor schenkingen onder de levenden, is de toestemming van de andere echtgenoot hierbij niet vereist.

Tegenhanger van deze bepaling is artikel 1423 van het Burgerlijk Wetboek.

Ontwerp .

Een echtgenoot kan, onder kosteloze titel wegens overlijden, over zijn huwelijksgoederen beschikken doch enkel tot het beloop van zijn aandeel: indien hij over een bepaald goed beschikt heeft, kan de rechthebbende dit goed slechts in natura opeisen zo het, ten gevolge van de verdeling, in de kavel valt van de erfenamen van de beschikker; valt het goed niet in de kavel van die erfenamen, dan heeft de rechthebbende recht op een som gelijk aan de waarde van het goed.

Artikel 1423 van het Burgerlijk Wetboek.

De schenking bij testament, door de man gedaan, mag zijn aandeel in de gemeenschap niet te boven gaan.

Indien hij in deze vorm een goed van de gemeenschap geschonken heeft, kan de begiftigde dit slechts in natura opeisen, zo het ten gevolge van de verdeling in de kavel valt van de erfenamen van de man; valt het goed niet in de kavel van deze erfenamen, dan bekomt de legataris, op het aandeel van de erfenamen van de man in de gemeenschap en op diens persoonlijke goederen, een vergoeding gelijk aan de volle waarde van het geschonken goed.

Artikel 34 herhaalt de beginselen die aan artikel 1423 ten grondslag liggen. De Page en Dekkers vatten dit artikel als volgt samen :

« Il prévoit deux hypothèses :

1° les legs universel ou à titre universel. Le mari ne peut léguer plus que sa part dans les biens communs;

2° le legs d'un bien particulier. Ce legs sera exécuté, en principe, pour le tout :

a) en nature, si le partage de la communauté met le bien légué dans le lot des héritiers du mari;

b) en valeur, si le bien légué par le mari tombe dans le lot de la femme » (dl X¹, n° 499).

Wat het geval onder b van de tweede hypothese betreft, zegt artikel 1423 dat « de legataris, op het aandeel van de erfenamen van de man in de gemeenschap en op diens persoonlijke goederen, een vergoeding bekomt gelijk aan de volle waarde van het geschonken goed ».

Artikel 34 daarentegen zegt alleen dat, indien het goed niet in de kavel valt van de erfenamen van de beschikker, de rechthebbende recht heeft « op een som gelijk aan de waarde van het goed ».

De rechtsleer legt artikel 1423, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek zo uit, dat de erfenamen van de man wanneer zij de zaak niet meer bezitten, de waarde ervan in geld aan de legataris moeten bezorgen (Planiol, Ripert en Nast, dl VIII, n° 539).

De Regering behoort te zeggen of de tekst van het ontwerp *mutatis mutandis* in dezelfde zin moet worden opgevat, al is de redactie enigszins verschillend van het Burgerlijk Wetboek.

Aangaande artikel 1423, tweede lid, bestaat een twistvraag met name of de erfenamen al dan niet *ultra vires* voor legaten van geldsommen gehouden zijn. Volgens sommige auteurs zijn deze legaten zelfs *ultra vires* verschuldigd (De Page, dl VIII², n°s 1141 en 1142; dl IX, n°s 688 en 690, 6; Laurent, dl XIV, n°s 108 en 109); volgens andere daarentegen moeten zij slechts binnen de grenzen van de waarde van de erfenis worden uitgevoerd (Kluyskens : *Ervenissen*, n° 34; Schicks : *Rev. not.*, 1927, 739).

Artikelen 35 en 36.

Zoals de memorie van toelichting verklaart (blz. 15), dienen deze belangwekkende bepalingen om het vraagstuk van de « schadeloosstellingen en vergoedingen » te regelen.

Artikel 35 zegt :

« De echtgenoot wiens eigen goed of wiens huwelijksgoed gediend heeft om een eigen goed van de andere echtgenoot te verkrijgen, te verbeteren of te bewaren, of om een persoonlijke schuld van de andere echtgenoot te betalen, heeft een verhaal voor het aldus voorafgenomen bedrag. »

L'article 36 est conçu comme suit :

« L'époux qui s'est servi d'un de ses biens matrimoniaux pour l'acquisition, l'amélioration ou la conservation d'un bien propre ou pour le paiement d'une dette personnelle relative à un de ses biens propres, en doit récompense. »

On sait que le régime des biens matrimoniaux comporte l'existence de biens propres d'une part, et de biens matrimoniaux destinés à être partagés au moment de la cessation du régime, d'autre part. Il existe donc plusieurs masses de biens entre lesquelles des rapports juridiques peuvent s'établir.

Ainsi des rapports peuvent naître entre la masse des biens propres de l'un des époux et celle des biens propres de l'autre époux.

Des rapports peuvent aussi s'établir entre les biens propres et les biens matrimoniaux. Dans ce cas, on distinguera selon que les rapports s'établissent entre les propres d'un époux et ses biens matrimoniaux, ou entre les propres d'un époux et les biens matrimoniaux de l'autre époux.

Enfin, il reste une dernière hypothèse à envisager, à savoir celle où des rapports s'établissent entre les biens matrimoniaux appartenant à l'un des époux et les biens matrimoniaux appartenant à l'autre époux.

Les auteurs qui traitent de la question des « indemnités et récompenses » à propos de la communauté légale, font une distinction très nette entre deux sortes de rapports. Ils distinguent :

1° les rapports entre la masse des propres d'un époux et la masse des biens communs;

2° les rapports entre les propres de l'un des époux et les propres de son conjoint.

Dans le premier cas, on parle de récompense; dans le second cas, il ne s'agit pas de récompense, mais d'une créance entre époux (voy. De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1010). Par exemple, lorsque, avec des deniers propres, le mari paie les réparations faites à un immeuble de la communauté, il aura droit à récompense. Par contre, lorsque ces deniers servent à payer les réparations faites à un immeuble qui appartient en propre à son épouse, il aura un droit de créance à l'égard de celle-ci.

Les récompenses se différencient des créances notamment au point de vue de l'époque et du mode de leur règlement,

En ce qui concerne l'époque du règlement, les récompenses ne donnent lieu à règlement qu'au moment de la dissolution de la communauté. Ce règlement est en effet considéré comme une des opérations de la liquidation (Planiol, Ripert et Nast, t. VIII, n° 451).

Le droit de créance, au contraire, auquel donnent naissance les rapports entre les biens propres des époux, peut s'exercer même au cours du mariage. « La créance directe d'un époux, contre l'autre, écrivent De Page et Dekkers, obéit en tous points au droit commun des obligations; elle peut donc s'exercer dès le jour de l'échéance, fût-ce avant la dissolution de la communauté » (t. X^e, n° 1017; dans le même sens : Kluyckens : *Het huwelijkscontract*, n°s 265 et 266).

En ce qui concerne le mode de règlement des récompenses, le Code civil distingue selon que les époux, ou l'un d'eux, ont droit à récompense à l'égard de la communauté, ou au contraire sont débiteurs de la masse commune.

Dans le premier cas, les époux exercent leur droit par voie de « prélèvement ». Il est à remarquer que le Code accorde des garanties spéciales à la femme (articles 1471 et 1472).

Dans le second cas, les époux doivent, selon les articles 1468 et 1469, « rapporter » à la masse ce dont ils sont débiteurs. Les auteurs ne sont toutefois pas d'accord sur la portée qu'il convient de donner au terme « rapporteur », eu égard à l'existence de deux modes de rapport, savoir le rapport en nature et le rapport en moins prenant (voy. Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 842; De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1000).

De ce qui précède, il résulte que la théorie des récompenses est limitée, dans le régime de la communauté, aux seuls rapports entre propres et biens communs, les rapports entre propres d'un époux et propres de son conjoint étant soumis aux règles générales en matière d'obligations.

Il convient de vérifier si le projet consacre la même distinction.

Artikel 36 zegt :

« De echtgenoot die zich bediend heeft van een van zijn huwelijksgoederen om een eigen goed te verkrijgen, te verbeteren of te bewaren, of om een persoonlijke schuld betreffende een van zijn eigen goederen te betalen, is daarvoor vergoeding verschuldigd. »

Zoals bekend, zijn er in het huwelijksgoederenstelsel eigen goederen en daarnaast huwelijksgoederen, die bij het eindigen van het stelsel zullen worden verdeeld. Er zijn dus verscheidene massa's van goederen waartussen rechtsbetrekkingen kunnen ontstaan.

Zo kunnen betrekkingen ontstaan tussen de massa van de eigen goederen van een der echtgenoten en de massa van de eigen goederen van de andere.

Betrekkingen kunnen ook ontstaan tussen eigen goederen en huwelijksgoederen. In dit geval maakt men een onderscheid naargelang betrekkingen ontstaan tussen eigen goederen en huwelijksgoederen van dezelfde echtgenoot, dan wel tussen eigen goederen van de ene en huwelijksgoederen van de andere.

Tenslotte is er nog het geval, dat betrekkingen ontstaan tussen huwelijksgoederen van een echtgenoot en huwelijksgoederen van de andere.

De auteurs die over de « schadeloosstellingen en vergoedingen » in de wettelijke gemeenschap handelen, maken een scherp onderscheid tussen twee soorten van betrekkingen :

1° betrekkingen tussen de massa van de eigen goederen van een echtgenoot en de massa van gemeenschapsgoederen;

2° betrekkingen tussen eigen goederen van een echtgenoot en eigen goederen van de andere.

In het eerste geval spreekt men van vergoeding; in het tweede is er geen vergoeding maar wel een schuldvordering onder echtgenoten (zie De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1010). Betaalt de man bijvoorbeeld herstellingen aan een onroerend goed van de gemeenschap met eigen penningen, dan heeft hij recht op vergoeding. Heeft dit geld echter gediend om herstellingen te betalen aan een onroerend goed, dat eigen bezit van zijn vrouw is, dan heeft de man een recht van schuldvordering op haar.

Vergoedingen en schuldvorderingen verschillen onder meer ten aanzien van tijdstip en wijze van betaling.

Wat het tijdstip van betaling betreft, worden vergoedingen eerst bij de ontbinding van de gemeenschap betaald. Deze betaling is immers een van de verrichtingen van de vereffening (Planiol, Ripert en Nast, dl VIII, n° 451).

Het schuldvorderingsrecht daarentegen dat ontstaat uit betrekkingen tussen eigen goederen van de echtgenoten, kan zelfs tijdens het huwelijk worden uitgeoefend. « La créance directe d'un époux, contre l'autre — aldus De Page en Dekkers — obéit en tous points au droit commun des obligations; elle peut donc s'exercer dès le jour de l'échéance, fût-ce avant la dissolution de la communauté » (dl X^e, n° 1017; evenzo : Kluyckens : *Het Huwelijkscontract*, n°s 265 en 266).

Wat de wijze van betaling van de vergoedingen betreft, maakt het Burgerlijk Wetboek een onderscheid, naargelang de echtgenoten of een van hen recht op vergoeding vanwege de gemeenschap hebben, dan wel schuldenaar van de gemeenschappelijke massa zijn.

In het eerste geval oefenen de echtgenoten hun recht door « voorafneming » uit. Het Burgerlijk Wetboek verleent zelfs bijzondere waarborgen aan de vrouw (artikelen 1471 en 1472).

In het tweede geval moeten de echtgenoten volgens de artikelen 1468 en 1469 aan de gemeenschap « inbrengen » wat zij daaraan verschuldigd zijn. De auteurs zijn het echter niet eens over de betekenis van de term « inbreng », aangezien er twee soorten van inbreng bestaan : de inbreng in natura en de inbreng in minderneming (zie Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 842; De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1000).

Uit dit alles volgt dat de regeling inzake vergoedingen, in het stelsel van gemeenschap, beperkt is tot de betrekkingen tussen eigen en gemeenschapsgoederen, terwijl de betrekkingen tussen eigen goederen van de ene echtgenoot en eigen goederen van de andere onder de algemene regelen van het verbintenisrecht vallen.

De vraag is nu of het ontwerp hetzelfde onderscheid handhaaft.

Dans l'exposé des motifs (p. 12), il est dit : « Deux articles différents ont été rédigés, soit les articles 35 et 36, pour bien distinguer le problème des récompenses de celui des indemnités. Le but de ces dispositions est d'empêcher un des époux de s'enrichir au détriment de l'autre ».

L'article 35 a trait au règlement des rapports entre les biens de l'un des époux et les biens de l'autre époux. L'article 36, au contraire, concerne uniquement les rapports entre les biens appartenant au même époux.

Il est à noter, d'autre part, que l'article 35 parle d'un « recours » de l'un des époux à l'égard de l'autre, tandis que l'article 36 fait état de « récompense ».

Il résulte donc tant de l'exposé des motifs que du texte même du projet, que, de même que le régime de la communauté légale, le projet entend distinguer deux groupes de rapports. Mais alors que dans le régime de la communauté légale les problèmes nés de l'existence de ces rapports sont relativement simples, ils sont plus complexes dans le projet. Rap- pelons que dans la communauté légale, on distingue :

- 1° les rapports entre propres et communs;
- 2° les rapports entre propres de l'un et propres de l'autre époux.

Dans le régime des biens matrimoniaux conçu par le projet, on distingue :

1° l'enrichissement des propres d'un époux par les matrimoniaux du même époux (articles 36). Cette hypothèse correspond, au point de vue des règles qui lui sont applicables, à l'enrichissement des propres d'un époux par les biens communs dans la communauté légale;

2° l'enrichissement des propres d'un époux par les biens, propres ou matrimoniaux, de l'autre époux (article 35). Cette hypothèse correspond, au point de vue des règles qui lui sont applicables, à l'enrichissement des propres d'un époux par les propres de son conjoint.

Le cas prévu au 1° est expressément soumis au régime de la récompense par l'article 36. Il en résulte que ce n'est qu'au moment de la cessation du régime qu'il sera procédé au règlement des récompenses. Par exemple, le mari qui s'est servi d'une somme relevant de ses biens matrimoniaux (les revenus de son travail notamment) pour améliorer une maison qui lui est propre, devra, au moment de la liquidation, récompense de cette somme à la masse des biens matrimoniaux.

Le cas prévu au 2° par contre est soumis au régime des obligations en général, en ce sens qu'il sera loisible à l'époux créancier d'exercer son droit même pendant la durée du régime. Si, par exemple, le mari a employé une somme qui fait partie de la masse des biens matrimoniaux (revenus de son travail notamment) pour améliorer un bien propre de la femme, il aura un créance directe contre son épouse pour le montant ainsi déboursé. Ceci confirme notamment que les matrimoniaux sont, pendant la durée du régime, la propriété de l'époux qui les a acquis.



Lorsqu'on lit les articles 35 et 36, on constate qu'ils ne règlent pas tous les rapports qui peuvent s'établir entre les diverses masses de bien en présence dans le régime des biens matrimoniaux.

En effet, ces dispositions ne règlent pas les cas suivants :

- 1° enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres de ce même époux;
- 2° enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les biens, propres ou matrimoniaux, du conjoint.

On examinera d'abord le cas où les matrimoniaux d'un époux ont enrichi les matrimoniaux de l'autre époux. On peut expliquer le silence que le projet garde à cet égard par le fait que, toutes choses restant égales, les rapports entre matrimoniaux sont appelés à se neutraliser. En effet, au moment du partage, les matrimoniaux des deux conjoints sont réunis pour ne former qu'une seule masse. Lorsque les matrimoniaux de l'un des conjoints se seront enrichis aux dépens des matrimoniaux de l'autre, la confusion de ces biens en une seule masse fera disparaître l'enrichissement dont aura profité provisoirement l'un des conjoints.

On remarque donc que pendant la durée du régime, l'époux qui a bénéficié de l'enrichissement ne peut, selon le projet, être contraint de rembourser ce dont il a profité.

Le principe de la propriété des biens matrimoniaux est, ainsi, moins bien assuré que lorsque des matrimoniaux ont enrichi des propres de l'autre époux. Dans cette hypothèse,

De mémoire van toelichting verklaart (blz. 15) : « Er werden twee verschillende artikelen opgesteld, namelijk de artikelen 35 en 36, om het probleem van de vergoedingen en dit van de schadeloosstellingen goed van elkaar te onderscheiden. Die bepalingen hebben tot doel te verhinderen dat een van de echtgenoten zich ten koste van de andere echtgenoot zou verrijken ».

Artikel 35 regelt de betrekkingen tussen goederen van de ene echtgenoot en goederen van de andere. Artikel 36 betreft alleen de betrekkingen tussen goederen van dezelfde echtgenoot.

Bovendien spreekt artikel 35 van een « verhaal » van de ene echtgenoot op de andere, terwijl artikel 36 van « vergoeding » spreekt.

Zowel uit de memorie van toelichting als uit de tekst zelf van het ontwerp blijkt dus, dat het ontwerp evenals de wettelijke gemeenschap twee groepen van betrekkingen wil onderscheiden. Zijn de vraagstukken in verband met deze betrekkingen vrij eenvoudig in de wettelijke gemeenschap, in het ontwerp zijn zij veel ingewikkelder. In de wettelijke gemeenschap onderscheidt men dus :

- 1° betrekkingen tussen eigen en gemeenschapsgoederen;
- 2° betrekkingen tussen eigen goederen van de ene echtgenoot en eigen goederen van de andere.

In het door het ontwerp uitgewerkte huwelijksgoederenstelsel onderscheidt men :

1° verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door huwelijksgoederen van dezelfde echtgenoot (artikel 36). Dit geval stemt, voor wat de daarop toepasselijke regelen betreft, overeen met de verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door gemeenschapsgoederen in de wettelijke gemeenschap;

2° verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door eigen of huwelijksgoederen van de andere echtgenoot (artikel 35). Dit geval stemt, voor wat de daarop toepasselijke regelen betreft, overeen met de verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door eigen goederen van de andere.

Het geval onder 1° wordt in artikel 36 uitdrukkelijk aan de regeling inzake vergoeding onderworpen. De vergoeding zal dus eerst op het einde van het stelsel worden betaald. De man bijvoorbeeld, die een geldsom, die tot zijn huwelijksgoederen behoort (inkomsten van zijn arbeid onder meer), gebruikt om een hem eigen huis te verbeteren, zal op het tijdstip van de vereffening vergoeding aan de massa van de huwelijksgoederen verschuldigd zijn voor deze som.

Het geval onder 2° daarentegen valt onder het algemeen verbintenisrecht, zodat de echtgenoot schuldeiser zijn recht zelfs tijdens het stelsel zal kunnen uitoefenen. Heeft de man bijvoorbeeld geld dat in de massa van zijn huwelijksgoederen valt (inkomsten van zijn arbeid onder meer) gebruikt om een eigen goed van de vrouw te verbeteren, dan zal hij op zijn vrouw voor het aldus betaalde bedrag een rechtstreekse schuldvordering hebben. Dit bevestigt nog eens dat de huwelijksgoederen, tijdens het stelsel, eigendom zijn van de echtgenoot die ze heeft gekregen.



Bij het lezen van de artikelen 35 en 36 stelt men vast dat daarin niet alle betrekkingen zijn geregeld, die in het huwelijksgoederenstelsel tussen de verscheidene bestaande massa's van goederen kunnen ontstaan.

De volgende gevallen zijn daarin immers niet geregeld :

- 1° verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van dezelfde echtgenoot;
- 2° verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen of huwelijksgoederen van de andere.

Eerst moge het geval worden onderzocht, waarin huwelijksgoederen van een echtgenoot de huwelijksgoederen van de andere hebben verrijkt. Dat het ontwerp dit geval verzwijgt, is hierdoor te verklaren, dat de betrekkingen tussen huwelijksgoederen, als alles gelijk blijft, zich uiteindelijk zullen neutraliseren. Bij de verdeling immers worden de huwelijksgoederen van beide echtgenoten samengevoegd om één massa te vormen. Hebben de huwelijksgoederen van een der echtgenoten zich ten koste van die van de andere verrijkt, dan zal de vermenig van die goederen tot één massa een einde maken aan de verrijking waaruit een der echtgenoten voorlopig voordeel heeft gehaald.

Tijdens de duur van het stelsel mag de echtgenoot die het voordeel van een verrijking heeft gehad volgens het ontwerp dus niet worden verplicht dit terug te betalen.

Het beginsel van de eigendom van huwelijksgoederen is zodoende minder goed gewaarborgd dan wanneer huwelijksgoederen eigen goederen van de andere echtgenoot hebben

en effet, comme on vient de le voir, l'époux possède un droit de créance contre son conjoint, et ne doit pas attendre la liquidation pour se faire rembourser.

Il est plus difficile de justifier le silence du projet au sujet des deux autres hypothèses, à savoir :

- 1° l'enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres du même époux;
- 2° l'enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres de son conjoint.

Pour expliquer ce silence, il est nécessaire de retourner aux principes.

Il résulte de l'exposé des motifs, que les principes qui sont à la base du système organisé par le projet sont les mêmes que ceux qui servent de fondement aux dispositions du Code civil en matière de récompenses.

L'exposé des motifs déclare : « *Le but de ces dispositions (articles 35 et 36) est d'empêcher un des époux de s'enrichir au détriment de l'autre. Les cas d'acquisition, d'amélioration ou de conservation d'un bien propre ou le paiement d'une dette personnelle ont été expressément visés.* »

On sait que pour les auteurs du Code civil la théorie des récompenses se rattache à la théorie générale de l'enrichissement sans cause, dont elle constitue une application particulière. Planiol et Ripert écrivent : « Il faut éviter tout enrichissement de l'un des époux aux dépens de l'autre, lorsqu'il se fait par voie oblique, parce qu'il est souvent involontaire. Si les époux veulent se faire des libéralités, qu'ils les fassent ouvertement, puisque la loi le leur permet... » (t. VIII, avec le concours de Nast, n° 447).

Comment la théorie des récompenses est-elle formulée dans le Code civil ? Les mêmes auteurs enseignent : « En ce qui concerne les récompenses dues par la communauté, l'article 1433 ne vise que les deux cas qui ont été à l'origine de la théorie : vente d'un propre, rachat d'une servitude. Mais on n'a jamais douté qu'il ne fallait voir dans ce texte que des applications particulières d'un principe général, déjà formulé par Pothier (n° 607). D'ailleurs pour les récompenses dues à la communauté, l'article 1437 emploie une formule absolument large, qui n'a rien de limitatif » (Planiol et Ripert, o.c., n° 446, note 5).

Lorsqu'il s'agit des récompenses dues par la communauté, les auteurs du Code civil n'ont donc pas jugé nécessaire de formuler un principe général. Ils se sont bornés à énumérer deux cas d'application, parmi lesquels figure la vente d'un propre. L'article 1433 dispose : « S'il est vendu un immeuble appartenant à l'un des époux... et que le prix en ait été versé dans la communauté, le tout sans remploi, il y a lieu au prélèvement de ce prix sur la communauté, au profit de l'époux qui était propriétaire, soit de l'immeuble vendu, soit... ».

Il semble que le projet ait, quant au procédé, suivi l'exemple donné par le Code civil. En effet, en l'absence d'une disposition générale qui établit le principe de la récompense due par les biens matrimoniaux aux propres, le projet comporte une disposition analogue à l'article 1433, qui constitue une application certaine de ce principe (1).

L'article 41 du projet dispose, en effet : « Sur la masse des biens matrimoniaux, chaque époux ou son héritier prélève le prix de ses biens propres aliénés pendant le mariage et dont il n'a pas été fait remploi, si ce prix a tourné au profit des biens matrimoniaux ou a été employé pour les besoins du ménage ou l'établissement des enfants communs » (2).

Cet article consacre le principe que l'enrichissement des matrimoniaux aux dépens des propres donne lieu à récompense. Cette récompense sera due par la masse des biens matrimoniaux au moment de la liquidation (3).

Il faut donc admettre qu'indépendamment du cas visé par l'article 41, le droit à récompense existe chaque fois qu'il y a eu enrichissement des biens matrimoniaux d'un époux par ses biens propres.

verrijkt. In dit geval immers bezit de echtgenoot, zoals gezegd, een recht van schuldvergoeding op de ander, en moet hij de vereffening niet afwachten om zich te doen terugbetalen.

Minder begrijpelijk is het stilzwijgen van het ontwerp aangaande de twee volgende gevallen, met name :

- 1° verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van dezelfde echtgenoot;
- 2° verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van de ander.

Om dit stilzwijgen te verklaren, moet naar de beginselen worden teruggesleut.

Uit de memorie van toelichting blijkt, dat het systeem van het ontwerp op dezelfde beginselen steunt als de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de vergoedingen.

De memorie van toelichting verklaart : « *Die bepalingen (artikelen 35 en 36) hebben tot doel te verhinderen dat een van de echtgenoten zich ten koste van de andere echtgenoot zou verrijken. De gevallen van verkrijging, verbetering of bewaring van een eigen goed of de betaling van een persoonlijke schuld werden uitdrukkelijk bedoeld.* »

Bij de stellers van het Burgerlijk Wetboek is, zoals bekend, de theorie van de vergoedingen een uitloper, namelijk een toepassing in een bijzonder geval van de algemene theorie van de verrijking zonder oorzaak. Planiol en Ripert schrijven : « Il faut éviter tout enrichissement de l'un des époux aux dépens de l'autre, lorsqu'il se fait par voie oblique, parce qu'il est souvent involontaire. Si les époux veulent se faire des libéralités, qu'ils les fassent ouvertement, puisque la loi le leur permet... » (t. VIII, avec le concours de Nast, n° 447).

Hoe wordt de theorie van de vergoedingen in het Burgerlijk Wetboek geformuleerd ? Dezelfde rechtsgeleerden stellen : « En ce qui concerne les récompenses dues par la communauté, l'article 1433 ne vise que les deux cas qui ont été à l'origine de la théorie : vente d'un propre, rachat d'une servitude. Mais on n'a jamais douté qu'il ne fallait voir dans ce texte que des applications particulières d'un principe général, déjà formulé par Pothier (n° 607). D'ailleurs pour les récompenses dues à la communauté, l'article 1437 emploie une formule absolument large, qui n'a rien de limitatif » (Planiol et Ripert, o.c., n° 446, note 5).

Voor het geval van vergoedingen die door de gemeenschap verschuldigd zijn, hebben de stellers van het Burgerlijk Wetboek het dus niet nodig geacht een algemeen beginsel te formuleren. Zij hebben eenvoudig twee toepassingsgevallen genoemd, waaronder verkoop van een eigen goed. Artikel 1433 zegt : « Indien een onroerend goed, dat aan een van de echtgenoten toebehoorde, verkocht werd... en de prijs daarvan in de gemeenschap werd gestort, een en ander zonder wederbelegging, wordt deze prijs uit de gemeenschap voorafgenomen, ten voordele van de echtgenoot, die eigenaar was hetzij van het verkochte onroerend goed, hetzij... ».

Voor de methode schijnt het ontwerp het voorbeeld van het Burgerlijk Wetboek te hebben gevolgd. Het stelt namelijk niet, in een algemene bepaling, het beginsel dat huwelijksgoederen aan eigen goederen vergoeding zijn verschuldigd, maar heeft een bepaling in de aard van artikel 1433, die stellig een toepassing van dit beginsel is (1).

Artikel 41 van het ontwerp zegt immers : « Uit de massa van de huwelijksgoederen neemt ieder echtgenoot of zijn erfgenaam vooraf de prijs van zijn eigen goederen die tijdens het huwelijk vervreemd werden, en waarvan geen wederbelegging gedaan werd, indien die prijs tot voordeel heeft gestrekt van de huwelijksgoederen of aangewend werd voor de behoeften van het huishouden of om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen » (2).

Dit artikel huldigt het beginsel, dat verrijking van huwelijksgoederen ten koste van eigen goederen tot vergoeding leidt. De massa van de huwelijksgoederen is deze vergoeding verschuldigd bij de vereffening (3).

Er moet dus worden aangenomen, dat behalve het in artikel 41 bedoelde geval, recht op vergoeding bestaat telkens wanneer een echtgenoot zijn huwelijksgoederen heeft verrijkt met zijn eigen goederen.

(1) Une autre application se trouve dans les articles 15, e, 16 et 21 du projet.

(2) On remarquera qu'il est question des biens matrimoniaux en général.

(3) Sauf ce qui est dit à l'article 41, le projet ne comporte aucune disposition pour déterminer le montant de la récompense. Il faudra donc continuer à appliquer le régime actuel qui est, pour partie, le fruit de la jurisprudence et de la doctrine (voy. De Page et Dekkers, t. XI, n° 947 et 995).

(1) Een andere toepassing bevatten de artikelen 15, e, 16 en 21 van het ontwerp.

(2) Hier is dus sprake van huwelijksgoederen in het algemeen.

(3) Behoudens wat in artikel 41 wordt gezegd, bevat het ontwerp geen bepaling om het bedrag van de vergoeding vast te stellen. Men zal dus verder aangewezen zijn op de huidige regeling die voor een deel door rechtsleer en rechtspraak is opgebouwd (zie De Page en Dekkers, dl XI, n° 947 en 995).

Quant à l'autre hypothèse, où l'enrichissement des matrimoniaux d'un époux a eu lieu *par les propres du conjoint*, il semble, eu égard à la généralité des termes de l'article 41, que la même solution doit prévaloir.

Si tel n'était pas le cas, il faudrait conclure que le projet comporte une lacune sur ce point. En effet, en excluant l'hypothèse envisagée du champ d'application de l'article 41, on la soustrait à la catégorie des rapports soumis au régime des récompenses. On pourrait soutenir que cette hypothèse requiert l'application du régime des obligations et établit un droit de créance au profit de l'époux dont les propres se sont appauvris; ce point de vue se heurte toutefois à l'objection que l'hypothèse ne rentre pas dans le cadre de l'article 35 qui instaure précisément le régime des créances, mais exclusivement — si le Conseil d'Etat le comprend bien — pour les cas qu'il vise de manière expresse.

On peut résumer la théorie des « indemnités et récompenses » telle qu'elle semble résulter de l'examen du projet, de la manière suivante :

A. *Sont soumis au régime des obligations en général, c'est-à-dire donnent lieu à un droit de créance entre époux :*

- 1° l'enrichissement des propres de l'un des époux par les propres de l'autre (article 35);
- 2° l'enrichissement des propres de l'un des époux par les matrimoniaux de l'autre (article 35 (1)).

B. *Sont soumis au régime des récompenses, c'est-à-dire que leur règlement constituera une des opérations de la liquidation et du partage :*

- 1° l'enrichissement des propres d'un époux par les matrimoniaux du même époux (article 36);
- 2° l'enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres du même époux (pas de texte formel, mais principe inclus dans l'article 41);
- 3° l'enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres du conjoint (pas de texte formel, mais principe inclus dans l'article 41).

C. *Sont exclus de l'un et de l'autre de ces régimes :*

parce qu'ils sont appelés à se neutraliser au moment de la liquidation, les rapports entre les matrimoniaux de l'un des époux et les matrimoniaux de son conjoint.

Il résulte notamment de ce tableau que lorsque les matrimoniaux d'un époux enrichissent les propres du conjoint, l'époux premier nommé a un droit de créance.

Par contre, lorsque les propres d'un époux enrichissent les matrimoniaux du conjoint, il y a lieu à récompense, c'est-à-dire que l'époux qui a avancé la somme sur ses propres n'aura, tant que dure le régime, aucune créance directe et qu'il devra attendre la liquidation pour faire valoir ses droits. Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la raison de cette différence de traitement, et il se demande pourquoi les deux cas ne sont pas soumis au même régime.

Il proposera un texte destiné notamment à uniformiser le régime. Toutefois il convient d'examiner d'abord, au regard de l'exposé qui précède, comment se régleront les « indemnités et récompenses » lorsqu'au moment où cesse le régime, l'un des époux ou chaque époux use de son droit de renonciation.

✱

Le problème des « indemnités et récompenses » s'avère très complexe en cas de renonciation réciproque ou unilatérale des époux. Le projet n'y consacre aucune disposition. En se fondant, d'une part, sur la théorie des « indemnités et récompenses » telle qu'elle a été dégagée des articles 35, 36 et 41, d'autre part, sur les effets de la renonciation tels que les prévoient les articles 54 et 55 du projet, il semble que les solutions suivantes doivent être données aux hypothèses envisagées ci-après.

A. — RENONCIATION RECIPROQUE.

Selon l'article 55, chaque époux conserve comme propres, dans le cas de renonciation réciproque, les biens matrimoniaux provenant de son chef, et reste tenu des dettes nées de son chef.

I. *Enrichissement des propres par les matrimoniaux, et des matrimoniaux par les propres dans le chef du même époux.*

(1) Pendant la durée du régime tout au moins.

Voor het andere geval, waarin dus een echtgenoot zijn huwelijksgoederen verrijkt door middel van *eigen goederen van de ander*, schijnt dezelfde oplossing te gelden, gelet op de algemene bewoordingen van artikel 41.

Mocht dit niet zo zijn, dan moet worden geconcludeerd dat het ontwerp in dit opzicht een leemte vertoont. Als men immers dit geval buiten het toepassingsgebied van artikel 41 plaatst, onttrekt men het aan de categorie van betrekkingen waarvoor vergoeding verschuldigd is. De stelling, dat in dit geval het verbintenissenrecht toepassing moet vinden en dat een recht van schuldvordering wordt gevestigd ten bate van de echtgenoot wiens eigen goederen zijn verarmd, ware onhoudbaar; want het geval valt buiten het kader van artikel 35, dat juist het stelsel der schuldvorderingen invoert maar uitsluitend — als de Raad het goed begrijpt — voor de aldaar uitdrukkelijk bepaalde gevallen.

De theorie van de « schadeloosstellingen en vergoedingen », zoals zij uit het onderzoek van het ontwerp naar voren treedt, kan worden samengevat als volgt :

A. *Het algemeen verbintenissenrecht geldt (met andere woorden, een recht van schuldvordering onder echtgenoten ontstaat) in geval van :*

- 1° verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door eigen goederen van de ander (artikel 35);
- 2° verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door huwelijksgoederen van de ander (artikel 35 (1)).

B. *De regeling inzake vergoedingen geldt (met andere woorden de verrekening heeft plaats naar aanleiding van de vereffening en de verdeling) in geval van :*

- 1° verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door zijn huwelijksgoederen (artikel 36);
- 2° verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van dezelfde (geen uitdrukkelijke tekst, maar het beginsel ligt in artikel 41 besloten);
- 3° verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van de ander (geen uitdrukkelijke tekst, maar het beginsel ligt in artikel 41 besloten).

C. *Geen van beide regelingen geldt :*

voor betrekkingen tussen huwelijksgoederen van een echtgenoot en huwelijksgoederen van de ander, want die betrekkingen zullen elkaar bij de vereffening neutraliseren.

Uit deze tabel blijkt onder meer dat, wanneer de huwelijksgoederen van een echtgenoot de eigen goederen van de ander verrijken, de eerstgenoemde echtgenoot een recht van schuldvordering heeft.

Verrijken de eigen goederen van een echtgenoot daarentegen de huwelijksgoederen van de ander, dan is vergoeding verschuldigd, dit wil zeggen : de echtgenoot, die een bedrag met eigen penningen heeft voorgeschoten, zal geen enkele rechtstreekse schuldvordering hebben zolang het huwelijksgoederenstelsel duurt en hij zal de vereffening moeten afwachten om zijn rechten te doen gelden. De reden van dit verschil is de Raad van State niet duidelijk; hij vraagt zich dan ook af, waarom dezelfde regel niet geldt voor beide gevallen.

De Raad zal een tekst voorstellen, die onder meer eenheid in de regelen moet brengen. Vooraf moet echter worden onderzocht, wat het lot van de « schadeloosstellingen en vergoedingen » zal zijn, als een der echtgenoten of ieder van hen op het einde van het stelsel gebruik maakt van zijn recht om afstand te doen.

✱

Het vraagstuk van de « schadeloosstellingen en vergoedingen » blijkt zeer ingewikkeld te zijn in geval van eenzijdige of wederzijdse afstand vanwege de echtgenoten. In het ontwerp is dit nergens geregeld. Uitgaand van de theorie der « schadeloosstellingen en vergoedingen » zoals zij uit de artikelen 35, 36 en 41 naar voren treedt, enerzijds, en, anderzijds, van de gevolgen van de afstand, zoals de artikelen 54 en 55 van het ontwerp die omschrijven, schijnt men de hierna te noemen gevallen als volgt te moeten oplossen :

A. — WEDERZIJDSE AFSTAND.

Bij wederzijdse afstand behoudt, volgens artikel 55, ieder echtgenoot de van zijnerzijde voortkomende huwelijksgoederen als eigen goederen en blijft hij gehouden tot de door hem ontstane schulden.

I. *Verrijking van eigen goederen door huwelijksgoederen van dezelfde echtgenoot en omgekeerd.*

(1) Althans voor de duur van het stelsel.

Il n'y a pas de problème, puisqu'il y aura confusion dans le chef de chacun des époux, chacun devenant à la fois son propre créancier et son propre débiteur.

II. Enrichissement entre époux.

1° Enrichissement des propres d'un époux par les matrimoniaux de son conjoint.

On sait que l'article 35 donne une créance directe à l'époux dont les matrimoniaux ont servi à l'enrichissement des propres de son conjoint.

L'époux qui a pris sur ses matrimoniaux une somme pour enrichir les propres du conjoint, peut en réclamer le remboursement en cours de régime. Si, au moment où le régime prend fin, le remboursement n'a pas eu lieu et qu'aucun des époux ne renonce, le conjoint dont les propres se sont enrichis devra récompense à la masse des biens matrimoniaux. En cas de renonciation réciproque, le remboursement se fera, à défaut de masse à partager, au profit exclusif de l'époux qui a avancé la somme. On ne peut présumer que cet époux y ait renoncé.

2° Enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres du conjoint.

En cas d'acceptation des deux époux, il y a récompense en faveur de l'époux qui a avancé la somme sur ses propres, récompense s'exerçant, selon l'article 41, par un prélèvement sur les biens matrimoniaux.

La renonciation réciproque n'éteint pas les récompenses. Au contraire, par effet de la renonciation, l'indivision momentanée qui a existé depuis la cessation du régime a pris fin, non par un partage, mais par une attribution en pleine et entière propriété, à chaque époux des biens qu'il a gérés comme matrimoniaux.

Cette attribution équivaut à un partage puisqu'elle met fin à une indivision, de telle sorte qu'il faut admettre qu'elle opère avec effet rétroactif en raison de l'effet déclaratif du partage.

Il suit de là que la récompense qui a pour cause l'enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres de l'autre, donne lieu à une créance directe entre époux, soumise à l'article 35, comme si les rapports étaient nés entre biens propres des époux de part et d'autre.

3° Enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les matrimoniaux du conjoint.

Lorsque les deux époux acceptent les rapports entre matrimoniaux se neutralisent.

Qu'en est-il lorsque les deux époux renoncent? Par suite de leur renonciation réciproque, les matrimoniaux de chacun d'eux leur restent acquis comme propres (article 55).

Les matrimoniaux de chaque époux étant devenus des propres avec effet rétroactif, les rapports nés entre les biens matrimoniaux sont censés être des rapports entre propres. Il suit de là que le régime applicable en matière de rapports entre propres de l'un des époux et propres de son conjoint, doit être respecté. Donc, créance directe entre époux (article 35).

B. — RENONCIATION UNILATERALE.

Selon l'article 54, le conjoint du renonçant conserve comme propres les biens matrimoniaux provenant de son chef et reste seul tenu des dettes nées de son chef.

I. Enrichissement des propres par les matrimoniaux, et des matrimoniaux par les propres du même époux.

Il y a lieu d'envisager séparément le cas de l'époux renonçant et celui de l'époux non renonçant.

1° *Epoux renonçant* : seuls ses biens matrimoniaux forment la masse à partager, les biens matrimoniaux du conjoint non renonçant restent propres à ce dernier (article 54).

a) Matrimoniaux du renonçant ayant enrichi ses propres.

Il n'y a rien de changé au régime des récompenses (article 36). L'époux renonçant devra récompense à la masse des biens à partager, masse qui se composera de ses biens matrimoniaux seulement.

b) Propres du renonçant ayant enrichi ses matrimoniaux.

La somme à partager, c'est-à-dire, les biens matrimoniaux du renonçant, devra rembourser ce dernier (article 41).

Hier is geen probleem want er is vermenging in hoofde van elke echtgenoot, die tegelijk zijn eigen schuldeiser en zijn eigen schuldenaar wordt.

II. Verrijking onder echtgenoten.

1° Verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door huwelijksgoederen van de ander.

Zoals bekend, geeft artikel 35 een rechtstreekse schuldveroordeeling aan de echtgenoot wiens huwelijksgoederen gediend hebben om eigen goederen van de ander te verrijken.

De echtgenoot die uit zijn huwelijksgoederen een bedrag heeft gebruikt om de eigen goederen van de andere echtgenoot te verrijken, kan de terugbetaling daarvan tijdens het stelsel vorderen. Heeft de terugbetaling op het einde van het stelsel nog geen plaats gehad en doet geen van beide echtgenoten afstand, dan is de echtgenoot wiens eigen goederen zijn verrijkt, vergoeding verschuldigd aan de massa van de huwelijksgoederen. Bij wederzijdse afstand gebeurt de terugbetaling, daar er geen te verdelen massa is, uitsluitend in het voordeel van de echtgenoot die het bedrag heeft voorgesloten. Men mag niet vermoeden, dat deze echtgenoot hiervan zou hebben afgezien.

2° Verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van de ander.

Aanvaarden beide echtgenoten, dan heeft de echtgenoot die het bedrag met eigen goederen heeft voorgesloten, recht op vergoeding, dat volgens artikel 41 wordt uitgeoefend door een voorafneming uit de huwelijksgoederen.

De wederzijdse afstand doet het recht op vergoeding niet tenietgaan. Integendeel, aan de tijdelijke onverdeeldheid die sinds het einde van het stelsel heeft bestaan, is ingevolge de afstand een einde gekomen, niet door een deling maar door een toewijzing in volle eigendom aan elke echtgenoot van de goederen die hij als zijn huwelijksgoederen heeft bestuurd.

Deze toewijzing staat gelijk met een deling, want zij maakt een einde aan een onverdeeldheid, zodat moet worden aangenomen dat zij wegens de aanwijzende uitwerking van de verdeling terugwerkt.

De vergoeding, die de verrijking van de huwelijksgoederen van een echtgenoot door de eigen goederen van de ander als oorzaak heeft, doet dus een rechtstreekse door artikel 35 geregelde schuldveroordeeling onder echtgenoten ontstaan, alsof de betrekkingen ontstaan waren tussen eigen goederen van beide echtgenoten.

3° Verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door huwelijksgoederen van de ander.

Wanneer beide echtgenoten aanvaarden, neutraliseren de betrekkingen tussen huwelijksgoederen elkaar.

Hoe staat het, wanneer beide echtgenoten afstand doen? Door de wederzijdse afstand blijven de huwelijksgoederen van ieder van hen als eigen goederen verworven (artikel 55).

Daar de huwelijksgoederen van iedere echtgenoot met terugwerkende kracht eigen goederen zijn geworden, worden de betrekkingen tussen de huwelijksgoederen geacht betrekkingen tussen eigen goederen te zijn. Hier geldt dus de regeling die toepassing vindt op betrekkingen tussen eigen goederen van de ene en eigen goederen van de andere echtgenoot. Er is rechtstreekse schuldveroordeeling onder echtgenoten (artikel 35).

B. — EENZIJDIGE AFSTAND.

Volgens artikel 54 behoudt de echtgenoot van hem die afstand doet, de van zijnerzijde voortkomende huwelijksgoederen als eigen goederen en blijft hij alleen gehouden tot de door hem ontstane schulden.

I. Verrijking van eigen goederen door huwelijksgoederen van dezelfde echtgenoot en omgekeerd.

Twee gevallen zijn te onderscheiden : dit van de echtgenoot die wel, en dit van de echtgenoot die geen afstand doet.

1° *Echtgenoot die afstand doet* : zijn huwelijksgoederen alleen vormen de te verdelen massa, want de huwelijksgoederen van de echtgenoot die geen afstand doet, blijven eigen bezit van deze laatste (artikel 54).

a) De echtgenoot die afstand doet heeft zijn eigen goederen door middel van zijn huwelijksgoederen verrijkt.

De regeling inzake vergoedingen blijft onveranderd (artikel 36). De echtgenoot die afstand doet, is vergoeding verschuldigd aan de massa van de te verdelen goederen, die uitsluitend bestaat uit zijn huwelijksgoederen.

b) De echtgenoot die afstand doet heeft zijn huwelijksgoederen door middel van zijn eigen goederen verrijkt.

Hij moet worden terugbetaald uit de te verdelen massa, dit wil zeggen uit zijn huwelijksgoederen (artikel 41).

2° *Epoux non renonçant* : ses biens matrimoniaux qui demeurent propres, les biens matrimoniaux du renonçant forment seuls la masse à partager (article 54).

a) *Matrimoniaux de l'époux non renonçant ayant enrichi ses propres.*

Les matrimoniaux se confondant avec les propres, il n'y a plus lieu à récompense, puisqu'il y aura confusion dans le chef du même époux.

b) *Propres de l'époux non renonçant ayant enrichi ses matrimoniaux.*

Même solution que sub a.

II. Enrichissement entre époux.

1° *Enrichissement des propres d'un époux par les matrimoniaux du conjoint.*

Selon l'article 35, l'époux dont les matrimoniaux ont enrichi les propres du conjoint, dispose d'un recours contre ce dernier.

Si, au moment où le régime prend fin, la créance n'est pas remboursée et qu'aucun des époux ne renonce, le conjoint dont les propres se sont enrichis devra récompense à la masse des biens matrimoniaux (1).

En cas de renonciation par l'un des époux, il y aura lieu de distinguer :

a) *renonciation de l'époux dont les propres se sont enrichis.*

Dans ce cas, l'époux qui a avancé la somme, c'est-à-dire l'époux non renonçant, conserve comme propres ses biens matrimoniaux (article 54).

En conséquence, il recouvrera son droit de créance contre son conjoint si les rapports s'étaient établis entre biens propres des époux de part et d'autre;

b) *renonciation de l'époux dont les matrimoniaux se sont appauvris.*

Dans ce cas, la masse à partager est composée des biens matrimoniaux de cet époux seulement (article 54).

Il s'ensuit que le conjoint dont les propres se sont enrichis sera tenu de rembourser la somme non à l'époux qui a avancé la somme sur ses matrimoniaux, mais à la masse à partager dont ces matrimoniaux font désormais partie.

2° *Enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres du conjoint.*

Lorsqu'aucun des époux ne renonce, la masse des biens matrimoniaux devra récompense à l'époux qui a avancé la somme sur ses propres (principe inclus dans l'article 41).

En cas de renonciation, il ya lieu de distinguer :

a) *l'époux appauvri renonce.*

Par conséquent, les matrimoniaux du conjoint deviennent des propres de celui-ci (article 54).

Comme masse à partager, il ne reste que les matrimoniaux du renonçant, c'est-à-dire de l'époux appauvri.

A la suite de la renonciation, les matrimoniaux du conjoint sont devenus ses propres. De ce fait, des rapports entre biens propres d'un époux et biens propres du conjoint, se sont substitués aux rapports antérieurement existant entre biens propres de cet époux et biens matrimoniaux de son conjoint.

Il suit de là qu'à la récompense s'est substituée une créance entre époux, semblable à celle prévue à l'article 35;

b) *l'époux enrichi renonce.*

Par conséquent, les matrimoniaux de l'époux appauvri deviennent ses propres, la masse à partager étant constituée seulement des biens matrimoniaux de l'époux renonçant, en l'espèce enrichi (article 54).

Le droit à récompense s'exercera sur la masse des biens à partager, qui est composée des matrimoniaux de l'époux enrichi.

(1) A la créance doit nécessairement se substituer une récompense, ainsi qu'il sera expliqué plus loin lors du commentaire qui sera fait du texte que le Conseil d'Etat proposera.

2° *Echtgenoot die geen afstand doet* : zijn huwelijksgoederen blijven hem eigen, de te verdelen massa wordt uitsluitend gevormd door de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot die afstand doet (artikel 54).

a) *De echtgenoot die geen afstand doet, heeft zijn eigen goederen door middel van zijn huwelijksgoederen verrijkt.*

Daar de huwelijksgoederen met de eigen goederen worden vermengd, vervalt de vergoeding aangezien er vermenging is in hoofde van dezelfde echtgenoot.

b) *De echtgenoot die geen afstand doet, heeft zijn huwelijksgoederen met eigen goederen verrijkt.*

Zelfde oplossing als onder a.

II. Verrijking onder echtgenoten.

1° *Verrijking van de eigen goederen van een echtgenoot door huwelijksgoederen van de ander.*

Volgens artikel 35 heeft de echtgenoot wiens huwelijksgoederen de eigen goederen van de andere echtgenoot hebben verrijkt, verhaal op deze laatste.

Is de schuld op het tijdstip waarop het stelsel eindigt nog niet betaald en doet geen van beide echtgenoten afstand, dan is de echtgenoot wiens eigen goederen verrijkt zijn, een vergoeding verschuldigd aan de massa van huwelijksgoederen (1).

In geval van afstand door een van de echtgenoten, moet worden onderscheiden :

a) *afstand door de echtgenoot wiens eigen goederen verrijkt zijn.*

In dit geval behoudt de echtgenoot, die de som heeft voorgesloten, met andere woorden de echtgenoot die geen afstand doet, zijn huwelijksgoederen als eigen goederen (artikel 54).

Hij zal dus zijn recht van schuldvordering op de andere echtgenoot uitoefenen alsof de betrekkingen tussen eigen goederen van beide echtgenoten ontstaan waren;

b) *afstand door de echtgenoot wiens huwelijksgoederen verarmd zijn.*

In dit geval wordt de te verdelen massa uitsluitend gevormd uit de huwelijksgoederen van deze echtgenoot (artikel 54).

De echtgenoot wiens eigen goederen verrijkt zijn, zal dus verplicht zijn het bedrag terug te betalen, niet aan de echtgenoot die het bedrag met huwelijksgoederen heeft voorgesloten, maar aan de te verdelen massa waartoe deze huwelijksgoederen voortaan behoren.

2° *Verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van de ander.*

Doet geen van beide echtgenoten afstand, dan is de massa van huwelijksgoederen vergoeding verschuldigd aan de echtgenoot die het bedrag met eigen goederen heeft voorgesloten (beginsel dat in artikel 41 besloten ligt).

In geval van afstand, zijn twee gevallen te onderscheiden :

a) *de verarmde echtgenoot doet afstand.*

De huwelijksgoederen van de andere echtgenoot worden bijgevolg diens eigen goederen (artikel 54).

In te verdelen massa vallen alleen de huwelijksgoederen van de verarmde, dit wil zeggen van de echtgenoot die afstand doet.

De afstand heeft tot gevolg, dat de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot diens eigen goederen zijn geworden. Hierdoor zijn de voorheen bestaande betrekkingen tussen eigen goederen van de ene echtgenoot en huwelijksgoederen van de ander vervangen door betrekkingen tussen eigen goederen van de ene echtgenoot en eigen goederen van de ander.

De vergoeding wordt dus vervangen door een schuldvordering onder echtgenoten, zoals die welke in artikel 35 is bepaald;

b) *de verrijkte echtgenoot doet afstand.*

De huwelijksgoederen van de verarmde echtgenoot worden hem eigen, de te verdelen massa bestaat uitsluitend uit de huwelijksgoederen van de verrijkte, dit is van de echtgenoot die afstand doet (artikel 54).

Het recht op vergoeding wordt uitgeoefend op de massa van de te verdelen goederen, gevormd door de huwelijksgoederen van de verrijkte echtgenoot.

(1) Zoals verder wordt verklaard bij de commentaar op de door de Raad van State voorgestelde tekst, dient noodzakelijkerwijs een vergoeding in de plaats van de schuldvordering te komen.

3° Enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les matrimoniaux de son conjoint.

Lorsque les deux époux acceptent, les créances entre matrimoniaux se neutralisent, c'est-à-dire qu'elles s'éteignent par confusion.

Il n'en sera pas de même lorsque l'un des époux renonce. Distinguons :

a) l'époux appauvri renonce.

Par conséquence, la seule masse à partager sera composée des matrimoniaux du renonçant, les matrimoniaux de son conjoint restant acquis à celui-ci comme propres (articles 54).

Les matrimoniaux du conjoint étant devenus ses propres, et l'enrichissement étant aussi devenu un propre, il y a lieu de rembourser cette somme à la masse à partager qui, ainsi qu'on le sait, est composée des matrimoniaux du renonçant. Lors du partage le conjoint récupérera la moitié de la somme;

b) l'époux enrichi renonce.

Les matrimoniaux de l'époux appauvri lui restent acquis comme propres, la masse à partager étant composée seulement des matrimoniaux de l'époux enrichi (article 54).

La somme que l'époux appauvri a prise sur ses matrimoniaux, devenus des propres, devra lui être remboursée. Elle sera due par la masse à partager, composée des biens matrimoniaux de l'époux enrichi. Elle devra être restituée, comme si l'époux appauvri avait pris une somme sur ses propres pour enrichir les matrimoniaux du conjoint (article 41).

Il résulte de cet exposé que :

1° Les solutions données aux hypothèses qui viennent d'être envisagées sont fondées sur les effets de la renonciation.

Ces effets sont définis à l'article 54 pour la renonciation unilatérale et à l'article 55 pour la renonciation réciproque.

La règle qui se dégage de ces deux dispositions est qu'on renonce à la part qu'on a dans les biens matrimoniaux du conjoint et que, de ce seul fait, ce dernier conserve comme propres ces biens.

2° La renonciation opère avec effet rétroactif. En effet, par le fait de la renonciation d'un époux, son conjoint conserve comme propres ses biens matrimoniaux. Il suit de là que dans les rapports ayant existé entre ces biens matrimoniaux et une autre masse, ces biens sont censés avoir eu le caractère de biens propres. On devra donc qualifier ces rapports eu égard au caractère propre des dits biens.

En ce qui concerne le moment auquel la rétroactivité remonte, il ne fait aucun doute qu'il se situe au moins à la cessation du régime. En effet, du fait de cette cessation les biens matrimoniaux des deux époux se sont confondus en une masse indivise. La renonciation équivaut à un partage, puisqu'elle met fin, soit totalement, en cas de renonciation réciproque, soit partiellement, en cas de renonciation unilatérale, à l'indivision.

Or, le partage produit effet déclaratif (article 883 du Code civil, rendu applicable par l'article 45 du projet).

Il faut donc admettre que l'époux qui conserve comme propres ses biens matrimoniaux, ait eu sur ces biens un droit de propriété absolu, au moins à partir de la cessation du régime.

Dans le régime de la communauté légale, une controverse existe en ce qui concerne la question de savoir à quel moment remonte l'effet déclaratif du partage de la communauté. Généralement, on enseigne que cet effet remonte au jour où les biens, attribués à l'un ou l'autre des époux, sont tombés en communauté. L'époux qui recueille un bien commun est censé en avoir eu la propriété exclusive dès l'instant où ce bien est devenu commun (Aubry et Rau, t. VIII, § 519, note 27; Planiol, t. III, n° 1336; Kluyskens, n° 263; Planiol et Ripert, t. IX, n° 849; Gand, 10 juillet 1946, Pas. 1947, II, 65; Comm. Bruxelles, 30 juillet 1936, B.J. 1937, 53 — note Ferrier).

Selon De Page et Dekkers, par contre, l'effet déclaratif du partage de la communauté ne remonterait pas plus haut que l'indivision à laquelle ce partage met fin. Ces auteurs critiquent la thèse défendue généralement, écrivent : « Si cette solution était exacte, il résulterait que les actes de disposition accomplis par le mari, comme chef de la communauté, sur les biens attribués par le partage à la femme, devraient tomber : et qu'inversement, c'est la femme qui a pu disposer — seule — de ces mêmes biens » (t. X^e, n° 830).

3° Verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door huwelijksgoederen van de ander.

Aanvaarden beide echtgenoten, dan worden de schuldverdringen onder huwelijksgoederen geneutraliseerd, dit wil zeggen zij gaan wegens de vermenging teniet.

Dit is echter niet meer waar, wanneer een der echtgenoten afstand doet. Onderscheiden wij :

a) de verarmde echtgenoot doet afstand.

De enige te verdelen massa wordt dus gevormd door dezes huwelijksgoederen, terwijl de huwelijksgoederen van de ander eigen bezit van deze laatste blijven (artikelen 54).

Daar de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot eigen goederen zijn geworden en de verrijking aldus ook eigen goed is geworden, moet dit bedrag worden terugbetaald aan de te verdelen massa die, zoals gezegd, gevormd is uit de huwelijksgoederen van de echtgenoot die afstand doet. Bij de verdeling komt de andere echtgenoot opnieuw in het bezit van de helft van de som;

b) de verrijkte echtgenoot doet afstand.

Daar de huwelijksgoederen van de verarmde echtgenoot eigen goederen blijven, zal de te verdelen massa alleen bestaan uit de huwelijksgoederen van de verrijkte echtgenoot (artikel 54).

Het bedrag dat de verarmde echtgenoot met zijn huwelijksgoederen die eigen goederen zijn geworden, heeft betaald, moet hem worden terugbetaald en wel door de te verdelen massa, gevormd uit de huwelijksgoederen van de verrijkte echtgenoot. Ze moet hem worden terugbetaald, alsof de verarmde echtgenoot eigen goederen had gebruikt om de huwelijksgoederen van de ander te verrijken (artikel 41).

Volgende punten kunnen hieruit worden afgeleid :

1° De gegeven oplossingen voor de behandelde gevallen steunen op de gevolgen van de afstand.

Voor eenzijdige afstand worden die gevolgen in artikel 54, voor wederzijdse afstand in artikel 55 bepaald.

De regel die uit die beide artikelen te halen is, komt er op neer dat men afstand doet van het deel dat men in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot heeft, zodat deze, alleen daardoor, die goederen als eigen goederen behoudt.

2° De afstand heeft terugwerkende kracht. Afstand door een echtgenoot heeft immers tot gevolg, dat de ander zijn huwelijksgoederen als eigen goederen behoudt, zodat die goederen, wat de betrekkingen betreft die tussen deze huwelijksgoederen en een andere massa hebben bestaan, geacht worden eigen goederen te zijn geweest. Deze betrekkingen moeten dus worden geregeld, als of die goederen eigen goederen waren geweest.

Wat de vraag betreft, tot welk tijdstip de afstand terugwerkt, lijdt het geen twijfel dat het tenminste op het einde van het stelsel ligt. Doordat het stelsel eindigt, zijn de huwelijksgoederen van beide echtgenoten immers tot één onverdeelde massa vermengd geraakt. Afstand staat hier gelijk met verdeling, aangezien hij aan de onverdelldheid een einde maakt hetzij volledig bij wederzijdse afstand, hetzij gedeeltelijk bij eenzijdige afstand.

De verdeling heeft echter een aanwijzend karakter (artikel 883 van het Burgerlijk Wetboek, dat door artikel 45 van het ontwerp toepasselijk wordt verklaard).

Men moet dus aannemen, dat de echtgenoot die zijn huwelijksgoederen als eigen behoudt, op die goederen, *althans vanaf het einde van het stelsel*, een absoluut eigendomsrecht heeft gehad.

In het stelsel van de wettelijke gemeenschap is er twist over de vraag, tot welk tijdstip het aanwijzend karakter van de verdeling der gemeenschap terugwerkt. Doorgaans wordt geleerd, dat dit de dag is waarop de aan de ene of de andere echtgenoot toegewezen goederen in de gemeenschap zijn gevloeid. De echtgenoot die een gemeenschapsgoed ontvangt, wordt geacht hiervan de uitsluitende eigendom te hebben gehad vanaf de dag waarop het gemeenschapsgoed is geworden (Aubry en Rau, dl VIII, § 519, noot 27; Planiol, dl III, n° 1336; Kluyskens, n° 263; Planiol en Ripert, dl IX, n° 849; Gent, 10 juli 1946, Pas. 1947, II, 65; Kooph. Brussel, 30 juli 1936, B. J. 1937, 53 — noot Ferrier).

Volgens De Page en Dekkers daarentegen werkt het aanwijzend karakter van de verdeling der gemeenschap niet verder terug dan tot de onverdelldheid waaraan deze verdeling een einde maakt. In hun kritiek op de doorgaans verdedigde stelling schrijven zij : « Si cette solution était exacte, il en résulterait que les actes de disposition accomplis par le mari, comme chef de la communauté, sur les biens attribués par le partage à la femme, devraient tomber et qu'inversement, c'est la femme qui a pu disposer — seule — de ces mêmes biens » (dl X^e n° 830).

Dans le régime des biens matrimoniaux conçu par le projet, cette critique ne pourrait être faite en cas de renonciation, puisque chaque époux conserve alors comme propres les biens matrimoniaux qu'il a lui-même gérés pendant le cours du régime.

3° La renonciation peut avoir pour conséquence que dans le cas d'enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres de l'autre, le droit à récompense se transforme en créance entre les époux ou leurs héritiers (voyez les cas cités sous A. *Renonciation réciproque*, II, 2°, et sous B. *Renonciation unilatérale*, II, 2°, a).

La renonciation servira ainsi de correctif, lorsque la masse des biens matrimoniaux s'avère être insuffisante pour assurer le paiement de la récompense.

En effet, on peut déduire du projet que la récompense ne s'exécute que sur cette masse, sans qu'en cas d'insuffisance de cette masse, le créancier ait un recours sur les propres de son conjoint (1).

Le droit de créance qui résultera de la renonciation, au contraire, pourra s'exécuter tant sur les propres du conjoint que, s'il y a lieu, sur la part de celui-ci dans la masse des biens matrimoniaux.

La renonciation pourra ainsi faire échec par exemple aux agissements d'un époux qui aurait systématiquement négligé la gestion de ses biens matrimoniaux alors qu'il aurait consacré ses meilleurs soins à la gestion de ses propres.

Le système des « indemnités et récompenses » conçu par le projet repose sur les articles 35, 36 et 41.

Les articles 53 et suivants, qui organisent la renonciation, ne font pas partie du système des « indemnités et récompenses ». Ils n'ont été examinés que pour autant que l'exercice du droit de renonciation ait une répercussion sur ce système.

Ainsi qu'il a été dit plus haut, le Conseil d'Etat proposera un texte destiné à remplacer les articles 35, 36 et 41 du projet.

Outre que le texte proposé établit un système plus complet des « indemnités et récompenses », il réserve aux dispositions qui en font l'objet une place plus adéquate que ne le fait le projet. Ainsi, les dispositions relatives aux récompenses sont insérées dans la section III qui traite de la liquidation et du partage des biens matrimoniaux, le règlement des récompenses faisant partie des opérations de liquidation et de partage.

Comme le fait déjà le projet, le texte proposé distingue, d'une part, les rapports entre les biens propres d'un époux et les biens matrimoniaux du même époux et, d'autre part, les rapports entre les biens propres ou matrimoniaux d'un époux et les biens propres ou matrimoniaux du conjoint.

Les rapports entre biens appartenant au même époux se régleront — si, au moment de la cessation du régime, l'équilibre entre les deux masses n'a pas été rétabli — par voie de récompense.

Quant aux rapports entre les biens d'un époux du conjoint, le texte proposé établit une distinction, selon l'époque du règlement. Pendant le cours du régime, ces rapports se traduisent par une créance directe entre époux. Ce cas est visé par l'article 35 du texte proposé, qui, remédie ainsi à l'inconvénient que présente le projet, suivant lequel au cours du régime certains rapports donnent naissance à un droit de créance entre époux, alors que d'autres sont soumis au régime des récompenses.

La généralisation d'un système de créances entre époux durant le régime n'est pas une innovation, puisqu'il existe actuellement dans les régimes sans communauté, notamment dans la séparation de biens, et même dans les régimes à base de communauté, en ce qui concerne les rapports entre les biens propres des époux de part et d'autre.

Or, dans le régime des biens matrimoniaux, la masse commune fait défaut tant que dure le régime. Il est dès lors logique que pendant cette période les rapports entre les biens des époux se traduisent par un droit de créance. Ce droit de

In het huwelijksgoederenstelsel van het ontwerp geldt deze kritiek niet voor het geval dat afstand wordt gedaan, want iedere echtgenoot behoudt dan als eigen goederen, de huwelijksgoederen die hij zelf tijdens het stelsel heeft bestuurd.

3° De afstand kan tot gevolg hebben, dat het recht op vergoeding, ingeval huwelijksgoederen van een echtgenoot verrijkt zijn door eigen goederen van de ander, overgaat in een schuldvordering onder echtgenoten of hun erfgenamen (zie de gevallen genoemd onder A. *Wederzijdse afstand*, II, 2°, en onder B. *Eenzijdige afstand*, II, 2°, a).

Zo dient de afstand als correctief, wanneer de massa van de huwelijksgoederen ontoereikend blijkt om de betaling van de vergoeding te verzekeren.

Uit het ontwerp kan immers worden afgeleid, dat de vergoeding alleen op deze massa kan worden verhaald en dat de schuldeiser, wanneer deze massa ontoereikend is, geen verhaal heeft op de eigen goederen van de andere echtgenoot (1).

Het schuldvorderingsrecht daarentegen dat bij afstand ontstaat, kan worden uitgeoefend zowel op de eigen goederen van de andere echtgenoot als, in voorkomend geval, op het aandeel dat deze in de massa van de huwelijksgoederen bezit.

Zo is de afstand een wapen tegen een echtgenoot die het bestuur van zijn huwelijksgoederen systematisch heeft veronachtzaamd, terwijl hij zijn beste zorgen aan het bestuur van zijn eigen goederen heeft besteed.

De in het ontwerp besloten regeling inzake « schadeloosstellingen en vergoedingen » steunt op de artikelen 35, 36 en 41.

De artikelen 53 en volgende die de afstand regelen, maken geen deel uit van de regeling inzake « schadeloosstellingen en vergoedingen ». Zij zijn hier alleen onderzocht in zover de uitoefening van het recht om afstand te doen een terugslag op deze regeling kan hebben.

Zoals hierboven reeds gezegd is, zal de Raad van State een tekst voorstellen ter vervanging van de artikelen 35, 36 en 41 van het ontwerp.

In de voorgestelde tekst wordt niet alleen een vollediger regeling inzake « schadeloosstellingen en vergoedingen » uitgewerkt, maar worden de desbetreffende bepalingen op een gelukkiger manier dan in het ontwerp gerangschikt. Zo zijn de bepalingen betreffende de vergoedingen overgebracht naar afdeling III, die betrekking heeft op de vereffening en verdeling van de huwelijksgoederen; de verrekking van de vergoedingen maakt immers deel uit van de verrichtingen inzake vereffening en verdeling.

Evenals het ontwerp maakt de voorgestelde tekst een onderscheid naargelang de betrekkingen ontstaan tussen eigen goederen van een echtgenoot en diens huwelijksgoederen, dan wel tussen de eigen of huwelijksgoederen van een echtgenoot en de eigen of huwelijksgoederen van de ander.

Betrekkingen tussen goederen toebehorend aan dezelfde echtgenoot leiden tot vergoeding als het evenwicht tussen beide massa's niet bij het einde van het stelsel is hersteld.

Ten aanzien van betrekkingen tussen goederen van de ene en de andere echtgenoot maakt de voorgestelde tekst een onderscheid naar gelang van het tijdstip van verrekking. Zolang het stelsel duurt, ontstaat uit deze betrekkingen een rechtstreekse schuldvordering onder echtgenoten. Dit geval is geregeld in artikel 35 van de voorgestelde tekst. Zodoende vervalt het bezwaar tegen het ontwerp, waarin sommige betrekkingen tijdens het stelsel een schuldvordering tussen echtgenoten doen ontstaan, terwijl andere onder de regeling inzake vergoeding vallen.

De veralgemening van een systeem van schuldvorderingen onder echtgenoten tijdens het stelsel is geen novum: het bestaat thans in de stelsels zonder gemeenschap, meer bepaald in de scheiding van goederen, en zelfs in de stelsels van gemeenschap in geval van betrekkingen tussen eigen goederen van beide echtgenoten.

In het huwelijksgoederenstelsel nu is er, zolang het stelsel duurt, geen gemeenschappelijke massa. Het ligt dus in de rede, dat betrekkingen tussen goederen van echtgenoten tijdens die periode tot een schuldvorderingsrecht leiden. Dit schuld-

(1) La garantie accordée par l'article 1472, alinéa 2, à la femme ne se justifie plus dans un régime où chaque époux gère ses biens matrimoniaux. Selon l'article précité du Code civil, la femme peut, en cas d'insuffisance de la communauté, exercer ses reprises sur les biens personnels du mari.

(1) In een stelsel waar ieder echtgenoot zijn huwelijksgoederen bestuurt, is geen plaats meer voor de waarborg die artikel 1472, tweede lid, aan de vrouw toekent. Volgens dit artikel van het Burgerlijk Wetboek kan de vrouw, wanneer de gemeenschap ontoereikend is, haar terugnemingen doen op de persoonlijke goederen van de man.

créance constituera pour l'époux qui en bénéficie une garantie lorsque son conjoint fait l'objet de poursuites de la part d'autres créanciers. En effet, dans ce cas, l'époux créancier pourra faire valoir ses droits, alors que, s'il n'avait qu'un droit à récompense au moment de la cessation du régime, il ne pourrait intervenir et devrait assister passivement à la saisie des biens de son conjoint.

Le Gouvernement aura néanmoins à apprécier si la généralisation du système des créances entre époux durant le régime proposée par le Conseil d'Etat dans l'article 35 nouveau en vue de combler une lacune du projet, n'est pas de nature à entraîner des inconvénients d'ordre moral et social au point de vue de la bonne entente des époux et de l'intérêt de la famille, en faisant notamment naître dans le chef de l'époux créancier un intérêt à exécuter son droit de créance avant la cessation du régime plutôt qu'après, au moment où il ne posséderait plus qu'un droit à récompense.

S'il y a créance durant le régime, cette créance, en effet, est appelée à devenir, au moment de la cessation du régime, une récompense.

Lorsque prend fin le régime, les biens matrimoniaux deviennent une masse indivise.

Les créances ayant pour cause des rapports entre les biens matrimoniaux d'un époux et les biens matrimoniaux du conjoint, ou entre les biens propres d'un époux et les biens matrimoniaux du conjoint, auront désormais pour contrepartie non plus l'autre époux, mais la masse indivise. Ce sera cette masse qui sera créancière ou débitrice en lieu et place de l'époux créancier ou débiteur dont les biens matrimoniaux sont tombés dans la masse.

Or, cette masse n'a pas de personnalité juridique distincte de celle des époux. Il s'avère, dès lors, impossible que cette masse exerce une action ou qu'une action soit intentée contre elle.

La théorie des récompenses est la seule qui puisse donner une solution satisfaisante à ce problème. En effet, elle a pour but d'établir une balance des comptes entre chaque époux et la masse indivise, de manière à dégager un solde créancier pour l'un et l'autre des conjoints. Lorsque le solde est créancier, il se règle par la voie d'un prélèvement; lorsqu'il est débiteur, l'époux l'apurera soit en moins prenant, soit, le cas échéant, en rapportant à la masse. L'article 40^{quater} du texte proposé tend à régler cette question.

On pourra objecter que lorsque les propres d'un époux ont enrichi les matrimoniaux du conjoint, la transformation du droit de créance en un droit à récompense diminue le gage de l'époux créancier. Certes, alors que l'époux muni d'un droit de créance a pour gage l'universalité des biens du conjoint, c'est-à-dire les biens propres et les biens matrimoniaux, cet époux ne pourra exercer son droit à récompense que sur la masse des biens matrimoniaux. Mais cette diminution du gage pourra être palliée grâce à la renonciation. Par cet acte, l'époux créancier de la masse va redevenir le créancier de son conjoint ou de ses héritiers. Les biens matrimoniaux de ce dernier, qui étaient tombés provisoirement dans la masse indivise, deviennent avec effet rétroactif des propres. Les propres de l'époux créancier qui avaient enrichi les matrimoniaux du conjoint, sont censés avoir enrichi des propres de celui-ci. Les rapports entre les biens propres des deux époux se réglant par une créance, l'époux créancier retrouvera son droit de créance.

✱

Il convient d'observer que, si le Gouvernement adopte le texte proposé ci-après, il y aura lieu d'adapter en conséquence la rédaction des articles 16 et 21, où il est question de récompense.

L'adaptation n'est évidemment pas nécessaire pour le cas où l'acquisition des biens propres visés aux articles 16 et 21 a lieu au moyen de biens matrimoniaux de l'époux acquéreur, puisque dès leur origine les rapports entre les biens propres et les biens matrimoniaux du même époux sont soumis au régime des récompenses.

Par contre, si ce ne sont pas les biens matrimoniaux de l'époux acquéreur, mais ceux de son conjoint qui ont servi à l'acquisition, il n'y aura lieu à récompense que pour autant que la créance à laquelle cette opération a donné lieu, n'ait pas été remboursée au moment de la cessation du régime.

Pour tenir compte de cette observation, les mots « sauf récompense », qui figurent dans les articles 16 et 21, devraient être suivis du qualificatif « éventuelle ».

voderingsrecht zal voor de echtgenoot, die schuldeiser is, een waarborg zijn, voor het geval dat de andere echtgenoot door andere schuldeisers wordt vervolgd. In dit geval zal de echtgenoot-schuldeiser immers zijn rechten kunnen doen gelden, terwijl hij, als hij maar een recht op vergoeding bij het einde van het stelsel had, niet zou kunnen optreden en lijdzzaam zou moeten toezien dat beslag op de goederen van de andere echtgenoot wordt gelegd.

De Regering zal niettemin moeten oordelen, of tegen de veralgemening van het systeem van schuldverzoeken onder echtgenoten tijdens het stelsel, die de Raad van State in het nieuwe artikel 35 aanbeveelt om een leemte van het ontwerp aan te vullen, geen morele of sociale bezwaren uit een oogpunt van een goede verstandhouding onder echtgenoten en van het belang van het gezin kunnen rijzen doordat de echtgenoot die schuldeiser is er meer bepaald belang bij krijgt, zijn schuldverzoeksrecht liever vóór het einde van het stelsel uit te oefenen dan daarna, als hij maar een recht op vergoeding zal bezitten.

De tijdens het stelsel bestaande schuldverzoeking zal immers op het eind van het stelsel een recht op vergoeding worden.

Wanneer het stelsel eindigt, worden de huwelijksgoederen een onverdeelde massa.

De schuldverzoeken die ontstaan zijn uit betrekkingen tussen huwelijksgoederen van een echtgenoot en huwelijksgoederen van de ander of tussen eigen goederen van een echtgenoot en huwelijksgoederen van de ander, hebben voortaan niet meer de andere echtgenoot maar de onverdeelde massa tot tegenpartij. Deze massa wordt schuldeiser of schuldenaar in de plaats van de echtgenoot schuldeiser of schuldenaar wiens huwelijksgoederen in de massa zijn gevallen.

Deze massa nu heeft geen rechtspersoonlijkheid los van die der echtgenoten. Zij kan dus geen rechtverzoeking instellen, evenmin als een rechtverzoeking tegen haar kan worden ingesteld.

Alleen de theorie der vergoedingen kan dit probleem tot een bevredigende oplossing brengen. Zij heeft immers tot doel een balans van de rekeningen tussen iedere echtgenoot en de onverdeelde massa tot stand te brengen, zodat de een en de andere echtgenoot een credit- of debetsaldo toegewezen krijgt. Is het saldo een creditsaldo, dan gebeurt de afrekening door voorafnemings; is het een debetsaldo, dan zal de echtgenoot dit aanzuiveren, hetzij door minder te nemen, hetzij eventueel door een inbreng in de massa. Artikel 40^{quater} van de voorgestelde tekst beoogt dit geval te regelen.

Hiertegenkan worden ingebracht dat, wanneer eigen goederen van een echtgenoot de huwelijksgoederen van de ander hebben verrijkt, de omzetting van het schuldverzoeksrecht in een recht op vergoeding het pand vermindert van de echtgenoot die schuldeiser is. Terwijl de echtgenoot die een recht van schuldverzoeking heeft, immers alle goederen van de andere echtgenoot, dit wil zeggen de eigen en de huwelijksgoederen, tot pand heeft, zal hij zijn recht op vergoeding alleen op de massa van de huwelijksgoederen kunnen uitoefenen. Tegen deze vermindering van zijn pand kan hij echter het wapen van de afstand hanteren. Hierdoor wordt de echtgenoot, die schuldeiser van de massa is, opnieuw schuldeiser van de andere echtgenoot of zijn erfgenamen. De huwelijksgoederen van deze laatste, welke voorlopig in de onverdeelde massa waren gevallen, worden nu met terugwerkende kracht eigen goederen. De eigen goederen van de echtgenoot die schuldeiser is, welke de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot hadden verrijkt, worden geacht dezes eigen goederen te hebben verrijkt. Daar betrekkingen tussen eigen goederen van beide echtgenoten tot een schuldverzoeking leiden, herkrijgt de echtgenoot, die schuldeiser is, zijn recht van schuldverzoeking.

✱

Neemt de Regering de hierna voorgestelde tekst over, dan zal zij ook de tekst van de artikelen 16 en 21, waar sprake is van vergoedingen, moeten aanpassen.

Er is uiteraard geen aanpassing nodig voor het geval dat eigen goederen, die in de artikelen 16 en 21 zijn bedoeld, worden verkregen door middel van huwelijksgoederen van de verkrijgende echtgenoot, aangezien betrekkingen tussen eigen goederen en huwelijksgoederen van dezelfde echtgenoot van bij hun ontstaan tot vergoeding leiden.

Zijn het daarentegen niet de huwelijksgoederen van de verkrijgende echtgenoot, maar die van de ander, die voor de verkrijging hebben gediend, zo zal vergoeding slechts verschuldigd zijn voor zover de schuldverzoeking, die uit deze verrichting is ontstaan, op het einde van het stelsel nog niet is voldaan.

Om met deze opmerking rekening te houden, voege men tussen de woorden « behoudens » en « vergoedingen » in de artikelen 16 en 21, het woord « eventuele » in.

TEXTE PROPOSE.

SECTION II.

*De l'administration et de la disposition des biens.**Article 35.*

L'époux dont les biens propres ou matrimoniaux se sont appauvris au profit des biens propres ou matrimoniaux de son conjoint, possède à l'égard de celui-ci un droit de créance (1).

L'époux créancier de son conjoint, pour quelque cause que ce soit, peut exercer son droit de créance pendant la durée du régime, tant sur les biens propres que sur les biens matrimoniaux du conjoint, à l'exclusion toutefois des biens matrimoniaux qui ne peuvent être aliénés sans le consentement des deux époux, à moins que ces biens ne fassent l'objet de poursuites de la part d'autres créanciers.

Article 36 (article 37 du projet du Gouvernement).

SECTION III.

De la liquidation et du partage des biens matrimoniaux.

Article 37 (article 38 du projet du Gouvernement).

Article 38 (article 39 du projet du Gouvernement).

Article 39 (2).

Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit aux biens matrimoniaux, et des récompenses qui lui sont dues par les biens matrimoniaux.

Article 40.

L'époux dont les biens matrimoniaux se sont appauvris au profit de ses biens propres, doit récompense à la masse des biens matrimoniaux à concurrence du montant de l'appauvrissement (3).

L'époux dont les biens propres se sont appauvris au profit de ses biens matrimoniaux a droit à récompense à concurrence du montant de l'appauvrissement (4).

Articles 40bis.

Si une créance résultant de l'appauvrissement des biens matrimoniaux d'un époux au profit des biens propres de son conjoint n'a pas été payée durant le régime, une récompense égale au montant de la créance est due par l'époux débiteur à la masse des biens matrimoniaux.

Si une créance résultant de l'appauvrissement des biens propres ou matrimoniaux d'un époux au profit des biens propres de son conjoint a été payée durant le régime au moyen de biens propres de ce conjoint, une récompense égale au montant de la créance est due par celui-ci à la masse des biens matrimoniaux.

Article 40ter.

Si une créance résultant de l'appauvrissement des biens propres d'un époux au profit des biens matrimoniaux de son conjoint n'a pas été payée durant le régime, une récompense égale au montant de la créance est due par la masse des biens matrimoniaux à l'époux créancier.

Si une créance résultant de l'appauvrissement de biens propres ou matrimoniaux d'un époux au profit des biens matrimoniaux de son conjoint a été payée durant le régime au moyen de biens propres de ce conjoint, une récompense égale au montant de la créance est due à celui-ci par la masse des biens matrimoniaux.

VOORGESTELDE TEKST.

AFDELING II.

*Beheer en beschikking over de goederen.**Artikel 35.*

De echtgenoot wiens eigen of huwelijksgoederen ten bate van de eigen of huwelijksgoederen van de andere echtgenoot zijn verarmd, heeft tegen de andere echtgenoot een recht van schuldvordering (1).

De echtgenoot die om welke reden ook schuldeiser van de andere echtgenoot is, kan tijdens de duur van het stelsel zijn recht van schuldvordering verhalen zowel op de eigen als op de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot, met uitzondering evenwel van huwelijksgoederen, die niet dan met instemming van beide echtgenoten kunnen worden vervreemd, tenzij andere schuldeisers zich hierop verhalen.

Artikel 36 (artikel 37 van het Regeringsontwerp).

AFDELING III.

Vereffening en verdeling der huwelijksgoederen.

Artikel 37 (artikel 38 van het Regeringsontwerp).

Artikel 38 (artikel 39 van het Regeringsontwerp).

Artikel 39 (2).

Voor ieder van de echtgenoten wordt een rekening opgesteld van de vergoedingen, welke hij aan de huwelijksgoederen is verschuldigd, en van de vergoedingen welke hem door de huwelijksgoederen zijn verschuldigd.

Artikel 40.

De echtgenoot wiens huwelijksgoederen ten bate van zijn eigen goederen zijn verarmd, is tot het bedrag van de verarming vergoeding verschuldigd aan de massa van de huwelijksgoederen (3).

De echtgenoot wiens eigen goederen ten bate van zijn huwelijksgoederen zijn verarmd, heeft recht op vergoeding tot het bedrag van de verarming (4).

Artikel 40bis.

Is een schuldvordering, die ontstaan is door verarming van de huwelijksgoederen van een echtgenoot ten bate van eigen goederen van de andere, niet betaald tijdens het stelsel, dan is de echtgenoot schuldenaar aan de massa der huwelijksgoederen een vergoeding verschuldigd, die gelijk is aan het bedrag van de schuldvordering.

Is een schuldvordering, ontstaan door verarming van de eigen of huwelijksgoederen van een echtgenoot ten bate van de eigen goederen van de ander, tijdens het stelsel betaald door middel van huwelijksgoederen van deze echtgenoot, dan is deze aan de massa der huwelijksgoederen een vergoeding verschuldigd, die gelijk is aan het bedrag van de schuldvordering.

Artikel 40ter.

Is een schuldvordering, die ontstaan is door verarming van de eigen goederen van een echtgenoot ten bate van de huwelijksgoederen van de ander, niet tijdens het stelsel betaald, dan is de massa der huwelijksgoederen aan de echtgenoot schuldeiser een vergoeding verschuldigd, die gelijk is aan het bedrag van de schuldvordering.

Is een schuldvordering die ontstaan is door verarming van de eigen of huwelijksgoederen van een echtgenoot ten bate van de eigen of huwelijksgoederen van de ander, tijdens het stelsel betaald door middel van eigen goederen van deze echtgenoot, dan is de massa der huwelijksgoederen aan deze laatste een vergoeding verschuldigd, die gelijk is aan het bedrag van de schuldvordering.

(1) Correspond pour partie à l'article 35 du projet.

(2) Cfr. article 155 du projet.

(3) Correspond à l'article 36 du projet.

(4) Cfr. article 41 du projet.

(1) Stemt voor een deel overeen met artikel 35 van het ontwerp.

(2) Cfr. artikel 155 van het ontwerp.

(3) Stemt overeen met artikel 36 van het ontwerp.

(4) Cfr. artikel 41 van het ontwerp.

Article 40quater (1).

Si balance faite, le compte présente un solde en faveur des biens matrimoniaux, l'époux en effectue le rapport à la masse, s'il n'est pas possible d'attribuer au conjoint une valeur correspondante dans les biens matrimoniaux.

Si le compte présente un solde en faveur de l'époux, il est attribué à celui-ci un montant correspondant dans les biens matrimoniaux, sans qu'il puisse en aucun cas exercer de recours contre les biens propres du conjoint.

Article 41 (2).

Les récompenses portent intérêt de plein droit, du jour où s'est ouvert le droit au partage.

§ 1^{er}. — De l'actif.

Article 42 (article 40 du projet du Gouvernement).

Article 43 (article 43 du projet du Gouvernement).

Article 37.

Cette disposition concerne la contribution des époux aux charges du ménage. Elle établit une présomption légale *juris et de jure* — c'est-à-dire sans possibilité de preuve contraire — suivant laquelle chacun des époux a fourni, jour par jour, sa part contributive dans les charges du ménage.

Il s'ensuit qu'au moment de la liquidation aucun des époux ne pourra être admis à prouver que son conjoint n'a pas satisfait à l'obligation d'avoir contribué aux charges du ménage. C'est là la seule signification qu'il convient de donner à l'article 37.

Il va de soi que cette disposition n'a pas pour but de régler les contestations qui peuvent surgir entre les époux au cours du mariage. Si l'un des époux reste en défaut de subvenir aux besoins de son conjoint et de ses enfants nés du mariage, le conjoint aura à sa disposition les voies de recours prévues par le Code civil dans le chapitre relatif aux droits et devoirs respectifs des époux. Le cas échéant, l'époux coupable devra, au moment de la liquidation, verser à la masse à partager les sommes dont il reste redevable.

L'article 37 n'a pas non plus pour but de déterminer la part que chaque époux doit prendre dans les charges du ménage. Cette part est fixée conformément au principe inscrit dans l'article 214, b, alinéa 1^{er}, du Code civil, dont le texte est repris dans le projet de loi n° 69 sur les droits et devoirs respectifs des époux (Doc. Sén. 1956-1957). Aux termes de cette disposition : « Chaque époux contribue aux charges du ménage selon ses facultés et son état ».

C'est dans le sens indiqué ci-dessus qu'il faut comprendre, semble-t-il, l'exposé des motifs :

« Enfin, pour éviter les difficultés devant lesquelles se trouveraient placés les époux s'ils étaient obligés, à la dissolution du régime matrimonial, d'établir un compte exact de leurs dépenses, l'article 37 institue une présomption de reddition journalière de compte.

» Cette présomption est irréfragable. La preuve contraire n'est donc pas admise. Cette présomption n'est toutefois plus applicable à partir du jour où l'un des époux a mis son conjoint en demeure de fournir sa part contributive dans les charges du ménage » (p. 13).

Article 38.

Cette disposition ouvre la section III, intitulée : « Du partage des biens matrimoniaux ».

Il y a lieu de formuler tout d'abord quelques observations générales au sujet de cette section.

Tout partage présuppose une liquidation. On ne peut en effet commencer le partage sans avoir au préalable procédé à la liquidation.

Kluyskens écrit : « Vooraleer tot de verdeling van de gemeenschap over te gaan, moet men noodzakelijkerwijze eerst de juiste inhoud van de te verdelen massa vaststellen. Zulks geschiedt door middel van een verrichting die vereffening

Artikel 40quater (1).

Vertoont de rekening, na opgemaakte balans, een saldo in het voordeel van de huwelijksgoederen, dan doet de echtgenoot inbreng van dit saldo in de massa, tenzij aan de andere echtgenoot een overeenkomstige waarde in de huwelijksgoederen kan worden toegewezen.

Vertoont de rekening een saldo in het voordeel van de echtgenoot, dan wordt aan deze echtgenoot een overeenkomstig bedrag in de huwelijksgoederen toegewezen; deze echtgenoot kan zich daarvoor nooit op de eigen goederen van de andere echtgenoot verhalen.

Artikel 41 (2).

De vergoedingen brengen van rechtswege interest op vanaf de dag waarop het recht op verdeling is opengevallen.

§ 1. — Baten.

Artikel 42 (artikel 40 van het Regeringsontwerp).

Artikel 43 (artikel 43 van het Regeringsontwerp).

Artikel 37.

Dit artikel handelt over de *bijdrage* van de echtgenoten in de behoeften van het huishouden. Het vestigt een wettelijk vermoeden *juris et de jure* — dit wil zeggen zonder mogelijkheid van tegenbewijs — dat ieder van de echtgenoten dag aan dag zijn bijdrage in de behoeften van het huishouden heeft verstrekt.

Bij de vereffening zal dus aan geen van beide echtgenoten de gelegenheid worden geboden te bewijzen, dat de andere echtgenoot niet aan zijn bijdrageplicht heeft voldaan. Dit is de enige betekenis van artikel 37.

De bepaling dient uiteraard niet om de geschillen te regelen die tijdens het huwelijk tussen de echtgenoten kunnen ontstaan. Blijft een van hen in gebreke in de behoeften van de andere echtgenoot en van zijn uit het huwelijk geboren kinderen te voorzien, dan staan de andere echtgenoot de rechtsmiddelen ter beschikking die het Burgerlijk Wetboek in het hoofdstuk betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten aangeeft. Bij de vereffening zal de schuldige echtgenoot eventueel het nog verschuldigde bedrag in de te verdelen massa moeten storten.

Artikel 37 dient evenmin, om de bijdrage van iedere echtgenoot in de behoeften van het huishouden te bepalen. Deze bijdrage wordt bepaald overeenkomstig het beginsel van artikel 214, b, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, waarvan de tekst is overgenomen in het ontwerp van wet n° 69 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten (Sen. Doc. 1956-1957). Die tekst luidt : « Elke echtgenoot draagt bij in de behoeften van het huishouden volgens zijn vermogen en zijn staat ».

In die zin lijkt de memorie van toelichting te moeten worden verstaan :

« Om ten slotte de moeilijkheden te voorkomen waarvoor de echtgenoten zich zouden bevinden, moesten zij, bij de ontbinding van de huwelijksvoorwaarden, verplicht zijn een nauwkeurige rekening van hun uitgaven op te maken, bepaalt artikel 37 dat een dagelijkse afrekening mag vermoed worden.

» Dit vermoeden is onwraakbaar. Er wordt dus geen tegenbewijs toegelaten. Dit vermoeden is evenwel niet meer van toepassing te rekenen van de dag waarop een van de echtgenoten de andere echtgenoot heeft aangemaand om zijn bijdrage in de behoeften van het huishouden te verstrekken » (blz. 15-16).

Artikel 38.

Dit is het eerste artikel van afdeling III « Verdeling van de huwelijksgoederen ».

Vooraf enige algemene opmerkingen bij deze afdeling.

Elke verdeling vooronderstelt een vereffening. De vereffening moet hebben plaatsgehad alvorens met de verdeling kan worden begonnen.

Kluyskens schrijft : « Vooraleer tot de verdeling van de gemeenschap over te gaan, moet men noodzakelijkerwijze eerst de juiste inhoud van de te verdelen massa vaststellen. Zulks geschiedt door middel van een verrichting die vereffening

(1) Cfr. article 160 du projet.

(2) Article 42 du projet.

(1) Cfr. artikel 160 van het ontwerp.

(2) Artikel 42 van het ontwerp.

fening (liquidation) genoemd wordt... » (*Huwelijkscontract*, n° 245) (1).

De Page et Dekkers critiquent les dispositions du Code civil relatives à la liquidation de la communauté légale comme suit : « Ainsi, tout concourt à montrer que les articles 1468 à 1470 du Code civil sont mal rédigés et surtout mal placés. Ils nous plongent d'emblée dans la difficulté de la liquidation, alors que des opérations préliminaires s'imposent. Lesquelles ?

1° Tout d'abord, l'inventaire. Dans le doute, il faut commencer par décrire tout ce qu'on trouve, sans s'attacher, provisoirement, à déterminer ce qui est propre et ce qui est commun.

2° Ensuite, le prélèvement des propres (Code civil, articles 1470, 1°). L'inventaire général étant fait, il s'agit d'élarguer. Les propres qui subsistent en nature en seront extraits, avec preuves à l'appui. Tout ce qui restera sera commun, ou réputé tel (Code civil, article 1402 et 1499).

» La communauté est une masse résiduelle. C'est sur cette masse, constituée par élimination, que se dérouleront les opérations du partage » (t. X¹, n° 815).

Selon De Page et Dekkers, deux opérations préliminaires s'imposent lorsqu'il s'agit de liquider la communauté de biens, à savoir la rédaction d'un inventaire général de tous les biens des époux et le prélèvement par chacun des époux de ses propres.

Le Code civil impose la rédaction d'un inventaire général en son article 1442. L'obligation de faire dresser inventaire incombe à l'époux survivant. Le défaut d'inventaire a pour conséquence que les parties intéressées sont autorisées à faire la preuve de la consistance des biens et effets communs « tant par titre que par la commune renommée ».

D'après le projet, la rédaction d'un inventaire n'est plus obligatoire pour l'époux survivant, sauf lorsqu'il y a des enfants mineurs.

Le but principal poursuivi par le Code civil en imposant la confection d'un inventaire était de prémunir les héritiers de l'époux prédécédé « contre les détournements et les dilapidations que pourrait commettre l'époux survivant, danger d'autant plus grand que la communauté se trouve, en fait, entre les mains de ce dernier » (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 662).

Si le danger ne disparaît pas dans le nouveau régime, il peut néanmoins être atténué à la suite du fait que les biens matrimoniaux des deux époux auront été soumis à des gestions distinctes jusqu'au moment de la cessation du régime et que la confusion aura pu ainsi être évitée.

Le projet maintient d'ailleurs l'obligation de faire inventaire lorsqu'il y a des enfants mineurs.

Selon De Page et Dekkers, la deuxième opération préalable à la liquidation est la reprise des propres qui sont extraits de la masse à partager. « La liquidation de la communauté commence par un simple triage, par une opération quasi matérielle. On remet à chacun des époux les biens qui lui appartiennent exclusivement... » (t. X¹, n° 933).

Cette opération n'est pas prévue dans le nouveau régime, alors qu'en fait les biens seront tout aussi confondus dans le régime des biens matrimoniaux que dans le régime de la communauté. En effet, chaque époux étant à la fois propriétaire de ses propres et de ses matrimoniaux, il ne jugera pas nécessaire de distinguer ces deux espèces de biens par des marques extérieures. Pourtant, au moment de la cessation du régime, les biens matrimoniaux cessent d'être la propriété exclusive de chaque époux pour devenir indivis. Ce qui plus est, l'article 20, c, établit une présomption selon laquelle tous les biens des époux dont le caractère propre n'est pas établi sont des biens matrimoniaux. L'époux qui prétend que tel bien lui est propre, devra en fournir la preuve.

Il n'y a donc pas lieu de supprimer l'opération ayant pour objet la reprise des propres. Si le projet omet d'en parler, c'est vraisemblablement parce que l'opération paraît évidente et qu'il est inutile de la rappeler.

✱

(1) Pour qu'il soit tout à fait complet, il faudrait rédiger l'intitulé de la section III comme suit : « De la liquidation et du partage des biens matrimoniaux ».

C'est dans ce sens qu'est rédigé l'intitulé correspondant du régime de communauté (voy. l'article 153).

(liquidation) genoemd wordt, ... » (*Huwelijkscontract*, n° 245) (1).

Over de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende de vereffening van de wettelijke gemeenschap schrijven De Page en Dekkers het volgende : « Ainsi, tout concourt à montrer que les articles 1468 à 1470 du Code civil sont mal rédigés et surtout mal placés. Ils nous plongent d'emblée dans la difficulté de la liquidation, alors que des opérations préliminaires s'imposent. Lesquelles ?

1° Tout d'abord, l'inventaire. Dans le doute, il faut commencer par décrire tout ce qu'on trouve, sans s'attacher, provisoirement, à déterminer ce qui est propre et ce qui est commun.

2° Ensuite, le prélèvement des propres (Code civil, article 1470, 1°). L'inventaire général étant fait, il s'agit d'élarguer. Les propres qui subsistent en nature en seront extraits, avec preuves à l'appui. Tout ce qui restera sera commun, ou réputé tel (Code civil, articles 1402 et 1499).

» La communauté est une masse résiduelle. C'est sur cette masse, constituée par élimination, que se dérouleront les opérations du partage » (dl X¹, n° 815).

Volgens De Page en Dekkers moeten twee verrichtingen aan de vereffening van de gemeenschap van goederen voorafgaan, namelijk het opmaken van een algemene inventaris van alle goederen van de echtgenoten en de terugneming, door elke echtgenoot, van zijn eigen goederen.

Artikel 1442 van het Burgerlijk Wetboek eist een algemene inventaris. De verplichting om hem te doen opmaken, berust bij de langstlevende echtgenoot. Het ontbreken van een inventaris heeft tot gevolg dat de belanghebbende partijen de omvang van de gemeenschappelijke goederen en voorwerpen « zo door een titel als door de algemene bekendheid » mogen bewijzen.

Volgens het ontwerp is de langstlevende echtgenoot niet meer verplicht een inventaris op te maken, tenzij er minderjarige kinderen zijn.

Met evengenoemde verplichting bedoelde het Burgerlijk Wetboek vooral, de erfenamen van de vooroverleden echtgenoot te beveiligen tegen hetgeen De Page en Dekkers noemen « les détournements et les dilapidations que pourrait commettre l'époux survivant, danger d'autant plus grand que la communauté se trouve, en fait, entre les mains de ce dernier » (dl X¹, n° 662).

Neemt het nieuwe stelsel het gevaar niet weg, het kan het verminderen doordat de huwelijksgoederen van beide echtgenoten tot het einde van het stelsel op afzonderlijke wijze beheerd zijn geweest, zodat vermenging kan zijn vermeden.

Overigens behoudt het ontwerp de verplichting tot het opmaken van een inventaris als er minderjarige kinderen zijn.

Volgens De Page en Dekkers moet als tweede verrichting aan de vereffening voorafgaan de terugneming van de eigen goederen die uit de te verdelen massa worden genomen. « La liquidation de la communauté commence par un simple triage, par une opération quasi matérielle. On remet à chacun des époux les biens qui lui appartiennent exclusivement... » (dl X¹, 933).

Over deze terugneming wordt in het nieuwe stelsel niet gesproken, ofschoon de goederen in het huwelijksgoederenstelsel in feite evenzeer vermengd zullen zijn als in het stelsel van de gemeenschap. Daar elke van de echtgenoten immers eigenaar is en van zijn eigen goederen én van zijn huwelijksgoederen, zal hij het niet nodig achten beide door uiterlijke tekens te onderscheiden. Nochtans zijn de huwelijksgoederen bij het ophouden van het stelsel niet langer uitsluitend eigendom van elke echtgenoot, maar worden zij onverdeelde goederen. Wat meer is, artikel 20, c, vestigt het vermoeden dat alle goederen van de echtgenoten, waarvan niet is uitgemaakt dat zij eigen goederen zijn, huwelijksgoederen zijn. De echtgenoot die beweert, dat een bepaald goed zijn eigen goed is, moet dit bewijzen.

Er is dus geen reden om de terugneming van de eigen goederen af te schaffen. Als het ontwerp er niet over spreekt, dan is het waarschijnlijk omdat de verrichting vanzelfsprekend lijkt en het niet in herinnering hoeft te worden gebracht.

✱

(1) Om geheel volledig te zijn, zou het opschrift van afdeling III als volgt moeten luiden : « Vereffening en verdeling van de huwelijksgoederen ».

In die zin is ook de overeenkomstige titel van het stelsel van de gemeenschap geredigeerd (zie artikel 153).

L'article 38 énumère les cas dans lesquels « le droit au partage des biens matrimoniaux » s'ouvre.

Ces cas sont les mêmes que ceux prévus par l'article 1441 du Code civil en ce qui concerne la dissolution de la communauté légale. Il est toutefois prévu un cas supplémentaire, à savoir l'abandon conventionnel du régime des biens matrimoniaux (1).

Le projet ayant adopté en son article 9 le principe de la mutabilité du régime matrimonial, il était logique de prévoir qu'en cas de changement de régime il soit procédé au préalable à la liquidation et au partage des biens du régime en cours. Il est en effet indispensable, lorsqu'on change de régime, de partir d'une situation nette. La succession de régimes différents sans liquidation intermédiaire ouvrirait la porte à des difficultés inextricables, tant pour les tiers que pour les parties.

Article 39.

L'obligation imposée par cette disposition à l'époux survivant de faire dresser inventaire tant des biens propres de son conjoint prédécédé que de tous les biens matrimoniaux, n'est prévue que pour le seul cas où il y a des enfants mineurs.

C'est le premier point au sujet duquel l'article 1442 du Code civil et le projet diffèrent, l'article 1442 imposant en effet d'une manière générale la confection d'un inventaire.

Une deuxième différence est à noter. L'article 1442 prévoit deux sanctions en cas de défaut d'inventaire :

- 1° la preuve par toutes voies de droit, y compris la commune renommée, de la consistance des biens communs;
- 2° la perte, pour l'époux survivant, de la jouissance légale des revenus des biens de ses enfants mineurs.

L'article 39 du projet ne prévoit plus que la seconde de ces sanctions. Il n'accorde pas aux enfants mineurs le droit de faire la preuve de la consistance des biens par toutes voies de droit, y compris la commune renommée. Il s'ensuit que la preuve de la consistance des biens — c'est-à-dire de l'existence ou de la présence matérielle de tels ou tels biens — ne pourra avoir lieu que suivant les règles du droit commun, donc, en l'espèce, même par témoignage et présomptions puisqu'il s'agit de faits matériels.

Cette preuve, qui est de pur fait, ne préjuge évidemment en rien du caractère propre ou matrimonial qui sera attribué à ces biens. Pour établir ce caractère, seuls les critères prévus par les articles 15 et suivants sont d'application.

Rappelons que l'article 20, c, établit une présomption *juris tantum* suivant laquelle les biens des époux dont le caractère propre n'est pas établi, ont le caractère de biens matrimoniaux. Pour renverser cette présomption, il appartiendra aux époux ou à leurs ayants droit d'établir que les biens leur sont propres. Cette preuve sera fournie conformément à l'article 22 ou à l'article 23, selon que la contestation existe entre époux ou entre un époux et un tiers.



A défaut d'inventaire, l'époux survivant encourra la perte de la jouissance légale des biens de ses enfants mineurs.

Le projet prévoit, en outre, que le subrogé tuteur qui n'a point obligé l'époux de faire inventaire, est tenu, solidairement avec lui, de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit des mineurs. Cette responsabilité solidaire, qui est également imposée au subrogé tuteur par l'article 1442 du Code civil, en des termes d'ailleurs identiques, s'étend, selon De Page et Dekkers, aux condamnations concernant :

- 1° la valeur des biens non représentés par l'époux survivant et dont il serait prouvé qu'ils relevaient de la communauté dissoute;
- 2° le montant des revenus des enfants mineurs, dont l'époux survivant est comptable envers eux-ci en raison de la perte de la jouissance légale (t. X¹, n° 677).

(1) On remarquera que l'une des causes d'ouverture du droit au partage est la séparation de biens. L'article 204 du projet dispose que la séparation de biens peut être poursuivie par un seul des époux lorsqu'il y a lieu de craindre que sa part dans les biens matrimoniaux ne soit compromise.

Artikel 38 bepaalt in welke gevallen « het recht tot verdeling van de huwelijksgoederen » openvalt.

Dit zijn de gevallen die artikel 1441 van het Burgerlijk Wetboek opsomt terzake van ontbinding van de wettelijke gemeenschap. Daarbij komt echter nog een geval, namelijk « bedongen afstand van het huwelijksgoederenstelsel » (1).

Als eenmaal het beginsel was aangenomen (artikel 9), dat men van huwelijksvermogensstelsel kan veranderen, lag het voor de hand te bepalen, dat men bij het kiezen van een nieuw stelsel de goederen van het lopende stelsel vooraf moet vereffenen en verdelen. Het komt er immers op aan, van een zuivere toestand uit te gaan als men van stelsel verandert. Opeenvolging van verschillende stelsels zonder voorafgaande vereffening, zou tot onontwarbare moeilijkheden leiden, zowel ten aanzien van derden als van partijen.

Artikel 39.

De verplichting die dit artikel aan de langstlevende echtgenoot oplegt om zo van de eigen goederen van de vooroverleden echtgenoot als van alle huwelijksgoederen inventaris te doen opmaken, geldt alleen voor het geval dat er minderjarige kinderen zijn.

Hierin reeds verschilt het ontwerp van artikel 1442 van het Burgerlijk Wetboek, dat het opmaken van een inventaris op algemene wijze voorschrijft.

Een tweede verschil is, dat artikel 1442 twee sancties stelt ingeval de inventaris ontbreekt :

- 1° de omvang van de gemeenschappelijke goederen wordt door alle middelen, ook door de algemene bekendheid, bewezen;
- 2° de langstlevende echtgenoot verliest het wettig genot van de inkomsten uit de goederen van zijn minderjarige kinderen.

Artikel 39 van het ontwerp bevat nog alleen de tweede sanctie. Het kent aan de minderjarige kinderen niet het recht toe de omvang van de goederen door alle middelen, ook door de algemene bekendheid, te bewijzen. Het bewijs van de omvang van de goederen — dit wil zeggen van het bestaan en de materiële aanwezigheid van bepaalde goederen — kan dus alleen overeenkomstig de regels van het gemeen recht worden geleverd, in dit geval dan zelfs door getuigenissen en vermoedens, vermits het om materiële feiten gaat.

Met dit zuiver feitelijke bewijs wordt vanzelfsprekend niet vooruitgelopen op de vraag, of die goederen als eigen goederen dan wel als huwelijksgoederen zullen worden aangemerkt. Hiervoor gelden immers alleen de in de artikelen 15 en volgende bepaalde criteria.

Er moge aan worden herinnerd, dat artikel 20, c, het vermoeden *juris tantum* instelt, dat de goederen van de echtgenoten, waarvan niet is uitgemaakt dat zij eigen goederen zijn, huwelijksgoederen zijn. Om dit vermoeden teniet te doen, zullen de echtgenoten of hun rechtverkrijgenden moeten bewijzen, dat die goederen eigen zijn. Naargelang de betwisting bestaat tussen de echtgenoten of tussen een echtgenoot en een derde, wordt het bewijs overeenkomstig artikel 22 of artikel 23 geleverd.



Is geen inventaris opgemaakt, dan verliest de overlevende echtgenoot het wettig genot van de goederen van zijn minderjarige kinderen.

Het ontwerp bepaalt bovendien, dat de toeziende voogd die de echtgenoot niet verplicht heeft de inventaris op te maken, met hem hoofdelijk instaat voor alle veroordelingen die ten voordele van de minderjarigen kunnen worden uitgesproken. Deze hoofdelijke aansprakelijkheid, die ook artikel 1442 van het Burgerlijk Wetboek, in dezelfde bewoordingen, aan de toeziende voogd oplegt, strekt zich volgens De Page en Dekkers uit tot veroordelingen met betrekking tot :

- 1° de waarde van de goederen die de langstlevende echtgenoot niet heeft vertoond en waarvan bewezen mocht zijn dat zij tot de ontbonden gemeenschap behoorden;
- 2° het bedrag der inkomsten van de minderjarige kinderen, waarover de overlevende echtgenoot tegenover hen rekening verschuldigd is ingevolge het verlies van het wettig genot (dl X¹, n° 677).

(1) Opgemerkt zij dat het recht tot verdeling onder meer openvalt door de scheiding van goederen. Artikel 204 van het ontwerp bepaalt, dat de scheiding van goederen door één van de echtgenoten kan worden vervolgd wanneer het te vrezen is dat zijn aandeel in de huwelijksgoederen in gevaar is.

En ce qui concerne la perte de la jouissance légale, on enseigne que l'époux survivant peut échapper à la déchéance en prouvant que l'absence d'inventaire n'est pas due à sa faute, ce qui se justifie par le fait que cette déchéance est une peine qui suppose un époux coupable (Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 668; De Page et Dekkers, t. X, n° 676 et 681).

En ce qui concerne la responsabilité du subrogé tuteur, De Page et Dekkers estiment qu'elle ne devrait être engagée que s'il y a faute dans son chef (n° 677 et 681).

Pour tenir compte de ces observations, il est proposé de préciser, soit dans l'exposé des motifs, soit dans un deuxième alinéa de l'article 39 du projet, que l'époux survivant et le subrogé tuteur peuvent échapper aux sanctions du défaut d'inventaire, s'ils prouvent qu'ils n'ont pas commis de faute.

Article 40.

Cette disposition donne une énumération globale des biens qui constituent l'actif à partager.

Ces biens comprennent :

- 1° les biens matrimoniaux définis à l'article 20;
- 2° le montant dont les époux restent débiteurs à titre de récompense ou d'indemnité.

Le 2° appelle quelques mots de commentaire. On sait qu'il peut y avoir lieu à récompense de la part d'un époux envers la masse des biens à partager, comme il peut y avoir lieu à récompense de la part de cette masse envers un époux.

Un époux peut être à la fois créancier et débiteur. Dans ce cas, il y a lieu d'établir préalablement son compte. C'est le solde de ce compte qui détermine si la masse des biens à partager demeure créancière d'un époux, ou si l'époux demeure créancier de la masse.

De Page et Dekkers écrivent : « Avant de procéder au moindre règlement, il faut, en ce cas, établir la balance de son compte envers la communauté, après quoi le règlement se fera dans un seul sens : d'après le solde du compte, l'époux sera débiteur de la communauté, ou la communauté débitrice de l'époux » (t. X, n° 1004).

D'autres hypothèses peuvent être envisagées, notamment lorsque les deux époux doivent des récompenses, ou lorsque l'un d'eux est à la fois débiteur et créancier et l'autre débiteur ou créancier seulement.

Toutes ces hypothèses donnent lieu à des problèmes délicats de liquidation (voy. pour ces cas De Page et Dekkers, t. X, n° 1005 et suivants). Ces problèmes ne sont pas réglés par le Code civil et le projet ne contient pas non plus de dispositions qui y soient relatives.

Le principe qui est à la base de la solution de ces problèmes est l'établissement du compte préalable de chacun des époux à l'égard de la masse à partager. Kluyskens écrit : « Die afsluiting van de rekeningen van elk der echtgenoten jegens de gemeenschap is dus geen louter hulpmiddel, dat de vereffenaar naar goeddunken, om de zaken te vergemakkelijken, al dan niet gebruiken kan. Zij maakt een rechtsvoorschrift uit, een hoofdregel, waarvan de vereffenaar niet afwijken kan » (*Het Huwelijkscontract*, n° 249).

Ce principe est formulé de la manière suivante à l'article 39 du texte proposé par le Conseil d'Etat, suite aux observations faites à propos des articles 35 et 36 du projet : « Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit aux biens matrimoniaux, et des récompenses qui lui sont dues par les biens matrimoniaux ».

Selon l'article 40 du projet, « l'actif des biens matrimoniaux à partager se compose : 2° du montant dont les époux restent débiteurs à titre de récompense ou l'indemnité ».

Le projet ne définit pas le terme « indemnité ». Par ce terme, il semble viser les créances ayant pour cause l'enrichissement des propres d'un époux par les matrimoniaux du conjoint (article 35 du projet), dont le règlement n'a pas eu lieu avant la cessation du régime.

Il a été exposé plus haut que, si pareille créance entre époux n'a pas été payée avant l'ouverture de l'indivision, cet créance est appelée à devenir une récompense.

Par conséquent, après l'ouverture de l'indivision, le terme récompense couvre aussi bien les rapports ayant existé entre biens propres et biens matrimoniaux dans le chef du même époux, que les rapports ayant existé entre les biens propres d'un époux et les biens matrimoniaux du conjoint.

Le terme « indemnité » qui figure à l'article 40, 2°, pouvant prêter à confusion, devrait être supprimé.

Met betrekking tot het verlies van het wettig genot zegt de rechtsleer, dat de langstlevende echtgenoot het uit de weg kan gaan door te bewijzen, dat hij geen schuld heeft aan het ontbreken van de inventaris; die stelling is hierdoor verantwoord, dat dit verlies een straf is, die schuld bij de echtgenoot veronderstelt (Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 668; De Page en Dekkers, dl X, n° 676 en 681).

De toeziende voogd achten De Page en Dekkers alleen aansprakelijk als hem schuld treft (n° 677 en 681).

Aansluitend op deze opmerkingen wordt voorgesteld, in de memorie van toelichting of in een tweede lid van artikel 39 van het ontwerp te zeggen, dat geen sanctie wegens ontbreken van inventaris de overlevende echtgenoot of de toeziende voogd zal treffen, indien zij bewijzen dat zij geen fout hebben begaan.

Artikel 40.

Dit artikel geeft een globale opsomming van de goederen die de te verdelen baten vormen.

Deze goederen bestaan uit :

- 1° de in artikel 20 omschreven huwelijksgoederen;
- 2° het bedrag dat de echtgenoten als vergoeding of schadeloosstelling verschuldigd blijven.

Bij 2° is enige commentaar nodig. Zoals bekend, kan een echtgenoot aan de massa van de te verdelen goederen een vergoeding verschuldigd zijn, zoals ook het omgekeerde het geval kan zijn.

Een echtgenoot kan tegelijk schuldeiser en schuldenaar zijn. In dit geval moet eerst zijn rekening worden opgemaakt. Het saldo van de rekening zal uitwijzen, of de massa van de te verdelen goederen schuldeiser van een echtgenoot blijft, dan wel of de echtgenoot schuldeiser van de massa is.

De Page en Dekkers schrijven : « Avant de procéder au moindre règlement, il faut, en ce cas, établir la balance de son compte envers la communauté, après quoi le règlement se fera dans un seul sens : d'après le solde du compte, l'époux sera débiteur de la communauté, ou la communauté débitrice de l'époux » (dl X, n° 1004).

Andere gevallen zijn mogelijk, onder meer dat beide echtgenoten vergoedingen verschuldigd zijn, of dat een van hen tegelijk schuldenaar en schuldeiser, de andere alleen schuldeiser of schuldenaar is.

Al deze gevallen doen ingewikkelde problemen in verband met de vereffening rijzen (zie voor deze gevallen De Page en Dekkers, dl X, n° 1005 en volgende). Deze problemen zijn evenmin in het Burgerlijk Wetboek als in het ontwerp geregeld.

Het beginsel dat aan de oplossing van deze problemen ten grondslag ligt, is het opmaken van de voorafgaande rekening van ieder echtgenoot ten aanzien van de te verdelen massa. Kluyskens schrijft : « Die afsluiting van de rekeningen van elk der echtgenoten jegens de gemeenschap is dus geen louter hulpmiddel, dat de vereffenaar naar goeddunken, om de zaken te vergemakkelijken, al dan niet gebruiken kan. Zij maakt een rechtsvoorschrift uit, een hoofdregel, waarvan de vereffenaar niet afwijken kan » (*Het Huwelijkscontract*, n° 249).

Dit beginsel wordt in artikel 39 van de tekst, die de Raad van State na zijn opmerkingen over de artikelen 35 en 36 van het ontwerp heeft voorgesteld, als volgt geformuleerd : « Voor ieder van de echtgenoot wordt een rekening opgesteld van de vergoedingen, welke hij aan de huwelijksgoederen is verschuldigd, en van de vergoedingen welke hem door de huwelijksgoederen zijn verschuldigd. »

Volgens artikel 40 van het ontwerp « bestaan de baten van de te verdelen huwelijksgoederen uit : 2° het bedrag dat de echtgenoten als vergoeding of schadeloosstelling verschuldigd blijven. ».

Het ontwerp geeft geen omschrijving van het begrip « schadeloosstelling ». Het schijnt te doelen op de bij het einde van het stelsel nog openstaande schuldvorderingen, die het gevolg zijn van de verrijking van eigen goederen van een echtgenoot door huwelijksgoederen van de andere (artikel 35 van het ontwerp).

Hierboven is uiteengezet, dat zodanige schuldvordering onder echtgenoten als zij niet vóór het openvallen van de onverdeeldeheid is betaald, een vergoeding zal worden.

Wanneer de onverdeeldeheid is opengevallen, dekt de term vergoeding bijgevolg zowel de betrekkingen die tussen eigen goederen en huwelijksgoederen van dezelfde echtgenoot, als de betrekkingen die tussen eigen goederen van een echtgenoot en huwelijksgoederen van de ander hebben bestaan.

De term « schadeloosstelling » in artikel 40, 2°, is dus verwarrend en behoort te worden geschrapt.

Article 41.

Cet article dispose : « Sur la masse des biens matrimoniaux, chaque époux ou son héritier prélève le prix de ses biens propres aliénés pendant le mariage et dont il n'a pas été fait emploi, si ce prix a tourné au profit des biens matrimoniaux ou a été employé pour les besoins du ménage ou l'établissement des enfants communs ».

Cette disposition vise un des cas où récompense est due par la masse des biens matrimoniaux aux biens propres. Le cas envisagé — l'aliénation d'un bien propre — est exemplatif. Selon le principe qui lui sert de fondement, la masse des biens matrimoniaux ne peut s'enrichir aux dépens des biens propres des époux.

Le texte proposé plus haut par le Conseil d'Etat a notamment pour effet de supprimer l'article 41 du projet. Il remplace cet article par des dispositions nouvelles qui règlent d'une manière plus complète les cas où des biens matrimoniaux se sont enrichis aux dépens des biens propres des époux.

Le nouveau texte distingue selon que l'enrichissement des matrimoniaux d'un époux a lieu par les propres de ce même époux, ou bien par les propres de son conjoint.

L'enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres de ce même époux est réglé par l'article 40, alinéa 2, du texte proposé. Il donne lieu à récompense de la masse des biens matrimoniaux à l'époux dont les propres se sont appauvris.

L'enrichissement des matrimoniaux d'un époux par les propres de son conjoint est, pendant la durée du régime, réglé par l'article 35 nouveau. L'époux dont les propres se sont appauvris a un droit de créance contre son conjoint.

Au moment de la cessation du régime par la survenance d'un des événements prévus à l'article 38 (article 37 du texte proposé par le Conseil d'Etat), il faudra vérifier si la créance a ou n'a pas été payée. Si elle a été payée, aucun problème ne se posera plus, à moins qu'elle ne l'ait été avec des biens propres de l'époux enrichi. Ce cas, qui est prévu par l'article 40ter, alinéa 2 nouveau, donne lieu à récompense au profit de cet époux. Si la créance n'a pas été payée, récompense est due par la masse des biens matrimoniaux au profit de l'époux appauvri. Ce cas est prévu par l'article 40ter, alinéa 1er, du nouveau texte.

Le texte proposé par le Conseil d'Etat prévoit aussi, en son article 40quater, la façon dont le droit à récompense sera exercé. L'alinéa 2, qui prévoit le cas où les époux, ou l'un d'eux, sont créanciers de la récompense, dispose : « Si le compte présente un solde en faveur de l'époux, il est attribué à celui-ci un montant correspondant dans les biens matrimoniaux, sans qu'il puisse en aucun cas exercer de recours contre les biens propres du conjoint ».

Cette disposition diffère à plusieurs points de vue de celles qui, dans le Code civil, régissent la manière dont les époux exercent leur droit à récompense. Dans le Code civil, l'exercice de ce droit, qui est désigné par le terme « prélèvement », s'effectue selon les trois règles suivantes :

- 1° les époux peuvent exercer leurs prélèvements en prenant sur la masse commune des biens en nature, dans l'ordre indiqué à l'article 1471, alinéa 2;
- 2° la femme peut, au besoin, exercer ses prélèvements sur les propres de son mari;
- 3° la femme exerce ses prélèvements avant ceux de son mari (Kluyskens : *Het Huwelijkscontract*, n° 254 et suivants).

Il est certain que les deux dernières règles, qui n'ont d'autre but que la protection de la femme contre les agissements de son mari, ne se justifient plus dans un régime où, comme dans le régime des biens matrimoniaux, chaque époux administre librement ses biens.

D'ailleurs, ainsi qu'il a été exposé plus haut, lorsque l'insuffisance de la masse des biens matrimoniaux ne permet pas à la femme d'exercer entièrement son droit à récompense, elle pourra renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son mari, et elle recouvrera ainsi sa créance sur les biens de celui-ci (1).

(1) Le même droit appartient au mari lorsqu'il a un droit à récompense à exercer dans les mêmes conditions.

Artikel 41.

Dit artikel zegt : « Uit de massa van de huwelijksgoederen neemt iedere echtgenoot of zijn erfgenamen vooraf de prijs van zijn eigen goederen die tijdens het huwelijk vervreemd werden, en waarvan geen wederbelegging gedaan werd, indien die prijs tot voordeel heeft gestrekt van de huwelijksgoederen of aangewend werd voor de behoeften van het huishouden of om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen. »

Dit voorschrift doelt op een der gevallen waarin de massa van de huwelijksgoederen vergoeding verschuldigd is aan de eigen goederen. Dit geval — vervreemding van een eigen goed — is een voorbeeld. Volgens het hier in toepassing gebrachte beginsel mag de massa van de huwelijksgoederen zich niet verrijken ten koste van de eigen goederen der echtgenoten.

In de tekst die de Raad van State heeft voorgesteld, vervalt onder meer artikel 41 van het ontwerp. In de plaats daarvan komen nieuwe bepalingen, die een vollediger regeling uitwerken voor de gevallen waarin huwelijksgoederen verrijkt zijn ten koste van eigen goederen van de echtgenoten.

De nieuwe tekst maakt een onderscheid, naargelang de huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van dezelfde echtgenoot dan wel door eigen goederen van de ander zijn verrijkt.

De verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van dezelfde echtgenoot wordt geregeld door artikel 40, tweede lid, van de voorgestelde tekst. Hierdoor ontstaat een recht op vergoeding ten bezware van de massa der huwelijksgoederen en ten voordele van de echtgenoot wiens eigen goederen zijn verarmd.

De verrijking van huwelijksgoederen van een echtgenoot door eigen goederen van de andere echtgenoot wordt, voor de duur van het stelsel, geregeld door het nieuwe artikel 35. De echtgenoot wiens eigen goederen zijn verarmd, heeft een schuldvorderingsrecht tegen de andere echtgenoot.

Wanneer het stelsel een einde neemt door het intreden van een der in artikel 38 (37 in de door de Raad van State voorgestelde tekst) genoemde gebeurtenissen, zal moeten worden nagegaan of de schuldvordering al dan niet is betaald. Zo ja, dan is er geen probleem meer tenzij de betaling met eigen goederen van de verrijkte echtgenoot is gedaan. Dit geval, dat geregeld wordt in het nieuwe artikel 40ter, tweede lid, doet voor deze echtgenoot een recht op vergoeding ontstaan. Is de schuldvordering niet betaald, dan is de massa van de huwelijksgoederen vergoeding verschuldigd aan de verarmde echtgenoot. Dit geval is geregeld in artikel 40ter, eerste lid, van de nieuwe tekst.

De door de Raad van State voorgestelde tekst bepaalt tevens in artikel 40quater, op welke wijze het recht op vergoeding wordt uitgeoefend. Het tweede lid, dat handelt over het geval dat echtgenoten of een van hen schuldeiser van de vergoeding zijn, zegt : « Vertoont de rekening een saldo in het voordeel van de echtgenoot, dan wordt aan deze echtgenoot een overeenkomstig bedrag in de huwelijksgoederen toegewezen; deze echtgenoot kan zich daarvoor nooit op de eigen goederen van de andere echtgenoot verhalen. »

Dit voorschrift verschilt op een aantal punten van de voorschriften uit het Burgerlijk Wetboek, die zeggen hoe echtgenoten hun recht op vergoeding uitoefenen. In het Burgerlijk Wetboek geschiedt de uitoefening van dit recht — welke daar « voorafneming » heet — met inachtneming van de volgende drie regelen :

- 1° de echtgenoten kunnen hun voorafnemingen doen door uit de gemeenschappelijke massa goederen in natura te nemen in de bij artikel 1471, tweede lid, bepaalde orde ;
- 2° de vrouw kan haar voorafnemingen desnoods op de eigen goederen van haar man doen;
- 3° de vrouw doet haar voorafnemingen vóór haar man (Kluyskens : *Het Huwelijkscontract*, n° 254 en volgende).

Het is duidelijk, dat deze laatste twee regelen, die geen ander doel hebben dan de vrouw tegen de daden van haar man te beschermen, niet langer verantwoord zijn in een stelsel zoals het huwelijksgoederenstelsel, waar iedere echtgenoot zijn goederen vrij beheert.

Zoals reeds gezegd, zal de vrouw overigens, wanneer de massa van de huwelijksgoederen ontoereikend is opdat zij haar recht op vergoeding ten volle kan uitoefenen, afstand kunnen doen van haar aandeel in de huwelijksgoederen van de man, zodat zij haar schuldvordering op al zijn goederen herkrijgt (1).

(1) Hetzelfde recht heeft de man wanneer hij over een in dezelfde omstandigheden uit te oefenen recht op vergoeding beschikt.

La première règle, au contraire, n'est pas en opposition avec l'économie du projet comme les deux autres. Bien que les auteurs du projet n'aient pas jugé nécessaire de la conserver, il y a plusieurs raisons qui militent en faveur de son maintien.

En effet, que se passe-t-il en l'absence d'un texte qui permet d'attribuer à l'époux bénéficiaire d'un droit de récompense des biens en nature faisant partie de la masse à partager ? De Page et Dekkers répondent à la question comme suit :

« Puisque la récompense est une *créance* d'une somme d'argent, à prendre sur la communauté, le droit commun voudrait qu'à défaut d'espèces disponibles, et sauf accord contraire des intéressés, cette créance se règle par la *vente*, à due concurrence, des biens sur lesquels elle porte (voyez article 1243). »

Après avoir indiqué la règle du droit commun, les mêmes auteurs décrivent le système adopté par le Code civil et les avantages qu'il comporte :

« Au lieu de cela, l'article 1471 permet de *prélever* la créance « d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier, et subsidiairement sur les immeubles de la communauté ». Ce n'est donc pas la vente, mais l'*attribution* à due concurrence. Attribution légale, et non dation en paiement (conventionnelle : t. III, n° 506). Pourquoi cette dérogation au droit commun ?

» Parce que les époux sont à la fois créanciers et copropriétaires de la communauté dissoute. En s'attribuant des biens communs, en proportion de leurs créances, les époux font jouer leur double qualité. Ils ne font que prendre, sur ce qui leur appartient à tous les deux, ce que la communauté leur doit. C'est un « *fournissement* », au sens de l'article 828, alinéa 2.

» Les époux y trouvent d'ailleurs deux avantages économiques : le prélèvement leur épargne des frais de réalisation, et sauve en même temps des valeurs d'affection, qui existent bien pour eux, mais non pour les tiers » (t. X¹, n° 965).

Il est à noter que dans le régime de la communauté, le « *prélèvement* » ne peut pas porter préjudice aux tiers. En effet, lorsque d'autres créanciers ont les biens de la masse commune comme gage, le prélèvement que peut exercer un époux n'emporte pas privilège à son profit. L'époux qui a droit à récompense contre la masse est un simple créancier; il subira le concours des autres créanciers. Telle est du moins l'opinion généralement admise par la doctrine (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 977) : et dont les auteurs du projet ne semblent d'ailleurs pas vouloir s'écarter en ce qui concerne le régime des biens matrimoniaux.

Si, eu égard aux raisons exposées plus haut, le Gouvernement estime qu'il convient d'éviter que les biens de la masse à partager ne fassent l'objet d'une vente dont le prix servirait à payer la récompense due aux époux, il y aurait lieu d'insérer dans le texte du projet une disposition permettant à ceux-ci d'exercer leurs droits à récompense sur les biens en nature.

Dans ce cas, l'article 40^{quater}, alinéa 2, du texte proposé plus haut par le Conseil d'Etat devrait être remanié comme suit :

« Si le compte présente un solde en faveur de l'époux, il est attribué à celui-ci des biens matrimoniaux dans l'ordre ci-après : argent comptant, meubles, immeubles, sans qu'il puisse, en cas d'insuffisance, exercer de recours contre les biens propres du conjoint. Dans les deux derniers cas, le choix des biens appartient à l'époux qui a droit à récompense. »

Article 42.

Cette disposition correspond, quant au principe qui y est exprimé, à l'article 1473 du Code civil.

Voici, mis en regard, les deux dispositions :

Projet.

Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour où s'est ouvert le droit au partage.

Article 1473 du Code civil.

Les emplois et récompenses dus par la communauté aux époux, et les récompenses et indemnités par eux dues à la communauté, emportent les intérêts de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

De eerste regel daarentegen is niet, zoals de twee andere, in strijd met de opzet van het ontwerp. Al hebben de stellers niet gemeend het te moeten doen, toch is er veel voor te zeggen deze regel te behouden.

Wat gebeurt immers, wanneer geen enkele tekst het mogelijk maakt, dat de echtgenoot die een recht op vergoeding heeft, goederen in natura uit de te verdelen massa krijgt ? De Page en Dekkers antwoorden als volgt :

« Puisque la récompense est une *créance* d'une somme d'argent, à prendre sur la communauté, le droit commun voudrait qu'à défaut d'espèces disponibles, et sauf accord contraire des intéressés, cette créance se règle par la *vente*, à due concurrence, des biens sur lesquels elle porte (voyez article 1243). »

Na de regel van het gemeen recht te hebben uiteengezet, geven zij een beschrijving van de regeling van het Burgerlijk Wetboek en van de daaraan verbonden voordelen :

« Au lieu de cela, l'article 1471 permet de *prélever* la créance « d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier, et subsidiairement sur les immeubles de la communauté ». Ce n'est donc pas la vente, mais l'*attribution* à due concurrence. Attribution légale, et non dation en paiement (conventionnelle : t. III, n° 506). Pourquoi cette dérogation au droit commun ?

» Parce que les époux sont à la fois créanciers et copropriétaires de la communauté dissoute. En s'attribuant des biens communs, en proportion de leurs créances, les époux font jouer leur double qualité. Ils ne font que prendre, sur ce qui leur appartient à tous les deux, ce que la communauté leur doit. C'est un « *fournissement* », au sens de l'article 828, alinéa 2.

» Les époux y trouvent d'ailleurs deux avantages économiques : le prélèvement leur épargne des frais de réalisation, et sauve en même temps des valeurs d'affection, qui existent bien pour eux, mais non pour les tiers » (dl X¹, n° 965).

Hier moge worden opgemerkt, dat de « *voorafneming* » in het stelsel van gemeenschap niet ten nadele van derden mag werken. Wanneer andere schuldeisers de goederen van de gemeenschappelijke massa tot pand hebben, doet de voorafneming welke een echtgenoot kan uitoefenen, geen voorrecht te zijnen behoeve ontstaan. De echtgenoot die recht op vergoeding vanwege de massa heeft, is een gewone schuldeiser; hij komt in concurrentie met de overige schuldeisers. Zo wordt althans doorgaans geleerd (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 977) en de stellers van het ontwerp hebben blijkbaar voor het huwelijksgoederenstelsel niet willen afwijken.

Oordeelt de Regering, gelet op het bovenstaande, te moeten verhinderen dat de goederen van de te verdelen massa worden verkocht zodat de aan de echtgenoten verschuldigde vergoeding met de prijs ervan kan worden betaald, dan dient de tekst van het ontwerp aangevuld te worden met een bepaling die echtgenoten in staat stelt, hun rechten op vergoeding uit te oefenen op goederen in natura.

In dit geval behoort artikel 40^{quater}, tweede lid, van de hierboven door de Raad van State voorgestelde tekst als volgt te worden omgewerkt :

« Vertoont de rekening een saldo in het voordeel van de echtgenoot, dan wordt aan deze echtgenoot huwelijksgoederen toegekend in deze volgorde : gereed geld, roerende goederen, onroerende goederen; in geval van ontoereikendheid kan deze echtgenoot zich nooit op de eigen goederen van de andere echtgenoot verhalen. In de laatste twee gevallen behoort de keuze van de goederen aan de echtgenoot die recht op vergoeding heeft. »

Artikel 42.

Deze bepaling komt, wat het beginsel betreft, overeen met artikel 1473 van het Burgerlijk Wetboek.

Men vergelijke beide teksten :

Ontwerp.

De vergoedingen brengen van rechtswege interest op van de dag waarop het recht op verdeling opengevallen is.

Artikel 1473 van het Burgerlijk Wetboek.

De wederbeleggingen en vergoedingen door de gemeenschap aan de echtgenoten verschuldigd, en de vergoedingen en schadeloosstellingen door hen verschuldigd aan de gemeenschap, brengen van rechtswege interest op te rekenen van de dag van de ontbinding der gemeenschap.

On remarquera que le nouveau texte est rédigé d'une manière plus laconique. Il fait état des récompenses, sans distinguer, ainsi que le fait le Code civil, entre celles dues par les époux, à la masse à partager, et celles dues par cette masse aux époux.

Il ne fait aucun doute, toutefois, que ces deux espèces de récompenses sont visées, et que toutes les deux portent intérêt de plein droit du jour où s'est ouvert le droit au partage (1).

Dans le texte proposé plus haut par le Conseil d'Etat, la disposition de l'article 42 du projet fait l'objet de l'article 41.

Article 43.

Cet article trouve son correspondant dans l'article 1474 du Code civil.

Texte du projet.

La masse des biens matrimoniaux ainsi composée est partagée par moitié entre les époux ou leurs héritiers.

Article 1474.

Après que tous les prélèvements des deux époux ont été exécutés sur la masse, le surplus se partage par moitié entre les époux ou ceux qui les représentent.

On admettra qu'il est illogique de parler du partage des biens, alors que la liquidation n'est pas terminée. En effet, on n'a pas encore réglé le passif. Pourtant, l'article 1474 du Code civil se trouve également avant les dispositions relatives au passif. Et les auteurs ne semblent jamais avoir fait la moindre critique à ce sujet. La plupart d'entre eux semblent trouver normal que le partage de l'actif commun soit une opération distincte du partage du passif. Kluysskens écrit : « Aangezien het actief van de gemeenschap, na de ontbinding, verdeeld wordt tussen de echtgenoten of hun erfgenamen, zo moet natuurlijk billijkheidshalve hetzelfde met het passief geschieden » (*Het Huwelijkscontract*, n° 267; De Page et Dekkers, t. X^e, n° 832).

Planiol et Ripert paraissent être les seuls parmi les auteurs récents à consacrer un examen plus approfondi à cette question. Ils écrivent :

« N° 797... il est deux questions que n'ont pas réglées les textes.

Tout d'abord, ils ne disent rien de la liquidation du passif et n'exigent pas que les dettes soient payées avant le partage. Au contraire, le Code a dissocié la répartition de l'actif entre les parties et le règlement du passif : il commence par indiquer les règles à suivre pour le partage de l'actif (articles 1468 à 1481), puis, supposant que le partage est consommé, il détermine les droits des créanciers contre chacun des copartageants...

En somme, le Code est parti de cette double idée que le partage d'une indivision est une opération qui doit se terminer rapidement et qu'il est inutile d'y comprendre les créances et les dettes, celles-ci pouvant se diviser de plein droit entre les copartageants. Aussi n'a-t-il prévu expressément que le règlement des rapports entre les copartageants et le partage de l'actif corporel.

N° 798. Les lacunes du Code ont été atténuées dans une large mesure par la pratique et par la jurisprudence.

a) D'abord, pour ce qui concerne les créances communes, on verra (n° 821) que, d'après la jurisprudence, elles ne se divisent pas de plein droit dès la dissolution et qu'elles doivent être comprises dans la masse partageable.

b) Ensuite, pour ce qui concerne le règlement du passif, bien que les époux ou leurs héritiers ne soient pas en principe tenus de payer les dettes avant de partager l'actif, il est de pratique notariale courante d'établir la « masse passive » de la communauté, de la déduire de la masse active, et d'affecter certaines valeurs communes au paiement du passif, celui-ci étant fictivement considéré comme un copartageant. Les biens affectés au passif sont laissés entre les mains de l'une des parties ou du notaire, avec mission de payer les dettes. Mais ce mode de règlement, qui est licite (article 1490, alinéa 1^{er}), n'est possible qu'avec le consentement de tous les copartageants...

(1) Pour la *ratio legis* du principe selon lequel les intérêts courent de plein droit, voyez De Page et Dekkers, t. X^e, n° 941. Il y a lieu d'y ajouter qu'une sommation qui est le moyen normal pour faire courir les intérêts, paraît difficilement concevable dans le cas où c'est la masse indivise entre époux qui est créancière ou débitrice de la récompense. Comme il a été dit ci-dessus, cette masse n'est en effet pas une personne juridique distincte de celle des époux.

Het valt op, dat de nieuwe tekst bondiger is. Hij handelt over de vergoedingen zonder, zoals het Burgerlijk Wetboek, een onderscheid te maken tussen vergoedingen door de echtgenoten aan de te verdelen massa verschuldigd, en die welke deze massa aan de echtgenoten is verschuldigd.

Het lijdt evenwel geen twijfel, dat aan beide soorten van vergoedingen is gedacht en dat beide van rechtswege interest opbrengen van de dag waarop het recht op verdeling is opengevallen (1).

In de tekst, die de Raad van State heeft voorgesteld, is de bepaling van artikel 42 van het ontwerp opgenomen onder artikel 41.

Artikel 43.

Dit artikel komt overeen met artikel 1474 van het Burgerlijk Wetboek.

Tekst van het ontwerp.

De aldus uit de huwelijks-goederen samengestelde massa wordt in twee helften onder de echtgenoten of hun erfgenamen verdeeld.

Artikel 1474.

Nadat al de voorafnemingen van beide echtgenoten uit de massa gedaan zijn, wordt het overschot in twee helften verdeeld tussen de echtgenoten of de personen die ze vertegenwoordigen.

Men zal toegeven dat het onlogisch is, van verdeling van goederen te spreken als de vereffening nog niet beëindigd is. Ten aanzien van de lasten is immers nog geen regeling getroffen. In het Burgerlijk Wetboek komt artikel 1474 nochtans ook vóór de bepalingen betreffende de lasten. De rechtsleer schijnt zich hieraan nooit te hebben gestoord. De meeste auteurs schijnen het normaal te achten dat de gemeenschappelijke baten en de lasten afzonderlijk worden verdeeld. Kluysskens schrijft : « Aangezien het actief van de gemeenschap, na de ontbinding, verdeeld wordt tussen de echtgenoten of hun erfgenamen, zo moet natuurlijk billijkheidshalve hetzelfde met het passief geschieden » (*Het Huwelijkscontract*, n° 267; De Page en Dekkers, dl X^e, n° 832).

Planiol en Ripert blijken onder de recente auteurs de enige te zijn die dit vraagstuk grondiger hebben onderzocht. Zij schrijven :

« N° 797... il est deux questions que n'ont pas réglées les textes.

Tout d'abord, ils ne disent rien de la liquidation du passif et n'exigent pas que les dettes soient payées avant le partage. Au contraire, le Code a dissocié la répartition de l'actif entre les parties et le règlement du passif : il commence par indiquer les règles à suivre pour le partage de l'actif (article 1468 à 1481), puis, supposant que le partage est consommé, il détermine les droits des créanciers contre chacun des copartageants...

En somme, le Code est parti de cette double idée que le partage d'une indivision est une opération qui doit se terminer rapidement, et qu'il est inutile d'y comprendre les créances et les dettes, celles-ci pouvant se diviser de plein droit entre les copartageants. Aussi n'a-t-il prévu expressément que le règlement des rapports entre les copartageants et le partage de l'actif corporel.

N° 798. Les lacunes du Code ont été atténuées dans une large mesure par la pratique et par la jurisprudence.

a) D'abord, pour ce qui concerne les créances communes, on verra (n° 821) que, d'après la jurisprudence, elles ne se divisent pas de plein droit dès la dissolution et qu'elles doivent être comprises dans la masse partageable.

b) Ensuite, pour ce qui concerne le règlement du passif, bien que les époux ou leurs héritiers ne soient pas en principe tenus de payer les dettes avant de partager l'actif, il est de pratique notariale courante d'établir la « masse passive » de la communauté, de la déduire de la masse active, et d'affecter certaines valeurs communes au paiement du passif, celui-ci étant fictivement considéré comme un copartageant. Les biens affectés au passif sont laissés entre les mains de l'une des parties ou du notaire, avec mission de payer les dettes. Mais ce mode de règlement, qui est licite (article 1490, alinéa 1^{er}), n'est possible qu'avec le consentement de tous les copartageants...

(1) Zie betreffende de *ratio legis* van het beginsel dat de interesten van rechtswege lopen, De Page en Dekkers, dl X^e, n° 941. Er moet worden aan toegevoegd, dat een aanmaning, die het gewone middel is om de interesten te doen lopen, haast niet denkbaar is wanneer de tussen de echtgenoten bestaande onverdeelde massa de vergoeding moet ontvangen of betalen. Zoals gezegd, is die massa immers geen van de echtgenoten onderscheiden rechtspersoon.

N° 825... la balance des deux masses, comme d'ailleurs la détermination de chacune des masses, n'est qu'une *opération de comptabilité*... comme il a été indiqué supra n° 797, chaque partie a le droit d'exiger le partage sans déduction préalable des dettes; si donc l'accord ne s'est pas établi pour affecter certains biens à l'acquit du passif, la masse active doit être intégralement attribuée aux époux, sans tenir compte de la masse passive... » (Planiol, Ripert et Nast, t IX).

Après ce qu'on vient de lire, il convient d'attirer l'attention sur le passage suivant de l'exposé des motifs du projet : « ... les biens matrimoniaux des époux sont réunis en une masse commune qui, sauf convention contraire, est partagée par moitié entre les conjoints ou leurs héritiers, après déduction du passif (articles 40 à 48) » (p. 13).

Le partage, après déduction du passif, est conforme à la pratique notariale. Toutefois, comme le disent Planiol et Ripert, les parties ne sont pas obligées de s'en tenir à cette pratique. Elles peuvent exiger la dissociation des masses actives et passives, c'est-à-dire qu'elles peuvent exiger le partage sans déduction préalable des dettes.

En reproduisant au même endroit que le Code civil la disposition relative au partage en deux parts égales de l'actif, le projet entend consacrer, semble-t-il, le principe de la dissociation des masses actives et passives.

Le passage précité de l'exposé des motifs, en tant qu'il fait état d'une déduction préalable du passif, pourrait donner lieu à des controverses. Il serait souhaitable de préciser dans l'exposé des motifs que le principe de la dissociation reste maintenu, mais qu'en pratique les parties peuvent d'abord établir la balance entre la masse active et la masse passive.

Article 44.

Suivant cette disposition, chaque époux a le droit de conserver, sur estimation, les biens meubles et immeubles entrés par son fait dans la masse à partager. On prévoit ensuite ce qu'il y a lieu de faire lorsqu'il y a désaccord sur la valeur de ces biens.

Il va de soi que le droit accordé à chaque époux est transmissible à ses héritiers.

L'article 44 peut être rapproché de l'article 4 de la loi du 16 mai 1900 sur le régime successoral des petits héritages. Il s'inspire également du projet de la commission française de réforme.

La loi sur les petits héritages donne en principe compétence au juge de paix. Ceci constitue une dérogation au droit commun parce que la règle générale est que tout ce qui concerne le partage des successions relève de la compétence du tribunal de première instance (A.P.R., De Zegher : *Kleine nalatenschappen*, n° 198). Exceptionnellement, le tribunal de première instance est compétent, lorsque la demande est faite à l'occasion d'une action en partage.

L'article 44 donne, non pas au juge de paix, mais au président du tribunal de première instance pour désigner les experts, et au tribunal pour trancher les contestations qui peuvent s'élever entre parties.

La compétence *ratione materiae* correspond donc à la règle générale en matière de partages. En est-il de même de la compétence *ratione loci*? Le projet prévoit que le président ou le tribunal compétents sont ceux de la *dernière résidence conjugale*. Selon l'article 822 du Code civil et l'article 47 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, les actions en partage sont portées devant le juge « du lieu de l'ouverture de la succession ». Il est à noter que l'article 1476 du Code civil, que le projet reproduit en son article 45, rend l'article 822 du Code civil applicable au partage de la communauté (ou des biens matrimoniaux).

Les auteurs enseignent que « le lieu de l'ouverture de la succession est en principe (le) *lieu du domicile* qu'avait le *de cuius* au moment de son décès; à défaut de domicile connu, la succession s'ouvre au lieu de sa résidence habituelle » (Bontemps, t. III, p. 610; R.P.D.B., v° *Compétence en matière civile et commerciale*, n° 1644).

Il s'ensuit que lorsque la résidence conjugale et le domicile légal des époux ne sont pas situés dans le même arrondissement, des tribunaux différents seront compétents pour connaître des contestations visées par l'article 44 du projet d'une part, et des contestations relatives au partage d'autre part. Il n'est évidemment pas souhaitable que des tribunaux situés dans des arrondissements différents puissent être saisis de questions aussi connexes.

Les auteurs du projet ont sans doute préféré la notion de « résidence conjugale » à celle de « domicile » par souci de

N° 825... la balance des deux masses, comme d'ailleurs la détermination de chacune des masses, n'est qu'une *opération de comptabilité*... comme il a été indiqué supra n° 797, chaque partie a le droit d'exiger le partage sans déduction préalable des dettes; si donc l'accord ne s'est pas établi pour affecter certains biens à l'acquit du passif, la masse active doit être intégralement attribuée aux époux, sans tenir compte de la masse passive... » (Planiol, Ripert et Nast, dl IX).

Na hetgeen voorafgaat, moge aandacht worden gevraagd voor de volgende passus uit de memorie van toelichting : « ... de huwelijksgoederen van de echtgenoten worden verenigd tot een gemeenschappelijke massa die, behoudens strijdig beding, wordt verdeeld in twee helften onder de echtgenoten of hun erfenamen, na aftrek van de lasten » (artikelen 40 tot 48, blz. 13).

De verdeling, na aftrek van de lasten, strookt met de notariële praktijk. Nochtans zijn partijen, volgens Planiol en Ripert, niet verplicht die praktijk te volgen. Zij mogen eisen, dat de massa van de baten zou worden gescheiden van die van de lasten, met andere woorden dat de goederen worden verdeeld zonder dat eerst de schulden worden afgetrokken.

Door de bepaling betreffende de verdeling van de baten in twee gelijke delen op dezelfde plaats als het Burgerlijk Wetboek in te voegen, schijnt het ontwerp het beginsel te willen huldigen, dat de massa van de baten van die van de lasten moet worden gescheiden.

De aangehaalde passus uit de memorie van toelichting kan tot controverse leiden, inzonder hij zegt dat de lasten vooraf moeten worden afgetrokken. Het ware beter in de memorie van toelichting aan te geven, dat het beginsel van de scheiding behouden blijft, maar dat, in de praktijk, partijen eerst de balans kunnen opmaken tussen de massa van de baten en die van de lasten.

Artikel 44.

Deze bepaling geeft elke echtgenoot het recht, de door zijn toedoen in de te verdelen massa gevloede roerende en onroerende goederen volgens gedane schatting te bewaren. Daarna wordt gezegd, hoe moet worden tewerkgegaan bij meningsverschil over de waarde van die goederen.

Het spreekt vanzelf, dat het aan iedere echtgenoot toegekende recht kan overgaan op zijn erfenamen.

Artikel 44 kan worden vergeleken met artikel 4 van de wet van 16 mei 1900 betreffende de erfregeling van kleine nalatenschappen. Ook het ontwerp van de Franse Commissie voor hervorming van het Burgerlijk Wetboek heeft als voorbeeld gediend.

Volgens de wet betreffende de kleine nalatenschappen is in beginsel de vrederechter bevoegd. Dit is een afwijking van het gemene recht, want de algemene regel is, dat alles wat de verdeling van nalatenschappen betreft tot de bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg behoort (A.P.R. De Zegher : *Kleine nalatenschappen*, n° 198). Bij uitzondering is de rechtbank van eerste aanleg bevoegd, wanneer de eis naar aanleiding van een vordering tot verdeling wordt ingesteld.

Volgens artikel 44 is niet de vrederechter maar de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg bevoegd tot het aanwijzen van de deskundigen, terwijl de rechtbank bevoegd is om eventuele geschillen tussen partijen te berechten.

De bevoegdheid *ratione materiae* beantwoordt dus aan de algemene regel inzake verdeling. Is dit ook waar voor de bevoegdheid *ratione loci*? Volgens het ontwerp is de voorzitter of de rechtbank van de *laatste echtelijke verblijfplaats* bevoegd. Volgens artikel 822 van het Burgerlijk Wetboek en artikel 47 van de wet van 25 maart 1876 op de bevoegdheid worden de vorderingen tot verdeling gebracht voor de rechter « van de plaats waar de erfenis is opengevallen ». Hier moge worden opgemerkt, dat artikel 1476 van het Burgerlijk Wetboek — overgenomen in artikel 45 van het ontwerp — artikel 822 van het Burgerlijk Wetboek toepasselijk verklaart op de verdeling van de gemeenschap (of van de huwelijksgoederen).

De rechtsleer stelt dat « le lieu de l'ouverture de la succession est en principe (le) *lieu du domicile* qu'avait le *de cuius* au moment de son décès; à défaut de domicile connu, la succession s'ouvre au lieu de sa résidence habituelle » (Bontemps, dl III, blz. 610; R.P.D.B., v° *Compétence en matière civile et commerciale*, n° 1644).

Wanneer de echtelijke verblijfplaats en de wettelijke woonplaats van de echtgenoten niet in hetzelfde arrondissement zijn gelegen, gebeurt het dus dat verschillende rechtbanken bevoegd zijn om kennis te nemen van de in artikel 44 van het ontwerp bedoelde geschillen en van de geschillen betreffende de verdeling. Het verdient voorzeker geen aanbeveling, dat zo verwante problemen bij rechtbanken van verschillende arrondissementen aanhangig kunnen worden gemaakt.

De stellers van het ontwerp hebben voorzeker het begrip woonplaats ten koste van het begrip echtelijke verblijfplaats

concordance avec le projet de loi n° 69 relatif aux droits et devoirs respectifs des époux, qui adopte la première terminologie (Doc. Sénat 1956-1957). Ce souci ne se justifie toutefois plus dans l'article 44 du projet (1).

**

Au point de vue de la forme, il serait préférable de remplacer les mots « par son fait » par les mots « de son chef ».

Article 45.

Cet article prévoit que le partage a lieu selon les règles établies pour les partages au titre des successions. Il reproduit quasi textuellement l'article 1476 du Code civil.

Il aura notamment pour conséquence de rendre applicable l'article 883 du Code civil, selon lequel le partage a effet déclaratif. Il a été signalé plus haut que dans le régime de la communauté légale, une controverse existe en ce qui concerne la question de savoir à quel moment remonte l'effet déclaratif. A cet égard, le Conseil d'Etat renvoie aux observations formulées à propos des articles 35 et 36 du projet.

Article 46.

Cet article dispose que celui des époux qui aurait diverti ou recelé des effets à partager est privé de sa part dans les dits effets.

Il reproduit quasi textuellement l'article 1477 du Code civil (voy. au sujet de cet article, De Page et Dekkers, t. X¹, n° 825).

Il n'appelle par d'observations.

Article 47.

Cette disposition correspond à l'article 1478 du Code civil. Voici, mis en regard, les deux textes :

Projet.

Après le partage consommé, si l'un des époux est créancier de l'autre, il exerce sa créance tant sur les biens propres du conjoint que sur la part qui est échue à celui-ci dans les biens matrimoniaux.

Article 1478 du Code civil.

Après le partage consommé, si l'un des deux époux est créancier personnel de l'autre, comme lorsque le prix de son bien a été employé à payer une dette personnelle de l'autre époux, ou pour toute autre cause, il exerce sa créance sur la part qui est échue à celui-ci dans la communauté ou sur ses biens personnels.

C'est à propos de l'article 1478 du Code civil que s'est posée la question de savoir si les époux mariés sous le régime de la communauté peuvent exercer, pendant le régime, les créances qu'ils possèdent l'un à l'égard de l'autre.

De Page et Dekkers répondent à cette question comme suit : « Après le partage consommé, dit l'article 1478, ... Il faut assurément attendre la fin du partage pour connaître la consistance du lot échu à l'époux débiteur dans la communauté. Mais l'époux créancier doit-il aussi attendre la fin du partage pour poursuivre son conjoint sur les biens personnels de celui-ci ? Nullement, et c'est par inadvertance que la loi semble l'exiger » (t. X¹, n° 1017) (2).

Si les créances directes entre époux sont relativement rares dans les régimes de communauté, il n'en sera pas de même dans le régime des biens matrimoniaux, qui est un régime à base séparatiste.

(1) Il est à noter que ce projet de loi admet que la résidence conjugale soit fixée autre part que le domicile conjugal (voyez l'Exposé des motifs, p. 6).

(2) Voy. dans le même sens : Laurent : *Principes du dr. civ. français*, t. 22, n° 545; Aubry et Rau : *Cours de dr. civ. français*, 5^e édit., t. 8, § 512, p. 185; Planiol : *Tr. él. de dr. civ.* 5^e édit., t. 3, n° 1378; Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 266, comp. n° 197 in fine).

prijs gegeven om het ontwerp te doen overeenstemmen met het ontwerp van wet n° 69 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van echtgenoten, dat « echtelijke verblijfplaats » gebruikt (Sen. Doc. 1956-1957). Hiervoor is echter geen grond meer in artikel 44 van het ontwerp (1).

**

Nog een opmerking over de vorm : men vervange « door zijn toedoen » door « van zijnentwege ».

Artikel 45.

Dit artikel zegt, dat de verdeling geschiedt volgens de regelen die in de titel « Erfenissen » bepaald zijn voor de verdelingen. Het neemt artikel 1476 van het Burgerlijk Wetboek haast woordelijk over.

Het zal onder meer tot gevolg hebben dat artikel 883 van het Burgerlijk Wetboek hier toepassing zal vinden, volgens hetwelk de verdeling een aanwijzend karakter heeft. Er is reeds op gewezen, dat in het stelsel van de wettelijke gemeenschap een betwisting bestaat over de vraag van welk oogenblik af dit aanwijzend karakter uitwerking heeft. In dit verband verwijst de Raad van State naar zijn opmerkingen bij de artikelen 35 en 36 van het ontwerp.

Artikel 46.

Dit artikel bepaalt, dat de echtgenoot die te verdelen zaken mocht hebben verduisterd of geheeld, van zijn aandeel in die zaken is vervallen.

Het neemt artikel 1477 van het Burgerlijk Wetboek nagenoeg woordelijk over (zie over dit artikel De Page en Dekkers, dl X¹, n° 825).

Er zijn geen opmerkingen bij te maken.

Artikel 47.

Dit artikel komt overeen met artikel 1478 van het Burgerlijk Wetboek. Men vergelijke beide teksten :

Ontwerp.

Na het voltrekken van de verdeling, indien een van de echtgenoten schuldeiser is van de andere, doet hij zijn schuldvordering gelden zowel op de eigen goederen van de andere echtgenoot als op het deel dat aan die echtgenoot in de huwelijksgoederen te beurt gevallen is.

Artikel 1478 van het Burgerlijk Wetboek.

Na het voltrekken van de verdeling, indien een van de echtgenoten persoonlijk schuldeiser is van de andere, zoals wanneer de prijs van zijn goed gebruikt werd om een persoonlijke schuld van de andere echtgenoot te betalen, of wegens elke andere oorzaak, dan doet hij zijn schuldvordering gelden op het deel dat aan de andere echtgenoot in de gemeenschap te beurt gevallen is, of op diens persoonlijke goederen.

Bij artikel 1478 van het Burgerlijk Wetboek is de vraag gerezen, of de in gemeenschap gehuwde echtgenoten gedurende de gemeenschap hun wederzijdse schuldvorderingen op elkaar kunnen verhalen.

De Page en Dekkers beantwoorden deze vraag als volgt : « Après le partage consommé, dit l'article 1478... il faut assurément attendre la fin du partage pour connaître la consistance du lot échu à l'époux débiteur dans la communauté. Mais l'époux créancier doit-il aussi attendre la fin du partage pour poursuivre son conjoint sur les biens personnels de celui-ci ? Nullement, et c'est par inadvertance que la loi semble l'exiger » (dl X¹, n° 1017) (2).

Komt het in het stelsel van de gemeenschap zelden voor, dat de echtgenoten elkaars directe schuldeisers zijn, zulks is niet het geval in het huwelijksgoederenstelsel waaraan de scheiding van goederen ten grondslag ligt.

(1) Volgens genoemd ontwerp van wet kan de echtelijke verblijfplaats elders zijn dan de echtelijke woonplaats (*Memorie van toelichting*).

(2) Zie, in dezelfde zin, Laurent : *Principes du droit civil français*, deel 22, n° 545; Aubry en Rau : *Cours de droit civil français*, 5^e druk, deel 8, § 512, blz. 185; Planiol : *Traité élémentaire de droit civil*, 5^e druk, deel 3, n° 1378; Kluyskens : *Het Huwelijkscontract*, n° 266, verg. n° 197 in fine.

Il convient de rappeler que l'article 35, tel qu'il est proposé par le Conseil d'Etat, a généralisé le système des créances pouvant exister entre époux pendant la durée du régime.

Il serait illogique de reconnaître aux époux un droit de créance l'un à l'égard de l'autre, alors que l'exercice de ce droit resterait suspendu au cours du régime.

L'article 47 ne peut donc être interprété en ce sens que l'exercice des créances entre époux serait suspendu jusqu'après « le partage consommé ».

En réalité, l'article 47, de même d'ailleurs que l'article 1478, ne font que rappeler deux règles.

Selon la première, qui est exprimée à l'article 8 de la loi hypothécaire, les biens du débiteur constituent le gage commun de ses créanciers. Selon la seconde, l'époux créancier ne pourra, tant qu'il existe une masse indivise entre époux, exécuter sur les biens de cette masse sa créance. Il devra attendre que, par le partage, une part ait été attribuée à l'époux débiteur pour saisir les biens compris dans cette part.

Article 48.

Cet article correspond à l'article 1480 du Code civil.

Projet.

Les libéralités que l'un des époux a pu faire à l'autre s'exécutent tant sur les biens propres que sur la part du disposant dans les biens matrimoniaux.

Articles 1480 du Code civil.

Les donations que l'un des époux a pu faire à l'autre, ne s'exécutent que sur la part du donateur dans la communauté et sur ses biens personnels.

L'article 1480 du Code civil, que le projet reproduit en substance, ne constitue qu'un corollaire de l'article 1478, qui vient d'être examiné.

Les auteurs récents n'ont pas estimé nécessaire de consacrer un commentaire spécial à l'article 1480. De Page et Dekkers en parlent incidemment dans la section relative aux « créances de l'un des époux contre l'autre ». Ils écrivent : « L'un des époux peut devenir directement créancier de l'autre au cours du mariage; par exemple... f) quand l'un des époux a fait à l'autre une donation » (t. X¹, n° 1012).

La donation fait naître un droit de créance au profit du donataire. Si cette créance est exigible, le donataire peut en poursuivre l'exécution, *même durant le régime*, ainsi qu'il a été exposé plus haut à propos de l'article 47. Avant la cessation du régime, le droit du donataire s'exercera tant contre les biens propres que contre les biens matrimoniaux de l'époux donateur. Si la libéralité n'a pas été exécutée au moment où le régime prend fin, elle s'exécutera tant sur les biens propres que sur la part du disposant dans les biens matrimoniaux. C'est cette dernière hypothèse qui est expressément prévue par l'article 48.

En ce qui concerne les donations entre époux, l'exécution forcée au cours du régime sera toutefois très rare. Il convient de noter, en effet, qu'en ce qui concerne les donations que les époux se sont faites pendant le mariage, l'article 1096, alinéa 1^{er}, du Code civil prévoit la révocabilité. L'époux donateur pourra, dès lors, par sa seule volonté, empêcher toute procédure tendant à obtenir délivrance de l'objet donné, son refus d'exécution devant être considéré comme une révocation tacite (R.P.D.B., v° *Donations et Testaments*, n° 705 et 706). Par contre, les donations de biens présents faites entre futurs époux qui n'auraient pas été exécutées au moment du mariage restent soumises au principe de l'irrévocabilité. Elles pourront, dès lors, au cours du régime, faire l'objet d'une procédure engagée par l'époux donataire contre son conjoint donateur.

✱

Le projet substitue au terme « donations » celui de « libéralités ». Une libéralité peut avoir lieu entre vifs et s'appelle alors « donation », ou à cause de mort, et s'appelle alors « legs » (voy. De Page, t. VIII, n° 2, E).

La nouvelle terminologie se justifie puisque l'article 48 s'applique indifféremment aux deux espèces de libéralités.

Er moge worden aan herinnerd, dat artikel 35, zoals het door de Raad van State is voorgesteld, het stelsel van de schuldvorderingen die gedurende het stelsel tussen echtgenoten kunnen bestaan, heeft veralgemeend.

Het ware onlogisch, aan de echtgenoten het recht toe te kennen hun wederzijdse schuldvorderingen op elkaar te verhalen, wanneer zij dit recht niet zouden kunnen uitoefenen zolang het stelsel duurt.

Artikel 47 mag dus niet worden geïnterpreteerd als zou het verhaal van de schuldvorderingen tussen echtgenoten zijn opgeschort tot na « het voltrekken van de verdeling ».

In feite bepaalt artikel 47 zich ertoe, zoals trouwens ook artikel 1478, twee regels in herinnering te brengen.

Volgens de eerste regel, te vinden in artikel 8 van de hypotheekwet, zijn de goederen van de schuldenaar het gemeenschappelijk pand van zijn schuldeisers. Volgens de tweede regel kan de echtgenoot die schuldeiser is, zolang er tussen de echtgenoten een onverdeelde massa bestaat zijn schuldvordering niet op de goederen van die massa verhalen. Hij moet wachten totdat bij de verdeling aan de echtgenoot die schuldenaar is, een aandeel is toegewezen, eer hij op de in dat aandeel begrepen goederen beslag kan leggen.

Artikel 48.

Dit artikel komt overeen met artikel 1480 van het Burgerlijk Wetboek.

Ontwerp.

De giften die een van de echtgenoten aan de andere kan gedaan hebben, worden uitgevoerd zowel op de eigen goederen als op het deel van de beschikker in de huwelijks-goederen.

Artikel 1480 van het Burgerlijk Wetboek.

De schenkingen die een van de echtgenoten aan de andere kan gedaan hebben, worden slechts uitgevoerd op het deel van de schenker in de gemeenschap, en op zijn persoonlijke goederen.

Artikel 1480 van het Burgerlijk Wetboek, waarvan de hoofdzak in het ontwerp wordt overgenomen, is slechts een corollarium van het zo even onderzochte artikel 1478.

In de jongste rechtsliteratuur is aan dit artikel 1480 geen bijzondere commentaar gewijd. De Page en Dekkers spreken er slechts terloops over in de afdeling « Créances de l'un des époux contre l'autre ». Zij schrijven : « l'un des époux peut devenir directement créancier de l'autre au cours du mariage; par exemple... f) quand l'un des époux a fait à l'autre une donation » (dl X¹, n° 1012).

De schenking doet een schuldvorderingsrecht ten voordele van de begiftigde ontstaan. Is deze schuldvordering opeisbaar, dan kan de begiftigde er de uitvoering van vervolgen *zelfs tijdens het stelsel*, zoals hierboven bij artikel 47 is uiteengezet. Vóór het einde van het stelsel zal het recht van de begiftigde zowel op de eigen goederen als op de huwelijksgoederen van de schenkende echtgenoot worden uitgeoefend. Is de gift niet uitgevoerd wanneer het stelsel eindigt, dan zal zij uitvoering krijgen zowel op de eigen goederen als op het deel van de beschikker in de huwelijksgoederen. Dit laatste geval wordt uitdrukkelijk in artikel 48 geregeld.

Wat schenkingen onder echtgenoten betreft, zal de gedwongen uitvoering tijdens het stelsel uiterst zeldzaam zijn. Artikel 1096, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek bepaalt immers, dat schenkingen die echtgenoten elkaar tijdens het huwelijk doen, herroepelijk zijn. De schenkende echtgenoot kan dus door zijn enkele wil elke procedure verhinderen die strekt om afgifte van het geschenken goed te bekomen aangezien zijn weigering van uitvoering als een stilzwijgende herroeping moet worden beschouwd (R.P.D.B., v° *Donations et Testaments*, n° 705 en 706). Daarentegen blijft voor schenkingen van tegenwoordige goederen onder aanstaande echtgenoten, wanneer ze bij het huwelijk nog niet waren uitgevoerd, het beginsel gelden dat zij onherroepelijk zijn. Zij kunnen dus tijdens het stelsel een grondslag zijn voor een procedure vanwege de begiftigde tegen de schenkende echtgenoot.

✱

Het ontwerp vervangt de term « schenkingen » door « gift ». Een gift kan plaats hebben onder levenden en heet dan « schenking » of ter zake des doods en heet dan « legaat » (De Page, dl VIII¹, n° 2, E).

De nieuwe term is dus verantwoord, aangezien artikel 48 toepassing vindt op beide soorten van bevoordelingen om niet.

Article 49.

Cette disposition correspond à l'article 1482 du Code civil.

Projet.

Lorsque cesse le régime des biens matrimoniaux, les dettes relatives aux biens matrimoniaux se partagent par moitié entre les époux.

Il en est de même des frais de scellés, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage.

La masse active des biens matrimoniaux est partagée par moitié entre les époux ou leurs héritiers (article 43 du projet). Il est logique, dès lors, que le passif soit réparti de la même manière. Il s'agit ici de la répartition du passif, de la contribution aux dettes, par opposition à l'obligation aux dettes.

Pour éviter la répétition des termes « biens matrimoniaux », il serait préférable de rédiger l'alinéa 1^{er} comme suit :

« Lorsque cesse le régime des biens matrimoniaux, les dettes relatives à ces biens se partagent par moitié entre les époux. »

Article 50.

Suivant cet article, l'époux qui a contracté une dette relative à ses biens matrimoniaux peut être poursuivi pour la totalité. L'autre époux ne peut être poursuivi que pour la moitié, sans préjudice de l'application de l'article 26.

On se rappellera que l'article 26 dispose : « Les époux sont solidairement tenus de toutes les dettes contractées, même par un seul d'entre eux, dans l'intérêt du ménage ».

L'article 50, qui s'inspire de l'article 1487 du Code civil, ne concerne plus, comme l'article précédent, la contribution aux dettes, mais règle la question de l'obligation dont les époux sont tenus envers les tiers après la cessation du régime des biens matrimoniaux.

Par souci de concordance avec la terminologie employée à l'article 54 du projet, la finale de l'article 50 devrait être rédigée comme suit : « ... sauf ce qui est dit à l'article 26 à l'égard des dettes contractées dans l'intérêt du ménage ».

Article 51.

Cet article reprend *mutatis mutandis* le contenu de l'article 1488 du Code civil.

Article 51 du projet.

L'époux qui a payé au-delà de la moitié une dette relative à un bien matrimonial, alors qu'elle a été contractée par son conjoint, n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent à moins que la quittance n'exprime que ce qu'il a payé était pour la moitié.

Pour comprendre la portée de l'article 1488, il est utile de reproduire le commentaire qu'en donnent De Page et Dekkers : « ... Le conjoint poursuivi, après dissolution de la communauté, pour une dette contractée par l'autre époux, n'en répond en principe que pour moitié. Que se passe-t-il s'il est poursuivi pour le tout, et qu'il paye la dette entière ?... »

Il y a... paiement indu. Et d'après le droit commun, l'époux qui a payé plus qu'il ne devait peut répéter ce qu'il a payé en trop, à charge, en principe, de prouver une erreur dans son chef (Code civil, article 1377). En matière de communauté, l'article 1488 semble y ajouter cette restriction, que l'erreur doit résulter de la quittance même : « La femme qui a payé une dette de la communauté au-delà de sa moitié, n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'elle a payé était pour sa moitié ».

Article 1482 du Code civil.

Les dettes de la communauté sont pour moitié à la charge de chacun des époux ou de leurs héritiers : les frais de scellé, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage, font partie de ces dettes.

Artikel 49.

Dit artikel komt overeen met artikel 1482 van het Burgerlijk Wetboek.

Ontwerp.

Wanneer het huwelijksgoederenstelsel ophoudt, worden de schulden betreffende de huwelijksgoederen in twee helften onder de echtgenoten verdeeld.

Hetzelfde geldt voor de kosten van verzegeling, inventaris, verkoop van roerende goederen, vereffening, veiling en verdeling.

De massa bestaande uit de baten van de huwelijksgoederen wordt in twee helften onder echtgenoten of hun erfgenamen verdeeld (artikel 43 van het ontwerp). Het ligt dus in de rede, dat de lasten op dezelfde wijze worden verdeeld. Het gaat hier om de verdeling van de lasten, om de bijdrage in de schulden, in tegenstelling met de gehoudenheid tot de schulden.

Om de term « biens matrimoniaux » in de Franse tekst niet tweemaal te moeten herhalen, lezen men het eerste lid als volgt :

« Lorsque cesse le régime des biens matrimoniaux, les dettes relatives à ces biens se partagent par moitié entre les époux. »

Artikel 50.

Volgens dit artikel kan de echtgenoot die een schuld aangaan heeft betreffende zijn huwelijksgoederen, voor het volle bedrag vervolgd worden. De andere echtgenoot kan slechts voor de helft vervolgd worden, onverminderd de toepassing van artikel 26.

Men zal zich herinneren dat artikel 26 bepaalt : « De echtgenoten zijn hoofdelijk gehouden tot al de schulden die, zelfs door een van beiden, in het belang van het huishouden aangaan werden ».

Artikel 50, dat artikel 1487 van het Burgerlijk Wetboek als voorbeeld neemt, betreft niet meer, zoals het voorgaande artikel, de bijdrage in de schulden, maar regelt de verplichtingen van de echtgenoten tegenover derden na het ophouden van het huwelijksgoederenstelsel.

Voor de overeenstemming met de terminologie van artikel 54 van het ontwerp, leze men de slotzin van artikel 50 als volgt : « ... behoudens hetgeen in artikel 26 is bepaald ten aanzien van schulden in het belang van het huishouden aangaan ».

Artikel 51.

Dit artikel neemt *mutatis mutandis* de tekst over van artikel 1488 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 51 van het ontwerp.

De echtgenoot die in een schuld betreffende een huwelijksgoed meer dan de helft betaald heeft, hoewel zij door de andere echtgenoot aangaan werd, kan van de schuld-eiser het teveel niet terugvorderen, tenzij het kwijtschrift verklaart dat het door hem betaalde bedoeld was als de helft.

Artikel 1488 van het Burgerlijk Wetboek.

De vrouw, die in een schuld van de gemeenschap meer dan haar helft betaald heeft, kan van de schuldeiser het teveel niet terugvorderen, tenzij het kwijtschrift verklaart dat het door haar betaalde bedoeld was als haar helft.

Om de draagwijdte van artikel 488 te begrijpen, heeft het zijn nut de commentaar van De Page en Dekkers hieromtrent over te nemen : « ... Le conjoint poursuivi, après dissolution de la communauté, pour une dette contractée par l'autre époux, n'en répond en principe que pour moitié. Que se passe-t-il s'il est poursuivi pour le tout, et qu'il paye la dette entière... ? »

Il y a... paiement indu. Et d'après le droit commun, l'époux qui a payé plus qu'il ne devait peut répéter ce qu'il a payé en trop, à charge, en principe, de prouver une erreur dans son chef (Code civil, article 1377). En matière de communauté, l'article 1488 semble y ajouter cette restriction, que l'erreur doit résulter de la quittance même : « La femme qui a payé une dette de la communauté au-delà de sa moitié, n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'elle a payé était pour sa moitié ».

L'on explique généralement cette disposition en disant qu'entre époux, la volonté de payer au-delà de sa part se rencontre plus souvent qu'en toute autre matière; que le créancier peut supposer que la femme veuille faire honneur à la signature du mari; et qu'il faut donc, pour récupérer une partie du paiement, que l'intention de ne payer que sa part apparaisse de manière à prévenir le créancier.

Mais, comme l'article 1488 déroge au droit commun, on l'interprète strictement. Et, par exemple, on ne l'applique pas :

- 1° au cas où c'est le mari qui aurait payé au-delà de sa part, car le texte ne parle que de la femme;
- 2° au cas où la femme aurait payé la moitié de la dette, mais au-delà de son émoluments (Code civil, article 1483), car le texte suppose que la femme a payé « au-delà de sa moitié » (t. X, n° 837).

Article 52.

Cet article est le corollaire de l'article 49 qui dispose que des dettes relatives aux biens matrimoniaux se partagent par moitié entre les époux.

Il prévoit que si un des époux paie au-delà de la portion dont il est tenu, c'est-à-dire de la moitié, il a un recours contre son conjoint.

Le Code civil exprime la même règle à l'article 1490, alinéa 2 : « Toutes les fois que l'un des copartageants a payé des dettes de la communauté au-delà de la portion dont il était tenu, il y a lieu au recours de celui qui a trop payé contre l'autre ».

Article 53.

Cet article, qui ouvre la section IV traitant du droit de renoncer aux biens matrimoniaux, prévoit que *chacun* des époux peut renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux *de son conjoint*.

On se rappellera que dans le régime de la communauté légale, la femme seule peut renoncer à la communauté (article 1453 du Code civil).

Cette différence s'explique par le fait que sous l'empire de la législation actuelle, c'est le mari seul qui gère les biens communs. « Le droit de la femme, après la dissolution de la communauté, est le corollaire des pouvoirs excessifs dont jouissait le mari au cours de la communauté » (De Page et Dekkers, t. X, n° 880).

Dans le nouveau régime, chaque époux gère lui-même ses biens, tant propres que matrimoniaux, sans intervention de son conjoint. « Comme il pourrait arriver, lit-on dans l'exposé des motifs, que le patrimoine du mari ou de la femme fût lourdement grevé de dettes, il a été prévu qu'à la dissolution du régime pour l'une ou l'autre cause énumérée à l'article 38, chacun des époux serait en droit de renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint (article 53) » (*Exposé des motifs*, p. 14).

Le droit de renonciation est d'ordre public. C'est ce qu'exprime l'article 53 du projet par la formule : « Toute convention contraire est nulle », qui figure d'ailleurs aussi à l'article 1453 du Code civil.

Article 54.

Cet article prévoit l'hypothèse où l'un des époux seulement fait usage de son droit de renonciation.

Dans ce cas, *les biens matrimoniaux du renonçant tombent seuls dans la masse à partager*. Le conjoint du renonçant conserve comme propres les biens matrimoniaux provenant de son chef et reste seul tenu des dettes nées de son chef, sauf ce qui est dit à l'égard des dettes contractées dans l'intérêt du ménage.

L'exposé des motifs donne le commentaire suivant de cette disposition : « Il a été estimé qu'il fallait admettre que l'époux renonçant perdît sans contrepartie la moitié de ses biens matrimoniaux au profit de son conjoint. Il est, en effet, équitable qu'il supporte, dans une certaine mesure au moins, les conséquences de la mauvaise gestion des biens matrimoniaux de son conjoint.

» Le conjoint du renonçant reste seul tenu des dettes nées de son chef; il s'agit des dettes contractées mais non encore acquittées au jour de la dissolution du mariage (article 54) » (*Exposé des motifs*, p. 14).

L'on explique généralement cette disposition en disant qu'entre époux, la volonté de payer au-delà de sa part se rencontre plus souvent qu'en toute autre matière; que le créancier peut supposer que la femme veuille faire honneur à la signature du mari; et qu'il faut donc, pour récupérer une partie du paiement, que l'intention de ne payer que sa part apparaisse de manière à prévenir le créancier.

Mais comme l'article 1488 déroge au droit commun, on l'interprète strictement. Et, par exemple, on ne l'applique pas :

- 1° au cas où c'est le mari qui aurait payé au-delà de sa part, car le texte ne parle que de la femme;
- 2° au cas où la femme aurait payé la moitié de la dette, mais au-delà de son émoluments (Code civil, article 1483), car le texte suppose que la femme a payé « au-delà de sa moitié » (dl X, n° 837).

Artikel 52.

Dit artikel is het corollarium van artikel 49, dat bepaalt dat de schulden betreffende de huwelijksgoederen in twee helften onder de echtgenoten worden verdeeld.

Het zegt dat de echtgenoot die meer betaalt dan het aandeel waartoe hij gehouden is, dit wil zeggen meer dan de helft, verhaal heeft tegen de andere echtgenoot.

Het Burgerlijk Wetboek stelt dezelfde regel in het tweede lid van artikel 1490 : « Telkens als een van de deelgenoten in de schulden van de gemeenschap meer betaald heeft dan het gedeelte waartoe hij gehouden was, is er aanleiding, voor degene die te veel betaald heeft, tot verhaal tegen de andere ».

Artikel 53.

Dit artikel is het eerste van afdeling IV, handelend over het recht om van de huwelijksgoederen afstand te doen. Het bepaalt dat *ieder* van de echtgenoten van zijn aandeel in de huwelijksgoederen *van de andere echtgenoot* afstand kan doen.

Men zal zich herinneren, dat in het stelsel van de wettelijke gemeenschap alleen de vrouw afstand kan doen van de gemeenschap (artikel 1453 van het Burgerlijk Wetboek).

Dit verschil is hierdoor te verklaren, dat volgens de huidige wet alleen de man de gemeenschappelijke goederen bestuurt. Hierover schrijven De Page en Dekkers : « Le droit de la femme, après la dissolution de la communauté, est le corollaire des pouvoirs excessifs dont jouissait le mari au cours de la communauté » (dl X, n° 880).

In het nieuwe stelsel bestuurt elke echtgenoot zelf zijn eigen goederen en zijn huwelijksgoederen, zonder bemoeiing van de ander. « Daar het zou kunnen gebeuren, aldus de memorie van toelichting, dat het vermogen van de man of van de vrouw met vele schulden bezwaard is, werd er bepaald dat, bij ontbinding van de huwelijkse voorwaarden om een van de in artikel 38 opgesomde oorzaken, ieder van de echtgenoten het recht zou hebben van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand te doen (Artikel 53) » (*Memorie van toelichting*, blz. 17).

Het recht om afstand te doen is van openbare orde. Dit zegt artikel 53 van het ontwerp met de formule : « Elke strijdige overeenkomst is nietig », die overigens ook voorkomt in artikel 1453 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 54.

Dit artikel behandelt het geval, dat slechts een van beide echtgenoten gebruik maakt van het recht om afstand te doen.

Dan vallen alleen de huwelijksgoederen van de echtgenoot die afstand doet in de te verdelen massa. De echtgenoot van degene die afstand doet, behoudt de van zijnerzijde voorkomende huwelijksgoederen als eigen goederen en blijft, alleen, gehouden tot de door hem ontstane schulden, behoudens hetgeen gezegd wordt ten aanzien van de in het belang van het huishouden aangegane schulden.

Deze bepaling wordt in de memorie van toelichting als volgt gecommuniqueerd : « Men heeft gemeend te moeten aannemen dat de echtgenoot die afstand doet, zonder tegenprestatie, de helft van zijn huwelijksgoederen zou verliezen ten voordele van de andere echtgenoot. Het is immers billijk dat hij, ten minste in een zekere mate, de gevolgen van het slecht bestuur van huwelijksgoederen van de andere echtgenoot zou dragen.

» De echtgenoot van degene die afstand doet, blijft, alleen, gehouden tot de door hem ontstane schulden; het gaat om de schulden die zijn aangegaan maar nog niet betaald zijn op de dag waarop het huwelijk ontbonden wordt (artikel 54) (*Memorie van toelichting*, blz. 17).

L'article 54 dispose que le conjoint du renonçant « *reste seul tenu des dettes nées de son chef, sauf ce qui est dit à l'égard des dettes contractées dans l'intérêt du ménage* ».

Les termes « *reste seul tenu* » signifient-ils que le conjoint du renonçant est seul débiteur à l'égard des tiers (obligation aux dettes) ?

On sait que l'article 50 du projet prévoit que l'époux qui a contracté une dette relative à ses biens matrimoniaux peut être poursuivi pour la *totalité*, mais qu'il ajoute aussitôt que *l'autre époux peut être poursuivi pour la moitié*.

Le droit pour les créanciers de poursuivre l'autre époux pour la moitié ne naît-il que lorsque cet époux accepte sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint dans le chef duquel la dette est née ? En d'autres mots, l'époux qui renonce à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint, est-il libéré entièrement à l'égard des créanciers de ce conjoint, sauf pour les dettes du ménage (articles 26 et 54) ?

Il semble qu'une réponse affirmative à ces questions s'impose.

Cette réponse se fonde d'abord sur la règle énoncée à l'article 1494 du Code civil, aux termes duquel : « La femme renonçante est déchargée de toute contribution aux dettes de la communauté, *tant à l'égard du mari qu'à l'égard des créanciers*. Elle reste néanmoins tenue envers ceux-ci lorsqu'elle s'est obligée conjointement avec son mari, ou lorsque la dette, devenue dette de la communauté, provenait originairement de son chef; le tout sauf recours contre le mari ou ses héritiers ».

Commentant cette disposition, De Page et Dekkers écrivent : « Quand la femme renonce à la communauté, elle s'affranchit de toutes les charges qui ne pesaient sur elle qu'en sa qualité d'associée de son mari. Cette règle entraîne deux conséquences :

- 1° la femme renonçante n'a plus à répondre, même pour moitié, des dettes de son mari;
- 2° au contraire, la femme renonçante reste parfaitement tenue, envers les créanciers, des dettes qu'elle a contractées elle-même, ou qui sont entrées en communauté de son chef... » (t. X^e, n° 920).

Le même raisonnement vaut, *a fortiori*, pour le régime des biens matrimoniaux. Dans ce régime il n'existe pas de communauté; les époux ont géré individuellement leurs biens et il n'a pas existé d'association entre eux tant que durait le régime. C'est au moment de la cessation du régime qu'une masse indivise se forme, comprenant tant l'actif que le passif des biens matrimoniaux de chaque époux.

Les créanciers de l'un des époux gardent tous leurs droits contre celui-ci; ils acquièrent en outre un droit de poursuite pour la moitié contre l'autre époux, *à moins que celui-ci ne renonce*. En effet, l'époux renonçant reste complètement étranger à l'égard de l'actif comme à l'égard du passif des biens matrimoniaux de son conjoint.

Il y a une exception à cette règle en faveur des dettes du ménage, puisqu'aux termes de l'article 26 les époux sont *solidairement* tenus de ces dettes.

Lorsqu'un époux renonce, il sera donc affranchi tant de l'obligation aux dettes (à l'égard des créanciers), que de la contribution aux dettes (à l'égard de son conjoint).

♦♦

Afin d'établir une concordance avec le texte proposé pour l'article 50, la finale de l'article 54 devrait être rédigée comme suit :

« ... sauf ce qui est dit à l'article 26 à l'égard des dettes contractées dans l'intérêt du ménage. »

Article 55.

Dans cet article, le projet envisage l'hypothèse où les deux époux usent de leur droit de renonciation. Dans ce cas, leurs biens matrimoniaux respectifs ne tombent pas dans la masse à partager. Il n'y aura donc pas de masse à partager. « Chacun d'eux conserve, comme propres, les biens matrimoniaux provenant de son chef et reste tenu des dettes nées de son chef comme il est dit à l'article précédent ».

Ce qui a été dit à propos de l'article 54 vaut également ici. Les créanciers d'un époux ne pourront poursuivre le

Artikel 54 zegt : « de echtgenoot van degene die afstand doet, blijft, alleen, gehouden tot de door hem ontstane schulden, behoudens hetgeen gezegd wordt ten aanzien van de in het belang van het huishouden aangegane schulden ».

Betekenen de woorden « *blijft, alleen, gehouden* », dat de echtgenoot van degene die afstand doet geheel alleen schulde-naar is tegenover derden (gehoudenheid tot de schulden) ?

Zoals gezegd, bepaalt artikel 50 van het ontwerp, dat de echtgenoot die een schuld heeft aangegaan betreffende zijn huwelijksgoederen, voor het *volle bedrag* kan worden vervolgd, maar het voegt er onmiddellijk aan toe, dat de *andere echtgenoot voor de helft kan worden vervolgd*.

De vraag is, of het recht van de schuldeisers om de andere echtgenoot voor de helft te vervolgen, niet eerst dan ontstaat, wanneer die echtgenoot zijn aandeel heeft aanvaard in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot door wie de schuld is ontstaan. Met andere woorden, of de echtgenoot die van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand doet, geheel van schuld bevrijd is ten aanzien van de schuldeisers van die echtgenoot, behalve voor de in het belang van het huishouden aangegane schulden (artikelen 26 en 54).

Hierop schijnt bevestigend te moeten worden geantwoord.

Dit antwoord steunt in de eerste plaats op de regel van artikel 1494 van het Burgerlijk Wetboek : « De vrouw die afstand doet, is vrij van alle bijdrage in de schulden van de gemeenschap, *zowel ten opzichte van de man als ten opzichte van de schuldeisers*. Ten opzichte van deze laatste blijft zij nochtans gehouden, wanneer zij zich gezamenlijk met haar man verbonden heeft, of wanneer de schuld, die schuld van de gemeenschap geworden is, oorspronkelijk door haar ontstaan is; een en ander behoudens haar verhaal tegen de man of zijn erfgenamen ».

De Page en Dekkers lichten deze bepaling als volgt toe : « Quand la femme renonce à la communauté, elle s'affranchit de toutes les charges qui ne pesaient sur elle qu'en sa qualité d'associée de son mari. Cette règle entraîne deux conséquences :

- 1° la femme renonçante n'a plus à répondre, même pour moitié, des dettes de son mari;
- 2° au contraire, la femme renonçante reste parfaitement tenue, envers les créanciers, des dettes qu'elle a contractées elle-même, ou qui sont entrées en communauté de son chef... » (dl X^e, n° 920).

Voor het huwelijksgoederenstelsel geldt *a fortiori* dezelfde redenering. In dit stelsel is er geen gemeenschap; ieder van de echtgenoten heeft zijn goederen persoonlijk bestuurd en zolang het stelsel heeft geduurd, bestond er tussen hen geen vereniging. Bij het ophouden van het stelsel komt evenwel een onverdeelde massa tot stand, die zowel de baten als de lasten van de huwelijksgoederen van ieder van de echtgenoten omvat.

De schuldeisers van een van de echtgenoten behouden al hun rechten tegenover hem; zij verkrijgen bovendien het recht om de andere echtgenoot voor de helft te vervolgen, *tenzij deze afstand doet*. De echtgenoot die afstand doet, blijft immers volledig buiten de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot, zowel wat baten als wat lasten betreft.

De enige uitzondering op die regel vormen de in het belang van het huishouden aangegane schulden, vermits artikel 26 zegt, dat de echtgenoten tot die schulden *hoofdelijk* zijn gehouden.

Doet een echtgenoot afstand van de gemeenschap, dan is hij niet langer gehouden tot de schulden (tegenover de schuldeisers), en moet hij niet meer bijdragen in de schulden (tegenover de andere echtgenoot).

♦♦

Om overeenstemming te bereiken met de tekst die voor artikel 50 is voorgesteld, leze men de slotzin van artikel 54 als volgt :

« ... behoudens hetgeen in artikel 26 is gezegd ten aanzien van de in het belang van het huishouden aangegane schulden. »

Artikel 55.

In dit artikel regelt het ontwerp het geval dat *beide echtgenoten afstand doen*. Hun onderscheiden huwelijksgoederen vallen dan buiten de te verdelen massa. Er is dus geen massa te verdelen. « Elk van hen behoudt de van zijnentwege voortkomende goederen als eigen goederen en blijft gehouden tot de door hem ontstane schulden, zoals in het vorig artikel wordt gezegd ».

De opmerking bij artikel 54 kan hier dus worden herhaald. Schuldeisers van een echtgenoot zullen een schuldvordering

recouvrement de leur créance contre l'autre époux. Ce dernier sera affranchi tant de l'obligation aux dettes contractées par son conjoint que de la contribution aux dettes.

Article 56.

Cet article détermine les formes et délais à observer par l'époux qui désire renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux.

Le Code civil exclut la renonciation tacite; il a voulu que la renonciation de la femme soit expresse et l'a entourée de certaines formes destinées à sauvegarder les intérêts des tiers.

Le projet a adopté le même système. Toutefois, sur un point le Code civil et le projet diffèrent.

L'article 1463 du Code civil dispose : « La femme divorcée ou séparée de corps, qui n'a point, dans les trois mois et quarante jours après le divorce ou la séparation définitivement prononcée, *accepté* la communauté, est censée y avoir renoncé ».

Selon le Code civil, la femme doit donc renoncer expressément, sauf en cas de divorce ou de séparation de corps, où elle doit *accepter*, sinon elle est censée avoir renoncé.

Le projet ne fait aucune distinction entre les causes qui ont provoqué la cessation du régime; que ce soit le décès, le divorce ou la séparation de corps, l'époux qui désire renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint *doit toujours renoncer expressément*. En ce qui concerne les délais et les formalités à observer pour renoncer, le projet s'inspire du Code civil, notamment des articles 1456 et 1457.

Voici, mis en regard, le projet et le Code civil :

Article 56 du projet.

Celui qui veut conserver le droit de renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint doit faire dresser un inventaire de tous les biens matrimoniaux, contradictoirement avec l'autre époux ou ses héritiers ou ceux-ci dûment appelés.

L'inventaire doit être dressé dans le délai de trois mois à courir soit du jour du décès de l'un des époux, soit du jour où le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens produit effet à l'égard des tiers.

En outre, un délai de quarante jour pour délibérer sur l'acceptation ou la renonciation court du jour de l'expiration des trois mois accordés pour l'inventaire ou du jour de la clôture de l'inventaire s'il a été terminé avant les trois mois.

On aura remarqué qu'en ce qui concerne les délais, le projet a repris ceux du Code civil, c'est-à-dire trois mois pour faire inventaire et quarante jours pour délibérer.

Il n'est pas inutile de rappeler ici le système du Code civil. De Page et Dekkers le résumait comme suit : « En principe,

Article 1456 du Code civil.

La femme survivante qui veut conserver la faculté de renoncer à la communauté doit, dans les trois mois du jour du décès du mari, faire faire un inventaire fidèle et exact de tous les biens de la communauté, contradictoirement avec les héritiers du mari, ou eux dûment appelés.

Cet inventaire doit être par elle affirmé sincère et véritable, lors de sa clôture, devant l'officier public qui l'a reçu.

Article 1457 du Code civil.

Dans les trois mois et quarante jours après le décès du mari, elle doit faire sa renonciation au greffe du tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel le mari avait son domicile; cet acte doit être inscrit sur le registre établi pour recevoir les renonciations à succession.

niet op de andere echtgenoot mogen verhalen. Deze is niet aansprakelijk wegens de door zijn echtgenoot aangegane schulden en hoeft daarin niet bij te dragen.

Artikel 56.

Dit artikel bepaalt welke vormen en termijnen in acht moeten worden genomen door de echtgenoot, die afstand wil doen van zijn aandeel in de huwelijksgoederen.

Het Burgerlijk Wetboek kent de stilzwijgende afstand niet; het eist dat de afstand door de vrouw uitdrukkelijk wordt gedaan en omringt die afstand met een aantal vormen, die de belangen van derden moeten vrijwaren.

Het ontwerp heeft dezelfde regeling overgenomen, op één bijzonderheid na.

Artikel 1463 van het Burgerlijk Wetboek zegt : « De uit de echt of van tafel en bed gescheiden vrouw die binnen drie maanden en veertig dagen nadat de echtscheiding of de scheiding van tafel en bed definitief is uitgesproken, de gemeenschap niet *aanvaard* heeft, wordt geacht daarvan afstand te hebben gedaan ».

Volgens het Burgerlijk Wetboek moet de afstand door de vrouw dus uitdrukkelijk worden gedaan, behalve in geval van echtscheiding of van scheiding van tafel en bed, in welk geval zij moet aanvaarden, zoniet wordt zij geacht afstand te hebben gedaan.

Het ontwerp maakt geen onderscheid naar gelang van de oorzaak die het stelsel heeft doen ophouden; of dit nu het overlijden, de echtscheiding of de scheiding van tafel en bed is, de echtgenoot die van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot wenst af te zien, *moet dit altijd uitdrukkelijk doen*. Voor de termijnen en vormen van de afstand sluit het ontwerp aan bij het Burgerlijk Wetboek, artikelen 1456 en 1457.

Hier volgen, naast elkaar, de teksten van het ontwerp en het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 56 van het ontwerp.

Hij die het recht wil behouden van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van zijn echtgenoot afstand te doen, moet een inventaris doen opmaken van al de huwelijksgoederen, ten overstaan van de andere echtgenoot of diens ergenamen, of nadat deze behoorlijk opgeroepen werden.

De inventaris moet worden opgemaakt binnen de termijn van drie maanden ingaande met de dag van het overlijden van een van de echtgenoten, ofwel met de dag waarop de echtscheiding, de scheiding van tafel en bed of de scheiding van goederen ten aanzien van derden gevolg heeft.

Buitendien loopt een termijn van veertig dagen voor het beraad over de aanvaarding of de afstand, van de dag, waarop de voor de inventaris verleende drie maanden verstrijken, of van de dag waarop de inventaris gesloten werd, indien de inventaris vóór de drie maanden voleindigd werd.

Het zal zijn opgevallen, dat het ontwerp de termijnen aan het Burgerlijk Wetboek heeft ontleend, nl. drie maanden voor de inventaris en veertig dagen voor beraad.

De regeling van het Burgerlijk Wetboek moge hier even worden uiteengezet. De Page en Dekkers vatten ze samen als

Artikel 1456 van het Burgerlijk Wetboek.

De overlevende vrouw die het vermogen wil behouden om van de gemeenschap afstand te doen, moet binnen drie maanden te rekenen van de dag van het overlijden van de man, een getrouwe en nauwkeurige inventaris doen opmaken van al de goederen van de gemeenschap, ten overstaan van de erfenamen van de man, of nadat deze behoorlijk opgeroepen werden.

Deze inventaris, moet door haar waar en oprecht verklaard worden, bij de sluiting, voor de openbare ambtenaar die hem heeft opgemaakt.

Artikel 1457 van het Burgerlijk Wetboek.

Binnen drie maanden en veertig dagen na het overlijden van de man moet door haar afstand gedaan worden op de griffie der rechtbank van eerste aanleg in het arrondissement waar de man zijn woonplaats had; de akte van afstand moet worden ingeschreven in het register bestemd voor de akte van verwerping van de nalatenschap.

la femme ne peut renoncer à la communauté que dans un certain délai... Le délai est de trois mois après le décès du mari (arg. Code civil, article 1456). La femme qui renonce dans ce délai ne doit pas avoir fait inventaire.

» Toutefois l'expiration du délai de trois mois n'entraîne pour la femme aucune déchéance. Elle peut encore renoncer après l'expiration de ce délai. Mais il faut pour cela qu'elle ait fait *inventaire* dans ce même délai; et que d'ailleurs elle n'ait accompli aucun acte d'immixtion (Code civil, article 1459) » (I. X^e, n° 896).

Le projet est plus précis que le Code civil quant au point de départ des délais pour faire inventaire et délibérer; il comporte par contre moins de précisions que le Code quant aux formes à respecter pour la rédaction de l'inventaire. Ainsi, il ne détermine pas si l'inventaire doit être rédigé sous forme authentique, ou s'il est loisible aux parties de faire un inventaire sous seing privé.

Bien que le projet n'ait pas reproduit le deuxième alinéa de l'article 1456 du Code civil, aux termes duquel « cet inventaire doit être par elle affirmé sincère et véritable, lors de sa clôture, devant l'officier public qui l'a reçu », il n'apparaît pas que le projet ait entendu innover en ce qui concerne le caractère authentique de l'inventaire exigé. Comme actuellement, l'inventaire devra donc se faire par acte notarié, conformément aux articles 941 et suivants du Code de procédure civile (De Page et Dekkers, t. X^e n° 899) (1).

Toutefois, pour supprimer tout doute à cet égard et faire concorder la rédaction de l'article 56 avec celle de l'article 145, il est proposé d'introduire entre le deuxième et le troisième alinéa de l'article 56 le texte suivant qui figure à l'article 145 et qui reproduit l'article 1456, alinéa 2, du Code civil : « Cet inventaire doit être affirmé sincère et véritable lors de sa clôture devant l'officier public qui l'a reçu ».

♦♦

A l'alinéa 1^{er} de l'article 56, il y aurait lieu de remplacer les mots : « contradictoirement avec l'autre époux ou ses héritiers ou ceux-ci dûment appelés » par les mots « contradictoirement avec l'autre époux ou ses héritiers, ou eux dûment appelés », afin de bien marquer que doivent être éventuellement appelés tant les héritiers que l'autre époux

Article 57.

Cette disposition prévoit la possibilité d'obtenir une prorogation des délais. Elle correspond à l'article 1458 du Code civil.

Article 57 du projet.

Ces délais peuvent être prorogés par le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale; la prorogation est, s'il y a lieu, prononcée contradictoirement avec l'autre époux ou ses héritiers.

Selon le projet, le tribunal compétent pour accorder la prorogation est celui de la dernière résidence conjugale. Comme on le sait, la notion de « *résidence conjugale* » est adoptée par le projet de loi n° 69 sur les droits et devoirs respectifs des époux (Sénat, Doc. 1956-1957, n° 69).

C'est également au greffe du tribunal de l'arrondissement où est située la dernière résidence conjugale que la déclaration de renonciation doit être faite (article 59 du projet).

(1) On peut estimer toutefois que dans les rapports entre époux ou leurs héritiers, un inventaire sous seing privé serait suffisant.

Cela peut se déduire du fait qu'il est généralement admis qu'une manifestation de volonté sous une forme quelconque suffit pour produire les effets de la renonciation dans les rapports des époux entre eux, bien que l'article 1457 exige une déclaration au greffe du tribunal de première instance (Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 766; De Page et Dekkers, t. X^e, n° 887).

Si l'on admet que la renonciation peut se faire sous une forme quelconque, a fortiori doit-on admettre que l'inventaire — qui ne constitue qu'une formalité préalable — peut être rédigé sous seing privé entre personnes capables et consentantes.

voigt : « En principe, la femme ne peut renoncer à la communauté que dans un certain délai... Le délai est de trois mois après le décès du mari (arg. Code civil, article 1456). La femme qui renonce dans ce délai ne doit pas avoir fait inventaire.

» Toutefois l'expiration du délai de trois mois n'entraîne pour la femme aucune déchéance. Elle peut encore renoncer après l'expiration de ce délai. Mais il faut pour cela qu'elle ait fait *inventaire* dans ce même délai; et que d'ailleurs elle n'ait accompli aucun acte d'immixtion (Code civil, article 1459) » (dl X^e, n° 896).

Wat het aanvangspunt van de termijn voor inventaris en beraad betreft, is het ontwerp duidelijker dan het Burgerlijk Wetboek; minder duidelijk is het daarentegen wat de vorm voor het opmaken van de inventaris betreft. Het zegt niet of de inventaris in authentieke vorm moet worden opgemaakt dan wel of partijen met een onderhandse inventaris kunnen volstaan.

Dat het ontwerp het tweede lid van artikel 1456 van het Burgerlijk Wetboek (« Deze inventaris moet door haar waar en oprecht verklaard worden, bij de sluiting, voor de openbare ambtenaar die hem heeft opgemaakt ») niet overneemt, bewijst niet dat het heeft willen afwijken van de eis dat de inventaris authentiek moet zijn. Zoals thans zal de inventaris dus bij notariële akte, overeenkomstig de artikelen 941 en volgende van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, moeten worden opgemaakt (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 899) (1).

Om twijfel hierover uit te sluiten en de tekst van artikel 56 met artikel 145 te doen overeenstemmen, wordt voorgesteld, in artikel 56, tussen het tweede en het derde lid, de volgende tekst in te voegen die in artikel 145 van het ontwerp voorkomt en aan artikel 1456, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek is ontleend : « Die inventaris moet, bij de sluiting, voor de openbare ambtenaar die hem heeft opgemaakt, waar en oprecht worden verklaard. »

♦♦

In het eerste lid van artikel 56 vervange men de woorden « of nadat deze behoorlijk opgeroepen werden » door : « of nadat zij behoorlijk werden opgeroepen », zodat duidelijk wordt dat zowel de erfgenamen als de andere echtgenoot eventueel moeten worden opgeroepen.

Artikel 57.

De bepaling opent de mogelijkheid van een verlenging van termijn. Zij komt overeen met het artikel 1458 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 57 van het ontwerp.

Die termijnen kunnen verlengd worden door de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats; die verlenging wordt, zo daartoe aanleiding bestaat, uitgesproken ten overstaan van de andere echtgenoot of diens erfgenamen.

Artikel 1458 van het Burgerlijk Wetboek.

De weduwe kan, volgens de omstandigheden, aan de rechtbank van eerste aanleg een verlenging vragen van de termijn, door het vorig artikel bepaald voor de afstand; die verlenging wordt, zo daartoe aanleiding bestaat, uitgesproken nadat de erfgenamen van de man werden gehoord of behoorlijk opgeroepen.

Volgens het ontwerp is de rechtbank van de laatste echtelijke verblijfplaats bevoegd tot het toestaan van de verlenging. Zoals bekend, is het begrip « *echtelijke verblijfplaats* » aangenomen in het ontwerp van wet n° 69 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van echtgenoten (Senaat Doc. 1956-1957, n° 69).

Ook de verklaring van afstand moet worden afgelegd op de griffie van de rechtbank van het arrondissement waar de laatste echtelijke verblijfplaats is gelegen (artikel 59 van het ontwerp).

(1) Men kan echter aannemen dat een inventaris in onderhandse vorm volstaat voor de betrekkingen onder echtgenoten of hun erfgenamen. Deze stelling steunt op de doorgaans aangenomen leer dat een wilsluiting, onder welke vorm ook, volstaat om in de betrekkingen onder echtgenoten de uitwerking verbonden aan de afstand te hebben, ook al eist artikel 1457 een aangifte op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg. (Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 766; De Page en Dekkers, dl X^e, n° 887).

Aanvaardt men dat de afstand onder welke vorm ook aan plaats hebben, dan moet men a fortiori aannemen dat de inventaris — slechts een voorafgaande formaliteit — onder bekware en daarmee instemmende personen ondershands kan worden opgemaakt.

Il résulte de diverses dispositions du Code civil et du Code de procédure civile, que le législateur a eu l'intention de grouper les formalités relatives aux successions dans un lieu déterminé, et de donner compétence au tribunal de ce lieu pour toutes les contestations.

Ce lieu est celui de l'ouverture de la succession (voy. articles 784 et 793 du Code civil; article 47 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence), c'est-à-dire le lieu du dernier domicile légal du défunt.

D'autre part, on peut constater que le législateur a veillé à ce que les formalités relatives à la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre époux, s'accomplissent au même endroit que celui prévu pour les formalités relatives aux successions. C'est ainsi que l'article 1457 dispose que la renonciation de la femme doit avoir lieu au greffe du tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel le mari avait son domicile, et que l'acte est inscrit sur le registre établi pour recevoir les renonciations à succession (1).

Le groupement dans un même lieu des formalités relatives à la communauté et à la succession est logique, puisque dans la majorité des cas la communauté se dissout par le décès de l'un des conjoints, et qu'en pareil cas les opérations de liquidation et de partage de la communauté, d'une part, et de la succession de l'époux prédécédé, d'autre part, forment un ensemble.

Le projet aura pour effet de disperser dans deux endroits les formalités relatives aux biens matrimoniaux et celles relatives aux biens de la succession, à savoir celui de la dernière résidence conjugale et celui du dernier domicile légal, dans les cas où il n'y a pas concordance entre eux.

Comme le fait l'article 146 du projet en ce qui concerne le régime de communauté, il conviendrait que l'article 57 donne compétence au tribunal du dernier domicile des époux (2).

**

Par souci de concordance avec l'article 56, il y aurait lieu de compléter l'article 57 comme suit : « ...ou ses héritiers, ou eux dûment appelés ».

Article 58.

Selon cette disposition, les époux ou leurs héritiers ne peuvent être contraints à prendre qualité et il ne peut être obtenu contre eux de condamnation pendant la durée des délais pour faire l'inventaire ou pour délibérer.

Le titre du Code civil relatif au contrat de mariage ne comporte pas pareille disposition; mais le principe que le projet énonce n'a jamais été discuté et résulte d'ailleurs implicitement de l'article 1459 *in fine*.

Par contre, le titre relatif aux successions comporte en son article 797 une disposition qui correspond en grande partie à l'article 58 du projet (3).

**

Le texte néerlandais contient un contresens en traduisant « qualité » par « hoedanigheid van erfgenaam », alors qu'il s'agit en l'espèce de prendre attitude en acceptant sa part dans les biens matrimoniaux du conjoint ou en y renonçant.

Il serait assurément plus simple de rédiger la finale de l'article 58 comme suit :

« ... ne peuvent être contraints à *opter* et il ne peut être obtenu contre eux de condamnation. »

- (1) L'article 997 du Code de procédure civile : « Les renonciations à communauté ou à succession seront faites au greffe du tribunal dans l'arrondissement duquel la dissolution de la communauté ou l'ouverture de la succession se sera opérée... »
- (2) S'inspirant de l'article 1458 du Code civil, l'article 57 du projet donne compétence au *tribunal* et non au *président* du tribunal, comme le fait l'article 146. Une uniformisation serait souhaitable.
- (3) « Article 797 : Pendant la durée des délais pour faire inventaire et pour délibérer, l'héritier ne peut être contraint à prendre qualité, et il ne peut être obtenu contre lui de condamnation... »

Uit een aantal bepalingen van het Burgerlijk Wetboek en van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering blijkt, dat de wetgever de bedoeling heeft gehad, de formaliteiten in verband met nalatenschappen in een bepaalde plaats bijeen te brengen en de rechtbank van die plaats aan te wijzen om alle geschillen te berechten.

Deze plaats is die waar de nalatenschap is opgevalen (zie de artikelen 784 en 793 van het Burgerlijk Wetboek; artikel 47 van de wet van 25 maart 1876 betreffende de bevoegdheid), met andere woorden die van de laatste wettelijke woonplaats van de overledene.

Voorts valt op, dat de wetgever ervoor gezorgd heeft de formaliteiten in verband met de vereffening van de tussen echtgenoten bestaande goederengemeenschap, op dezelfde plaats te doen vervullen als de formaliteiten in verband met nalatenschappen. Zo schrijft artikel 1457 voor, dat de vrouw afstand moet doen op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg in het arrondissement waar de man zijn woonplaats had en dat de akte ingeschreven wordt in het register dat bestemd is voor de afstand van nalatenschappen (1).

Het ligt in de rede, dat de formaliteiten in verband met gemeenschap en nalatenschap op eenzelfde plaats worden samengebracht, aangezien de gemeenschap in de meeste gevallen door het overlijden van een der echtgenoten wordt ontbonden en de verrichtingen inzake vereffening en verdeling van de gemeenschap een geheel vormen met de verrichtingen inzake vereffening en verdeling van de nalatenschap van de vooroverleden echtgenoot.

Het ontwerp nu zal er oorzaak van zijn, dat de formaliteiten in verband met de huwelijksgoederen en de goederen van de nalatenschap op twee plaatsen worden vervuld, met name de laatste echtelijke verblijfplaats en de laatste wettelijke woonplaats, ingeval beide niet samenvallen.

Zoals artikel 146 van het ontwerp doet terzake van gemeenschap, behoort artikel 57 de bevoegdheid op te dragen aan de rechtbank van de laatste *woonplaats* der echtgenoten (2).

**

Voor de overeenstemming met artikel 56 dient men artikel 57 als volgt aan te vullen : « ... of nadat zij behoorlijk werden opgeroepen ».

Artikel 58.

Deze bepaling zegt « Gedurende de termijnen voor de inventaris of voor het beraad, kunnen de echtgenoten of hun erfgenamen niet gedwongen worden de hoedanigheid van erfgenaam aan te nemen, en er kan tegen hen geen veroordeling worden verkregen ».

De titel van het Burgerlijk Wetboek betreffende het huwelijkscontract bevat geen dergelijke bepaling. Het in het ontwerp neergelegde beginsel is echter nooit betwist en volgt overigens impliciet uit artikel 1459 *in fine*.

Wel bevat de titel betreffende de erfenissen in artikel 797 een bepaling die grotendeels overeenstemt met artikel 58 van het ontwerp (3).

**

De Nederlandse tekst is minder juist waar hij de Franse term « qualité » weergeeft door « hoedanigheid van erfgenaam », terwijl het er hier om gaat, hoedanigheid van erfgenaam aan te nemen door zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot te aanvaarden dan wel daarvan afstand te doen.

De tekst van artikel 58 kan eenvoudiger als volgt worden gelezen : « ... kunnen niet worden genoodzaakt te kiezen en... ».

- (1) Artikel 997 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zegt : « Les renonciations à communauté ou à succession seront faites au greffe du tribunal dans l'arrondissement duquel la dissolution de la communauté ou l'ouverture de la succession se sera opérée... ».
- (2) In aansluiting met artikel 1458 van het Burgerlijk Wetboek, geeft artikel 57 van het ontwerp bevoegdheid aan de *rechtbank* en niet, zoals in artikel 146, aan de *voorzitter* van de rechtbank. Eenheid ware wenselijk.
- (3) « Artikel 797 : Gedurende de termijnen voor de inventaris en voor het beraad, kan de erfgenaam niet gedwongen worden de hoedanigheid van erfgenaam aan te nemen, en kan er tegen hem geen veroordeling worden verkregen... ».

Article 59.

Cet article détermine le lieu où doit se faire la renonciation et indique le registre dans lequel elle doit être inscrite.

Il dispose en son alinéa 2 que la renonciation est irrévocable et qu'elle ne peut être annulée que pour cause de violence ou dol.

L'article 59, alinéa 1^{er}, correspond à l'article 1457 du Code civil.

Le projet dispose que la renonciation est faite au greffe du tribunal de première instance. Il résulte de la combinaison des articles 57 et 59 que le tribunal visé est celui de la dernière résidence conjugale.

Il y a lieu de rappeler ici ce qui a été dit à ce propos lors de l'examen de l'article 57.

L'alinéa 2 de l'article 57 est nouveau. Il dispose que la renonciation est irrévocable, et qu'elle ne peut être annulée que pour cause de violence ou de dol. En principe, le dol n'entraîne la nullité que lorsqu'il émane « de l'une des parties contre l'autre » (article 1116 du Code civil). On admet toutefois que lorsqu'il s'agit d'un acte unilatéral, telle une renonciation, la demande en annulation est recevable, peu importe d'où émane le dol (voy. De Page, t. X¹, n° 52).

Sous l'empire de la législation actuelle, la doctrine enseigne que l'option de la femme, qu'elle se prononce pour l'acceptation de la communauté ou pour la renonciation, doit être irrévocable, en sorte que l'article 790 du Code civil, qui permet à l'héritier de revenir sur sa renonciation à une succession, ne s'applique pas à la renonciation à la communauté (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 786).

« L'option est annulable quand elle est entachée de *dol* (arg. Code civil, article 1455)...

» La doctrine en induit que l'option est également annulable quand elle fut extorquée par la violence, car la violence est considérée comme un dol aggravé : *metus in se dolum habet*.

» Mais la doctrine n'admet pas l'annulation du chef d'erreur. Le silence du texte spécial que constitue l'article 1455 lui paraît décisif sur ce point. Au demeurant, il n'y a guère qu'une erreur à retenir ici : l'erreur sur les forces de la communauté; or, cette erreur se confond pratiquement avec la lésion dans le partage, sanctionnée par les articles 1476 et 887 combinés » (*Ibid.*, n° 788).

L'article 57, alinéa 2, du projet paraît consacrer cet enseignement bien qu'il ne vise expressément que le cas de la renonciation et non celui de l'acceptation.

Dans le régime de communauté, l'article 149, alinéa 2, du projet reproduit l'article 1455 du Code civil qui n'envisage expressément qu'une *acceptation* entachée de dol. Mais on est d'accord pour admettre que le dol peut consister aussi à faire *renoncer* la femme à une communauté plus riche qu'il n'y paraît (*Ibid.*, n° 789).

Article 60.

Cette disposition correspond à l'article 1454 du Code civil. Voici le texte des deux articles :

Article 60 du projet.

Celui qui s'est immiscé dans les biens matrimoniaux de son conjoint ne peut y renoncer.

Les actes purement conservatoires et les actes d'administration provisoire n'emportent pas immixtion.

Les auteurs du projet ont légèrement remanié le texte de l'article 1454, alinéa 2. Leur but a, sans aucun doute, été de mettre ce texte en concordance avec l'article 577bis du Code civil qui dispose en son § 5 :

« Le copropriétaire peut user et jouir de la chose commune conformément à sa destination et dans la mesure compatible avec le droit de ses consorts.

» Il fait valablement les actes purement conservatoires et les actes d'administration provisoire. »

Par souci de concordance avec la première partie de l'article 149, alinéa 1^{er}, du projet, il y aurait lieu de rédiger l'article 60, alinéa 1^{er}, comme suit :

Article 1454 du Code civil.

La femme qui s'est immiscée dans les biens de la communauté, ne peut y renoncer.

Les actes purement administratifs ou conservatoires n'emportent point immixtion.

Artikel 59.

Dit artikel bepaalt waar de afstand moet worden gedaan en in welk register hij moet worden ingeschreven.

Het tweede lid zegt, dat de afstand onherroepelijk is en alleen uit oorzaak van geweld of bedrog kan worden vernietigd.

Artikel 59, eerste lid, beantwoordt aan artikel 1457 van het Burgerlijk Wetboek.

Volgens het ontwerp wordt de afstand gedaan op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg. Uit de combinatie van de artikelen 57 en 59 volgt, dat hier de rechtbank van de laatste echtelijke verblijfplaats is bedoeld.

De bij artikel 57 gemaakte opmerking kan hier worden herhaald.

Het tweede lid van artikel 57 is nieuw. Het bepaalt, dat de afstand onherroepelijk is en alleen uit oorzaak van geweld of bedrog kan worden vernietigd. In beginsel brengt bedrog alleen dan nietigheid teweeg, wanneer een van de partijen bedrog heeft gepleegd tegen de andere (artikel 1116 van het Burgerlijk Wetboek). Nochtans wordt aangenomen, dat de aanvraag tot vernietiging, wanneer het een eenzijdige akte zoals de afstand betreft, ontvankelijk is onverschillig welke partij bedrog heeft gepleegd (zie De Page, dl X¹, n° 52).

Onder de gelding van de huidige wetgeving houdt de rechtsleer voor, dat de keus van de vrouw — aanvaarding van de gemeenschap dan wel afstand —, onherroepelijk moet zijn, zodat artikel 790 van het Burgerlijk Wetboek, volgens hetwelk een erfgenaam terug kan komen van zijn afstand van een erfenis, geen toepassing vindt op afstand van de gemeenschap (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 786).

« L'option est annulable quand elle est entachée de *dol* (arg. Code civil, article 1455)...

» La doctrine en induit que l'option est également annulable quand elle fut extorquée par la *violence*, car la violence est considérée comme un dol aggravé : *metus in se dolum habet*.

» Mais la doctrine n'admet pas l'annulation du chef d'erreur. Le silence du texte spécial que constitue l'article 1455 lui paraît décisif sur ce point. Au demeurant, il n'y a guère qu'une erreur à retenir ici : l'erreur sur les forces de la communauté; or, cette erreur se confond pratiquement avec la lésion dans le partage, sanctionnée par les articles 1476 et 887 combinés » (*Ibid.*, n° 788).

Artikel 57, tweede lid, van het ontwerp schijnt deze leer te bekrachtigen, ofschoon alleen het geval van afstand en niet van de aanvaarding wordt vermeld.

In het stelsel van de gemeenschap herhaalt artikel 149, tweede lid, van het ontwerp de tekst van artikel 1455 van het Burgerlijk Wetboek, waar alleen een op bedrog steunende *aanvaarding* uitdrukkelijk wordt genoemd. Maar men is het erover eens, dat het bedrog er ook kan in bestaan, de vrouw te doen afzien van een gemeenschap die rijker is dan zij er uitziet (*Ibid.*, 789).

Artikel 60.

Deze bepaling komt overeen met artikel 1454 van het Burgerlijk Wetboek. Hier volgen beide artikelen :

Artikel 60 van het ontwerp.

Hij die zich in de huwelijks-goederen van zijn echtgenoot heeft ingemengd, kan daarvan geen afstand doen.

Daden van loutere bewaring en daden van voorlopig beheer worden niet beschouwd als daden van inmenging.

De stellers van het ontwerp hebben de tekst van artikel 1454, tweede lid, licht omgewerkt. De bedoeling is voorzeker geweest, deze tekst in overeenstemming te brengen met artikel 577bis van het Burgerlijk Wetboek, waarvan § 5 luidt als volgt :

« De medeëigenaar kan de gemene zaak gebruiken en ervan genieten overeenkomstig haar bestemming en voor zover dit strookt met het recht van zijn medebetrokkenen.

» Hij kan daden stellen van enkel behoud en daden van voorlopig beheer. »

Voor de overeenstemming met het eerste deel van artikel 149, eerste lid, van het ontwerp, leze men artikel 60, eerste lid, als volgt :

Artikel 1454 van het Burgerlijk Wetboek.

De vrouw, die zich in de goederen van de gemeenschap heeft ingemengd, kan van de gemeenschap geen afstand doen.

Daden van loutere beheer of bewaring worden niet beschouwd als daden van inmenging.

« Celui qui, à partir du jour qui ouvre le délai pour faire inventaire, s'est immiscé dans les biens matrimoniaux de son conjoint ne peut y renoncer. »

Article 61.

Cet article correspond en partie à l'article 1459 du Code civil.

Article 61 du projet.

Celui qui a fait inventaire et ne s'est pas immiscé conserve, pendant trente ans, le droit de renoncer; toutefois, il peut être poursuivi comme copropriétaire ou coobligé jusqu'à ce qu'il ait renoncé et il doit les frais faits contre lui jusqu'à sa renonciation.

Article 1459 du Code civil.

La veuve qui n'a point fait sa renonciation dans le délai ci-dessus prescrit, n'est pas déchue de la faculté de renoncer si elle ne s'est point immiscée et qu'elle ait fait inventaire; elle peut seulement être poursuivie comme commune jusqu'à ce qu'elle ait renoncé, et elle doit les frais faits contre elle jusqu'à sa renonciation.

Elle peut également être poursuivie après l'expiration des quarante jours depuis la clôture de l'inventaire, s'il a été clos avant les trois mois.

Le Code civil n'indiquait pas le délai de prescription du droit de renoncer. La doctrine était unanime pour admettre que la prescription trentenaire s'appliquait. « L'inventaire fait dans les trois mois qui suivent le décès du mari assure à la femme le droit de renoncer même après l'expiration de ces trois mois, et tant qu'elle n'accomplit aucun acte d'immixtion (Code civil, article 1459). Mais ce droit de renoncer n'est pas perpétuel pour cela : il se prescrit au bout de trente ans, à compter de la dissolution de la communauté. Car depuis cette dissolution, le droit de renoncer est ouvert à la femme (Code civil, article 1453); si celle-ci ne l'exerce pas pendant trente ans, elle reste ce qu'elle a été depuis la conclusion du mariage : une associée » (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 901).

Au cours du régime des biens matrimoniaux, les conjoints ne sont pas des associés, comme dans le régime de la communauté légale. Toutefois, au moment de la cessation du régime, ils deviennent copropriétaires des biens matrimoniaux. C'est ce qu'exprime le projet en déclarant : « toutefois, il peut être poursuivi comme copropriétaire ou coobligé jusqu'à ce qu'il ait renoncé... ».

Quand au terme « coobligé », il signifie que, tant qu'il n'a pas renoncé, chaque époux peut être poursuivi comme coobligé pour la moitié des dettes de son conjoint relatives aux biens matrimoniaux de ce dernier. Il s'agit d'une application pure et simple de l'article 50.

✱

Par souci de précision, il vaudrait mieux rédiger le début de l'article 61 comme suit : « Celui qui a fait inventaire dans le délai et ne s'est pas immiscé... ».

Article 62.

Cet article correspond à l'article 1460 du Code civil.

Article 62 du projet.

L'époux qui a diverti ou recelé un bien matrimonial de son conjoint est déchu du droit de renoncer ou du bénéfice de sa renonciation déjà faite; il en est de même à l'égard de ses héritiers.

Article 1460 du Code civil.

La veuve qui a diverti ou recelé quelques effets de la communauté, est déclarée commune, nonobstant sa renonciation; il en est de même à l'égard de ses héritiers.

Le Code civil ne parle que de la veuve. Selon la doctrine, l'article 1460 s'applique aussi dans les autres cas où la communauté prend fin (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 811).

« Hij die zich te rekenen van de dag waarop de termijn voor het opmaken van inventaris ingaat in de huwelijksgoederen van zijn echtgenoot heeft ingemengd, kan daarvan geen afstand doen. »

Artikel 61.

Dit artikel komt voor een deel overeen met artikel 1459 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 61 van het ontwerp.

Hij die een inventaris heeft opgemaakt en zich niet heeft ingemengd, behoudt, gedurende dertig jaar, het recht om afstand te doen; hij kan echter vervolgd worden als medeëigenaar of medeschuldenaar totdat hij afstand heeft gedaan en hij moet de kosten betalen die tegen hem gedaan werden tot op het ogenblik van de afstand.

Artikel 1459 van het Burgerlijk Wetboek.

De weduwe, die binnen de hierboven bepaalde termijn geen afstand heeft gedaan, is niet vervallen van het vermogen om afstand te doen, indien zij zich in de gemeenschap niet ingemengd heeft en zij een inventaris heeft opgemaakt; zij kan als in gemeenschap zijnde slechts vervolgd worden totdat zij afstand gedaan heeft en zij moet de kosten betalen die tegen haar gedaan werden tot op het ogenblik van de afstand.

Zij kan eveneens vervolgd worden na verloop van de veertig dagen sedert het sluiten van de inventaris, indien deze vóór het einde van de drie maanden gesloten werd.

Het Burgerlijk Wetboek bepaalde geen termijn van verjaring van het recht om afstand te doen. De rechtsleer was het erover eens dat de dertigjarige verjaring gold.

« L'inventaire fait dans les trois mois qui suivent le décès du mari assure à la femme le droit de renoncer même après l'expiration de ces trois mois, et tant qu'elle n'accomplit aucun acte d'immixtion (Code civil, article 1459). Mais ce droit de renoncer n'est pas perpétuel pour cela : il se prescrit au bout de trente ans, à compter de la dissolution de la communauté. Car depuis cette dissolution, le droit de renoncer est ouvert à la femme (Code civil, article 1453); si celle-ci ne l'exerce pas pendant trente ans, elle reste ce qu'elle a été depuis la conclusion du mariage : une associée » (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 901).

Gedurende het huwelijksgoederenstelsel zijn de echtgenoten geen deelgenoten zoals in de wettelijke gemeenschap. Bij het einde van het stelsel worden zij echter medeëigenaars van de huwelijksgoederen. Het ontwerp drukt dit als volgt uit : « Hij kan echter vervolgd worden als medeëigenaar of medeschuldenaar totdat hij afstand heeft gedaan... ».

De term « medeschuldenaar » betekent dat iedere echtgenoot, zolang hij geen afstand heeft gedaan, als medeschuldenaar kan worden vervolgd voor de helft van de schulden van de andere echtgenoot met betrekking tot deze huwelijksgoederen. Deze regel is een toepassing zonder meer van artikel 50.

✱

Duidelijkheidshalve leze men het begin van artikel 61 als volgt : « Hij die binnen de termijn een inventaris heeft opgemaakt en... ».

Artikel 62.

Dit artikel komt overeen met artikel 1460 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 62 van het ontwerp.

De echtgenoot die een huwelijksgoed van de andere echtgenoot verduisterd of geheeld heeft, is vervallen van het recht om afstand te doen of van het voorrecht van zijn reeds gedane afstand; hetzelfde geldt ten aanzien van zijn erfenamen.

Artikel 1460 van het Burgerlijk Wetboek.

De weduwe die zaken van de gemeenschap heeft verduisterd of geheeld, wordt verklaard in gemeenschap te zijn ondanks haar afstand; hetzelfde geldt ten aanzien van haar erfenamen.

Het Burgerlijk Wetboek spreekt alleen van weduwen. Volgens de rechtsleer vindt artikel 1460 ook toepassing op andere gevallen waarin de gemeenschap eindigt (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 811).

Le projet est mieux rédigé à ce point de vue.

Dans le texte néerlandais, il conviendrait de remplacer les mots « is vervallen van het recht » par « verliest het recht ».

Article 63.

Cet article correspond à l'article 1461 du Code civil.

Article 63 du projet.

Si l'époux meurt avant l'expiration des trois mois sans avoir fait ou terminé l'inventaire, ses héritiers auront pour faire ou pour terminer l'inventaire un nouveau délai de trois mois, à compter du décès de leur auteur, et de quarante jours pour délibérer après la clôture de l'inventaire.

Si l'époux meurt ayant terminé l'inventaire, les héritiers auront pour délibérer un nouveau délai de quarante jours à compter de son décès.

Ils peuvent, au surplus, faire leur renonciation dans les formes établies ci-dessus et les articles 57 et suivants leur sont applicables.

Il résulte de la comparaison de ces deux textes que le projet reproduit quasi textuellement l'article 1461 du Code civil.

En ce qui concerne le dernier alinéa, plutôt que d'employer les mots « les articles 57 et suivants leur sont applicables », il vaudrait mieux préciser la référence et employer les mots « les articles 57 à 62 leur sont applicables », bien que la référence aux articles 58 et 62 ne soit pas strictement nécessaire puisque les héritiers y sont expressément visés.

De plus, les mots « au surplus » peuvent être omis.

Dans le texte néerlandais « ouder » qui figure à l'alinéa 1^{er}, doit être remplacé par « rechtsvoorganger ».

Article 64.

Cet article correspond à l'article 1475 du Code civil.

Projet.

Si les héritiers sont divisés, en sorte que l'un ait accepté la part des biens matrimoniaux à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion héréditaire dans les biens qui échoient au lot de son auteur.

Le surplus reste à l'époux survivant ou à ses héritiers.

Article 1461 du Code civil.

Si la veuve meurt avant l'expiration des trois mois sans avoir fait ou terminé l'inventaire, les héritiers auront pour faire ou pour terminer l'inventaire, un nouveau délai de trois mois, à compter du décès de la veuve, et de quarante jours pour délibérer, après la clôture de l'inventaire.

Si la veuve meurt ayant terminé l'inventaire, ses héritiers auront, pour délibérer, un nouveau délai de quarante jours à compter de son décès.

Ils peuvent, au surplus, renoncer à la communauté dans les formes établies ci-dessus; et les articles 1458 et 1459 leur sont applicables.

Articles 1475 du Code civil.

Si les héritiers de la femme sont divisés, en sorte que l'un ait accepté la communauté à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion virile et héréditaire dans les biens qui échoient au lot de la femme.

Le surplus reste au mari, qui demeure chargé, envers l'héritier renonçant, des droits que la femme aurait pu exercer en cas de renonciation, mais jusqu'à concurrence seulement de la portion virile héréditaire du renonçant.

L'alinéa 1^{er} de l'article 64 du projet reproduit presque entièrement l'alinéa 1^{er} de l'article 1475 du Code civil. L'expression « portion virile et héréditaire » figurant dans ce dernier article n'a toutefois été reproduite que partiellement, le terme « virile » ayant été omis. A propos de ce terme, De Page et Dekkers font observer : « En somme l'adjectif « viril » est de trop, car il signifie qu'il y a autant de parts que d'hé-

De tekst van het ontwerp kan gelukkiger worden genoemd.

In de Nederlandse tekst leze men echter « verliest het recht » in plaats van « is vervallen van het recht ».

Artikel 63.

Dit artikel komt overeen met artikel 1461 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 63 van het ontwerp.

Indien de echtgenoot overlijdt voordat de drie maanden verstreken zijn, zonder de inventaris te hebben opgemaakt of voleindigd, hebben de erfgenamen, om de inventaris op te maken of te voleindigen, een nieuwe termijn van drie maanden te rekenen van het overlijden van hun ouder, en, om zich te beraden, een termijn van veertig dagen te rekenen van de sluiting van de inventaris.

Indien de echtgenoot overlijdt nadat hij de inventaris heeft voleindigd, hebben de erfgenamen, om zich te beraden, een nieuwe termijn van veertig dagen te rekenen van zijn overlijden.

Bovendien kunnen zij hun afstand doen binnen de hierboven bepaalde vormen; en de artikelen 57 en volgende zijn op hen van toepassing.

Het ontwerp herhaalt dus ongeveer woordelijk artikel 1461 van het Burgerlijk Wetboek.

Liever dan in het laatste lid te schrijven : « de artikelen 57 en volgende zijn op hen van toepassing », verduidelijke men de verwijzing als volgt : « de artikelen 57 tot 62 zijn op hen van toepassing », ofschoon die verwijzing naar de artikelen 58 en 62 niet strikt noodzakelijk is daar de erfgenamen er uitdrukkelijk worden genoemd.

Voorts kan het woord « Bovendien » vervallen.

In de Nederlandse tekst dient het woord « ouder », dat voorkomt in het eerste lid, vervangen te worden door « rechtsvoorganger ».

Artikel 64.

Dit artikel komt overeen met artikel 1475 van het Burgerlijk Wetboek.

Ontwerp.

Indien de erfgenamen het oneens zijn, zodat de ene het aandeel in de huwelijksgoederen aanvaard heeft, waarvan de andere afstand heeft gedaan, kan hij die aanvaard heeft slechts zijn erfelijk aandeel nemen uit de goederen die in de kavel van zijn ouder vallen.

Het overige blijft aan de overlevende echtgenoot of aan zijn erfgenamen.

Artikel 1475 van het Burgerlijk Wetboek.

Indien de erfgenamen van de vrouw het oneens zijn zodat de ene de gemeenschap aanvaard heeft en de andere daarvan afstand heeft gedaan, kan hij die aanvaard heeft slechts zijn persoonlijk en erfelijk aandeel nemen uit de goederen die in de kavel van de vrouw vallen.

Het overige blijft aan de man die, ten opzichte van de afstanddoende erfgenamen, instaat voor de rechten welke de vrouw in geval van afstand had kunnen uitoefenen, doch slechts tot beloop van het persoonlijk erfelijk aandeel van de afstanddoende erfgenaam.

Het eerste lid van artikel 64 van het ontwerp is nagenoeg een woordelijke herhaling van het eerste lid van artikel 1475 van het Burgerlijk Wetboek. De uitdrukking « persoonlijk en erfelijk aandeel » uit dit artikel is slechts gedeeltelijk overgenomen; het woord « persoonlijk » (in het Frans « virile ») is vervallen. In verband met die term merken De Page en Dekkers op : « En somme l'adjectif « viril » est de trop, car il signifie

ritiers, et que ces parts sont égales; or, les parts des héritiers sont parfois inégales (cfr. Code civil, article 748). «Portion héréditaire» est à la fois suffisant et plus exact» (t. X¹, n° 782, note 3).

On doit se demander pour quelles raisons les auteurs du projet ont estimé nécessaire d'omettre une partie importante de l'alinéa 2 de l'article 1475.

A propos de ce second alinéa, De Page et Dekkers écrivent : «Puisque la renonciation à la communauté par les héritiers de la femme est traitée comme une renonciation (partielle ou totale) de la femme elle-même, le mari est (partiellement ou totalement) redevable, aux héritiers renonçants, de ce qu'il devrait à la femme renonçante (article 1475, alinéa 2) : reprises (articles 1493 et 1495), remboursement des dettes communes que la femme aurait acquittées, reprise d'apports (Code civil, article 1514), de biens réservés (Code civil, article 224, f, alinéa 4), etc...» (t. X¹, n° 782).

Bien que la situation soit différente dans le régime des biens matrimoniaux, l'époux renonçant et, par conséquent, aussi ses héritiers, peuvent avoir des droits à faire valoir contre le conjoint. Ainsi, par exemple, en cas de renonciation, le droit à récompense peut redevenir un droit de créance contre le conjoint.

Il serait donc souhaitable de compléter l'alinéa 2 de l'article 64 en le rédigeant comme suit : «Le surplus reste à l'époux survivant ou à ses héritiers, qui demeurent chargés envers l'héritier renonçant, des droits que son auteur aurait pu exercer en cas de renonciation, mais jusqu'à concurrence seulement de la portion héréditaire du renonçant».

Article 65.

Cet article organise le droit d'habitation de l'époux survivant. Il correspond en partie à l'article 1465 du Code civil.

Article 65 du projet.

L'époux survivant, soit qu'il accepte, soit qu'il renonce, ne doit pendant six mois aucun loyer à raison de l'habitation dans un immeuble qui est soit un bien matrimonial, soit un bien propre du conjoint prédécédé; et si l'immeuble n'habitaient les époux à l'époque de la dissolution du mariage avait été pris par eux en location, le loyer est à charge des biens matrimoniaux.

Article 1465 du Code civil.

La veuve, soit qu'elle accepte, soit qu'elle renonce, a droit, pendant les trois mois et quarante jours qui lui sont accordés pour faire inventaire et délibérer, de prendre sa nourriture et celle de ses domestiques sur les provisions existantes, et, à défaut, par emprunt au compte de la masse commune, à la charge d'en user modérément.

Elle ne doit aucun loyer à raison de l'habitation qu'elle a pu faire, pendant ces délais, dans une maison dépendante de la communauté ou appartenant aux héritiers du mari et si la maison qu'habitaient les époux à l'époque de la dissolution de la communauté était tenue par eux à titre de loyer, la femme ne contribuera point, pendant les mêmes délais, au paiement dudit loyer, lequel sera pris sur la masse.

On remarquera que le projet diffère en plusieurs points de l'article 1465 du Code civil.

L'article 1465 accorde les avantages qu'il prévoit uniquement à la veuve, alors que le projet les accorde à l'époux survivant, sans faire de distinction entre le mari et la femme.

Les avantages prévus par l'article 1465 sont : le droit de prendre la nourriture nécessaire à la veuve et à ses domestiques, et le droit d'habiter aux frais de la communauté. Le projet n'accorde qu'un droit d'habitation.

Le Code civil limite les avantages qu'il prévoit à trois mois et quarante jours. Le projet, par contre, accorde à l'époux survivant le bénéfice du logement pendant une durée de six mois (1). Bien que le projet ne le dise pas expressément, ce

qu'il y a autant de parts que d'héritiers et que ces parts sont égales; or, les parts des héritiers sont parfois inégales (cfr. Code civil, article 748). «Portion héréditaire» est à la fois suffisant et plus exact» (dl X¹, n° 782, nota 3).

Men moet zich afvragen waarom de stellers van het ontwerp gemeend hebben een belangrijk deel van het tweede lid van artikel 1475 te moeten weglaten.

In verband met dit tweede lid schrijven De Page en Dekkers : «Puisque la renonciation à la communauté par les héritiers de la femme est traitée comme une renonciation (partielle ou totale) de la femme elle-même, le mari est (partiellement ou totalement) redevable, aux héritiers renonçants, de ce qu'il devrait à la femme renonçante (article 1475, alinéa 2) : reprises (articles 1493 et 1495), remboursement des dettes communes que la femme aurait acquittées, reprise d'apports (Code civil, article 1514), de biens réservés (Code civil, article 224, f, alinéa 4), etc...» (dl X¹, n° 782).

Ofschoon de toestand in het huwelijksgoederenstelsel anders is, kan de echtgenoot die afstand doet, en kunnen dus ook zijn erfgenamen rechten hebben die zij tegen de andere echtgenoot kunnen doen gelden. Zo kan bijvoorbeeld, bij afstand, het recht op vergoeding opnieuw een schuldvorderingsrecht tegen de andere worden.

Het is dus raadzaam het tweede lid van artikel 64 als volgt te lezen :

«Het overige blijft aan de langstlevende echtgenoot of aan zijn erfgenamen, die ten opzichte van de erfgenamen die afstand doet, instaan voor de rechten, welke zijn rechtsvoorganger in geval van afstand had kunnen uitoefenen, doch slechts ten belope van het erfelijk aandeel van de erfgenaam die afstand doet.»

Artikel 65.

Dit artikel regelt het recht van bewoning van de langstlevende echtgenoot. Het komt gedeeltelijk overeen met artikel 1465 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 65 van het ontwerp.

Gedurende zes maanden is de overlevende echtgenoot, hetzij hij aanvaardt, hetzij hij afstand doet, geen huur verschuldigd om een onroerend goed te hebben bewoond dat ofwel een huwelijksgoed, ofwel een eigen goed van de vooroverleden echtgenoot is; en indien de echtgenoten, bij de ontbinding van het huwelijk, een door hen gehuurd onroerend goed bewoonden komt de huur ten laste van de huwelijksgoederen.

Artikel 1465 van het Burgerlijk Wetboek.

Gedurende de drie maanden en veertig dagen die haar verleend zijn om een inventaris op te maken en zich te beraden, heeft de weduwe, hetzij ze aanvaardt, hetzij ze afstand doet, het recht om zich haar levensmiddelen en die van haar dienstboden te verschaffen uit de voorhanden voorraad, en, bij gebreke daarvan, door lening voor rekening van de massa van de gemeenschap, mits daarvan een matig gebruik gemaakt wordt.

Zij is geen huur verschuldigd om, gedurende die termijnen, een huis te hebben bewoond dat van de gemeenschap afhangt of dat aan de erfgenamen van de man toebehoort; en indien de echtgenoten, bij de ontbinding van de gemeenschap, een door hen gehuurd huis bewoonden, moet de vrouw, gedurende die termijnen, niet bijdragen in de betaling van de huur, die uit de massa zal genomen worden.

Het ontwerp verschilt dus op verschillende punten van artikel 1465 van het Burgerlijk Wetboek.

Dit kent de voordelen alleen toe aan de weduwe, terwijl het ontwerp ze toekent aan de overlevende echtgenoot, man of vrouw.

De in artikel 1465 bepaalde voordelen zijn : het recht op levensmiddelen voor de weduwe en haar dienstboden, en het recht om op de kosten van de gemeenschap te wonen. Het ontwerp kent alleen recht van bewoning toe.

Het Burgerlijk Wetboek beperkt gezegde voordelen tot drie maanden en veertig dagen. Het ontwerp daarentegen geeft de overlevende echtgenoot recht van bewoning gedurende zes maanden (1). Ofschoon het ontwerp het niet uitdrukkelijk

(1) De calcul du délai de trois mois et quarante jours avait donné lieu à certaines divergences de vues (voy. De Page et Dekkers, t. X¹, n° 801).

(1) De berekening van de termijn van drie maanden en veertig dagen heeft aanleiding gegeven tot meningsverschillen (zie De Page en Dekkers, dl X¹, n° 801).

délai prend cours, semble-t-il, le lendemain de la dissolution du mariage par le décès de l'un des époux. Mieux vaudrait préciser le point de départ du délai dans le texte ainsi que le fait l'article 166, et rédiger, en conséquence, le début de l'article 65 comme suit :

« L'époux survivant... ne doit pendant les six mois qui suivent le décès... »

Il y a lieu de signaler encore un manque de parallélisme entre le régime des biens matrimoniaux et le régime de communauté, notamment en ce que le premier ne règle pas le droit à la nourriture ni le droit au deuil (comp. article 1481, C. civ.), alors que le second prévoit que le survivant des époux a droit pendant six mois à sa nourriture ainsi qu'à une indemnité de deuil à charge de la communauté (article 166 du projet).

Article 66.

Cet article s'inspire de l'article 1464 du Code civil.

Article 66 du projet.

Les créanciers peuvent attaquer la renonciation faite en fraude de leur droit.

Article 1464 du Code civil.

Les créanciers de la femme peuvent attaquer la renonciation qui aurait été faite par elle ou par ses héritiers en fraude de leurs créances, et accepter la communauté de leur chef.

Cette disposition ne constitue qu'une application de l'article 1167 du Code civil qui organise l'action paulienne. L'article 1167 dispose :

« Ils peuvent aussi, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits.

» Ils doivent néanmoins, quant à leurs droits énoncés au titre des successions et au titre du contrat de mariage et des droits respectifs des époux, se conformer aux règles qui y sont prescrites.

» L'effet de l'action des créanciers est de rendre la renonciation frauduleuse inopposable à leur égard. Ils peuvent accepter de leur chef, dit la loi. Mais la renonciation subsiste quant à la femme » (De Page et Dekkers, t. X^e n° 790).

Le Code civil de même que le projet ne prévoient que la renonciation; entendent-ils exclure par là le droit d'attaquer une acceptation frauduleuse ?

« Nullement. Le texte a parlé de la renonciation parce que c'est le moyen le plus fréquent de frustrer les créanciers, mais il n'y a aucune raison pour écarter le droit commun, au cas où la femme aurait frauduleusement accepté une communauté chargée de dettes, ou l'aurait acceptée dans l'intention soit de décharger les héritiers de la restitution de ses apports, soit d'abandonner à la communauté ses biens réservés... Il faut appliquer alors la règle générale de l'article 1167 » (Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 758).

En comparant le texte du projet avec celui de l'article 1464 du Code civil, on remarque qu'il ne reproduit pas la finale de ce dernier article : « et accepter la communauté de leur chef ».

L'effet de l'action paulienne est d'anéantir, au regard du créancier, — demandeur à l'action — l'acte accompli en fraude de ses droits, en l'espèce la renonciation; celle-ci ne lui est pas opposable. Est-il nécessaire que le créancier, avant d'exercer ses droits de créance sur la part revenant à l'époux débiteur, accepte la part de cet époux dans les biens matrimoniaux ? Il ne semble pas qu'une acceptation expresse soit requise, dans le système du projet, qui ignore complètement l'acceptation expresse par les époux. Dans le Code civil, pareille acceptation constitue l'exception. Elle n'est requise qu'en cas de divorce ou de séparation de corps et de biens (article 1463 du Code civil).

Il semble, dès lors, que la finale de l'article 1464 du Code civil peut être omise sans inconvénient.

Article 67.

Cet article a pour but de protéger les droits des enfants nés d'un premier lit sur la succession de leur auteur.

Déjà l'article 3 du projet contient une disposition ayant le même but. Aux termes de cet article : « ... toute convention qui

zegt, schijnt die termijn in te gaan de dag nadat het huwelijk door het overlijden van een der echtgenoten is ontbonden. Het ware beter dit in de tekst te zeggen, zoals in artikel 166 is gedaan :

« Gedurende zes maanden volgend op het overlijden is de overlevende echtgenoot... »

Nog moge worden opgemerkt, dat er tussen het huwelijks-goederensfel en het stelsel van de gemeenschap geen parallelisme is, in zover het eerste noch het recht op levensmiddelen noch het recht op een rouwvergoeding regelt (verg. artikel 1481 van het Burgerlijk Wetboek), terwijl, in het tweede stelsel, de langstlevende echtgenoot gedurende zes maanden recht heeft op voeding en op een rouwvergoeding, een en ander op kosten van de gemeenschap (artikel 166 van het ontwerp).

Artikel 66.

Dit artikel gaat uit van artikel 1464 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 66 van het ontwerp.

De schuldeisers kunnen de met bedrieglijke benadeling van hun recht gedane afstand bestrijden.

Artikel 1464 van het Burgerlijk Wetboek.

De schuldeisers van de vrouw kunnen de afstand bestrijden, die door haar of haar erfgenamen mocht gedaan zijn met bedrieglijke benadeling van hun schuldvoordelingen, en de gemeenschap uit eigen hoofde aanvaarden.

Deze bepaling is slechts een toepassing van artikel 1167 van het Burgerlijk Wetboek, dat de *actio pauliana* regelt :

« Zij kunnen ook in hun eigen naam de handelingen bestrijden die hun schuldenaar verricht heeft met bedrieglijke benadeling van hun rechten.

» Niettemin, wat betreft hun rechten vermeld in de titel Erfenissen en in de titel Huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten, moeten zij zich gedragen naar de aldaar voorgeschreven regelen. »

Hierover schrijven De Page en Dekkers : « L'effet de l'action des créanciers est de rendre la renonciation frauduleuse inopposable à leur égard. Ils peuvent accepter de leur chef, dit la loi. Mais la renonciation subsiste quant à la femme » (dl X^e, n° 790).

Burgerlijk Wetboek en ontwerp hebben het alleen over afstand; is de bedoeling, daarmee het recht uit te sluiten om een bedrieglijke aanvaarding te bestrijden ?

Op deze vraag antwoorden Planiol, Ripert en Nast als volgt :

« Nullement. Le texte a parlé de la renonciation parce que c'est le moyen le plus fréquent de frustrer les créanciers, mais il n'y a aucune raison pour écarter le droit commun, au cas où la femme aurait frauduleusement accepté une communauté chargée de dettes, ou l'aurait acceptée dans l'intention soit de décharger les héritiers de la restitution de ses apports, soit d'abandonner à la communauté ses biens réservés... Il faut appliquer alors la règle générale de l'article 1167 » (dl IX, n° 758).

Bij vergelijking van de ontwerp-tekst met artikel 1464 van het Burgerlijk Wetboek, valt het op, dat het ontwerp het slot van artikel 1464 niet overneemt : « ... en de gemeenschap uit eigen hoofde aanvaarden ».

De *actio pauliana* heeft ten aanzien van de schuldeiser — eiser in het geding — tot gevolg dat de met bedrieglijke benadeling van zijn rechten verrichte handeling, in dit geval de afstand, wordt vernietigd; de afstand kan hem niet worden tegengeworpen. Moet de schuldeiser, alvorens zijn schuldvoordeling op het aandeel van de echtgenoot-schuldenaar te verhalen, het aandeel aanvaarden dat die echtgenoot in de huwelijksgoederen heeft ? Uitdrukkelijke aanvaarding lijkt niet te zijn vereist in het systeem van het ontwerp, dat geen uitdrukkelijke aanvaarding door de echtgenoten kent. In het Burgerlijk Wetboek is zodanige aanvaarding uitzondering. Zij is alleen vereist bij echtscheiding of scheiding van tafel en bed en van goederen (artikel 1463 van het Burgerlijk Wetboek).

De slotzin van artikel 1464 van het Burgerlijk Wetboek lijkt dan ook zonder bezwaar te kunnen wegvallen.

Artikel 67.

Dit artikel heeft tot doel de rechten van kinderen uit het eerste huwelijk op de nalatenschap van hun rechtsvoorganger te vrijwaren.

Ook artikel 3 van het ontwerp bevat reeds een bepaling die hetzelfde doel heeft. Volgens dit artikel zal elke *overeenkomst*

tendrait dans ses effets à donner à l'un des époux au-delà de la portion réglée par l'article 1098, au titre des donations entre vifs et des testaments, sera sans effet pour tout l'excedent de cette portion... ».

On sait que la quotité disponible spéciale prévue par l'article 1098 est d'une part d'enfant légitime le moins prenant, sans que, dans aucun cas, cette part ne puisse excéder le quart des biens.

L'article 3 du projet vise les conventions, c'est-à-dire les clauses du contrat de mariage. L'article 67, par contre, vise un acte indépendant du contrat de mariage, à savoir la renonciation par un époux à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint. Cette renonciation peut avoir pour effet d'accorder à ce dernier un avantage supérieur à la quotité disponible prévue par l'article 1098. Dans ce cas, cet avantage est sujet à réduction en faveur des enfants du premier lit, qui disposent à cet effet de l'action en retranchement (1).

Article 68.

Cet article ouvre la section V traitant des conventions qui peuvent modifier le régime des biens matrimoniaux.

Les dispositions de cette section supposent que les parties aient fait un contrat de mariage. C'est précisément dans ce contrat que les futurs époux choisiront une des variétés de conventions qu'énonce le projet. Il est bien entendu que l'énumération de ces variétés n'est qu'exemplative. Cela résulte du terme « notamment » qui figure à l'article 68, alinéa 1^{er} (2).

Les variétés indiquées peuvent toutefois être considérées comme les plus usuelles. Le projet suit en cela l'œuvre du Code civil, qui énumère en son article 1497 les principales modifications que peut subir le régime de communauté.

« A quoi sert cette énumération de l'article 1497, dont chacun s'accorde à reconnaître qu'elle n'est pas limitative ? Et à quoi servent les articles subséquents — auxquels le législateur, à en juger du moins par les travaux préparatoires, ne s'est guère intéressé ?

» L'on peut reconnaître à ces dispositions un intérêt historique et un intérêt pratique. Historiquement, les textes du Code sur la communauté conventionnelle reflètent et fixent des usages de l'ancienne France. Et au point de vue pratique, les parties et les notaires auront avantage à trouver dans la loi des contrats tout faits. Le droit en général y gagnera en unité » (De Page et Dekkers, t. X², 1024).

Quant à l'objet des clauses modifiant la communauté légale, De Page et Dekkers font observer :

« On peut dire, en raccourci, que la communauté conventionnelle ne diffère de la communauté légale que par l'étendue des droits respectifs des époux. Au demeurant, il n'existe entre ces deux espèces de communauté aucune différence de nature. Les règles sur les pouvoirs du mari, sur les modes de dissolution, sur l'option de la femme, sur les récompenses, s'appliquent à la communauté conventionnelle comme à la communauté légale. A vrai dire, il n'y a pas deux espèces de communauté, il n'y a pas plusieurs régimes de communauté » (*Ibid.*, n° 1026).

Il en va de même des conventions modifiant le régime des biens matrimoniaux. Elles ont pour but de restreindre la composition des biens matrimoniaux (exclusion de certains biens) ou de modifier la liquidation de ces biens (préciput, partage inégal). Mais elles ne modifient pas la nature même du régime.

✱

L'article 68 énumère quatre conventions par lesquelles le régime des biens matrimoniaux peut être modifié.

Ces quatre conventions sont :

- 1° l'exclusion de certains biens;
- 2° le préciput conventionnel;
- 3° le partage inégal des biens matrimoniaux;
- 4° l'aliénation de certains biens sous condition de emploi.

(1) « L'action donnée aux enfants d'un premier lit, pour faire respecter la réserve renforcée que leur accorde l'article 1098, s'appelle traditionnellement l'action en retranchement. Elle n'est qu'une variété de l'action en réduction, sanction de toute réserve successorale » (De Page et Dekkers, t. X², n° 1301).

(2) Dans le texte néerlandais, le terme « namelijk » devrait être remplacé par les mots « onder meer ».

die er toe strekt om door haar gevolgen, aan een van de echtgenoten meer te geven dan het gedeelte bepaald door artikel 1098 in de titel Schenkingen onder de levenden en Testamenten, zonder uitwerking blijven voor al wat dit gedeelte overschrijdt.

Zoals bepaald is het bijzonder beschikbaar gedeelte, waarvan sprake in artikel 1098, gelijk aan dat van het wettig kind dat het minst ontvangt, zonder dat, in welk geval ook, dit gedeelte een vierde van de goederen te boven mag gaan.

Artikel 3 van het ontwerp doelt op de overeenkomsten, met andere woorden de bepalingen van het huwelijkscontract. Artikel 67 daarentegen doelt op een handeling die los staat van het huwelijkscontract, namelijk de afstand, door een echtgenoot van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot. Die afstand kan tot gevolg hebben, dat aan laatstbedoelde een groter voordeel wordt verleend dan het in artikel 1098 bedoelde beschikbaar gedeelte. In dat geval kan het voordeel worden vermindert ten behoeve van de kinderen uit het eerste huwelijk, die te dien einde de inkorting kunnen vorderen (1).

Artikel 68.

Met dit artikel begint afdeling V, handelend over overeenkomsten die het huwelijksgoederenstelsel kunnen wijzigen.

De bepalingen van deze afdeling veronderstellen, dat tussen partijen een huwelijkscontract is opgemaakt. Juist in dat contract immers kiezen de toekomstige echtgenoten één van de in het ontwerp opgesomde overeenkomsten. Wel te verstaan is deze opsomming *enuntiatief*. Dit blijkt uit de in artikel 68, eerste lid, gebruikte term « namelijk » (2).

De opgesomde overeenkomsten kunnen wel als de meest gebruikelijke worden beschouwd. Hierin volgt het ontwerp het voorbeeld van het Burgerlijk Wetboek dat in artikel 1497 de belangrijkste wijzigingen opsomt die het stelsel van de gemeenschap kan ondergaan.

« A quoi sert cette énumération de l'article 1497, dont chacun s'accorde à reconnaître qu'elle n'est pas limitative ? Et à quoi servent les articles subséquents — auxquels le législateur, à en juger du moins par les travaux préparatoires, ne s'est guère intéressé ?

» L'on peut reconnaître à ces dispositions un intérêt historique et un intérêt pratique. Historiquement, les textes du Code sur la communauté conventionnelle reflètent et fixent des usages de l'ancienne France. Et au point de vue pratique, les parties et les notaires auront avantage à trouver dans la loi des contrats tout faits. Le droit en général y gagnera en unité » (De Page et Dekkers, *id.* X², 1024).

Over de inhoud van de bedingen tot wijziging van de wettelijke gemeenschap, merken diezelfde auteurs op :

« On peut dire, en raccourci, que la communauté conventionnelle ne diffère de la communauté légale que par l'étendue des droits respectifs des époux. Au demeurant, il n'existe entre ces deux espèces de communauté aucune différence de nature. Les règles sur les pouvoirs du mari, sur les modes de dissolution, sur l'option de la femme, sur les récompenses, s'appliquent à la communauté conventionnelle comme à la communauté légale. A vrai dire, il n'y a pas deux espèces de communauté, il n'y a pas plusieurs régimes de communauté » (*Ibid.*, n° 1026).

Hetzelfde geldt voor de overeenkomsten die het huwelijksgoederenstelsel wijzigen. Zij hebben tot doel de omvang van de huwelijksgoederen te beperken (uitsluiting van sommige goederen), of de vereffening van die goederen te wijzigen (voorafneming, ongelijke verdeling). Maar de aard zelf van het stelsel wijzigen zij niet.

✱

Artikel 68 noemt vier overeenkomsten die het huwelijksgoederenstelsel kunnen wijzigen :

- 1° uitsluiting van sommige goederen;
- 2° bedongen voorafneming;
- 3° ongelijke verdeling van de huwelijksgoederen;
- 4° vervreemding van sommige goederen mits wederbelegging ervan wordt bedongen.

(1) « L'action donnée aux enfants d'un premier lit pour faire respecter la réserve renforcée que leur accorde l'article 1098, s'appelle traditionnellement l'action en retranchement. Elle n'est qu'une variété de l'action en réduction, sanction de toute réserve successorale » (De Page et Dekkers, *id.* X², n° 1301).

(2) Deze term zou overigens beter vervangen worden door « onder meer ».

Dans les articles subséquents, le projet consacre à chacune des trois premières conventions un paragraphe spécial. La quatrième, par contre, est simplement énoncée à l'article 68; aucun paragraphe spécial n'y est consacré. On reviendra sur ce point au moment où sera terminé l'examen des trois premières conventions.

L'article 68, 1°, dispose que les conjoints peuvent modifier le régime légal en stipulant « que certains biens qui tombent dans la catégorie des biens matrimoniaux en sont ou en seront exclus ».

Il résulte de l'emploi du mot « certains » que pareille stipulation ne peut avoir pour effet que de restreindre la catégorie des biens matrimoniaux et non pas de la supprimer. On ne pourrait stipuler qu'il n'y aura pas de biens matrimoniaux mais d'un régime de séparation de biens pure et simple.

Par contre, bien que ce cas ne soit pas prévu par les articles 68 et suivants, il ne semble pas qu'il serait interdit aux époux de stipuler que leurs biens propres deviendront des biens matrimoniaux, puisque l'article 68 ne cite qu'à titre exemplatif et non limitatif les diverses conventions particulières susceptibles de modifier le régime légal et qu'une stipulation de ce genre ne porte pas atteinte à l'essence de ce régime (voyez, pour le régime de communauté, l'article 186 du projet).

On a exposé, lors de l'examen de la partie de l'article 2 du projet relative aux « pouvoirs de disposition propres au régime adopté », que l'article 68, 1°, et l'article 69, tels qu'ils sont rédigés, pouvaient avoir pour conséquence, dans le cas notamment où tous les immeubles acquis pendant le mariage seraient exclus de la catégorie des biens matrimoniaux, de vider de sa substance l'article 29, qui interdit la vente de l'immeuble matrimonial servant d'habitation commune sans le consentement des deux époux.

L'exclusion conventionnelle prévue par l'article 68, 1°, portera, non sur des biens existant au jour du mariage, puisque ces biens sont propres en vertu de l'article 15, b, mais sur des biens à acquérir ultérieurement (article 20) qui devront être déterminés dans le contrat de mariage. C'est la raison pour laquelle le 1° de l'article 68 devrait être rédigé comme suit :

« 1° que certains biens qui tombent dans la catégorie des biens matrimoniaux en seront exclus » (et non pas « en sont ou en seront exclus »).

Article 69.

Aux termes de cet article, « les valeurs actives et passives exclues conventionnellement des biens matrimoniaux restent propres à chaque époux ».

Comment faut-il comprendre les mots : « les valeurs actives et passives » ?

Si l'on entend par là « les biens et les dettes », on pourrait en déduire que les époux seraient autorisés à exclure des dettes sans exclure des biens, ce qui serait en opposition avec l'article 75 qui impose la proportionnalité entre les dettes grevant les biens matrimoniaux et la part prise dans l'actif de ces biens.

Il semble qu'il faille plutôt traduire les mots précités par « les biens », ce qui signifie que les dettes relatives à ces biens seront exclues par voie de conséquence.

Si telle est bien l'intention du Gouvernement, l'article 69 devrait être rédigé comme suit :

« Les biens exclus conventionnellement des biens matrimoniaux restent propres à chaque époux. »

Cette rédaction a, de plus, l'avantage d'être en concordance avec l'article 70.

Article 70.

Cet article dispose : « Lorsque les époux ont énuméré expressément les biens qui sont ou seront matrimoniaux, ils sont censés avoir exclu de cette catégorie tous leurs autres biens ».

Il s'agit toujours ici de l'exclusion de certains biens de la catégorie des biens matrimoniaux (voyez la rédaction de l'article 68, 1°, et le titre du § 1^{er} — « De l'exclusion de certains biens » — qui groupe les articles 69 et 70), mais alors que l'article 69 vise l'hypothèse d'une exclusion *positive* (tels biens qui appartiennent à la catégorie des biens matrimoniaux — les immeubles acquis pendant le mariage, par exemple — seront exclus de cette catégorie de biens), l'article 70 vise une autre technique d'exclusion, celle de l'exclusion *negative* ou par omission (tels biens qui appartiennent à la catégorie des biens matrimoniaux — les immeubles acquis

In de daaropvolgende artikelen wijdt het ontwerp aan de eerste drie overeenkomsten telkens een paragraaf. De vierde daarentegen wordt in artikel 68 zonder meer vermeld en krijgt geen aparte paragraaf. Daarover meer na het onderzoek van de eerste drie overeenkomsten.

Artikel 68, 1°, bepaalt, dat de echtgenoten het wettelijk stelsel kunnen wijzigen door te bedingen « dat sommige goederen die in de categorie van de huwelijksgoederen vallen, daaruit gesloten zijn of zullen zijn ».

Het woord « sommige » wijst erop, dat zodanig beding alleen de beperking, niet de uitsluiting, van de categorie der huwelijksgoederen tot gevolg kan hebben. Zo kan niet worden bedongen, dat er geen huwelijksgoederen zullen zijn, want dan ware er geen huwelijksgoederenstelsel, maar een stelsel van scheiding van goederen zonder meer.

Daarentegen, ofschoon de artikelen 68 en volgende het geval niet vermelden, schijnt het de echtgenoten niet verboden te zijn, te bedingen dat hun eigen goederen huwelijksgoederen worden; artikel 68 vermeldt immers de bijzondere overeenkomsten die het wettelijk stelsel kunnen wijzigen, alleen op enuntiatieve, niet op beperkende wijze, terwijl zodanig beding anderzijds het wezen van het stelsel niet aantast (zie, voor het stelsel van de gemeenschap, artikel 186 van het ontwerp).

Naar aanleiding van het gedeelte van artikel 2, dat de « machten tot beschikken eigen aan het aangenomen stelsel » betreft, is gezegd dat artikel 68, 1°, en artikel 69, zoals zij zijn geredigeerd, tot gevolg kunnen hebben, onder meer als alle tijdens het huwelijk verkregen onroerende goederen uit de categorie der huwelijksgoederen zouden worden gesloten, dat alle betekenis wordt ontnomen aan artikel 29, dat verbiedt het tot gemeenschappelijke woning dienende onroerend huwelijksgoed zonder de toestemming van beide echtgenoten te verveemden.

De in artikel 68, 1°, bedoelde bedongen uitsluiting betreft niet de op de dag van het huwelijk bestaande goederen die immers krachtens artikel 15, b, eigen goederen zijn, maar de later te verkrijgen goederen, (artikel 20) die in het huwelijkscontract zullen moeten worden vermeld. Daarom zou het 1° van artikel 68 als volgt moeten worden gelezen :

« 1° dat sommige goederen die in de categorie van de huwelijksgoederen vallen, daaruit gesloten zullen zijn » (niet « daaruit gesloten zijn of zullen zijn »).

Artikel 69.

Volgens dit artikel blijven de baten en de lasten, die bij overeenkomst uit de huwelijksgoederen gesloten zijn, eigen aan elke echtgenoot.

Wat moet onder « baten en lasten » worden verstaan ?

Zijn dit « de goederen en de schulden », dan zou kunnen worden geconcludeerd dat de echtgenoten schulden mogen uitsluiten zonder goederen uit te sluiten, wat in strijd zou zijn met artikel 75, volgens hetwelk de schulden die de huwelijksgoederen bezwaren, moeten worden gedragen naar evenredigheid van het uit de baten van die goederen ontvangen aandeel.

De uitdrukking schijnt veeleer te betekenen : « de goederen » hetgeen dan impliceert, dat ook worden uitgesloten de schulden met betrekking tot die goederen.

Bedoelt de Regering het zo, dan ware artikel 69 als volgt te lezen :

« De goederen die bij overeenkomst uit de huwelijksgoederen zijn gesloten, blijven eigen aan elke echtgenoot. »

Zo is de tekst bovendien in overeenstemming met artikel 70.

Artikel 70.

Dit artikel luidt als volgt : « Wanneer de echtgenoten de goederen, welke huwelijksgoederen zijn of zullen zijn, uitdrukkelijk hebben opgenoemd, worden zij geacht al hun overige goederen uit deze categorie te hebben gesloten ».

Het gaat hier nog steeds om de uitsluiting van sommige goederen uit de categorie van de huwelijksgoederen (zie de tekst van artikel 68, 1°, en de titel van § 1 — « Uitsluiting van sommige goederen » — die de artikelen 69 en 70 bevat) ; terwijl artikel 69 echter doelt op het geval van een *positieve* uitsluiting (bepaalde goederen die tot de categorie der huwelijksgoederen behoren — bijvoorbeeld gedurende het huwelijk verkregen onroerende goederen — zullen uit die categorie worden uitgesloten), beoogt artikel 70 een andere uitsluitingstechniek, de *negatieve* uitsluiting of uitsluiting door weglating (bepaalde goederen die tot de categorie der huwelijksgoederen behoren

pendant le mariage, par exemple — seront matrimoniaux; en énumérant expressément ces seuls biens matrimoniaux, on est censé avoir exclu les biens matrimoniaux qu'on n'a pas énumérés).

L'article 70 est étranger au cas où l'on aurait stipulé dans le contrat de mariage que tels biens propres deviendront matrimoniaux. Il ne résulterait pas de pareille stipulation que tous les biens matrimoniaux, c'est-à-dire ceux spécifiés par la loi, seraient propres.

Pour qu'il y ait exclusion au sens de l'article 70, il faut que les parties se soient prononcées sur les biens matrimoniaux indiqués par la loi en n'énumérant qu'une partie de ceux-ci, ce qui aura pour conséquence d'exclure de la catégorie des biens matrimoniaux les biens qui n'auront pas été compris dans cette énumération.

Compte tenu de ce qui précède, l'article 70 serait mieux rédigé comme suit :

« Article 70.

» Lorsque les époux ont énuméré expressément, parmi les biens visés à l'article 20, ceux qui seront matrimoniaux, ils sont censés avoir exclu de cette catégorie tous leurs autres biens. »

Article 71.

Les articles 71 à 73 traitent du préciput conventionnel.

« Le mot préciput reproduit littéralement le latin *prae-cipere*, prendre d'avance, prélever. Et, en effet, dans son acception la plus générale, le préciput est le droit que le contrat de mariage reconnaît à l'un des époux de prendre certains biens dans la masse, avant tout partage (Code civil, article 1515) » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1205).

L'article 71 correspond à l'article 1515 du Code civil.

Voici, mis en regard, les deux articles.

Article 71 du projet.

La clause par laquelle l'époux survivant est autorisé à prélever avant tout partage, soit une somme, soit une quote-part d'une catégorie de biens, soit certains biens, ne donne droit à ce prélèvement que lorsque l'époux survivant accepte les biens matrimoniaux, à moins que le contrat de mariage ne lui ait reconnu ce droit, même en cas de renonciation.

Hormis cette dernière stipulation, le préciput ne s'exerce que sur la masse partageable et non sur les biens propres de l'époux précédé.

Selon le projet, les biens qui peuvent être l'objet du préciput sont des biens meubles ou immeubles. Le Code civil, par contre, ne vise dans son article 1515 que des biens meubles. Les auteurs sont toutefois d'accord pour dire que le texte du Code civil n'est pas limitatif et que toute liberté est laissée aux futurs époux pour fixer l'objet du préciput. « En général, le préciput porte sur des biens mobiliers, mais il pourrait aussi porter sur des immeubles » (Planiol, Ripert et Nast, t. IX, N° 881).

Article 72.

Il y a lieu de distinguer les deux alinéas de cet article.

Alors que l'alinéa 1^{er} rappelle un principe qui se trouve dans le Code civil à l'article 1516, l'alinéa 2 est nouveau.

— bijvoorbeeld gedurende het huwelijk verkregen onroerende goederen — zullen huwelijksgoederen zijn; door alleen die huwelijksgoederen uitdrukkelijk te vermelden, wordt men geacht de huwelijksgoederen die men niet heeft vermeld, te hebben uitgesloten).

Artikel 70 heeft niets uit te staan met het geval waarin het huwelijkscontract zou bedingen, dat bepaalde eigen goederen huwelijksgoederen worden. Uit zodanig beding zou niet volgen, dat alle huwelijksgoederen, dit wil zeggen de door de wet genoemde, eigen goederen worden.

Uitsluiting in de zin van artikel 70 is er alleen als partijen zich over de in de wet vermelde huwelijksgoederen uitspreken door er slechts een deel van op te noemen; dit heeft dan tot gevolg dat de niet opgenoemde goederen uit de categorie der huwelijksgoederen worden gesloten.

Met inachtneming van het zoëven gezegde, kan artikel 70 beter als volgt worden gelezen :

« Artikel 70.

» Wanneer de echtgenoten onder de in artikel 20 bedoelde goederen uitdrukkelijk die goederen hebben opgenoemd welke huwelijksgoederen zullen zijn, worden zij geacht al hun overige goederen uit deze categorie te hebben gesloten. »

Artikel 71.

De artikelen 71 tot 73 handelen over de bedongen voorafneming.

« Le mot préciput — aldus De Page et Dekkers — reproduit littéralement le latin *prae-cipere*, prendre d'avance, prélever. Et, en effet, dans son acception la plus générale, le préciput est le droit que le contrat de mariage reconnaît à l'un des époux de prendre certains biens dans la masse, avant tout partage (Code civil, article 1515) » (dl X^e, n° 1205).

Artikel 71 komt overeen met artikel 1515 van het Burgerlijk Wetboek.

Hier volgen, naast elkaar, beide teksten.

Artikel 71 van het ontwerp.

Het beding dat de overlevende echtgenoot machtigt om, vóór alle verdeling, hetzij een som, hetzij een aandeel in een categorie goederen, hetzij zekere goederen vooraf te nemen, verleent alleen dan recht op die voorafneming, wanneer de overlevende echtgenoot de huwelijksgoederen aanvaardt, tenzij het huwelijkscontract hem dit recht ook toegekend heeft voor het geval dat hij afstand doet.

Buiten dit laatste beding wordt het recht van voorafneming slechts uitgeoefend op de te verdelen massa en niet op de eigen goederen van de vooroverleden echtgenoot.

Volgens het ontwerp zijn de goederen waarvan de voorafneming kan worden bedongen roerend of onroerend. Artikel 1515 van het Burgerlijk Wetboek daarentegen spreekt alleen over roerende goederen. In de rechtsleer is men het er echter over eens, dat de tekst van het Burgerlijk Wetboek niet beperkend is, en dat de toekomstige echtgenoten volledig vrij zijn te bepalen welke goederen kunnen worden voorafgenomen. Planiol, Ripert en Nast zeggen hierover : « En général, le préciput porte sur des biens mobiliers, mais il pourrait aussi porter sur des immeubles » (dl IX, n° 881).

Artikel 72.

Een onderscheid moet worden gemaakt tussen het eerste en het tweede lid van dit artikel.

Het eerste neemt een reeds in artikel 1516 van het Burgerlijk Wetboek neergelegd beginsel over, het tweede is nieuw.

Artikel 1515 van het Burgerlijk Wetboek.

Het beding dat de overlevende echtgenoot machtigt om, vóór alle verdeling, een zekere som of een zekere hoeveelheid roerende goederen in natura vooraf te nemen, verleent aan de overlevende vrouw alleen dan recht op die voorafneming, wanneer zij de gemeenschap aanvaardt, tenzij het huwelijkscontract haar dit recht ook voorbehouden heeft voor het geval dat zij afstand doet.

Buiten dit voorbehoud wordt het recht van voorafneming slechts uitgeoefend op de te verdelen massa en niet op de persoonlijke goederen van de vooroverleden echtgenoot.

Examinons d'abord l'alinéa 1^{er}.

Texte du projet.

Ce préciput n'est point regardé comme un avantage sujet aux règles des donations, mais comme une convention de mariage, sans préjudice de l'application de l'article 3.

Article 1516 du Code civil

Le préciput n'est point regardé comme un avantage sujet aux formalités des donations, mais comme une convention de mariage.

Le préciput est donc considéré non comme une donation — imputable sur la quotité disponible entre époux — mais comme un avantage matrimonial. « ... Le législateur ferme délibérément les yeux sur les avantages matrimoniaux, en les couvrant d'une présomption irréfragable de désintéressement. Une présomption. Ces profits pécuniaires ne doivent pas être considérés en soi. Ils ne peuvent pas être isolés. Ils sont censés au contraire faire partie de l'ensemble des dispositions par lesquelles les époux assurent l'équilibre de leur association. C'est en ce sens qu'il faut entendre aujourd'hui les mots « convention de mariage et entre associés. »

» Une présomption irréfragable. La preuve d'une intention libérale n'est même pas recevable. Précisément parce que la loi entend couper court à toute discussion.

» Il est cependant un cas spécial où tout cet échafaudage s'écroule : c'est quand l'époux qui s'appauvrit laisse des enfants d'un précédent mariage. Alors, non seulement la preuve d'une intention libérale se conçoit, mais la loi prend les devants, en présumant cette fois l'existence d'une pareille intention (articles 1496 et 1527). En d'autres termes : elle renverse la présomption » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1281).

La référence à l'article 3 du projet devra être modifiée si le Gouvernement adopte la proposition qui lui a été faite antérieurement d'incorporer cette disposition dans l'article 1098 du Code civil.

L'alinéa 2 de l'article 72 est nouveau. Il établit une restriction au principe que le préciput ne constitue pas une donation, puisqu'il dispose que le préciput est considéré comme une donation dans la mesure où sa valeur dépasse la différence entre la valeur totale des biens matrimoniaux et la valeur de la moitié des biens matrimoniaux de l'époux prédécédé.

Deux exemples préciseront la portée de cette disposition.

I. Supposons que la femme n'ait pas de biens matrimoniaux et que ceux du mari prédécédé représentent une valeur de un million. La valeur totale des biens matrimoniaux est donc de un million et la valeur de la moitié des biens matrimoniaux de l'époux prédécédé est de 500.000 francs. Si le préciput accordé à la femme est de 500.000 francs, il ne dépasse pas la différence entre ces deux valeurs, soit 500.000 francs, et ne sera en rien regardé comme une donation. En l'espèce, la femme prélèvera son préciput (500.000 francs) sur la masse à partager (un million) et sur le solde de cette masse après prélèvement du préciput (500.000 francs), elle aura droit à la moitié, soit 250.000 francs. La femme survivante touchera donc 500.000 francs plus 250.000 francs = 750.000 francs.

II. Supposons que le mari prédécédé laisse un million de biens matrimoniaux et que la femme en possède pour 100.000 fr. En ce cas, la valeur totale des biens matrimoniaux sera de 1 million 100.000 francs et la valeur de la moitié des biens matrimoniaux de l'époux prédécédé sera de 500.000 francs. Le préciput accordé à la femme survivante ne sera considéré comme une donation que dans la mesure où il dépasse la différence entre ces deux sommes, soit 600.000 francs.

Article 73.

L'alinéa 1^{er} correspond à l'article 1517 du Code civil.

Projet.

La mort seule donne ouverture au préciput.

Article 1517 du Code civil.

La mort naturelle donne ouverture au préciput.

L'alinéa 2 correspond à l'article 1518 du Code civil; la disposition faisant l'objet de l'article 1518 a toutefois été complétée.

Het eerste lid dan :

Tekst van het ontwerp.

Deze voorafneming wordt niet beschouwd als een aan de regelen van de schenkingen onderworpen voordeel, maar als een huwelijksovereenkomst, onverminderd de toepassing van artikel 3.

De voorafneming wordt dus aangemerkt, niet als een schenking — aan te rekenen op het tussen echtgenoten beschikbaar gedeelte —, maar als een bevoordeling ter zake van het huwelijk. « ... Le législateur — aldus De Page en Dekkers — ferme délibérément les yeux sur les avantages matrimoniaux, en les couvrant d'une présomption irréfragable de désintéressement. Une présomption. Ces profits pécuniaires ne doivent pas être considérés en soi. Ils ne peuvent pas être isolés. Ils sont censés au contraire faire partie de l'ensemble des dispositions par lesquelles les époux assurent l'équilibre de leur association. C'est en ce sens qu'il faut entendre aujourd'hui les mots « convention de mariage et entre associés. »

» Une présomption irréfragable. La preuve d'une intention libérale n'est même pas recevable. Précisément parce que la loi entend couper court à toute discussion.

» Il est cependant un cas spécial où tout cet échafaudage s'écroule : c'est quand l'époux qui s'appauvrit laisse des enfants d'un précédent mariage. Alors, non seulement la preuve d'une intention libérale se conçoit, mais la loi prend les devants, en présumant cette fois l'existence d'une pareille intention (articles 1496 et 1527). En d'autres termes : elle renverse la présomption » (dl X^e, n° 1281).

De verwijzing naar artikel 3 van het ontwerp zal moeten worden veranderd, als de Regering rekening houdt met het hiervoren gedane voorstel om deze bepaling in artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek in te voegen.

Het tweede lid van artikel 72 is nieuw. Het stelt een beperking aan het beginsel, volgens hetwelk de voorafneming geen schenking is, want het bepaalt, dat de voorafneming als een schenking wordt aangemerkt, in zover de waarde ervan hoger is dan het verschil tussen de gehele waarde van de huwelijksgoederen en de waarde van de helft van de huwelijksgoederen van de vooroverleden echtgenoot.

Twee voorbeelden zullen de strekking van die bepaling verduidelijken.

I. Gesteld dat de vrouw geen huwelijksgoederen heeft en dat die van de vooroverleden man een waarde vertegenwoordigen van een miljoen. De totale waarde van de huwelijksgoederen is dus een miljoen, de waarde van de helft der huwelijksgoederen van de vooroverleden echtgenoot 500.000 frank. Bedraagt de aan de vrouw toegekende voorafneming 500.000 frank, dan is dit niet meer dan het verschil tussen die twee waarden, of 500.000 frank, en zal die voorafneming in geen deele als een schenking worden aangemerkt. In dit geval zal de vrouw haar voorafneming (500.000 frank) doen uit de te verdelen massa (een miljoen) en bovendien heeft zij recht op de helft van het saldo van die massa nadat zij haar voorafneming (500.000 fr.) heeft gedaan, dus 250.000 frank. De overlevende vrouw zal bijgevolg 500.000 frank + 250.000 frank = 750.000 frank ontvangen.

II. Gesteld dat de vooroverleden man een miljoen aan huwelijksgoederen nalaat en dat de vrouw er voor 100.000 frank bezit. In dit geval is de totale waarde van de huwelijksgoederen 1.100.000 frank en de waarde van de helft der huwelijksgoederen van de vooroverleden echtgenoot 500.000 frank. De aan de overlevende vrouw toegekende voorafneming zal slechts als een schenking worden aangemerkt, in zover zij meer bedraagt dan het verschil tussen beide bedragen, namelijk 600.000 frank.

Artikel 73.

Het eerste lid komt overeen met artikel 1517 van het Burgerlijk Wetboek.

Ontwerp.

Alleen de dood doet het recht op de voorafneming openvallen.

Artikel 1517 van het Burgerlijk Wetboek.

De dood doet het recht op de voorafneming openvallen.

Het tweede lid komt overeen met artikel 1518 van het Burgerlijk Wetboek, dat echter wordt aangevuld.

Projet.

En cas de divorce, de séparation de corps et de biens, ou de biens seulement, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput, mais l'époux qui a obtenu soit le divorce, soit la séparation de corps, soit la séparation de biens, conserve ses droits au préciput en cas de survie. Il est toutefois loisible aux époux, après le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens, de transiger sur les droits au préciput.

Le projet diffère en plusieurs points de l'article 1518 du Code civil :

1° *Outre le cas de divorce et de séparation de corps, il prévoit celui de la séparation de biens.* Selon le projet, l'époux qui a obtenu la séparation de biens conserve seul ses droits au préciput en cas de survie.

Selon l'article 204 du projet, la séparation de biens peut être poursuivie par un époux lorsqu'il y a lieu de craindre que sa part dans les biens matrimoniaux ne soit compromise, mise.

Il résulte de cette disposition que des revers de fortune encourus par l'un des époux dont la conduite est exempte de tout reproche, peuvent donner lieu de la part de son conjoint à une action en séparation de biens. En pareil cas, l'époux contre lequel l'action a été intentée sera privé de son droit au préciput. Il en est autrement sous l'empire de la législation actuelle. « L'article 1518 contient une peine civile; il ne s'applique donc pas au divorce par consentement mutuel : là, les deux époux conservent leur droit au préciput. Il en est de même en cas de séparation de biens... » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1213, note 7).

2° Dans le régime du Code civil, l'époux innocent ne pourra prétendre à son préciput qu'au moment du décès de l'époux coupable. « Ainsi donc, la communauté se liquide sans tenir compte du préciput. Plus tard, si l'époux coupable meurt avant l'époux innocent, les héritiers de l'époux coupable fourniront à l'époux innocent la moitié qui s'ajoute à la part que celui-ci a déjà touchée sur son préciput, dans le partage de la communauté consécutif à la séparation » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1213).

Le projet prévoit la possibilité de transiger au moment de la dissolution du régime. Dans l'exposé des motifs, on lit : « En ce qui concerne le préciput conventionnel, il convenait de permettre aux époux de transiger sur leurs droits au préciput, même si ceux-ci ne sont encore qu'éventuels, afin d'éviter qu'un époux divorcé ou séparé de corps ne soit obligé d'attendre de nombreuses années avant de pouvoir faire valoir ses droits dans la succession de son ex-conjoint.

» C'est d'ailleurs dans ce sens que deux dispositions figurant à l'article 2, dispositions complémentaires et abrogatoires. » 1^{re} et § 2, régulent cette matière par l'insertion au Code civil d'un article 300bis et une ajoute à l'article 311bis » (*Exposé des motifs*, p. 15).

L'article 73, alinéa 2, aura pour conséquence que l'époux qui a obtenu le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens, pourra se voir attribuer transactionnellement certains avantages immédiats moyennant renonciation à ses droits au préciput.

Article 74.

Les articles 74 à 79 traitent de la clause de partage inégal des biens matrimoniaux.

De même que le préciput, le partage inégal n'est par regardé, en principe, comme une libéralité, mais simplement comme une convention de mariage. Le projet le dit d'ailleurs expressément dans son article 79.

L'article 74 correspond à l'article 1520 du Code civil.

Article 1518 du Code civil.

Lorsque la dissolution de la communauté s'opère par le divorce ou par la séparation de corps, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput; mais l'époux qui a obtenu soit le divorce, soit la séparation de corps, conserve ses droits au préciput en cas de survie. Si c'est la femme, la somme ou la chose qui constitue le préciput reste toujours provisoirement au mari, à la charge de donner caution.

Ontwerp.

In geval van echtscheiding, scheiding van tafel en bed en van goederen of van goederen alleen, is er geen aanleiding tot de dadelijke uitkering van de voorafnemings; maar de echtgenoot die hetzij de echtscheiding, hetzij de scheiding van tafel en bed, hetzij de scheiding van goederen bekomen heeft, behoudt zijn recht op de voorafnemings voor het geval dat hij overleeft. Het staat de echtgenoten evenwel vrij na de echtscheiding, de scheiding van tafel en bed of de scheiding van goederen nopens de rechten op de voorafnemings een vergelijk te treffen.

Op meer dan een punt wijkt het ontwerp af van artikel 1518 van het Burgerlijk Wetboek :

1° *Behalve echtscheiding en scheiding van tafel en bed, behandelt het ontwerp ook het geval van de scheiding van goederen.* Volgens het ontwerp is de echtgenoot die de scheiding van goederen heeft verkregen, de enige die zijn recht op de voorafnemings behoudt voor het geval dat hij overleeft.

Volgens artikel 204 van het ontwerp kan de scheiding van goederen door een der echtgenoten vervolgd worden wanneer het te vrezen is dat zijn aandeel in de huwelijksgoederen in gevaar is.

Uit die bepaling volgt, dat de tegenslagen van een van de echtgenoten wiens gedrag onberispelijk is, de andere echtgenoot kunnen aanzetten om een eis tot scheiding van goederen in te stellen. In zodanig geval zal de echtgenoot tegen wie de eis is ingesteld, zijn recht op voorafnemings verliezen. In de huidige wetgeving is dit anders geregeld. De Page en Dekkers schrijven hierover : « L'article 1518 contient une peine civile; il ne s'applique donc pas au divorce par consentement mutuel : là, les deux époux conservent leur droit au préciput. Il en est de même en cas de séparation de biens... » (dl X^e, n° 1213, noot 7).

2° Volgens het stelsel van het Burgerlijk Wetboek kan de echtgenoot wie geen schuld treft, zijn recht op voorafnemings eerst bij het overlijden van de schuldige echtgenoot doen gelden. « Ainsi donc — aldus De Page et Dekkers — la communauté se liquide sans tenir compte du préciput. Plus tard, si l'époux coupable meurt avant l'époux innocent, les héritiers de l'époux coupable fourniront à l'époux innocent la moitié qui s'ajoute à la part que celui-ci a déjà touchée sur son préciput, dans le partage de la communauté consécutif à la séparation » (dl X^e, n° 1213).

Het ontwerp laat de echtgenoten ook de mogelijkheid, bij de ontbinding van het stelsel een vergelijk te treffen. Daarover zegt de memorie van toelichting (blz. 17-18) : « Wat de bedongen voorafnemings betreft, paste het aan de echtgenoten toe te laten om nopens hun rechten op de voorafnemings een vergelijk te treffen, zelfs indien deze nog maar eventueel zijn, ten einde te voorkomen dat een uit de echt gescheiden of van tafel en bed gescheiden echtgenoot zou verplicht zijn talrijke jaren te wachten alvorens zijn rechten in de nalatenschap van zijn gewezen echtgenoot te kunnen doen gelden.

» Het is trouwens in die zin dat twee bepalingen, die in de paragrafen 1 en 2 van artikel 2 voorkomen en aanvullende en opheffingsbepalingen zijn, deze stof regelen door in het Burgerlijk Wetboek een artikel 300bis in te voegen en door artikel 311bis aan te vullen. »

Het tweede lid van artikel 73 zal tot gevolg hebben, dat de echtgenoot die echtscheiding, scheiding van tafel en bed of scheiding van goederen heeft verkregen, bij vergelijk sommige onmiddellijke voordelen toegewezen kan krijgen, mits hij van zijn recht op voorafnemings afstand doet.

Artikel 74.

De artikelen 74 tot 79 handelen over het beding van ongelijke verdeling van de huwelijksgoederen.

Zoals de voorafnemings, wordt ook de ongelijke verdeling in beginsel niet als een gift, maar eenvoudig als een huwelijks-overeenkomst aangemerkt. Het ontwerp bepaalt zulks overigens uitdrukkelijk in artikel 79.

Artikel 74 komt overeen met artikel 1520 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 1518 van het Burgerlijk Wetboek.

Wanneer de ontbinding van de gemeenschap wordt te wegegebracht door de echtscheiding of door de scheiding van tafel en bed, is er geen aanleiding tot de dadelijke uitkering van de voorafnemings; maar de echtgenoot die hetzij de echtscheiding, hetzij de scheiding van tafel en bed bekomen heeft, behoudt zijn recht op de voorafnemings voor het geval dat hij overleeft. Indien het de vrouw is, blijft de som of de zaak, die het voorwerp is van de voorafnemings, altijd voorlopig aan de man, onder last van borgstelling.

Projet.

Les époux peuvent déroger, par contrat de mariage, au partage égal prévu par l'article 43 ci-dessus, en attribuant à l'un d'eux ou à ses héritiers soit une part inférieure à la moitié de la masse des biens matrimoniaux, soit une somme fixe pour tous droits dans les dits biens, soit la totalité de ceux-ci.

Article 1520 du Code civil.

Les époux peuvent déroger au partage égal établi par la loi, soit en ne donnant à l'époux survivant ou à ses héritiers, dans la communauté, qu'une part moindre que la moitié, soit en ne lui donnant qu'une somme fixe pour tout droit de communauté, soit en stipulant que la communauté entière, en certains cas, appartiendra à l'époux survivant, ou à l'un d'eux seulement.

Article 75.

Cette disposition correspond à l'article 1521 du Code civil.

Projet.

Lorsqu'il a été stipulé que l'époux ou ses héritiers n'auront qu'une part inférieure à la moitié dans les biens matrimoniaux, cet époux ou ses héritiers supportent, nonobstant toute convention contraire, les dettes grevant les dits biens matrimoniaux proportionnellement à la part qu'ils prennent dans l'actif.

Article 1521 du Code civil.

Lorsqu'il a été stipulé que l'époux ou ses héritiers n'auront qu'une certaine part dans la communauté comme le tiers ou le quart, l'époux ainsi réduit ou ses héritiers ne supportent les dettes de la communauté que proportionnellement à la part qu'ils prennent dans l'actif.

La convention est nulle si elle oblige l'époux ainsi réduit ou ses héritiers à supporter une plus forte part, ou si elle les dispense de supporter une part dans les dettes égale à celle qu'ils prennent dans l'actif.

Le projet a simplifié le texte de l'article 1521, mais les principes qu'il énonce sont les mêmes.

A propos de la règle de l'article 1521, De Page et Dekkers écrivent : « Rien ne paraît si naturel que d'établir une proportion entre l'actif et le passif, quand les époux ont disposé au sujet de l'actif, mais ont négligé de répartir entre eux le passif. En d'autres termes, la règle de l'article 1521 (alinéa 1^{er}) se conçoit parfaitement comme disposition supplétive de la volonté des époux.

Mais la loi va plus loin : elle interdit aux époux de déroger à la règle proportionnelle, et elle sanctionne cette interdiction de nullité (Code civil, article 1521, alinéa 2). La convention est nulle; ce qui doit s'entendre, non seulement de la clause concernant le passif, mais même de celle qui répartit inégalement l'actif.

Quand donc le contrat de mariage attribue aux époux des parts de communauté autres que la moitié et leur impose dans le passif une charge non corrélative à leur part dans l'actif, toute la convention tombe et la communauté se partage par moitié, selon le droit commun » (t. X, n° 1244).

Il n'y a pas de doute que les auteurs du projet ont entendu maintenir à la disposition contenue dans l'article 75 son caractère impératif; les termes « nonobstant toute convention contraire » en font foi.

Il est à noter, toutefois, que, contrairement à l'article 1521, le projet ne déclare pas nulle la convention qui méconnaît la règle. Il en résulte qu'il n'y aura pas lieu de faire la liquidation et le partage par moitié, mais que l'autre conjoint pourra requérir l'application de la règle, c'est-à-dire qu'il pourra exiger que l'époux favorisé par le partage inégal supporte le passif au prorata de la part qu'il reçoit.

La clause qui exonérerait cet époux sera donc simplement réputée non écrite et le partage du passif se fera proportionnellement à ce que chaque époux reçoit dans l'actif.

**

Il vaudrait mieux remplacer l'expression « nonobstant toute convention contraire » par l'expression « nonobstant toute clause contraire ».

Ontwerp.

De echtgenoten kunnen bij huwelijkscontract van de hiervoren in artikel 43 bepaalde gelijke verdeling afwijken door aan een van beiden of aan diens erfgenenam hetzij een geringer deel dan de helft van de huwelijksgoederenmasse, hetzij een vaste som voor alle rechten in bedoelde goederen, hetzij al de goederen toe te kennen.

Artikel 1520 van het Burgerlijk Wetboek.

De echtgenoten kunnen van de gelijke verdeling, door de wet bepaald, afwijken hetzij door aan de overlevende echtgenoot of aan zijn erfgenenam een geringer deel dan de helft in de gemeenschap te geven, hetzij door hem slechts een vaste som voor alle recht in de gemeenschap te geven, hetzij door te bedingen dat de ganse gemeenschap, in zekere gevallen, zal toebehoren aan de echtgenoot die overleeft, of enkel aan een van hen.

Artikel 75.

Dit artikel komt overeen met artikel 1521 van het Burgerlijk Wetboek.

Ontwerp.

Wanneer bedongen werd dat de echtgenoot of zijn erfgenenam slechts een geringer deel dan de helft van de huwelijksgoederen zullen hebben, dragen deze echtgenoot of zijn erfgenenam, niettegenstaande elke strijdige overeenkomst, de schulden die bedoelde huwelijksgoederen bezwaren, naar evenredigheid van het aandeel dat zij uit de baten ontvangen.

Artikel 1521 van het Burgerlijk Wetboek

Wanneer bedongen werd dat de echtgenoot of zijn erfgenenam slechts een bepaald gedeelte in de gemeenschap zullen hebben, zoals een derde of een vierde, dan dragen de aldus in zijn aandeel beperkte echtgenoot of zijn erfgenenam de schulden van de gemeenschap slechts naar evenredigheid van het gedeelte dat zij uit de baten ontvangen.

De overeenkomst is nietig, indien zij de aldus in zijn aandeel beperkte echtgenoot of zijn erfgenenam verplicht om in de schulden een groter aandeel te dragen, of indien zij hen vrijstelt van de verplichting om een aandeel te dragen gelijk aan datgene dat zij uit de baten ontvangen.

Het ontwerp heeft de tekst van artikel 1521 vereenvoudigd, maar de beginselen blijven dezelfde.

In verband met de regel van artikel 1521 schrijven De Page en Dekkers : « Rien ne paraît si naturel que d'établir une proportion entre l'actif et le passif, quand les époux ont disposé au sujet de l'actif, mais ont négligé de répartir entre eux le passif. En d'autres termes, la règle de l'article 1521 (alinéa 1^{er}) se conçoit parfaitement comme disposition supplétive de la volonté des époux.

» Mais la loi va plus loin : elle interdit aux époux de déroger à la règle proportionnelle, et elle sanctionne cette interdiction de nullité (Code civil, article 1521, alinéa 2). La convention est nulle; ce qui doit s'entendre, non seulement, de la clause concernant le passif, mais même de celle qui répartit inégalement l'actif.

» Quand donc le contrat de mariage attribue aux époux des parts de communauté autres que la moitié et leur impose dans le passif une charge non corrélative à leur part dans l'actif, toute la convention tombe et la communauté se partage par moitié, selon le droit commun » (dl X^e, n° 1244).

Ongetwijfeld hebben de stellers van het ontwerp het gebiedend karakter van artikel 75 willen behouden; dit blijkt uit de woorden « niettegenstaande elke strijdige overeenkomst ».

Nochtans moge worden opgemerkt, dat het ontwerp, in tegenstelling met artikel 1521, de met de regel strijdige overeenkomst niet nietig verklaart. Hieruit volgt, dat de huwelijksgoederen niet in twee helften moeten worden vereffend en verdeeld, maar dat de andere echtgenoot toepassing van de regel kan vorderen, met andere woorden dat hij kan eisen dat de door de ongelijke verdeling begunstigde echtgenoot de lasten zou dragen naar evenredigheid van het ontvangen aandeel.

Het beding tot vrijstelling van die echtgenoot wordt dus eenvoudig als niet geschreven beschouwd en de lasten worden verdeeld naar evenredigheid van het aandeel dat elke echtgenoot uit de baten ontvangt.

**

De uitdrukking « niettegenstaande elke strijdige overeenkomst » zou beter worden vervangen door « niettegenstaande elk strijdig beding ».

Article 76.

Cette disposition correspond à l'article 1522 du Code civil.

Projet.

Lorsqu'il a été stipulé que l'un des époux ou ses héritiers ne pourront prétendre qu'à une certaine somme pour tous droits dans les biens matrimoniaux, cette clause est un forfait qui oblige l'autre époux ou ses héritiers à payer la somme convenue quel que soit le montant des biens à partager et même s'il n'est pas suffisant pour acquitter cette somme.

Article 1522 du Code civil.

Lorsqu'il est stipulé que l'un des époux ou ses héritiers ne pourront prétendre qu'à une certaine somme pour tout droit de communauté, la clause est un forfait qui oblige l'autre époux ou ses héritiers à payer la somme convenue, soit que la communauté soit bonne ou mauvaise, suffisante ou non pour acquitter la somme.

Sauf quelques modifications de forme, l'article 76 du projet correspond entièrement à l'article 1522 du Code civil.

A propos de cet article, De Page et Dekkers écrivent : « Le forfait de communauté a pour but de remplacer le partage et cela, principalement, quand il y a lieu de craindre que le partage ne suscite des conflits » (t. X^e, n° 1250). Et plus loin : « Le forfait de communauté constitue une sorte de vente aléatoire : l'époux bénéficiaire du forfait abandonne — ferme — tous ses droits dans la communauté à son conjoint, en échange de la somme que ce dernier s'oblige à lui payer » (*Ibid.*, n° 1251).

Le projet ne prévoit que le forfait consistant en une somme d'argent et non en biens concrets, tel un immeuble par exemple. On peut se demander si la clause du forfait en argent est encore susceptible aujourd'hui d'application, dans la pratique, alors que depuis la première guerre mondiale la monnaie n'a guère connu de stabilité.

Aux termes du projet, la clause du forfait oblige l'époux débiteur « à payer la somme convenue quel que soit le montant des biens à partager et même s'il n'est pas suffisant pour acquitter cette somme ». Il va de soi que cette disposition s'applique même s'il n'y a que du passif et aucun élément d'actif à partager.

Le projet comporte-t-il une disposition analogue à l'article 1524 du Code civil, selon lequel l'époux débiteur du forfait recueille tous les biens mais, en revanche, est tenu d'acquitter toutes les dettes ? Pareille disposition semble contenue dans l'article 78 du projet, aux termes duquel « celui des époux qui a conventionnellement droit à la totalité de la masse est tenu d'acquitter la totalité des dettes afférentes aux biens matrimoniaux ».

Le projet ne règle pas expressément les conséquences du forfait quand il y a renonciation d'un époux à sa part dans les biens matrimoniaux du conjoint. On sait que le droit de renoncer est d'ordre public et que ce droit est réciproque (article 53).

On ne peut concevoir pareille renonciation émanant du bénéficiaire du forfait, car cette renonciation serait sans objet étant donné que l'époux créancier n'a droit à rien, sauf à la somme convenue.

Supposons que la femme soit bénéficiaire d'un forfait de 100.000 francs. Ses biens matrimoniaux représentent un actif net de un million et les biens matrimoniaux du mari un passif de 800.000 francs. Les droits de la femme en ce qui concerne l'ensemble des biens matrimoniaux se limitent à 100.000 francs. Elle n'a pas à renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux du mari, puisqu'elle n'a ni droits ni obligations en ce qui concerne cette part, sauf sa créance de 100.000 francs. Elle a d'avance renoncé à toute part dans les biens matrimoniaux, moyennant le forfait convenu. Le mari recueillera le bénéfice et les charges de l'ensemble des biens matrimoniaux, soit un million d'actif et 800.000 francs de passif, et ne sera débiteur envers sa femme que du forfait de 100.000 francs.

Si l'on ne peut concevoir que le bénéficiaire du forfait renonce à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint, il n'en est pas de même de l'époux débiteur du forfait, puisqu'il a des droits et des obligations en ce qui concerne cette part. La renonciation de celui-ci n'est pas sans objet. Elle se comprendra, notamment, lorsque la mauvaise gestion du bénéficiaire du forfait aura compromis les biens matrimoniaux de ce dernier.

Artikel 76.

Dit artikel komt overeen met artikel 1522 van het Burgerlijk Wetboek.

Ontwerp.

Wanneer bedongen werd dat een van de echtgenoten of zijn erfgenamen, voor alle rechten in de huwelijksgoederen, slechts op een bepaalde som zullen kunnen aanspraak maken, vormt dit beding een vast akkoord dat de andere echtgenoot of zijn erfgenamen verplicht de bedongen som te betalen, wat ook het bedrag van de te verdelen goederen zij, en zelfs als dat niet toereikend is om die som te voldoen.

Op enkele vormwijzigingen na, komt artikel 76 van het ontwerp geheel overeen met artikel 1522 van het Burgerlijk Wetboek.

Over dit artikel schrijven De Page en Dekkers : « Le forfait de communauté a pour but de remplacer le partage et cela, principalement, quand il y a lieu de craindre que le partage ne suscite des conflits » (dl X^e, n° 1250). En verder : « Le forfait de communauté constitue une sorte de vente aléatoire : l'époux bénéficiaire du forfait abandonne — ferme — tous ses droits dans la communauté à son conjoint, en échange de la somme que ce dernier s'oblige à lui payer » (*Ibid.*, n° 1251).

Volgens het ontwerp kan het hier bedoelde vast akkoord alleen betrekking hebben op een geldsom en niet op concrete goederen, bijvoorbeeld een onroerend goed. De vraag is, of dit vast akkoord over een geldsom heden ten dage nog bruikbaar is, gelet op de wankelende muntverhoudingen sinds de eerste wereldoorlog.

Luidens het ontwerp verplicht het beding in kwestie de echtgenoot die schuldenaar is tot het betalen van « de bedongen som... wat ook het bedrag van de te verdelen goederen zij, en zelfs als dat niet toereikend is om die som te voldoen ». Het heeft geen betoog, dat deze bepaling zelfs toepassing vindt wanneer er slechts lasten, geen baten te verdelen zijn.

Bevat het ontwerp een bepaling als die van artikel 1524 van het Burgerlijk Wetboek, volgens welke de echtgenoot die de bedongen som verschuldigd is alle goederen ontvangt, maar daarentegen gehouden is alle schulden te voldoen ? Een zodanige bepaling schijnt vervat te zijn in artikel 78 van het ontwerp : « de echtgenoot die bij overeenkomst recht heeft op de ganse massa is verplicht al de aan de huwelijksgoederen verbonden schulden te voldoen ».

Het ontwerp zegt niet uitdrukkelijk, welke de gevolgen zijn van het vast akkoord, wanneer een van de echtgenoten afstand doet van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de ander. Zoals reeds gezegd, is het recht om afstand te doen van openbare orde en kan het door beide echtgenoten worden uitgeoefend (artikel 53).

Een zodanige afstand vanwege de begunstigde van het vast akkoord is niet denkbaar, want die afstand zou geen onderwerp hebben, vermits de echtgenoot-schuldeiser op niets anders recht heeft dan op de bedongen som.

Gesteld dat de vrouw de begunstigde is van een vast akkoord voor 100.000 frank. Haar huwelijksgoederen vertegenwoordigen nettobaten van een miljoen en die van de man lasten voor een bedrag van 800.000 frank. In de gezamenlijke huwelijksgoederen heeft de vrouw slechts recht op 100.000 frank. Van haar aandeel in de huwelijksgoederen van de man behoeft zij geen afstand te doen, want behalve haar schuldvordering van 100.000 frank, heeft zij, wat dit aandeel betreft, noch rechten noch verplichtingen. Zij heeft vooruit afgezien van enig aandeel in de huwelijksgoederen, mits het vast akkoord wordt uitgevoerd. De man zal de baten en de lasten van alle huwelijksgoederen opnemen, namelijk een miljoen baten en 800.000 frank lasten, en zal aan zijn vrouw alleen de 100.000 frank van het vast akkoord verschuldigd zijn.

Is het niet denkbaar, dat de begunstigde van het vast akkoord zou afzien van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot, dit is niet het geval met de echtgenoot die de bij vast akkoord bedongen som verschuldigd is, vermits hij ten aanzien van dit aandeel rechten en verplichtingen heeft. Voor de afstand door deze echtgenoot is er wel grond. Zodanige afstand is vooral begrijpelijk wanneer de begunstigde van het vast akkoord zijn huwelijksgoederen door zijn slecht bestuur in gevaar heeft gebracht.

Artikel 1522 van het Burgerlijk Wetboek.

Wanneer bedongen is dat een van de echtgenoten of zijn erfgenamen, voor alle recht in de gemeenschap, slechts op een bepaalde som zullen kunnen aanspraak maken, vormt het beding een vast akkoord dat de andere echtgenoot of zijn erfgenamen verplicht de bedongen som te betalen, hetzij de gemeenschap goed is of slecht, toereikend of niet toereikend om de som te voldoen.

Qu'arrive-t-il si l'époux débiteur du forfait renonce à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint, créancier du forfait ?

En pareille hypothèse, le conjoint du renonçant, c'est-à-dire l'époux bénéficiaire du forfait, « conserve comme propres les biens matrimoniaux provenant de son chef et reste seul tenu des dettes nées de son chef, sauf ce qui est dit à l'égard des dettes contractées dans l'intérêt du ménage » (article 54).

Dans ce cas, le forfait devra-t-il néanmoins être payé par l'époux renonçant ?

Selon l'article 1524, alinéa 3, du Code civil, lorsque le forfait est établi au profit du mari, la renonciation par la femme affranchit celle-ci de toutes charges attachées à la communauté et, notamment, du forfait à payer au mari (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1253).

Il ne paraît pas que pareille solution, propre au régime de la communauté légale, doive être transposée dans le régime des biens matrimoniaux. Dans ce régime, en effet, lorsqu'un seul époux renonce, il reste malgré tout une masse à partager, à savoir les biens matrimoniaux de l'époux renonçant, ce qui n'est pas le cas lorsqu'actuellement la femme renonce à la communauté légale. Dès lors, tant qu'il reste une masse à partager, le forfait conserve sa raison d'être, qui est précisément d'éviter les difficultés du partage.

Ajoutons que le fait de pouvoir renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint, tout en étant tenu de lui payer la somme convenue, évite de donner une prime à la négligence de l'époux, créancier du forfait. Ne pas admettre la renonciation en cas de mauvaise gestion de cet époux ce serait garantir à celui-ci le bénéfice du forfait sans qu'il soit astreint à supporter les dettes dont il aurait inconsidérément grevé ses biens matrimoniaux.

Illustrons par un exemple ce qui vient d'être dit.

Supposons que la femme soit bénéficiaire d'un forfait de 100.000 francs. Ses biens matrimoniaux accusent un passif de un million, tandis que les biens matrimoniaux du mari représentent un actif net de 800.000 francs. Le mari renonce à sa part dans les biens matrimoniaux de sa femme, en sorte que celle-ci restera seule tenue du million de dettes qui sont relatives à ses biens matrimoniaux (article 54). Par contre, la femme percevra le forfait de 100.000 francs dû par le mari et, moyennant paiement de ce forfait, le mari conservera l'actif net de ses biens matrimoniaux.

Il serait souhaitable que, dans l'exposé des motifs, le Gouvernement précise ses intentions au regard de ce qui précède.

On peut se demander toutefois si, dans l'économie du régime des biens matrimoniaux, le principe du forfait conserve un intérêt suffisant.

Article 77.

Cette disposition correspond à l'article 1523 du Code civil.

Projet.

Si la clause n'établit le forfait que vis-à-vis des héritiers de l'un des époux, celui-ci, dans le cas où il survit, a droit au partage par moitié.

Article 1523 du Code civil

Si la clause n'établit le forfait qu'à l'égard des héritiers de l'époux, celui-ci, dans le cas où il survit, a droit au partage légal par moitié.

L'article 77 du projet ne diffère de l'article 1523 du Code civil qu'au point de vue de la rédaction.

« Cette clause a pour but d'écarter ces héritiers du partage de la communauté. La clause devient, dès lors, caduque, si les héritiers ne sont même pas appelés au partage : en cas de survie de l'époux (Code civil, article 1523) et en cas de dissolution de la communauté par séparation. Si alors l'époux meurt peu après, le droit au partage de la communauté ne s'est pas moins ouvert à son profit, et se transmet à ses héritiers, sans que l'autre époux puisse les écarter en leur offrant le forfait » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1249).

Le texte de l'article 77 serait mieux rédigé comme suit : « Si la clause n'établit le forfait qu'à l'égard des héritiers de l'un des époux, celui-ci, dans le cas où il survit, a droit au partage par moitié ».

Wat geschiedt er als de echtgenoot die het bij vast akkoord bedongene verschuldigd is, afstand doet van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot die schuldeiser van het bedongen bedrag is ?

In dat geval behoudt de echtgenoot van degene die afstand doet, met andere woorden de begunstigde van het vast akkoord, « de van zijnentwege voortkomende huwelijksgoederen als eigen goederen en blijft hij alleen gehouden tot de door hem ontstane schulden, behoudens hetgeen gezegd wordt ten aanzien van de in het belang van het huishouden aangegane schulden » (artikel 54).

Moet de echtgenoot die afstand doet in dat geval toch het bij vast akkoord bedongene betalen ?

Volgens artikel 1524, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek ontslaat de afstand, wanneer het akkoord ten voordele van de man is bedongen, de vrouw van alle lasten van de gemeenschap en inzonderheid van het betalen van de bedongen som aan de man (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1253).

Een zodanige oplossing, die eigen is aan het stelsel van de wettelijke gemeenschap, lijkt niet te moeten worden overgenomen in het huwelijksgoederenstelsel. Wanneer slechts één der echtgenoten afstand doet, blijft er in dit laatste stelsel immers ondanks alles een massa te verdelen, namelijk de huwelijksgoederen van de echtgenoot die afstand doet, hetgeen niet het geval is wanneer thans de vrouw van de wettelijke gemeenschap afstand doet. Zolang er een massa te verdelen blijft, behoudt het vast akkoord bijgevolg zijn reden van bestaan, namelijk moeilijkheden bij de verdeling te vermijden.

Daar komt nog bij, dat de mogelijkheid om van het aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand te doen, terwijl niettemin de verplichting blijft bestaan de bedongen som te betalen, de echtgenoot aan wie deze som verschuldigd is, zal aansporen om zijn zaken op te passen. Geen gelegenheid tot afstand geven als deze echtgenoot een slecht bestuur voert, zou er op neerkomen, dat hem het voordeel van het vast akkoord wordt gewaarborgd zonder dat hij gehouden zou zijn tot de schulden waarmee hij zijn huwelijksgoederen op onbezonnen wijze mocht hebben bezwaard.

Een voorbeeld ter verduidelijking :

Gesteld dat ten voordele van de vrouw bij vast akkoord 100.000 frank is bedongen. Haar huwelijksgoederen zijn bezwaard met een miljoen lasten, terwijl de huwelijksgoederen van de man 800.000 frank nettobaten vertonen. De man doet afstand van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van zijn vrouw, zodat deze het miljoen schulden die op haar huwelijksgoederen betrekking hebben, alleen zal moeten dragen (artikel 54). Daarentegen zal zij de door de man verschuldigde bedongen som van 100.000 frank ontvangen en zal de man, mits hij die som betaaldt, de nettobaten van zijn huwelijksgoederen behouden.

Aan de Regering moge worden aanbevolen, in de memorie van toelichting haar bedoeling ten aanzien van hetgeen voorafgaat duidelijk te kennen te geven.

De vraag is evenwel gewettigd, of het beginsel van het vast akkoord in het huwelijksgoederenstelsel nog wel genoeg belang heeft.

Artikel 77.

Deze bepaling komt overeen met artikel 1523 van het Burgerlijk Wetboek.

Ontwerp.

Bepaalt het beding het vast bedrag slechts ten opzichte van de erfgenamen van een van de echtgenoten, dan heeft deze, ingeval hij overleeft, recht op de verdeling in twee helften.

Artikel 1523 van het Burgerlijk Wetboek.

Bepaalt het beding het vast bedrag slechts ten opzichte van de erfgenamen van de echtgenoot, dan heeft deze, ingeval hij overleeft, recht op de wettelijke verdeling in twee helften.

Het verschil tussen artikel 77 van het ontwerp en artikel 1523 van het Burgerlijk Wetboek ligt alleen in de redactie.

« Cette clause a pour but d'écarter ces héritiers du partage de la communauté. La clause devient, dès lors, caduque, si les héritiers ne sont même pas appelés au partage : en cas de survie de l'époux (Code civil, article 1523) et en cas de dissolution de la communauté par séparation. Si alors l'époux meurt peu après, le droit au partage de la communauté ne s'est pas moins ouvert à son profit, et se transmet à ses héritiers, sans que l'autre époux puisse les écarter en leur offrant le forfait » (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1249).

In de Franse tekst verdient het aanbeveling de woorden « que vis-à-vis » te vervangen door « qu'à l'égard ».

Article 78.

Selon cet article, l'époux qui a conventionnellement droit à la totalité de la masse est tenu d'acquitter la totalité des dettes afférentes aux biens matrimoniaux.

On a déjà vu que cette disposition s'appliquera lorsque le contrat de mariage comporte une clause de forfait.

Elle s'appliquera encore lorsque le contrat de mariage prévoit que la totalité de la masse des biens sera attribuée à l'époux survivant ou à l'un d'eux.

On se rappellera que l'article 75 énonce déjà le même principe, selon lequel le passif à supporter doit toujours être corrélatif à l'actif qui est recueilli.

L'article 78 a incontestablement le même caractère impératif et la même portée que l'article 75. Pour marquer le parallélisme qui existe entre les deux dispositions, il y aurait lieu de compléter le texte de l'article 78 par les mots : « nonobstant toute clause contraire ».

Article 79.

Selon cet article, « la stipulation de partage inégal et celle d'attribution des biens matrimoniaux au survivant des époux ne sont point considérées comme des avantages soumis aux règles des donations, mais simplement comme une convention de mariage et entre associés ».

Ce texte comporte plusieurs modifications par rapport à l'article 1525 du Code civil, qui traite de l'attribution de la totalité de la communauté à l'un des époux.

1° L'article 1525, alinéa 1^{er}, dispose : « Il est permis aux époux de stipuler que la totalité de la communauté appartiendra au survivant ou à l'un d'eux seulement, sauf aux héritiers de l'autre à faire la reprise des apports et capitaux tombés dans la communauté, du chef de leur auteur ».

A ce sujet, De Page et Dekkers écrivent : « Le législateur a pensé qu'à cela se bornait l'intention probable des parties. Aussi, la reprise des apports est-elle de droit : les époux ne doivent même pas le stipuler (t. X^e, n° 1263)... Mais rien n'empêche les parties de convenir, au contraire, que la communauté appartiendra tout entière à l'un des époux, sans que l'autre puisse reprendre ses apports » (*Ibid.*, n° 1263).

Le projet ne prévoit pas la reprise des apports. Pourquoi ? Parce que les biens matrimoniaux ne comportent pas d'apports (1). Seuls les biens acquis pendant le mariage et les revenus des biens et du travail des époux font partie des biens matrimoniaux.

2° Sous l'empire de l'article 1525 du Code civil, la clause attribuant toute la communauté à l'un des époux peut avoir pour bénéficiaire :

1° l'époux survivant;

2° tel époux, s'il survit;

3° tel époux, ou ses héritiers.

A propos de la troisième catégorie de bénéficiaires, De Page et Dekkers écrivent : « L'attribution est pure et simple, et ne dépend plus d'une condition de survie. Mais plusieurs auteurs et tribunaux contestent la validité de pareille clause » (t. X^e, n° 1257).

Le projet ne permet l'attribution des biens matrimoniaux « qu'au survivant des époux ». Il n'y aura donc plus de contestation possible quant à la question de savoir si la condition de survie constitue ou non un élément essentiel en cas d'attribution de la totalité de la masse à l'un des époux.

3° Il y a manque de concordance entre la rédaction de l'article 79 et celle de l'article 72 relatif au préciput. Cette dernière disposition, en effet, réserve expressément l'application de l'article 3 (qui serait incorporé dans l'article 1098 du Code civil si la proposition du Conseil d'Etat est adoptée), alors que l'article 79 ne fait pas pareille réserve, qui va évidemment de soi. Par souci de symétrie, il y aurait lieu de se référer dans les deux cas à l'article 3 (ou à l'article 1098 du Code civil).

**

(1) Dans le régime de la communauté légale, les apports sont notamment les meubles que chaque époux a apportés le jour du mariage, de même que les meubles qu'il a reçus au cours du mariage par donation ou héritage. Ces apports tombent en communauté.

Artikel 78.

Dit artikel zegt : « De echtgenoot die bij overeenkomst recht heeft op de ganse massa is verplicht al de aan de huwelijksgoederen verbonden schulden te voldoen. »

Zoals reeds gezegd zal dit voorschrift toepassing vinden wanneer in het huwelijkscontract een vast akkoord voorkomt.

Voorts geldt het, wanneer het huwelijkscontract bepaalt, dat de ganse massa van de goederen aan de overlevende echtgenoot of aan een van hen zal worden toegewezen.

Artikel 75 stelt reeds hetzelfde beginsel, namelijk dat de te dragen lasten steeds in verhouding moeten staan tot de baten die men toegewezen krijgt.

Artikel 78 heeft onbetwistbaar hetzelfde gebiedende karakter en dezelfde strekking als artikel 75. Om het parallelisme tussen beide voorschriften te doen uitkomen, vulle men de tekst van artikel 78 aan met de woorden : « niettegenstaande elk strijdig beding ».

Artikel 79.

Dit artikel luidt als volgt :

« Het beding van ongelijke verdeling en het beding van toewijzing van de huwelijksgoederen aan de overlevende echtgenoot worden niet beschouwd als aan de bepalingen betreffende de schenkingen onderworpen voordelen, maar enkel als een huwelijksvereenkomst en een overeenkomst tussen vennoten. »

Deze tekst is op verschillende punten gewijzigd ten opzichte van artikel 1525 van het Burgerlijk Wetboek, dat handelt over de toewijzing van de ganse gemeenschap aan een der echtgenoten.

1° Artikel 1525, eerste lid, luidt : « Het is aan de echtgenoten toegelaten te bedingen dat de gehele gemeenschap zal toebehooren aan de overlevende of enkel aan een van hen, behoudens het recht van de erfgenamen van de andere echtgenoot om de inbrengsten en kapitalen terug te nemen, die uit hoofde van hun rechtsvoorganger in de gemeenschap gevallen zijn. »

In dit verband schrijven De Page en Dekkers : « Le législateur a pensé qu'à cela se bornait l'intention probable des parties. Aussi la reprise des apports est-elle de droit : les époux ne doivent même pas le stipuler (dl X^e, n° 1263)... Mais rien n'empêche les parties de convenir, au contraire, que la communauté appartiendra tout entière à l'un des époux, sans que l'autre puisse reprendre ses apports » (*ibid.*, n° 1263).

Het ontwerp kent geen terugneming van de inbrengsten. De reden is, dat huwelijksgoederen geen inbrengsten omvatten (1). Tot de huwelijksgoederen behoren alleen de tijdens het huwelijk verkregen goederen, alsook de inkomsten van de goederen en de arbeid van echtgenoten.

2° Onder de gelding van artikel 1525 van het Burgerlijk Wetboek kan het beding dat de ganse gemeenschap aan een der echtgenoten toewijst, ten goede komen aan :

1° de langstlevende echtgenoot;

2° een bepaalde echtgenoot, indien hij de langstlevende is;

3° een bepaalde echtgenoot of zijn erfgenamen.

In verband met de derde categorie van begunstigden zeggen De Page en Dekkers : « L'attribution est pure et simple, et ne dépend plus d'une condition de survie. Mais plusieurs auteurs et tribunaux contestent la validité de pareille clause » (dl X^e, n° 1257).

Volgens het ontwerp is de toewijzing van huwelijksgoederen alleen mogelijk in het voordeel van de langstlevende echtgenoot. Er zal dus geen twijfel meer mogelijk zijn over de vraag of de eis, dat een echtgenoot de langstlevende is, al dan niet een essentieel bestanddeel is in geval gans de massa aan een der echtgenoten wordt toegewezen.

3° Er is gemis aan overeenstemming tussen de redactie van artikel 79 en van artikel 72 betreffende de voorafnemings. Artikel 72 maakt een uitdrukkelijk voorbehoud voor de toepassing van artikel 3 (dat in artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek zou worden opgenomen indien het voorstel van de Raad werd aanvaard), terwijl artikel 79 dergelijk voorbehoud niet maakt, ofschoon het vanzelf spreekt. Voor de symmetrie verwijze men in beide gevallen naar artikel 3 (of naar artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek).

**

(1) In het stelsel der wettelijke gemeenschap zijn de inbrengsten met name de roerende goederen welke ieder echtgenoot de dag van het huwelijk heeft ingebracht, en de roerende goederen die hij tijdens het huwelijk door schenking of erfenis heeft ontvangen. Deze inbrengsten vallen in de gemeenschap.

Le projet consacre un paragraphe distinct aux trois premières clauses qui sont énoncées à l'article 68, savoir :

§ 1^{er}. — De l'exclusion de certains biens.

§ 2. — Du préciput conventionnel.

§ 3. — De la clause de partage inégal des biens matrimoniaux.

Par contre, aucun paragraphe n'est consacré à la clause qui est énoncée à l'article 68, 4^o, selon laquelle les parties peuvent stipuler : « que certains biens ne pourront être aliénés que sous la condition de emploi ».

Le projet comporte un chapitre V intitulé « Des clauses d'inaliénabilité ». Il prévoit en son article 211 que ces clauses peuvent être insérées dans une donation d'immeubles ou de meubles individualisés faite par contrat de mariage. Les biens qui font l'objet de pareille clause sont inaliénables; toutefois, dans certains cas, ils peuvent être aliénés avec l'autorisation du juge.

La clause énoncée à l'article 68, 4^o, est indéterminée. D'autre part, elle permet l'aliénation mais sous la condition de emploi.

Il ne semble donc pas que le chapitre V couvre l'hypothèse prévue par la clause de l'article 68, 4^o.

Par contre, les articles 99 et 100 relatifs au régime de communauté traitent des clauses de emploi obligatoire et en déterminent les effets tant à l'égard des époux (articles 99 et 100) qu'à l'égard des tiers (article 100).

Il résulte de ce qui précède que le projet comporte une lacune en ce qui concerne les conventions susceptibles de modifier le régime des biens matrimoniaux.

La chambre était composée de

MM. F. LEPAGE, conseiller d'Etat, président;

G. HOLOYE et G. VAN BUNNEN, conseillers d'Etat;

L. FREDERIQ et J. LIMPENS, assureurs de la section de législation;

Mme J. DE KOSTER, greffier adjoint, greffier.

M. Cl. RENARD, professeur à l'Université de Liège, a été appelé en consultation, en application de l'article 44, alinéa 3, de la loi du 23 décembre 1946.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. F. LEPAGE.

Le rapport a été préparé par une commission composée de M. G. VAN BUNNEN, de M. J. LIMPENS et de M. W. VAN ASSCHE auditeur. Il a été rédigé pour les articles 1^{er} à 12 par M. J. LIMPENS et pour les articles 13 à 79 par M. W. VAN ASSCHE.

Le Greffier, — De Griffier,
(s./w. get.) J. DE KOSTER.

Pour expédition délivrée au Ministre de la Justice.

Le 31 décembre 1957.

Le Greffier du Conseil d'Etat,

(s./w. get.) R. DECKMYN.

Het ontwerp wijdt een afzonderlijke paragraaf aan de eerste drie in artikel 68 genoemde bedingen, met name :

§ 1. — Uitsluiting van sommige goederen.

§ 2. — Bedongen voorafnemings.

§ 3. — Beding van ongelijke verdeling van de huwelijks-goederen.

Daarentegen wordt geen paragraaf gewijd aan het in artikel 68, 4^o, genoemde beding, « dat sommige goederen slechts onder voorwaarde om wederbelegd te worden, zullen kunnen vervreemd worden ».

Het ontwerp bevat een hoofdstuk V met als opschrift « Bedingen van onvervreemdbaarheid ». Artikel 211 zegt dat zodanige bedingen kunnen ingevoegd worden in een door huwelijkscontract gedane schenking van onroerende goederen of van roerende goederen die bepaaldelijk zijn aangewezen. Goederen die onder dergelijk beding vallen, zijn onvervreemdbaar; in sommige gevallen echter kunnen zij met machtiging van de rechter worden vervreemd.

Het in artikel 68, 4^o, genoemde beding is onbepaald. Voorts staat het de vervreemding toe maar tegen wederbelegging.

Het hoofdstuk V schijnt dus niet het geval te dekken dat in het beding van artikel 68, 4^o, wordt bedoeld.

De artikelen 99 en 100 daarentegen betreffende het stelsel van de gemeenschap, handelen wel over de bedingen van verplichte wederbelegging en bepalen de werking daarvan zowel ten aanzien van echtgenoten (artikelen 99 en 100) als ten aanzien van derden (artikel 100).

Dit alles wijst erop, dat het ontwerp een leemte vertoont terzake van de overeenkomsten die het huwelijksgoederenstelsel kunnen wijzigen.

De kamer was samengesteld uit :

de Heren F. LEPAGE, raadsheer van State, voorzitter;

G. HOLLOYE en G. VAN BUNNEN, raadsheren van State;

L. FREDERICQ en J. LIMPENS, bijzitters van de afdeling wetgeving;

Mevrouw J. DE KOSTER, adjunct-griffier, griffier.

De H. Cl. RENARD, professor bij de Universiteit te Luik, is bij toepassing van artikel 44, derde lid, van de wet van 23 december 1946 ter raadpleging opgeroepen.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien ondertoezicht van de H. F. LEPAGE.

Het verslag werd voorbereid door een commissie bestaande uit de H. G. VAN BUNNEN, de H. J. LIMPENS en de H. W. VAN ASSCHE, auditeur. Het verslag werd opgesteld door de H. J. LIMPENS betreffende de artikelen 1 tot 12, en door de H. W. VAN ASSCHE, betreffende de artikelen 13 tot 79.

Le Président, — De Voorzitter,
(s./w. get.) F. LEPAGE.

Voor uitgifte afgeleverd aan de Minister van Justitie.

De 31^e december 1957.

De Griffier van de Raad van State,

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.
(5 janvier et 5 février 1959).

II.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 24 janvier 1957, d'une demande d'avis sur un projet de loi « remplaçant le titre V du livre III du Code civil « Du contrat de mariage et des droits respectifs des époux », a arrêté en ses séances des 5 janvier et 5 février 1959 son avis sur la dernière partie du projet contenant le chapitre III — du régime en communauté —, le chapitre IV — Régime de séparation de biens — et le chapitre V — Des clauses d'inaliénabilité — (articles 80 à 215) ainsi que des dispositions complémentaires et abrogatoires et des dispositions transitoires :

CHAPITRE III.

LE REGIME DE COMMUNAUTE.

Principes généraux qui sont à la base du régime de la communauté ordinaire.

Le chapitre III est divisé en deux parties : la première est relative à la communauté ordinaire (articles 80 à 182), la seconde, qui est beaucoup plus brève, concerne les conventions qui peuvent modifier la communauté ordinaire (articles 183 à 200).

Seuls les principes ayant présidé à l'élaboration du régime de la communauté ordinaire seront examinés ici.

Il résulte des articles 4 et 5, alinéa 2, du projet, qui furent examinés par le Conseil d'Etat dans son avis du 2 décembre 1957, que la communauté ordinaire conçue par le projet est destinée à devenir un régime conventionnel, c'est-à-dire que les époux ne seront mariés sous ce régime que lorsqu'ils auront pris soin de faire rédiger par notaire un contrat de mariage dans lequel ils déclarent adopter ce régime.

Après avoir noté cette différence entre le régime de la communauté légale du Code civil et le régime de la communauté ordinaire du projet, il convient d'examiner dans quelle mesure le contenu de ces deux régimes diffère.

La communauté ordinaire respecte dans ses grandes lignes la structure générale de la communauté légale. Comme dans cette dernière, il y aura, à côté des biens propres à chaque époux, une masse de biens qui seront communs. Cette masse qui, en principe, est gérée par l'un des époux, sera, au moment de la cessation du régime, liquidée et partagée en deux parts égales entre les époux ou leurs héritiers.

Une première différence avec la communauté légale apparaît dans la composition des trois masses de biens. Le projet supprime la distinction entre immeubles et meubles qui sert de base à la formation de ces masses dans la communauté légale. La composition de la masse commune sera limitée en principe aux produits du travail des époux et aux fruits de leurs propres, tandis qu'augmentera la quantité des biens propres. Il suit de là, comme l'admet d'ailleurs l'exposé des motifs (p. 17), qu'au point de vue de la composition de l'actif le nouveau régime de communauté tend à se rapprocher plus de la communauté d'acquêts du Code civil que de la communauté légale.

La communauté d'acquêts présente un sérieux inconvénient du fait que les biens propres consommables, soumis au quasi-usufruit de la communauté, se confondent avec celle-ci, ce qui donne lieu, au moment de la cessation du régime, à l'application de la théorie des récompenses (1). Le projet pallie cet inconvénient en faisant appel aux techniques actuelles, tels les comptes en banque, et à l'Office des chèques postaux. Selon le projet, les deniers propres à l'un des époux versés à un compte spécial ouvert à son nom sont individualisés et ne perdent pas leur caractère de biens propres (article 92).

(1) De Page et Dekkers admettent cependant que, dans le régime actuel de la communauté d'acquêts, une individualisation des biens consommables au nom des époux est possible malgré l'existence du quasi-usufruit de la communauté (t. X^e, n° 1062, B, 1^o, p. 898, note 1). Ces auteurs admettent notamment que le prix provenant de la vente de valeurs boursières appartenant à la femme reste propre à celle-ci lorsqu'il est versé à un compte distinct ouvert à son nom (*Ibid.*, n° 1067; contra Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 279; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n°s 172^a et 462).

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.
(5 januari en 5 februari 1959).

II.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 24^e januari 1957 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet « tot vervanging van titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek « Huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten », heeft in vergaderingen van 5 januari en 5 februari 1959 zijn advies uitgebracht over het laatste gedeelte van het ontwerp bevattende hoofdstuk III — Gemeenschap —, hoofdstuk IV — Stelsel van scheiding van goederen — en hoofdstuk V — Bedingen van onvervreemdbaarheid — (artikelen 80 tot 215), alsook aanvullende en opheffingsbepalingen en overgangsbepalingen :

HOOFDSTUK III.

GEMEENSCHAP

Algemene beginselen die aan het stelsel der gewone gemeenschap ten grondslag liggen.

Hoofdstuk III bestaat uit twee delen : het eerste handelt over de gewone gemeenschap (artikelen 80 tot 182), het tweede, dat veel korter is, betreft de overeenkomsten die de gewone gemeenschap kunnen wijzigen (artikelen 183 tot 200).

Alleen de beginselen die ten grondslag liggen aan het stelsel van de gewone gemeenschap zullen hier worden onderzocht.

Uit de artikelen 4 en 5, tweede lid, welke de Raad van State in zijn advies van 2 december 1957 heeft onderzocht, blijkt dat de in het ontwerp bedoelde gewone gemeenschap een bedongen stelsel wordt; echtgenoten zullen alleen dan onder dat stelsel gehuwd zijn, indien zij in een door notaris opge maakt huwelijkscontract verklaren dat zij dat stelsel kiezen.

Na te hebben gewezen op dit grondig verschil tussen de wettelijke gemeenschap van het Burgerlijk Wetboek en de gewone gemeenschap van het ontwerp, dient te worden onderzocht in hoever de inhoud van beide stelsels verschilt.

De gewone gemeenschap behoudt de grondtrekken van de wettelijke gemeenschap. Zoals in deze laatste treffen wij in de gewone gemeenschap naast de eigen goederen van ieder echtgenoot, een massa goederen aan die gemeenschapsgoederen zijn. Deze massa, die in beginsel door een van de echtgenoten wordt beheerd, wordt bij het einde van het stelsel verveerd en in twee gelijke delen verdeeld over de echtgenoten of hun erfgenamen.

Een eerste verschil met het stelsel der wettelijke gemeenschap komt tot uiting in de samenstelling van de drie goederenmassa's. Het ontwerp maakt niet langer het onderscheid tussen onroerende en roerende goederen dat aan de samenstelling van die massa's in de wettelijke gemeenschap ten grondslag ligt. In beginsel bestaat de gemeenschappelijke massa alleen uit de opbrengst van de arbeid der echtgenoten en uit de vruchten van hun eigen goederen, terwijl de hoeveelheid eigen goederen vergroot. Hieruit volgt, zoals door de memorie van toelichting overigens wordt aanvaard (blz. 20), dat het nieuwe stelsel der gemeenschap ten aanzien van de samenstelling der baten eerder aanleunt bij de gemeenschap van aanwinsten van het Burgerlijk Wetboek dan bij de wettelijke gemeenschap.

Aan de gemeenschap van aanwinsten is een ernstig bezwaar verbonden, doordat de eigen verbruikbare goederen waarvan de gemeenschap het oneigenlijk vruchtgebruik heeft, in die gemeenschap worden opgenomen, met als gevolg dat bij het ophouden van het stelsel de theorie van de vergoedingen moet worden toegepast (1). Het ontwerp neemt dit bezwaar weg door een beroep te doen op de huidige technische middelen zoals bank- en postrekeningen. Volgens het ontwerp krijgen de eigen penningen van een echtgenoot, die op een op zijn naam geopende bijzondere rekening worden gestort, een bepaalde aanwijzing en blijven zij eigen goederen (artikel 92).

(1) De Page en Dekkers nemen evenwel aan, dat in het huidige stelsel van de gemeenschap van aanwinsten een bepaalde aanwijzing van de verbruikbare goederen op naam van de echtgenoten mogelijk is ondanks het oneigenlijk vruchtgebruik van de gemeenschap (dl X^e, n° 1062, B 1^o, blz. 898, noot 1). Zo nemen zij aan, dat het bedrag van de verkoop van aan de vrouw toebehorende beurswaarden haar eigen blijft wanneer het op een afzonderlijke op haar naam geopende rekening wordt gestort (*Ibid.*, n° 1067; contra Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 279; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n°s 172^a en 462).

Dans la communauté légale, de même d'ailleurs que dans la communauté d'acquêts, la gestion tant des biens propres de la femme que des biens communs, appartient au mari. Toutefois, le mari gère ces deux masses de biens en des qualités différentes.

Comme gérant des biens propres de son épouse, le mari n'a d'autres pouvoirs que ceux d'un mandataire. Le mandat légal du mari n'existe d'ailleurs que pour autant que la femme ne se soit pas réservée à elle-même, dans le contrat de mariage, la gestion de ses propres (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 602, B). Comme gérant des biens communs, par contre, le mari jouit de pouvoirs très étendus; il est le chef de la communauté et dispose en cette qualité de pleins pouvoirs d'administration. Il a d'ailleurs le devoir d'exercer cette fonction légale et ne pourrait s'en décharger sur son épouse, même pas avec le consentement de cette dernière (De Page et Dekkers, *ibid.*, n° 464, 3° et 4°).

Dans le régime de communauté que le projet crée, le principe de l'égalité juridique des époux qui était inclus dans le projet de loi relatif aux droits et devoirs respectifs des époux, devenu depuis lors la loi du 30 avril 1958, ne pouvait être ignoré.

L'article 128, alinéa 1^{er}, du projet pose comme règle que chacun des époux conserve la gestion de ses biens propres. A cette règle, le projet apporte toutefois des dérogations importantes, tant au point de vue de la seule administration que de la disposition du patrimoine propre de chaque époux.

Pour ne parler que des pouvoirs de disposition, il y a lieu d'observer que le souci de faire régner entre les époux une collaboration plus étroite, a amené les auteurs du projet à restreindre ces pouvoirs. Les restrictions prévues sont :

- 1^{re} défense de disposer seul, même à titre onéreux, de certains biens indispensables à la vie de la famille (article 138, alinéa 2);
- 2^{de} défense de disposer seul à titre gratuit et entre vifs de ses biens propres, sauf dans certains cas déterminés (article 138, alinéa 3).

Quant à la gestion des biens communs, l'exposé des motifs déclare notamment : « On substitue à la notion du mari seul gérant en qualité de « seigneur et maître », celle du mari gérant comme mandataire légal, dans l'intérêt de la société conjugale et familiale » (p. 16) (1).

La conception du mari gérant comme mandataire légal a permis aux auteurs du projet de construire un régime dans lequel les pouvoirs des époux sont mieux équilibrés (2). L'exposé des motifs cite les principales applications auxquelles cette conception a donné lieu :

- 1^{re} stricte responsabilité du mari;
- 2^{de} intervention de la femme dans la gestion, pour les actes les plus importants;
- 3^{de} possibilité de confier à la femme la gestion des biens communs en cas d'accord entre époux, ou lorsque le mari n'est plus à même de l'assumer.

EXAMEN DES ARTICLES.

Article 80.

Cette disposition énumère les biens dont la communauté se compose activement. Ils sont répartis en trois catégories. La première catégorie comporte les « produits du travail ou de l'industrie des époux » (article 80, 1^{er}). Elle constitue un élément essentiel de la communauté et sera, dans la plupart des cas, la source principale de son actif.

La deuxième catégorie est constituée « de tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages de tous les biens propres des époux ainsi que des produits réputés fruits en vertu des règles de l'usufruit » (article 80, 2^o).

Le projet consacre ainsi la règle, valable également dans la communauté légale et dans la communauté d'acquêts du Code civil, selon laquelle la communauté a un droit de jouissance sur les biens propres des époux.

(1) D'après De Page et Dekkers, une telle conception ne serait pas une innovation, mais un retour au droit commun (t. X¹, n° 603, voy. aussi n° 461).

(2) Dans les deux premiers projets du Code civil, Cambacérès avait envisagé un régime en partie analogue (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 460; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 485).

In de wettelijke gemeenschap, zoals trouwens in de gemeenschap van aanwinsten, bestuurt de man zowel de eigen goederen van de vrouw als de gemeenschapsgoederen. Hij bestuurt die beide goederenmassa's echter in een verschillende hoedanigheid.

Als bestuurder van de eigen goederen van zijn echtgenote heeft de man slechts de bevoegdheid van een lasthebber. De man kan overigens alleen wettelijk lasthebber zijn, indien de vrouw in het huwelijkscontract niet heeft bedongen dat zij haar eigen goederen zelf zal besturen. (De Page en Dekkers, dl X¹ n° 602, B). Als bestuurder van de gemeenschapsgoederen daarentegen, heeft de man de ruimste bevoegdheid; hij is het hoofd van de gemeenschap en heeft in die hoedanigheid volle beheersmacht. Het is trouwens zijn plicht die wettelijke functie uit te oefenen; hij kan zijn taak niet aan zijn echtgenote opdragen, zelfs niet indien deze daarin toestemt (De Page en Dekkers, *ibid.*, n° 464, 3° en 4°).

In het ontworpen gemeenschapsstelsel moest rekening worden gehouden met het beginsel van de rechtsgelijkheid der echtgenoten, dat besloten lag in het ontwerp van wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, hetwelk de wet van 30 april 1958 is geworden.

Artikel 128, eerste lid, van het ontwerp stelt als regel dat ieder van de echtgenoten het bestuur van zijn eigen goederen behoudt. Van die regel wijkt het ontwerp evenwel in belangrijke mate af, zowel ten aanzien van het zuiver beheer van het eigen vermogen van ieder echtgenoot als ten aanzien van de beschikking over dat vermogen.

Alleen reeds over de beschikkingsmacht moge worden opgemerkt dat de auteurs van het ontwerp, bezorgd om een nauwere samenwerking tussen de echtgenoten tot stand te brengen, die macht hebben beperkt. De voorgenomen beperkingen zijn :

- 1^o verbod om alleen, zelfs onder bezwarende titel, te beschikken over sommige voor het gezinsleven noodzakelijke eigen goederen (artikel 138, tweede lid);
- 2^o verbod om alleen, onder kosteloze titel en onder de levenden, over zijn eigen goederen te beschikken, behoudens in sommige welbepaalde gevallen (artikel 138, derde lid).

In verband met het bestuur van de gemeenschapsgoederen zegt de memorie van toelichting onder meer : « Bij het bestuur van de gemeenschappelijke goederen, vervangt men het begrip: de man alleen bestuurder als « heer en meester », door het begrip : de man beheerder als wettelijk lasthebber, in het belang van het echtelijke en gezinsgenootschap » (blz. 19) (1).

Door de opvatting dat de man als wettelijk lasthebber bestuurt, hebben de auteurs van het ontwerp een stelsel met een evenwichtiger spreiding van de bevoegdheden der echtgenoten kunnen opbouwen (2). De memorie van toelichting vermeldt de voornaamste toepassingen waartoe deze opvatting heeft geleid :

- 1^o strikte verantwoordelijkheid van de man;
- 2^o tussenkomst van de vrouw bij het bestuur, voor de belangrijkste handelingen;
- 3^o mogelijkheid het bestuur van de gemeenschapsgoederen aan de vrouw toe te vertrouwen als de echtgenoten het daarover eens zijn of als de man niet meer in staat is het op zich te nemen.

ONDERZOEK VAN DE ARTIKELEN.

Artikel 80.

Dit artikel geeft een opsomming van de baten van de gemeenschap. Zij zijn drieërlei. Een eerste reeks omvat « de opbrengst van het werk of van de nijverheid van de echtgenoten » (artikel 80, 1^o). Zij vormt een hoofbestanddeel van de gemeenschap en is in de meeste gevallen de voornaamste bron van de baten der gemeenschap.

De tweede reeks omvat « alle vruchten, inkomsten, interesten en achterstallen van al de eigen goederen van de echtgenoten, alsmede de krachten de regelen van het vruchtgebruik als vruchten te beschouwen opbrengsten » (artikel 80, 2^o).

Het ontwerp volgt dus de regel die ook in de wettelijke gemeenschap en in de gemeenschap van aanwinsten volgens het Burgerlijk Wetboek geldt, de regel dus dat de gemeenschap een recht van genot heeft op de eigen goederen van de echtgenoten.

(1) Volgens De Page en Dekkers is zulke opvatting geen nieuwheid, maar een terugkeer tot het gemeen recht (dl X¹, n° 603, zie ook n° 461).

(2) In de eerste twee ontwerpen van het Burgerlijk Wetboek had Cambacérès een ten dele soortgelijk stelsel willen invoeren (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 460; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 485).

La doctrine n'est pas unanime quand il s'agit de déterminer la nature de ce droit de jouissance de la communauté sur les propres des époux (1). Les auteurs modernes admettent généralement que ce droit n'est pas un usufruit au sens des articles 578 et suivants du Code civil, bien qu'il en présente certaines caractéristiques (Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 92 et suiv.; De Page et Dekkers, n° 238 et suiv.).

Le droit de jouissance de la communauté porte, selon le projet, sur « tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages de tous les biens propres des époux ». A cette énumération, qui est reprise de l'article 1401, 2°, du Code civil, le projet ajoute : « ainsi que des produits réputés fruits en vertu des règles de l'usufruit ».

Par produits réputés fruits en vertu des règles de l'usufruit, on entend les produits périodiques de certains propres, tels les coupes de bois et les produits des mines, minières et carrières, que le Code civil vise en son article 1403.

En ce qui concerne les coupes d'un bois mis en coupes réglées, la communauté peut en profiter dans la mesure où un usufruitier le pourrait. Dès lors, la règle selon laquelle l'usufruitier qui néglige de faire une coupe ne peut prétendre à aucune indemnité (article 590 du Code civil), s'appliquera. En effet, le projet ne reproduit plus l'article 1403, alinéa 2, selon lequel récompense est due à la communauté par l'époux propriétaire du bois pour les coupes non effectuées pendant la durée du régime de communauté (voyez De Page et Dekkers, t. X, n° 240, 1). Telle n'a cependant pas été l'intention des auteurs du projet qui n'ont pas voulu écarter le principe de l'article 1403, alinéa 2 (2). Pour rétablir la solution admise par le Code civil, notamment quant aux coupes de bois, il y aurait lieu d'omettre à l'article 80, 2°, la référence aux règles de l'usufruit et de rédiger le texte comme suit :

« 2° de tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages de tous les biens propres des époux, y compris les coupes de bois. »

Quant aux produits des mines, minières et carrières, la communauté ne pourra, selon le projet, y prétendre que dans la mesure où ils sont « réputés fruits en vertu des règles de l'usufruit ». Selon l'article 598 du Code civil, seuls les produits des mines et carrières qui sont en exploitation à l'ouverture de l'usufruit, sont dus à l'usufruitier, à l'exclusion de ceux provenant de mines ou carrières non encore ouvertes.

De même qu'un usufruitier ordinaire, la communauté bénéficiera donc du produit des mines, minières et carrières qui étaient en exploitation au moment du mariage. Par contre, l'article 80, 2°, du projet s'oppose à ce que la communauté ait le bénéfice des produits provenant de mines, minières et carrières ouvertes seulement après le mariage.

Cette solution déjà admise actuellement sous le régime du Code civil (article 1403, alinéa 3), tout au moins quant aux carrières et minières (3), fait l'objet de critiques qui en droit

De rechtsleer is het niet eens over de aard van dit recht van genot van de gemeenschap op de eigen goederen van de echtgenoten (1). Hedendaagse auteurs nemen doorgaans aan, dat dit recht geen vruchtgebruik is in de zin van de artikelen 578 en volgende van het Burgerlijk Wetboek, ofschoon het sommige kenmerken ervan vertoont (Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 92 en volgende; De Page en Dekkers, n° 238 en volgende).

Het recht van genot van de gemeenschap slaat, volgens het ontwerp, op « alle vruchten, inkomsten, interesten en achterstallen van al de eigen goederen van de echtgenoten ». Aan deze opsomming, die overgenomen is uit artikel 1401, 2°, van het Burgerlijk Wetboek, voegt het ontwerp toe : « alsmede de krachtens de regelen van het vruchtgebruik als vruchten te beschouwen opbrengsten ».

Onder « krachtens de regelen van het vruchtgebruik als vruchten te beschouwen opbrengsten » worden verstaan de periodieke opbrengsten van sommige eigen goederen, zoals houtkappingen en voortbrengselen van mijnen, graverijen en steengroeven, bedoeld in artikel 1403 van het Burgerlijk Wetboek.

Van houtkappingen in een bos dat geregeld wordt gekapt, heeft de gemeenschap het genot in dezelfde mate als een vruchtgebruiker. Hier geldt dus de regel, dat de vruchtgebruiker die nalaat een kapping te doen, geen aanspraak kan maken op vergoeding (artikel 590 van het Burgerlijk Wetboek). In het ontwerp bevindt zich immers niet langer het tweede lid van artikel 1403, volgens hetwelk de echtgenoot die eigenaar is van het bos, aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd is voor kappingen die tijdens de gemeenschap niet zijn verricht (zie De Page en Dekkers, dl X, n° 240, 1°). Die bedoeling hebben de stellers van het ontwerp echter niet gehad. Zij hebben het beginsel van artikel 1403, tweede lid, niet van de hand willen wijzen (2). Om de in het Burgerlijk Wetboek aangenomen oplossing, inzonderheid inzake houtkappingen, te herstellen, dient in artikel 80, 2°, de verwijzing naar de regels van het vruchtgebruik te vervallen. De tekst kan dan als volgt worden gelezen :

« 2° alle vruchten, inkomsten, interesten en achterstallen van alle eigen goederen van de echtgenoten, met inbegrip van houtkappingen. »

Op voortbrengselen van mijnen, graverijen en steengroeven kan, volgens het ontwerp, de gemeenschap slechts aanspraak maken in zover zij « krachtens de regelen van het vruchtgebruik als vruchten te beschouwen opbrengsten » zijn. Volgens artikel 598 van het Burgerlijk Wetboek zijn alleen de voortbrengselen van mijnen en steengroeven die reeds bij de aanvang van het vruchtgebruik ontgonnen zijn, aan de vruchtgebruiker verschuldigd, met uitsluiting van de voortbrengselen van nog niet geopende mijnen of steengroeven.

Evengoed als een gewoon vruchtgebruiker zal de gemeenschap dus het genot hebben van de opbrengst der op het tijdstip van het huwelijk reeds ontgonnen mijnen, graverijen en steengroeven. Daarentegen belet artikel 80, 2° van het ontwerp, dat de opbrengst van eerst na het huwelijk geopende mijnen, graverijen en steengroeven, in de gemeenschap zou vallen.

Tegen deze oplossing, die ook thans reeds is aangenomen in het stelsel van het Burgerlijk Wetboek (artikel 1403, derde lid) althans voor de steengroeven en graverijen (3), wordt

(1) Kluyskens fait observer qu'il est inexact de parler d'un droit de jouissance de la communauté sur les propres, la communauté ne pouvant pas être titulaire d'un droit puisqu'elle ne possède pas la personnalité juridique (n° 94).

(2) L'article 1403, alinéa 2, est considéré non comme un texte exceptionnel, mais comme un cas d'application d'une règle générale (De Page et Dekkers, t. X, n° 240, p. 306, et note 4).

(3) En ce qui concerne les mines souterraines, la question peut être discutée. Il y a lieu de tenir compte de la législation spéciale sur les mines, selon laquelle la concession d'une mine érige celle-ci en propriété distincte de celle de la surface. D'après certains auteurs, la mine concédée pendant le mariage serait un propre de l'époux concessionnaire, mais les produits entreraient en communauté comme fruits d'un propre (Laurent, t. XXI, n° 253; Thiry, t. III, n° 272; Schiks et Vanisterbeek, t. V, n° 1152, p. 82). De Page et Dekkers, sans se rallier à cette thèse, font observer que ces auteurs perdent de vue qu'en ce qui concerne les produits de la mine, l'article 1403, dispose que les produits n'entrent en communauté qu'à charge de récompense à l'époux concessionnaire (t. X, n° 241, note 1).

Selon l'autre thèse, la mine concédée pendant le mariage à l'un des époux constitue un acquêt de communauté et ses produits appartiennent, par ce fait, à la communauté (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 1685, note 5; De Page et Dekkers, t. X, n° 241, A).

(1) Kluyskens merkt op dat « het niet volkomen nauwkeurig is te spreken van een recht van genot « van de gemeenschap ». De gemeenschap is inderdaad geen rechtspersoon, zodat zij, als dusdanig, de titularis niet kan zijn van een recht » (n° 94).

(2) Artikel 1403, tweede lid, wordt niet beschouwd als een uitzonderingstekst, maar als een geval waarin een algemene regel toepassing vindt (De Page en Dekkers, dl X, n° 240, blz. 306, en noot 4).

(3) Ten aanzien van de ondergrondse mijnen kan betwisting rijzen. Hier moet rekening worden gehouden met de bijzondere mijnwetgeving, volgens welke de mijnvergunning de mijn tot een eigendom maakt, te onderscheiden van het erf waaronder zij gelegen is. Volgens sommige schrijvers is de tijdens het huwelijk geconcessioneerde mijn een eigen goed van de echtgenoot aan wie de vergunning is verleend, maar vallen de opbrengsten in de gemeenschap als vruchten van een eigen goed (Laurent, dl XXI, n° 253; Thiry, dl III, n° 272; Schiks en Vanisterbeek, dl V, n° 1152, blz. 82). De Page en Dekkers zijn van een ander gevoelen en merken op dat de evengoemde schrijvers uit het oog verliezen, dat artikel 1403, derde lid, in verband met de opbrengsten van de mijn bepaalt, dat die opbrengsten slechts in de gemeenschap vallen mits aan de echtgenoot-vergunninghouder een vergoeding wordt uitgekeerd (dl X, n° 241, noot 1).

Volgens de andere stelling is de tijdens het huwelijk aan een der echtgenoten geconcessioneerde mijn een aanwinst van de gemeenschap en vallen haar opbrengsten daardoor in de gemeenschap (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 1685, noot 5; De Page en Dekkers, dl X, n° 241, A).

paraissent justifiées. Elle est, en effet, fondée sur l'assimilation du droit de jouissance de la communauté au droit d'usufruit. Or, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, le droit de la communauté ne peut être confondu avec l'usufruit en raison notamment du caractère différent de ces deux institutions.

De Page et Dekkers font observer à ce propos :

« Les produits d'une carrière ouverte au cours du mariage ont le caractère de périodicité qui en fait des fruits. Ce sont des revenus nouveaux, au même titre que les appointements que toucherait l'un des époux à la suite de fonctions nouvelles auxquelles il serait appelé. Pourquoi la doctrine exclut-elle de la communauté les produits qui nous occupent ? Uniquement par analogie avec les règles de l'usufruit. Or, l'affectation des fruits aux besoins communs diffère profondément de l'usufruit » (t. X, n° 317, 2).

On pourrait remédier à la situation que le projet crée en omettant la référence aux règles de l'usufruit. Il résulterait de là que les produits des mines, des minières et des carrières entreraient en communauté, qu'elles aient été ouvertes avant ou après le mariage, et sans qu'il y ait lieu à récompense de la communauté au profit de l'époux concessionnaire quant à celles ouvertes après le mariage. Toutefois, il convient d'admettre que le droit de jouissance de la communauté ne peut s'exercer que dans les limites d'une exploitation normale.

S'il est tenu compte de ces observations, on pourrait insérer dans l'article 80 une disposition ainsi conçue :

« 3° des produits des mines, minières et carrières, sous réserve de récompense si l'exploitation entraîne une diminution notable de valeur du fonds propre ; »

Et le 3° du projet, dont il sera question ci-après, deviendrait le 4°.

Aux termes de l'article 80, 3°, la communauté se compose en troisième lieu « de tous les autres biens auxquels le caractère de propre n'est pas attribué en vertu de la présente section ».

Selon l'exposé des motifs (p. 17), la composition de l'actif de la communauté tend à se rapprocher autant que possible de celle de la communauté d'acquêts.

Si, en fait, l'actif de la communauté conçue par le projet est appelé à se rapprocher effectivement de l'actif de la communauté d'acquêts, il y a lieu toutefois de faire remarquer que les conceptions qui ont présidé à l'élaboration des règles concernant la composition de l'actif sont différentes dans les deux régimes.

Dans le nouveau régime, les biens qui ont la nature de propres sont énumérés par catégories. Seuls les biens compris dans ces catégories sont propres, tous les autres biens étant communs en vertu de l'article 80, 3°. On peut donc dire que dans le nouveau régime de communauté, tous les biens communs, excepté ceux que le projet qualifie de propres.

Il suit de là que l'énumération des biens propres doit être comprise limitativement et qu'elle ne saurait être étendue à des cas non prévus.

La méthode choisie par les auteurs du Code civil pour la communauté d'acquêts, est différente. Les masses propres et communes sont déterminées en termes généraux, ce qui rend superflue toute disposition à caractère résiduaire comme l'article 80, 3°, du projet.

La présomption d'acquêts établie par l'article 1499 règle une question de preuve et non une question de fond. On ne saurait en tirer prétexte pour appliquer les règles légales, en cas de doute, dans un sens systématiquement favorable à la communauté.

Planiol, Ripert et Boulanger écrivent à juste titre :

« La présomption d'acquêts établie par l'article 1499 ne doit pas être détournée de son but. Par hypothèse, la volonté des parties a été de réduire la communauté aux acquêts : il serait, de toute évidence, contraire à cette volonté de poser en principe que tout bien est appelé à devenir commun » (t. VIII, n° 446) (1).

(1) L'avant-projet de Code civil français (Librairie du Recueil Sirey, 1955) détermine comme suit l'actif de la communauté :

« Article 368. — La communauté se compose activement :

- 1° de tous les biens acquis à titre onéreux pendant la durée du régime ;
- 2° de tous les fruits des biens propres des époux dont bénéficierait, pendant la même durée, un usufruitier ;
- 3° des produits du travail des époux. »

kritiek uitgebracht, die in rechte verantwoord lijkt. Die oplossing steunt immers op de gelijkstelling van het recht van genot van de gemeenschap met het recht van vruchtgebruik. Maar, zoals hiervoren reeds is gezegd, mag het recht van de gemeenschap niet met het vruchtgebruik worden verward, vooral omdat beide instituten zo grondig verschillen.

In dit verband merken De Page en Dekkers op :

« Les produits d'une carrière ouverte au cours du mariage ont le caractère de périodicité qui en fait des fruits. Ce sont des revenus nouveaux, au même titre que les appointements que toucherait l'un des époux à la suite de fonctions nouvelles auxquelles il serait appelé. Pourquoi la doctrine exclut-elle de la communauté les produits qui nous occupent ? Uniquement par analogie avec les règles de l'usufruit. Or, l'affectation des fruits aux besoins communs diffère profondément de l'usufruit » (dl X, n° 317, 2).

De door het ontwerp in het leven geroepen toestand kan men verhelpen door niet naar de regels van het vruchtgebruik te verwijzen. Dit zou tot gevolg hebben dat de opbrengsten van mijnen, graverijen en steengroeven in de gemeenschap vallen, onverschillig of zij vóór dan wel na het huwelijk zijn geopend, en, als zij na het huwelijk zijn geopend, zonder dat de gemeenschap aan de echtgenoot-vergunninghouder een vergoeding dient uit te keren. Nochtans moet worden toegegeven dat de gemeenschap haar genotsrecht alleen kan doen gelden voor zover de ontginning op normale wijze plaats heeft.

Wordt met deze opmerkingen rekening gehouden, dan kan in artikel 80 een bepaling worden ingevoegd als volgt :

« 3° de opbrengsten van mijnen, graverijen en steengroeven, behoudens vergoeding indien het eigen erf door de exploitatie aanzienlijk in waarde vermindert ; »

De bepaling onder 3° van het ontwerp, waarover verder wordt gehandeld, komt dan onder 4° te staan.

Volgens artikel 80, 3°, omvat de gemeenschap in de derde plaats : « al de andere goederen die krachtens onderhavige afdeling niet als eigen goederen werden aangewezen ».

Luidens de memorie van toelichting (blz. 20) is de samenstelling van de baten van de gemeenschap erop gericht zoveel mogelijk met de samenstelling van de baten van de gemeenschap van aanwinsten overeen te stemmen.

Moeten de baten van de gemeenschap, zoals deze in het ontwerp is opgevat, in feite werkelijk zoveel mogelijk overeenstemmen met de baten van de gemeenschap van aanwinsten, toch moge worden opgemerkt dat de opvattingen die aan de regels betreffende de samenstelling van de baten ten grondslag liggen, in beide stelsels verschillen.

In het nieuwe stelsel worden de goederen die eigen zijn, per categorie opgesomd. Alleen goederen welke in die categorieën vallen, zijn eigen goederen ; alle andere zijn gemeenschapsgoederen krachtens artikel 80, 3°. Men mag dus zeggen dat in het nieuwe stelsel van gemeenschap alle goederen gemeenschapsgoederen zijn, behalve die welke het ontwerp als eigen goederen bestempelt.

De opsomming van de eigen goederen moet dus limitatief worden opgevat en mag niet tot andere gevallen worden uitgebreid.

Voor de gemeenschap van aanwinsten hebben de ontwerpers van het Burgerlijk Wetboek een andere methode gevolgd. De massa's van de eigen goederen en van de gemeenschapsgoederen worden in algemene termen omschreven, hetgeen iedere bepaling met residuaire karakter, zoals artikel 80, 3°, van het ontwerp er een is, overbodig maakt.

Het bij artikel 1499 gevestigde vermoeden van aanwinsten betreft het bewijs, niet de grond van de zaak. Men kan er zich niet op beroepen om de wettelijke regelen in geval van twijfel systematisch ten gunste van de gemeenschap toe te passen.

Planiol, Ripert en Boulanger schrijven terecht :

« La présomption d'acquêts établie par l'article 1499 ne doit pas être détournée de son but. Par hypothèse, la volonté des parties a été de réduire la communauté aux acquêts : il serait, de toutes évidences, contraire à cette volonté de poser en principe que tout bien est appelé à devenir commun » (dl VIII, n° 446) (1).

(1) Het Franse voorontwerp van Burgerlijk Wetboek (Librairie du Recueil Sirey, 1955) bepaalt de baten van de gemeenschap als volgt :

« Article 368. — La communauté se compose activement :

- 1° de tous les biens acquis à titre onéreux pendant la durée du régime ;
- 2° de tous les fruits des biens propres des époux dont bénéficierait, pendant la même durée, un usufruitier ;
- 3° des produits du travail des époux. »

Article 81.

Cette disposition concerne exclusivement les mines, minières et carrières.

Au préalable, il convient d'observer que le sort des produits provenant de l'exploitation des mines, minières et carrières, est réglé par l'article 80, 2°, qui vient d'être examiné, et que l'article 81 n'en fait donc pas état.

L'article 81, alinéas 1^{er} et 2, tend à déterminer dans quels cas une mine, minière ou carrière devient un bien commun.

Pour la bonne compréhension de la disposition, il y a lieu de rappeler qu'en vertu des lois sur les mines, minières et carrières, coordonnées par l'arrêté royal du 15 septembre 1919, les mines sont par l'acte de concession érigées en une propriété distincte de celle de la surface. Les minières et carrières, par contre, ne constituent pas une propriété distincte de celle du sol dont les substances sont extraites.

Cette distinction, qui est capitale, aura son incidence sur le caractère attribué à ces biens dans le régime de communauté.

On envisagera d'abord le cas le plus simple : celui des minières et des carrières qui continuent à appartenir au propriétaire du sol sans former une propriété distincte (voyez R.P.D.B., V^o, *Mines, minières, carrières*, n° 1100). Selon l'alinéa 2 de l'article 81, les minières et carrières demeurent propres lorsqu'elles sont ouvertes, soit avant, soit après le mariage, sur un fonds propre à l'un des époux.

Aucun doute n'est possible en ce qui concerne les minières ou les carrières ouvertes avant le mariage et le texte paraît même surabondant, puisque de toute manière elles demeurent propres en vertu de l'article 83, 1^{er} et 2°, du projet (1).

Quant aux minières et carrières ouvertes après le mariage, le projet ne fait qu'appliquer la règle suivant laquelle l'immeuble appartenant à l'un des époux, ne perd pas son caractère de propre par le fait de sa transformation au cours du mariage.

Il est à noter que dans les deux cas le caractère de propre ne se limitera pas au sol dont les substances sont extraites, mais s'étendra à toute l'entreprise. Lorsque l'exploitation avait commencé avant le mariage, l'entreprise restera la propriété de l'époux à qui elle appartenait par application de l'article 83, 2°. Lorsque l'exploitation n'a commencé qu'après le mariage, l'entreprise restera propre à l'époux qui est propriétaire du sol en vertu de la règle *accessorium sequitur principale* (cf. notamment art. 84, 1^{er} et 3°, du projet).

Ainsi qu'il a été dit, les mines sont soumises par notre législation minière à un régime spécial (2). L'acte de concession qui doit émaner du Roi, a pour effet de détacher la mine de la surface et de l'ériger en propriété distincte (R.P.D.B., V^o, *Mines, minières, carrières*, n° 220). Le Gouvernement peut accorder la concession à un autre qu'au propriétaire du terrain dans lequel elle se trouve (article 21, lois coordonnées), mais l'acte de concession doit, dans ce cas, régler les redevances qui sont dues par le concessionnaire exploitant au propriétaire du terrain (articles 6, 46 à 49 des mêmes lois).

Selon l'article 81, alinéa 1^{er}, du projet « les droits miniers concédés, soit à l'époux propriétaire, soit à son conjoint, pendant la durée de la communauté, sur un fonds propre à l'un des époux entrent dans la communauté ».

Le projet envisage deux cas où un époux obtient, pendant la durée de la communauté, un droit de concession minière. Dans le premier cas, un époux obtient pour lui-même le droit de concession sur son propre fonds. Dans le second cas, un époux obtient le droit de concession sur le fonds appartenant à son conjoint.

Artikel 81.

Deze bepaling heeft uitsluitend betrekking op mijnen, graverijen en steengroeven.

Vooraf moge worden opgemerkt, dat het lot van de opbrengst der ontginning van mijnen, graverijen en steengroeven geregeld is in het zoëven behandelde artikel 80, 2°, en dus in artikel 81 onbesproken blijft.

Artikel 81, eerste en tweede lid, bepaalt in welke gevallen een mijn, graverij of steengroeve een eigen goed is of een gemeenschapsgoed wordt.

Voor een goed begrip van de bepaling moge in herinnering worden gebracht dat, krachtens de bij koninklijk besluit van 15 september 1919 gecoördineerde wetten op de mijnen, groeven en graverijen, een mijn in gevolge der vergunningsakte een eigendom wordt onderscheiden van het erf waaronder zij gelegen is. Graverijen en steengroeven daarentegen vormen geen eigendom dat onderscheiden is van de grond waaruit de produkten worden gewonnen.

Dit onderscheid is van het allergrootste belang voor het karakter dat aan die goederen in het stelsel van de gemeenschap wordt toegekend.

Eerst moge het eenvoudigste geval worden onderzocht : graverijen en steengroeven die aan de eigenaar van de grond blijven toebehoren zonder een onderscheiden eigendom te vormen (zie R.P.D.B., V^o *Mines, minières, carrières*, n° 1100). Volgens het tweede lid van artikel 81 blijven de graverijen en steengroeven eigen goederen wanneer zij hetzij vóór hetzij na het huwelijk geopend zijn op een erf, eigen aan een van beide echtgenoten.

Wat de vóór het huwelijk geopende graverijen en steengroeven betreft, is geen twijfel mogelijk en lijkt de tekst zelfs overbodig, aangezien zij alleszins eigen blijven op grond van artikel 83, 1^o en 2^o, van het ontwerp (1).

Ten aanzien van de na het huwelijk geopende graverijen en steengroeven past het ontwerp gewoon de regel toe, dat een aan de echtgenoten toebehorend onroerend goed zijn karakter van eigen goed niet verliest wanneer het tijdens het huwelijk veranderingen ondergaat.

Er dient te worden op gewezen dat in beide gevallen het karakter van eigen goed niet beperkt is tot de grond waaruit de produkten worden gewonnen, maar op de ganse onderneming slaat. Is met de ontginning begonnen vóór het huwelijk, dan blijft de onderneming bij toepassing van artikel 83, 2^o, eigendom van de echtgenoot aan wie zij toebehoorde. Is met ontginning eerst na het huwelijk begonnen, dan blijft de onderneming eigen aan de echtgenoot die eigenaar is van de grond, krachtens de regel *accessorium sequitur principale* (zie onder andere artikel 84, 1^o en 3^o, van het ontwerp).

Zoals reeds gezegd, zijn de mijnen door onze mijnwetgeving aan een bijzonder stelsel onderworpen (2). De akte van vergunning die van de Koning moet uitgaan, maakt de mijn los van de bovengrond en maakt ze tot een afzonderlijk eigendom. (R.P.D.B., V^o *Mines, minières, carrières*, n° 220). De Regering kan de vergunning verlenen aan een ander dan de eigenaar van de grond waarin de mijn gelegen is (artikel 21, gecoördineerde wetten), maar in dat geval moet de akte van vergunning de rechten vaststellen die de ontginnende concessiehouder aan de eigenaar van de grond verschuldigd is (artikelen 6, 46 tot 49 van dezelfde wetten).

Volgens artikel 81, eerste lid van het ontwerp vallen in de gemeenschap « de mijnrechten die, ofwel aan de echtgenoot-eigenaar, ofwel aan diens echtgenoot, gedurende de gemeenschap, op een aan een van de echtgenoten eigen erf, in concessie werden gegeven ».

Het ontwerp handelt over twee gevallen waarin de echtgenoot tijdens de gemeenschap een recht op mijnconcessie verkrijgt. In het eerste verkrijgt een echtgenoot voor zichzelf het concessierecht op zijn eigen erf. In het tweede verkrijgt een echtgenoot het concessierecht op een aan de andere echtgenoot toebehorend erf.

(1) Selon l'article 83, 1°, les immeubles dont un époux avait la propriété avant le mariage, lui sont propres. L'article 83, 2°, dispose de la même manière en ce qui concerne les entreprises commerciales et industrielles.

(2) L'article 552, alinéa 3, du Code civil a d'ailleurs prévu cette législation spéciale lorsqu'il dispose : « Il (le propriétaire) peut faire au-dessous toutes les constructions et fouilles, qu'il jugera à propos, et tirer de ces fouilles tous les produits qu'elles peuvent fournir, sauf les modifications résultant des lois et règlements relatifs aux mines, et des lois et règlements de police. »

(1) Volgens artikel 83, 1°, zijn eigen de onroerende goederen waarvan een echtgenoot de eigendom heeft van vóór het huwelijk. Artikel 83, 2°, bepaalt hetzelfde ten aanzien van handels- en nijverheidsondernemingen.

(2) Artikel 552, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek kondigt overigens die bijzondere wetgeving aan waar het bepaalt : « Onder de grond kan hij (de eigenaar) bouwen en graven, naar goedvinden, en uit die gravingen al de voortbrengselen halen die zij kunnen opleveren, behoudens de wijzigingen voortvloeiende uit de wetten en verordeningen betreffende de mijnen, en uit de wetten en verordeningen van politie. »

Le projet n'envisage donc pas le cas où :

- 1° un époux a obtenu un droit de concession avant le mariage;
- 2° un époux obtient, pendant la durée de la communauté, un droit de concession sur le fonds appartenant à une tierce personne.

Ces cas non prévus par l'article 81 seront réglés suivant les dispositions générales du projet qui ont trait aux immeubles en général, c'est-à-dire que dans le premier cas les droits concédés resteront propres (article 83, 1° et 2°), tandis que dans le second cas, ils entreront en communauté comme acquêts, à moins qu'ils ne proviennent d'une succession ou d'une donation, auxquels cas ils resteront propres (articles 86, 1°, et 87 du projet).

Dans les deux cas visés en termes exprès par l'article 81, alinéa 1°, du projet, les droits concédés entrent en communauté. Toutefois, lorsqu'ils sont recueillis dans une succession ou obtenus par donation, ces droits resteront propres en vertu des articles 86, 1°, ou 87.

La solution que le projet donne, tranche ainsi une controverse qui existe sous le régime du Code civil. Dans la doctrine on peut, en effet, observer deux courants. Selon le premier, l'acte de concession constituerait un acte à titre gratuit. Les auteurs qui défendent cette thèse en concluent que les droits miniers concédés à un époux restent propres à celui-ci par application de la règle que l'immeuble échu à l'un des époux à titre de donation reste propre à cet époux (Laurent, t. XXI, n° 253; Thiry, t. III, n° 272; Schiks et Vanisterbeek, t. V, n° 1152). Selon le second courant, l'acte de concession ne constitue pas pour l'époux bénéficiaire un acte à titre gratuit, mais une acquisition *sui generis*. Il s'ensuit que, pour les auteurs qui défendent cette thèse, les droits miniers entrent en communauté à titre d'acquêts (De Page et Dekkers, t. X, n° 241; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 168, note 5; R.P.D.B., V° *Mines, minières, carrières*, n° 1096).

Les auteurs du projet ont opté pour la thèse selon laquelle les droits miniers concédés pendant le mariage constituent un acquêt. Il convient d'observer que cette solution constitue une exception à l'article 83, 1°, lorsque les droits sont concédés à un époux sur son propre fonds. En effet, selon l'article 22 des lois coordonnées sur les mines, le propriétaire de la surface a un droit de préférence à obtenir la concession. Si la propriété de la surface appartenait à l'époux avant le mariage, son droit de préférence était également antérieur au mariage, or, selon l'article 83, 1°, les immeubles et les droits immobiliers échus en vertu d'un droit antérieur au mariage, sont propres. Le droit de propriété sur la mine acquis par l'époux propriétaire de la surface en vertu d'un droit de préférence existant avant le mariage devrait donc, si l'on veut respecter le principe de l'article 83, 1°, lui rester propre également.

Il reste, enfin, le problème des redevances tréfoncières.

L'article 81, alinéa 3, dispose :

« Les redevances tréfoncières ou autres redevances analogues dues par le bénéficiaire d'une concession administrative en raison de l'ouverture d'une mine sur un fonds de terre propre à l'un des époux restent propres à l'époux propriétaire du fonds. »

Les redevances dues par le concessionnaire au propriétaire du sol tiennent lieu des droits éventuels que ce dernier pourrait avoir sur le sous-sol. Elles sont donc une conséquence du droit de propriété sur le terrain et un accessoire de ce droit (R.P.D.B., V° *Mines, minières, carrières*, n° 262) (1).

Puisque les redevances sont considérées comme réunies à la surface, il est logique qu'elles suivent le même sort que le fonds qu'elles concernent. Lorsque ce fonds est un propre de l'un des époux, les redevances auront également le caractère de biens propres. Il y a lieu d'observer que par redevance il faut entendre le droit à la redevance et non pas les arrérages que le concessionnaire est tenu de payer périodiquement. Ces arrérages entreraient-ils en communauté en vertu de l'article 80, 2°, du projet, suivant lequel la communauté se

Het ontwerp handelt dus niet over het geval waarin :

- 1° een echtgenoot vóór het huwelijk een concessierecht heeft verkregen;
- 2° een echtgenoot tijdens de gemeenschap een concessierecht op een aan een derde toebehorend erf verkrijgt.

Deze gevallen, die niet voorkomen in artikel 81, zullen worden geregeld volgens de algemene bepalingen van het ontwerp betreffende de onroerende goederen in het algemeen, dit wil zeggen dat de geconcessioneerde rechten in het eerste geval eigen zullen blijven (artikel 83, 1° en 2°), en in het tweede als aanwinsten in de gemeenschap zullen vallen, tenzij zij voortkomen van een nalatenschap of van een schenking, in welk geval zij eigen blijven (artikel 86, 1°, en 87 van het ontwerp).

In beide in artikel 81, eerste lid, uitdrukkelijk bedoelde gevallen, vallen de geconcessioneerde rechten in de gemeenschap. Worden zij echter door erfenis of door schenking verkregen, dan blijven zij eigen op grond van artikel 86, 1°, en 87.

Zo beslecht het ontwerp een twistvraag die zich onder het stelsel van het Burgerlijk Wetboek voordoet. In de rechtsleer zijn immers twee strekkingen waar te nemen. Volgens de eerste is de vergunningsakte een akte onder kosteloze titel. De voorstanders van deze stelling leiden er uit af, dat de aan een echtgenoot geconcessioneerde mijnrechten mijn eigen blijven bij toepassing van de regel, dat het onroerend goed hetzelfde als schenking aan een van de echtgenoten is toegevalen, aan die echtgenoot eigen blijft (Laurent, dl XXI, n° 253; Thiry, dl III, n° 272; Schiks en Vanisterbeek, dl V, n° 1152). Volgens de tweede strekking is de vergunningsakte voor de echtgenoot die ze verkrijgt, geen akte onder kosteloze titel, maar een verkrijging *sui generis*. Volgens voorstanders van deze stelling dus vallen mijnrechten als aanwinsten in de gemeenschap (De Page en Dekkers, dl X, n° 241; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 168, noot 5; R.P.D.B., V° *Mines, minières, carrières*, n° 1096).

De auteurs van het ontwerp hebben geopteerd voor de stelling, dat de tijdens het huwelijk geconcessioneerde mijnrechten een aanwinst zijn. Hierbij moge worden opgemerkt dat deze oplossing een uitzondering is op artikel 83, 1°, wanneer de rechten aan een echtgenoot in concessie worden gegeven op zijn eigen erf. Volgens artikel 22 van de gecoördineerde minwetten heeft de eigenaar van de bovengrond immers een voorkeurrecht op de concessie. Was de echtgenoot reeds vóór het huwelijk eigenaar van de bovengrond, dan bestaat zijn voorkeurrecht eveneens van vóór het huwelijk. Welnu, volgens artikel 83, 1°, zijn eigen de onroerende goederen en rechten die krachtens een van vóór het huwelijk bestaand recht zijn toegevalen. Het eigendomsrecht op de mijn dat de echtgenoot, die eigenaar van de bovengrond is, krachtens een van vóór het huwelijk bestaand voorkeurrecht verkrijgt, zou hem dus, zo men het beginsel van artikel 83, 1°, wenst te eerbiedigen, eveneens eigen moeten blijven.

Ten slotte blijft nog het probleem van de rechten voor het gebruik van de ondergrond.

Artikel 81, derde lid, bepaalt :

« De rechten, voortvloeiende uit het gebruik van de ondergrond, of andere soortgelijke rechten, welke door de persoon die met een administratieve concessie is begunstigd, verschuldigd zijn uit hoofde van de opening van een mijn op een aan een van de echtgenoten eigen gronderf, blijven eigen aan de echtgenoot die het erf in eigendom bezit. »

De door de concessiehouder aan de eigenaar van de grond verschuldigde rechten komen in de plaats van de aanspraken welke die eigenaar op de ondergrond mocht hebben. Zij zijn dus een gevolg van het eigendomsrecht op de grond, en vormen een bijkomend recht (R.P.D.B., V° *Mines, minières, carrières*, n° 262) (1).

Aangezien de rechten worden geacht met de bovengrond verbonden te zijn, is het logisch dat zij hetzelfde lot ondergaan als het erf waarop zij betrekking hebben. Is dit erf eigen aan een van de echtgenoten, dan zullen ook de rechten eigen goederen zijn. Men merke op dat onder rechten moet worden verstaan de aanspraak op de rechten en niet de termijnen die de concessiehouder op geregelde tijdstippen moet betalen. Zullen die termijnen in de gemeenschap vallen krachtens artikel 80, 2°, van het ontwerp, volgens hetwelk de gemeen-

(1) L'article 10 des lois coordonnées sur les mines dispose :

« La valeur des droits résultant en faveur du propriétaire de la surface, en vertu de l'article 6, demeurera réunie à la valeur de la dite surface et sera affectée avec elle aux hypothèques prises par les créanciers du propriétaire. »

(1) Artikel 10 van de gecoördineerde wetten op de mijnen bepaalt :

« De waarde van het recht, krachtens artikel 6 ten voordele van de bovengrondeigenaar geschapen, blijft verenigd met de waarde van voormelde bovengrond en zal met haar verbonden zijn voor hypotheekschuld, waarmee de schuldeisers van de eigenaar die grond reeds mochten hebben bezwaard. »

compose de tous « les fruits, revenus, intérêts et arrérages de tous les biens propres des époux » ?

Si, sous le régime du Code civil, les auteurs sont d'accord pour admettre que le droit aux redevances reste propre à l'époux propriétaire de la surface (1), ils sont loin d'être unanimes en ce qui concerne la question des arrérages recueillis par la communauté. Selon les uns la communauté doit récompense à l'époux propriétaire pour les arrérages qu'elle a recueillis (R.P.D.B., V^e, *Mines, minières, carrières*, n^o 1105), selon les autres, aucune récompense n'est due par la communauté (De Page et Dekkers, t. X^e, n^o 241, B).

D'autres auteurs encore distinguent selon que le tiers débiteur de la redevance a obtenu la concession avant ou après le mariage. Ils enseignent que, lorsque la concession remonte à une date antérieure au mariage, la communauté ne doit pas payer de récompense à l'époux propriétaire du fonds, tandis que si elle est postérieure au mariage, la communauté est débitrice d'une récompense. Ils déduisent cette dernière conclusion de l'article 1403, alinéa 3, du Code civil (voyez Planiol, Ripert et Nast, t. VIII, n^o 258, p. 305, note 2; comp. Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n^o 168, note 5).

Il résulte du projet, sans que la contestation y soit tranchée en termes exprès, que les arrérages entreront en communauté sans que celle-ci ne doive récompense à l'époux propriétaire du fonds.

En effet, d'une part le projet ne comporte pas de disposition semblable à celle de l'article 1403, alinéa 3, du Code civil. D'autre part, le texte proposé plus haut par le Conseil d'Etat pour l'article 80, 2^e et 3^e, fait entrer en communauté les fruits et revenus ainsi que les produits miniers résultant d'une exploitation normale, sans qu'il y ait lieu à récompense en faveur de l'époux propriétaire du bien.

Que l'on considère donc les arrérages comme des revenus de propres ou qu'on les assimile aux produits miniers, de toute façon ils entreront en communauté, soit en vertu de l'article 80, 2^e, soit en vertu de l'article 80, 3^e, du texte proposé.

✱

Tenant compte des observations qui précèdent, le Conseil d'Etat propose de rédiger la disposition qui fait l'objet de l'article 81 du projet comme suit :

« Les droits miniers concédés, soit à l'époux propriétaire, soit à son conjoint, pendant la durée de la communauté, sur un fonds propre à l'un des époux, entrent dans la communauté (2). »

» Le droit aux redevances tréfoncières ou aux autres redevances analogues dues par le bénéficiaire d'une concession administrative en raison de l'ouverture d'une mine sur un fonds propre à l'un des époux reste propre à l'époux propriétaire du fonds.

» Les minières et carrières ouvertes avant ou après le mariage, sur un fonds propre à l'un des époux, sont propres » (3).

✱

(1) Dans le Code civil, il n'y a pas de disposition concernant des redevances.

(2) Si on désire respecter le droit de préférence de l'époux propriétaire et se conformer à l'article 83 du projet, il y aurait lieu de prévoir que les droits miniers concédés à l'époux propriétaire sur un fonds qui lui appartenait avant le mariage lui restent propres.

(3) L'avant-projet de Code civil français est rédigé comme suit :

« Article 387. — Les mines et carrières ouvertes sur un fonds de terre propre à l'un des époux restent propres à cet époux. Tombent toutefois en communauté les mines ou carrières, ouvertes après le mariage, qui ont donné lieu, au profit de l'époux propriétaire du fonds ou de son conjoint, à une décision de l'autorité administrative constitutive d'un droit nouveau.

» Les produits des mines ou carrières ouvertes avant ou après le mariage sur un fonds de terre propre à l'un des époux tombent en communauté; il n'y a lieu à récompense que si l'exploitation entraîne une diminution notable de valeur du fonds propre.

» Si la mine ou carrière est exploitée par un tiers en vertu d'une décision de l'autorité administrative, la redevance tréfoncière ou autre redevance analogue mise à sa charge reste propre à l'époux propriétaire du fonds; les arrérages tombent en communauté pendant la durée du mariage. »

schap « de vruchten, inkomsten, interesten en achterstallen omvat van al de eigen goederen van de echtgenoten » ?

Zijn de auteurs het er in het stelsel van het Burgerlijk Wetboek over eens, dat de aanspraak op de rechten eigen blijft aan de echtgenoot die eigenaar is van de bovengrond (1), zij zijn het hoegenaamd niet over de aan de gemeenschap toegevalen termijnen. Volgens de enen is de gemeenschap aan de echtgenoot-eigenaar vergoeding verschuldigd voor de door haar verkregen termijnen (R.P.D.B., V^e *Mines, minières, carrières*, n^o 1105), volgens anderen heeft de gemeenschap geen vergoeding uit te keren (De Page en Dekkers, dl X^e, n^o 241, B).

Nog andere auteurs maken een onderscheid naargelang de derde-schuldenaar van de rechten de concessie vóór dan wel na het huwelijk heeft verkregen. Volgens hen heeft de gemeenschap aan de echtgenoot-eigenaar van het erf geen vergoeding te betalen, als de concessie dagtekt van vóór het huwelijk, maar wel wanneer zij na het huwelijk is verleend. Deze laatste conclusie leiden zij af uit artikel 1403, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek (zie Planiol, Ripert en Nast, dl VIII, n^o 258, blz. 305, noot 2; vergelijk Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n^o 168, noot 5).

Zonder dat de twistvraag er uitdrukkelijk wordt beslecht, blijkt uit het ontwerp dat de termijnen in de gemeenschap zullen vallen zonder dat deze vergoeding verschuldigd is aan de echtgenoot-eigenaar van het erf.

Enerzijds bevat het ontwerp immers geen bepaling in de aard van artikel 1403, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek, en anderzijds vallen, volgens de hiervoren door de Raad van State voor artikel 80, 2^e en 3^e, voorgestelde tekst, de vruchten en inkomsten en de opbrengsten uit op normale wijze ontgonnen mijnen in de gemeenschap zonder dat vergoeding verschuldigd is aan de echtgenoot-eigenaar van het goed.

De termijnen, of men ze nu als inkomsten van eigen goederen beschouwt dan wel met opbrengsten van mijnen gelijkgesteld, vallen zij hoe dan ook in de gemeenschap, hetzij krachtens artikel 80, 2^e, hetzij krachtens artikel 80, 3^e, van de voorgestelde tekst.

✱

Gelet op deze opmerkingen, stelt de Raad van State voor, de bepaling van artikel 81 van het ontwerp als volgt te lezen :

« Mijnrechten die ofwel aan de echtgenoot-eigenaar ofwel aan de andere echtgenoot, gedurende de gemeenschap, op een aan een van de echtgenoten eigen erf in concessie worden gegeven, vallen in de gemeenschap (2). »

» De aanspraak op de rechten voor het gebruik van de ondergrond of op andere soortgelijke rechten welke door de houder van een administratieve concessie verschuldigd zijn voor het openen van een mijn op een aan een van de echtgenoten eigen erf, blijft eigen aan de echtgenoot die eigenaar is van het erf.

» Graverijen en steengroeven die vóór of na het huwelijk geopend zijn op een aan een van de echtgenoten eigen erf, zijn eigen » (3).

✱

(1) In het Burgerlijk Wetboek wordt over die rechten niet gehandeld.

(2) Wil men het voorkeurrecht van de echtgenoot-eigenaar eerbiedigen en in overeenstemming blijven met artikel 83 van het ontwerp, dan moet worden bepaald, dat de mijnrechten die aan de echtgenoot-eigenaar op een hem van vóór het huwelijk toebehorend erf in concessie worden gegeven, hem eigen blijven.

(3) Het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek luidt als volgt :

« Article 387. — Les mines et carrières ouvertes sur un fonds de terre propre à l'un des époux restent propres à cet époux. Tombent toutefois en communauté les mines ou carrières, ouvertes après le mariage, qui ont donné lieu, au profit de l'époux propriétaire du fonds ou de son conjoint, à une décision de l'autorité administrative constitutive d'un droit nouveau.

» Les produits des mines ou carrières ouvertes avant ou après le mariage sur un fonds de terre propre à l'un des époux tombent en communauté; il n'y a lieu à récompense que si l'exploitation entraîne une diminution notable de valeur du fonds propre.

» Si la mine ou carrière est exploitée par un tiers en vertu d'une décision de l'autorité administrative, la redevance tréfoncière ou autre redevance analogue mise à sa charge reste propre à l'époux propriétaire du fonds; les arrérages tombent en communauté pendant la durée du mariage. »

En raison du caractère particulier de la matière traitée à l'article 81, il est proposé de reporter cet article après d'autres dispositions qui ont pour but de déterminer le caractère des biens des époux, soit après l'article 84.

Article 82.

Selon cet article « tout bien est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé appartenir en propre à l'un des époux, selon les règles ci-après établies ».

Le projet reprend la règle de la présomption de communauté des biens que le Code civil énonce aux articles 1402 et 1499.

Dans son avis du 2 décembre 1957, le Conseil d'Etat a montré, à propos de l'article 24 du projet, l'utilité que la présomption établie par le Code civil présente pour la garantie des tiers et pour la simplification des opérations de liquidation de la communauté.

De même que les dispositions citées du Code civil, l'article 82 règle la question de la charge de la preuve. Cela veut dire que l'époux, qui, soit à l'égard d'un tiers, soit à l'égard de son conjoint, prétend être propriétaire d'un bien, est obligé d'en apporter la preuve, sans quoi le bien serait un acquêt.

Pour qu'un époux puisse être propriétaire d'un bien, ce bien doit évidemment rentrer dans l'une des catégories de biens propres énumérés par le projet. Si un bien n'est pas susceptible d'acquérir la nature d'un propre, il est commun, en vertu de l'article 80, 3°, et il va sans dire que la question de la preuve ne se posera pas.

On remarquera que l'article 82 ne prévoit aucun mode spécial de preuve.

En principe, le droit commun en matière de preuve s'applique donc tant dans les contestations entre époux que dans celles où un époux et un tiers sont impliqués.

Toutefois, en disposant que tout bien est réputé acquêt s'il n'est prouvé appartenir en propre à l'un des époux « selon les règles ci-après établies », le projet entend déterminer des modes de preuve spéciaux en ce qui concerne certains biens. Ainsi, il résulte de l'article 83, 4°, que l'époux qui prétend que des valeurs boursières lui appartenaient avant le mariage, devra établir son allégation, si le contrat de mariage ne porte pas mention de ces valeurs, par des « titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis ».

Par contre, la preuve du fait qu'un fonds de commerce ou qu'une créance relative à des dommages et intérêts appartenaient à un époux avant son mariage, n'est pas soumise à un mode spécial. Dans ces hypothèses, le droit commun en matière de preuves s'appliquera. Les termes « selon les règles ci-après établies », qui forment le dernier membre de phrase de l'article 82, ne visent donc que les seuls cas où, dans les articles subséquents, un mode spécial de preuve est expressément prévu.

Compte tenu de ces observations, il vaudrait mieux rédiger l'article 82 comme suit :

« Tout bien est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé appartenir en propre à l'un des époux. »

Pareille disposition pose le principe que c'est le droit commun de la preuve qui s'applique sauf, bien entendu, s'ils résulte d'un texte déterminé que certains modes de preuves sont exclus. Ce dernier point apparaîtra plus clairement lorsqu'on traitera plus loin de la confusion qui se produit parfois entre condition de fond et condition de preuve.



Un rapprochement doit être fait entre les articles 82 et 80, 3°, du projet.

Il résulte de l'article 80, 3°, que sont communs tous les biens, autres que ceux mentionnés aux 1° et 2° du même article, auxquels le caractère de propres n'a pas été attribué par le projet. Tout ce qui n'est pas catalogué comme propre est donc commun.

En vertu de l'article 82, sont réputés communs des biens, susceptibles d'être propres si leur caractère propre était prouvé, mais qui ne le sont pas parce que cette preuve n'a pas été faite.

Dans le cas de l'article 80, 3°, le bien est commun parce qu'il n'est pas propre. Dans le cas de l'article 82, le bien est réputé commun, non pas parce que le caractère propre ne

Wegens het bijzonder karakter der materie die het voorwerp van artikel 81 is, wordt voorgesteld dit artikel in te lassen na andere bepalingen die er toe strekken de aard van de goederen der echtgenoten te bepalen, namelijk na artikel 84.

Artikel 82.

Volgens dit artikel wordt ieder goed « als een aanwinst van de gemeenschap beschouwd, tenzij het bewezen is dat het als eigen aan een van de echtgenoten toebehoort, volgens de hierna vastgestelde regelen ».

Het ontwerp neemt uit de artikelen 1402 en 1499 van het Burgerlijk Wetboek de regel over, volgens welke goederen vermoed worden gemeenschapsgoederen te zijn.

In zijn advies van 2 december 1957 heeft er de Raad van State in verband met artikel 24 van het ontwerp op gewezen, welk nut het door het Burgerlijk Wetboek ingestelde vermoeden voor de vrijwaring van derden en voor de vereenvoudiging van de vereffening der gemeenschap heeft.

Zoals evenvermelde artikelen van het Burgerlijk Wetboek, regelt ook artikel 82 de bewijslast. Dit betekent dat de echtgenoot die, hetzij tegenover een derde, hetzij tegenover de andere echtgenoot, beweert eigenaar te zijn van een goed, dit moet bewijzen. Zoniet is het goed een aanwinst.

Opdat een echtgenoot eigenaar van een goed kan zijn, moet het natuurlijk tot een van de in het ontwerp opgesomde categorieën van eigen goederen behoren. Kan een goed niet als eigen goed worden aangemerkt, dan is het krachtens artikel 80, 3°, een gemeenschapsgoed, en is er geen sprake van bewijslast.

Op te merken valt, dat artikel 82 geen bijzondere wijze van bewijsoverlevering voorschrijft.

In beginsel geldt dus het gemeen recht inzake bewijs zowel voor geschillen tussen echtgenoten als voor geschillen tussen een echtgenoot en een derde.

Door te bepalen dat ieder goed als een aanwinst wordt beschouwd, tenzij bewezen is dat het als eigen aan een van de echtgenoten toebehoort, « volgens de hierna vastgestelde regelen », wil het ontwerp evenwel ten aanzien van sommige goederen bijzondere vormen van bewijsoverlevering vaststellen. Zo blijkt uit artikel 83, 4°, dat de echtgenoot, die beweert dat sommige beurswaarden hem vóór het huwelijk toebehoorden, zonder dat het huwelijkscontract daarover spreekt, zijn bewering zal moeten staven « door titels met vaste datum, door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen ».

Daarentegen is geen bijzondere vorm van bewijsoverlevering voorgeschreven voor het feit dat een handelszaak of een schuldvordering betreffende schadevergoeding aan een echtgenoot toebehoorden vóór zijn huwelijk. In die gevallen wordt het bewijs volgens het gemeen recht geleverd. De woorden « volgens de hierna vastgestelde regelen », aan het slot van artikel 82, doelen dus alleen op gevallen waarvoor de volgende artikelen een bijzondere vorm van bewijsoverlevering voorschrijven.

Met inachtneming van deze opmerkingen, kan artikel 82 beter als volgt worden gelezen :

« Ieder goed wordt als aanwinst van de gemeenschap beschouwd, tenzij bewezen is dat het als eigen goed aan een van de echtgenoten toebehoort. »

Volgens deze bepaling wordt het bewijs in beginsel volgens het gemeen recht geleverd, behalve, wel te verstaan, wanneer uit een bepaalde tekst blijkt, dat sommige vormen van bewijsoverlevering uitgesloten zijn. Dit zal nog duidelijker tot uiting komen waar verder wordt gehandeld over de soms voorkomende verwarring tussen vereisten wat de inhoud betreft en vereisten inzake bewijs.



De artikelen 82 en 80, 3°, van het ontwerp moeten met elkaar in verband worden gebracht.

Uit artikel 80, 3°, volgt, dat in de gemeenschap vallen alle goederen welke niet zijn vermeld onder 1° en 2° van hetzelfde artikel en door het ontwerp niet als eigen goederen zijn aangewezen. Al wat niet bij de eigen goederen is ingedeeld, behoort dus tot de gemeenschap.

Krachtens artikel 82 worden als gemeenschapsgoederen beschouwd, goederen die eigen zouden zijn als het bewijs der vereisten van eigen goed ware geleverd, maar die het niet zijn omdat dit bewijs niet is geleverd.

In het geval van artikel 80, 3°, is het goed een gemeenschapsgoed omdat het geen eigen goed is. In het geval van artikel 82 wordt het goed als gemeenschapsgoed beschouwd, niet omdat

lui a pas été attribué, mais parce que ce caractère n'a pu être établi (1).

**

Pour bien comprendre l'économie du projet, il est essentiel de noter que, dans certains cas, la condition de fond qui fait d'un bien un bien propre se confond avec la condition de preuve qui établit ce caractère propre.

Ceci nécessite quelque commentaire.

Suivant l'article 80, 3°, la communauté se compose activement de tous les biens, autres que ceux mentionnés aux 1° et 2° du même article, «auxquels le caractère de propre n'est pas attribué en vertu de la présente section».

Le régime organisé par le projet étant un régime de communauté, les biens sont donc en principe communs, sauf si le caractère propre leur a été attribué par la loi.

Ainsi, le caractère de propres est attribué par l'article 83, 4°, aux biens mobiliers individualisés avant le mariage de la manière indiquée à cet article (titres ayant date certaine, documents émanant d'un service public, etc...) et non pas d'une autre manière, fût-ce par l'aveu d'un époux qui reconnaît que certaines valeurs appartenaient à son conjoint avant le mariage. De même le caractère de propres est attribué par l'article 86, 2°, aux biens mobiliers faisant partie d'une succession, lorsqu'il ont été individualisés avant le décès du *de cuius* de la manière indiquée à cet article, et non pas d'une autre manière.

Même entre parties, l'aveu serait sans valeur, car la reconnaissance d'un époux ne peut pas faire que ce qui est commun en vertu de la loi (article 80, 3°) devienne propre. La loi ne dit pas que le mobilier antérieur au mariage ou faisant partie d'une succession est propre. Ne sont propres que les biens mobiliers individualisés, avant le mariage ou avant le décès, de la manière prévue aux articles 83, 4°, et 86, 2°. La condition de fond se confond ici avec la condition de preuve, et cela tant à l'égard des tiers que dans les relations entre parties, alors que, dans le droit commun de la preuve, l'aveu et le serment constituent en principe des modes de preuve valables entre parties (Cfr. De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1015 et 1043).

Le même raisonnement doit être formulé en ce qui concerne l'article 86, 3°, aux termes duquel sont propres, lorsqu'ils échoient à l'un des époux à titre de succession, les biens autres que ceux mentionnés aux 1° et 2° du même article, «s'il en a été fait inventaire, le conjoint dûment appelé».

Dans la pensée des auteurs du projet, l'inventaire dont il est ici question est un inventaire par acte notarié. Le caractère de propres est donc attribué aux biens mobiliers recueillis dans une succession, à la condition qu'un inventaire authentique en ait été dressé. Sinon, les biens recueillis seront communs en vertu de l'article 80, 3°, parce que le caractère de propres n'a pas été attribué par la loi à tous les biens venant du *de cuius* mais aux seuls biens qui ont été inventoriés en la forme authentique. Encore une fois, condition de fond et condition de preuve sont ici confondues, et c'est parce qu'un certain mode de preuve détermine le fond du droit que sont exclus, dans les relations entre parties, les autres modes de preuve, tel un inventaire sous seing privé entre personnes majeures et capables, tels même l'aveu et le serment. L'emploi de ces modes de preuve, en effet, ne pourrait avoir pour conséquence de rendre propres, même entre parties, des biens auxquels la loi n'a attribué ce caractère que si leur origine était prouvée d'une manière déterminée, exclusive de toute autre manière.

Tel est le système du projet.

Ce système, qui est logique, peut paraître sévère en ce qui concerne les modes de preuve exigés dans les relations entre parties. Mais on peut écarter cette sévérité en adoptant un

(1) L'article 369 de l'avant-projet du Code civil français dispose :

« Tout bien est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé que l'un des époux en avait la propriété ou la possession antérieurement au mariage ou qu'il lui est échu depuis à titre de succession, de donation ou de legs.

» En ce qui concerne le mobilier, cette preuve est établie entre les époux comme à l'égard des tiers, par tout titre ou document propre à justifier de sa consistance ou valeur. La femme ou ses héritiers sont admis toutefois, en ce qui concerne le mobilier échu au cours du mariage, à faire cette preuve, vis-à-vis du mari ou de ses héritiers, par témoins ou même par commune renommée. »

het niet als eigen goed is aangewezen, maar omdat niet kon worden bewezen dat de vereisten van eigen goed vervuld waren (1).

**

Voor een goed begrip van de strekking van het ontwerp neme men vooral in acht dat in sommige gevallen de vereisten wat de grond betreft, die maken dat een goed een eigen goed is, samenvallen met de vereisten inzake bewijs waaruit blijkt dat het goed eigen is.

Hierover enige uitleg.

Volgens artikel 80, 3°, omvat de gemeenschap, wat de baten betreft, alle goederen die niet onder 1° en 2° van hetzelfde artikel zijn vermeld en «krachtens onderhavige afdeling niet als eigen goederen werden aangewezen».

Aangezien het ontworpen stelsel een gemeenschapsstelsel is, zijn de goederen dus in beginsel gemeenschapsgoederen, behoudens wanneer zij door de wet als eigen goederen zijn aangewezen.

Krachtens artikel 83, 4°, nu zijn eigen de roerende goederen die vóór het huwelijk bepaaldelijk zijn aangewezen zoals voorgeschreven in dit artikel (titels met vaste datum, van een openbare dienst uitgaande bescheiden, enz...) en niet op een andere wijze, zelfs niet door de bekentenis van een echtgenoot dat sommige waarden vóór het huwelijk aan de andere echtgenoot toebehoorden. Evenzo zijn eigen krachtens artikel 86, 2°, de roerende goederen van een nalatenschap wanneer zij vóór het overlijden van de *de cuius* bepaaldelijk aangewezen waren, zoals voorgeschreven in bedoeld artikel, en niet op een andere wijze.

Zelfs onder partijen zou de bekentenis waardeeloos zijn, want de bekentenis van een echtgenoot kan niet tot gevolg hebben, dat hetgeen krachtens de wet (artikel 80, 3°) tot de gemeenschap behoort, eigen wordt. De wet zegt niet dat roerende goederen van vóór het huwelijk, of die van een nalatenschap deel uitmaken, eigen zijn. Alleen zijn eigen de roerende goederen die vóór het huwelijk of vóór het overlijden bepaaldelijk zijn aangewezen zoals voorgeschreven bij de artikelen 83, 4°, en 86, 2°. De vereisten wat de grond betreft, vallen hier samen met de vereisten inzake bewijs, zowel ten aanzien van derden als in de betrekkingen tussen partijen, terwijl in het gemeen recht inzake bewijs, de bekentenis en de eed in beginsel tussen partijen als bewijs gelden (Cfr. De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1015 en 1043).

Dezelfde redenering geldt voor artikel 86, 3°, krachtens hetwelk eigen zijn, wanneer zij aan een van de echtgenoten door erfenis toevallen, de goederen die niet onder 1° en 2° van hetzelfde artikel zijn vermeld, «indien er een inventaris werd van opgemaakt, de echtgenoot behoorlijk opgeroepen».

De stellers van het ontwerp bedoelen hier een inventaris opgemaakt bij notariële akte. Roerende goederen voortkomende van een nalatenschap worden dus als eigen aangewezen, indien daarvan een inventaris is opgemaakt bij authentieke akte. Zoniet vallen de geërfde goederen krachtens artikel 80, 3°, in de gemeenschap, omdat de wet niet alle van de *de cuius* voortkomende goederen als eigen erkent, maar alleen die goederen waarvan een inventaris in authentieke vorm is opgemaakt. Ook hier vallen de vereisten wat de grond betreft en de vereisten inzake bewijs samen, en juist omdat een zekere vorm van bewijs de inhoud van het recht bepaalt, zijn in de betrekkingen tussen partijen de andere vormen van bewijs uitgesloten, zoals een onderhandse inventaris tussen meerderjarige en handelingsbekwame personen, zelfs de bekentenis en de eed. Door die bewijsvormen kunnen immers niet eigen worden, zelfs niet onder partijen, goederen die de wet slechts als eigen goederen erkent indien hun herkomst zoals voorgeschreven en niet op enige andere wijze is bewezen.

Tot zover het stelsel van het ontwerp.

Dit alleszins logische stelsel kan streng lijken wat de bewijsoverlevering tussen partijen betreft. Men kan die strenge regeling ontgaan door een ander stelsel dan de gewone gemeenschap te

(1) Artikel 369 van het Franse voorontwerp van Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« Tout bien est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé que l'un des époux en avait la propriété ou la possession antérieurement au mariage ou qu'il lui est échu depuis à titre de succession, de donation ou de legs.

» En ce qui concerne le mobilier, cette preuve est établie entre les époux comme à l'égard des tiers, par tout titre ou document propre à justifier de sa consistance ou valeur. La femme ou ses héritiers sont admis toutefois, en ce qui concerne le mobilier échu au cours du mariage, à faire cette preuve, vis-à-vis du mari ou de ses héritiers, par témoins ou même par commune renommée. »

autre régime que la communauté ordinaire : la communauté d'acquêts organisée par les articles 184 et 185 du projet. Dans ce régime, en effet, on fait une distinction entre la preuve à l'égard des tiers et la preuve entre époux, et cette dernière preuve est très large puisqu'elle peut se faire, suivant l'article 185, par toutes voies de droit (voyez, pour le surplus, les observations formulées sous les articles 184 et 185).

Si le Gouvernement estimait néanmoins que, dans le régime de la communauté ordinaire, le système du projet est trop rigoureux sur un point, savoir l'exigence d'un inventaire authentique, même entre parties, en ce qui concerne l'attribution du caractère propre à certains biens recueillis à titre de succession, cette rigueur pourrait être atténuée en admettant que, dans les relations entre parties exclusivement, l'inventaire dont question à l'article 86, 3°, serait valablement fait par un simple acte sous seing privé conformément au droit commun en matière de preuves. Il suffirait, à cet égard, de préciser la signification que le législateur entend donner au mot « inventaire » employé à l'article 86, 3° : inventaire authentique pour que le bien soit propre à l'égard des tiers et simple inventaire sous seing privé entre personnes majeures et capables pour que le bien soit considéré comme propre entre époux.

Le système du projet conserverait, par contre, toute sa rigueur en ce qui concerne les modes d'individualisation prévus aux articles 83, 4°, et 86, 2°, en ce sens que ces modes d'individualisation s'imposeraient tant à l'égard des tiers que dans les relations entre parties, à l'exclusion de tout autre mode de preuve, y compris l'aveu et le serment. Toutefois, cette rigueur se trouve considérablement atténuée par le texte proposé plus loin par le Conseil d'Etat pour les deux articles précités, texte qui admet la valeur probante des documents imposés « par l'usage ».

Article 83.

Cet article commence comme suit : « Sont propres, lorsque l'époux en a la propriété ou la possession légale antérieurement au mariage ou lorsqu'il sont échus en vertu d'un droit antérieur au mariage » : ... (suit alors l'énumération d'un certain nombre de biens répartis en quatre groupes).

Cette disposition s'inspire de l'article 1402 du Code civil. L'addition des mots « ou lorsqu'il lui sont échus en vertu d'un droit antérieur au mariage » consacre notamment certaines solutions que la doctrine et la jurisprudence avaient déjà dégagées en se fondant sur les textes actuels du Code civil (De Page et Dekkers, t. X^e, n°s 265, 266 et 267; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 221, 222¹, 222², et 222³) (1).

Le premier des quatre groupes de biens qui sont propres, lorsqu'il est satisfait aux conditions qui viennent d'être mentionnées, comporte « les immeubles et les droits immobiliers ».

Le second groupe comporte les « entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles ».

Les entreprises qu'un époux possédait au moment de son mariage lui resteront propres, de même que la plus-value acquise au cours du mariage. Toutefois, en ce qui concerne cette dernière, l'époux devra récompense à la communauté. L'article 157 du projet établit les règles selon lesquelles cette plus-value sera déterminée.

Le troisième groupe de biens qui sont propres, lorsqu'il est satisfait aux conditions de l'article 83, comprend : les sommes dues par les pouvoirs publics et organismes publics; les indemnités dues en vertu d'une assurance de choses, ou de personnes en cas de vie; les dommages et intérêts dus en vertu des articles 1382 et 1386bis (2).

Le projet énumère quelques espèces de créances. Il ne suit pas de là toutefois que les autres sortes de créances entraient en communauté. Une créance de sommes d'argent est, quelle que soit sa cause, un droit mobilier, et, en tant que bien mobilier, elle sera toujours propre à l'époux titulaire si elle remplit les conditions prévues à l'article 83, 4°, du projet, dont il sera question plus loin.

Déjà sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, il ne fut jamais contesté que les créances dont l'un des époux est titulaire au moment du mariage lui restent propres (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1037, A, b).

(1) On notera la différence, au point de vue de la rédaction, entre le début de l'article 83 et l'article 15, b, relatif au régime des biens matrimoniaux qui dispose laconiquement : « Sont biens propres : b) les biens, meubles ou immeubles, de chacun des époux au moment du mariage ».

(2) Lire : « articles 1382 à 1386bis ».

kieszen : de gemeenschap van aanwinsten zoals die wordt ingericht door de artikelen 184 en 185 van het ontwerp. In dat stelsel wordt immers een onderscheid gemaakt tussen het bewijs ten aanzien van derden en het bewijs tussen echtgenoten; dit laatste is zeer ruim, aangezien het, volgens artikel 185, door alle rechtsmiddelen kan worden geleverd (zie verder de opmerkingen bij de artikelen 184 en 185).

Mocht de Regering niettemin oordelen dat, in het stelsel van de gewone gemeenschap, de ontworpen regeling te streng is op een bepaald punt, namelijk waar, zelfs tussen partijen, een inventaris in authentieke vorm wordt geëist om sommige door erfenis verkregen goederen als eigen goederen aan te wijzen, dan kan die strenge regeling worden verzacht door toe te staan dat, uitsluitend voor betrekkingen tussen partijen, de in artikel 86, 3°, bedoelde inventaris op geldige wijze wordt opgesteld bij gewone onderhandse akte overeenkomstig het gemeen recht inzake bewijslevering. Daartoe kan worden volstaan met een nadere omschrijving van de betekenis die de wetgever aan het in artikel 86, 3°, gebruikte woord « inventaris » geeft : bij authentieke akte opgemaakte inventaris opdat het goed eigen wordt ten aanzien van derden, en gewone onderhandse inventaris tussen meerderjarige en handelingsbekwame personen opdat het goed als eigen goed onder echtgenoten kan worden beschouwd.

Daarentegen zou aan de strenge regeling van het ontwerp inzake de in de artikelen 83, 4°, en 86, 2°, voorgescreven vormen van aanwijzing geen afbreuk worden gedaan, in die zin dat zij zowel ten aanzien van derden als tussen partijen zouden gelden, met uitsluiting van alle andere vormen van bewijslevering, zelfs bekentenis en eed. Die strenge regeling wordt echter in aanzienlijke mate verzacht in de hierna door de Raad van State voor beide evenvermelde artikelen voorgestelde tekst, die de bewijskracht van de « door het gebruik » opgelegde documenten erkent.

Artikel 83.

Dit artikel begint als volgt : « Zijn eigen, wanneer de echtgenoot er de eigendom of het wettelijk bezit van heeft van vóór het huwelijk, of wanneer zij hem krachtens een van vóór het huwelijk bestaand recht zijn toegevallen » : ... (volgt dan de opsomming van een aantal goederen, in vier groepen verdeeld).

Het artikel gaat uit van artikel 1402 van het Burgerlijk Wetboek. De toevoeging van de woorden « of wanneer zij hem krachtens een van vóór het huwelijk bestaand recht zijn toegevallen », bevestigt onder meer een aantal oplossingen die rechtsleer en rechtspraak uit de huidige teksten van het Burgerlijk Wetboek hadden gehaald (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 265, 266 en 267; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 221, 222¹, 222² en 222³) (1).

De eerste van de vier groepen van goederen die, wanneer aan de hiervoren vermelde vereisten is voldaan, eigen zijn, omvat « de onroerende goederen en de onroerende rechten ».

De tweede groep omvat « de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen ».

Ondernemingen welke een echtgenoot op het tijdstip van zijn huwelijk bezit, blijven hem eigen, alsook de meerwaarde die tijdens het huwelijk wordt verkregen. Voor deze meerwaarde echter is de echtgenoot vergoeding verschuldigd aan de gemeenschap. Artikel 157 van het ontwerp zegt volgens welke regels die meerwaarde wordt bepaald.

De derde groep van goederen die eigen zijn wanneer aan de vereisten van artikel 83 is voldaan, omvat : « de door de openbare machten en openbare organismen verschuldigde sommen; de vergoedingen verschuldigd krachtens een schadeverzekering, of personenverzekering bij leven; de schadevergoedingen verschuldigd op grond van de artikelen 1382 en 1386bis » (2).

Het ontwerp vermeldt enkele soorten van schuldvorderingen. Daarom vallen de andere nog niet in de gemeenschap. Een tegoed in geld, waar het ook vandaan komt, is altijd een roerend recht, en als roerend goed is het altijd eigen aan de echtgenoot aan wie het toebehoort, indien het voldoet aan de voorwaarden van artikel 83, 4°, waarover verder wordt gehandeld.

Reeds onder het stelsel van de tot de aanwinsten beperkte gemeenschap is nooit betwist, dat schuldvorderingen die een van de echtgenoten op het tijdstip van het huwelijk bezat, hem eigen blijven (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1037, A, b).

(1) Men merke het verschil in redactie tussen het begin van artikel 83 en artikel 15, b, betreffende het huwelijksgoederenstelsel, dat kortweg bepaalt : « Eigen goederen zijn : b) de goederen, roerende of onroerende, van ieder van de echtgenoten op het tijdstip van het huwelijk ».

(2) Lezen : « artikelen 1382 tot 1386bis ».

La raison pour laquelle les auteurs du projet ont groupé certaines créances pour en faire une disposition distincte qui fait l'objet de l'article 83, 3°, n'apparaît pas clairement. Il semble que la seule raison plausible doive être cherchée sur le plan de la preuve. Les créances énumérées à l'article 83, 3°, sont en effet soustraites aux modes de preuves prévus à l'article 83, 4°, pour tous les autres biens mobiliers. L'existence de pareille créance au moment du mariage pourra donc être établie suivant le droit commun (1).

Selon l'article 83, 4°, sont propres, lorsque l'époux en a la propriété ou la possession légale antérieurement au mariage ou lorsqu'ils lui sont échus en vertu d'un droit antérieur au mariage : « les autres biens mobiliers, y compris les valeurs et les espèces, qui sont individualisés avant le mariage, soit par le contrat de mariage, soit par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis ».

Dans ce groupe sont donc compris tous les biens mobiliers, excepté les entreprises commerciales et assimilées, visées à l'article 83, 2°, et les créances visées à l'article 83, 3°.

Pour que ces biens mobiliers aient le caractère de propres, il faut qu'ils soient « individualisés avant le mariage » selon un des modes indiqués à l'article 83, 4°. Ces modes sont :

- 1° le contrat de mariage;
- 2° des titres ayant date certaine;
- 3° des documents émanant d'un service public;
- 4° des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis.

Dans la dernière catégorie rentrent les bordereaux délivrés par un agent de change. Ces pièces sont imposées par la loi (Code de commerce, article 76), ainsi que l'exige le projet. Par contre, la liste fournie par une banque des titres figurant à un dépôt à découvert ouvert au nom d'un des futurs époux, ne semble pas pouvoir être considérée comme répondant au vœu du projet.

En effet, pareil dépôt à découvert ne se trouve régi par aucun texte légal. Il est régi exclusivement par les dispositions contractuelles et par les usages bancaires (Frédéricq : *Traité de droit commercial belge*, t. IX, n° 226, p. 370; *Novelles : Droit bancaire, V° Dépôt de titres*, p. 411, n° 3).

Si les bordereaux d'achat lui font défaut, le titulaire d'un dépôt à découvert sera donc obligé, s'il désire conserver comme propre son portefeuille de titres, d'en faire l'inventaire dans le contrat de mariage.

Si le Gouvernement désire que la liste des titres qui font partie d'un dépôt à découvert, établie par la banque dépositaire, soit considérée, au même titre que les bordereaux d'achat, comme mode d'individualisation des valeurs boursières, il y aurait lieu de remanier l'article 83, 4°, in fine. L'assouplissement nécessaire de cette disposition pourrait être obtenu par la rédaction suivante : « ... ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi ou par l'usage et régulièrement tenus ou établis ».

Il y a encore lieu de noter ici une différence entre le régime conçu par le projet et le régime de la communauté réduite aux acquêts.

Dans ce dernier régime, les sommes d'argent que les époux possèdent au moment du mariage, soit en espèces, soit à un compte ou à un carnet ouvert à leur nom, tombent en communauté sauf récompense (2).

(1) La même remarque vaut pour l'article 83, 2°, relatif aux entreprises commerciales, etc... Déjà actuellement, dans le régime de la communauté d'acquêts, on admet généralement que la preuve de l'existence, d'un fonds de commerce appartenant à l'un des époux au moment du mariage peut se faire suivant le droit commun, et qu'elle échappe à l'application de l'article 1499 du Code civil qui exige « un inventaire ou état en bonne forme » (Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 288, p. 416).

(2) Toutefois, sur ce point, une évolution est en train de se dessiner tant en jurisprudence qu'en doctrine. Ainsi la Cour de cassation française paraît avoir admis que des deniers propres ne se transforment pas en deniers communs si l'époux qui les a reçus a pris soin de les conserver *in specie* (Cass. fr., 17 juin 1952, D. 1953, 1, note Weil). Cette solution est critiquée par Planiol, Ripert et Boulanger (t. VIII, n° 172, note 1). De Page et Dekkers, de leur côté, admettent que, lorsque des deniers propres sont versés à un compte propre, ils conservent leur caractère de propres (t. X², n° 1037, p. 879, note 2, et n° 1067).

Omtrent de reden waarom de stellers van het ontwerp sommige schuldvorderingen in de afzonderlijke bepaling van artikel 83, 3°, hebben gegroepeerd, tast men in het duister. De enige aanvaardbare reden lijkt te moeten worden gezocht op het gebied van de bewijslevering. Voor de in artikel 83, 3°, opgesomde schuldvorderingen hoeven immers geen bewijzen te worden voorgelegd zoals artikel 83, 4°, er voor alle andere roerende goederen eist. Het bestaan van dergelijke schuldvordering op het tijdstip van het huwelijk kan dus volgens het gemeen recht worden bewezen (1).

Volgens artikel 83, 4°, zijn eigen, wanneer de echtgenoot er de eigendom of het wettelijk bezit van heeft van vóór het huwelijk of wanneer zij hem krachtens een van vóór het huwelijk bestaand recht zijn toegevalen : « de andere roerende goederen, met inbegrip van de geldswaardige papieren en van de geldspeciën, die vóór het huwelijk bepaaldelijk werden aangewezen, hetzij door het huwelijkscontract, hetzij door titels met vaste datum, door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen ».

Deze groep omvat dus alle roerende goederen, met uitzondering van de handels- en andere ondernemingen bedoeld in artikel 83, 2°, en van de schuldvorderingen bedoeld in artikel 83, 3°.

Opdat die roerende goederen eigen zijn, moeten zij « vóór het huwelijk bepaaldelijk worden aangewezen » op een van de in artikel 83, 4°, voorgeschreven wijzen, namelijk door :

- 1° het huwelijkscontract;
- 2° titels met vaste datum;
- 3° van een openbare dienst uitgaande bescheiden;
- 4° vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen.

Tot de laatste categorie behoren ook de door een wisselagent afgegeven borderellen. Die stukken zijn door de wet voorgeschreven (Wetboek van koophandel, artikel 76), zoals het ontwerp eist. Daarentegen schijnt de door een bank afgegeven lijst van de effecten die deel uitmaken van een open bewaargeving op naam van een der toekomstige echtgenoten, niet te kunnen worden geacht aan de eis van het ontwerp te beantwoorden.

Zulke open bewaargeving is immers door geen enkele wetstekt geregeld. Zij steunt uitsluitend op contractuele bepalingen en op gebruiken in het bankwezen (Frédéricq : *Traité de droit commercial belge*, dl IX, n° 226, blz. 370; *Novelles : Droit bancaire, V° Dépôt de titres*, blz. 411, n° 3).

Bij ontstentenis van aankoopborderellen zal de titularis van een open bewaargeving die zijn effectenportefeuille als eigen goed wenst te behouden, in het huwelijkscontract de inventaris van die portefeuille moeten opmaken.

Wenst de Regering dat de door de bank opgemaakte lijst van de effecten uit een open bewaargeving op dezelfde wijze als de aankoopborderellen in aanmerking wordt genomen voor de bepaalde aanwijzing van de beurswaarden, dan moet het slot van artikel 83, 4°, anders worden gelezen. Bedoelde bepaling kan als volgt worden versoepeld : « ... of vermeldingen die voorkomen in de door de wet of door het gebruik opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen ».

Hier moge nog worden gewezen op een verschil tussen het ontwerp stelsel en het stelsel van de tot de aanwinsten beperkte gemeenschap.

In dit laatste vallen de geldsommen die de echtgenoten op het tijdstip van het huwelijk hetzij in speciën, hetzij op een op hun naam geopende rekening of spaarboekje bezitten, in de gemeenschap behoudens vergoeding (2).

(1) Dezelfde opmerking geldt voor artikel 83, 2°, betreffende de handelsondernemingen, enz... Ook nu reeds wordt in het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten algemeen aangenomen, dat het bestaan van een handelszaak die op het tijdstip van het huwelijk aan een van de echtgenoten toebehoort, volgens het gemeen recht kan worden bewezen en dat artikel 1499 van het Burgerlijk Wetboek waarin een « inventaris of een staat in behoorlijke vorm » wordt geëist, geen toepassing vindt. (Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 288, blz. 416.)

(2) Op dit gebied tekent zich evenwel, zo in rechtspraak als in rechtsleer, een evolutie af. Zo schijnt het Franse Hof van cassatie te hebben aangenomen, dat eigen penningen niet gemeenschappelijk worden als de echtgenoot die ze heeft ontvangen er voor heeft gezorgd ze in specie te behouden (Cass. fr., 17 juni 1952, D. 1953, 1, nota Weil). Deze oplossing wordt bestreden door Planiol, Ripert en Boulanger (dl VIII, n° 172, noot 1). De Page en Dekkers anderzijds nemen aan, dat eigen penningen, die op een eigen rekening worden gestort, eigen blijven (dl X², n° 1037, blz. 879, noot 2, en n° 1067).

L'article 92 permet aux époux de conserver comme propres « les espèces » individualisées de la manière prévue à l'article 83, 4°, à condition qu'elles aient été portées « à un compte spécial, à l'Office des chèques postaux, à la Caisse générale d'épargne et de retraite, chez un banquier, un agent de change ou toute autre personne ou institution à ce qualifiée » (1).

Il peut arriver qu'il soit impossible à un époux d'individualiser les espèces avant le mariage, par exemple, parce que la créance qu'il possède en vertu de l'article 83, 3° ou 4°, ne vient à échéance que durant le mariage.

En pareille hypothèse, cet époux, s'il désire conserver comme propres les deniers à provenir du remboursement de la créance, devra veiller, lors du paiement, à individualiser les deniers par l'un des modes indiqués à l'article 92.

Ainsi, sera propre la créance qu'un époux possède en vertu d'une facture régulièrement délivrée avant le mariage (article 83, 4°). Lorsque, au cours du mariage, le débiteur paie la facture, l'époux créancier, désireux de garder à la somme son caractère de propre, devra l'individualiser conformément à l'article 92.

S'il s'agit d'un prêt sous seing privé, la créance sera propre pour autant que le prêt soit mentionné dans le contrat de mariage ou établi par un titre ayant date certaine.

Lors du remboursement au cours du mariage, l'époux créancier pourra garder à la somme son caractère de bien propre, s'il l'individualise de la manière prévue à l'article 92. S'il ne le fait pas, elle tombera en communauté. Au moment de la liquidation, récompense sera due par la communauté au profit de l'époux créancier (articles 92 et 158).

Article 84.

L'article 84 énumère plusieurs catégories de biens qui demeurent propres en tout état de cause, qu'ils appartiennent à l'époux au moment du mariage ou qu'ils les ait acquis postérieurement, fût-ce même avec les deniers communs (2). Dans ce dernier cas, toutefois, la communauté aura, en général, droit à récompense (3).

Une partie importante des biens que le projet énumère est déjà, actuellement, sous le régime de la communauté légale, considérée comme propre par la jurisprudence et la doctrine.

Les raisons pour lesquelles ces biens n'entrent pas en communauté sont de différents ordres. Elles procèdent, toutefois, toutes, d'une idée commune, savoir : le lien particulier qui unit le bien à un époux.

Planiol, Ripert et Boulanger exposent comme suit les raisons de l'exclusion de certains meubles de la communauté légale : « Tantôt le meuble est réservé à l'usage personnel ou destiné à l'exercice de l'activité professionnelle d'un conjoint; tantôt son attribution ou sa possession est en relation directe de la personnalité morale du propriétaire; tantôt il est le support matériel d'une création intellectuelle; tantôt l'intérêt moral ou sentimental qu'il peut avoir pour l'un des époux l'emporte sur sa valeur patrimoniale. L'application des règles de la communauté impose ainsi d'aller au-delà de la notion courante et abstraite de propriété : *l'intuitus personæ* s'introduit dans le droit des biens. Une certaine finalité apparaît pour la détermination du titulaire du droit » (t. VIII, n° 173).

La première catégorie de biens qui restent propres en tout état de cause comprend « les annexes et accessoires d'un bien propre ». Il s'agit d'une application du principe général qu'exprime l'adage : « *Accessorium sequitur principalem* ».

Les termes « annexes d'un bien propre » sont inspirés de la pratique notariale française consacrée par l'article 385 de l'avant-projet de Code civil français, aux termes duquel « les biens acquis à titre d'accessoires ou d'annexes d'un bien propre sont propres, sauf récompense s'il y a lieu ».

Krachtens artikel 92 kunnen de echtgenoten de op de bij artikel 83, 4°, voorgeschreven wijze bepaaldelijk aangewezen « speciën » als eigen goederen behouden, op voorwaarde dat zij geboekt zijn « op een bijzondere rekening bij de postchequedienst, bij de Algemene Spaar- en Lijfrentekas, bij een bankier, bij een wisselagent of bij enige andere daartoe bevoegde persoon of instelling » (1).

Het kan gebeuren dat het een echtgenoot onmogelijk is, de speciën vóór het huwelijk bepaaldelijk aan te wijzen, bij voorbeeld, omdat de schuldvordering die hij op grond van artikel 83, 3° en 4°, bezit, eerst tijdens het huwelijk vervalt.

In dat geval moet die echtgenoot, zo hij het geld, dat hij ter betaling van de schuldvordering zal ontvangen, als eigen goed wenst te behouden, er voor zorgen dat het bij de betaling een van de in artikel 92 bedoelde bestemmingen krijgt.

Zo zal eigen zijn, de schuldvordering die een echtgenoot heeft krachtens een vóór het huwelijk regelmatig afgegeven factuur (artikel 83, 4°). Betaalt de schuldenaar de factuur tijdens het huwelijk, dan moet de echtgenoot-schuldeiser het bedrag van die factuur, zo hij het als eigen goed wil behouden, bepaaldelijk aanwijzen overeenkomstig artikel 92.

Gaat het om een onderhandse lening, dan is de schuldvordering eigendom voor zover de lening in het huwelijkscontract is vermeld, of vastgesteld wordt in een titel met vaste datum.

Wordt de lening tijdens het huwelijk terugbetaald, dan blijft het bedrag eigen indien de echtgenoot-schuldeiser het bepaaldelijk aanwijst op de wijze bedoeld in artikel 92. Doet hij dit niet, dan valt het bedrag in de gemeenschap en zal deze bij de vereffening aan de echtgenoot-schuldeiser een vergoeding moeten uitkeren (artikelen 92 en 158).

Artikel 84.

Dit artikel noemt verscheidene categorieën van goederen die in elk geval eigen blijven, of de echtgenoot ze bij zijn huwelijk bezat dan wel of hij ze naderhand zelfs met het geld van de gemeenschap heeft verkregen (2). In dit laatste geval echter heeft de gemeenschap doorgaans recht op vergoeding (3).

Rechtspraak en rechtsleer beschouwen ook nu al, onder het stelsel van de wettelijke gemeenschap, een belangrijk deel van de in het ontwerp genoemde goederen als eigen goederen.

Er zijn verschillende redenen waarom deze goederen niet in de gemeenschap vallen. Zij hebben echter alle dezelfde grond, namelijk : de bijzondere band tussen het goed en een van de echtgenoten.

Planiol, Ripert en Boulanger verklaren als volgt waarom sommige roerende goederen buiten de wettelijke gemeenschap vallen : « Tantôt le meuble est réservé à l'usage personnel ou destiné à l'exercice de l'activité professionnelle d'un conjoint; tantôt son attribution ou sa possession est en relation directe de la personnalité morale du propriétaire; tantôt il est le support matériel d'une création intellectuelle; tantôt l'intérêt moral ou sentimental qu'il peut avoir pour l'un des époux l'emporte sur sa valeur patrimoniale. L'application des règles de la communauté impose ainsi d'aller au-delà de la notion courante et abstraite de propriété : *l'intuitus personæ* s'introduit dans le droit des biens. Une certaine finalité apparaît pour la détermination du titulaire du droit » (dl VIII, n° 173).

De eerste reeks goederen die in elk geval eigen blijven, omvat « de aanhorigheden en het toebehoren van een eigen goed », toepassing van het algemeen beginsel : « *Accessorium sequitur principalem* ».

De termen « aanhorigheden van een eigen goed » zijn ontleend aan de Franse notariële praktijk die haar bevestiging vindt in artikel 385 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek, volgens hetwelk : « les biens acquis à titre d'accessoires ou d'annexes d'un bien propre sont propres, sauf récompense s'il y a lieu ».

(1) L'avant-projet de Code civil français dispose en son article 370 :

« Restent propres les biens dont les époux avaient la propriété ou la possession au jour de la célébration du mariage ou qui leur échoient, pendant la durée du régime, à titre gratuit ou en vertu d'une promesse de vente antérieure au mariage. »

(2) Dans certains cas, des objets dont il est question à l'article 84, 2°, appartiendront à l'époux au moment de son mariage ou lui parviendront par donation ou succession (par exemple, les souvenirs de famille). Ces objets seront donc aussi propres en vertu d'autres dispositions (articles 83, 86 et 87). L'avantage que présente l'article 84 est de dispenser l'époux de fournir la preuve qui est imposée pour les autres biens.

(3) « En général », parce que pour les vêtements dont il est question à l'article 84, 2°, par exemple, il n'y aura pas lieu à récompense, fussent-ils même acquis avec des deniers communs.

(1) Artikel 370 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« Restent propres les biens dont les époux avaient la propriété ou la possession au jour de la célébration du mariage ou qui leur échoient, pendant la durée du régime, à titre gratuit ou en vertu d'une promesse de vente antérieure au mariage. »

(2) In sommige gevallen zal de echtgenoot bij zijn huwelijk bepaalde zaken als bedoeld in artikel 84, 2°, bezitten, of zullen deze hem door schenking of erfenis toevallen (bijvoorbeeld familiestukken). Die zaken zullen dus ook krachtens andere bepalingen eigen zijn (artikelen 83, 86, en 87). Artikel 84 biedt het voordeel dat de echtgenoot geen bewijs moet leveren zoals voor de andere goederen vereist is.

(3) « Doorgaans », want voor kledingstukken bijvoorbeeld (artikel 84, 2°) is geen vergoeding verschuldigd, ook al zijn ze met het geld van de gemeenschap gekocht.

« Cette solution (de l'article 385), note l'exposé des motifs français, s'inspire de la clause dite « d'annexes de propres » que l'on rencontre fréquemment dans les contrats de mariage et qui, par conséquent, doit être considérée comme répondant à la volonté tacite des époux. Le droit à récompense... est bien entendu réservé » (sur la clause « d'annexes de propres », voir également la note R. Piret, *Rev. crit. jurispr. b.*, 1949, p. 235).

A titre exemplatif, le projet énumère certains biens qui seront propres à titre d'accessoires de biens incorporels, plus précisément de valeurs mobilières propres. On peut retrouver les mêmes cas d'application dans les articles 17 et 21 du projet, relatifs au régime des biens matrimoniaux; toutefois, dans ce dernier régime, les cas ne sont pas cités à titre exemplatif.

L'avant-projet de Code civil français contient également un article qui fait application aux valeurs mobilières du principe *accessorium sequitur principale*.

Dans l'exposé des motifs de cet avant-projet on lit notamment : « Une modification des solutions actuelles est également à noter à l'article 386 relatif aux valeurs mobilières : l'alinéa 2 de cet article décide, en effet, que les valeurs nouvelles acquises en vertu d'un droit de souscription affèrent à une valeur propre (valeurs nouvelles acquises à titre onéreux) sont propres à l'époux propriétaire de la dite valeur, sauf récompense... : on sait, en effet, que, selon la jurisprudence actuelle, ces valeurs tombent en communauté. Il est apparu à la commission que la solution retenue était plus logique et mieux en harmonie avec la disposition de l'article précédent (article 385 précité), qui considère comme propres tous les « accessoires » ou les « annexes d'un bien propre ».

Alors que le projet donne plusieurs exemples relatifs à des accessoires de biens incorporels, il n'en donne, par contre, aucun relatif à des annexes ou accessoires de biens corporels.

Faut-il en conclure que le projet n'entend viser que les accessoires qui, en vertu du droit d'accession prévu par le Code civil, notamment par les articles 551 et suivants, deviennent la propriété du propriétaire de la chose principale ? S'il en était ainsi, la nouvelle disposition serait superflue dans la mesure où elle s'applique à des biens corporels.

Mais on ne peut admettre que telle ait été l'intention des auteurs du projet. En effet, la clause dite « d'annexes de propres » a acquis dans la pratique notariale une signification déterminée, dont la portée dépasse d'ailleurs celle relativement étroite du droit d'accession du Code civil. Cette clause a pour but d'empêcher la dislocation à la dissolution de l'union conjugale, d'un domaine rural, et parfois aussi, du reste, d'un ensemble industriel immobilier, dont les divers éléments ont été groupés au cours du mariage en vue de constituer un tout harmonieux, et d'en accroître la productivité (Piret, *loc. cit.*, p. 235).

A l'occasion du commentaire que l'exposé des motifs fait de l'article 157 qui concerne la plus-value des entreprises commerciales et entreprises assimilées, il est fait allusion à l'article 84, 1°, en ces termes : « Un fonds de commerce propre peut... s'accroître considérablement, pendant la communauté au moyen de fonds qui auraient dû revenir normalement à cette dernière. Ces accroissements seront propres comme annexes de propres, selon l'article 84, 1° ».

Il faut, dès lors, conclure que le projet introduit dans notre législation, à côté du droit d'accession qui est prévu par le Code civil, une notion nouvelle dont il entend laisser à la jurisprudence le soin de déterminer la portée dans chaque cas concret.

La seconde catégorie de biens qui restent propres en tout état de cause à l'époux auquel ils appartiennent sont « les vêtements et les objets à l'usage personnel de l'époux ainsi que les décorations, bibelots, correspondances, papiers, et souvenirs de famille sans valeur marchande particulière ou présentant pour l'époux un intérêt moral prépondérant ».

Cette disposition ne fait que consacrer une tradition ancienne qui n'a jamais été contestée par la doctrine ni par la jurisprudence. Dans les rares cas où l'application de la règle a donné lieu à des litiges, deux éléments d'ordre différent étaient en présence, savoir : la valeur pécuniaire et la valeur de l'objet. Ces deux éléments sont repris par le projet comme critères. Celui-ci dispose, en effet, que les objets dont il est question restent propres à l'époux à condition qu'ils soient « sans valeur marchande particulière ou présentent pour l'époux un intérêt moral prépondérant » (1). Il suit de là, notamment, que l'intérêt moral prépondérant sera décisif même lorsque l'objet présente une grande valeur (voyez De Page et Dekkers, t. X^e, n° 316, 1). D'autre part, un objet sans valeur marchande particulière restera propre, malgré son intérêt moral très relatif.

(1) L'article 18 du projet relatif au régime des biens matrimoniaux est plus concis. Il ne comporte pas de critères analogues à ceux prévus à l'article 84, 2°. Il prévoit que les vêtements doivent être « d'usage courant ».

« Cette solution (de l'article 385), aldus de Franse memorie van toelichting, s'inspire de la clause dite « d'annexes de propres » que l'on rencontre fréquemment dans les contrats de mariage et qui, par conséquent, doit être considérée comme répondant à la volonté tacite des époux. Le droit à récompense... est bien entendu réservé » (over de bepaling « d'annexes de propres », zie ook de aantekening van R. Piret, *Rev. crit. jurispr. b.*, 1949, blz. 235).

Bij wijze van voorbeeld geeft het ontwerp een opsomming van goederen die eigen zijn als toebehoren van eigen onlichamelijke goederen, meer bepaald van eigen geldswaardige papieren. Dezelfde toepassing vindt men in de artikelen 17 en 21 van het ontwerp, die betrekking hebben op het huwelijksgoederenstelsel; in dit laatste stelsel echter zijn de vermelde gevallen niet als voorbeelden bedoeld.

Ook het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bevat een artikel dat het beginsel *accessorium sequitur principale* toepast op de geldswaardige papieren.

De memorie van toelichting bij dit voorontwerp zegt onder meer : « Une modification des solutions actuelles est également à noter à l'article 386 relatif aux valeurs mobilières : l'alinéa 2 de cet article décide, en effet, que les valeurs nouvelles acquises en vertu d'un droit de souscription affèrent à une valeur propre (valeurs nouvelles acquises à titre onéreux) sont propres à l'époux propriétaire de la dite valeur, sauf récompense... : on sait, en effet, que selon la jurisprudence actuelle, ces valeurs tombent en communauté. Il est apparu à la commission que la solution retenue était plus logique et mieux en harmonie avec la disposition de l'article précédent (article 385 précité), qui considère comme propres tous les « accessoires » ou les « annexes d'un bien propre ».

Het ontwerp geeft weliswaar verschillende voorbeelden van toebehoren van onlichamelijke goederen, maar geen enkel van aanhorigheden of toebehoren van lichamelijke goederen.

Moet hieruit worden afgeleid, dat het ontwerp alleen het toebehoren beoogt dat krachtens het in het Burgerlijk Wetboek, artikelen 551 en volgende, bedoelde recht van natrekking toekomt aan de eigenaar van de hoofzaak ? Zo ja, dan ware de nieuwe bepaling overbodig in zover zij toepassing vindt op lichamelijke goederen.

Die bedoeling kan de auteurs van het ontwerp echter niet worden toegeschreven. De clausule van de zogenaamde « aanhorigheden van eigen goederen » heeft immers in de notariële praktijk een welbepaalde betekenis gekregen, die overigens verder reikt dan het recht van natrekking in het Burgerlijk Wetboek, waarvan de draagwijdte vrij beperkt is. Deze clausule heeft tot doel te verhinderen, dat landgoederen en trouwens soms ook industriële complexen, waarvan de bestanddelen tijdens het huwelijk zijn bijeengebracht om een harmonisch geheel te vormen en om de produktiviteit op te voeren, bij ontbinding van de huwelijksgemeenschap uiteenvallen (Piret, *loc. cit.*, blz. 235).

Bij de bespreking van artikel 157 betreffende de meerwaarde van handels- en gelijkgestelde ondernemingen verwijst de memorie van toelichting in de volgende bewoordingen naar artikel 84, 1° : « Een handelsfonds dat een eigen goed is, kan... tijdens de duur van de gemeenschap aanzienlijk uitgebreid worden door middel van fondsen die normaal aan de gemeenschap hadden moeten toekomen. Deze aanwinsten zullen, luidens artikel 84, 1°, eigen zijn als aanhorigheden van een eigen goed ».

De conclusie is dus, dat het ontwerp, naast het in het Burgerlijk Wetboek bedoelde recht van natrekking, in onze wetgeving een nieuw begrip invoert en aan de rechtspraak de zorg overlaat in elk concreet geval de juiste draagwijdte van dat begrip vast te stellen.

De tweede reeks goederen die in elk geval eigen blijven aan de echtgenoot aan wie zij toebehoren, zijn « de klederen en de voorwerpen die tot het persoonlijk gebruik van de echtgenoot dienen alsmede de eretekens, kleinodiën, briefwisseling, papieren en familiesouvenirs zonder bijzondere handelswaarde of die voor de echtgenoot een overwegend zedelijk belang hebben ».

Deze bepaling is de loutere bevestiging van een oude traditie die nooit door rechtsleer of rechtspraak is betwist. In de zeldzame gevallen waarin de toepassing van de regel tot betwisting heeft geleid, stonden twee gans verschillende gegevens tegenover elkaar, namelijk : de geldelijke waarde en de gevoelswaarde van de zaak. Het ontwerp neemt beide gegevens dan ook als criteria. Het bepaalt immers, dat die zaken aan de echtgenoot eigen blijven op voorwaarde dat zij « zonder bijzondere handelswaarde zijn of voor de echtgenoot een overwegend zedelijk belang hebben » (1). Daaruit volgt onder meer dat het overwegend zedelijk belang de doorslag zal geven, zelfs wanneer de zaak van grote waarde is (zie De Page en Dekkers, dl X^e, n° 316, 1). Anderzijds zal een zaak zonder bijzondere handelswaarde eigen blijven, ondanks haar zeer betrekkelijk zedelijk belang.

(1) Artikel 18 van het ontwerp, betreffende het huwelijksgoederenstelsel, is beknopter. Het vermeldt geen criteria in de aard van die van artikel 84, 2°. Het zegt dat de kledingsstukken « van dagelijks gebruik » moeten zijn.

La troisième catégorie de biens qu'énumère l'article 84 comprend « les outils et les instruments servant à l'exercice de la profession de l'époux, à moins qu'ils ne soient l'accessoire d'une entreprise commune, sauf récompense s'il y a lieu » (1).

La doctrine la plus récente admet que, même dans le régime de la communauté légale, les meubles à usage professionnel restent propres. Planiol, Ripert et Boulanger enseignent : « L'affectation très précise et très caractérisée qu'ils reçoivent impose de maintenir en dehors de la communauté les meubles corporels dont l'un des époux se sert pour l'exercice de sa profession : telle une bibliothèque professionnelle. Il serait déraisonnable ou inique qu'au lendemain d'un divorce un conjoint puisse être privé de ses instruments de travail » (t. VIII, n° 173³) (2).

La quatrième catégorie de biens qui restent propres en vertu de l'article 84, comprend : « la propriété littéraire, artistique, scientifique ou industrielle ». Cette disposition réclame des éclaircissements.

Il y a lieu d'abord d'examiner la situation sous les régimes de communauté du Code civil.

Quand on parle de la propriété intellectuelle, on distingue généralement plusieurs éléments. Il y a en premier lieu le droit moral de l'auteur sur son œuvre, c'est-à-dire le droit de décider si l'œuvre est achevée, si elle peut être modifiée, si elle est mûre pour la publication ou l'exposition, et même le droit de la supprimer. Tout le monde admet que ce droit n'appartient qu'à l'auteur en personne (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 230, A, b). En raison de sa nature, il doit être exclu de la communauté.

À côté du droit moral qui est personnel à l'auteur, la propriété intellectuelle comprend des éléments d'ordre pécuniaire. Ces éléments sont ordinairement désignés par le terme « droits d'auteur ». Il importe de distinguer les droits d'auteur proprement dits, c'est-à-dire les profits pécuniaires, de leur cause qui est le monopole d'exploitation. La controverse se circonscrit autour de la notion « monopole d'exploitation ».

Avant d'exposer cette controverse, il paraît utile de dire quel est le sort des droits d'auteur ou profits pécuniaires. A leur sujet, aucun doute n'est possible. Ces profits entrent dans la communauté en tant que produits de l'industrie ou du travail des époux.

En pratique, la difficulté naîtra au moment de la dissolution de la communauté. À ce moment, en effet, les produits de l'activité des époux cessent d'entrer dans la communauté qui est dissoute. Il reste toutefois le monopole d'exploitation qui présente une valeur pécuniaire. Cette valeur fera-t-elle partie de la masse à partager, ou restera-t-elle propre à l'époux qui est l'auteur de l'œuvre ? Lorsque les époux sont mariés sous le régime de la communauté d'acquêts — régime dont se rapproche, au point de vue de la composition du patrimoine propre des époux, le régime de communauté conçu par le projet —, aucun problème ne se posera en ce qui concerne les œuvres créées avant le mariage. En effet, le monopole d'exploitation de ces œuvres n'est pas entré en communauté, mais est demeuré propre à l'auteur comme droit mobilier (Paniol, Ripert et Nast, t. VIII, n° 195, p. 234, note 4; Paniol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 190¹, p. 411). Seuls les droits d'auteurs nés pendant le mariage tombent en communauté comme acquêts (3).

S'il n'y a donc pas de difficulté en ce qui concerne les œuvres créées avant le mariage, il n'en va pas de même de celles créées au cours du mariage. En principe, ces œuvres entrent en communauté, à l'exception du droit de l'époux qui en est l'auteur, bien entendu. Ce sont, en effet, des acquêts.

Un grand nombre d'auteurs se sont ralliés à cette thèse, de même que la Cour de cassation de France qui, malgré la

De derde reeks goederen die in artikel 84 zijn opgesomd, omvat « de gereedschappen en de werktuigen welke dienen tot het uitoefenen van het beroep van de echtgenoot, tenzij ze het toebehoren van een gemeenschappelijke onderneming uitmaken, behoudens vergoeding indien daartoe aanleiding bestaat » (1).

De meest recente rechtsleer neemt aan, dat roerende goederen die voor de uitoefening van het beroep dienen, zelfs in het stelsel van de wettelijke gemeenschap eigen blijven. Paniol, Ripert en Boulanger leren : « L'affectation très précise et très caractérisée qu'ils reçoivent impose de maintenir en dehors de la communauté les meubles corporels dont l'un des époux se sert pour l'exercice de sa profession : telle une bibliothèque professionnelle. Il serait déraisonnable ou inique qu'au lendemain d'un divorce un conjoint puisse être privé de ses instruments de travail » (dl VIII, n° 173³) (2).

De vierde reeks goederen die krachtens artikel 84 eigen blijven, omvat « de literaire, artistieke, wetenschappelijke of nijverheidseigendom ». Deze bepaling vereist enige toelichting.

Hoe is de toestand in de stelsels van gemeenschap van het Burgerlijk Wetboek ?

In intellectuele eigendom onderscheidt men doorgaans verschillende bestanddelen. In de eerste plaats is er het zedelijk recht van de auteur op zijn werk, namelijk het recht om te beslissen of het werk af is, of het kan worden gewijzigd, of het klaar is om te worden uitgegeven of tentoongesteld, en zelfs het recht om het te vernietigen. Iedereen neemt aan dat alleen de auteur zelf dat recht heeft (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 230, A, b). Wegens zijn bijzondere aard moet dit recht buiten de gemeenschap blijven.

Naast het zedelijk recht dat een persoonlijk recht van de auteur is, omvat de intellectuele eigendom nog geldelijke bestanddelen. Deze worden doorgaans als « auteursrechten » bestempeld. Een onderscheid moet worden gemaakt tussen het eigenlijke auteursrecht, namelijk de opbrengst, en de bron daarvan : het exploitatiemonopolie. De twistvraag betreft alleen dit laatste.

Alvorens deze twistvraag aan te snijden, kan het nuttig zijn aan te geven wat met het auteursrecht of opbrengst gebeurt. Hierover bestaat geen twijfel : die opbrengst valt in de gemeenschap als opbrengst van de nijverheid of van het werk der echtgenoten.

In de praktijk ontstaat de moeilijkheid bij de ontbinding van de gemeenschap. Op dat tijdstip immers valt de opbrengst van de activiteit der echtgenoten niet langer in de, inmiddels ontbonden, gemeenschap. Blijft dan het exploitatiemonopolie met zijn geldswaarde. Zal die waarde in de te verdelen massa vallen of zal zij eigen blijven aan de echtgenoot die de auteur is van het werk ? Zijn de echtgenoten gehuwd onder het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten — waarmede het ontworpen stelsel nagenoeg overeenkomt wat de samenstelling van het eigen vermogen der echtgenoten betreft —, dan is er geen probleem in verband met de werken die vóór het huwelijk tot stand zijn gekomen. Het exploitatiemonopolie van die werken is immers niet in de gemeenschap gevallen, maar is aan de auteur eigen gebleven als roerend recht (Paniol, Ripert en Nast, dl VIII, n° 195, blz. 234, noot 4; Paniol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 190¹, blz. 411). Alleen het tijdens het huwelijk ontstane auteursrecht valt als aanwinst in de gemeenschap (3).

Is er dus geen moeilijkheid ten aanzien van werken die vóór het huwelijk tot stand zijn gekomen, anders staat het met tijdens het huwelijk ontstane werken. In beginsel vallen zij in de gemeenschap, met uitzondering evenwel van het zedelijk recht van de echtgenoot-auteur. Het zijn immers aanwinsten.

Dit is de stelling van tal van rechtsgeleerden, en ook van het Franse Hof van cassatie, die, ondanks de betwisting, in een

(1) On ne trouvera pas de disposition analogue dans le chapitre II du projet relatif au régime des biens matrimoniaux. Les seules dispositions destinées à protéger l'époux qui se sert d'outils ou d'instruments pour l'exercice de sa profession, sont l'article 29, alinéa 3, et l'article 44. L'article 29 énumère certains biens matrimoniaux qui ne peuvent être aliénés, ni donnés en gage par l'époux auquel ils appartiennent, sans le consentement de son conjoint. Parmi ces biens figurent, notamment, les instruments de travail nécessaires au conjoint. D'après l'article 44, chaque époux peut conserver, sur estimation, les biens meubles entrés par son fait dans la masse des biens à partager.

(2) L'avant-projet de Code civil français dispose en son article 380 : « Les vêtements et le linge personnels à chaque époux lui sont propres ainsi que les décorations, diplômes et correspondances. Il en est de même, sauf récompense s'il y a lieu, des outils et instruments nécessaires à l'exercice de la profession de chacun des époux à moins qu'ils ne soient l'accessoire d'un fonds de commerce, d'un fonds industriel ou d'un fonds rural. »

(3) Les droits d'auteur nés, mais non payés au moment du mariage, restent propres parce que ce sont des créances pour autant qu'ils répondent aux conditions de l'article 83, 4°.

(1) Hoofdstuk II van het ontwerp, betreffende het huwelijks-goederenstelsel, bevat geen soortgelijke bepaling. De enige bepalingen ter bescherming van de echtgenoot die voor de uitoefening van zijn beroep gereedschappen en werktuigen gebruikt, treft men aan in artikel 29, derde lid, en in artikel 44. Artikel 29 geeft een opsomming van bepaalde huwelijksgoederen die de echtgenoot aan wie zij toebehoren niet zonder de toestemming van de andere echtgenoot mag vervreemden of in pand geven. Hieronder is namelijk vermeld het door de andere echtgenoot benodigde arbeidsgereedschap. Volgens artikel 44 heeft elke echtgenoot het recht, volgens schatting, de door zijn toedoen in de te verdelen massa gevallen roerende goederen te bewaren.

(2) Artikel 380 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bepaalt : « Les vêtements et le linge personnels à chaque époux lui sont propres ainsi que ses décorations, diplômes et correspondances. Il en est de même, sauf récompense s'il y a lieu, des outils et instruments nécessaires à l'exercice de la profession de chacun des époux à moins qu'ils ne soient l'accessoire d'un fonds de commerce, d'un fonds industriel ou d'un fonds rural. »

(3) Het op het tijdstip van het huwelijk bestaande maar nog niet betaalde auteursrecht blijft eigen omdat het een schuldvordering is, voor zover echter aan de voorwaarden van artikel 83, 4°, is voldaan.

controverse existante, a maintenu dans un arrêt du 14 mai 1945 (D. 1945, 285, note Desbois; S. 1945, I, 101, note Battifol) sa jurisprudence antérieure. Selon cette jurisprudence, le monopole d'exploitation est un des éléments de l'actif de la communauté, c'est-à-dire que, lorsque les époux sont mariés sous un régime de communauté réduite aux acquêts, le monopole d'exploitation afférent aux œuvres publiées par l'un ou l'autre des époux durant l'union conjugale fera partie de l'actif partageable.

Cette thèse est combattue par certains auteurs, parmi lesquels il y a lieu de citer notamment Planiol, Ripert et Boulanger. Ces auteurs prétendent que le monopole d'exploitation d'une œuvre ne s'adapte pas, ou très malaisément, au statut juridique de la communauté.

Un des inconvénients majeurs qu'ils invoquent contre la jurisprudence de la Cour de cassation, est que l'incorporation, à l'actif partageable, du monopole d'exploitation donne lieu à des difficultés importantes. Il y a d'abord une difficulté quant à l'estimation de la valeur de ce monopole. Les auteurs cités écrivent : « Le partage doit être précédé d'une liquidation, c'est-à-dire de la détermination, en chiffres, des droits respectifs des co-partageants sur les biens indivis. Il est donc de toute nécessité qu'inclus dans l'actif commun, le monopole d'exploitation soit l'objet d'une estimation. Sur quelles bases ? Dans ce règlement d'intérêts pécuniaires dont l'expérience prouve qu'il peut être assez sordide, le monopole d'exploitation n'est plus qu'une sorte de mécanique juridique qui, si elle continue de fonctionner, produira des droits d'auteurs. On se livre à une supputation de gains futurs... Si l'accord se fait, de deux choses l'une. Ou bien le monopole d'exploitation sera mis dans le lot de l'auteur (ou de ses héritiers), le montant de l'estimation devant s'imputer sur le montant global des droits de l'attributaire dans la communauté. On constatera alors que, par une diminution de ses droits sur les autres éléments de l'actif, l'époux-auteur aura payé une rançon à l'effet de libérer l'œuvre entrée dans la communauté. Ou bien, le monopole d'exploitation écherra au conjoint de l'auteur (ou aux héritiers de ce conjoint). On observera alors qu'une menace grave pèse sur l'objet de l'attribution : l'exercice du droit moral désormais détaché du droit pécuniaire.

» Si une entente ne peut s'établir, il y aura lieu de recourir à la licitation. Mais l'opération ne pourra pas se dérouler dans les conditions normales. Titulaire du droit moral, l'époux-auteur sera favorisé : le conjoint ou un tiers acquéreur aura à compter avec l'exercice éventuel de ce droit. Dans certains cas, on estimera plus opportun de laisser dans l'indivision le monopole d'exploitation. Ce sera, en réalité, sacrifier à une politique de facilité qui est susceptible d'engendrer, à plus ou moins brève échéance, des complications croissantes » (t. VIII, n° 189⁴).

Selon Planiol, Ripert et Boulanger, le monopole d'exploitation doit rester propre à l'époux-auteur, en raison de l'impossibilité de le détacher du droit moral. Ils écrivent : « En définitive, l'essentiel du problème est de déterminer le point où doit se faire la coupure des éléments constitutifs du droit de l'auteur, lorsqu'il s'agit d'assigner sa juste part à la communauté.

» En vertu de cette idée que tout droit de caractère patrimonial doit tomber en communauté, la Cour de cassation opère la coupure à la limite du droit moral. Tout le reste (monopole d'exploitation, droits d'auteur) devient commun.

» En accord avec la doctrine élaborée par d'éminents juristes, en accord aussi avec la tendance législative qui s'est affirmée dans un projet de loi récent (1), nous estimons que la coupure ne doit se faire qu'au-delà du monopole d'exploitation, en sorte que seuls les droits d'auteur profitent à la communauté » (Ibid., n° 191).

(1) Le projet de loi visé est celui qui est devenu la loi française du 11 mars 1957 sur la propriété littéraire et artistique. Cette loi, qui est entrée en vigueur le 14 mars 1958, dispose en son article 25, alinéa 1^{er} : « Sous tous les régimes matrimoniaux et à peine de nullité de toutes clauses contraires portées au contrat de mariage, le droit de divulguer l'œuvre, de fixer les conditions de son exploitation et d'en défendre l'intégrité reste propre à l'époux-auteur ou à celui des époux à qui de tels droits ont été transmis. Ce droit ne peut être apporté en dot, ni acquis par la communauté ou par une société d'acquêts ».

Il y a lieu de noter que la proposition faite par la commission de réforme du Code civil français est radicalement en opposition avec la loi précitée du 11 mars 1957. En effet, cette commission a proposé de consacrer les solutions données par la Cour de cassation française selon lesquelles seul le droit moral reste propre à l'auteur (voy. Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 191, p. 418, note 2).

Le texte de l'avant-projet de Code civil français est le suivant : « Article 379. — Les droits de propriété industrielle, littéraire ou artistique nés au cours du mariage, tombent en communauté, sous réserve, en ce qui concerne les œuvres littéraires et artistiques, du droit moral de l'auteur. »

arrest van 14 mei 1945 (D. 1945, 285, noot Desbois; S. 1945, I, 101, noot Battifol) bij haar vroegere rechtspraak is gebleven, namelijk dat het exploitatiemonopolie één van de baten van de gemeenschap is, met andere woorden dat, wanneer de echtgenoten gehuwd zijn onder een stelsel van tot de aanwinsten beperkte gemeenschap, het exploitatiemonopolie van werken die een van beiden tijdens de echtverbintenis openbaar heeft gemaakt, deel uitmaakt van de te verdelen baten.

Sommige rechtsgeleerden, onder wie Planiol, Ripert en Boulanger, kanten zich tegen deze opvatting, onder aanvoering dat het exploitatiemonopolie van een werk zich niet of bezwaarlijk aanpast aan het rechtsstatuut van de gemeenschap.

Een van hun voornaamste bezwaren tegen de rechtspraak van het Hof van cassatie is, dat de opneming van het exploitatiemonopolie in de te verdelen baten, tot ernstige moeilijkheden leidt. Een eerste moeilijkheid is het schatten van de waarde van dat monopolie. Deze auteurs schrijven : « Le partage doit être précédé d'une liquidation, c'est-à-dire de la détermination, en chiffres, des droits respectifs des co-partageants sur les biens indivis. Il est donc de toute nécessité qu'inclus dans l'actif commun, le monopole d'exploitation soit l'objet d'une estimation. Sur quelles bases ? Dans ce règlement d'intérêts pécuniaires dont l'expérience prouve qu'il peut être assez sordide, le monopole d'exploitation n'est plus qu'une sorte de mécanique juridique qui, si elle continue de fonctionner, produira des droits d'auteur. On se livre à une supputation de gains futurs... Si l'accord se fait, de deux choses l'une. Ou bien le monopole d'exploitation sera mis dans le lot de l'auteur (ou de ses héritiers), le montant de l'estimation devant s'imputer sur le montant global des droits de l'attributaire dans la communauté. On constatera alors que, par une diminution de ses droits sur les autres éléments de l'actif, l'époux-auteur aura payé une rançon à l'effet de libérer l'œuvre entrée dans la communauté. Ou bien, le monopole d'exploitation écherra au conjoint de l'auteur (ou aux héritiers de ce conjoint). On observera alors qu'une menace grave pèse sur l'objet de l'attribution : l'exercice du droit moral désormais détaché du droit pécuniaire.

» Si une entente ne peut s'établir, il y aura lieu de recourir à la licitation. Mais l'opération ne pourra pas se dérouler dans les conditions normales. Titulaire du droit moral, l'époux-auteur sera favorisé : le conjoint ou un tiers acquéreur aura à compter avec l'exercice éventuel de ce droit. Dans certains cas, on estimera plus opportun de laisser dans l'indivision le monopole d'exploitation. Ce sera, en réalité, sacrifier à une politique de facilité qui est susceptible d'engendrer, à plus ou moins brève échéance, des complications croissantes » (dl VIII, n° 189⁴).

Volgens Planiol, Ripert en Boulanger moet het exploitatiemonopolie aan de echtgenoot-auteur eigen blijven, aangezien het onmogelijk van het zedelijk recht kan worden losgemaakt. Zij schrijven : « En définitive, l'essentiel du problème est de déterminer le point où doit se faire la coupure des éléments constitutifs du droit de l'auteur, lorsqu'il s'agit d'assigner sa juste part à la communauté.

» En vertu de cette idée que tout droit mobilier de caractère patrimonial doit tomber en communauté, la Cour de cassation opère la coupure à la limite du droit moral. Tout le reste (monopole d'exploitation, droit d'auteur), devient commun.

» En accord avec la doctrine élaborée par d'éminents juristes, en accord aussi avec la tendance législative qui s'est affirmée dans un projet de loi récent (1), nous estimons que la coupure ne doit se faire qu'au-delà du monopole d'exploitation, en sorte que seuls les droits d'auteur profitent à la communauté » (Ibid., n° 191).

(1) Bedoeld wordt het wetsontwerp dat de Franse wet van 11 maart 1957 op de letterkundige en artistieke eigendom is geworden. Deze wet, die op 14 maart 1958 in werking is getreden, bepaalt in artikel 25, eerste lid : « Sous tous les régimes matrimoniaux et à peine de nullité de toutes clauses contraires portées au contrat de mariage, le droit de divulguer l'œuvre, de fixer les conditions de son exploitation et d'en défendre l'intégrité reste propre à l'époux-auteur ou à celui des époux à qui de tels droits ont été transmis. Ce droit ne peut être apporté en dot, ni acquis par la communauté ou par une société d'acquêts. »

Hier dient te worden opgemerkt dat het voorstel van de commissie tot herziening van het Frans Burgerlijk Wetboek regelrecht in strijd is met evengenoemde wet van 11 maart 1957. De commissie heeft immers voorgesteld de door het Hof van cassatie gegeven oplossingen te bekrachtigen, volgens welke alleen het zedelijk recht aan de auteur eigen blijft (zie Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 191, blz. 418, noot 2).

De tekst van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek luidt als volgt : « Article 379. — Les droits de propriété industrielle, littéraire ou artistique nés au cours du mariage, tombent en communauté, sous réserve, en ce qui concerne les œuvres littéraires et artistiques, du droit moral de l'auteur. »

Dans la pensée des auteurs du projet, en disposant à l'article 84, 4°, qu'est propre (en tout état de cause) « la propriété littéraire, artistique, scientifique ou industrielle », on entend viser non seulement le droit moral de l'auteur sur son œuvre mais également le monopole d'exploitation. Droit moral et monopole d'exploitation constitueront donc un tout indissociable qui demeure extérieur à la communauté. Seuls entrent en communauté les produits de l'exploitation, pour autant qu'ils soient nés au cours du mariage.

**

L'article 84, 4°, appelle deux observations.

En premier lieu, le projet ne précise pas ce qu'il y a lieu d'entendre par le terme « propriété scientifique ». Comme cette notion n'a jusqu'à présent pas été définie dans la législation concernant les droits intellectuels, il y a lieu de l'omettre. On peut d'ailleurs constater que le projet lui-même n'en fait plus mention à l'article 134, 3°, qui ne fait état que des droits de propriété littéraire, artistique ou industrielle.

En second lieu, il convient d'observer que le terme propriété peut prêter à équivoque en raison de son caractère trop générique.

Pour éviter des interprétations divergentes, le Conseil d'Etat propose de rédiger la disposition comme suit :

« Sont propres... : la propriété littéraire, artistique ou industrielle; toutefois, les produits de l'exploitation du droit de propriété tombent en communauté pendant la durée de celle-ci. »

**

Il y a lieu de remarquer que dans son article 134, 3°, le projet dispose : « Toutefois, l'époux qui gère la communauté ne peut sans le concours de l'autre : disposer à titre onéreux des droits de propriété littéraire, artistique ou industrielle; concéder l'exploitation de ces droits ».

Selon l'article 84, 4°, la propriété intellectuelle, c'est-à-dire le droit moral et le monopole d'exploitation, reste propre à l'époux-auteur. L'article 134, 3°, demeurera, dès lors, sans application lorsque les époux sont mariés sous le régime de communauté. Il ne trouvera application que lorsque les époux ont fait un contrat de mariage comportant une clause extensive de l'actif commun, par exemple, s'ils sont mariés sous un régime de communauté universelle.

**

La cinquième catégorie de biens qui restent propres comprend : « les dommages et intérêts et les indemnités d'assurance dus à l'époux pour préjudice subi dans sa personne, ou pour dommage moral personnel » (1).

La réparation soit d'un dommage corporel, soit d'un dommage moral est considérée comme personnelle à l'époux lésé, même lorsque les époux sont mariés sous le régime de communauté légale (De Page et Dekkers, t. XI, n° 314; Kluysskens : *Het huwelijkscontract*, n° 54, B, p. 98). Les indemnités dues en réparation de ces dommages sont donc exclues de la communauté parce qu'elles sont affectées à la personne même de l'un des époux. Si l'indemnité est payée et que les deniers sont confondus avec ceux de la communauté, il y aura lieu à récompense.

Le projet ne fait donc que consacrer une solution admise par la doctrine et la jurisprudence (2). Il est à remarquer que, lorsque les dites indemnités existaient au moment du mariage, elles seront propres aussi en vertu d'une autre disposition du projet, savoir l'article 83, 3° (3).

La sixième catégorie de biens qui sont propres en vertu de l'article 84, 6°, comprend : « Le droit aux pensions alimentaires, aux pensions civiles et militaires, aux pensions de vieillesse, de réparation et à toutes allocations analogues; toutefois, les arrérages entrent en communauté pendant la durée de celle-ci ».

Ainsi qu'il a été dit à propos de l'article 19, alinéa 1°, du projet, cette règle a surtout pour but d'assurer à l'époux le bénéfice exclusif de la pension, lors du partage de la com-

(1) Cette disposition correspond à celle de l'article 19, alinéa 2, qui figure dans le chapitre relatif au régime des biens matrimoniaux.

(2) L'avant-projet de Code civil français dispose en son article 382 :

« Les dommages-intérêts alloués à l'un des époux pour préjudice subi par lui dans sa personne lui sont propres ainsi que les sommes qu'il peut recouvrer par voie d'action directe sur l'assureur de la personne responsable de ce préjudice. »

(3) Les articles 83, 3°, et 84, 5°, se recouvrent donc partiellement.

Waar zij in artikel 84, 4°, bepalen dat (in elk geval) eigen is « de literaire, artistieke, wetenschappelijke of nijverheidseigendom » bedoelen de stellers van het ontwerp niet alleen het zedelijk recht van de auteur op zijn werk, maar ook het exploitatiemonopolie. Zedelijk recht en exploitatiemonopolie vormen dus een onafscheidelijk geheel dat buiten de gemeenschap blijft. In de gemeenschap valt alleen de opbrengst van de exploitatie, voor zover zij tijdens het huwelijk ontstaat.

**

Bij artikel 84, 4°, zijn twee opmerkingen te maken.

In de eerste plaats zegt het ontwerp niet wat dient te worden verstaan onder « wetenschappelijke eigendom ». Aangezien dit begrip tot dusver niet omschreven is in de wetgeving betreffende de intellectuele rechten, dient het te vervallen. Het ontwerp zelf gebruikt het niet meer in artikel 134, 3°, dat alleen spreekt van letterkundige, kunst- of nijverheidseigendomsrechten.

Voorts moge worden opgemerkt dat een zo generieke term als « eigendom » verwarring kan stichten.

Opdat de tekst niet op verschillende wijze wordt geïnterpreteerd, stelt de Raad van State voor, de bepaling als volgt te lezen :

« Eigen zijn... de literaire, artistieke of nijverheidseigendom; de opbrengst van de exploitatie van het eigendomsrecht valt evenwel in de gemeenschap zolang deze duurt. »

**

Er moge worden op gewezen dat artikel 134, 3°, van het ontwerp zegt : « De echtgenoot echter die de gemeenschap bestuurt kan zonder medewerking van de andere niet onder bezwarende titel beschikken over de letterkundige, kunst- of nijverheidseigendomsrechten, niet de exploitatie van die rechten toestaan. »

Volgens artikel 84, 4°, blijft de intellectuele eigendom, dit is het zedelijk recht en het exploitatiemonopolie, eigen aan de echtgenoot-auteur. Artikel 134, 3°, vindt dus geen toepassing wanneer echtgenoten onder het gemeenschapsstelsel zijn gehuwd, maar alleen wanneer echtgenoten een huwelijkscontract hebben aangegaan met het beding tot uitbreiding van de baten van de gemeenschap, bijvoorbeeld wanneer zij zijn gehuwd onder het stelsel van algemene gemeenschap.

**

De vijfde reeks goederen die eigen blijven, omvat : « de schadevergoeding en de verzekeringsuitkeringen aan de echtgenoot verschuldigd wegens in zijn persoon geleden schade of wegens persoonlijke morele schade » (1).

Het herstel van lichamelijke of morele schade wordt beschouwd als eigen aan de echtgenoot die ze heeft geleden, zelfs indien de echtgenoten gehuwd zijn onder het stelsel van de wettelijke gemeenschap (De Page en Dekkers, dl XI, n° 314; Kluysskens : *Het huwelijkscontract*, n° 54, B, blz. 98). Vergoedingen voor herstel van deze schade vallen dus buiten de gemeenschap, omdat zij op de persoon zelf van een der echtgenoten betrekking hebben. Wordt de vergoeding uitbetaald en wordt het geld bij dat van de gemeenschap gevoegd, dan is de gemeenschap tot vergoeding gehouden.

Het ontwerp bevestigt dus alleen een door rechtsleer en rechtspraak aangenomen stelling (2). Men merke op dat die vergoedingen voor herstel van schade, als zij op het tijdstip van het huwelijk reeds bestonden, ook krachtens een andere bepaling van het ontwerp eigen zijn, namelijk krachtens artikel 83, 3° (3).

De zesde reeks goederen die krachtens artikel 84, 6°, eigen zijn, omvat : « Het recht op de uitkeringen tot onderhoud, op de burgerlijke en militaire pensioenen, op de ouderdomspensioenen, herstelvergoedingen en op alle soortgelijke vergoedingen; de achterstallen echter vallen in de gemeenschap zolang deze duurt. »

Zoals bij artikel 19, eerste lid, van het ontwerp is opgemerkt, heeft deze regel vooral tot doel de echtgenoot, bij de verdeling van de gemeenschap of zelfs wanneer de echtgenoot meent van

(1) Deze bepaling stemt overeen met artikel 19, tweede lid, in het hoofdstuk betreffende het huwelijksgoederenstelsel.

(2) Artikel 382 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek luidt :

« Les dommages-intérêts alloués à l'un des époux pour préjudice subi par lui dans sa personne lui sont propres ainsi que les sommes qu'il peut recouvrer par voie d'action directe sur l'assureur de la personne responsable de ce préjudice. »

(3) De artikelen 83, 3°, en 84, 5°, stemmen dus gedeeltelijk overeen.

munauté ou lors même que l'époux estimerait devoir renoncer à la communauté. Jusqu'à ce moment, toutefois, les arrérages de la pension tombent en communauté (1).

La septième et dernière catégorie de biens qui sont propres en vertu de l'article 84, 7°, comprend : « le bénéfice de la rente viagère ou de l'assurance de personnes constituée ou contractée par l'un des époux, soit à son profit personnel, soit au profit de son conjoint, sans récompense à raison des sommes ou primes payées par la communauté, à moins qu'elles n'aient été manifestement exagérées eu égard aux facultés de celle-ci ». Le projet ajoute : « Toutefois, le bénéfice de l'assurance de personnes en cas de vie, échu à l'un des époux pendant la durée de la communauté, appartient à celle-ci, sauf récompense au constituant des sommes ou des primes payées par lui avant le mariage ». Enfin, le projet précise : « Ces dispositions s'appliquent aussi aux assurances mixtes ou à terme fixe ».

Le projet règle par cette disposition l'épineux problème des effets qu'entraîne dans le domaine des régimes matrimoniaux l'assurance sur la vie contractée par des époux mariés sous le régime de communauté (2). Le texte envisage un nombre considérable d'hypothèses, dont il importe de retenir et de distinguer les éléments suivants :

- a) assurance sur la vie ou rente contractée ou constituée tantôt au profit personnel du stipulant ou de celui qui a constitué la rente, tantôt au profit de son conjoint;
- b) sommes ou primes payées tantôt au moyen des deniers propres du stipulant ou de celui qui a constitué la rente, tantôt au moyen des deniers de la communauté;
- c) capital de l'assurance versé tantôt au cours du régime de communauté, tantôt après la cessation du régime.

Il importe de signaler, dès à présent, que le système élaboré par les auteurs du projet adopte comme critère pour déterminer le caractère du capital versé, l'époque de ce versement. Selon que ce capital est versé par l'assureur pendant la durée de la communauté ou après la dissolution de celle-ci, il sera, en principe, un bien commun, ou un bien propre de l'époux bénéficiaire de l'assurance. C'est donc le critère de l'époque du versement qui déterminera le caractère du capital recueilli. L'origine des deniers — deniers propres ou deniers communs — ayant servi à constituer l'assurance n'influencera pas, en principe, cette règle. Le projet tend ainsi à mettre fin à certaines controverses en consacrant les solutions généralement admises par la doctrine (3).

**

L'époque du versement constitue, ainsi qu'il a été dit, un élément important pour déterminer le caractère propre ou commun du capital ou de la rente versée. A cet égard, il faut distinguer selon que le versement a lieu après la dissolution de la communauté ou avant la dissolution de celle-ci.

- (1) L'avant-projet de Code civil français dispose en son article 381 :

« Les pensions alimentaires, les pensions d'invalidité, de retraite ou de réforme ou autres droits analogues dont bénéficie un des époux lui sont propres. »

- (2) Les termes « assurance sur la vie » sont génériques. Picard et Besson définissent l'assurance sur la vie comme suit : « un contrat par lequel, en échange d'une prime, l'assureur s'engage à verser au souscripteur ou au tiers par lui désigné, une somme déterminée (capital ou rente) en cas de mort de la personne assurée ou de sa survie à une époque déterminée » (*Tr. gén. des assurances terrestres en droit français*, t. IV, 1945, n° 10).

Lorsque l'assurance a pour objet le paiement, en cas de mort ou de vie, d'une somme d'argent unique, on parle d'assurance de capital. Si, au contraire, l'assureur s'est engagé à verser, à partir du sinistre, certaines sommes périodiquement et au plus tard jusqu'au décès du bénéficiaire, il y a alors assurance de rente.

- (3) La doctrine actuelle n'envisage toutefois que le cas où des biens communs ont servi à constituer l'assurance. Ceci s'explique par le fait que sous le régime du Code civil le paiement des primes périodiques avec des deniers propres est pratiquement exclu en raison de la confusion de ces deniers avec la masse commune.

Sous le régime de communauté du projet, au contraire, les époux pourront chacun disposer des deniers propres qu'ils auront eu soin d'individualiser. Cela leur permettra de souscrire pendant le mariage un contrat d'assurance et d'en régler les primes au moyen de leurs biens propres.

de la communauté, le conjoint doit, en principe, se conformer à la volonté de l'époux, et, en cas de refus, il doit, à défaut de convention, se conformer à la volonté de la communauté. De même, le conjoint doit, en principe, se conformer à la volonté de la communauté, et, en cas de refus, il doit, à défaut de convention, se conformer à la volonté de l'époux.

De zevende en laatste reeks goederen die eigen zijn krachtens artikel 84, 7°, omvat : « het genot van de lijfrente of van de personenverzekering gevestigd of aangegaan door een der echtgenoten, hetzij ten persoonlijke bate, hetzij ten bate van zijn echtgenoot, zonder vergoeding naar verhouding van de sommen of premies door de gemeenschap betaald, tenzij zij, gelet op de mogelijkheden van deze laatste klaarblijkelijk overdreven waren ». Het ontwerp voegt er aan toe : « Evenwel behoort het genot van de personenverzekering bij leven, aan een der echtgenoten toegevallen gedurende de gemeenschap, aan deze toe, behoudens vergoeding aan de vestiger van de sommen of premies door hem vóór het huwelijk betaald ». Tenslotte zegt het ontwerp nog : « Die bepalingen zijn eveneens van toepassing op de gemengde verzekeringen of op die met vaste termijn ».

Door deze bepaling geeft het ontwerp een oplossing aan het lastig probleem der gevolgen die inzake huwelijksvermogensrecht zijn verbonden aan de levensverzekering aangegaan door echtgenoten die onder het gemeenschapsstelsel zijn gehuwd (2). De tekst beoogt een groot aantal gevallen waarvan de volgende te onthouden en te onderscheiden zijn :

- a) levensverzekering of lijfrente aangegaan of gevestigd hetzij ten behoeve van de verzekeringnemer of van hem die de rente heeft gevestigd, hetzij ten behoeve van diens echtgenoot;
- b) bedragen of premies betaald hetzij met de eigen penningen van de verzekeringnemer of van hem die de rente heeft gevestigd, hetzij met de penningen van de gemeenschap;
- c) verzekeringskapitaal gestort hetzij tijdens de gemeenschap, hetzij na het ophouden van de gemeenschap.

Reeds hier moge worden opgemerkt, dat het ontworpen stelsel, om de aard van het gestorte kapitaal te bepalen, uitgaat van het tijdstip van storting. Naargelang die storting door de verzekeraar tijdens de gemeenschap dan wel na de ontbinding daarvan gedaan wordt, zal het kapitaal in beginsel een gemeenschapsgoed zijn dan wel een eigen goed van de verzekeringsgerechtigde echtgenoot. Het tijdstip van de storting is dus beslissend om de aard van het ontvangen kapitaal te bepalen. De herkomst van de penningen — eigen of van de gemeenschap — waarmee de verzekering is aangegaan, heeft in beginsel geen invloed op die regel. Zo wil het ontwerp aan sommige twistvragen een einde maken door de in de rechtsleer algemeen aanvaarde oplossingen te bekrachtigen (3).

**

Het tijdstip van de storting is, zoals gezegd, een belangrijk gegeven om uit te maken of het gestorte kapitaal of de uitgekeerde rente eigen goederen dan wel gemeenschapsgoederen zijn. Hier moet een onderscheid worden gemaakt naargelang de storting na dan wel vóór de ontbinding van de gemeenschap plaats heeft.

- (1) Artikel 381 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek luidt :

« Les pensions alimentaires, les pensions d'invalidité, de retraite ou de réforme ou autres droits analogues dont bénéficie un des époux lui sont propres. »

- (2) « Levensverzekering » is een generieke term. Picard en Besson omschrijven de levensverzekering als volgt : « un contrat par lequel, en échange d'une prime, l'assureur s'engage à verser au souscripteur ou au tiers par lui désigné, une somme déterminée (capital ou rente) en cas de mort de la personne assurée ou de sa survie à une époque déterminée » (*Tr. gén. des assurances terrestres en droit français*, dl IV, 1945, n° 10).

Heeft de verzekering tot doel bij overlijden of tijdens het leven een geldsom ineens uit te keren, dan spreekt men van kapitaalverzekering. Heeft de verzekeraar daarentegen de verbintenissen aangegaan vanaf het schadegeval, op geregelde tijdstippen en uiterlijk tot bij het overlijden van de rechthebbende, bepaalde bedragen uit te keren, dan is er renteverzekering.

- (3) De huidige rechtsleer handelt echter alleen over het geval van verzekering door middel van gemeenschapsgoederen. Dit is hierdoor te verklaren, dat onder het stelsel van het Burgerlijk Wetboek betaling van de periodieke premies met eigen penningen praktisch uitgesloten is wegens de vermenging van die penningen met de massa van de gemeenschap.

In het ontworpen gemeenschapsstelsel daarentegen kan elke echtgenoot beschikken over de eigen penningen die hij bepaaldelijk heeft aangewezen. Op die wijze kunnen echtgenoten gedurende het huwelijk een verzekeringscontract sluiten en de premies met hun eigen goederen betalen.

A. Capital (ou rente) échu à l'un des époux après la dissolution de la communauté.

Le cas le plus fréquent est sans doute celui de l'assurance sur la vie contractée par le mari au profit de la femme, et dont les primes sont payées par la communauté. De Page et Dekkers, après avoir exposé les diverses théories qui furent défendues à propos de pareille assurance, écrivent :

« Le système le plus généralement admis de nos jours consiste à dire qu'il y a donation faite par le mari à la femme. La donation implique, par le fait même, dispense de récompense puisqu'il s'agit d'une « donation », et l'article 1401, 1^{er} *in fine*, suffit à donner au bien le caractère de propre » (t. VIII¹, n° 764, A, 5^o). Les mêmes auteurs signalent toutefois qu'étant donné la persistance de la controverse, les lois contemporaines marquent une tendance très nette à la trancher par un texte précis. « Ainsi en est-il, écrivent De Page et Dekkers, en matière d'assurance sur la vie au moins, de la loi française de 1930 sur les assurances, qui, dans son article 71, attribue au capital assuré payé à l'époux donataire le caractère de propre, et précise qu'aucune récompense n'est due si les primes n'ont pas excédé les ressources normales de la communauté. En Belgique, l'avant-projet de loi sur les assurances de M. Van Dievoet (article 116), ainsi que le projet de loi Koelman, reproduisent le texte de l'article 71 de la loi française de 1930 » (*Ibid.*, n° 764, A, 6^o) (1).

Le projet s'inspire de la loi française du 13 juillet 1930, en tant qu'il dispose qu'est propre « le bénéfice de la rente viagère ou de l'assurance de personnes constituée ou contractée par l'un des époux, soit à son profit personnel, soit au profit de son conjoint, sans récompense à raison des sommes ou primes payées par la communauté, à moins qu'elles n'aient été manifestement exagérées eu égard aux facultés de celle-ci ».

Ce texte appelle quelques observations.

1. *Le projet ne fait aucune distinction quant à l'époux bénéficiaire de l'assurance.* Le capital ou la rente est propre à l'époux bénéficiaire, que celui-ci soit le stipulant lui-même ou que ce soit le conjoint.

La loi française du 13 juillet 1930 vise uniquement les assurances contractées par un époux en faveur de son conjoint. Elle ne vise pas les assurances personnelles, c'est-à-dire les assurances contractées par un époux à son propre profit (2).

2. *Le projet ne fait aucune distinction quant à la nature de l'assurance.* La règle que le projet énonce vaut tant pour l'assurance de capital que pour l'assurance de rente.

(1) L'article 71 de la loi française du 13 juillet 1930 dispose :

« Le bénéficiaire de l'assurance contractée par un époux commun en biens en faveur de son conjoint constitue un propre pour celui-ci. Aucune récompense n'est due à la communauté en raison des primes payées par elle, sauf dans les cas spécifiés dans l'article 68, 2^o alinéa. »

L'article 68, alinéa 2, vise les primes manifestement exagérées, eu égard aux facultés de l'assuré.

L'avant-projet de Code civil français comporte en son article 383 des dispositions analogues.

Voici le texte de cet article :

« Article 383. — Le bénéfice de l'assurance de personnes contractée par l'un des époux soit à son profit personnel, soit au profit de son conjoint, reste propre à celui des époux qui est appelé à le recueillir et aucune récompense n'est due à la communauté à raison des sommes ou primes payées par elle, à moins qu'elles n'aient été manifestement exagérées eu égard à ses facultés.

» Si l'assuré n'a pas stipulé au profit d'un bénéficiaire déterminé, le bénéfice de l'assurance tombe en communauté. »

(2) L'assurance personnelle fait en France l'objet de controverses. Certains prétendent que la loi de 1930 lui est inapplicable parce que cette loi déroge au droit commun et est, dès lors, de stricte interprétation. D'autres, comme Picard et Besson, soutiennent que « dans l'esprit des rédacteurs de la loi, l'assurance personnelle, alimentée par des fonds communs, doit être traitée comme une assurance au profit du conjoint » (*Tr. gén. des assurances terrestres en droit français*, t. IV, 1945, n° 231, p. 583).

L'article 383 de l'avant-projet de Code civil français vise tant l'assurance personnelle que l'assurance au profit du conjoint. Le texte de cet article est reproduit plus haut en note.

A. Kapitaal (of rente) aan een der echtgenoten toegefallen na de ontbinding van de gemeenschap.

Het meest voorkomende geval is ongetwijfeld, dat de man ten behoeve van de vrouw een levensverzekering aangaat waarvoor de premies door de gemeenschap worden betaald. Na de verschillende theorieën omtrent dergelijke verzekering te hebben uiteengezet, schrijven De Page en Dekkers :

« Le système le plus généralement admis de nos jours consiste à dire qu'il y a donation faite par le mari à la femme. La donation implique, par le fait même, dispense de récompense puisqu'il s'agit d'une « donation », et l'article 1401, 1^{er} *in fine*, suffit à donner au bien le caractère de propre » (dl VIII¹, n° 764, A, 5^o). Dezelfde schrijvers wijzen er evenwel op dat, aangezien de twistvraag voortduurt, de hedendaagse wetten een zeer duidelijke strekking vertonen om ze door middel van een nauwkeurige tekst op te lossen. « Ainsi en est-il, — aldus De Page en Dekkers, — en matière d'assurance sur la vie tout au moins, de la loi française de 1930 sur les assurances, qui dans son article 71, attribue au capital assuré payé à l'époux donataire le caractère de propre, et précise qu'aucune récompense n'est due si les primes n'ont pas excédé les ressources normales de la communauté. En Belgique, l'avant-projet de loi sur les assurances de M. Van Dievoet (article 116), ainsi que le projet de loi Koelman, reproduisent le texte de l'article 71 de la loi française de 1930 » (*Ibid.*, n° 764, A, 6^o) (1).

Het ontwerp gaat uit van de Franse wet van 13 juli 1930, in zover het bepaalt dat eigen is « het genot van de lijfrente of van de personenverzekering gevestigd of aangegaan door een der echtgenoten, hetzij ten persoonlijken bate, hetzij ten bate van zijn echtgenoot, zonder vergoeding naar verhouding van de sommen of premies door de gemeenschap betaald tenzij zij, gelet op de mogelijkheden van deze laatste, klaarblijkelijk overdreven waren ».

Bij deze tekst zijn enkele opmerkingen te maken :

1. *Het ontwerp maakt geen onderscheid naar gelang van de verzekeringsgerechtigde echtgenoot.* Het kapitaal of de rente is eigen aan de gerechtigde echtgenoot onverschillig of dit de verzekeringnemer zelf, dan wel de andere echtgenoot is.

De Franse wet van 13 juli 1930 handelt alleen over de verzekeringen door een echtgenoot aangegaan ten behoeve van de andere echtgenoot, en niet over de persoonlijke verzekeringen, namelijk de verzekering die een echtgenoot voor zichzelf aangaat (2).

2. *Het ontwerp maakt geen onderscheid naar gelang van de aard van de verzekering.* De regel van het ontwerp geldt zowel voor kapitaals- als voor renteverzekering.

(1) Artikel 71 van de Franse wet van 13 juli 1930 bepaalt :

« Le bénéfice de l'assurance contractée par un époux commun en biens en faveur de son conjoint constitue un propre pour celui-ci. Aucune récompense n'est due à la communauté en raison des primes payées par elle, sauf dans les cas spécifiés dans l'article 68, 2^o alinéa. »

Artikel 68, tweede lid, handelt over de premies die kennelijk te hoog zijn gelet op de mogelijkheden van de verzekerde.

Artikel 383 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bevat soortgelijke bepalingen.

Hier volgt de tekst :

« Article 383. — Le bénéfice de l'assurance de personnes contractée par l'un des époux soit à son profit personnel, soit au profit de son conjoint reste propre à celui des époux qui est appelé à le recueillir et aucune récompense n'est due à la communauté à raison des sommes ou primes payées par elle à moins qu'elles n'aient été manifestement exagérées eu égard à ses facultés.

» Si l'assuré n'a pas stipulé au profit d'un bénéficiaire déterminé, le bénéfice de l'assurance tombe en communauté. »

(2) Over de persoonlijke verzekering is men het in Frankrijk niet eens. Sommigen beweren dat de wet van 1930 daarop geen toepassing vindt, omdat die wet van het gemeen recht afwijkt en derhalve in beperkte zin moet worden geïnterpreteerd. Anderen, zoals Picard en Besson, zeggen : « dans l'esprit des rédacteurs de la loi, l'assurance personnelle, alimentée par des fonds communs, doit être traitée comme une assurance au profit du conjoint » (*Tr. gén. des assurances terrestres en droit français*, dl IV, 1945, n° 231, blz. 583).

Artikel 383 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek doelt zowel op de persoonlijke verzekering als op de verzekering ten behoeve van de echtgenoot. De tekst van dit artikel is hiervoren in voetnoot aangehaald.

La loi française de 1930 n'a pas visé les rentes viagères (1).

3. *Le projet ne fait aucune distinction quant à l'origine des deniers qui ont servi à payer les sommes ou les primes.* Le bénéfice de l'assurance ou de la rente reste propre, que les primes aient été payées au moyen des deniers propres du stipulant, ou au moyen de deniers communs. Il y a lieu de rappeler que l'attribution du bénéfice d'une assurance sur la vie par un époux au profit de son conjoint est considérée généralement comme une donation (De Page et Dekkers, t. VIII, n° 764, C, p. 839; Frédéricq : *Traité de dr. commercial*, t. III, n° 366; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 198², p. 431).

Or, les donations sont sujettes aux règles du rapport et de la réduction prévues par le Code civil dans le titre des successions. Ces règles sont applicables en matière d'assurance sur la vie, comme le rappelle d'ailleurs l'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances, qui dispose : « La somme stipulée payable au décès de l'assuré appartient à la personne désignée dans le contrat, sans préjudice de l'application des règles du droit civil relatives au rapport et à la réduction du chef des versements faits par l'assuré » (2).

Il suit de là que lorsque l'assurance a été alimentée par des deniers propres de l'époux stipulant, l'époux bénéficiaire sera soumis aux règles du rapport et de la réduction envers la succession du stipulant. En effet, le projet ne comporte aucune disposition qui dispense l'époux bénéficiaire de l'application de ces règles.

Plus complexe est le cas où les deniers qui ont alimenté l'assurance proviennent de la masse commune.

Selon le projet, il n'y a pas lieu à « récompense à raison des sommes ou primes payées par la communauté, à moins qu'elles n'aient été manifestement exagérées eu égard aux facultés de celle-ci ».

Dire que récompense est due à la communauté en cas de primes exagérées payées par elle, c'est dire que l'époux bénéficiaire doit rembourser le montant de ces primes à la communauté.

Or, la théorie des récompenses exclut la notion de libéralité. Les auteurs du projet auraient-ils donc estimé que les primes excessives ne constituent pas des libéralités ?

En France, la même question s'est posée. Picard et Besson l'ont relevée lorsqu'ils écrivent :

« Ces solutions peuvent au premier abord surprendre et paraître peu en harmonie avec les dispositions du droit civil. La partie excessive des primes constitue incontestablement une libéralité et l'article 71 oblige cependant le bénéficiaire à récompense, alors que, normalement, l'idée de libéralité et l'idée de récompense sont incompatibles. Ne devrait-on pas décider que, puisqu'il y a donation de la partie excessive des primes, l'époux bénéficiaire ne doit aucun compte à la communauté ? Ici encore, il suffit de constater que le législateur de 1930 a édicté une solution qui se suffit à elle-même et que, légalement, récompense est due bien qu'il y ait libéralité » (*Tr. gén. des assurances terrestres*, t. IV n° 234, p. 592).

Une autre question doit être soulevée ici.

Dans le cas où il n'y a pas lieu à récompense, c'est-à-dire dans le cas où la communauté a payé des primes normales, le paiement de ces primes doit-il donner lieu à rapport ou réduction ? (3). Et la même question se pose pour les primes

De Franse wet van 1930 laat de lijfrenten buiten beschouwing (1).

3. *Het ontwerp maakt geen onderscheid naar gelang van de herkomst van het geld waarmede de bedragen of de premies betaald zijn;* het genot van de verzekering of van de rente blijft eigen, onverschillig of de premies met eigen penningen van de verzekeringnemer dan wel met het geld van de gemeenschap zijn betaald. Hier moge eraan worden herinnerd dat, wanneer een echtgenoot aan de andere echtgenoot het genot van een levensverzekering toekent, dit algemeen als een schenking wordt beschouwd (De Page en Dekkers, dl VIII, n° 764, C, blz. 839; Frédéricq : *Traité de dr. commercial*, dl III, n° 366; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 198², blz. 431).

Schenkingen zijn echter onderworpen aan de regels betreffende inbreng en vermindering, zoals deze voorkomen in de titel Erfenissen van het Burgerlijk Wetboek. Ook inzake levensverzekering vinden die regels toepassing, zoals er trouwens wordt op gewezen in artikel 43 van de verzekeringswet van 11 juni 1874, dat bepaalt : « La somme stipulée payable au décès de l'assuré appartient à la personne désignée dans le contrat, sans préjudice de l'application des règles du droit civil relatives au rapport et à la réduction du chef des versements faits par l'assuré » (2).

Daaruit volgt dat, wanneer de verzekeringnemer de verzekering heeft aangegaan met zijn eigen penningen, de begunstigde echtgenoot ten aanzien van de nalatenschap van de verzekeringnemer onderworpen is aan de regels inzake inbreng en vermindering. Het ontwerp bevat immers geen bepaling die de begunstigde echtgenoot van de toepassing dier regels ontslaat.

Minder eenvoudig is het geval waarin de verzekering met het geld van de gemeenschappelijke massa is aangegaan.

Volgens het ontwerp is geen vergoeding verschuldigd « naar verhouding van de sommen of premies door de gemeenschap betaald, tenzij zij, gelet op de mogelijkheden van deze laatste, klaarblijkelijk overdreven waren. »

Zeggen dat aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd is wanneer zij overdreven hoge premies heeft betaald, komt er op neer dat de begunstigde echtgenoot het bedrag van die premies aan de gemeenschap moet terugbetalen.

De theorie der vergoedingen sluit echter het begrip « gift » uit. Zijn buitensporige premies naar het oordeel van de stellers van het ontwerp dan geen « giften » ?

In Frankrijk is dezelfde vraag gerezen. Picard en Besson wijzen er op waar zij schrijven :

« Ces solutions peuvent au premier abord surprendre et paraître peu en harmonie avec les dispositions du droit civil. La partie excessive des primes constitue incontestablement une libéralité et l'article 71 oblige cependant le bénéficiaire à récompense, alors que, normalement, l'idée de libéralité et l'idée de récompense sont incompatibles. Ne devrait-on pas décider que, puisqu'il y a donation de la partie excessive des primes, l'époux bénéficiaire ne doit aucun compte à la communauté ? Ici encore, il suffit de constater que le législateur de 1930 a édicté une solution qui se suffit à elle-même et que, légalement, récompense est due bien qu'il y ait libéralité » (*Tr. gén. des assurances terrestres*, dl IV, n° 234, blz. 592).

Hier dient nog een andere vraag te worden gesteld.

Ingeval geen vergoeding verschuldigd is, namelijk wanneer de gemeenschap normale premies heeft betaald, zijn deze premies dan onderworpen aan inbreng of vermindering ? (3) Dezelfde vraag geldt ten aanzien van de premies die met eigen

(1) La jurisprudence et la doctrine françaises admettent cependant que le droit à la rente constitue un propre de l'époux bénéficiaire, même lorsque ce sont des deniers communs qui ont servi à sa constitution. Quant à la question de savoir si récompense est due, les auteurs estiment qu'il faut prendre en considération l'intention de celui qui constitue la rente. Lorsque la constitution de la rente procède d'une intention libérale, il y a donation et les règles de la donation sont applicables. Quand, au contraire, il y a constitution de la rente à titre onéreux au moyen de deniers communs, il y aura lieu à récompense (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 201 et suivants).

L'avant-projet de Code civil français assimile, dans son article 384, les rentes viagères aux assurances de personnes.

(2) Seules les primes versées constituent des libéralités sujettes à rapport ou à réduction, à l'exclusion du capital. Le droit au capital conféré au bénéficiaire est un droit propre remontant au jour de la conclusion du contrat. Il n'entre pas dans le patrimoine du stipulant (G. Dor : *Du droit né au profit du tiers bénéficiaire nommé dans la police*, Bull. Ass., 1934 p. 4; De Page et Dekkers, t. VIII, n° 1446 et 1448).

(3) Il est à noter que la donation donnant lieu à rapport porterait, soit sur la moitié des primes, soit sur l'intégralité de celles-ci selon que l'époux bénéficiaire accepte la communauté ou y renonce (De Page et Dekkers, t. VIII, n° 764, D).

(1) De Franse rechtspraak en rechtsleer nemen niettemin aan, dat het recht op de rente eigen is aan de begunstigde echtgenoot zelfs wanneer die rente met penningen van de gemeenschap is gevestigd. Nopens de vraag of vergoeding verschuldigd is, oordelen de schrijvers dat rekening moet worden gehouden met de bedoeling van hem die de rente heeft gevestigd. Had hij de bedoeling een gift te doen, dan heeft hij door het vestigen van die rente een schenking gedaan en zijn de regels inzake schenking van toepassing. Wordt de rente daarentegen onder bezwarende titel gevestigd met geld van de gemeenschap, dan is vergoeding verschuldigd (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 201 en volgende).

Artikel 384 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek stelt lijfrenten gelijk met personenverzekeringen.

(2) Alleen de gestorte premies zijn giften die aan inbreng of vermindering onderworpen zijn, en niet het kapitaal. Het aan de begunstigde toegekende recht op het kapitaal is een eigen recht dat teruggaat tot de dag waarop het contract gesloten is. Het valt niet in het vermogen van de verzekeringnemer (G. Dor : *Du droit né au profit du tiers bénéficiaire nommé dans la police*, Bull. Ass., 1934, p. 4; De Page en Dekkers, dl VIII, n° 1446 en 1448).

(3) Op te merken valt, dat de schenking die aan inbreng onderworpen is, op de helft van het bedrag der premies ofwel op het ganse bedrag slaat, naargelang de begunstigde echtgenoot de gemeenschap aanvaardt of daarvan afstand doet (De Page en Dekkers, dl VIII, n° 764, D).

payées avec les deniers propres du stipulant, dont il a été question plus haut, peu importe qu'elles soient normales ou excessives.

L'article 68, alinéa 2, de la loi française du 13 juillet 1930 exclut en termes exprès l'application des règles du rapport et de la réduction, sauf pour les primes manifestement exagérées eu égard aux facultés de l'assuré. Picard et Besson font observer à ce sujet : « ... à notre sens, l'attribution à titre gratuit du bénéfice d'une assurance sur la vie constitue toujours une libéralité : pour des raisons propres à favoriser le développement de l'institution, le législateur a affranchi cette libéralité de certaines règles applicables normalement aux donations » (*Ibid.*, t. IV, n° 233, p. 589).

L'avant-projet de loi sur le contrat d'assurance présenté au Gouvernement en 1938 par M. E. Van Dievoet, commissaire royal aux assurances, adopte un autre système, qui résulte des articles 115 et 116 ci-après reproduits :

« Article 115. — Les sommes qui, lors du décès de l'assuré, sont payées au bénéficiaire déterminé, ne sont sujettes ni à rapport ni à réduction. Les règles du rapport et de la réduction ne s'appliquent aux primes payées par l'assuré que si les versements faits de ce chef étaient excessifs eu égard à ses facultés.

» Article 116. — Le bénéfice de l'assurance contractée par un époux commun en biens au profit de son conjoint constitue un bien propre pour celui-ci. Aucune récompense n'est due à la communauté en raison des primes payées par elle, sauf si l'époux l'a expressément déclaré lors de la conclusion du contrat d'assurance. »

S'inspirant de la législation française, le projet a réglé par un texte spécial le problème de la récompense due à raison des primes excessives payées par la communauté (article 84, 7°). S'inspirant de la même législation, le projet devrait également régler de manière expresse le problème du rapport et de la réduction, lorsque les primes versées ne donnent pas lieu à récompense.

A cet égard, pour favoriser l'assurance-vie entre époux, les règles relatives au rapport ou à la réduction des libéralités ne devraient pas être applicables aux primes normales payées, soit par la communauté, soit au moyen des deniers propres de l'époux stipulant. Quant aux primes excessives, elles devraient donner exclusivement lieu à récompense (article 84, 7°), si elles ont été payées par la communauté, et à rapport ou réduction, si elles ont été payées avec les deniers propres du stipulant.

Si le Gouvernement partage cette manière de voir, le projet devrait être complété par une modification de l'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances, déjà cité antérieurement.

A cette fin, une disposition rédigée comme suit pourrait être ajoutée à l'article II du projet contenant les dispositions complémentaires et abrogatoires :

« Article »

» L'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances est complété par la disposition suivante :

« Les versements faits par un époux en vue de constituer au profit de son conjoint une assurance sur la vie (ou une rente viagère) sont dispensés du rapport et de la réduction, sauf lorsqu'ils sont manifestement exagérés eu égard aux facultés du stipulant » (1).

B. Capital (ou rente) échu à l'un des époux avant la dissolution de la communauté.

L'exposé qui suit porte sur l'assurance en cas de vie échu à l'un des époux pendant la durée de la communauté (2).

L'article 84, 7°, du projet dispose : « ... Toutefois, le bénéfice de l'assurance de personnes en cas de vie, échu à l'un des époux pendant la durée de la communauté, appartient à celle-ci, sauf récompense au constituant des sommes ou des primes payées par lui avant le mariage ».

(1) On se rappellera que, si les versements excessifs ont été effectués au moyen de deniers communs, il ne sera plus question de rapport ou de réduction, mais exclusivement de récompense.

(2) Picard et Besson définissent l'assurance en cas de vie comme suit « C'est un contrat par lequel l'assureur moyennant une prime s'engage à verser une certaine somme à une date déterminée si, à ce moment, l'assuré est encore vivant » (*Tr. gén. des assurances terrestres en dr. franç.*, t. IV, n° 23).

penningen van de verzekeringnemer zijn betaald, waarvan hoger sprake, onverschillig of die premies normaal of buitensporig zijn.

Artikel 68, tweede lid, van de Franse wet van 13 juli 1930 sluit de toepassing van de regels inzake inbreng en vermindering uitdrukkelijk uit, behalve ten aanzien van de premies die, gelet op de mogelijkheden van de verzekerde, kennelijk overdreven zijn. Picard en Besson merken hierbij op : « ... à notre sens, l'attribution à titre gratuit du bénéfice d'une assurance sur la vie constitue toujours une libéralité : pour des raisons propres à favoriser le développement de l'institution, le législateur a affranchi cette libéralité de certaines règles applicables normalement aux donations » (*Ibid.*, dl IV, n° 233, blz. 589).

Het voorontwerp van wet op het verzekeringscontract dat de heer E. Van Dievoet, koninklijk commissaris voor de verzekeringen, in 1938 aan de Regering heeft voorgelegd, huldigt een ander stelsel, dat blijkt uit de hierna aangehaalde artikelen 115 en 116 :

« Artikel 115. — De bedragen die, bij het overlijden van de verzekerde, betaald worden aan de bepaalde begunstigde, zijn niet onderworpen aan inbreng of aan inkorting. De regelen betreffende de inbreng en de vermindering zijn slechts toepasselijk op de door de verzekerde betaalde premies, wanneer de uit dezen hoofde gedane storting buitensporig waren, rekening gehouden met zijn middelen.

» Artikel 116. — Het voordeel van de verzekering, door een echtgenoot in gemeenschap van goederen aangegaan in het voordeel van de andere echtgenoot, is een eigen goed van deze laatste. Aan de gemeenschap is geen vergoeding verschuldigd wegens de door haar betaalde premies, behalve wanneer de echtgenoot, bij het sluiten van het verzekeringscontract, zulks uitdrukkelijk verklaard heeft. »

Steunend op de Franse wetgeving heeft het ontwerp door een bijzondere tekst het vraagstuk geregeld van de vergoeding verschuldigd voor door de gemeenschap betaalde buitensporige premies (artikel 84, 7°). In dezelfde geest zou het ontwerp ook uitdrukkelijk een regeling moeten treffen ten aanzien van het probleem van de inbreng en de vermindering wanneer de gestorte premies geen aanleiding geven tot vergoeding.

In dat opzicht, en om het sluiten van levensverzekeringen door de ene echtgenoot ten behoeve van de andere aan te moedigen, zouden de regels inzake inbreng of vermindering van de giften geen toepassing mogen vinden op normale premies, betaald hetzij door de gemeenschap, hetzij met eigen penningen van de echtgenoot-verzekeringnemer. Buitensporige premies zouden alleen dan aanleiding geven tot vergoeding (artikel 84, 7°) als zij door de gemeenschap zijn betaald, en tot inbreng of vermindering als zij met de eigen penningen van de verzekeringnemer zijn betaald.

Is de Regering het hiermede eens, dan dient het ontwerp te worden aangevuld met een wijziging van het eerder aangehaalde artikel 43 van de verzekeringswet van 11 juni 1874.

Te dien einde kan een als volgt luidende bepaling worden toegevoegd aan artikel II van het ontwerp dat de aanvullende en opheffingsbepalingen bevat :

« Artikel »

» Artikel 43 van de verzekeringswet van 11 juni 1874 wordt met de volgende bepaling aangevuld :

» Stortingen door een echtgenoot gedaan om ten behoeve van de andere echtgenoot een levensverzekering (of een lijfrente) te vestigen, zijn niet aan inbreng of vermindering onderworpen, behoudens wanneer zij, gelet op de mogelijkheden van de verzekeringnemer, kennelijk overdreven zijn. » (1).

B. Kapitaal (of rente) aan een der echtgenoten toegevallen vóór de ontbinding van de gemeenschap.

De hierna volgende uiteenzetting heeft betrekking op de verzekering bij leven, aan een van de echtgenoten toegevallen gedurende de gemeenschap (2).

Artikel 84, 7°, van het ontwerp zegt : « ... Evenwel behoort het genot van de personenverzekering bij leven, aan een der echtgenoten toegevallen gedurende de gemeenschap, aan deze toe, behoudens vergoeding aan de vestiger van de sommen of premies door hem vóór het huwelijk betaald ».

(1) Er zij aan herinnerd dat, indien buitensporige stortingten zijn gedaan met penningen van de gemeenschap, er geen sprake meer zal zijn van inbreng of vermindering, maar uitsluitend van vergoeding.

(2) Picard en Besson definiëren de verzekering bij leven als volgt : « C'est un contrat par lequel l'assureur moyennant une prime s'engage à verser une certaine somme à une date déterminée si, à ce moment, l'assuré est encore vivant » (*Tr. gén. des assurances terrestres en dr. franç.*, dl IV, n° 23).

Il résulte de cette disposition que, lorsque l'échéance de l'assurance a lieu pendant la durée de la communauté, le capital tombera en communauté, peu importe la date du contrat d'assurance et l'origine des deniers qui ont servi à constituer l'assurance.

Comme exemple, on peut citer le cas de la personne qui, avant son mariage, avait contracté une assurance personnelle et qui a payé toutes les primes de ses deniers propres. Si l'échéance a lieu au cours du mariage, le capital versé appartiendra à la communauté.

Quel rapprochement peut-on faire entre l'article 83, 3°, et l'article 84, 7°, alinéa 1^{er}, dernière phrase ?

Aux termes du premier de ces articles, « sont propres, lorsque l'époux en a la propriété ou la possession légale antérieurement au mariage ou lorsqu'il lui sont échus en vertu d'un droit antérieur au mariage, ... les indemnités dues en vertu d'une assurance... de personnes en cas de vie ».

Aux termes du second de ces articles, « sont propres, qu'ils appartiennent à l'époux au jour de la célébration du mariage ou qu'il les ait acquis postérieurement... »

» 7° le bénéfice... de l'assurance de personnes constituée ou contractée par l'un des époux, soit à son profit personnel, soit au profit de son conjoint, sans récompense à raison des sommes ou primes payées par la communauté, à moins qu'elles n'aient été manifestement exagérées eu égard aux facultés de celle-ci. Toutefois, le bénéfice de l'assurance de personnes en cas de vie, échu à l'un des époux pendant la durée de la communauté, appartient à celle-ci, sauf récompense au constituant des sommes ou des primes payées par lui avant le mariage. »

On observera que l'article 84, 7°, en tant qu'il s'applique au cas d'un contrat conclu par l'un des époux avant son mariage, est en opposition avec l'article 83, 3°. Ce dernier article dispose, en effet, que sont propres à l'époux bénéficiaire les indemnités dues en vertu d'une assurance de personnes en cas de vie, échues en vertu d'un droit antérieur au mariage, alors que l'article 84, 7°, dispose que, si le bénéfice de pareille assurance appartient à l'époux au jour du mariage mais lui échoit pendant la durée de la communauté, ce bénéfice appartiendra à celle-ci.

Dans la pensée des auteurs du projet, l'indemnité due en vertu d'une assurance de personnes en cas de vie est en principe propre; elle ne devient commune que si l'échéance prévue se produit durant la communauté. Si elle se produit après, l'indemnité restera propre (1). L'article 84, 7°, exprime l'idée que tout bénéfice d'une assurance axée sur la personne est générateur de biens propres, mais à ce principe général un seul cas fait exception, c'est celui de l'assurance de personnes en cas de vie qui arrive à échéance durant la communauté.

Prenons des exemples.

Un contrat d'assurance stipule qu'en cas de décès du conjoint de l'assuré, celui-ci touchera un capital de 100.000 F (assurance en cas de décès). Ce capital sera propre à l'assuré.

Un contrat d'assurance stipule qu'en cas de vie de l'assuré à l'expiration d'un délai de vingt ans, celui-ci recevra un capital de 100.000 francs (assurance en cas de vie). Ce capital, s'il est payé durant la communauté, appartiendra à celle-ci.

Afin de supprimer la contradiction qui existe entre l'article 83, 3°, et l'article 84, 7°, il conviendrait d'omettre dans l'article 83, 3°, les mots « ou de personnes en cas de vie ». Ajoutons que le cas prévu par cet article est compris dans les cas auxquels s'applique l'article 84, 7°. Cette dernière disposition, en effet, vise, comme il a été dit, tout bénéfice d'une assurance axée sur la personne, donc aussi l'assurance de personnes en cas de vie. Celle-ci est propre, sauf l'exception expressément mentionnée dans la disposition précitée.

L'article 84, 7°, donne lieu à une autre observation.

Cet article prévoit que récompense est due « au constituant des sommes ou primes payées par lui avant le mariage. Or, il peut arriver qu'une personne qui, avant son mariage, a contracté une assurance, ait continué à verser des primes après son mariage au moyen de ses deniers propres. Selon le projet, cet époux aura droit à récompense pour les primes déboursées avant qu'il ne se soit marié, mais il n'aura aucun droit à récompense pour les primes payées durant son mariage.

(1) C'était déjà une solution admise, avec quelque réserve, par la doctrine en matière de communauté légale (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 310; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 199).

Uit deze bepaling volgt dat, wanneer de verzekering gedurende de gemeenschap vervalt, het kapitaal in de gemeenschap valt, ongeacht de datum van het verzekeringscontract en de herkomst van de penningen die voor het vestigen der verzekering zijn gebruikt.

Iemand heeft bijvoorbeeld vóór zijn huwelijk een persoonlijke verzekering aangegaan en alle premies met zijn eigen penningen betaald. Vervalt de verzekering tijdens het huwelijk, dan behoort het gestorte kapitaal tot de gemeenschap.

Welk verband bestaat er tussen artikel 83, 3°, en artikel 84, 7°, eerste lid, laatste volzin ?

Volgens eerstgenoemd artikel « zijn eigen, wanneer de echtgenoot er reeds vóór het huwelijk de eigendom of het wettelijk bezit van heeft, of wanneer zij hem krachtens een vóór het huwelijk bestaand recht zijn toegevalen, ... de vergoedingen verschuldigd krachtens een... personenverzekering bij leven ».

Volgens het in de tweede plaats vermelde artikel zijn eigen, of zij aan de echtgenoot toebehoren op de dag van de voltrekking van het huwelijk dan wel later door hem verkregen zijn...

« 7° het genot... van de personenverzekering gevestigd of aangegaan door een der echtgenoten, hetzij ten persoonlijk baten, tenzij ten bate van zijn echtgenoot, zonder vergoeding naar verhouding van de sommen of premies door de gemeenschap betaald, tenzij zij, gelet op de mogelijkheden van deze laatste, klaarblijkelijk overdreven waren. Evenwel behoort het genot van de personenverzekering bij leven, aan een der echtgenoten toegevalen gedurende de gemeenschap, aan deze toe, behoudens vergoeding aan de vestiger van de sommen of premies door hem vóór het huwelijk betaald... »

Op te merken valt, dat artikel 84, 7°, in zover het toepassing vindt op het geval dat een der echtgenoten vóór zijn huwelijk een contract heeft aangegaan, artikel 83, 3°, tegensprekt. Dit laatste bepaalt immers, dat aan de begunstigde echtgenoot eigen zijn de vergoedingen verschuldigd krachtens een personenverzekering bij leven die hem krachtens een van vóór het huwelijk bestaand recht zijn toegevalen, terwijl artikel 84, 7°, zegt dat, indien het genot van zodanige verzekering aan de echtgenoot toebehoort op de dag van het huwelijk, maar hem toevallt gedurende de gemeenschap, dit genot aan de gemeenschap toebehoort.

Volgens de stellers van het ontwerp is de vergoeding die wegens een personenverzekering bij leven verschuldigd is, in beginsel eigen; gemeen wordt zij eerst als de verzekering gedurende de gemeenschap komt te vervallen. Vervalt zij later, dan blijft de vergoeding eigen (1). Uit artikel 84, 7°, blijkt de opvatting dat alle genot van een personenverzekering eigen goederen doet ontstaan, maar op dit algemeen beginsel maakt één geval uitzondering, namelijk het geval van de personenverzekering bij leven die gedurende de gemeenschap vervalt.

Enkele voorbeelden.

Een verzekeringscontract bepaalt, dat de verzekerde bij overlijden van zijn echtgenoot een kapitaal van 100.000 frank ontvangt (verzekering bij overlijden). Dit kapitaal zal de verzekerde eigen zijn.

Een verzekeringscontract bepaalt, dat de verzekerde die nog in leven is bij het verstrijken van een termijn van twintig jaar, een kapitaal van 100.000 frank ontvangt (verzekering bij leven). Is dit kapitaal gedurende de gemeenschap betaald, dan behoort het aan deze toe.

Om de tegenspraak tussen artikel 83, 3°, en artikel 84, 7°, op te heffen, schrappen men in artikel 83, 3°, de woorden « of personenverzekering bij leven ». Hierbij komt, dat het in dit artikel bedoelde geval begrepen is onder de gevallen waarop artikel 84, 7°, toepassing vindt. Zoals gezegd, doet deze laatste bepaling immers op alle genot van een personenverzekering, dus ook het genot van de personenverzekering bij leven. Dit genot is eigen, behoudens de in evengenoemde bepaling uitdrukkelijk vermelde uitzondering.

Bij artikel 84, 7°, is iets anders op te merken.

Het bepaalt dat vergoeding verschuldigd is « aan de vestiger van de sommen of premies door hem vóór het huwelijk betaald ». Iemand die vóór zijn huwelijk een verzekering heeft aangegaan, kan echter na zijn huwelijk met eigen geld voorts premies hebben gestort. Volgens het ontwerp heeft die echtgenoot recht op vergoeding voor de premies die hij vóór zijn huwelijk, maar niet voor premies die hij gedurende het huwelijk heeft betaald.

(1) De rechtsleer had deze oplossing, met enig voorbehoud, reeds aanvaard inzake wettelijke gemeenschap (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 310; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 199).

En ce qui concerne ces dernières primes, il appartiendra au Gouvernement de décider si la récompense ne s'impose pas également. Dans l'affirmative, il suffirait de rédiger la finale de l'article 84, 7°, alinéa 1^{er}, comme suit :

« Sauf récompense au constituant des sommes ou des primes payées par lui, soit avant le mariage, soit après le mariage au moyen de deniers propres. »

**

Dans son alinéa 2, l'article 84, 7°, dispose : « Ces dispositions s'appliquent aussi aux assurances mixtes ou à terme fixe ».

Que faut-il entendre par « assurances mixtes » ? Picard et Besson écrivent :

« L'assurance sur la vie est en pratique généralement réalisée, non par une simple assurance en cas de décès ou une simple assurance en cas de vie, mais par des contrats qui combinent ces deux sortes d'assurances et que, dans un sens large, on qualifie d'assurances mixtes, parce qu'elles participent de l'une et de l'autre et sont le composé de deux assurances de nature différente » (*Traité général des assurances terrestres*, t. IV, n° 27).

Les combinaisons d'assurances sur la vie les plus couramment pratiquées sont : l'assurance mixte ordinaire, l'assurance combinée et l'assurance à terme fixe (1).

Il semble que par les termes « les assurances mixtes ou à terme fixe » le projet entende viser les diverses espèces de combinaisons en matière d'assurances sur la vie.

Les dispositions de l'article 84, 7°, pourront-elles s'appliquer sans inconvénient aux assurances mixtes ou à terme fixe ? Il semble que oui, puisque, au moment où l'événement qui conditionne la prestation de l'assureur se produit, l'assurance est censée avoir toujours eu le caractère que cet événement lui confère, c'est-à-dire une assurance en cas de décès ou une assurance en cas de vie, selon que l'événement est le décès ou la survie.

Picard et Besson écrivent :

« L'assurance mixte s'analyse au fond en deux assurances, l'une en cas de décès, l'autre en cas de vie, qui, quoique contractées ensemble, sont juridiquement indépendantes et sont simplement, en la forme, réunies sur la même police, et, comme elles portent sur deux risques inverses — la mort et la vie de l'assuré — une seule est destinée à produire effet. Tout se passe comme si l'assuré souscrivait, le même jour et pour la même durée, une assurance temporaire en cas de décès et une assurance de capital différé en cas de vie. Chacune de ces assurances est pure et simple et distincte de l'autre... Ainsi l'expression d'« assurance mixte » est impropre ou tout au moins trompeuse : elle pourrait faire croire à l'existence d'une assurance unique présentant des caractères particuliers. En réalité, seule la police est mixte, parce qu'elle est l'instrument commun de deux assurances sur la vie. Mais l'opération, en elle-même, n'est pas mixte : il y a, lors de la souscription du contrat, deux assurances, dont une seule s'appliquera en définitive. L'assurance est, non pas mixte, mais alternative » (*Ibid.*, n° 28, pp. 62 et 63; voy. dans le même sens Frédéricq : *Traité de droit commercial belge*, t. III, n° 356, p. 479).

En ce qui concerne l'assurance à terme fixe, les mêmes auteurs écrivent :

« L'assurance à terme fixe n'est au fond qu'une variété d'assurance mixte : comme cette dernière, elle comporte une alternative, le capital étant payable soit à l'assuré en cas de vie, soit à un tiers en cas de mort » (*Ibid.*, n° 31, p. 69).

(1) L'assurance mixte ordinaire est un contrat par lequel l'assureur s'engage, moyennant le versement de primes, à payer une certaine somme, soit à une date déterminée à l'assuré lui-même ou à des tiers par lui désignés s'il est alors vivant, soit, s'il décède avant cette date, à ses héritiers ou à des tiers désignés (Picard et Besson, *Ibid.*, n° 28).

L'assurance mixte combinée n'est au fond qu'une variante de l'assurance mixte ordinaire, dans laquelle, d'une part, le capital assuré en cas de vie est pratiquement supérieur à celui promis en cas de décès, et où, d'autre part, et surtout l'assuré, en cas de vie, peut utiliser sous des formes diverses son droit de créance contre l'assureur (*Ibid.*, n° 30).

L'assurance à terme fixe est un contrat par lequel l'assureur, moyennant une prime, promet de verser une certaine somme à une date déterminée, soit à l'assuré s'il est vivant, soit à un tiers en cas contraire, la prime cessant alors d'être due à partir du décès de l'assuré (*Ibid.*, n° 31).

Ten aanzien van laatstbedoelde premies dient de Regering uit te maken of ook hier geen vergoeding verschuldigd is. Zo ja, dan kan worden volstaan met het slot van artikel 84, 7°, eerste lid, als volgt te lezen :

« Behoudens vergoeding aan de vestiger van de sommen of premies door hem hetzij vóór het huwelijk, hetzij na het huwelijk met eigen penningen betaald. »

**

Het tweede lid van artikel 84, 7°, luidt : « Die bepalingen zijn eveneens van toepassing op de gemengde verzekeringen of op die met vaste termijn. »

Wat zijn « gemengde verzekeringen » ? Picard en Besson schrijven hierover :

« L'assurance sur la vie est en pratique généralement réalisée, non par une simple assurance en cas de décès ou une simple assurance en cas de vie, mais par des contrats qui combinent ces deux sortes d'assurances et que, dans un sens large, on qualifie d'assurances mixtes, parce qu'elles participent de l'une et de l'autre et sont le composé de deux assurances de nature différente » (*Traité général des assurances terrestres*, dl IV, n° 27).

De meest gebruikelijke combinaties van levensverzekeringen zijn : de gewone gemengde verzekering, de gecombineerde verzekering en de verzekering met vaste termijn (1).

Met « gemengde verzekeringen of die met vaste termijn » schijnt het ontwerp de verschillende soorten van combinaties inzake levensverzekering te bedoelen.

Kan het bepaalde in artikel 84, 7°, zonder bezwaar op de gemengde verzekeringen of op die met vaste termijn worden toegepast ? Blijkbaar wel, vermits op het tijdstip waarop de gebeurtenis die de voorwaarde vormt voor de prestatie van de verzekeraar plaats heeft, de verzekering wordt geacht steeds de aard te hebben gehad welke die gebeurtenis haar verleent, namelijk die van een verzekering bij overlijden of een verzekering bij leven, naargelang die gebeurtenis het overlijden of het overleven is.

Picard en Besson schrijven :

« L'assurance mixte s'analyse au fond en deux assurances, l'une en cas de décès, l'autre en cas de vie, qui, quoique contractées ensemble, sont juridiquement indépendantes et sont simplement, en la forme, réunies sur la même police, et, comme elle portent sur deux risques inverses — la mort et la vie de l'assuré — une seule est destinée à produire effet. Tout se passe comme si l'assuré souscrivait, le même jour et pour la même durée, une assurance temporaire en cas de décès et une assurance de capital différé en cas de vie. Chacune de ces assurances est pure et simple et distincte de l'autre... Ainsi l'expression d'« assurance mixte » est impropre ou tout au moins trompeuse : elle pourrait faire croire à l'existence d'une assurance unique présentant des caractères particuliers. En réalité, seule la police est mixte, parce qu'elle est l'instrument commun de deux assurances sur la vie. Mais l'opération, en elle-même, n'est pas mixte : il y a, lors de la souscription du contrat, deux assurances, dont une seule s'appliquera en définitive. L'assurance est, non pas mixte, mais alternative » (*Ibid.*, n° 28, blz. 62 en 63; zie in dezelfde zin Frédéricq : *Traité de droit commercial belge*, dl III, n° 356, blz. 479).

Over de verzekering met vaste termijn, schrijven dezelfde rechtsgeleerden :

« L'assurance à terme fixe n'est au fond qu'une variété d'assurance mixte : comme cette dernière, elle comporte une alternative, le capital étant payable soit à l'assuré en cas de vie, soit à un tiers en cas de mort » (*ibid.*, n° 31, blz. 69).

(1) L'assurance mixte ordinaire est un contrat par lequel l'assureur s'engage, moyennant le versement de primes, à payer une certaine somme, soit à une date déterminée à l'assuré lui-même ou à des tiers par lui désignés s'il est alors vivant, soit s'il décède avant cette date, à ses héritiers ou à des tiers désignés (Picard en Besson, *Ibid.*, n° 28).

L'assurance mixte combinée n'est au fond qu'une variante de l'assurance mixte ordinaire, dans laquelle, d'une part, le capital assuré en cas de vie est pratiquement supérieur à celui promis en cas de décès, et où, d'autre part, et surtout l'assuré, en cas de vie, peut utiliser sous des formes diverses son droit de créance contre l'assureur (*Ibid.*, n° 30).

L'assurance à terme fixe est un contrat par lequel l'assureur, moyennant une prime, promet de verser une certaine somme à une date déterminée, soit à l'assuré s'il est vivant, soit à un tiers au cas contraire, la prime cessant alors d'être due à partir du décès de l'assuré (*Ibid.*, n° 31).

Les assurances mixtes ou à terme fixe s'analyseront donc en assurances en cas de décès ou en assurances en cas de vie, selon le cas (1).

Article 85.

Cet article dispose :

« Si dans l'intervalle entre le contrat de mariage contenant stipulation de communauté et la célébration du mariage l'un des époux a substitué à des biens destinés à demeurer communs des biens ayant le caractère de propres, ceux-ci entrent néanmoins dans la communauté, à moins que l'acquisition n'ait été faite en exécution de quelque clause du contrat de mariage, auquel cas elle est réglée suivant la convention. » (2)

Cette disposition s'inspire de l'article 1404, alinéa 2, du Code civil. Par analogie avec le régime institué par cet article, les intentions du Gouvernement paraissent pouvoir être illustrées par l'exemple suivant.

Supposons que, postérieurement au contrat de mariage contenant stipulation de communauté mais avant la célébration du mariage, un des futurs époux achète un immeuble avec l'argent qu'il possède et qui aurait dû tomber en communauté faute d'avoir été individualisé avant la célébration de la manière prévue par l'article 83, 4°. En effet, cette individualisation seule confère aux espèces le caractère de propres et tous les biens auxquels ce caractère n'est pas attribué par la loi sont communs en vertu de l'article 80, 3°.

L'immeuble ainsi acheté, qui aurait dû être un bien propre par application de l'article 83, 1°, sera néanmoins commun. On veut éviter ainsi qu'un époux puisse agir en fraude des droits de son conjoint qui pouvait légitimement compter que les espèces non individualisées tomberaient en communauté (compar. De Page et Dekkers, t. X, n° 256).

Que faut-il entendre par « des biens destinés à demeurer communs » auxquels on substitue des biens ayant le caractère de propres ?

Ce sont des biens qui seraient entrés en communauté si, entre le moment du contrat et le moment du mariage, aucune modification ne s'était produite ayant pour effet de leur substituer des biens propres.

Sont donc, notamment, rendues inopérantes par l'article 85 non seulement les « acquisitions » de biens propres, comme dans l'exemple qui précède, mais aussi l'individualisation par versement à un compte, antérieurement au mariage, de deniers qui n'étaient pas individualisés au moment de la conclusion du contrat. C'est la raison pour laquelle il vaudrait mieux remplacer le mot « l'acquisition » par le mot « l'opération » dans la finale de la disposition, qui reproduit quasi textuellement la finale de l'article 1404, alinéa 2, du Code civil.

Article 86.

Cette disposition concerne les biens qui « échoient à l'un des époux à titre de succession ».

Par le terme « succession » le projet vise toute succession, qu'elle ait lieu en vertu de la loi (*ab intestat*) ou en vertu d'un testament (succession testamentaire).

Quoique le terme « succession » soit, en principe, réservé aux successions *ab intestat* (voy. De Page et Dekkers, t. VIII, n° 786), il vise dans certaines dispositions du Code civil, les deux modes de succéder (voy. par exemple l'article 1404, alinéa 1°). Il a également cette double signification dans l'ar-

(1) L'article 84, 7°, alinéa 2, qui rend applicables les règles concernant les assurances sur la vie pourrait donc être supprimé sans inconvénient. L'avant-projet de Code civil français ne comporte d'ailleurs pas une disposition semblable.

(2) Il convient d'observer que le texte néerlandais de l'article 85 ne correspond pas au texte français de cet article.

Gemengde verzekeringen of verzekeringen met vaste termijn komen dus, naargelang van het geval, neer op verzekeringen bij overlijden of op verzekeringen bij leven (1).

Artikel 85.

Dit artikel luidt :

« Indien in de tussentijd tussen het huwelijkscontract waarbij gemeenschap bedongen werd en de voltrekking van het huwelijk een van de echtgenoten goederen die bestemd zijn om gemeenschappelijk te blijven in de plaats heeft gesteld van goederen die als eigen dienen beschouwd, vallen deze niettemin in de gemeenschap, tenzij de verkrijging geschied is ter uitvoering van enig beding van het huwelijkscontract, in welk geval zij geregeld wordt volgens de overeenkomst. » (2).

Deze bepaling gaat uit van artikel 1404, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek. Naar analogie met het door dit artikel ingevoerde stelsel, lijkt de Regering bijvoorbeeld het volgende te bedoelen.

Gesteld dat, na het huwelijkscontract waarin gemeenschap is bedongen, maar vóór de voltrekking van het huwelijk, een der toekomstige echtgenoten een onroerend goed koopt met geld dat hij bezit en dat in de gemeenschap had moeten vallen aangezien het vóór het huwelijk niet bepaaldelijk was aangegeven zoals bedoeld in artikel 83, 4°. Alleen immers door bepaalde aanwijzing wordt het geld eigen, en alle goederen welke de wet niet als eigen goederen aanwijst, vallen krachtens artikel 80, 3°, in de gemeenschap.

Het aangekochte onroerend goed, dat eigen had moeten zijn bij toepassing van artikel 83, 1°, zal tot de gemeenschap behoren. Men wil namelijk voorkomen dat een echtgenoot kan handelen met benadeling van de rechten van de andere echtgenoot die redelijkerwijze kon verwachten, dat het niet bepaaldelijk aangewezen geld in de gemeenschap zou vallen (vergeelijk De Page en Dekkers, dl X, n° 256).

Wat moet worden verstaan onder « goederen die bestemd zijn om gemeenschappelijk te blijven » in wier plaats goederen worden gesteld die als eigen dienen te worden beschouwd ?

Het zijn goederen die in de gemeenschap zouden zijn gevallen indien, tussen het contract en de huwelijksvoltrekking, geen wijziging was tot stand gekomen waardoor eigen goederen in hun plaats werden gesteld.

Zo ontnemt artikel 85 dus niet alleen uitwerking aan de « verkrijgingen » van eigen goederen, zoals in het hiervoren gegeven voorbeeld, maar ook aan de bepaalde aanwijzing door storting op een rekening, vóór het huwelijk, van penningen die bij het sluiten van het contract nog niet bepaald waren aangewezen. Daarom vervange men aan het slot van het artikel, dat bijna woordelijk het slot van artikel 1404, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek overneemt, het woord « verkrijging » door « verrichting ».

Men leze het artikel in de Nederlandse tekst als volgt :

« Artikel 85.

» Indien in de tussentijd tussen het huwelijkscontract waarbij gemeenschap bedongen werd en de voltrekking van het huwelijk een van de echtgenoten goederen die als eigen dienen te worden beschouwd in de plaats heeft gesteld van goederen die bestemd zijn om gemeenschappelijk te blijven, vallen deze niettemin in de gemeenschap, tenzij de verrichting plaats heeft gehad ter uitvoering van enig beding van het huwelijkscontract, in welk geval zij geregeld wordt volgens de overeenkomst. »

Artikel 86.

Dit artikel handelt over goederen die « aan een van de echtgenoten door erfenis toevallen ».

Met « erfenis » bedoelt het ontwerp iedere erfenis, onverschillig of zij krachtens de wet (erfopvolging bij versterf) dan wel krachtens een testament (erfopvolging bij testament) wordt verkregen.

Ofschoon de term « erfenis » in beginsel voorbehouden is voor erfopvolging bij versterf (zie De Page en Dekkers, dl VIII, n° 786), doelt hij in sommige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek op beide wijzen van erfopvolging (zie bijvoorbeeld artikel 1404, eerste lid). Die dubbele betekenis heeft hij ook in

(1) Artikel 84, 7°, tweede lid, hetwelk zegt dat de regels inzake levensverzekering toepassing vinden, kan dus zonder bezwaar vervallen. In het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek komt zulke bepaling trouwens niet voor.

(2) Er dient opgemerkt dat de Nederlandse tekst van artikel 85 niet overeenstemt met de Franse tekst van dit artikel.

ticle 86 du projet. Pour éviter toute équivoque concernant l'interprétation de cet article, il serait souhaitable de le rédiger comme suit :

« Sont propres, lorsqu'il échoient à l'un des époux à titre de succession légale ou testamentaire... »

Dans le régime de la communauté réduite aux acquêts du Code civil, les biens recueillis par un époux dans une succession lui sont propres, sans qu'il y ait lieu de faire une distinction selon leur nature. Tous les biens, qu'ils soient meubles ou immeubles, sont des propres de l'époux successeur (1).

Selon l'exposé des motifs, la composition de l'actif dans le régime conçu par le projet « tend à se rapprocher autant que possible de celle de la communauté d'acquêts ». Il est, dès lors, logique que la règle selon laquelle tous biens, tant meubles qu'immeubles, recueillis par un époux dans une succession, sont propres à cet époux, vaille également dans le nouveau régime de communauté.

S'il y a concordance entre le nouveau régime et la communauté d'acquêts du Code civil au point de vue de la composition des masses propres à chaque époux, il y a toutefois divergence en ce qui concerne les modes de preuve.

Dans la communauté d'acquêts, la question de la preuve est réglée par l'article 1499 du Code civil, qui dispose : « Si le mobilier existant lors du mariage, ou échu depuis, n'a pas été constaté par inventaire ou état en bonne forme, il est réputé acquêt ».

La jurisprudence et la doctrine considèrent que l'inventaire ou l'état visés à l'article 1499 sont de rigueur dans les rapports des époux avec les tiers (Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 288, A; De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1081).

Par contre, une tendance très nette s'est dessinée dans la jurisprudence et dans la doctrine contre l'application de cette prescription dans les rapports entre les époux. Dans l'état actuel, il est admis que le mari peut prouver la consistance d'une succession mobilière qui lui est échue, par tous écrits non suspects. Quant à la femme, on admet qu'elle peut administrer cette preuve par témoins et présomptions, et au besoin même par la commune renommée (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1086, p. 915) Kluyskens, n° 288, B).

Le système conçu par le projet en ce qui concerne la preuve de la provenance des biens recueillis dans une succession diffère sensiblement de celui de la communauté d'acquêts.

Selon l'article 86, 1°, sont propres, lorsqu'ils échoient à l'un des époux à titre de succession, « les biens énumérés à l'article 83, 1° et 2° ».

La première catégorie de biens comprend donc les immeubles et les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles. Le projet ne déterminant aucun mode de preuve spécial pour ces biens, la preuve se fera selon les règles du droit commun (2).

Selon l'article 86, 2°, sont propres, lorsqu'il échoient à l'un des époux à titre de succession, « les biens mobiliers établis par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans les registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis ».

La deuxième catégorie de biens comprend uniquement des biens mobiliers. Ils ne seront propres que pour autant qu'il puisse être établi par l'un des modes de preuve prévus à l'article 86, 2°, qu'ils faisaient partie du patrimoine du *de cuius*.

Pour les raisons indiquées lors du commentaire de l'article 83, 4°, qui est similaire à l'article 86, 2°, il est proposé d'assouplir le texte de cette dernière disposition en le rédigeant comme suit : « ... ou des mentions figurant dans des

artikel 86 van het ontwerp. Om betwisting omtrent de betekenis van dit artikel te vermijden, leze men het als volgt :

« Eigen zijn, wanneer zij aan een van de echtgenoten door wettige of testamentaire erfopvolging toevallen... »

In het stelsel van de tot de aanwinsten beperkte gemeenschap van het Burgerlijk Wetboek zijn de goederen die een echtgenoot door erfenis verkrijgt, hem eigen zonder onderscheid naar gelang van de aard. Alle goederen, roerende en onroerende, zijn eigen goederen van de echtgenoot die erft (1).

Volgens de memorie van toelichting is in het ontworpen stelsel de samenstelling van de baten « erop gericht zoveel mogelijk met de samenstelling van de baten van de gemeenschap van aanwinsten overeen te stemmen ». Het ligt dus in de rede dat de regel, volgens welke alle goederen, roerende en onroerende, die een echtgenoot door erfenis verkrijgt, eigen goederen van die echtgenoot zijn, ook in het nieuwe gemeenschapstelsel toepassing vindt.

Zo tussen het nieuwe stelsel en de gemeenschap van aanwinsten van het Burgerlijk Wetboek overeenkomst bestaat wat de samenstelling van de massa's der eigen goederen van de echtgenoten betreft, is er nochtans geen overeenkomst terzake van bewijsoverlevering.

In de gemeenschap van aanwinsten is het bewijs geregeld door artikel 1499 van het Burgerlijk Wetboek, dat zegt : « Indien de roerende goederen die bij het aangaan van het huwelijk voorhanden waren, of nadien aan een echtgenoot zijn toegefallen, niet vastgesteld werden door een inventaris of een staat in behoorlijke vorm, worden zij als aanwinst beschouwd. »

Rechtspraak en rechtsleer oordelen, dat de in artikel 1499 bedoelde inventaris of staat vereist is bij de betrekkingen van de echtgenoten met derden (Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 288, A; De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1081).

Daarentegen is er in rechtspraak en rechtsleer een zeer duidelijke strekking om die regel niet toe te passen in betrekkingen tussen echtgenoten. Thans wordt aangenomen dat de man de omvang van de hem toegefallen roerende nalatenschap kan bewijzen door alle niet verdachte geschriften. Van de vrouw neemt men aan, dat zij dat bewijs door getuigen en vermoedens, zo nodig zelfs door algemene bekendheid, kan leveren (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1086, blz. 915; Kluyskens, n° 288, B).

Inzake het bewijs van de herkomst der door erfenis verkregen goederen verschilt het ontworpen stelsel aanzienlijk van het stelsel der tot de aanwinsten beperkte gemeenschap.

Volgens artikel 86, 1°, zijn eigen, als zij aan een van de echtgenoten door erfenis toevallen : « de in artikel 83, 1° en 2°, opgesomde goederen ».

De eerste reeks goederen omvat dus de onroerende goederen en de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen. Aangezien het ontwerp voor die goederen geen bijzondere vorm van bewijsoverlevering voorschrijft, zal zij plaats hebben overeenkomstig de regels van het gemeen recht (2).

Krachtens artikel 86, 2°, zijn eigen, als zij aan een van de echtgenoten door erfenis toevallen, « de roerende goederen gevestigd door titels met vaste datum, van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen ».

De tweede reeks omvat alleen roerende goederen. Zij zullen alleen eigen zijn voor zover met een der in artikel 86, 2°, bedoelde middelen kan worden bewezen dat zij tot het vermogen van de *de cuius* behoorden.

Om de redenen uiteengezet bij de bespreking van artikel 83, 4°, dat veel gelijkenis heeft met artikel 86, 2°, stelt de Raad van State voor, de tekst van deze laatste bepaling te versoepelen en hem als volgt te lezen : « ... of vermeldingen

(1) Si les biens consommables tombent néanmoins en communauté, c'est parce que la communauté a un droit de jouissance sur les propres. Or, pour exercer ce droit sur des biens consommables, il faut les consommer. L'époux qui recueille des biens de ce genre a droit à récompense au moment de la liquidation de la communauté.

De Page et Dekkers admettent que lorsqu'il s'agit de sommes d'argent, celles-ci peuvent conserver leur caractère propre à condition d'être versées à un compte distinct au nom de l'époux (t. X^e, n° 1062, B, 1°, p. 898, note 1).

(2) Il est à noter que, déjà sous le régime de la communauté d'acquêts, on s'accorde à dispenser les époux, même à l'égard des tiers, de faire l'inventaire prescrit par l'article 1499, des fonds de commerce (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1079).

(1) Vallen de verbruikbare goederen niettemin in de gemeenschap, dan is dit omdat de gemeenschap een recht van genot heeft op de eigen goederen. Opdat dit recht op de verbruikbare goederen kan worden uitgeoefend, moeten zij verbruikt worden. De echtgenoot die zulke goederen verkrijgt, heeft recht op vergoeding bij de onthinding van de gemeenschap.

De Page en Dekkers nemen aan dat geldsommen in dit geval eigen kunnen blijven, als zij op een afzonderlijke rekening op naam van de echtgenoot worden gestort (dl X^e, n° 1062, B, 1°, blz. 898, noot 1).

(2) Op te merken valt dat men het reeds in het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten eens is om echtgenoten, zelfs ten aanzien van derden, te ontslaan van het opmaken van de in artikel 1499 voorgeschreven inventaris wat de handelszaken betreft (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1079).

registres, documents ou bordereaux imposés par la loi ou par l'usage et régulièrement tenus ou établis ».

Enfin, l'article 86, 3°, prévoit que sont propres, lorsqu'ils échouent à l'un des époux à titre de succession, « les autres biens s'il en a été fait inventaire, le conjoint dûment appelé ».

Tous biens autres que les immeubles, les entreprises commerciales ou entreprises assimilées et les biens individualisés avant le décès du *de cuius* par l'un des modes prévus à l'article 86, 2°, sont donc propres à l'époux successeur, à condition d'avoir été repris dans un inventaire.

L'inventaire pourra, le cas échéant, pallier le défaut de titres ou documents visés à l'article 86, 2°. En fait, il constituera souvent le mode de preuve dont usera un héritier prudent qui n'est pas sûr de retrouver dans la succession certaines pièces, par exemple les bordereaux d'achat relatifs aux titres qui composent le portefeuille du *de cuius*.

Pour le surplus, en ce qui concerne notamment le caractère authentique de l'inventaire, la rigueur des modes de preuve admis entre parties et, d'une manière générale, les différences qui existent entre la communauté ordinaire et la communauté d'acquêts, on se reportera au commentaire de l'article 82 et des articles 184 et 185.

Le commentaire de l'article 113 explique, d'autre part, le rapprochement qu'il faut faire entre l'inventaire prévu à l'article 86, 3°, et l'inventaire dont il est question à l'article 113.

Article 87.

Cet article dispose : « Sont propres au donataire, les biens donnés pendant la durée de la communauté à l'un des époux, à moins que la donation ne contienne expressément que la chose donnée appartiendra à la communauté ».

Cette disposition s'inspire de l'article 1405 du Code civil, dont elle reproduit d'ailleurs littéralement le dernier membre de phrase.

De même qu'à l'article 1405, le projet emploie le terme « donation » dans le sens large de libéralité, visant ainsi à la fois la donation entre vifs et le legs (voy. De Page et Dekkers, n° 269, B, p. 329) (1).

Il serait souhaitable, notamment par souci de concordance avec l'article 88 qui suit immédiatement, de réserver le mot « donation » aux donations entre vifs et d'employer le mot « legs » pour viser les libéralités testamentaires.

Pour les biens légués, les modes de preuve prévus à l'article 86 s'appliquent. Par contre, aucun mode de preuve spécial n'est prévu pour établir le caractère propre des biens compris dans une donation entre vifs. On peut en chercher la raison dans le fait qu'à l'acte notarié portant donation doit être annexé un état estimatif des effets mobiliers donnés (voy. article 948 du Code civil).

Pour les dons manuels de même que pour les donations déguisées, qui échappent aux formes solennelles de la donation et que le projet entend également rendre propres, au donataire, le problème de la preuve reste posé. Comme le projet ne veut pas imposer les preuves spéciales à l'article 86, qui seraient d'ailleurs impossibles à réaliser pour certaines donations, le droit commun restera applicable pour ces donations (2).

Le Conseil d'Etat proposera, après examen de l'article 88, un texte qui aura, notamment, pour but de mettre mieux en évidence que les biens donnés entre vifs restent propres au donataire et ne sont pas soumis, comme les legs, aux conditions de forme prévues à l'article 86.

Article 88.

Selon cette disposition, « les biens donnés ou légués aux deux époux conjointement sont, sauf volonté contraire du

- (1) Certaines dispositions légales parlent aussi de « donations entre vifs ou testamentaires » (Code de commerce, article 560).
- (2) Il est à remarquer que la loi sur les faillites comporte la disposition suivante destinée à protéger les créanciers : « Toutefois, la femme pourra reprendre en nature les effets mobiliers qu'elle s'est constitués par contrat de mariage ou qui lui sont venus par succession, donations entre vifs ou testamentaires, et qui ne sont pas entrés en communauté, pourvu que l'identité en soit prouvée par inventaire ou tout autre acte authentique » (Code de commerce, article 560, alinéa 2).

die voorkomen in door de wet of door het gebruik opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen ».

Tenslotte bepaalt artikel 86, 3°, dat eigen zijn, als zij aan een van de echtgenoten door erfenis toevallen : « de andere goederen indien er een inventaris werd van opgemaakt, de echtgenoot behoorlijk opgeroepen ».

Alle goederen welke niet zijn onroerende goederen, handelsondernemingen of daarmede gelijkgestelde ondernemingen of goederen die door een der in artikel 86, 2°, bedoelde middelen vóór het overlijden van de *de cuius* bepaaldelijk zijn aangegeven, zijn dus eigen goederen van de echtgenoot die erft, als er inventaris van is.

De inventaris kan eventueel voorzien in het ontbreken van titels of documenten als bedoeld in artikel 86, 2°. In feite zal hij vaak als bewijsmiddel worden gebruikt door voorzichtige erfgename die niet zeker zijn sommige stukken in de nalatenschap te zullen terugvinden, zoals bijvoorbeeld aankoopborderellen van effecten uit de portefeuille van de *de cuius*.

Voor het overige, onder meer in verband met de authenticiteit van de inventaris, de strenge regeling inzake bewijsoverlevering tussen partijen, en, in het algemeen, de tegenstellingen tussen de gewone gemeenschap van het ontwerp en de gemeenschap van aanwinsten, verwijst de Raad naar de commentaar bij artikel 82 en bij de artikelen 184 en 185.

Uit de commentaar bij artikel 113 blijkt anderzijds welk verband moet worden gelegd tussen de inventaris van artikel 86, 3°, en die van artikel 113.

Artikel 87.

Dit artikel luidt als volgt : « Zijn eigen aan de begiftigde de aan een van de echtgenoten gedurende de gemeenschap geschonken goederen, tenzij de schenking uitdrukkelijk bevat dat de geschonken zaak aan de gemeenschap toebehoort. »

Het gaat uit van artikel 1405 van het Burgerlijk Wetboek, waarvan het trouwens de laatste zinsnede woordelijk overneemt.

Zoals artikel 1405 gebruikt het ontwerp het woord « schenking » in de ruime betekenis van gift, hierbij doelend én op de schenking onder levenden én op het legaat (zie De Page en Dekkers, n° 269, B, blz. 329) (1).

Het is raadzaam, vooral ter wille van de overeenstemming met het onmiddellijk volgende artikel 88, alleen van « schenking » te spreken voor schenkingen onder de levenden, en van « legaat » voor giften bij testament.

Voor gelegateerde goederen wordt het bewijs geleverd overeenkomstig het bepaalde in artikel 86. Daarentegen is geen enkele bijzondere bewijsvorm voorgeschreven opdat goederen die deel uitmaken van een schenking onder de levenden, als eigen goederen worden aangemerkt. De reden kan hierin worden gezocht, dat bij de notariële schenkingsakte een staat van schatting der roerende goederen moet gevoegd zijn (zie artikel 948 van het Burgerlijk Wetboek).

Ten aanzien van giften uit de hand en vermomde schenkingen, waarop de vormelijkheid van de schenking geen toepassing vindt, en welke het ontwerp ook tot eigen goederen van de begiftigde wil maken, blijft het probleem van het bewijs gesteld. Aangezien het ontwerp de in artikel 86 voorgeschreven bijzondere bewijsmiddelen niet wil opleggen, hetgeen trouwens voor sommige schenkingen onmogelijk zou zijn, blijft voor die schenkingen het gemeen recht toepasselijk (2).

Na de bespreking van artikel 88 stelt de Raad van State een tekst voor die er onder meer duidelijk op wijst, dat onder de levenden geschonken goederen aan de begiftigde eigen blijven en niet, zoals de legaten, onderworpen zijn aan de in artikel 86 voorgeschreven vormvereisten.

Artikel 88.

Dit artikel luidt : « De aan beide echtgenoten gezamenlijk geschonken of vermaakte goederen zijn, behoudens anders-

- (1) Sommige wetsbepalingen gebruiken ook « schenking onder de levenden of bij testament » (Wetboek van koophandel, artikel 560).
- (2) Op te merken valt, dat de wet op het faillissement de volgende bepaling bevat, tot bescherming van de schuldeisers : « De vrouw mag echter in natura terugnemen de andere roerende zaken, die zij zich bij huwelijkscontract heeft voorbehouden, of die haar zijn toegefallen bij erfopvolging, schenking onder de levenden of bij testament, en die niet in de gemeenschap gevallen zijn, mits de identiteit er van wordt bewezen bij inventaris of elke andere authentieke akte » (Wetboek van koophandel, artikel 560, tweede lid).

donateur ou du testateur, propres pour moitié à chacun des époux ».

Le projet établit une présomption selon laquelle le disposant qui donne ou lègue un bien aux deux époux, veut en attribuer une partie égale à chaque époux. Cette présomption peut être renversée lorsque la « volonté contraire » du disposant se manifeste.

Les termes employés impliquent que cette manifestation de volonté peut être tacite (comparez avec l'article 1401, 1^o, du Code civil; De Page et Dekkers, t. X^e, n^o 269, c, p. 329). Par souci de concordance avec l'article 87, il serait souhaitable de prévoir que seule une manifestation expresse de volonté peut renverser la présomption établie.

Suite aux observations qui précèdent, le Conseil d'Etat propose la rédaction suivante pour les articles 87 et 88 :

« Article 87.

» Sont propres au donataire, les biens donnés pendant la durée de la communauté à l'un des époux.

» Article 88.

» § 1^{er}. — Les biens légués ou donnés sont propres au légataire ou au donataire, à moins que le testament ou l'acte de donation ne contienne expressément que la chose léguée ou donnée appartiendra à la communauté.

» § 2. — Les biens légués ou donnés aux deux époux conjointement sont, sauf volonté contraire expresse du testateur ou du donateur, propres pour moitié à chacun des époux. »

Article 89.

La disposition s'inspire de l'article 1406 du Code civil. Voici les deux textes mis en regard :

Projet.

Le bien abandonné ou aliéné en la forme authentique par père, mère ou autre ascendant, à l'un des époux, soit pour le remplir de ce qu'il lui doit, soit à charge de payer les dettes du donateur à des étrangers, est propre, sauf récompense ou indemnité.

Article 1406 du Code civil.

L'immeuble abandonné ou cédé par père, mère ou autre ascendant, à l'un des deux époux soit pour le remplir de ce qu'il lui doit, soit à charge de payer les dettes du donateur à des étrangers, n'entre point en communauté, sauf récompense ou indemnité.

Dans l'article 1406 du Code civil, il s'agit d'un cas où le Code reconnaît à un immeuble le caractère de propre à raison de son mode d'acquisition, bien que cette acquisition ait lieu à titre onéreux. Un époux reçoit un immeuble d'un de ses ascendants, mais le transfert s'accompagne de stipulations qui enlèvent à l'acte son caractère gratuit : il s'agit d'un arrangement de famille. L'immeuble devrait être considéré comme un acquêt. La loi décide pourtant que le bénéficiaire de l'opération doit revenir à l'époux, sauf récompense envers la communauté (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n^o 229).

Les mêmes auteurs analysent la convention prévue par l'article 1406 comme suit : « un père ou tout autre ascendant cède un immeuble à son enfant ou descendant, non pas dans une intention purement libérale, mais pour obtenir un résultat avantageux pour lui-même, soit que l'ascendant veuille se libérer par ce moyen d'une somme qu'il doit à son descendant, à titre de dot ou autrement, soit qu'il impose à celui-ci l'obligation d'acquitter certaines dettes dont le disposant est tenu envers des étrangers ».

« Pothier... admettait que les immeubles ainsi transmis sont des propres, parce que l'opération équivaut à un avancement d'hoirie. A vrai dire, cette dernière expression est quelque peu équivoque, car elle pourrait donner à penser qu'il y a une donation, alors que l'acte est à titre onéreux. Il est préférable de voir là une anticipation sur le règlement de la succession non encore ouverte de l'ascendant : on réalise du vivant de l'ascendant, ce qui se passerait à sa mort : son descendant, devenu son héritier, recueillerait l'immeuble à titre de propre et serait obligé, pour le garder, de payer les créanciers, ou bien il verrait sa créance contre l'ascendant s'éteindre par confusion. C'est cette solution de Pothier que le Code a consacrée » (*Ibid.*, n^o 230).

luidende beschikking van de schenker of van de erflater, voor de helft aan ieder der echtgenoten eigen. »

Het ontwerp stelt een vermoeden in, volgens hetwelk hij die aan beide echtgenoten samen een goed schenkt of vermaakt, aan ieder van hen een gelijk deel wil geven. Dat vermoeden wordt te niet gedaan wanneer blijkt dat de schenker of de erflater anders heeft beschikt.

De gebruikte termen impliceren dat die wilsuiking stilzwijgend kan zijn (vergelijk met artikel 1401, 1^o, van het Burgerlijk Wetboek; De Page en Dekkers, dl X^e, n^o 269, c, blz. 329). Ter wille van de overeenstemming met artikel 87 verdient het aanbeveling te bepalen, dat alleen een uitdrukkelijke wilsuiking het gevestigd vermoeden kan weerleggen.

Ingevolge deze opmerkingen stelt de Raad van State voor, de artikelen 87 en 88 als volgt te lezen :

« Artikel 87.

» De aan een van de echtgenoten gedurende de gemeenschap geschonken goederen zijn eigen goederen van de begiftigde.

» Artikel 88.

» § 1. — De vermaakte of geschonken goederen zijn eigen goederen van de legataris of van de begiftigde, tenzij in het testament of in de akte van schenking uitdrukkelijk bepaald is dat het vermaakte of geschonken goed aan de gemeenschap zal toebehoren.

» § 2. — De aan beide echtgenoten gezamenlijk vermaakte of geschonken goederen zijn, behoudens uitdrukkelijke andersluidende beschikking van de erflater of van de schenker, voor de helft eigen goederen van ieder der echtgenoten. »

Artikel 89.

Dit artikel gaat uit van artikel 1406 van het Burgerlijk Wetboek. Hier volgen, naast elkaar, beide teksten :

Ontwerp.

Het goed, dat door de vader, de moeder of een ander bloedverwant in de opgaande linie overgelaten of in authentieke vorm vervreemd werd aan een van de echtgenoten, hetzij om hem te voldoen wat hij hem verschuldigd is, hetzij onder last om de schulden van de schenker aan derden te betalen, is eigen, behoudens vergoeding of schade-loosstelling.

Artikel 1406 van het Burgerlijk Wetboek.

Het onroerend goed, dat door de vader, de moeder of een ander bloedverwant in de opgaande linie overgelaten of afgestaan wordt aan een van beide echtgenoten, hetzij om hem te voldoen wat hij hem verschuldigd is, hetzij onder last om de schulden van de schenker aan derden te betalen, valt niet in de gemeenschap, behoudens vergoeding of schade-loosstelling.

Artikel 1406 van het Burgerlijk Wetboek handelt over een geval waarin een onroerend goed als eigen wordt beschouwd wegens de wijze waarop het wordt verkregen, ofschoon die verkrijging onder bezwarende titel geschiedt. Een echtgenoot ontvangt een onroerend goed van een zijner bloedverwanten in de opgaande linie, maar de overdracht gaat gepaard met zodanige bepalingen dat de verrichting niet langer om niet geschiedt : het is familieregeling. Het onroerend goed zou als een aanwinst moeten worden beschouwd. De wet beslist nochtans, dat het voordeel van de verrichting aan de echtgenoot te beurt moet vallen, behoudens vergoeding aan de gemeenschap (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n^o 229).

Dezelfde auteurs omschrijven de in artikel 1406 bedoelde overeenkomst als volgt : « Un père ou tout autre ascendant cède un immeuble à son enfant ou descendant, non pas dans une intention purement libérale, mais pour obtenir un résultat avantageux pour lui-même, soit que l'ascendant veuille se libérer par ce moyen d'une somme qu'il doit à son descendant, à titre de dot ou autrement, soit qu'il impose à celui-ci l'obligation d'acquitter certaines dettes dont le disposant est tenu envers des étrangers ».

« Pothier... admettait que les immeubles ainsi transmis sont des propres, parce que l'opération équivaut à un avancement d'hoirie. A vrai dire, cette dernière expression est quelque peu équivoque, car elle pourrait donner à penser qu'il y a une donation, alors que l'acte est à titre onéreux. Il est préférable de voir là une anticipation sur le règlement de la succession non encore ouverte de l'ascendant : on réalise du vivant de l'ascendant, ce qui se passerait à sa mort : son descendant, devenu son héritier, recueillerait l'immeuble à titre de propre et serait obligé, pour le garder, de payer les créanciers, ou bien il verrait sa créance contre l'ascendant s'éteindre par confusion. C'est cette solution de Pothier que le Code a consacrée » (*Ibid.*, n^o 230).

L'article 89 du projet doit être interprété en principe dans le même sens que l'article 1406 du Code civil. On remarquera toutefois que le projet remplace « l'immeuble abandonné ou cédé » par « le bien abandonné ou aliéné » — ce qui est logique dans le cadre d'une législation qui n'accorde plus à la distinction des meubles et des immeubles la même importance que le Code civil — mais en imposant la forme authentique pour la cession du bien, quelle que soit la nature de celui-ci.

Cette exigence, qui va de soi, à l'égard des tiers, lorsqu'il s'agit d'immeubles (1), se justifie beaucoup moins pour des biens dont l'acquisition à titre onéreux ne requiert pas l'emploi de l'acte authentique. Mieux vaudrait, en pareil cas, appliquer purement et simplement les règles du droit commun.

Si le Gouvernement partage cette manière de voir, il y aurait lieu de supprimer dans l'article 89 les mots « en la forme authentique » (2).

Les mots « ou indemnité », dans la finale de l'article, devraient également être omis. Les mots « sauf récompense » suffisent.

Article 90.

Cet article envisage l'hypothèse où l'un des époux est propriétaire d'une part indivise d'un bien. Deux cas doivent être envisagés :

- 1° l'époux copropriétaire acquiert soit d'autres parts indivises, soit la totalité du bien;
- 2° l'autre époux acquiert des parts indivises ou la totalité du bien dont son conjoint est copropriétaire.

Dans le premier cas, la solution est simple : les parts acquises avec des deniers communs, par l'époux copropriétaire, sont propres à celui-ci, mais il devra récompense à la communauté pour les sommes avancées par celle-ci.

Cette dérogation à la règle selon laquelle des biens acquis à titre onéreux pendant la durée de la communauté sont communs, se justifie par l'idée que l'unification des parts indivises d'un bien favorise un meilleur rendement de ce bien (De Page et Dekkers, t. XI, n° 277). La même solution est déjà admise par l'article 1408, alinéa 1^{er}, du Code civil, de même que par l'article 16 du projet.

Le cas où l'autre époux acquiert une part indivise est plus complexe. Il est prévu par l'article 1408, alinéa 2, du Code civil, et, ainsi qu'il a été dit dans l'avis donné par le Conseil d'Etat le 2 décembre 1957 à propos de l'article 16, cette disposition du Code civil suscite de nombreuses difficultés d'interprétation.

L'article 1408, alinéa 2, envisage l'hypothèse où le mari acquiert une part indivise ou la totalité d'un immeuble dont son épouse est copropriétaire. Le Code civil accorde à l'épouse, au moment de la dissolution de la communauté, un droit d'option dont le but est de décider si les parts acquises par le mari durant la communauté feront partie de la masse commune ou seront des propres de la femme.

Le statut des parts acquises par le mari avant que la femme n'ait exercé son droit d'option fait l'objet de vues divergentes en doctrine.

Selon les uns, ces parts, bien qu'acquises par le mari en son nom personnel, seraient *ab initio* propres à la femme, celle-ci ayant la faculté de les abandonner, au moment de la dissolution, à la communauté (De Page et Dekkers, t. XI, n° 289). D'autres auteurs, plus nombreux, sont d'avis que lorsque le mari acquiert, en son nom personnel, un immeuble appartenant par indivis à sa femme, l'acquisition tombe en communauté, sauf la faculté, laissée à la femme, de l'en retirer (voyez les auteurs cités par De Page et Dekkers, t. XI, n°s 288 et 292).

Le projet ne pourra plus donner lieu à des interprétations divergentes de ce genre. En effet, il résulte de l'article 90, alinéa 2, que, lorsque le gérant acquiert en tout ou en partie un bien appartenant par indivis à son conjoint, ce bien sera commun tant que dure la communauté. Lors de sa dissolu-

Artikel 89 van het ontwerp moet in beginsel in dezelfde zin worden uitgelegd als artikel 1406 van het Burgerlijk Wetboek. Men merke op dat het ontwerp « het onroerend goed dat... overgelaten of afgestaan wordt » vervangt door « het goed dat... overgelaten of... vervreemd wordt » — hetgeen in de lijn ligt van een wetgeving die aan het onderscheid tussen roerende en onroerende goederen niet meer hetzelfde belang hecht als het Burgerlijk Wetboek —, maar de authentieke vorm eist voor de afstand van het goed, welke ook de aard daarvan zij.

Deze eis die, wanneer het onroerende goederen betreft (1), vanzelf spreekt tegenover derden, is veel minder verantwoord voor goederen voor wier verkrijging onder bezwarende titel geen authentieke akte vereist is. Het ware beter, in dergelijk geval eenvoudig de regels van het gemeen recht toe te passen.

Is de Regering het hiermede eens, dan schrappe men in artikel 89 de woorden « in authentieke vorm » (2).

Aan het slot van het artikel dienen ook de woorden « of schadeloosstelling » te vervallen. Met de woorden « behoudens vergoeding » kan worden volstaan.

Artikel 90.

Dit artikel regelt het geval dat een van de echtgenoten eigenaar is van een onverdeeld aandeel in een goed. Twee gevallen moeten worden onderzocht :

- 1° de echtgenoot-medeeigenaar verkrijgt hetzij andere onverdeelde aandelen in het goed, hetzij het gehele goed;
- 2° de andere echtgenoot verkrijgt onverdeelde aandelen in het goed waarvan zijn echtgenoot medeeigenaar is, of dat gehele goed.

In het eerste geval is de oplossing eenvoudig : de aandelen die de echtgenoot-medeeigenaar met het geld van de gemeenschap heeft verkregen, zijn hem eigen, maar hij is aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd voor de bedragen welke zij heeft voorgeschoten.

Deze afwijking van de regel, dat de gedurende de gemeenschap onder bezwarende titel verkregen goederen in de gemeenschap vallen, is te verantwoorden door de opvatting dat samenvoeging van de onverdeelde delen van een goed dat goed beter doet renderen (De Page en Dekkers, dl XI, n° 277). Dezelfde oplossing is reeds aangenomen in artikel 1408, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek en in artikel 16 van het ontwerp.

Ingewikkelder wordt het, als de andere echtgenoot een onverdeeld aandeel verkrijgt. Dit geval wordt geregeld in artikel 1408, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek en, zoals de Raad van State in zijn advies van 2 december 1957 in verband met artikel 16 van het ontwerp heeft gezegd, levert die bepaling van het Burgerlijk Wetboek heel wat interpretatiemoeilijkheden op.

Artikel 1408, tweede lid, voorziet in het geval, dat de man een onverdeeld aandeel in een onroerend goed waarvan zijn vrouw medeeigenaar is, of dat gehele goed verkrijgt. Het Burgerlijk Wetboek kent aan de echtgenote bij de ontbinding van de gemeenschap het recht toe, te kiezen of de door de man gedurende de gemeenschap verkregen aandelen in de massa van de gemeenschap zullen vallen dan wel eigen goederen van de vrouw zullen zijn.

Over de toestand van de aandelen die de man heeft verkregen vooraleer de vrouw haar recht van keuze heeft uitgeoefend, is de rechtsleer het niet eens.

Volgens sommigen zijn die aandelen, ofschoon de man ze in zijn naam heeft verkregen, *ab initio* eigen goederen van de vrouw, die ze bij de ontbinding aan de gemeenschap kan overlaten (De Page en Dekkers, dl XI, n° 289). Meer schrijvers zijn echter van mening dat, wanneer de man in zijn naam een onroerend goed verkrijgt waarin zijn vrouw een onverdeeld aandeel bezit, het verkregen goed in de gemeenschap valt, behoudens het recht van de vrouw om het voor zich te nemen (zie de door De Page en Dekkers aangehaalde schrijvers, dl XI, n°s 288 en 292).

Het ontwerp zelf is niet meer vatbaar voor dergelijke uiteenlopende interpretatie. Uit artikel 90, tweede lid, blijkt immers, dat een in onverdeelde aandeel aan de andere echtgenoot toebehorend goed, hetwelk de besturende echtgenoot geheel of gedeeltelijk verkrijgt, een gemeenschapsgoed is zolang de gemeen-

(1) Entre parties, la propriété se transmet par simple convention (voir les observations formulées sous les articles 93 et 96).

(2) L'avant-projet de Code civil français dispose en son article 374 : « Le bien abandonné ou cédé par père, mère ou autre ascendant... » (le surplus comme l'article 1406 du Code civil).

(1) Tussen partijen heeft de eigendomsoverdracht bij eenvoudige overeenkomst plaats (zie de opmerkingen bij de artikelen 93 en 96).

(2) Artikel 374 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek luidt : « Le bien abandonné ou cédé par père, mère ou autre ascendant... » (voorts als in artikel 1406 van het Burgerlijk Wetboek).

tion, le conjoint aura la faculté de reprendre la portion ou le bien moyennant récompense à la communauté (1).

Le projet ne règle pas le cas où un époux acquiert non pour la communauté, mais pour lui-même, une part dans un bien dont le conjoint est copropriétaire, par exemple, en emploi ou remploi de deniers personnels. Dans ce cas, l'article 90 ne s'appliquera pas et les époux seront en indivision entre eux, sauf évidemment le cas où l'acquéreur aura acquis la totalité du bien. Cette indivision sera soumise aux règles générales en matière de copropriété (2).

Article 91.

L'alinéa 1^{er} de cette disposition consacre des solutions déjà admises sous l'empire de la législation actuelle (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 362) (3).

L'alinéa 2, par contre, édicte une règle nouvelle en prévoyant que les deniers provenant du paiement de la créance subrogée à un propre ne tomberont pas en communauté mais resteront propres, s'ils sont portés au compte spécial par l'article 92.

Article 92.

Aux termes de cet article, les deniers propres antérieurs au mariage doivent, pour conserver leur caractère, être portés à un compte spécial... faute de quoi, ils sont tenus pour communs, sauf récompense.

Quel rapport faut-il établir entre cette disposition et l'article 83, 4^o, du projet aux termes duquel sont propres les espèces qui sont individualisées avant le mariage, soit par le contrat de mariage, soit par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis ?

Supposons qu'il résulte d'un bordereau d'agent de change qu'un époux ait touché avant le mariage une somme de 50.000 francs. Ces deniers sont propres mais ils ne conserveront leur caractère propre qu'à condition d'être versés au compte spécial prévu par l'article 92. S'ils n'étaient pas versés à ce compte, ils seraient tenus pour communs, mais récompense serait due par la communauté, puisqu'il est prouvé par le bordereau antérieur au mariage que la somme de 50.000 francs était un propre (article 83, 4^o) et que ce propre a enrichi la communauté.

L'article 92 dispose également que les deniers propres, échus depuis le mariage, doivent, pour conserver leur caractère, être portés à un compte spécial. On peut ici citer comme exemple le cas de la créance subrogée à un propre et qui est payée durant la communauté. Les deniers resteront propres s'ils sont versés au compte spécial (article 91).

✱

Un rapprochement doit être fait entre l'article 92 et l'article 131 aux termes duquel « chacun des époux, qu'il gère ou non la communauté, peut se faire ouvrir un compte personnel de dépôt chez une personne ou auprès d'un établissement visés à l'article 92 ».

On fera observer plus loin, lors du commentaire de l'article 131, que ce « compte personnel de dépôt » est distinct du compte spécial dont il est question à l'article 92.

(1) Selon l'article 90, *in fine*, la récompense devra être déterminée selon la valeur de la portion ou du bien « au jour de la reprise ». Selon l'article 1408, alinéa 2, du Code civil, par contre, la valeur qui doit être prise en considération est celle du « prix d'acquisition ».

(2) Sous le régime de l'article 1408 du Code civil, la question de savoir si le droit d'option de la femme s'applique aux parts acquises par le mari en remploi de deniers propres, est contestée. Selon De Page et Dekkers, les parts acquises par le mari lui restent propres et l'article 1408, alinéa 2, ne s'applique pas (t. X¹, n° 291).

Selon Planiol, Ripert et Boulanger, au contraire, la femme conserve son droit d'option même si le mari a acquis pour son compte propre en remploi de deniers propres. Lorsque la femme demande le retrait des portions acquises par le mari, ce dernier aura une créance contre elle pour le prix qu'il a payé (t. VIII, n° 245).

(3) L'avant-projet de Code civil français dispose en son article 372 : « Est propre la créance du prix de vente ou d'une soulte d'échange ou de partage d'un bien propre. Il en est de même de la créance d'une indemnité d'assurance ou de dommages-intérêts pour préjudice causé à un bien propre ».

schap duurt. Bij ontbinding van de gemeenschap kan de andere echtgenoot dat aandeel of het goed terugnemen, behoudens vergoeding aan de gemeenschap (1).

Het ontwerp zegt niets over het geval dat een echtgenoot niet voor de gemeenschap, maar voor zichzelf, een aandeel koopt in een goed, waarvan de andere echtgenoot mede-eigenaar is, bijvoorbeeld als belegging of wederbelegging van eigen penningen. In dat geval vindt artikel 90 geen toepassing en is er onverdeeldheid tussen echtgenoten, tenzij natuurlijk de koper het gehele goed heeft gekocht. Op die onverdeeldheid zijn dan de algemene regels inzake medeëigendom toepasselijk (2).

Artikel 91.

Het eerste lid van dit artikel huldigt opvattingen die reeds onder de huidige wetgeving zijn aanvaard (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 362) (3).

Het tweede lid daarentegen bevat een nieuwe regel volgens welke de penningen voortkomende van de betaling van een schuldvordering die in de plaats wordt gesteld van een eigen goed, niet in de gemeenschap vallen maar eigen blijven, indien zij op de in artikel 92 bedoelde bijzondere rekening worden geboekt.

Artikel 92.

Volgens dit artikel moeten de eigen penningen van vóór het huwelijk, om eigen te blijven, geboekt worden op een bijzondere rekening..., zo niet worden zij als gemeenschappelijk beschouwd, behoudens vergoeding.

Welk verband is er tussen dit artikel en artikel 83, 4^o, van het ontwerp, volgens hetwelk eigen zijn de geldspeciën, die vóór het huwelijk bepaaldelijk werden aangewezen, hetzij door het huwelijkscontract, hetzij door titels met vaste datum, door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen ?

Gesteld dat uit een borderel van een wisselagent blijkt, dat een van de echtgenoten vóór het huwelijk een bedrag van 50.000 frank heeft ontvangen. Dat geld is eigen maar zal het slechts blijven als het wordt gestort op een bijzondere rekening als bedoeld in artikel 92. Zoniet wordt het beschouwd als geld van de gemeenschap, die dan echter vergoeding verschuldigd is, aangezien door het borderel dat van vóór het huwelijk dagteekent, bewezen is dat het bedrag van 50.000 frank een eigen goed was (artikel 83, 4^o), hetwelk de gemeenschap heeft verrijkt.

Artikel 92 bepaalt ook dat de eigen penningen die sedert het huwelijk zijn toegevallen, om eigen te blijven, op een bijzondere rekening moeten worden geboekt. Een voorbeeld is het geval van de schuldvordering die in de plaats komt van een eigen goed en gedurende de gemeenschap wordt betaald. De penningen blijven eigen indien zij op een bijzondere rekening worden gestort (artikel 91).

✱

Men vergelijkte artikel 92 met artikel 131, dat luidt : « ieder van de echtgenoten, of hij de gemeenschap bestuurt of niet, kan zich een persoonlijke depositorekening laten openen bij een in artikel 92 bedoelde persoon of instelling ».

Verder, in de commentaar bij artikel 131, wordt opgemerkt dat die « persoonlijke depositorekening » verschilt van de in artikel 92 bedoelde bijzondere rekening.

(1) Volgens artikel 90, *in fine*, wordt het bedrag van de vergoeding vastgesteld volgens de waarde van het aandeel of van het goed « op de dag van de terugnemings ». Volgens artikel 1408, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek daarentegen bepaalt de « koopprijs » de waarde.

(2) In het stelsel van artikel 1408 van het Burgerlijk Wetboek is het een twistvraag of de vrouw haar recht van keuze kan uitoefenen ten aanzien van aandelen die de man als wederbelegging van eigen penningen heeft gekocht. Volgens De Page en Dekkers, blijven de door de man gekochte aandelen hem eigen, en vindt artikel 1408, tweede lid, geen toepassing (dl X¹, n° 291). Volgens Planiol, Ripert en Boulanger daarentegen behoudt de vrouw haar recht van keuze, zelfs als de man voor eigen rekening tot wederbelegging van eigen penningen heeft gekocht. Wenst de vrouw de door de man gekochte aandelen voor zich te nemen, dan kan de man de door hem betaalde prijs op haar verhalen (dl VIII, n° 245).

(3) Artikel 372 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek luidt : « Est propre la créance du prix de vente ou d'une soulte d'échange ou de partage d'un bien propre. Il en est de même de la créance d'une indemnité d'assurance ou de dommages-intérêts pour préjudice causé à un bien propre ».

Mais parmi les personnes visées à l'article 92, il y a l'agent de change. Or, ce dernier ne peut pas recevoir n'importe quelle espèce de dépôt. Les agents de change « ne peuvent accepter de dépôts de capitaux autres que ceux se rapportant à l'exercice de leur profession, ni donner à ces dépôts la forme de dépôts de caisse d'épargne » (article 74 du chapitre I^{er} du titre V du livre I^{er} du Code de commerce).

Il suffirait de biffer, à l'article 92, les mots « un agent de change » en laissant subsister les termes « ou toute autre personne ou institution à ce qualifiée ». Ces termes, en effet, comprendront l'agent de change, dans la mesure où il est qualifié pour recevoir des dépôts.

Article 93.

Cet article doit être rapproché de l'article 15, e.

Quelques exemples permettront de préciser la portée de l'article 93.

I. Supposons un bien de 100.000 francs échangé contre un bien de 150.000 francs. Une soulte de 50.000 francs sera due par l'époux cédant. Si la communauté paye cette soulte, il y aura récompense au profit de la communauté.

II. Prenons un bien de 150.000 francs échangé contre un bien de 100.000 francs. L'époux cédant sera cette fois créancier d'une soulte de 50.000 francs. Aux termes de l'article 91 du projet, la créance d'une soulte d'échange, subrogée à un propre, est propre, ce qui est le cas en l'espèce. Mais si la créance vient à être payée pendant la durée de la communauté, les deniers ne resteront propres qu'à la condition d'être portés à un compte spécial (article 91, alinéa 2, et 92). Dès lors, si la soulte payée à l'époux cédant n'est pas versée à un compte spécial, elle sera tenue pour commune, mais il y aura récompense à charge de la communauté.

III. Supposons enfin un bien de 100.000 francs échangé contre un bien de 220.000 francs. L'époux cédant sera débiteur d'une soulte de 120.000 francs. Si cette soulte — qui dépasse la valeur du bien cédé — est payée par la communauté, le bien acquis tombera en communauté, sauf récompense au profit de l'époux propriétaire du bien cédé.

L'article 93 diffère notamment de l'article 15, e, en ce qu'il exige que le bien acquis en échange le soit par acte authentique.

Pourquoi cette différence ? L'exposé des motifs ne la justifie pas.

La matière de l'échange est actuellement régie par l'article 1407 du Code civil, aux termes duquel « l'immeuble acquis pendant le mariage à titre d'échange contre l'immeuble appartenant à l'un des deux époux, n'entre point en communauté, et est subrogé aux lieux et place de celui qui a été aliéné, sauf la récompense s'il y a soulte ».

Malgré les termes de cette disposition qui ne visent expressément que les immeubles, la doctrine admet que la nature mobilière ou immobilière des propres ne joue aucun rôle en matière d'échange et que l'article 1407 s'étend, par analogie, même aux meubles. Seront donc propres, par subrogation, les meubles donnés en échange d'immeubles propres ainsi que les biens — meubles ou immeubles — acquis en échange de meubles propres (De Page et Dekkers, t. XI, nos 324, 362 et 368).

En imposant l'acte authentique pour tout bien acquis en échange d'un propre, que ce bien soit meuble ou immeuble, le projet est moins libéral que la législation actuelle, telle qu'elle a été interprétée par la doctrine et la jurisprudence.

Ajoutons qu'entre parties, même pour des immeubles, la transmission de propriété se réalise par simple convention et que l'acte authentique transcrit ne fait que rendre le transfert opposable aux tiers (De Page, *Compl.* II, n° 442, E). Le projet déroge à cette règle puisqu'il exige, pour conférer le caractère propre au bien donné en échange, que ce bien soit acquis par acte authentique.

Compte tenu de ce qui précède, il est proposé d'omettre les mots « par acte authentique » dans l'article 93 (1).

(1) L'avant-projet de Code civil français dispose en son article 373 :

« Est propre le bien acquis en échange d'un bien appartenant en propre à l'un des époux sauf récompense au profit ou à la charge de la communauté s'il y a soulte.

» Toutefois, si la soulte mise à la charge de la communauté est supérieure à la valeur du bien cédé, le bien acquis tombe en communauté sauf récompense au profit de l'époux propriétaire du bien cédé. »

In artikel 92 wordt echter ook de wisselagent vermeld. Deze mag niet om het even welk deposito in ontvangst nemen. Wisselagenten « mogen geen andere deposito's van kapitalen aanvaarden dan die welke verband houden met de uitoefening van hun beroep, noch aan die deposito's de vorm geven van spaardeposito's » (artikel 74 van hoofdstuk 1, titel V, boek I, van het Wetboek van koophandel).

Het is voldoende in artikel 92 de woorden « bij een wisselagent » te schrappen en de woorden « of hij enige andere daartoe bevoegde persoon of instelling » te behouden. Hiermede wordt immers ook de wisselagent bedoeld, voor zover hij bevoegd is om deposito's in ontvangst te nemen.

Artikel 93.

Dit artikel moet in verband worden gebracht met artikel 15, e.

De strekking van artikel 93 moge blijken uit enkele voorbeelden.

I. Gesteld dat een goed van 100.000 frank wordt geruild tegen een goed van 150.000 frank. De echtgenoot die het goed afstaat, is dan een opleg van 50.000 frank verschuldigd. Betaalt de gemeenschap die opleg, dan is er vergoeding ten voordele van de gemeenschap.

II. Gesteld dat een goed van 150.000 frank wordt geruild tegen een goed van 100.000 frank. De echtgenoot die het goed afstaat, zal in dit geval een opleg van 50.000 frank moeten ontvangen. Luidens artikel 91 van het ontwerp is de schuldvordering van een opleg bij ruiling die in de plaats wordt gesteld van een eigen goed, eigen, wat hier het geval is. Wordt de schuldvordering echter gedurende de gemeenschap betaald, dan zullen de penningen slechts eigen blijven als zij op een bijzondere rekening worden geboekt (artikel 91, tweede lid, en artikel 92). Wordt de opleg die wordt betaald aan de echtgenoot die het goed heeft afgestaan, niet op een bijzondere rekening gestort, dan zal hij dus worden beschouwd als deel van de gemeenschap, die echter vergoeding verschuldigd zal zijn.

III. Gesteld ten slotte dat een goed van 100.000 frank wordt geruild tegen een goed van 220.000 frank. De echtgenoot die het goed afstaat, moet een opleg van 120.000 frank betalen. Wordt deze opleg — die de waarde van het afgestane goed overtreft — door de gemeenschap betaald, dan valt het verkregen goed in de gemeenschap, behoudens vergoeding ten voordele van de echtgenoot-eigenaar van het afgestane goed.

Artikel 93 verschilt onder meer hierin van artikel 15, e, dat het in ruil verkregen goed moet verkregen zijn bij authentieke akte.

Waarom dit onderscheid ? In de memorie van toelichting wordt het niet verantwoord.

Artikel 1407 van het Burgerlijk Wetboek handelt als volgt over de ruiling : « Het onroerend goed, dat gedurende het huwelijk verkregen wordt in ruiling tegen het onroerend goed dat aan een van beide echtgenoten toebehoort, valt niet in de gemeenschap en wordt in de plaats gesteld van het vervreemde goed, behoudens de vergoeding, indien er opleg is. »

Ofschoon in dit artikel alleen de onroerende goederen uitdrukkelijk worden vernoemd, aanvaardt de rechtsleer toch, dat de roerende of onroerende aard van de eigen goederen in zake ruiling zonder enig belang is, en dat artikel 1407, bij analogie, zelfs voor roerende goederen geldt. Eigen zullen dus zijn, door indeplaatsstelling, roerende goederen die geruild worden tegen eigen onroerende goederen, alsook de goederen — zo roerende als onroerende — die verkregen worden in ruil voor eigen roerende goederen (De Page en Dekkers, dl XI, n° 324, 362 en 368).

Door een authentieke akte te eisen voor elk goed dat wordt verkregen in ruil voor een eigen goed, roerend of onroerend, laat het ontwerp minder vrijheid dan de huidige wetgeving zoals deze door rechtsleer en rechtspraak wordt uitgelegd.

Hierbij komt, dat tussen partijen, zelfs voor onroerende goederen, de eigendom bij eenvoudige overeenkomst wordt overgedragen, en dat de overgeschreven authentieke akte alleen tot gevolg heeft dat de overdracht tegen derden kan worden ingeroepen (De Page, *Compl.* II, n° 442, E). Het ontwerp wijkt van die regel af, aangezien het eist dat het geruilde goed, opdat het als eigen kan worden beschouwd, bij authentieke akte moet zijn verkregen.

Met inachtneming van deze opmerkingen wordt voorgesteld de woorden « bij authentieke akte » in artikel 93 te schrappen (1).

(1) Artikel 373 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« Est propre le bien acquis en échange d'un bien appartenant en propre à l'un des époux sauf récompense au profit ou à la charge de la communauté s'il y a soulte.

» Toutefois, si la soulte mise à la charge de la communauté est supérieure à la valeur du bien cédé, le bien acquis tombe en communauté sauf récompense au profit de l'époux propriétaire du bien cédé. »

Article 94.

Le régime de communauté diffère du régime des biens matrimoniaux en ce qui concerne l'emploi ou le remploi. C'est ainsi que, suivant l'article 92, les deniers propres pourront conserver leur caractère propre en étant portés à un compte spécial (chèques postaux, banque, etc...) et que, suivant l'article 94, le bien acquis pendant la durée de la communauté et payé directement par le débit du compte spécial sera propre à l'époux titulaire de ce compte, « même s'il n'a été fait aucune déclaration d'emploi ou de remploi ».

L'exposé des motifs s'exprime à cet égard comme suit :

« Le système de subrogation réelle à l'intérieur des patrimoines propres a pu être perfectionné grâce à l'existence de techniques nouvelles apparues depuis 1804, qui permettent d'assurer l'individualisation des sommes d'argent; ce sont, par exemple, les comptes en banque ou de chèques postaux... »

Les deniers propres... peuvent conserver leur caractère en étant versés à un compte ou dépôt spécial. Dès lors, si de telles sommes sont utilisées à l'acquisition directe d'un bien sans manipulation d'espèces (par virement, par exemple), ce bien sera propre (articles 92 et 94).

Ainsi sont rendus possibles le remploi du prix de valeurs mobilières et tous les mouvements à l'intérieur d'un portefeuille. Un époux vendra des titres, par l'intermédiaire d'une banque ou d'un agent de change, et fera verser le prix à un compte spécial; au moyen du compte, il rachètera directement d'autres titres » (pp. 17 et 18).

Il résulte de ce qui précède que le bien acquis ne sera propre que s'il est payé directement par le débit du compte spécial, c'est-à-dire sans manipulation d'espèces, comme le précise l'exposé des motifs.

Article 95.

Aux termes de l'alinéa 2 de cette disposition, « si une somme a été prélevée pour les besoins de la communauté sur un compte spécial, l'époux qui a la gestion de la communauté peut, à tout moment, opérer le remboursement de cette somme au dit compte ».

Selon les principes qui régissent la matière, l'appauvrissement d'un compte spécial en faveur de la communauté est générateur de récompense au profit de l'époux titulaire du compte. Celui-ci ne possède donc pas un droit de créance exigible avant la dissolution de la communauté.

Le but de la disposition précitée est de permettre, en vue de faciliter les opérations de liquidation, un règlement anticipé des récompenses. Mais ce règlement ne constitue pas une obligation qui s'impose à l'époux gérant et que son conjoint pourrait le contraindre à exécuter. C'est une simple faculté dont le gérant usera, s'il estime pouvoir le faire, notamment si la communauté est à même de supporter sans difficulté la charge du paiement anticipé. Le principe de la récompense subsiste, mais avec la possibilité pour le gérant, s'il le juge bon, de rembourser anticipativement le montant de la récompense.

Ce système soulève une objection fondée sur l'inégalité de situation qui pourrait exister entre l'époux gérant et l'époux non gérant. En effet, suivant que c'est le premier ou le second qui aurait prélevé des fonds sur son compte spécial en faveur de la communauté, l'époux gérant pourrait avoir tendance à rembourser plus volontiers son propre compte plutôt que le compte spécial de son conjoint.

L'objection n'est pas sans valeur. On peut, toutefois, y répondre que le principe de la récompense est de droit commun, en cas d'enrichissement de la communauté par les propres d'un époux, et qu'il n'y a pas lieu de déroger à ce droit commun en accordant un droit de créance actuel à l'époux appauvri, sauf dans des cas tout à fait exceptionnels, tel le cas du remploi dont il sera question plus loin. Ajoutons à cet argument que l'époux non gérant, lorsqu'il a débité son compte spécial en faveur de la communauté, a accompli un acte positif qui ne pouvait laisser place à aucune surprise et dont il connaissait ou devait connaître les conséquences.

Articles 96 et 97.

Il y a lieu de renvoyer dans l'ensemble aux observations formulées à propos de l'article 15, d, relatif à l'emploi ou au remploi dans le régime des biens matrimoniaux.

Artikel 94.

Het stelsel van de gemeenschap verschilt gedeeltelijk van het huwelijksgoederenstelsel voor zover het belegging en wederbelegging betreft. Zo kunnen, volgens artikel 92, eigen penningen eigen blijven indien zij op een bijzondere rekening worden geboekt (postcheques, bank, enz...), terwijl volgens artikel 94 het goed, verkregen gedurende de gemeenschap en rechtstreeks betaald ten laste van een bijzondere rekening, eigen is aan de echtgenoot die houder is van die rekening, « zelfs indien er geen enkele verklaring van belegging of wederbelegging werd afgelegd ».

De memorie van toelichting zegt hieromtrent :

« Het stelsel van zakelijke indeplaatsstelling binnen het bestek van de eigen vermogens kon worden geperfectioneerd dank zij het bestaan van nieuwe technische sinds 1804 voorkomende middelen, waardoor de bepaalde aanwijzing van de geldsommen kan verzekerd worden; dit zijn, bij voorbeeld, de bankrekeningen of de postrekeningen... »

De eigen penningen... kunnen eigen blijven wanneer zij gestort worden op een bijzondere rekening of een bijzonder deposito. Bijgevolg, indien dergelijke sommen gebruikt worden voor de rechtstreekse verkrijging van een goed zonder dat er baar geld verhandeld wordt (door overschrijving bijvoorbeeld), zal dit goed eigen zijn (artikelen 92 en 94).

De wederbelegging van de prijs van geldswaardige papieren en alle omzet binnen het bestek van een portefeuille worden aldus mogelijk gemaakt. Een echtgenoot zal effecten verkopen door bemiddeling van een bank of van een wisselagent, en zal de prijs ervan doen storten op een bijzondere rekening; door middel van de rekening, zal hij rechtstreeks opnieuw andere effecten kopen » (blz. 20 en 21).

Hieruit volgt dat het verkregen goed alleen eigen zal zijn wanneer het rechtstreeks wordt betaald op het debet van de bijzondere rekening, met andere woorden, zonder dat er baar geld verhandeld wordt, zoals de memorie van toelichting zegt.

Artikel 95.

Het tweede lid van dit artikel luidt : « Werd ten behoeve van de gemeenschap een som voorafgenomen uit een bijzondere rekening, dan kan de echtgenoot die het bestuur over de gemeenschap uitoefent ten allen tijde die som op bedoelde rekening terugstorten ».

Volgens de ter zake geldende beginselen heeft de verarming van een bijzondere rekening in het voordeel van de gemeenschap tot gevolg, dat aan de echtgenoot die titularis van de rekening is, vergoeding verschuldigd is. Hij bezit dus geen eigenlijke schuldvordering, waarvan hij vóór de ontbinding van de gemeenschap betaling zou kunnen eisen.

Deze bepaling dient om een vervroegde regeling inzake vergoedingen mogelijk te maken, ten einde de vereffeningsoverrichtingen te vergemakkelijken. De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, is echter niet verplicht een zodanige regeling te treffen, en de andere echtgenoot kan hem daartoe niet dwingen. Het is alleen een mogelijkheid waarvan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, gebruik zal maken als hij meent het te kunnen doen, met name als de gemeenschap bij machte is de last van de vervroegde betaling zonder moeite te dragen. Het beginsel van de vergoeding blijft, maar de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, kan, als hij het goedvindt, het bedrag van de vergoeding vooruit terugbetalen.

Een bezwaar van dit stelsel ligt hierin, dat er ongelijkheid kan zijn in de respectieve toestand van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en van de andere. Immers, naargelang het eerstgenoemde dan wel laatstgenoemde is die zijn bijzondere rekening in het voordeel van de gemeenschap heeft gedebiteerd, zou de besturende echtgenoot geneigd kunnen zijn veeleer zijn rekening dan de bijzondere rekening van de andere echtgenoot opnieuw te crediteren.

Het bezwaar is niet ongegrond. Het heeft echter tegen zich, dat het beginsel van de vergoeding een gemeenrechtelijk beginsel is als er verrijking van de gemeenschap is door de eigen goederen van een der echtgenoten, en dat er geen reden is om van dit gemeen recht af te wijken door een actueel recht van schuldvordering aan de verarmde echtgenoot toe te kennen, behalve in zeer uitzonderlijke gevallen, bijvoorbeeld het geval van wederbelegging waarover verder wordt gehandeld. Hierbij komt, dat de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, als hij zijn bijzondere rekening ten behoeve van de gemeenschap debiteert, een positieve handeling verricht waarbij verrassing uitgesloten is en waarvan hij de gevolgen kent of moet kennen.

Artikelen 96 en 97.

Hier moge in 't algemeen worden verwezen naar de opmerkingen bij artikel 15, d, betreffende de belegging of wederbelegging in het huwelijksgoederenstelsel.

On se rappellera notamment que le texte proposé par le Conseil d'Etat dans son avis du 2 décembre 1957 tendait à rapprocher la rédaction de l'article 15, *d*, de celles des articles 96 et 97.

Pour les raisons développées antérieurement, la finale de l'article 97 devrait être modifiée comme suit : « ... le bien acquis ne devient propre que lorsque la communauté a été remboursée à l'aide du prix provenant de l'aliénation du bien indiqué dans l'acte ».

On constatera que l'article 96, contrairement à l'article 15, *d*, exige que le bien acquis en emploi ou en remploi le soit dans la forme authentique. L'exposé des motifs n'explique pas le pourquoi de cette différence.

Si l'on se réfère au commentaire qui a été donné plus haut de l'article 94, on aperçoit tout de suite que le champ d'application de l'article 96 sera considérablement réduit puisque, dans le cas des valeurs mobilières, notamment, l'existence d'un compte spécial (article 92) permettra de réaliser un remploi tout en évitant la déclaration de remploi (article 94). Peut-être est-ce cette réduction du champ d'application de l'article 96 qui explique que cette disposition exige l'emploi de la forme authentique, alors que pareille exigence n'a pas été formulée dans le régime des biens matrimoniaux.

Sous l'empire de la législation actuelle, en dépit des termes employés par l'article 1434 du Code civil qui vise expressément l'aliénation d'un immeuble propre, on admet généralement que les règles du remploi ne s'appliquent pas seulement aux immeubles — seule hypothèse envisagée par le législateur de 1804 —, mais également aux meubles. C'est ainsi qu'il peut y avoir remploi dès qu'il y a aliénation d'un propre, meuble ou immeuble, et acquisition d'un autre bien, meuble ou immeuble également (De Page et Dekkers, t. XI, nos 336, 342, 361 à 366). C'est ainsi aussi que la déclaration de remploi ne doit pas nécessairement figurer dans un acte d'acquisition authentique, puisque pareil acte n'est pas exigé en matières de meubles (*Ibid.*, n° 333, note 5, et n° 366, C, *in fine*).

Quelque réduit que soit le champ d'application de l'article 96, ainsi qu'il a été exposé plus haut, l'exigence d'une acquisition dans la forme authentique aura pour conséquence de rendre plus rigoureuses qu'actuellement les règles relatives au remploi en biens mobiliers, puisque ce remploi devra toujours se faire par un acte authentique et que pareil remploi sera impossible dans les cas où l'acquisition ne peut pratiquement avoir lieu par acte authentique, par exemple, dans les achats de valeurs boursières que l'on voudrait réaliser autrement que par le mécanisme du compte spécial de l'article 92.

En outre, l'argument développé à propos de l'article 93 et tiré de la transmission de propriété se réalisant entre parties par simple convention, vaut également pour l'article 96.

Pour ces raisons, il est proposé d'omettre les mots « dans la forme authentique » qui figurent à l'article 96.

✱

L'article 96 soulève une difficulté particulière.

Aucun problème ne se pose si le propre aliéné appartient à l'époux gérant la communauté et si celui-ci acquiert un bien en remploi des deniers provenant de cette aliénation.

Mais qu'en est-il si le propre aliéné appartient à l'époux non gérant ? Si celui-ci, en pareil cas, n'a pas pris la précaution de verser à un compte spécial les deniers provenant de cette aliénation, en vue de leur conserver le caractère propre (article 92), ces deniers seront encaissés par la communauté. Celle-ci en sera débitrice, à titre de récompense, sauf si ces deniers sont affectés à l'acquisition d'un bien qui deviendra propre moyennant la double déclaration prévue par l'article 96.

Mais l'époux non gérant peut-il, en vue de payer le bien acquis, disposer des deniers encaissés par la communauté sans l'accord de l'époux gérant ? Peut-il imposer en quelque sorte le remploi au gérant, alors que ce remploi peut intervenir longtemps après l'encaissement du prix du propre aliéné et dans un moment où la communauté pourrait difficilement réaliser le décaissement résultant de l'acquisition en remploi ?

Telle ne semble pas être l'intention des auteurs du projet.

S'il en est ainsi, le remploi ne pourra être effectivement réalisé qu'avec l'accord de l'époux gérant. Mais qu'en sera-t-il si le gérant refuse de se dessaisir des fonds en vue d'une remploi ? La difficulté résultant de pareille situation pourrait être résolue en prévoyant un recours judiciaire pour contraindre le gérant à admettre le remploi, si celui-ci ne compromet pas l'intérêt de la famille.

Men zal zich herinneren, dat de door de Raad van State in zijn advies van 2 december 1957 voorgestelde tekst ertoe strekte de redactie van artikel 15, *d*, dichter te doen aansluiten bij die van de artikelen 96 en 97.

Om reeds uiteengezette redenen, dient het slot van artikel 97 te worden gewijzigd als volgt : « ... dan wordt het eerst eigen goed nadat de gemeenschap is terugbetaald met behulp van de prijs, voortkomend uit de vervreemding van het in de akte aangegeven goed ».

Het valt op dat artikel 96, in tegenstelling met artikel 15, *d*, eist dat het als belegging of wederbelegging verkregen goed moet zijn verkregen in authentieke vorm. De memorie van toelichting verklaart dit verschil echter niet.

De commentaar bij artikel 94 wijst onmiddellijk uit, dat artikel 96 een aanzienlijk beperkt toepassingsgebied zal hebben; vooral immers wanneer het roerende waarden betreft, maakt het bestaan van een bijzondere rekening (artikel 92) wederbelegging mogelijk zonder dat een verklaring van wederbelegging nodig is (artikel 94). Wellicht verklaart de beperking van het toepassingsgebied van artikel 96 waarom deze bepaling een authentieke akte eist, terwijl diezelfde eis niet geldt voor het huwelijksgoederenstelsel.

Onder de huidige wetgeving, en ondanks de bewoordingen van artikel 1434 van het Burgerlijk Wetboek, dat uitdrukkelijk op de vervreemding van een eigen onroerend goed doelt, wordt algemeen aangenomen dat de regels inzake wederbelegging niet alleen voor onroerende goederen gelden — de enige onderstelling waaraan de wetgever van 1804 heeft gedacht —, maar ook voor roerende goederen. Zo kan er van wederbelegging sprake zijn zodra een eigen goed, roerend of onroerend, wordt vervreemd, en een ander goed, eveneens roerend of onroerend, wordt verkregen (De Page en Dekkers, dl X, n° 336, 342, 361 tot 366). Zo moet ook de verklaring van wederbelegging niet noodzakelijk in een authentieke akte van verkrijging worden gedaan, aangezien voor roerende goederen geen authentieke akte vereist is (*Ibid.*, n° 333, noot 5, en n° 336, C, *in fine*).

Hoe beperkt het toepassingsgebied van artikel 96 ook is, toch zal het feit dat de verkrijging in authentieke vorm plaats moet hebben, de voorschriften inzake wederbelegging in roerende goederen strenger maken, aangezien die wederbelegging steeds bij authentieke akte plaats moet hebben en dus onmogelijk wordt in gevallen waarin de verkrijging praktisch niet bij authentieke akte plaats kan hebben, bijvoorbeeld voor beurswaarden die men anders dan door middel van de in artikel 92 bedoelde bijzondere rekening wil aankopen.

Ook voor artikel 96 geldt trouwens het argument dat bij artikel 93 is aangevoerd, namelijk dat onder partijen de eigendom bij eenvoudige overeenkomst wordt overgedragen.

Om die redenen wordt voorgesteld de woorden « in authentieke vorm » in artikel 96 te schrappen.

✱

Bij artikel 96 rijst een bijzondere moeilijkheid.

Er is niet het minste probleem wanneer het vervreemde eigen goed toebehoort aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, en deze een goed verkrijgt als wederbelegging voor de prijs van het vervreemde goed.

Hoe is de toestand echter als het vervreemde eigen goed toebehoort aan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt ? Heeft deze, in zulk geval, niet de voorzorg genomen het geld van die vervreemding op een bijzondere rekening te storten opdat het eigen blijft (artikel 92), dan wordt het door de gemeenschap opgestreken. Deze is tot vergoeding gehouden, behoudens wanneer het geld wordt gebruikt voor de aankoop van een goed dat eigen wordt als de in artikel 96 bedoelde dubbele verklaring wordt afgelegd.

Maar kan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, om het verkregen goed te betalen over het in de gemeenschap gevallen geld beschikken zonder de instemming van de andere echtgenoot ? Kan hij de wederbelegging aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt als het ware opdringen, ook wanneer die wederbelegging wordt gedaan lang nadat de prijs van het vervreemde eigen goed in de gemeenschap is gevallen en op een tijdstip waarop de gemeenschap het nodige geld voor de wederbelegging bezwaarlijk kan opbrengen ?

Dit schijnt niet de bedoeling van de stellers van het ontwerp te zijn geweest.

Is dit zo, dan kan wederbelegging slechts tot stand komen met goedvinden van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt. Doch wat gebeurt er indien deze weigert het nodige geld voor de wederbelegging uit te keren ? De moeilijkheid van dergelijke situatie zou kunnen worden opgelost door te bepalen dat een beroep kan worden gedaan op de rechtbank om de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt te dwingen in de wederbelegging toe te stemmen, indien het belang van het gezin hierdoor niet wordt geschaad.

Si cette proposition est retenue par le Gouvernement, le texte suivant pourrait constituer l'alinéa 2 de l'article 96 :

« Si l'époux gérant la communauté s'oppose à la remise des fonds nécessaires à l'acquisition en emploi ou en remploi par son conjoint, il peut y être contraint par justice si la communauté est en mesure d'effectuer cette remise sans compromettre l'intérêt de la famille » (1).

L'alinéa 2 de l'article 96 du projet deviendrait, en conséquence, l'alinéa 3 et ce dernier devrait commencer par les mots : « A défaut de la déclaration prévue à l'alinéa 1^{er}, l'emploi ou le remploi... » (2).

Enfin, l'article 130, alinéa 1^{er}, pourrait être modifié comme suit :

« les actions prévues par les articles précédents ainsi que celle prévue par l'article 96, alinéa 2, sont portées devant le tribunal de première instance... »

Article 98.

Quelques exemples éclaireront la portée de cette disposition.

I. Si le propre aliéné a été vendu 100.000 francs et que le prix du bien acquis en remploi soit de 150.000 francs, ce dernier bien sera propre, mais la communauté ayant décaissé une somme de 50.000 francs — inférieure à la moitié du prix du bien acquis — il lui est dû récompense à concurrence de cette somme.

II. Si le propre aliéné a été vendu 70.000 francs et que le prix du bien acquis en remploi soit de 150.000 francs, la communauté a dû décaisser une somme de 80.000 francs.

- (1) En France, si, en vertu du quasi-usufruit de la communauté, le mari refuse de se dessaisir des fonds en vue d'un emploi, la doctrine admet qu'on puisse invoquer l'article 217 du Code civil français ainsi conçu :

« L'époux qui veut faire un acte de disposition pour lequel le concours ou le consentement de l'autre époux est nécessaire, peut être autorisé par la justice à disposer sans le concours ou sans le consentement de son conjoint, si celui-ci est hors d'état de manifester sa volonté, ou si son refus n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

» L'acte de disposition passé dans les conditions prévues par l'autorisation de justice est opposable à l'époux dont le concours ou le consentement fait défaut » (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 680).

L'avant-projet de Code civil français comporte dans les dispositions générales relatives aux régimes matrimoniaux un article 364 ainsi conçu, qui remplace l'article 217 précité :

« L'époux qui veut faire un acte pour lequel le concours ou le consentement des deux époux est nécessaire peut être autorisé par justice à passer seul cet acte si le refus de son conjoint n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

» L'acte passé dans les conditions prévues par l'autorisation de justice est opposable à l'époux dont le consentement fait défaut sans que ce dernier soit obligé à titre personnel. »

- (2) L'avant-projet de Code civil français dispose :

« Article 376. — Le bien acquis par l'un des époux en emploi de deniers qui lui sont propres ou en remploi du prix de biens propres, reste propre si, lors de l'acquisition, il a été déclaré qu'elle était faite au moyen de ces deniers ou de ce prix et pour tenir lieu d'emploi ou de remploi.

» Si l'emploi ou le remploi est fait par anticipation, le bien acquis est propre sous la condition que les deniers propres ou le prix de vente des biens propres aient été versés à la communauté avant la liquidation de celle-ci.

» A défaut de la déclaration prévue à l'alinéa premier, l'emploi ou le remploi n'en produit pas moins ses effets entre les époux s'ils ont entendu le réaliser. Cette intention ne peut être prouvée, en ce qui concerne le mari, que par un écrit; elle peut l'être, en ce qui concerne la femme, par tous moyens, y compris la commune renommée. Le bien appliqué à l'emploi ou au remploi s'évalue à la date de l'accord des volontés.

» Article 377. — La déclaration du mari que l'acquisition est faite des deniers propres à la femme et pour servir d'emploi ou de remploi ne suffit point si cet emploi ou ce remploi n'a été formellement accepté par la femme avant la liquidation définitive de la communauté. Cette acceptation opère rétroactivement sous réserve des actes de disposition consentis par le mari. »

Gaat de Regering op dit voorstel in, dan zou de volgende tekst het tweede lid van artikel 96 kunnen vormen :

« Weigert de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, het nodige geld ter beschikking te stellen voor de verkrijging als belegging of wederbelegging door de andere echtgenoot, dan kan hij daartoe in rechte worden gedwongen, indien de gemeenschap dat geld kan uitkeren zonder het belang van het gezin te schaden. » (1)

Het tweede lid van artikel 96 van het ontwerp wordt dan het derde lid, en dient als volgt te beginnen : « Bij ontstentenis van de in het eerste lid bedoelde verklaring heeft de belegging of de wederbelegging... » (2).

Ten slotte kan het eerste lid van artikel 130 als volgt worden gewijzigd :

« De in de vorige artikelen bedoelde vorderingen en de vordering bedoeld in artikel 96, tweede lid, worden bij de rechtbank van eerste aanleg... »

Artikel 98.

Enkele voorbeelden zullen de strekking van dit artikel verduidelijken.

I. Is het vervreemde eigen goed verkocht voor 100.000 frank en is de prijs van het als wederbelegging verkregen goed 150.000 frank, dan zal dit laatste eigen zijn, maar, aangezien de gemeenschap een bedrag van 50.000 frank heeft uitgekeerd — minder dan de helft van de prijs van het verkregen goed —, is haar vergoeding verschuldigd tot dit bedrag.

II. Is het vervreemde eigen goed verkocht voor 70.000 frank en is de prijs van het als wederbelegging verkregen goed 150.000 frank, dan heeft de gemeenschap een bedrag van

- (1) In Frankrijk aanvaardt de rechtsleer dat, wanneer de man, op grond van het oneigenlijk vruchtgebruik van de gemeenschap, weigert het geld voor een wederbelegging uit te keren, artikel 217 van het Frans Burgerlijk Wetboek kan worden ingeroepen, dat luidt als volgt :

« L'époux qui veut faire un acte de disposition pour lequel le concours ou le consentement de l'autre époux est nécessaire, peut être autorisé par justice à disposer sans le concours ou sans le consentement de son conjoint, si celui-ci est hors d'état de manifester sa volonté, ou si son refus n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

» L'acte de disposition passé dans les conditions prévues par l'autorisation de justice est opposable à l'époux dont le concours ou le consentement fait défaut » (Planiol, Ripert et Boulanger, dl VIII, n° 680).

Het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bevat in de algemene bepalingen betreffende de huwelijksvermogensstelsels een artikel 364 dat evengenoemd artikel 217 vervangt en luidt als volgt :

« L'époux qui veut faire un acte pour lequel le concours ou le consentement des deux époux est nécessaire peut être autorisé par justice à passer seul cet acte si le refus de son conjoint n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

» L'acte passé dans les conditions prévues par l'autorisation de justice est opposable à l'époux dont le consentement fait défaut sans que ce dernier soit obligé à titre personnel. »

- (2) Het voorontwerp van Frans Burgerlijke Wetboek bepaalt :

« Article 376. — Le bien acquis par l'un des époux en emploi de deniers qui lui sont propres ou en remploi du prix de biens propres, reste propre si, lors de l'acquisition, il a été déclaré qu'elle était faite au moyen de ces deniers ou de ce prix et pour tenir lieu d'emploi ou de remploi.

» Si l'emploi ou le remploi est fait par anticipation, le bien acquis est propre sous la condition que les deniers propres ou le prix de vente des biens propres aient été versés à la communauté avant la liquidation de celle-ci.

» A défaut de la déclaration prévue à l'alinéa premier, l'emploi ou le remploi n'en produit pas moins ses effets entre les époux s'ils ont entendu le réaliser. Cette intention ne peut être prouvée, en ce qui concerne le mari, que par un écrit; elle peut l'être, en ce qui concerne la femme, par tous moyens, y compris la commune renommée. Le bien appliquée à l'emploi ou au remploi s'évalue à la date de l'accord des volontés.

» Article 377. — La déclaration du mari que l'acquisition est faite des deniers propres à la femme et pour servir d'emploi ou de remploi ne suffit point si cet emploi ou ce remploi n'a été formellement accepté par la femme avant la liquidation définitive de la communauté. Cette acceptation opère rétroactivement sous réserve des actes de disposition consentis par le mari. »

La récompense qui lui serait due, si le bien acquis devenait propre, dépasserait la moitié du prix de ce bien. En conséquence, le bien acquis en remploi sera commun. Il va de soi qu'en pareil cas, la communauté sera débitrice de récompense à concurrence de 70.000 francs, par application de l'article 158 du projet, mais ce point pourrait être utilement précisé dans le texte, par souci de concordance avec l'article 93 du projet. A cet égard, l'article 98 pourrait être complété par les mots : « ... celui-ci entrerait en communauté, sauf récompense à charge de celle-ci ».

En disposant que, si la récompense devait être supérieure à la moitié du prix du bien acquis, celui-ci entrerait en communauté, l'article 98 met fin à des controverses doctrinales (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 339).

Il y a une dernière situation que le texte de l'article 98 n'envisage pas expressément, c'est celle où le propre aliéné vaut plus que le bien acquis en remploi.

Sous l'empire de la législation actuelle (article 1433 du Code civil), le bien acquis sera propre, pour le tout, et la communauté devra, en outre, à l'époux une récompense représentant la différence dont la communauté s'enrichit (*Ibid.*, n° 339, 1°). La même solution s'impose, en l'espèce, par application de l'article 158 du projet.

✱

Il y a lieu d'observer que, dans le régime des biens matrimoniaux, on ne retrouve pas de solution analogue à celle de l'article 98 dans le cas de récompense supérieure à la moitié du prix du bien acquis (comp. article 15, d) (1).

Articles 99, 100 et 101.

Ces articles sont relatifs aux clauses d'emploi ou de remploi obligatoire pour l'époux gérant la communauté.

Ecartons tout d'abord certaines dispositions qui ne sont pas à leur place dans le cadre de ces articles.

L'alinéa 2 de l'article 100 dispose comme suit :

« Dans une donation d'immeubles ou de valeurs nominatives, faite par contrat de mariage, il peut être stipulé que les biens donnés ne sont aliénables que sous la condition de remploi; en ce cas, l'époux donataire ne peut, à peine de nullité, les grever de droits réels ou les aliéner sans remploi, le tout sans préjudice des dommages et intérêts éventuellement dus par l'époux gérant la communauté et par le cocontractant. »

Cette disposition doit être omise à l'article 100, étant donné que le cas qu'elle envisage peut être rattaché au chapitre V intitulé : « Des clauses d'inaliénabilité » (articles 211 à 215 du projet). En effet, suivant l'article 211 « dans une donation d'immeubles ou de biens meubles individualisés faite dans le contrat de mariage, il peut être stipulé que les biens donnés sont inaliénables ». A *fortiori* pourrait-on stipuler que les biens donnés ne sont aliénables que sous condition de remploi. Il suffira d'adapter en conséquence le texte des articles 211 et suivants.

L'omission de l'alinéa 2 de l'article 100 entraîne comme conséquence la suppression de la mention de l'action en nullité à l'alinéa 4 du même article.

Elle requiert également la suppression de la dernière phrase de l'article 101, suivant laquelle « il (le tribunal) peut de la même manière autoriser la constitution d'une hypothèque ou d'un gage ». En effet, selon Planiol, Ripert et Boulanger, « la clause de remploi, même obligatoire pour les tiers, a pour but, non pas de rendre inaliénables les biens propres de la femme, mais d'imposer l'affectation du prix à l'acquisition de biens nouveaux et c'est à cette fin spéciale et délimitée que des obligations sont mises à la charge des tiers. D'où les conséquences suivantes :

- 1° la femme peut vendre ses propres, malgré la clause de remploi;
- 2° elle peut s'obliger sur ses propres et consentir des hypothèques sur ses immeubles, car ses biens demeurent saisis

(1) L'avant-projet de Code civil français dispose en son article 378 : « Si le prix du bien acquis est supérieur au montant de la somme dont il a été fait emploi ou remploi, il est dû récompense à la communauté. Toutefois, si le montant de cette récompense devait être supérieur à la moitié de la valeur du bien acquis, ce bien tomberait en communauté ».

80.000 frank moeten uitkeren. De vergoeding die aan de gemeenschap verschuldigd zou zijn als het verkregen goed eigen werd, zou meer bedragen dan de helft van de prijs van het goed. Bijgevolg valt het als wederbelegging verkregen goed in de gemeenschap. Vanzelfsprekend is de gemeenschap in dat geval, bij toepassing van artikel 158 van het ontwerp, 70.000 frank vergoeding verschuldigd; het ware echter raadzaam in de tekst hierop te wijzen ter wille van de overeenstemming met artikel 93. Artikel 98 kan dan worden aangevuld met de woorden : « ... dan zou dit in de gemeenschap vallen, behoudens vergoeding ten laste van de gemeenschap ».

Door te bepalen dat het verkregen goed in de gemeenschap valt als de verschuldigde vergoeding hoger ligt dan de helft van de prijs er van, maakt artikel 98 een einde aan de betwistingen onder rechtsgeleerden (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 339).

Er is een derde geval waarop de tekst van artikel 98 niet uitdrukkelijk wijst, namelijk dat het vervreemde eigen goed meer waard zou zijn dan het als wederbelegging verkregen goed.

Volgens de huidige wetgeving (artikel 1433 van het Burgerlijk Wetboek), zal het verkregen goed geheel eigen zijn en zal de gemeenschap bovendien aan de echtgenoot een vergoeding moeten uitkeren gelijk aan het verschil waarmede de gemeenschap is verrijkt (*Ibid.*, n° 339, 1°). Dezelfde regel moet hier worden toegepast op grond van artikel 158 van het ontwerp.

✱

Er moge worden op gewezen, dat in de huwelijksgoederenstelsel geen oplossing bestaat als die van artikel 98 voor het geval dat de vergoeding meer bedraagt dan de helft van de prijs van het verkregen goed (vergelijk artikel 15, d) (1).

Artikelen 99, 100 en 101.

Deze artikelen handelen over de bedingen van verplichte belegging of wederbelegging door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt.

Allereerst dienen enkele bepalingen te worden geweerd die niet in het kader van deze artikelen passen.

Het tweede lid van artikel 100 luidt als volgt :

« Bij een schenking van onroerende goederen of van geldswaardige papieren op naam, gedaan in het huwelijkcontract, kan bedongen worden dat de geschonken goederen enkel mits wederbelegging vervreemd kunnen worden; in dit geval kan de begiftigde echtgenoot, op straffe van nietigheid, ze niet bezwaren met zakelijke rechten of ze zonder wederbelegging vervreemden, een en ander onverminderd de schadevergoeding eventueel door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en door de medecontractant verschuldigd. »

Deze bepaling moet uit artikel 100 worden geschrapt, aangezien het geval thuishoort onder hoofdstuk V : « Bedingen van onvervreemdbaarheid » (artikelen 211 tot 215 van het ontwerp). Artikel 211 bepaalt immers : « In een in het huwelijkcontract gedane schenking van onroerende goederen of van roerende goederen die bepaaldelijk zijn aangewezen, kan bedongen worden dat de geschonken goederen onvervreemdbaar zijn ». A *fortiori* kan worden bepaald, dat geschonken goederen alleen kunnen worden vervreemd op voorwaarde dat ze weder worden belegd. Daartoe moet alleen de tekst van de artikelen 211 en volgende worden aangepast.

Ingevolge het wegvallen van het tweede lid, moet in het vierde lid van hetzelfde artikel ook de vermelding van de vordering tot nietigverklaring vervallen.

Ook de laatste zin van artikel 101, die luidt : « op dezelfde wijze kan zij (de rechtbank) machtiging verlenen tot het vestigen van een hypotheek of van een pand », dient te worden geschrapt. Planiol, Ripert en Boulanger schrijven hierover : « la clause de remploi, même obligatoire pour les tiers, a pour but, non pas de rendre inaliénables les biens propres de la femme, mais d'imposer l'affectation du prix à l'acquisition de biens nouveaux et c'est à cette fin spéciale et délimitée que des obligations sont mises à la charge des tiers. D'où les conséquences suivantes :

- 1° la femme peut vendre ses propres, malgré la clause de remploi;
- 2° elle peut s'obliger sur ses propres et consentir des hypothèques sur ses immeubles, car ses biens demeurent saisissables »

(1) Artikel 378 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bepaalt : « Si le prix du bien acquis est supérieur au montant de la somme dont il a été fait emploi ou remploi, il est dû récompense à la communauté. Toutefois, si le montant de cette récompense devait être supérieure à la moitié de la valeur du bien acquis, ce bien tomberait en communauté ».

sissable » (t. VIII, n° 692). La dernière phrase de l'article 101 ne se justifie que pour les biens donnés qui « ne sont aliénables que sous la condition de remploi », dont il est question à l'article 100, alinéa 2.

**

Le surplus des dispositions examinées soulève la question de savoir si elles doivent être maintenues, compte tenu de l'économie générale du projet. Mais, pour trancher cette question, il faut examiner au préalable le sens et la portée de ces dispositions.

Les articles 99 et 100 déterminent notamment les effets des clauses de remploi obligatoire, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des tiers.

L'article 99 détermine les effets entre époux de la clause d'emploi ou de remploi obligatoire pour l'époux gérant la communauté.

Il est rédigé comme suit :

« Il est permis de stipuler dans le contrat de mariage que l'emploi ou le remploi de biens de l'un ou l'autre des conjoints est obligatoire pour l'époux gérant; dans ce cas, celui-ci est responsable à l'égard de son conjoint de toutes les conséquences préjudiciables du défaut d'emploi ou de remploi. »

Il va de soi que l'époux gérant doit obligatoirement remployer les biens de son conjoint mais qu'il n'est pas tenu de remployer ses propres biens. Dès lors, le texte — s'il était maintenu — serait mieux rédigé comme suit :

« Il est permis de stipuler dans le contrat de mariage que l'époux gérant la communauté est tenu à l'emploi ou au remploi de biens de son conjoint; dans ce cas, l'époux gérant est responsable à l'égard de son conjoint de toutes les conséquences préjudiciables du défaut d'emploi ou de remploi. »

On observera que l'article 99 peut s'appliquer à n'importe quel bien du conjoint, alors que l'article 100 ne vise que les immeubles et les valeurs nominatives.

Sous l'empire de la législation actuelle, l'obligation imposée au mari par le contrat de mariage de pourvoir au remploi du prix d'aliénation des propres de la femme est fréquente (1). Elle entraîne la responsabilité du mari s'il manque à ses obligations contractuelles (De Page et Dekkers, t. XI, nos 355 à 357).

L'article 99 s'inspire de ce qui précède.

**

Aux termes de l'article 100, alinéa 1^{er}, « il est aussi permis de stipuler que les tiers acquéreurs seront garants du remploi d'immeubles ou de valeurs nominatives; en ce cas, ils sont garants de l'exécution du remploi mais non de son utilité ».

Cette disposition suppose l'inscription dans le contrat de mariage de la clause de remploi obligatoire pour l'époux gérant prévue par l'article 99. Si cette clause existe, il sera permis de stipuler, en outre, dans le contrat de mariage que les tiers acquéreurs seront garants du remploi, mais seulement du « remploi d'immeubles ou de valeurs nominatives ».

Cette dernière expression doit être rapprochée de l'alinéa 5 de l'article 100, aux termes duquel « dans tous les cas prévus par le présent article, le remploi ne peut avoir lieu qu'en immeubles ou en valeurs nominatives ». Les tiers acquéreurs seront donc garants du remploi du prix d'aliénation d'immeubles ou de valeurs nominatives en biens de même nature.

En disposant que les tiers acquéreurs seront garants de l'exécution du remploi mais non de son utilité, le projet fixe les limites de l'obligation de garantie qui leur est imposée. Ils devront uniquement veiller à ce que l'époux gérant, lié par la clause de remploi obligatoire, exécute le remploi du prix d'aliénation dont l'acquéreur est débiteur; c'est ce qu'on appelle la « matérialité » du remploi. S'ils ne le faisaient pas,

(1) En France, « après avoir joui d'une incontestable faveur, le remploi obligatoire n'est plus guère en usage dans la pratique contemporaine, si l'on en juge d'après l'extrême rareté des décisions de jurisprudence » (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 684).

(dl VIII, n° 692). De la dernière phrase de l'article 101 est seule responsable la clause de remploi obligatoire, dont il est question à l'article 100, alinéa 2.

**

Bij de overige hier besproken bepalingen rijst de vraag of zij moeten behouden blijven, gelet op de algemene strekking van het ontwerp. Om hierover te kunnen beslissen, moet echter vooraf worden nagegaan welke de inhoud en de strekking van deze bepalingen is.

De artikelen 99 en 100 zeggen onder meer welke de gevolgen zijn van de bedingen tot verplichte wederbelegging, zowel ten aanzien van echtgenoten als van derden.

Artikel 99 zegt welke gevolgen voor de echtgenoten verbonden zijn aan het beding waarbij de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, tot belegging of wederbelegging verplicht is.

Het luidt als volgt :

« Het is toegelaten in het huwelijkscontract te bedingen dat de belegging of de wederbelegging van goederen van een van beide echtgenoten verplicht is voor de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt; in dit geval is deze ten opzichte van zijn echtgenoot verantwoordelijk voor al de schadelijke gevolgen van het niet beleggen of niet wederbeleggen. »

Het hoeft geen betoog, dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, verplicht is wel de goederen van de andere echtgenoot maar niet zijn eigen goederen weder te beleggen. Derhalve kan de tekst — indien hij behouden wordt — beter als volgt worden gelezen :

« In het huwelijkscontract mag worden bedongen dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, tot belegging of wederbelegging van goederen van de andere echtgenoot gehouden is; in dit geval is de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, ten opzichte van de andere echtgenoot verantwoordelijk voor alle schadelijke gevolgen van het niet beleggen of niet wederbeleggen. »

Op te merken valt, dat artikel 99 toepassing kan vinden op alle goederen van de andere echtgenoot, terwijl artikel 100 alleen betrekking heeft op onroerende goederen en geldswaardige papieren op naam.

Onder de huidige wetgeving komt het vaak voor, dat het huwelijkscontract de man verplicht tot wederbelegging van de prijs van de vervreemde eigen goederen van de vrouw (1). Dit heeft tot gevolg, dat de man verantwoordelijk is indien hij aan zijn contractuele verplichtingen tekort komt (De Page en Dekkers, dl XI, n° 355 tot 357).

Het voorafgaande heeft geleid tot artikel 99.

**

Het eerste lid van artikel 100 luidt als volgt : « het is eveneens toegelaten te bedingen dat derden-verkrijgers verantwoordelijk zijn voor de wederbelegging van onroerende goederen of van geldswaardige papieren op naam; in dit geval zijn zij verantwoordelijk voor de uitvoering van de wederbelegging maar niet voor haar doelmatigheid ».

Deze bepaling onderstelt dat het in artikel 99 bedoelde beding, dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt tot wederbelegging gehouden is, in het huwelijkscontract is opgenomen. Bestaat dergelijk beding, dan zal in het huwelijkscontract bovendien kunnen worden bepaald, dat derden-verkrijgers instaan voor de wederbelegging, maar alleen voor « de wederbelegging van onroerende goederen of van geldswaardige papieren op naam ».

Deze laatste uitdrukking moet in verband worden gebracht met het vijfde lid van artikel 100, dat luidt : « In al de in dit artikel bepaalde gevallen mag de wederbelegging enkel geschieden in onroerende goederen of in geldswaardige papieren op naam ». Derden-verkrijgers zullen er dus voor instaan, dat de prijs van de vervreemde onroerende goederen of geldswaardige papieren op naam weder wordt belegd in goederen van dezelfde aard.

Waar het ontwerp zegt dat derden-verkrijgers « verantwoordelijk zijn » voor de uitvoering van de wederbelegging maar niet voor haar doelmatigheid, bepaalt het de grenzen van de hun opgelegde verplichting tot vrijwaring. Zij moeten alleen toezien, dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en die gebonden is door het beding van verplichte wederbelegging, de prijs van vervreemding die de verkrijger van het goed ver-

(1) Planiol, Ripert en Boulanger beschrijven de toestand in Frankrijk als volgt : « après avoir joui d'une incontestable faveur, le remploi obligatoire n'est plus guère en usage dans la pratique contemporaine, si l'on en juge d'après l'extrême rareté des décisions de jurisprudence » (dl VIII, n° 684).

ils s'exposeraient à payer deux fois. Mais ils ne devront pas se préoccuper de l'utilité du remploi (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 686, 694 et 697).

La question s'est posée de savoir si une stipulation du contrat de mariage peut imposer aux tiers l'obligation de garantir le remploi, alors qu'ils sont étrangers à ce contrat.

Actuellement, la doctrine enseigne en général que les tiers acquéreurs sont liés par la clause du contrat de mariage qui leur impose de veiller au remploi (*Ibid.*, n° 691). Cet enseignement n'est pas sans soulever cependant de sérieuses réserves (De Page et Dekkers, t. XI, n° 359). Le projet tranche la question dans le sens de l'opinion dominante et consacre donc l'opposabilité de la clause aux tiers. Toutefois, en matière de valeurs nominatives, la clause ne sera opposable aux tiers que si elle est mentionnée sur le registre prescrit pour les inscriptions nominatives (article 100, alinéa 3).

Il y a lieu d'observer, cependant, que le projet limite les cas dans lesquels les tiers seront liés par une clause du contrat de mariage; ils ne pourront l'être que dans les conditions prévues par l'article 100, alors qu'actuellement ils peuvent être obligés par les clauses les plus variées (Planiol, Ripert et Boulanger, *Ibid.*, n° 694).

Malgré ces restrictions, on peut se demander si le régime consacré par le projet — régime particulièrement rigoureux pour les tiers — n'est pas de nature à engendrer de graves perturbations, étant donné notamment le caractère réduit de la publicité donnée aux conventions matrimoniales et l'absence de registres matrimoniaux.

**

L'alinéa 4 de l'article 100 détermine le délai dans lequel doit être intentée l'action en garantie. Il dispose aussi qu'après ce délai l'époux gérant la communauté et le cocontractant seront « relevés de toute garantie ».

Le tiers acquéreur peut être poursuivi, comme garant du remploi, par l'action en garantie. Cette action sera non recevable si elle est intentée après l'expiration de l'année qui suit la dissolution de la communauté.

Quelle est, selon la doctrine, la sanction de l'inexécution des obligations imposées aux tiers? L'inobservation de la clause de remploi n'est pas sanctionnée par la nullité de l'aliénation, puisque la femme n'est pas incapable d'aliéner. La clause se borne à établir une obligation de remploi à la charge du mari et une obligation de garantie à la charge des tiers.

« Les sanctions ne peuvent donc être que celles auxquelles donne lieu l'inexécution d'une obligation :

1° Le paiement fait par le débiteur ou l'acquéreur, sans qu'il y ait eu remploi subséquent, ... n'est pas libératoire : il est inopposable à la femme, qui peut exiger un second paiement.

2° Si la somme à remployer provenait de l'aliénation d'un propre et si l'acquéreur l'a payée sans justification d'un remploi régulier..., la femme peut agir, soit au cours de la communauté, soit après sa dissolution, en résolution de l'aliénation d'obligation de veiller au remploi... était en effet l'une des conditions du contrat de vente : l'acquéreur ne l'a pas exécutée; il y a lieu d'appliquer l'article 1184 » (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 700).

En ce qui concerne l'époux gérant la communauté, il peut être poursuivi en responsabilité par son conjoint en application de l'article 99. L'alinéa 4 de l'article 100 qualifie l'action du conjoint d'action en garantie. Il serait plus exact de parler d'action en responsabilité. Cette action, de même que l'action en garantie contre le tiers acquéreur, devra être intentée au plus tard dans l'année qui suit la dissolution de la communauté.

Il résulte de ce qui vient d'être dit que l'expression « relevés de toute garantie », qui s'applique tant à l'époux gérant qu'au tiers acquéreur, est critiquable.

**

Compte tenu de l'ensemble des observations qui précèdent, l'article 100 — s'il était maintenu — devrait être rédigé comme suit :

« Article 100.

» Il est permis de stipuler, en outre, dans le contrat de mariage que les tiers acquéreurs seront garants du remploi obligatoire du prix d'aliénation d'immeubles ou de valeurs nominatives; en ce cas, ils sont garants de l'exécution du remploi mais non de son utilité.

schuldigd is, werkelijk wederbelegt : dit noemt men de « materialiteit » van de wederbelegging. Doen zij dit niet, dan lopen zij gevaar tweemaal te moeten betalen. Over de doelmatigheid van de wederbelegging hoeven zij zich echter niet te bekommeren (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 686, 694 en 697).

De vraag is gesteld of een bepaling van het huwelijkscontract derden kan verplichten in te staan voor wederbelegging, ofschoon zij niet bij het contract zijn betrokken.

Thans wordt algemeen geleerd, dat derden-verkrijgers gebonden zijn door het beding van het huwelijkscontract dat hun oplegt, toe te zien dat wederbelegging plaats heeft (*Ibid.*, n° 691). Deze leer vergt evenwel ernstig voorbehoud (De Page en Dekkers, dl XI, n° 359). Het ontwerp bevestigt de overheersende strekking, namelijk dat het beding tegenover derden kan worden ingeroepen. Terzake van geldswaardige papieren op naam zal dit echter maar het geval zijn als het beding voorkomt op het voor de inschrijvingen op naam voorgeschreven register (artikel 100, derde lid).

Toch moet worden opgemerkt, dat het ontwerp de gevallen waarin derden door een beding van het contract gebonden worden, beperkt; zij kunnen immers alleen gebonden zijn onder de bij artikel 100 bepaalde voorwaarden, terwijl zij thans door de meest uiteenlopende bedingen kunnen worden verplicht (Planiol, Ripert en Boulanger, *ib.*, n° 694).

Ondanks deze beperkingen blijft het de vraag of het, tegenover derden ongemeen strenge stelsel van het ontwerp, niet erg storend kan werken, als men ondermeer denkt aan de beperkte openbaarheid van de huwelijksvoorwaarden en aan het ontbreken van huwelijksregisters.

**

Het vierde lid van artikel 100 bepaalt binnen welke termijn de vordering tot vrijwaring moet worden ingesteld. Het zegt ook dat na die termijn de besturende echtgenoot en de medecontractant « van alle verantwoordelijkheid ontslagen » zijn.

De derde-verkrijger kan, als insttaande voor de wederbelegging, worden vervolgd, door middel van de vordering tot vrijwaring. Die vordering is niet ontvankelijk als zij wordt ingesteld na het verstrijken van het jaar dat volgt op de ontbinding van de gemeenschap.

Welke is, volgens de rechtsleer, de sanctie voor het niet-uitvoeren van aan derden opgelegde verplichtingen? Wordt het beding tot wederbelegging niet nagekomen, dan is de vervreemding daarom nog niet nietig, aangezien de vrouw niet onbekwaam is om goederen te vervreemden. Het beding houdt alleen een verplichting tot wederbelegging in voor de man en een verplichting tot vrijwaring voor derden.

Planiol, Ripert en Boulanger schrijven hierover : « Les sanctions ne peuvent donc être que celles auxquelles donne lieu l'inexécution d'une obligation :

1° Le paiement fait par le débiteur ou l'acquéreur, sans qu'il y ait eu remploi subséquent, ... n'est pas libératoire : il est inopposable à la femme, qui peut exiger un second paiement.

2° Si la somme à remployer provenait de l'aliénation d'un propre et si l'acquéreur l'a payée sans justification d'un remploi régulier..., la femme peut agir, soit au cours de la communauté, soit après sa dissolution, en résolution de l'aliénation. L'obligation de veiller au remploi... était en effet l'une des conditions du contrat de vente : l'acquéreur ne l'a pas exécutée; il y a lieu d'appliquer l'article 1184 » (dl VIII, n° 700).

Tegen de besturende echtgenoot kan de andere echtgenoot op grond van artikel 99 een vordering tot vaststelling van verantwoordelijkheid instellen. Het vierde lid van artikel 100 noemt de vordering van de andere echtgenoot « vordering tot vrijwaring ». Een juistere benaming ware : « vordering tot vaststelling van verantwoordelijkheid ». Evenals de vordering tot vrijwaring die kan worden ingesteld tegen de derde-verkrijger, moet deze vordering worden ingesteld uiterlijk binnen het jaar dat volgt op de ontbinding van de gemeenschap.

Uit dit alles volgt dat de uitdrukking « relevés de toute garantie », die in de Franse tekst is gebezigd en die zowel slaat op de besturende echtgenoot als op de derde-verkrijger, voor kritiek vatbaar is.

**

Met inachtneming van al deze opmerkingen, dient artikel 100 — indien het wordt behouden — als volgt te worden gelezen :

« Artikel 100.

» Bovendien mag in het huwelijkscontract worden bedongen dat de derden-verkrijgers instaan voor de verplichte wederbelegging van de prijs uit de vervreemding van onroerende goederen of geldswaardige papieren op naam; in dit geval staan zij in voor de uitvoering van de wederbelegging, maar niet voor haar doelmatigheid.

» Cette clause, en ce qui concerne les valeurs nominatives, n'est opposable aux tiers que si elle est mentionnée sur le registre prescrit pour les inscriptions nominatives.

» L'action en responsabilité contre l'époux gérant la communauté et l'action en garantie contre le tiers acquéreur doivent, à peine de non-recevabilité, être intentées au plus tard dans l'année qui suit la dissolution de la communauté.

» Dans les cas prévus par le présent article, le remploi ne peut avoir lieu qu'en immeubles ou en valeurs nominatives. »

**

L'article 101 dispose :

« Lorsque l'aliénation sans remploi présente une utilité évidente pour le ménage, le tribunal peut, sur la requête de l'époux propriétaire, et en la forme prévue à l'alinéa 1^{er} de l'article 130, autoriser cette aliénation et en déterminer éventuellement les conditions. Il peut de la même manière autoriser la constitution d'une hypothèque ou d'un gage. » (1)

Quelle est l'influence du principe actuel de l'immutabilité des conventions matrimoniales sur la clause de remploi obligatoire ?

« Insérée dans le contrat de mariage, elle reçoit de ce principe un considérable supplément de force... Un *mutuus dissensus* serait impuissant à détruire la clause. Les époux doivent subir la loi qu'ils se sont faite à eux-mêmes. En une période d'instabilité économique, c'est sans doute une des raisons majeures de l'abandon actuel d'une telle stipulation. Le principe de l'immutabilité du contrat de mariage conduit à décider notamment que la femme ne peut pas renoncer à l'application de la clause... Si le contrat de mariage contient une clause de remploi, les tribunaux ne peuvent pas autoriser la femme à aliéner un de ses propres pour payer des dettes » (Planiol, Ripert et Boulanger, *Ibid.*, n° 687) (2).

La première phrase de l'article 101 permet d'échapper à la rigueur de ces conséquences, en prévoyant une intervention de justice pour autoriser une aliénation sans remploi et en déterminer éventuellement les conditions, lorsque pareille aliénation « présente une utilité évidente pour le ménage » (3).

L'article 101 emploie l'expression « sur la requête de l'époux propriétaire ». Il ne semble pas qu'il s'agisse ici d'une procédure sur requête, mais de la procédure ordinaire prévue pour les actions dont question à l'article 130, alinéa 1^{er}, auquel l'article 101 se réfère d'ailleurs expressément, procédure qui sera mise en mouvement à la requête de l'époux propriétaire.

Compte tenu des observations qui précèdent, l'article 101 — s'il était maintenu — devrait être rédigé comme suit :

« Article 101.

» Lorsque l'aliénation sans remploi présente une utilité évidente pour le ménage, le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale peut, à la requête de l'époux propriétaire et conformément à la procédure prévue à l'article 130, alinéa 1^{er}, autoriser cette aliénation et en déterminer éventuellement les conditions. »

**

Le sens et la portée des dispositions inscrites dans les articles 99 à 101 ayant été définis, il est possible maintenant de juger si ces dispositions doivent être maintenues ou non.

D'une manière générale, les clauses d'emploi ou de remploi obligatoire pour l'époux gérant la communauté visent à protéger l'époux non gérant contre le danger de diminution de ses biens propres au profit de la communauté, sous réserve de la récompense due par celle-ci.

Comment cette protection est-elle organisée dans le projet ?

(1) On a dit plus haut la raison pour laquelle la dernière phrase de cette disposition devait être supprimée.

(2) Cette doctrine n'est pas unanimement admise (voyez De Page et Dekkers, t. X¹, n° 358).

(3) Il va de soi que, dans le système consacré par le projet, il serait toujours possible de supprimer la clause de remploi obligatoire, mais ce, moyennant modification apportée au régime matrimonial dans les conditions prévues aux articles 9 à 11.

» Dit beding kan, wat geldswaardige papieren op naam betreft, tegen derden alleen worden ingeroepen indien het vermeld is in het voor de inschrijvingen op naam voorgescreven register.

» De vordering tot vaststelling van verantwoordelijkheid tegen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en de vordering tot vrijwaring tegen de derde-verkrijger moeten, op straffe van niet-ontvankelijkheid, worden ingesteld uiterlijk binnen het jaar dat volgt op de ontbinding van de gemeenschap.

» In de in dit artikel bepaalde gevallen mag alleen in onroerende goederen of in geldswaardige papieren op naam weder worden belegd. »

**

Artikel 101 zegt :

« Wanneer de vervreemding zonder wederbelegging van klaarblijkelijk nut voor het huishouden is, kan de rechtbank, op verzoek van de echtgenoot-eigenaar, en in de bij het eerste lid van artikel 130 bepaalde vorm, tot deze vervreemding machtiging verlenen en er eventueel de voorwaarden van bepalen. Op dezelfde wijze kan zij machtiging verlenen tot het vestigen van een hypotheek of van een pand » (1).

Planiol, Ripert en Boulanger schrijven het volgende over de invloed van het huidige beginsel van de onveranderlijkheid der huwelijksvoorwaarden op het beding van verplichte wederbelegging : « Insérée dans le contrat de mariage, elle reçoit de ce principe un considérable supplément de force... Un *mutuus dissensus* serait impuissant à détruire la clause. Les époux doivent subir la loi qu'ils se sont faite à eux-mêmes. En une période d'instabilité économique, c'est sans doute une des raisons majeures de l'abandon actuel d'une telle stipulation. Le principe de l'immutabilité du contrat de mariage conduit à décider notamment que la femme ne peut pas renoncer à l'application de la clause... Si le contrat de mariage contient une clause de remploi, les tribunaux ne peuvent pas autoriser la femme à aliéner un de ses propres pour payer des dettes » (*Ibid.*, n° 687) (2).

Die strenge gevolgen kunnen worden ontweken, aangezien de eerste volzin van artikel 101 bepaalt, dat de rechtbank, « wanneer de vervreemding zonder wederbelegging van klaarblijkelijk nut is voor het huishouden », tot die vervreemding machtiging kan verlenen en eventueel de voorwaarden ervan kan bepalen (3).

Artikel 101 gebruikt de uitdrukking « op verzoek van de echtgenoot-eigenaar ». Het schijnt hier niet te gaan om een procedure op verzoekschrift, maar om de gewone procedure voor de vorderingen bedoeld in artikel 130, eerste lid (waarnaar artikel 101 trouwens uitdrukkelijk verwijst), welke procedure op verzoek van de echtgenoot-eigenaar in werking wordt gebracht.

Met inachtneming van de hiervoren gemaakte opmerkingen dient artikel 101 — indien het wordt behouden — als volgt te worden gelezen :

« Artikel 101.

» Heeft de vervreemding zonder wederbelegging klaarblijkelijk nut voor het huishouden, dan kan de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats, op verzoek van de echtgenoot-eigenaar en overeenkomstig de in artikel 130, eerste lid, omschreven procedure, tot deze vervreemding machtigen en eventueel de voorwaarden ervan bepalen. »

**

Nu artikelen 99 tot 101 op hun inhoud en strekking zijn getoetst, kan worden onderzocht of zij moeten worden behouden.

Over het algemeen dienen bedingen van verplichte belegging of wederbelegging aan de besturende echtgenoot opgelegd, om de andere echtgenoot te beschermen tegen eventuele vermindering van zijn eigen goederen ten bate van de gemeenschap, behoudens door de gemeenschap verschuldigde vergoeding.

Hoe regelt het ontwerp die bescherming ?

(1) Hiervoren is reeds gezegd waarom de laatste volzin van dit artikel moet vervallen.

(2) Deze leer wordt niet algemeen gevolgd (zie De Page en Dekkers, dl X¹, n° 358).

(3) Het lijkt geen twijfel dat in het ontworpen stelsel het beding van de verplichte wederbelegging altijd kan vervallen, doch alleen indien het huwelijksvermogensstelsel wordt gewijzigd onder de voorwaarden gesteld in de artikelen 9 tot 11.

Les deniers propres conservent leur caractère s'ils sont versés à un compte spécial que l'époux non gérant peut librement se faire ouvrir (article 92). Et ce dernier peut acquérir un bien comme bien propre en le payant directement par le débit de ce compte spécial, même sans déclaration d'emploi ou de remploi (article 94).

Quant à l'époux gérant la communauté, s'il administre les biens propres de son conjoint par application de l'article 128, il est responsable de toute perte ou diminution des biens et capitaux personnels du conjoint causés, notamment « par la confusion de ces biens et capitaux avec les biens de la communauté ou avec ses biens propres » (article 139, alinéa 2). Il en résulte que l'époux gérant, s'il touche des deniers propres revenant à son conjoint, prendra normalement la précaution d'isoler ces deniers de la masse commune en les individualisant dans le compte spécial de l'époux non gérant, ce qui permettra encore une fois l'acquisition de biens propres au moyen de ces fonds.

On voit par ce qui précède que ce n'est que dans les cas occasionnels où les fonds de l'époux non gérant seront entrés en communauté et se trouveront ainsi à la disposition de l'époux gérant que ce dernier sera tenu au remploi imposé par le contrat de mariage.

Mais comment s'acquittera-t-il de son obligation ? Pourrait-il, moyennant déclaration de remploi, acquérir un bien propre pour son conjoint, sous réserve de l'acceptation du remploi par ce dernier ? C'était le système consacré par l'article 1435 du Code civil en ce qui concerne le remploi fait par le mari au profit de la femme, mais ce n'est plus le système du projet.

En effet, l'époux non gérant conserve le droit de disposer seul de ses biens propres (article 128) et c'est lui qui doit acquérir le bien acheté en remploi pour que ce bien lui soit propre, moyennant la double déclaration requise (article 96). Il ne doit donc pas accepter un remploi qui serait fait par l'époux gérant, mais il doit agir directement lui-même pour la réalisation du remploi.

Quant à l'époux gérant tenu au remploi par une clause du contrat de mariage, il aura pour seule obligation d'affecter la somme à remployer à l'achat du bien que son conjoint voudra acquérir comme propre.

Dans les cas où l'époux non gérant, ne serait pas protégé par l'application des articles 92, 94 et 139, c'est-à-dire dans les cas occasionnels où les deniers propres seront tombés en communauté, il semble que, sans faire appel à une clause de remploi obligatoire pour l'époux gérant la communauté, les intérêts en présence seront suffisamment sauvegardés par l'article 96, alinéa 2, proposé par le Conseil d'Etat, qui donne à l'époux non gérant la possibilité d'exiger par voie de justice que le gérant affecte des fonds communs à l'acquisition en remploi, si la communauté est en mesure de réaliser cette affectation « sans compromettre l'intérêt de la famille ».

Ajoutons que, si le gérant était tenu au remploi par une clause du contrat de mariage, sans qu'un délai ait été fixé pour l'exécution de ce remploi, la conséquence en serait que le remploi pourrait être effectué jusqu'à la dissolution de la communauté (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 689), alors que, dans le système de l'article 96, alinéa 2, l'époux non gérant peut obtenir que son conjoint le mette à même de réaliser le remploi durant la communauté, à condition que cette mesure ne compromette pas l'intérêt de la famille.

En conclusion, plutôt que d'obliger l'époux gérant à un remploi que l'époux non gérant peut et doit effectuer lui-même, il vaudrait mieux s'en tenir à l'application des articles 92, 94 et 139, ainsi qu'au droit commun du remploi inscrit dans l'article 96.

Le seul intérêt d'une clause de remploi insérée dans le contrat de mariage, c'est de la rendre obligatoire pour les tiers, qui deviendront ainsi garants du remploi imposé à l'époux gérant, ce que permet l'article 100. Dans ce cas, en effet, la garantie du tiers acquéreur est de nature à éviter que les sommes dues par lui soient affectées à autre chose qu'à l'acquisition en remploi que l'époux non gérant voudra accepter de faire. Pratiquement, pour éviter de payer deux fois, le tiers acquéreur ne se dessaisira des fonds qu'après s'être assuré de cette affectation et l'époux non gérant ne devra pas contraindre son conjoint à remettre des fonds qu'en fait il n'aura pas reçus.

Mais le Gouvernement aura à apprécier si cet intérêt est suffisant pour maintenir dans le projet la clause de remploi obligatoire éventuellement opposable aux tiers, alors que l'époux non gérant dispose des moyens de protection précédemment indiqués et que le système du projet est rigoureux pour les tiers, comme il a été dit plus haut.

Eigen penningen blijven eigen zo zij worden gestort op een bijzondere rekening die de niet-besturende echtgenoot vrij kan doen openen (artikel 92). Hij kan dan ook een goed als eigen goed verwerven als hij het rechtstreeks betaalt ten laste van die bijzondere rekening, zelfs zonder verklaring van belegging of wederbelegging (artikel 94).

De besturende echtgenoot van zijn kant, die de eigen goederen van de andere echtgenoot beheert bij toepassing van artikel 128, is verantwoordelijk voor alle verlies of vermindering van de persoonlijke goederen en kapitalen van de andere echtgenoot, veroorzaakt onder meer « door de vermenigvuldiging van die goederen en kapitalen met de goederen van de gemeenschap of met zijn eigen goederen » (artikel 139, tweede lid). Daaruit volgt dat de besturende echtgenoot, die voor de andere echtgenoot bestemde eigen penningen ontvangt, normaal de voorzorg zal nemen deze van de gemeenschappelijke massa af te zonderen door ze op de bijzondere rekening van de niet-besturende echtgenoot te storten, zodat met dat geld andermaal eigen goederen kunnen worden gekocht.

Tot de in het huwelijkscontract opgelegde wederbelegging zal de besturende echtgenoot dus alleen gehouden zijn wanneer toevallig penningen van de andere echtgenoot in de gemeenschap zijn gevallen en zo te zijner beschikking komen.

Maar hoe zal hij zich van zijn verplichting kwijten ? Kan hij onder verklaring van wederbelegging voor de andere echtgenoot een eigen goed kopen met het voorbehoud dat deze de wederbelegging aanvaardt ? Dit was het stelsel van artikel 1435 van het Burgerlijk Wetboek voor wederbelegging door de man ten behoeve van de vrouw : het ontwerp huldigt een ander stelsel.

De echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, behoudt immers het recht om alleen te beschikken over zijn eigen goederen (artikel 128) en hij is het, die het als wederbelegging gekochte goed moet verkrijgen, opdat het hem eigen kan worden, mits de vereiste tweeledige verklaring is gedaan (artikel 96). Hij hoeft dus niet een wederbelegging die door de besturende echtgenoot mocht zijn gedaan te aanvaarden, maar hij moet die wederbelegging zelf bewerken.

De echtgenoot nu die de gemeenschap bestuurt en door een beding van het huwelijkscontract tot wederbelegging is gehouden, heeft alleen tot plicht het weder te beleggen bedrag te gebruiken voor de aankoop van het goed dat de andere echtgenoot als eigen goed wenst te verkrijgen.

In de gevallen waarin de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, niet beschermd is door de toepassing van de artikelen 92, 94 en 139, namelijk wanneer de eigen penningen toevallig in de gemeenschap zijn opgenomen, schijnen zijn belangen, zonder dat hij zich moet beroepen op een beding tot verplichte wederbelegging voor de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, genoegzaam te zijn gevrijwaard door artikel 96, tweede lid, zoals de Raad van State dit voorstelt en krachtens hetwelk de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, in rechte kan eisen dat de besturende echtgenoot de verkrijging als wederbelegging met geld van de gemeenschap bekostigt, indien de gemeenschap dit kan doen « zonder het belang van het gezin te schaden ».

Hierbij komt dat een wederbelegging, waartoe een beding van het huwelijkscontract de besturende echtgenoot mocht verplichten zonder voor de uitvoering daarvan een termijn te stellen, kan plaats hebben zolang de gemeenschap niet is ontbonden (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 689), terwijl de niet besturende echtgenoot in het systeem van artikel 96, tweede lid, er kan toe komen dat de andere hem in staat stelt de wederbelegging gedurende de gemeenschap te doen, op voorwaarde dat dit het belang van het gezin niet schaadt.

Kortom, in plaats van de besturende echtgenoot te verplichten tot een wederbelegging die de andere echtgenoot zelf kan en moet doen, kan men volstaan met de toepassing van de artikelen 92, 94 en 139 en met de gemeenschappelijke regeling van artikel 96 inzake wederbelegging.

Een beding van wederbelegging in het huwelijkscontract heeft alleen dit belang dat het voor derden verbindend wordt, zodat zij verantwoordelijk worden voor de wederbelegging die aan de besturende echtgenoot is opgelegd, hetgeen artikel 100 mogelijk maakt. Die verantwoordelijkheid van de derde-verkrijger verhindert immers, dat de door hem verschuldigde bedragen voor een ander doel worden aangewend dan voor de verkrijging als wederbelegging waartoe de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, zal willen overgaan. Praktisch zal de derde-verkrijger, om geen tweemaal te moeten betalen, het geld eerst uit handen geven als hij zeker is van deze bestemming, en zal de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt de andere echtgenoot niet hoeven te dwingen geld af te geven dat hij in feite nog niet heeft ontvangen.

De Regering moge echter uitmaken of dat enige belang voldoende is om het beding van verplichte wederbelegging, dat eventueel tegen derden kan worden ingeroepen, in het ontwerp te behouden, nu, zoals gezegd, de niet besturende echtgenoot over de evengenoemde beschermingsmiddelen beschikt, en het ontworpen stelsel streng is voor derden.

Articles 102, 103, 104 et 105.

L'article 102 énumère les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté. Il règle donc la question de l'obligation aux dettes.

Le 1° comprend « les dettes nées dans le chef de chacun des époux avant le mariage ».

Eu égard au caractère général des termes employés, le 1° se rapporte tout aussi bien aux dettes mobilières qu'aux dettes immobilières, ces dernières étant d'ailleurs fort rares (De Page et Dekkers, t. XI, nos 396 et 397).

Le 2° de l'article 102 vise les dettes extra-contractuelles nées dans le chef de chacun des époux pendant la durée de la communauté. Si sous l'empire de la législation actuelle, le mari engage la communauté par ses délits et quasi-délits, il n'en est pas de même de la femme.

Le projet fait disparaître cette inégalité, rencontrant ainsi un vœu déjà exprimé par la doctrine (*Ibid.*, nos 438, 525, 526, 579, 581 et 583).

Aux termes de l'article 105, alinéa 1^{er}, « le recouvrement des dettes antérieures au mariage et des dettes extra-contractuelles nées pendant la durée de la communauté, doit se poursuivre d'abord sur les biens propres de l'époux débiteur et subsidiairement sur les biens communs ».

L'exposé des motifs s'exprime comme suit au sujet des dispositions qui précèdent :

« Le projet s'efforce de créer, au point de vue de l'obligation (aux dettes), un système qui, d'une part, sauvegarde les droits des créanciers et, d'autre part, établit le plus possible l'égalité entre les créanciers du mari et ceux de la femme.

» 1. Toutes les dettes antérieures au mariage et les dettes extra-contractuelles nées au cours de la communauté pèsent sur celle-ci (article 102).

» Toutefois, la communauté n'est que subsidiairement grevée de ces dettes; leur recouvrement doit se poursuivre d'abord sur les biens propres du débiteur » (p. 18).

Plus loin, traitant de la contribution aux dettes, l'exposé des motifs parlera des dettes antérieures au mariage, qui ne peuvent évidemment grever définitivement la communauté « dans un régime qui s'apparente très fort à la communauté d'acquêts » (p. 21).

Quel est, dans la communauté d'acquêts du droit actuel, le sort des dettes antérieures au mariage, en ce qui concerne l'obligation aux dettes ? M. Piret enseigne à ce sujet :

« a) S'il s'agit de dettes du mari, les créanciers ont action sur son patrimoine personnel et sur les biens communs, en raison de la confusion des deux patrimoines à leur égard.

» b) S'il s'agit de dettes de la femme, les créanciers ont action sur les biens personnels qu'elle possédait lors du mariage, leur garantie ne pouvant être diminuée, et sur la nue-propriété de ses autres propres.

» Toutefois, pour agir sur la pleine propriété des biens présents lors du mariage et non pas seulement sur la nue-propriété, ils devront prouver l'antériorité de leur créance au mariage.

» Si le mobilier de la femme n'a pas été constaté par inventaire ou état authentique, les créanciers, qui prouvent l'antériorité de leur créance au mariage, auront action sur les biens communs » (R. Piret : *Les régimes matrimoniaux*, t. II, p. 133, Cours professé à l'Université de Louvain, 1956-1957).

Quant à la contribution aux dettes, les dettes présentes des époux sont exclues de la communauté d'acquêts (*Ibid.*, p. 134).

Il résulte de ce qui précède que, dans la communauté d'acquêts de la législation actuelle, une inégalité existe entre la situation des créanciers du mari et celle des créanciers de la femme. Les premiers ont action sur les biens propres de leur débiteur et sur les biens communs, tandis que les seconds n'ont action que sur la pleine propriété ou la nue-propriété, suivant les cas, des biens propres de leur débiteur, lorsque le mobilier de ce dernier a été inventorié. Dans le premier cas, les créanciers sont avantagés puisque leur gage augmente par suite du mariage de leur débiteur; dans le second cas, ils conservent le gage sur lequel ils étaient en droit de compter lorsqu'il ont contracté avec un débiteur non encore marié.

Le projet corrige cette inégalité en mettant les deux groupes de créanciers sur le même pied. Il leur permet, en effet, d'exercer leurs poursuites sur les biens communs en tout état de cause, même si les biens mobiliers présents de leur

Artikelen 102, 103, 104 en 105.

Artikel 102 geeft een opsomming van de schulden die op de goederen van de gemeenschap kunnen worden verhaald. Het regelt dus het vraagstuk van de gehoudenheid tot de schulden.

Onder 1° worden vermeld : « de schulden ontstaan ten aanzien van ieder van de echtgenoten vóór het huwelijk ».

De tekst onder 1° is zo algemeen gesteld, dat hij zowel op roerende als op overigens zeer zeldzame onroerende schulden slaat (De Page en Dekkers, dl XI, n° 396 en 397).

Onder 2° vermeldt artikel 102 de extra-contractuele schulden die gedurende de gemeenschap in hoofde van ieder van de echtgenoten zijn ontstaan. In de huidige wetgeving verbindt de man, niet de vrouw, de gemeenschap door misdrijven en oneigenlijke misdrijven.

Het ontwerp maakt een einde aan deze ongelijkheid en voldeet op die wijze aan het verlangen van de rechtsleer (*Ibid.*, n° 438, 525, 526, 579, 581 en 583).

Het eerste lid van artikel 105 bepaalt : « de schulden van vóór het huwelijk en de extra-contractuele schulden ontstaan gedurende de gemeenschap, moeten in de eerste plaats verhaald worden op de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar en vervolgens op de gemeenschappelijke goederen ».

Over deze bepalingen laat de memorie van toelichting zich uit als volgt :

« Het ontwerp tracht op het stuk van de gehoudenheid tot de schulden een stelsel tot stand te brengen dat, ter ene zijde, de rechten van de schuldeisers vrijwaart en, ter andere zijde, zoveel mogelijk de gelijkheid tussen de schuldeisers van de man en die van de vrouw invoert.

» 1. Al de vóór het huwelijk aangegane schulden en de gedurende de gemeenschap ontstane extra-contractuele schulden bezwaren de gemeenschap (artikel 102).

» Die schulden bezwaren de gemeenschap evenwel slechts in de tweede plaats; zij moeten eerst op de eigen goederen van de schuldenaar verhaald worden » (blz. 21).

Even verder, in verband met de bijdrage in de schulden, spreekt de memorie van toelichting over de schulden van vóór het huwelijk, die natuurlijk de gemeenschap niet definitief kunnen bezwaren « in een stelsel dat zeer sterk op de gemeenschap van aanwinsten gelijkt » (blz. 24).

Op de vraag wat in de huidige gemeenschap van aanwinsten de toestand is van de schulden van vóór het huwelijk in verband met de gehoudenheid tot de schulden, antwoordt R. Piret :

« a) S'il s'agit de dettes du mari, les créanciers ont action sur son patrimoine personnel et sur les biens communs, en raison de la confusion des deux patrimoines à leur égard.

» b) S'il s'agit de dettes de la femme, les créanciers ont action sur les biens personnels qu'elle possédait lors du mariage, leur garantie ne pouvant être diminuée, et sur la nue-propriété de ses autres propres.

» Toutefois, pour agir sur la pleine propriété des biens présents lors du mariage et non pas seulement sur la nue-propriété, ils devront prouver l'antériorité de leur créance au mariage.

» Si le mobilier de la femme n'a pas été constaté par inventaire ou état authentique, les créanciers, qui prouvent l'antériorité de leur créance au mariage, auront action sur les biens communs » (*Les régimes matrimoniaux*, dl II, blz. 133, Cours gedoceerd aan de Universiteit te Leuven, 1956-1957).

Wat de bijdrage in de schulden betreft, is het zo dat bestaande schulden van de echtgenoten buiten de gemeenschap van aanwinsten vallen (*Ibid.*, blz. 134).

In het huidige stelsel van de gemeenschap van aanwinsten is er dus ongelijkheid tussen de toestand van de schuldeisers van de man en die van de schuldeisers van de vrouw. De eersten hebben verhaal op de eigen goederen van hun schuldenaar en op de goederen van de gemeenschap, de anderen alleen op de volle eigendom of op de blote eigendom, naar gelang van het geval, van de eigen goederen van hun schuldenaar, wanneer van zijn roerende goederen een inventaris is opgemaakt. In het eerste geval zijn de schuldeisers bevoorrecht, aangezien hun pand ingevolge het huwelijk van hun schuldenaar vermeerderd; in het tweede geval behouden zij het pand waarop zij rechtens aanspraak konden maken toen zij een overeenkomst met een nog niet gehuwde schuldenaar aangingen.

Het ontwerp maakt een einde aan deze ongelijkheid door beide categorieën van schuldeisers op dezelfde voet te plaatsen. Het staat hun immers toe hun schulden te verhalen op de goederen van de gemeenschap, zelfs indien alle bestaande roe-

débiteur ont tous été individualisés avant le mariage et constituent donc des propres (article 83, 4°). Cette conséquence se trouve, toutefois, atténuée par le fait que la communauté ne pourra être grevée que subsidiairement, c'est-à-dire après épuisement des biens propres de l'époux débiteur.

On le voit, l'égalité est établie entre les créanciers de chacun des époux, mais dans un sens qui leur est favorable, puisqu'ils verront leur gage augmenter par le fait du mariage de leur débiteur.

Il y aurait un autre moyen de rétablir l'égalité entre les deux groupes de créanciers, c'est d'admettre que les dettes antérieures au mariage restent personnelles à chacun des époux et ne grèvent que leurs biens propres, à l'exclusion des biens de la communauté.

Ce système pourrait paraître, à première vue, plus équitable puisque, s'il ne favorise pas les créanciers, il ne semble pas porter atteinte au gage qu'ils avaient au moment du mariage de leur débiteur. Ils conserveraient, en effet, un droit de poursuite sur la pleine propriété des propres de celui-ci et l'on sait que le projet a considérablement étendu les catégories de biens présents qui demeurent propres. De plus, il est loisible aux époux d'individualiser les biens qui ne sont pas propres de plein droit et de leur donner ainsi la qualité de propres (établissement d'un inventaire, par exemple).

Pareil système comporterait néanmoins des dangers. L'individualisation par les époux de biens mobiliers qui ne sont pas propres de plein droit n'est pas obligatoire, en sorte que, à défaut d'individualisation volontaire, certains biens pourraient être soustraits à la catégorie des biens propres, au détriment des créanciers. D'autre part, l'individualisation avant le mariage résultera souvent de documents que les époux détiennent et qu'ils peuvent dissimuler. Dès lors, si les preuves d'individualisation font défaut, le caractère propre du bien ne sera pas établi et les créanciers seront lésés.

Ce sont ces raisons qui justifient le système du projet plutôt qu'un système, apparemment plus équitable, consacrant à l'égard des créanciers la « personnalité » exclusive des dettes des époux antérieures au mariage. Observons, d'ailleurs, que ces dettes ne grèvent la communauté que provisoirement, puisqu'elles donnent lieu à récompense lorsqu'elles ont été acquittées à l'aide de biens communs (article 118, 1°).

**

L'article 102, 2°, met à charge les dettes extracontractuelles nées dans le chef de chacun des époux pendant la durée de la communauté.

Cette disposition est absolument générale et vise toutes les dettes extra-contractuelles des époux, quelles que soient les conditions dans lesquelles elles sont nées. La portée de cette observation apparaîtra plus clairement quand sera examinée plus loin, à propos des articles 108 à 110, la question des dettes contractées par les époux dans l'exercice d'une profession.

Si les dettes contractuelles de l'époux non gérant ne grèvent les biens communs que dans certains cas, alors que les dettes extracontractuelles du même époux les engagent toujours, la raison en est notamment que le tiers qui entre en relations contractuelles avec un époux doit s'informer de ses pouvoirs et n'a qu'à s'en prendre à lui-même d'avoir été traité avec un cocontractant qui ne pouvait lier la communauté, tandis que la victime d'un délit ou d'un quasi-délit ne se trouve pas dans la même situation. Il est donc équitable de se trouver à celle-ci d'agir subsidiairement contre les biens communs. On ne peut lui imposer d'attendre la liquidation de la communauté pour exercer ses droits sur la part de son débiteur dans cette communauté.

Telles sont les règles qui régissent, en ce qui concerne les dettes extra-contractuelles, la matière de l'obligation aux dettes. Quant aux règles admises en matière de contribution aux dettes, elles seront exposées plus loin, lors du commentaire de l'article 118.

Ajoutons que, dans la pensée des auteurs du projet, doivent être rangées dans la catégorie des dettes extra-contractuelles, non seulement les dettes délictuelles mais aussi les dettes quasi-contractuelles.

**

Le 3° de l'article 102 dispose que sont à charge de la communauté « les dettes contractuelles nées pendant la durée de la communauté dans le chef de l'époux qui gère la communauté ».

rende goederen van hun schuldenaar vóór het huwelijk bepaaldelijk zijn aangewezen en dus eigen goederen zijn (artikel 83, 4°). Deze nieuwe regeling wordt evenwel verzacht door het feit dat de gemeenschap slechts in de tweede plaats kan worden aangesproken, namelijk na alle eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar.

Zoals men ziet, heerst er nu gelijkheid tussen de schuldeisers van ieder van de echtgenoten, maar in een voor hen gunstige zin, aangezien hun pand ingevolge het huwelijk van hun schuldenaar vermeerderd.

De gelijkheid tussen beide categorieën van schuldeisers kan ook op een andere wijze worden bereikt, namelijk door aan te nemen dat de schulden van vóór het huwelijk aan ieder van de echtgenoten eigen blijven en slechts hun eigen goederen bezwaren, met uitsluiting van de goederen van de gemeenschap.

Dit systeem kan op het eerste gezicht billijker schijnen, want zonder de schuldeisers te bevoordelen, schijnt het pand, dat zij bij het huwelijk van hun schuldenaar hadden, niet in te korten. Zij zouden immers een verhaal behouden op de volle eigendom van de eigen goederen van die schuldenaar en het ontwerp heeft, zoals gezegd, de reeks bestaande goederen die eigen blijven, aanzienlijk uitgebreid. Bovendien kunnen de echtgenoten de goederen die niet van rechtswege eigen zijn bepaaldelijk aanwijzen en zodoende eigen maken (bij voorbeeld opmaken van een inventaris).

Aan zulk systeem is echter ook een gevaar verbonden. Echtgenoten zijn immers niet verplicht roerende goederen die niet van rechtswege eigen zijn bepaaldelijk aan te wijzen, zodat sommige goederen, doordat zij niet vrijwillig worden aangewezen, ten koste van de schuldeisers aan de categorie der eigen goederen worden onttrokken. Anderzijds zal de bepaalde aanwijzing die vóór het huwelijk is gedaan, dikwijls blijken uit documenten die de echtgenoten in hun bezit hebben en die zij kunnen verhehlen. Zijn er dus geen bewijzen dat een goed bepaaldelijk is aangewezen, dan is ook het goed niet eigen en zijn de schuldeisers benadeeld.

Om die redenen verdient het stelsel van het ontwerp de voorkeur boven een schijnbaar billijker stelsel waarin de vóór het huwelijk door echtgenoten aangegane schulden ten aanzien van de schuldeisers « persoonlijk » zijn. Overigens moge worden opgemerkt, dat die schulden de gemeenschap slechts voorlopig bezwaren, aangezien zij tot vergoeding aanleiding geven wanneer zij door middel van gemeenschappelijke goederen werden voldaan (artikel 118, 1°).

**

Krachtens artikel 102, 2°, komen ten laste van de gemeenschap de extra-contractuele schulden die in hoofde van ieder der echtgenoten gedurende de gemeenschap zijn ontstaan.

Deze volstrekt algemene bepaling doelt op alle extra-contractuele schulden van echtgenoten, ongeacht de omstandigheden van hun ontstaan. De betekenis van deze opmerking zal verderop duidelijker worden, namelijk als in verband met de artikelen 108 tot 110 zal gehandeld worden over de schulden die de echtgenoten in de uitoefening van hun beroep hebben aangegaan.

Als de contractuele schulden van de niet besturende echtgenoot alleen in sommige gevallen de gemeenschappelijke goederen bezwaren, terwijl extracontractuele schulden van dezelfde echtgenoot ze altijd bezwaren, dan is dit namelijk omdat de derde die met een echtgenoot contractuele betrekkingen opneemt, zelf moet nagaan in hoeverre deze bevoegd is en zichzelf de schuld moet geven als hij contracteert met iemand die de gemeenschap niet kan binden; voor het slachtoffer van een misdrijf of een oneigenlijk misdrijf is de toestand niet dezelfde. Het is dus billijk, dat deze laatste zich in bijkomende orde op de goederen van de gemeenschap kan verhalen. Men kan hem niet verplichten op de vereffening van de gemeenschap te wachten om zijn rechten op het aandeel van zijn schuldenaar in die gemeenschap te doen gelden.

Dit zijn dus de regelen inzake gehoudenheid tot extra-contractuele schulden. De regelen voor de bijdrage in de schulden komen ter sprake naar aanleiding van artikel 118.

Er moge nog worden op gewezen, dat volgens de stellers van het ontwerp niet alleen de schulden uit misdrijven maar ook de oneigenlijke contractuele schulden tot de categorie der extra-contractuele schulden moeten worden gerekend.

**

Artikel 102, 3°, bepaalt dat ten laste van de gemeenschap komen : « de contractuele schulden ontstaan gedurende de gemeenschap ten aanzien van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt ».

Ce texte soulève une difficulté dans le cas où c'est la femme qui gère la communauté en vertu d'un mandat général donné par son mari, conformément à l'article 125. Cette difficulté apparaîtra plus nettement si l'on fait un rapprochement de la disposition précitée avec d'autres dispositions du projet inscrites notamment dans les articles 103, 104, 122 et 125.

L'article 122 porte que la communauté est gérée, soit par le mari de la façon déterminée à l'article 123, soit par la femme de la façon déterminée à l'article 125, soit par l'un des époux dans les cas prévus à l'article 124, soit indivisément dans le cas prévu à l'article 127. Et l'article 125 précise que, pendant le mandat, « la femme a seule le pouvoir de gérer la communauté ».

Il résulte de l'article 122 que, lorsque la femme reçoit le mandat général prévu par l'article 125, c'est elle qui apparaît comme « l'époux qui gère la communauté ». Retenons néanmoins que, lorsqu'elle gère, elle agit comme mandataire.

L'article 103 pose le principe que toute dette de communauté grève aussi les biens propres de l'époux qui gère la communauté, mais qu'elle ne grève pas les biens propres de l'autre époux, sous réserve toutefois de certaines exceptions et, notamment, de l'exception prévue par l'article 104.

Aux termes de cet article 104, si le mari a donné à la femme un mandat général, le recouvrement des dettes contractées par la femme, dans la gestion de la communauté, peut être poursuivi tant sur les biens du mari (qui n'est cependant pas garant) que sur les biens de la communauté, mais il ne peut être poursuivi sur les biens propres de la femme (quoiqu'elle gère la communauté), sauf l'application de l'article 106 relatif aux dettes contractées en raison de la gestion journalière du ménage.

Pourquoi l'article 104 déroge-t-il ainsi au principe inscrit dans l'article 103 ? L'exposé des motifs s'en explique : « Si la femme gère la communauté en vertu d'un mandat général du mari (article 125), les principes de la représentation veulent qu'elle ne s'engage pas elle-même, mais engage le mari, en ce qui concerne les dettes contractées dans le cadre de sa gestion. C'est ce qu'exprime l'article 104 » (p. 21).

Reprenons maintenant les termes de l'article 102, 3°, du projet : « les dettes contractuelles nées pendant la durée de la communauté dans le chef de l'époux qui gère la communauté ».

En cas de mandat général donné à la femme, quel est « l'époux qui gère la communauté » et dans le chef duquel naissent les dettes contractuelles ?

Est-ce l'époux mandataire qui ne fait que représenter le mandant et dont les actes engagent ce dernier ? Ou est-ce le mari mandant qui agit par l'entremise de sa femme mandataire et engage ses biens propres, à l'exclusion des biens propres de sa femme ?

Pour répondre à ces questions, une distinction s'impose.

Il n'y a aucun obstacle à ce que les termes « l'époux qui gère » désignent indifféremment celui qui gère *proprio nomine* ou celui qui gère *alieno nomine* comme mandataire. En conséquence, dans les multiples articles du projet où il est question de « l'époux qui gère la communauté », les termes peuvent également s'appliquer à la femme mandatée conformément à l'article 125. Telle est d'ailleurs l'intention des auteurs du projet.

Par contre, ce qu'il ne faut pas perdre de vue, c'est que, s'agissant d'une femme qui gère la communauté en vertu d'un mandat général du mari, « les principes de la représentation veulent qu'elle ne s'engage pas elle-même, mais engage le mari, en ce qui concerne les dettes contractées dans le cadre de sa gestion » (*Exposé des motifs*). Il en résulte que la rédaction du 3° de l'article 102 du projet ne traduit pas exactement la situation qui découle du mandat général donné par le mari à la femme.

En pareil cas, en effet, les dettes contractuelles ne naissent pas dans le chef de l'époux qui gère la communauté — la femme mandataire — mais bien dans le chef de l'époux mandant — le mari —, puisque, si la communauté est engagée par l'acte de la femme (1), l'époux mandant seul sera tenu sur ses biens propres (article 104).

Le 3° de l'article 102 serait, dès lors, mieux rédigé comme suit :

« 3° les dettes contractuelles nées pendant la durée de la communauté du chef de l'époux qui gère la communauté. »

(1) « Si la femme gère la communauté, elle engage alors celle-ci selon le droit commun de l'article 102, 3° » (*Exposé des motifs*, p. 20).

Hierbij rijst een moeilijkheid wanneer de vrouw de gemeenschap bestuurt krachtens een algemene lastgeving vanwege haar man, overeenkomstig artikel 125. Deze moeilijkheid blijkt nog scherper als men artikel 102, 3°, vergelijkt met hetgeen onder meer in de artikelen 103, 104, 122 en 125 is bepaald.

Artikel 122 bepaalt : « De gemeenschap wordt bestuurd, hetzij door de man op de wijze bepaald in artikel 123, hetzij door de vrouw op de wijze bepaald in artikel 125, hetzij door een der echtgenoten in de gevallen bepaald in artikel 124 hetzij onverdeeld in het geval bepaald in artikel 127 ». En artikel 125 voegt hieraan toe : « zolang die lastgeving duurt, heeft de vrouw alléén de macht om de gemeenschap te bestuuren ».

Uit artikel 122 volgt dat de vrouw, wanneer zij de in artikel 125 bedoelde algemene lastgeving krijgt, zelf optreedt als « de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt ». Als zij bestuurt, handelt zij echter als lasthebber.

Artikel 103 stelt, dat iedere gemeenschapsschuld ook de eigen goederen van de besturende echtgenoot maar niet die van de andere echtgenoot bezwaart, behoudens sommige uitzonderingen, met name die van artikel 104.

Krachtens artikel 104 kunnen, als de vrouw een algemene lastgeving van haar man heeft, de schulden die zij bij het bestuur van de gemeenschap heeft aangegaan, worden verhaald op de goederen van de man (al bestuurt hij niet) en op de goederen van de gemeenschap, maar niet op de eigen goederen van de vrouw (al bestuurt zij wel), behoudens toepassing van artikel 106 betreffende de schulden die uit hoofde van het dagelijks beleid van de huishouding werden aangegaan.

Waarom deze afwijking van het beginsel van artikel 103 ? De memorie van toelichting geeft hierover uitleg : « Indien de vrouw de gemeenschap bestuurt krachtens een algemene lastgeving van de man (artikel 125), eisen de principes van de vertegenwoordiging dat zij niet zichzelf verbindt, maar de man verbindt wat de schulden betreft die in het bestek van haar bestuur werden aangegaan. Dit komt in artikel 104 tot uitdrukking » (blz. 24).

« De contractuele schulden » om nogmaals artikel 102, 3°, van het ontwerp aan te halen, « ontstaan gedurende de gemeenschap ten aanzien van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt ».

Heeft de vrouw een algemene lastgeving, wie is dan « de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt » en in hoofde van wie de contractuele schulden ontstaan ?

Is het de echtgenoot-lasthebber, die alleen maar de lastgever vertegenwoordigt en wiens handelingen deze laatste verbinden ? Of is het de echtgenoot-lastgever die door bemiddeling van zijn vrouw-lasthebber handelt en zijn eigen goederen verbindt, met uitsluiting van de eigen goederen van zijn vrouw ?

Om op die vragen te antwoorden, moet een onderscheid worden gemaakt.

Niets belet dat de woorden « de echtgenoot die bestuurt » zowel doelen op de echtgenoot die *proprio nomine* als op de echtgenoot die in zijn hoedanigheid van lasthebber *alieno nomine* bestuurt. In de talrijke artikelen van het ontwerp waarin sprake is van de « echtgenoot die de gemeenschap bestuurt », kunnen die woorden dus evenzeer betrekking hebben op de vrouw aan wie last is gegeven overeenkomstig artikel 125. Dit is trouwens de bedoeling van de stellers van het ontwerp.

Daarentegen vergete men niet dat, wanneer het gaat om een vrouw die de gemeenschap bestuurt krachtens een algemene lastgeving van de man, « de principes van de vertegenwoordiging eisen dat zij niet zichzelf maar de man verbindt wat de schulden betreft die in het bestek van haar bestuur werden aangegaan » (*Memorie van toelichting*). Daaruit volgt dat de tekst onder 3° van artikel 102 van het ontwerp niet de juiste toestand weergeeft zoals die ontstaat uit de algemene lastgeving van man aan vrouw.

In dat geval immers ontstaan de contractuele schulden niet in hoofde van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt — de vrouw-lasthebber —, maar wel in hoofde van de echtgenoot-lastgever — de man —, want al is de gemeenschap gebonden door de handeling van de vrouw (1), alleen de echtgenoot-lastgever zal gehouden zijn daarvoor met zijn eigen goederen in te staan (artikel 104).

Het 3° van artikel 102 kan derhalve beter als volgt worden gelezen :

« 3° de contractuele schulden ontstaan gedurende de gemeenschap door toedoen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt. »

(1) « Indien de vrouw de gemeenschap bestuurt, verbindt zij die volgens het gemeen recht bedoeld in artikel 102, 3° » (*Memorie van toelichting*, blz. 23).

L'expression « du chef de l'époux qui gère » vise non seulement les dettes nées dans le chef de l'époux gérant, mais aussi les dettes nées du chef de cet époux (et non dans son chef), notamment dans le cas de la femme pourvue d'un mandat général de gérer en vertu de l'article 125.

**

Le 6° de l'article 102 dispose que sont à charge de la communauté « les dettes dont se trouvent chargées les successions échues aux époux, dans les conditions prévues à l'article 113 ».

Cette disposition, qui s'inspire en partie de l'article 1409, 1°, du Code civil, doit être rapprochée de l'article 121 du projet, qui s'inspire de l'article 1418 du Code civil.

S'agissant de savoir sur quels biens pourra porter le droit de poursuite des créanciers de la succession, les règles relatives aux successions s'appliquent également aux donations et aux legs (Planiol, t. III, n° 430; De Page et Dekkers, t. XI, n°s 410 et 417).

**

Le 7° de l'article 102 s'inspire en partie de l'article 1409, 3°, du Code civil.

**

L'alinéa 2 de l'article 105 constitue une nouvelle dérogation à l'article 103.

Alors que, d'après l'article 103, toute dette dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté greève aussi les biens propres de l'époux qui gère la communauté, le recouvrement des dettes visées par l'article 105 — c'est-à-dire les dettes antérieures au mariage et les dettes extra-contractuelles nées pendant la durée de la communauté — ne peut se poursuivre sur les biens propres de l'époux non débiteur, même s'il gère la communauté.

OBSERVATION FINALE.

Au terme des développements qui précèdent, le Conseil d'Etat estime devoir formuler une observation d'ordre général au sujet de la disposition du projet qui fait de la femme la mandataire du mari, lorsque celui-ci lui a confié la gestion des biens communs conformément à l'article 125.

Le tiers qui traite avec une femme mariée, gérant seule la communauté, se trouvera en rapport soit avec une femme qui gère les biens communs en application de l'article 124 (cas d'absence, d'interdiction ou d'impossibilité, pour le conjoint, de manifester sa volonté), soit avec une femme qui les gère en application de l'article 125 (mandat général de gestion donné par le mari).

Dans le premier cas, la femme engage la communauté (article 102, 3°) et ses biens propres (article 103). Dans le second cas, elle engage la communauté (article 102, 3°) et les biens propres du mari, exception faite pour les dettes du ménage qui engagent les trois patrimoines (articles 104 et 106), mais, dans le cas de l'article 125, elle ne doit même pas faire état de sa qualité de mandataire, en sorte que rien ne fait apparaître aux yeux du tiers si la femme agit en vertu de l'article 124 ou en vertu de l'article 125, sauf si le tiers a pris connaissance de la déclaration faite par les époux au greffe du tribunal de première instance et d'où résultera la collation à la femme d'un mandat général de gestion.

D'autre part, lorsque la femme gère la communauté sur base de l'article 125, c'est en droit le mari qui gère, puisque la femme agit comme représentante de celui-ci. Les mots ont donc un sens différent suivant que la gestion des biens communs est assumée par le mari ou par la femme. Le mari gère *proprio nomine* et engage ses propres. La femme gère *alieno nomine* et n'engage pas ses propres mais ceux de son conjoint.

Tout serait beaucoup plus simple si l'on renonçait à la théorie du mandat pour adopter un système conférant à la femme un pouvoir propre de gestion. Sans doute, le tiers qui traite avec elle devra-t-il encore s'informer des pouvoirs de son cocontractant, mais si ces pouvoirs existent, la femme n'engagera pas des biens propres différents — les siens ou ceux du mari — suivant qu'elle agit dans une qualité ou dans une autre, c'est-à-dire sur base de l'article 124 ou de l'article 125; en même temps que les biens communs, elle engagera toujours ses biens propres et non pas ceux du mari, sauf le cas des dettes de ménage.

De l'expression « du chef de l'époux qui gère » vise non seulement les dettes nées dans le chef de l'époux gérant, mais aussi les dettes nées du chef de cet époux (et non dans son chef), notamment dans le cas de la femme pourvue d'un mandat général de gérer en vertu de l'article 125.

**

Onder 6° bepaalt artikel 102, dat ten laste van de gemeenschap komen : « de schulden waarmede de aan de echtgenoten toegevallen erfenissen belast zijn, in de omstandigheden bepaald in artikel 113 ».

Deze bepaling gaat gedeeltelijk uit van artikel 1409, 1°, van het Burgerlijk Wetboek. Zij moet in verband worden gebracht met artikel 121 van het ontwerp, dat uitgaat van artikel 1418 van het Burgerlijk Wetboek.

Aangezien de vraag is, op welke goederen de schuldeisers van de nalatenschap verhaal kunnen uitoefenen, gelden de regels betreffende de nalatenschappen ook voor schenkingen en legaten (Planiol, dl III, n° 430; De Page en Dekkers, dl XI, n°s 410 en 417).

**

De bepaling onder 7° van artikel 102 gaat gedeeltelijk uit van artikel 1409, 3°, van het Burgerlijk Wetboek.

**

Het tweede lid van artikel 105 is een nieuwe afwijking van artikel 103.

Terwijl volgens artikel 103 elke schuld die op de goederen van de gemeenschap kan worden verhaald, ook de eigen goederen van de besturende echtgenoot bezwaart, kunnen de in artikel 105 bedoelde schulden — namelijk die van vóór het huwelijk en de extra-contractuele van tijdens de gemeenschap — niet worden verhaald op de eigen goederen van de echtgenoot niet-schuldenaar, zelfs indien hij de gemeenschap bestuurt.

SLOTOPMERKING.

Tot slot van deze beschouwingen wenst de Raad van State een algemene opmerking te maken betreffende de bepaling van het ontwerp die de vrouw tot lasthebber van de man maakt, wanneer deze haar overeenkomstig artikel 125 het beheer van de gemeenschappelijke goederen heeft opgedragen.

De derde die onderhandelt met een gehuwde vrouw die de gemeenschap alleen bestuurt, staat ofwel tegenover een vrouw die de gemeenschappelijke goederen bestuurt op grond van artikel 124 (andere echtgenoot afwezig, onbekwaam verklaard of in de onmogelijkheid zijn wil te kennen te geven), ofwel tegenover een vrouw die deze goederen bestuurt op grond van artikel 125 (algemene lastgeving door de man).

In het eerste geval verbindt de vrouw de gemeenschap (artikel 102, 3°) en haar eigen goederen (artikel 103). In het tweede geval verbindt zij de gemeenschap (artikel 102, 3°) en de eigen goederen van de man, behoudens voor de schulden van de huishouding die de drie vermogens verbinden (artikelen 104 en 106), maar in het geval van artikel 125 moet zij er zelfs niet op wijzen dat zij als lasthebber handelt, zodat de derde geen enkele aanwijzing heeft of de vrouw optreedt krachtens artikel 124 dan wel krachtens artikel 125, tenzij deze derde kennis heeft genomen van de verklaring welke de echtgenoten ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg hebben afgelegd waaruit blijkt dat de vrouw een algemene lastgeving heeft gekregen om de gemeenschap te besturen.

Bestuurt de vrouw de gemeenschap op grond van artikel 125, in rechte nochtans is het de man die bestuurt, aangezien de vrouw hem vertegenwoordigt. De woorden hebben dus een verschillende betekenis naargelang de man dan wel de vrouw de gemeenschappelijke goederen bestuurt. De man bestuurt *proprio nomine* en verbindt zijn eigen goederen. De vrouw bestuurt *alieno nomine* en verbindt niet haar eigen goederen maar die van haar man.

Alles ware veel eenvoudiger als men de theorie van de lastgeving wilde vervangen door een systeem dat aan de vrouw een eigen bestuursmacht toekent. Wel zal de derde die met haar onderhandelt nog moeten informeren naar de bevoegdheid van zijn medecontractant, maar is die bevoegdheid een feit, dan zal de vrouw geen verschillende eigen goederen verbinden — de hare of die van haar man — naargelang zij in een van beide hoedanigheden optreedt, met andere woorden op grond van artikel 124 dan wel van artikel 125; samen met de gemeenschapsgoederen zal zij telkens haar eigen goederen en niet die van de man verbinden, tenzij voor huishoudschulden.

L'égalité entre époux se trouvera ainsi mieux sauvegardée puisqu'à des droits égaux — droit de gérer la communauté — correspondront des responsabilités égales — engagement des biens propres de l'époux gérant, à l'exclusion de ceux du conjoint.

L'abandon de la théorie du mandat supprimera, d'autre part, de nombreuses difficultés ou anomalies que cette théorie suscite et qui sont apparues et apparaîtront encore au cours de l'examen des articles du projet (voyez, notamment, les articles 102, 3°, 108 à 110, 111 et 178, 1°).

Bien entendu, la renonciation au système du mandat n'implique nullement l'abandon du principe de base, consacré par l'article 125, suivant lequel la femme ne peut gérer la communauté que moyennant l'accord du mari, accord auquel il peut être mis fin par consentement mutuel ou par une révocation judiciaire (article 126), le tout devant être porté à la connaissance des tiers par le moyen du registre spécial ouvert au greffe du tribunal civil.

Il va de soi que si le Gouvernement modifiait le projet en ce qui concerne la qualité de mandataire de la femme qui gère la communauté en application de l'article 125, cela nécessiterait un réexamen de tous les articles qui sont directement ou indirectement affectés par le système du mandat que le projet consacre.

Le Conseil d'Etat n'a pas procédé à ce réexamen et, sous le bénéfice de l'observation générale qui précède, il continuera l'étude du projet tel qu'il a été conçu par le Gouvernement, tout en suggérant de le modifier dans le sens ci-dessus indiqué.

Article 106.

Cet article doit être rapproché de l'article 26 relatif au régime des biens matrimoniaux. La terminologie n'est pas la même des deux côtés. L'article 26 vise les dettes contractées dans l'intérêt du ménage, reproduisant ainsi les termes de l'article 224, d, du Code civil relatif aux biens réservés (1). L'article 106 vise les dettes contractées en raison de la gestion journalière du ménage, voulant se référer par là, selon l'exposé des motifs, au cas de l'actuel mandat tacite de la femme mariée.

La notion de la gestion journalière du ménage pourrait être interprétée comme étant plus restrictive que celle de l'intérêt du ménage.

Examinant, à propos de l'article 224, d, du Code civil, le sens à donner aux dettes contractées dans l'intérêt du ménage, De Page et Dekkers écrivent :

« Que faut-il entendre par dettes du ménage ? Toutes les dépenses d'entretien du ménage, et d'éducation des enfants. Il est vrai qu'à l'égard du mari, l'on donne à ce concept un sens plus large qu'à l'égard de la femme, parce qu'on estime qu'outre certaines dépenses ménagères que le mari se réserve habituellement (habitation, automobile, habits du mari), les grosses dépenses et même les emprunts relèvent plus du mari que de la femme... » (t. X², n° 1501, adde, t. X¹, n° 587).

Etudiant, ailleurs, la théorie du mandat domestique, ces auteurs écrivent encore :

« Nous persistons à croire qu'il est indispensable de limiter le mandat domestique, conformément à la tradition..., aux besoins du ménage *stricto sensu*, et même aux besoins journaliers du ménage (exclusion, pour ce qui concerne l'ameublement, de l'acquisition d'un mobilier complet, par exemple)...

« ... Celui-ci (le mari) sera suffisamment protégé par les limites mêmes de la capacité de la femme : les engagements journaliers nécessaires au ménage, dont l'importance se déterminera d'après l'utilité ou la nécessité de la dépense, et la position de fortune des époux... » (Complément au t. I^{er}, n° 737quater).

Pour éviter des interprétations divergentes, il serait souhaitable de faire concorder la terminologie des articles 26 et 106 en visant des deux côtés, soit les dettes contractées dans l'intérêt du ménage, soit les dettes contractées en raison de la gestion journalière du ménage.

Signalons encore que l'article 26 ne reproduit pas la phrase finale de l'article 106, aux termes de laquelle « la preuve que la dette a été contractée en raison de la gestion journalière du ménage incombe au créancier », phrase inspirée de l'ar-

Zo zal de gelijkheid tussen echtgenoten beter gevrijwaard zijn, aangezien aan gelijke rechten — recht om de gemeenschap te besturen — gelijke verantwoordelijkheid beantwoordt — verbinding van de eigen goederen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, met uitsluiting van die van de andere echtgenoot.

Het prijsgeven van de lastgevingstheorie zou een oplossing brengen voor allerlei hier reeds vermelde of nog te vermelden moeilijke of ongewone toestanden waartoe zij thans leidt (zie onder andere de artikelen 102, 3°, 108 tot 110, 111 en artikel 178, 1°).

Daarom hoeft nog niet te worden afgezien van het in artikel 125 neergelegde grondbeginsel, namelijk dat de vrouw de gemeenschap alleen met goedvinden van de man mag besturen, aan welk goedvinden een einde kan worden gemaakt door wederzijdse toestemming of door de rechtbank (artikel 126), terwijl dit alles aan derden ter kennis moet worden gebracht door middel van het bijzonder register dat ter griffie van de burgerlijke rechtbank wordt gehouden.

Mocht de Regering het ontwerp wijzigen voor zover betreft de vrouw die de gemeenschap krachtens artikel 125 als lasthebber bestuurt, dan moet zij vanzelfsprekend alle artikelen herzien die rechtstreeks of onrechtstreeks door het in het ontwerp gehuldigde lastgevingssysteem worden beïnvloed.

De Raad van State, die tot een zodanige herziening niet is overgegaan, zal, onder voorbehoud van deze algemene opmerking, het ontwerp nu verder onderzoeken zoals het is, hetgeen niet belet, dat hij wijziging in de voorgestelde zin voorstaat.

Artikel 106.

Dit artikel moet in verband worden gebracht met artikel 26 betreffende het huwelijksgoederenstelsel. De terminologie verschilt. Artikel 26 doelt op schulden die in het belang van het huishouden werden aangegaan, en herhaalt dus de woorden van artikel 224, d), van het Burgerlijk Wetboek betreffende de voorbehouden goederen (1). Artikel 106 doelt op schulden die uit hoofde van het dagelijks beleid van de huishouding werden aangegaan en dus, volgens de memorie van toelichting, op het geval van de huidige stilzwijgende lastgeving aan de gehuwde vrouw.

Aan het begrip « dagelijks beleid van de huishouding » zou een beperktere betekenis kunnen worden gegeven dan aan het begrip « belang van het huishouden ».

Omtrent de betekenis van de schulden aangegaan in het belang van het huishouden schrijven De Page en Dekkers in hun commentaar op artikel 224, d), van het Burgerlijk Wetboek :

« Que faut-il entendre par dettes du ménage ? Toutes les dépenses d'entretien du ménage, et d'éducation des enfants. Il est vrai qu'à l'égard du mari, l'on donne à ce concept un sens plus large qu'à l'égard de la femme, parce qu'on estime qu'outre certaines dépenses ménagères que le mari se réserve habituellement (habitation, automobile, habits du mari), les grosses dépenses et même les emprunts relèvent plus du mari que de la femme... » (dl X², n° 1501, adde, dl X¹, n° 587).

In verband met de theorie van het huishoudelijk mandaat, schrijven zij voorts :

« Nous persistons à croire qu'il est indispensable de limiter le mandat domestique, conformément à la tradition..., aux besoins du ménage *stricto sensu*, et même aux besoins journaliers du ménage (exclusion, pour ce qui concerne l'ameublement, de l'acquisition d'un mobilier complet, par exemple)...

« ... Celui-ci (le mari) sera suffisamment protégé par les limites mêmes de la capacité de la femme : les engagements journaliers nécessaires au ménage, dont l'importance se déterminera d'après l'utilité ou la nécessité de la dépense, et la position de fortune des époux... » (Aanvulling, dl I, n° 737, quater).

Opdat deze bepalingen niet op verschillende wijze worden geïnterpreteerd, verdient het aanbeveling de terminologie van de artikelen 26 en 106 zo in overeenstemming te brengen, dat er telkens sprake is hetzij van de schulden die in het belang van het huishouden, hetzij van de schulden die voor het dagelijks beleid van de huishouding werden aangegaan.

Er moge nog worden op gewezen, dat artikel 26 de slotzin van artikel 106 niet bevat, die luidt : « het bewijs dat de schuld uit hoofde van het dagelijks beleid van de huishouding werd aangegaan, moet door de schuldeiser geleverd worden ».

(1) Actuellement, article 226, septies, § 4, du Code civil (loi du 30 avril 1958, article 8, 6°, qui est une disposition temporaire).

(1) Thans artikel 226, septies, § 4, van het Burgerlijk Wetboek (wet van 30 april 1958, artikel 8, 6°, tijdelijke bepaling).

ticle 224, d, alinéa 2, du Code civil, relatif aux biens réservés. Ce n'est là d'ailleurs qu'un simple rappel du droit commun (1).

✱

En ce qui concerne les dettes du ménage, l'avant-projet de Code civil français dispose comme suit en son article 323 :

« Sous tous les régimes, chacun des époux a le pouvoir de faire tous les actes justifiés par les charges du mariage. Toute dette contractée pour cet objet oblige solidairement les deux époux à l'égard des tiers.

» Le conjoint qui n'a pas donné son consentement ou son acquiescement n'est pas tenu personnellement si la dette n'était pas justifiée par les charges du mariage et si le créancier avait eu ou dû avoir connaissance de ce caractère. »

Ce texte est commenté par l'exposé des motifs dans les termes suivants :

« L'article 323 est relatif aux dettes ménagères envisagées dans les rapports des époux avec les tiers, c'est-à-dire du point de vue de l'obligation et non de la contribution. Ayant admis l'égalité complète des époux, la Commission a estimé qu'il serait illogique de confiner à faire peser ces dettes à titre principal sur le mari et de considérer la femme comme sa mandataire pour les besoins du ménage.

» Au système du mandat domestique de la femme elle a donc substitué le principe de l'obligation solidaire des époux : la dette peut être contractée par le mari ou par la femme, mais si elle est « justifiée par les charges du mariage » elle oblige solidairement les deux conjoints. Ce système facilite donc la gestion du ménage tout en donnant aux fournisseurs les garanties nécessaires. Il convient de noter d'ailleurs que le texte ne vise pas seulement les dépenses ménagères mais, d'une façon générale, « tous les actes justifiés par les charges du mariage », ce qui comprendrait notamment les engagements contractés pour l'éducation des enfants.

» Bien entendu, la solidarité ne s'applique qu'aux dettes « justifiées par les charges du mariage » : les autres dettes n'obligent que celui des époux qui les a contractées mais à la condition que le créancier ait eu ou dû avoir connaissance du caractère injustifié de la dette (article 323, alinéa 2). »

Article 107.

Les observations relatives à cette disposition seront formulées lors du commentaire de l'article 133.

Articles 108, 109 et 110.

On examinera ci-après non seulement les articles 108, 109 et 110, mais également les articles 131 et 132 qui ont avec les premiers des liens étroits.

L'exposé des motifs s'exprime comme suit au sujet des articles 108 et 109 :

« Les dettes contractées par le mari dans l'exercice de sa profession engagent la communauté (article 108), sauf dans le cas de l'article 112.

» Les dettes contractées par la femme dans l'exercice de sa profession n'engagent, en principe, la communauté, que si le mari a acquiescé à l'exercice de cette profession.

» Le projet de loi sur les droits et devoirs respectifs des époux a toutefois dérogé à cette dernière règle en prévoyant dans son article 4 comportant des modifications aux dispositions existantes, que, pour certaines professions ou fonctions (notaire, avoué, avocat à la Cour de cassation, avocat), la communauté serait de plein droit engagée par les dettes contractuelles de la femme. Ce principe se retrouve à l'article 109.

» ... Le cas où le mari ne gère pas la communauté et exerce une profession est prévu par l'article 108. Si ce texte ne vise que l'hypothèse du mandat général donné par le mari à la femme et non les cas prévus par l'article 124, c'est que, dans

(1) De Page et Dekkers écrivent à ce sujet :

« L'article 224, d, dispose en son alinéa 2 : « La preuve que la dette a été contractée (par le mari) dans l'intérêt du ménage incombe au créancier » (qui veut saisir les biens réservés).

» Rien n'est plus logique : le créancier du mari se prévaut de la nature spéciale de la dette pour exercer des poursuites exceptionnelles sur les biens réservés; c'est à ce créancier à prouver que ses poursuites sont recevables » (I. X², n° 1502).

Deze volzin gaat uit van artikel 224, d), tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek betreffende de voorbehouden goederen. Het is alleen een verwijzing naar het gemeen recht (1).

✱

Ten aanzien van de huishoudschulden bepaalt artikel 323 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek :

« Sous tous les régimes, chacun des époux a le pouvoir de faire tous les actes justifiés par les charges du mariage. Toute dette contractée pour cet objet oblige solidairement les deux époux à l'égard des tiers.

» Le conjoint qui n'a pas donné son consentement ou son acquiescement n'est pas tenu personnellement si la dette n'était pas justifiée par les charges du mariage et si le créancier avait eu ou dû avoir connaissance de ce caractère. »

De memorie van toelichting zegt daaromtrent :

« L'article 323 est relatif aux dettes ménagères envisagées dans les rapports des époux avec les tiers, c'est-à-dire du point de vue de l'obligation et non de la contribution. Ayant admis l'égalité complète des époux, la Commission a estimé qu'il serait illogique de continuer à faire peser ces dettes à titre principal sur le mari et de considérer la femme comme sa mandataire pour les besoins du ménage.

» Au système du mandat domestique de la femme elle a donc substitué le principe de l'obligation solidaire des époux : la dette peut être contractée par le mari ou par la femme, mais si elle est « justifiée par les charges du mariage » elle oblige solidairement les deux conjoints. Ce système facilite donc la gestion du ménage tout en donnant aux fournisseurs les garanties nécessaires. Il convient de noter d'ailleurs que le texte ne vise pas seulement les dépenses ménagères mais, d'une façon générale, « tous les actes justifiés par les charges du mariage », ce qui comprendrait notamment les engagements contractés pour l'éducation des enfants.

» Bien entendu, la solidarité ne s'applique qu'aux dettes « justifiées par les charges du mariage » : les autres dettes n'obligent que celui des époux qui les a contractées mais à la condition que le créancier ait eu ou dû avoir connaissance du caractère injustifié de la dette (article 323, alinéa 2). »

Artikel 107.

De opmerkingen bij dit artikel zullen worden geformuleerd bij de bespreking van artikel 133.

Artikelen 108, 109 en 110.

Hier worden niet alleen de artikelen 108, 109 en 110 behandeld, maar ook de artikelen 131 en 132 die met deze artikelen nauw zijn verbonden.

Over de artikelen 108 en 109 zegt de memorie van toelichting :

« De schulden door de man bij de uitoefening van zijn beroep aangegaan, verbinden de gemeenschap (artikel 108), behalve in het geval van artikel 112.

» De schulden door de vrouw bij de uitoefening van haar beroep aangegaan, verbinden, in principe, de gemeenschap enkel indien de man in de uitoefening van dat beroep bewilligd heeft.

» Het ontwerp van wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten is evenwel van deze laatste regel afgeweken door in zijn artikel 4, dat wijzigingen aan de bestaande bepalingen behelst, te bepalen dat de gemeenschap, voor bepaalde beroepen of ambten (notaris, pleitbezorger, advocaat bij het Hof van verbreking, advocaat) van rechtswege door de contractuele schulden van de vrouw zou verbonden zijn. Dit principe is in artikel 109 terug te vinden.

» ... Het geval waarin de man de gemeenschap niet bestuurt en een beroep uitoefent, is voorzien bij artikel 108. Indien die tekst enkel het geval van de algemene lastgeving op het oog heeft, door de man aan de vrouw gegeven, en niet de bij

(1) De Page en Dekkers schrijven hierover :

« L'article 224, d), dispose en son alinéa 2 : « La preuve que la dette a été contractée (par le mari) dans l'intérêt du ménage incombe au créancier » (qui veut saisir les biens réservés).

Rien n'est plus logique : le créancier du mari se prévaut de la nature spéciale de la dette pour exercer des poursuites exceptionnelles sur les biens réservés; c'est à ce créancier à prouver que ses poursuites sont recevables » (dl X², n° 1502).

ces derniers, les règles particulières à l'absence, à l'interdiction judiciaire ou à l'interdiction légale s'appliqueront.

» ... Le principe selon lequel toute dette de communauté grève aussi les propres de l'époux gérant la communauté, mais avec des tempéraments.

» ... Le second tempérament concerne les engagements professionnels de l'époux non gérant (articles 108 et 109)... Dans un régime de capacité égale des époux, on ne voit plus de raison pour faire supporter par les biens propres de l'époux gérant la communauté les conséquences des engagements professionnels de son conjoint, même lorsque l'époux gérant a consenti, par son acquiescement, à en charger la communauté. Rien n'empêche d'ailleurs l'époux gérant de cautionner les engagements professionnels de son conjoint » (pp. 19 et 20).

Les articles 108 et 109 règlent donc le cas spécial des dettes contractées par l'un ou l'autre des époux dans l'exercice d'une profession. Ces articles doivent être combinés avec l'article 102 pour qu'on puisse se faire une idée exacte de la mesure dans laquelle les dettes professionnelles engagent la communauté. En ce qui concerne l'article 109, l'exposé des motifs est de nature à induire en erreur lorsqu'il parle, à propos de cet article, des « engagements professionnels de l'époux non gérant ». L'article 102, 5°, est également susceptible d'induire en erreur lorsqu'il dispose que les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté sont « les dettes contractuelles de la femme qui ne gère pas la communauté, si elles sont nées dans les conditions prévues aux articles... 109 ».

En réalité, dans la pensée des auteurs du projet, l'article 109 s'applique tout aussi bien à la femme non gérante qui exerce une profession séparée de celle de son mari qu'à la femme exerçant pareille profession, alors qu'elle gère la communauté en vertu du mandat général qui lui a été donné par son mari, conformément à l'article 125.

Compte tenu de ce qui vient d'être dit, on examinera ci-après quelques hypothèses qui peuvent se présenter. Mais, au préalable, une observation importante doit être formulée.

Les articles 108, 109 et 110 relatifs aux dettes professionnelles des époux règlent uniquement la matière des dettes contractuelles nées dans l'exercice d'une profession. Quant aux dettes extra-contractuelles, quelles que soient les circonstances de leur naissance, elles tombent exclusivement sous l'application des articles 102, 2°, et 105, en ce qui concerne l'obligation aux dettes, et de l'article 118, 3°, en ce qui concerne la contribution aux dettes.

En conséquence, les dettes extra-contractuelles nées à l'occasion de l'exercice d'une profession engagent toujours de manière subsidiaire la communauté soit provisoirement (faute intentionnelle, notamment), soit définitivement (faute non intentionnelle).

Venons-en maintenant à l'examen des hypothèses dont il a été question plus haut.

PREMIERE HYPOTHESE.

Le mari gère la communauté et exerce une profession.

Les dettes contractuelles nées dans le chef du mari engageront les biens communs en même temps que les propres du mari, mais non, en principe, les propres de la femme (article 102, 3°). Ce sera le cas le plus fréquent.

DEUXIEME HYPOTHESE.

Le mari gère la communauté et sa femme exerce une profession séparée de la sienne.

Lorsque le mari n'a pas acquiescé à l'exercice de la profession de sa femme, le recouvrement des dettes professionnelles de celle-ci ne peut être poursuivi que sur la pleine propriété des biens propres de la femme, et non sur les biens communs (article 109).

Par contre, ce recouvrement peut être poursuivi sur la pleine propriété des biens propres de la femme et, également, sur les biens communs, mais non sur les biens propres du mari :

1° si la femme a obtenu l'acquiescement du mari à l'exercice de sa profession;

artikel 124 bepaalde gevallen, dan is het omdat, in die laatste gevallen, de regels eigen aan de afwezigheid, de gerechtelijke ontzetting of de wettelijke ontzetting van toepassing zullen zijn.

» ... Het principe volgens hetwelk elke schuld van de gemeenschap ook de eigen goederen bezwaart van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, blijft bestaan, doch het wordt verzacht.

» ... Verder wordt het nog verzacht wanneer het gaat om de verbintenissen in verband met het beroep van de niet besturende echtgenoot (artikelen 108 en 109)... In een stelsel van gelijke bekwaamheid van de echtgenoten, ziet men niet meer in waarom men de eigen goederen van de echtgenoot, die de gemeenschap beheert, met de gevolgen van de verbintenissen van de andere echtgenoot in verband met zijn beroep zou bezwaren, zelfs als de besturende echtgenoot er, door zijn bewilliging, in toegestemd heeft ze door de gemeenschap te doen dragen. Niets belet trouwens de besturende echtgenoot om zich voor de verbintenissen van de andere echtgenoot in verband met diens beroep borg te stellen » (blz. 22, 23 en 24).

De artikelen 108 en 109 regelen dus het bijzonder geval van de schulden die een van beide echtgenoten bij de uitoefening van een beroep heeft aangegaan. Deze artikelen moeten in verband worden gebracht met artikel 102 wil men zich een juist denkbeeld vormen van de mate waarin beroepsschulden de gemeenschap binden. In de memorie van toelichting is de commentaar op artikel 109 misleidend waar gesproken wordt van « verbintenissen in verband met het beroep van de niet besturende echtgenoot ». Artikel 102, 5°, is even misleidend waar het bepaalt dat op gemeenschapsgoederen kunnen worden verhaald « de contractuele schulden van de vrouw die de gemeenschap niet bestuurt, indien zij ontstaan zijn in de omstandigheden bepaald in de artikelen... 109 ».

Volgens de stellers van het ontwerp vindt artikel 109 in feite zowel toepassing op de niet besturende vrouw die een beroep uitoefent los van dat van haar man, als op de vrouw die zulk beroep uitoefent terwijl zij de gemeenschap bestuurt krachtens de algemene lastgeving die zij overeenkomstig artikel 125 van haar man heeft ontvangen.

Aan de hand van wat voorafgaat, mogen thans enkele gevallen worden onderzocht die zich kunnen voordoen. Vooraf echter nog een belangrijke opmerking.

De artikelen 108, 109 en 110, die over de beroepsschulden van echtgenoten handelen, betreffen alleen contractuele schulden welke in de uitoefening van een beroep zijn ontstaan. Extra-contractuele schulden daarentegen vallen, ongeacht de omstandigheden van hun ontstaan, uitsluitend onder toepassing van de artikelen 102, 2°, en 105, wat de gehoudenheid tot de schulden betreft, en van artikel 118, 3°, wat de bijdrage in de schulden betreft.

Extra-contractuele schulden die naar aanleiding van de uitoefening van een beroep zijn ontstaan, zullen de gemeenschap dus altijd in bijkomende orde binden, hetzij voorlopig (onder andere opzettelijke fout), hetzij definitief (niet opzettelijke fout).

Thans volge een onderzoek van de verschillende gevallen.

EERSTE GEVAL.

De man bestuurt de gemeenschap en oefent een beroep uit.

De in hoofde van de man ontstane contractuele schulden binden de gemeenschapsgoederen én de eigen goederen van de man, maar in beginsel niet de eigen goederen van de vrouw (artikel 102, 3°). Dit is het meest voorkomende geval.

TWEDE GEVAL.

De man bestuurt de gemeenschap en de vrouw oefent een beroep uit los van dat van haar man.

Heeft de man er niet mee ingestemd dat de vrouw haar beroep uitoefent, dan kunnen haar beroepsschulden alleen op de volle eigendom van haar eigen goederen en niet op de gemeenschapsgoederen worden verhaald (artikel 109).

Daarentegen kunnen die schulden worden verhaald op de volle eigendom van de eigen goederen van de vrouw en tevens op de gemeenschapsgoederen, maar niet op de eigen goederen van de man :

1° indien de vrouw van haar man de toestemming heeft gekregen om haar beroep uit te oefenen;

2° si elle exerce la profession ou la fonction de notaire, avoué, avocat à la Cour de cassation ou avocat (articles 102, 5°, et 109) (1).

Il en est de même si elle gère la communauté en vertu de l'article 124 (article 109) (2).

TROISIEME HYPOTHESE.

Le mari exerce une profession et il a donné à sa femme le mandat général de gestion des biens communs prévu par l'article 125.

Le recouvrement des dettes professionnelles du mari doit être poursuivi d'abord sur la pleine propriété de ses propres et, subsidiairement, sur les biens communs; il ne peut l'être sur les biens propres de la femme (articles 102, 4° et 108) (3).

QUATRIEME HYPOTHESE.

Le mari a donné à sa femme le mandat général de gestion des biens communs prévu par l'article 125. La femme exerce une profession séparée de celle de son mari.

En ce qui concerne les dettes professionnelles de la femme, celle-ci n'engage que la pleine propriété de ses propres, et non les biens communs, lorsque le mari n'a pas acquiescé à l'exercice de la profession de sa femme (article 109) (voyez l'article 102, 3°, suivant les dettes contractuelles, nées du chef de l'époux qui gère la communauté, sont à charge de celle-ci. Ici, quoique gérante, la femme n'engagera pas les biens communs pour ses dettes professionnelles, à défaut d'avoir obtenu l'acquiescement de son mari. La solution est la même que dans la deuxième hypothèse.

Si le mari acquiesce à l'exercice de la profession de sa femme, ou si celle-ci exerce certaines professions ou fonctions, ou si elle gère en vertu de l'article 124, les dettes professionnelles de la femme engageront la pleine propriété de ses propres et, également, les biens communs, à l'exclusion des biens propres du mari (article 109; voyez la deuxième hypothèse) (4).

**

L'article 110 est la suite de l'article 109 : il règle la manière dont peut être donné et révoqué l'acquiescement du mari à l'exercice par sa femme d'une profession séparée.

On exposera plus loin, en commentant les articles 131 et 132, les raisons pour lesquelles l'exigence de cet acquiescement devrait être supprimée.

**

On examinera maintenant les articles 131 et 132.

- (1) La loi relative aux droits et devoirs respectifs des époux du 30 avril 1958 ne prévoit plus, contrairement à ce que notait l'exposé des motifs du projet, que pour certaines professions ou fonctions (notaire, avoué, avocat à la Cour de cassation, avocat) la communauté serait engagée de plein droit par les dettes contractuelles de la femme. En pareil cas, la femme sera tenue sur ses propres, mais n'engagera la communauté que si elle exerce son activité avec l'accord exprès du mari (article 8, 4°, de la loi — qui n'est qu'une disposition temporaire — rapproché de l'article 7, §§ 13, 22, 23, 24; adde le rapport complémentaire de la Commission de la Justice, Doc. Sénat, 1957-1958, n° 46).
- (2) Parce qu'en pareil cas, le mari ne peut donner son acquiescement.
- (3) Quant aux dettes contractées par la femme dans la gestion de la communauté, leur recouvrement peut être poursuivi, suivant l'article 104, « tant sur les biens du mari que sur les biens de la communauté; il ne peut être poursuivi sur les biens propres de la femme, sauf application de l'article 106 ».
- (4) En ce qui concerne les dettes non professionnelles contractées par la femme dans la gestion de la communauté, leur recouvrement pourra être poursuivi, conformément à l'article 104, sur les biens communs et sur les biens propres du mari, à l'exclusion des biens propres de la femme, sauf application de l'article 106.
En ce qui concerne les dettes professionnelles du mari, leur recouvrement se poursuivra d'abord sur la pleine propriété de ses propres et, subsidiairement, sur les biens communs, mais non sur les biens propres de la femme (article 108, voyez la troisième hypothèse).

2° indien zij het beroep of het ambt uitoefent van notaris, pleitbezorger, advocaat bij het Hof van cassatie of advocaat (artikel 102, 5°, en 109) (1).

Hetzelfde geldt ook als zij de gemeenschap bestuurt krachtens artikel 124 (artikel 109) (2).

DERDE GEVAL.

De man oefent een beroep uit en heeft aan zijn vrouw de bij artikel 125 bedoelde algemene lastgeving om de gemeenschapsgoederen te besturen verstrekt.

De beroepsschulden van de man moeten in de eerste plaats op de volle eigendom van zijn eigen goederen en, in bijkomende orde, op de gemeenschapsgoederen worden verhaald; zij kunnen niet worden verhaald op de eigen goederen van de vrouw (artikelen 102, 4° en 108) (3).

VIERDE GEVAL.

De man heeft aan zijn vrouw de in artikel 125 bedoelde algemene lastgeving om de gemeenschapsgoederen te besturen verstrekt. De vrouw oefent een beroep uit, los van dat van haar man.

Voor haar beroepsschulden verbindt de vrouw alleen de volle eigendom van haar eigen goederen en niet de gemeenschapsgoederen, als zij van haar man geen toestemming heeft om haar beroep uit te oefenen (artikel 109; zie tweede geval). Dit is een uitzondering op artikel 102, 3°, volgens hetwelk contractuele schulden, ontstaan door toedoen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, ten laste komen van de gemeenschap. In dit geval echter zal de vrouw, al bestuurt zij de gemeenschap, door haar beroepsschulden de gemeenschapsgoederen niet verbinden, omdat zij van haar man geen toestemming heeft om haar beroep uit te oefenen : dezelfde oplossing als in het tweede geval.

Stemt de man erin toe, dat zijn vrouw haar beroep uitoefent, of oefent de vrouw een bepaald beroep of ambt uit, of bestuurt zij de gemeenschap krachtens artikel 124, dan verbinden haar beroepsschulden de volle eigendom van haar eigen goederen en ook de gemeenschapsgoederen, maar niet de eigen goederen van de man (artikel 109; zie tweede geval) (4).

**

Artikel 110 sluit aan op artikel 109 : het regelt de wijze waarop de man erin kan toestemmen, dat zijn vrouw een afzonderlijk beroep uitoefent, of zijn toestemming kan intrekken.

Bij de bespreking van de artikelen 131 en 132 zal worden uiteengezet waarom van de hier voorgeschreven toestemming zou moeten worden afgezien.

**

Thans komen aan de orde de artikelen 131 en 132.

- (1) In strijd met wat de memorie van toelichting van het ontwerp in het vooruitzicht stelde, bepaalt de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten niet langer, dat voor sommige beroepen of ambten (notaris, pleitbezorger, advocaat bij het Hof van cassatie, advocaat) de gemeenschap van rechtswege gebonden is door de contractuele schulden van de vrouw. In dat geval zal de vrouw haar eigen goederen verbinden, en zal zij de gemeenschap slechts verbinden indien zij haar werkzaamheden uitoefent met de uitdrukkelijke toestemming van haar man (artikel 8, 4°, van de wet — dat slechts een tijdelijke bepaling bevat — in verband gebracht met artikel 7, §§ 13, 22, 23, 24; adde het aanvullend verslag van de Commissie van Justitie, doc. Senaat, 1957-1958, n° 46).
- (2) Omdat de man in dergelijk geval geen toestemming kan geven.
- (3) De schulden die de vrouw bij het bestuur van de gemeenschap heeft aangegaan, kunnen, volgens artikel 104, worden verhaald « zowel op de goederen van de man als op de goederen van de gemeenschap; zij kunnen niet worden verhaald op de eigen goederen van de vrouw, behoudens toepassing van artikel 106 ».
- (4) De door de vrouw bij het bestuur der gemeenschap aangegane schulden die geen beroepsschulden zijn, kunnen overeenkomstig artikel 104 worden verhaald op de goederen van de gemeenschap en op de eigen goederen van de man, maar niet op de eigen goederen van de vrouw, behoudens toepassing van artikel 106.
De beroepsschulden van de man daarentegen kunnen in de eerste plaats worden verhaald op de volle eigendom van zijn eigen goederen en in bijkomende orde op de gemeenschapsgoederen, maar niet op de eigen goederen van de vrouw (artikel 108, zie derde geval).

L'exposé des motifs s'exprime comme suit au sujet de ces articles :

« ... La règle de l'article 128, alinéa 2, n'aura qu'une portée limitée; en effet, les revenus du travail ne tombent pas sous son application; dans ce domaine, l'évolution s'est accomplie et le projet consolide dans l'article 132 une situation reconnue déjà dans les lois sur le contrat de travail et sur le contrat d'emploi et dans la loi du 20 juillet 1932 sur les biens réservés...

« ... L'essentiel des principes que la loi de 1932 a voulu mettre en œuvre se trouve en fait sauvegardé — avec une plus grande efficacité pratique — dans le projet actuel sans devoir recourir à la constitution d'un masse spéciale de biens dits « réservés ».

» En effet :

« ... c) l'article 132 laisse pratiquement à la femme, quand le mari gère la communauté, l'administration et la disposition de ses revenus professionnels;

« d) le système établi par l'article 131 renforce encore le droit reconnu par l'article 132; l'époux travailleur peut disposer de ses revenus professionnels : il peut donc, en toute liberté, les verser à un compte de dépôt et les utiliser à titre onéreux.

« ... Enfin, l'article 131 permet aux époux, par de simples accords verbaux, ou même tacites, de régler à l'intérieur de leur ménage et avec grande souplesse, la disposition de leurs revenus » (pp. 26 à 28).



Quel rapprochement faut-il faire entre l'article 131 et l'article 92 ?

Aux termes de l'article 92, les deniers propres doivent, pour conserver leur caractère, être portés à un compte spécial.

Aux termes de l'article 131, alinéa 1^{er}, chacun des époux, qu'il gère ou non la communauté, peut se faire ouvrir un compte personnel de dépôt chez une personne ou auprès d'un établissement visés à l'article 92.

Dans la pensée des auteurs du projet, le compte spécial prévu par l'article 92 est autre chose que le compte de dépôt dont il est question à l'article 131, alinéa 1^{er}.

Le premier compte reçoit des deniers propres et leur conserve le caractère de propres (article 92). Le bien acquis et payé directement par le débit d'un compte spécial est propre à l'époux titulaire de ce compte (article 94). Les créanciers ne peuvent exercer leurs poursuites sur ce compte que s'ils ont un droit sur les propres de l'époux.

Le second compte n'est destiné à recevoir que des biens communs. C'est ainsi que l'époux non gérant pourra notamment verser à ce compte ses revenus professionnels (article 132), les revenus de ses propres, s'il s'est réservé l'administration de ceux-ci, et les sommes mises éventuellement à sa disposition par son conjoint qui gère la communauté (1). Il pourra également y déposer des valeurs (titres) acquises avec les deniers du compte. Si l'époux titulaire du compte utilise les deniers qui s'y trouvent à des acquisitions qui ne constituent pas des annexes de biens propres, ces acquisitions tombent en communauté (*Exposé des motifs*, p. 27, c). Les créanciers de la communauté peuvent exercer leur droit de poursuite sur ce compte.

Il résulte de ce qui précède que chaque époux peut donc se faire ouvrir deux comptes : le compte spécial visé à l'article 92, réservé à des biens propres, et un compte destiné à recevoir des biens communs (sommes ou valeurs) (2).

L'article 131, alinéa 2, dispose comme suit :

« La remise des fonds ou valeurs faite par l'époux au dépositaire fait preuve, à l'égard de celui-ci et des tiers, qu'ils sont

(1) Rappelons ici un passage déjà cité de l'exposé des motifs :

« L'article 131 permet aux époux, par de simples accords verbaux ou même tacites, de régler à l'intérieur de leur ménage et avec grande souplesse, la disposition de leurs revenus. »

(2) Il va de soi qu'un époux peut se faire ouvrir plusieurs comptes spéciaux (article 92) et plusieurs comptes destinés à recevoir des biens communs.

De la mémoire van toelichting schrijft hierover :

« ... de la regel van artikel 128, tweede lid, (zal) slechts een beperkte draagwijdte hebben; de uit de arbeid voortvloeiende inkomsten vallen immers niet onder toepassing van die regel; op dit gebied valt geen verdere ontwikkeling meer te verwachten, en het ontwerp bevestigt in artikel 132 een toestand die reeds erkend werd in de wetten op het arbeidscontract en het bediendencontract, alsook in de wet van 20 juli 1932 op de voorbehouden goederen...

« ... De hoofdzaak van de principes die de wet van 1932 heeft willen invoeren, blijft in feite — met meer praktische doeltreffendheid — in het huidige ontwerp behouden, zonder dat moet overgegaan worden tot het samenstellen van een bijzondere massa van zogenaamde « voorbehouden » goederen.

» Immers :

« ... c) artikel 132 laat praktisch aan de vrouw, wanneer de man de gemeenschap bestuurt, het beheer van en de beschikking over haar beroepsinkomsten;

« d) het door artikel 131 ingevoerd systeem versterkt nog het door artikel 132 erkende recht; de echtgenoot die werkt, kan over zijn beroepsinkomsten beschikken : hij kan ze dus, volledig vrij, op een depositorekening storten en er over beschikken onder bezwarende titel.

« ... Ten slotte biedt artikel 131 de echtgenoten de gelegenheid om, door eenvoudige mondelinge of zelfs stilzwijgende overeenkomsten, en met grote soepelheid, te regelen hoe zij over hun inkomsten zullen beschikken waar het zaken betreft die de huishouding aangaan » (blz. 31 tot 33).



Welk verband moet men leggen tussen artikel 131 en artikel 92 ?

Luidens artikel 92 moeten de eigen penningen, om eigen te blijven, op een bijzondere rekening worden geboekt.

Krachtens artikel 131, eerste lid, kan ieder van de echtgenoten, of hij de gemeenschap al dan niet bestuurt, zich een persoonlijke depositorekening laten openen bij een in artikel 92 bedoelde persoon of instelling.

Volgens de stellers van het ontwerp is de in artikel 92 bedoelde bijzondere rekening te onderscheiden van de depositorekening waarvan sprake in artikel 131, eerste lid.

Op de eerste rekening worden de eigen penningen geboekt, die op die wijze eigen blijven (artikel 92). Het verkregen goed dat rechtstreeks betaald is ten laste van een bijzondere rekening, is eigen aan de echtgenoot die houder is van die rekening (artikel 94). Schuldeisers kunnen hun schuldvorderingen op die rekening alleen verhalen wanneer zij aanspraak hebben op de eigen goederen van de echtgenoot.

Op de tweede rekening worden alleen gemeenschapsgoederen geboekt. Zo kan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, op die rekening onder meer storten : zijn beroepsinkomsten (artikel 132), de inkomsten uit zijn eigen goederen waarvan hij zich het beheer heeft voorbehouden, en de bedragen welke de andere echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, eventueel te zijner beschikking stelt (1). Hij kan daarop ook geldswaardige papieren (effecten) deponeren, die hij met het geld van de rekening heeft gekocht. Gebruikt de houder van de rekening het daarop geplaatste geld voor aankopen die geen aanhorigheden van eigen goederen zijn, dan vallen de aangekochte goederen in de gemeenschap (*Memorie van toelichting*, blz. 32, c). Schuldeisers van de gemeenschap kunnen hun schuldvorderingen op die rekening verhalen.

Ieder echtgenoot kan dus op zijn naam twee rekeningen laten openen : de in artikel 92 bedoelde bijzondere rekening voor eigen goederen, en een rekening voor gemeenschapsgoederen (bedragen in geld of geldswaardige papieren) (2).

Artikel 131, tweede lid, luidt als volgt :

« De afgifte van fondsen of geldswaardige papieren door de echtgenoot aan de bewaarnemer geldt ten aanzien van deze en

(2) Hier moge nogmaals worden verwezen naar een reeds aangehaalde passus uit de memorie van toelichting :

« ... biedt artikel 131 de echtgenoten de gelegenheid om, door eenvoudige mondelinge of zelfs stilzwijgende overeenkomsten, en met grote soepelheid, te regelen hoe zij over hun inkomsten zullen beschikken waar het zaken betreft die de huishouding aangaan. »

(2) Het hoeft geen betoog dat een echtgenoot meer dan één bijzondere rekening (artikel 92) en meer dan één rekening voor gemeenschapsgoederen op zijn naam kan laten openen.

à sa libre disposition; le dépositaire et les tiers ne peuvent exiger aucune justification, ni de la provenance, ni de l'emploi des fonds et valeurs déposés ou retirés; leur responsabilité, à raison de cette provenance et de cet emploi, ne peut être engagée. »

Dans la pensée des auteurs du projet, cet alinéa est applicable aux deux espèces de comptes que chaque époux peut se faire ouvrir.

Comment faut-il comprendre cette disposition ?

Elle énonce, tout d'abord, le principe que la remise des fonds ou valeurs faite au dépositaire fait preuve, à l'égard de celui-ci et des tiers, qu'ils sont à la libre disposition de l'époux titulaire du compte, peu importe que les fonds aient été versés par celui-ci, par son conjoint ou par un tiers.

Le dépositaire et les tiers ne peuvent contester ce droit de libre disposition en exigeant une justification de la provenance ou de l'emploi des fonds déposés.

Les fonds du compte commun peuvent provenir des gains professionnels de l'époux non gérant, titulaire du compte, mais aussi, si ce dernier n'exerce pas une profession séparée, de sommes versées à son conjoint par l'époux gérant. Un compte spécial propre peut recevoir des fonds communs. Tout cela n'enlève rien au droit de libre disposition de l'époux titulaire de l'un ou de l'autre compte et ce droit ne pourrait être contesté pour le motif que cet époux n'aurait pas de pouvoir de gestion sur certains biens communs.

Enfin, la responsabilité du dépositaire et des tiers, à raison de la provenance et de l'emploi des fonds déposés ou retirés, ne peut être engagée. Cela signifie qu'on ne pourra pas, par exemple, reprocher au dépositaire ou à un tiers d'avoir reçu de l'argent sans se préoccuper de savoir d'où cet argent provenait et si son emploi ne portait pas atteinte aux pouvoirs de l'époux gérant la communauté.

Il résulte de ce qui précède que, par le seul fait de l'inscription d'une somme au compte personnel d'un époux, celui-ci a le pouvoir d'en disposer librement, sans qu'aucune justification d'origine ne puisse être exigée de lui.

Observons toutefois qu'il n'est pas porté atteinte pour autant aux droits des créanciers. Ceux-ci, sans doute, ne peuvent pas contester le droit de libre disposition de l'époux titulaire du compte, mais les créanciers de la communauté, par exemple, peuvent prouver que les fonds figurant au compte spécial de l'époux non gérant sont des deniers communs qui y ont été versés par l'époux gérant, et non pas des deniers propres, ce qui entraîne comme conséquence que ces créanciers pourront exercer leur droit de poursuite sur ces fonds.

Ce n'est pas non plus parce que l'époux non gérant a la libre disposition de son compte spécial propre ou de son compte destiné à recevoir des biens communs que les créanciers ne pourront pas les saisir, dans la mesure où ils ont des droits, soit sur les propres de cet époux, soit sur les biens communs, soit sur les uns et sur les autres.

Qu'en est-il des gains professionnels de l'époux non gérant ? L'article 132 s'exprime, à cet égard, comme suit :

« L'époux qui ne gère pas la communauté, perçoit seul le produit de son activité professionnelle, et les dommages et intérêts dus en raison de la privation de celle-ci; il peut en disposer seul à titre onéreux; il peut aussi en disposer seul à titre gratuit pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus, par lui-même ou par son conjoint d'un précédent mariage. »

L'article 132 comporte une dérogation aux pouvoirs de l'époux gérant la communauté. Alors que, suivant l'article 134, alinéa 1^{er}, celui-ci peut disposer des biens communs et, parlant, des revenus du travail de son conjoint, ce pouvoir lui est enlevé et ce sera l'époux non gérant (exerçant une profession) qui pourra seul disposer à titre onéreux du produit de son activité professionnelle.

Comme le note le passage de l'exposé des motifs cité plus haut, « le système établi par l'article 131 renforce encore le droit reconnu par l'article 132) l'époux travailleur peut disposer de ses revenus professionnels; il peut donc, en toute liberté, les verser à un compte de dépôt et les utiliser à titre onéreux ».

Mais quels seront les droits des créanciers à l'égard de ces revenus professionnels et du compte de dépôt où ils sont versés ?

van derden als bewijs dat hij er vrij mag over beschikken; de bewaarnemer en de derden kunnen geen enkele verantwoording eisen, noch wat betreft de herkomst, noch wat betreft het gebruik van de in bewaring gegeven of opgevraagde fondsen en geldswaardige papieren; hun verantwoordelijkheid om wille van die herkomst en van dat gebruik kan niet in het gedrang worden gebracht. »

Volgens de stellers van het ontwerp vindt deze bepaling toepassing op beide soorten van rekeningen die iedere echtgenoot op zijn naam kan laten openen.

Hoe moet die bepaling worden verstaan ?

In de eerste plaats stelt zij, dat de afgifte van fondsen of geldswaardige papieren aan de bewaarnemer, ten aanzien van deze en van derden bewijst dat de echtgenoot op wiens naam de rekening is geopend er vrij mag over beschikken, onverschillig of hij zelf dan wel de andere echtgenoot of een derde de fondsen heeft gestort.

Bewaarnemers of derden kunnen dit recht om vrij te beschikken niet betwisten door verantwoording te eisen wat de herkomst of het gebruik van de in bewaring gegeven fondsen betreft.

De fondsen van de gemeenschapsrekening kunnen voortkomen uit de beroepswinst van de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, op wiens naam de rekening is geopend, maar ook, als deze geen afzonderlijk beroep uitoefent, van bedragen welke de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt aan de andere heeft gestort. Op een eigen bijzondere rekening kunnen fondsen van de gemeenschap worden geboekt. Dit alles doet geen afbreuk aan het beschikkingsrecht van de echtgenoot op wiens naam een van beide rekeningen is geopend, en het is niet omdat deze geen bestuursmacht over bepaalde gemeenschapsgoederen zou hebben, dat dit recht kan worden betwist.

Ten slotte kunnen bewaarnemers en derden niet aansprakelijk worden gesteld op grond van herkomst en gebruik van de in bewaring gegeven of opgevraagde fondsen. Dit betekent dat bij voorbeeld een bewaarnemer of een derde niet kan worden verweten dat hij geld heeft ontvangen zonder zich af te vragen waar het vandaan komt en of het gebruik ervan geen afbreuk doet aan de macht van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt.

Hieruit volgt dat een echtgenoot, alleen reeds doordat op zijn persoonlijke rekening een bedrag is geboekt, er vrij kan over beschikken zonder zich over de herkomst te moeten verantwoorden.

Aan de rechten van schuldeisers is daarom nog geen afbreuk gedaan. Zij kunnen weliswaar het beschikkingsrecht van de houder van de rekening niet betwisten, maar schuldeisers van de gemeenschap bij voorbeeld mogen bewijzen, dat de fondsen op de bijzondere rekening van de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, geen eigen penningen maar door de besturende echtgenoot gestorte gemeenschapsgelden zijn, zodat zij zich op die fondsen kunnen verhalen.

Het is ook niet omdat de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, vrij over zijn eigen bijzondere rekening of over zijn rekening voor gemeenschapsgoederen kan beschikken, dat schuldeisers daarop geen beslag kunnen leggen in zover zij aanspraak maken hetzij op eigen goederen van die echtgenoot, hetzij op gemeenschapsgoederen, hetzij op beide.

Hoe is de toestand ten aanzien van de beroepsinkomsten van de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt ? Artikel 132 zegt hierover :

« De echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, ontvangt alleen de opbrengst van zijn beroepsbedrijvigheid en de schadevergoeding verschuldigd uit hoofde van het verlies van die beroepsbedrijvigheid; hij kan er, alleen, over beschikken onder bezwarende titel; hij kan er onder kosteloze titel eveneens, alleen, over beschikken voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke of uit een vorig huwelijk door hem zelf of zijn echtgenoot overgehouden kinderen een stand te verschaffen. »

Dit artikel beperkt de macht van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt. Terwijl hij volgens artikel 134, eerste lid, over de gemeenschapsgoederen en dus ook over de inkomsten uit de arbeid van de andere echtgenoot kan beschikken, wordt die macht hem nu ontnomen; alleen de niet besturende echtgenoot, die een beroep uitoefent, kan onder bezwarende titel beschikken over de opbrengst van zijn beroepswerkzaamheid.

De hiervoren aangehaalde passus uit de memorie van toelichting zegt immers : « het door artikel 131 ingevoerd systeem versterkt nog het door artikel 132 erkende recht; de echtgenoot die werkt, kan over zijn beroepsinkomsten beschikken; hij kan ze dus, volledig vrij, op een depositorekening storten en er over beschikken onder bezwarende titel ».

Welke rechten nu hebben schuldeisers ten aanzien van deze beroepsinkomsten en van de depositorekening waarop ze zijn gestort ?

C'est ici qu'il faut établir un rapprochement entre les articles 131 et 132, d'une part, et les articles 108 à 110, d'autre part, qui régissent les droits des créanciers en ce qui concerne les dettes professionnelles des époux.

Distinguons deux catégories de créanciers et examinons quels sont leurs droits, selon les dispositions du projet.

1. Créanciers de l'époux non gérant qui exerce une profession.

Les gains professionnels, on l'a vu, sont des biens communs, quoique la libre disposition en appartienne à l'époux non gérant qui les a perçus.

En conséquence, les créanciers de cet époux du chef de dettes contractées par lui dans l'exercice de sa profession n'ont action sur ses gains professionnels que s'ils ont action sur les biens communs. Si c'est le mari qui exerce une profession et la femme qui gère la communauté en application de l'article 125, les créanciers du mari pourront exercer subsidiairement leurs poursuites sur les biens communs (article 108). Si c'est la femme qui exerce une profession séparée de celle de son mari, les créanciers de la femme pourront également exercer leurs poursuites sur les biens communs, à condition que le mari ait acquiescé à l'exercice de la profession de sa femme (article 109).

Mais si cet acquiescement n'a pas été obtenu, les créanciers de la femme n'ont action que sur la pleine propriété de ses biens propres (article 109) et non sur les biens communs, qui ont cependant bénéficié des gains professionnels de la femme.

Assurément, la femme possède, suivant l'article 132, le droit de disposer librement du produit de son activité professionnelle, même si le mari n'a pas acquiescé à celle-ci, en sorte qu'elle pourra utiliser ses gains professionnels pour payer ses créanciers, mais ceux-ci ne pourront exercer leurs poursuites sur ces gains devenus biens communs.

2. Créanciers de la communauté.

Ils pourront agir contre les gains professionnels de l'époux non gérant, parce que ce sont des biens communs.

En conséquence, les créanciers du mari, qui gère la communauté, pourront agir contre les gains professionnels de la femme non gérante qui exerce une profession séparée sans acquiescement, alors que les créanciers de cette femme n'auront pas d'action sur ses gains professionnels, mais uniquement sur ses biens propres.

Sous l'empire de la législation actuelle, les gains professionnels de la femme constituent des biens réservés (1) et, aux termes de l'article 224, d, du Code civil, les biens réservés ne peuvent être saisis que par les créanciers de la femme, sauf le cas des dettes contractées dans l'intérêt du ménage.

Toutefois, avant la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux, le système des biens réservés pouvait être mis en échec si la femme exerçait une profession sans l'autorisation expresse du mari, lorsque pareille autorisation était requise, comme c'était le cas pour l'exercice d'un commerce (article 223, a, du Code civil). En pareil cas, la communauté n'était pas tenue des dettes professionnelles de la femme, alors que ses gains professionnels tombaient cependant au pouvoir du mari.

« Il ne suffit donc pas que la femme exerce une profession au vu et au su du mari : règle plutôt dangereuse que protectrice, car bien des femmes de condition modeste ne s'en doutent pas, et risquent de se voir retirer un jour par le mari, ou par les créanciers du mari, les économies qu'elles ont réalisées sur les fruits d'un travail auquel le mari ne s'est jamais opposé.

» Seules les ouvrières et les employées sont à l'abri de cette surprise : la loi se contente pour elles d'une autorisation tacite » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1489).

« ... La plus grave (imperfection de la loi du 20 juillet 1932) est que le mari peut saper l'édifice des biens réservés, en laissant la femme exercer une profession sans lui en donner l'autorisation expresse, et en se prévalant ensuite de l'article 223, a, pour soumettre les gains professionnels de la femme aux règles de leur régime matrimonial — c'est-à-dire à ses pouvoirs à lui, si ce régime est la communauté... » (*Ibid.*, n° 1594).

Dans le système du projet, qui abandonne le régime des biens réservés, les gains professionnels de l'époux non gérant

(1) Le régime des biens réservés a été maintenu temporairement par la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux. Voir l'article 226septies du Code civil.

Hier is het de plaats om de artikelen 131 en 132 in verband te brengen met de artikelen 108 tot 110, die de rechten van schuldeisers regelen ten aanzien van de beroepsschulden van echtelieden.

Twee soorten van schuldeisers kunnen worden onderscheiden; welke zijn volgens het ontwerp hun respectieve rechten :

1. Schuldeisers van de niet besturende echtgenoot die een beroep uitoefent.

Beroepsinkomsten vallen, zoals gezegd, in de gemeenschap ofschoon de niet besturende echtgenoot die ze heeft ontvangen er vrij over beschikt.

Degenen dus die van deze echtgenoot schulden hebben te vorderen welke hij in de uitoefening van zijn beroep heeft aangegaan, kunnen zich op zijn beroepsinkomsten alleen verhalen voorzover zij dit ook op de gemeenschapsgoederen kunnen doen. Oefent de man het beroep uit en bestuurt de vrouw de gemeenschap krachtens artikel 125, dan kunnen schuldeisers van de man zich in bijkomende orde op de gemeenschapsgoederen verhalen (artikel 108). Oefent de vrouw een beroep uit, los van dat van haar man, dan kunnen schuldeisers van de vrouw zich ook op de gemeenschap verhalen, op voorwaarde dat de man in de uitoefening van dat beroep heeft toegestemd (artikel 109).

Is die toestemming er niet, dan kunnen haar schuldeisers zich alleen verhalen op de volle eigendom van haar eigen goederen (artikel 109) en niet op de gemeenschapsgoederen, al zijn daarin de inkomsten uit het beroep van de vrouw opgenomen.

Volgens artikel 132 heeft de vrouw alleszins het recht om vrij over de opbrengst van haar beroep te beschikken, zelfs al oefent zij dit uit zonder de toestemming van haar man, en kan zij dus haar schuldeisers met haar beroepsinkomsten betalen; maar daar die inkomsten in de gemeenschap zijn gevallen, hebben schuldeisers daarop geen verhaal.

2. Schuldeisers van de gemeenschap.

Deze kunnen zich op de beroepswinsten van de niet besturende echtgenoot verhalen omdat dit gemeenschapsgoederen zijn.

Bijgevolg kunnen schuldeisers van de man die de gemeenschap bestuurt, zich verhalen op de beroepswinst van de niet besturende vrouw die zonder toestemming een afzonderlijk beroep uitoefent, terwijl schuldeisers van de vrouw zich niet op haar beroepswinst maar alleen op haar eigen goederen kunnen verhalen.

Volgens de huidige wetgeving zijn de beroepswinsten van de vrouw voorbehouden goederen (1) zodat zij krachtens artikel 224, d, van het Burgerlijk Wetboek alleen door haar schuldeisers in beslag kunnen worden genomen, tenzij de schulden in het belang van het huishouden zijn aangegaan.

Vóór de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten kon het stelsel van de voorbehouden goederen onwerkzaam worden gemaakt als de vrouw een beroep uitoefende zonder uitdrukkelijke machtiging van de man, wanneer zulk een machtiging vereist was bij voorbeeld voor het uitoefenen van een handelsbedrijf (artikel 223, a, van het Burgerlijk Wetboek). In dat geval was de gemeenschap niet gebonden door de beroepsschulden van de vrouw, terwijl nochtans haar beroepsinkomsten onder de bestuursmacht van de man vielen. De Page en Dekkers schrijven in dit verband :

« Il ne suffit donc pas que la femme exerce une profession au vu et au su du mari : règle plutôt dangereuse que protectrice, car bien des femmes de condition modeste ne s'en doutent pas, et risquent de se voir retirer un jour par le mari, ou par les créanciers du mari, les économies qu'elles ont réalisées sur les fruits d'un travail auquel le mari ne s'est jamais opposé.

» Seules les ouvrières et les employées sont à l'abri de cette surprise : la loi se contente pour elles d'une autorisation tacite » (dl X^e, n° 1489), en zij voegen er nog aan toe :

« ... La plus grave (imperfection de la loi du 20 juillet 1932) est que le mari peut saper l'édifice des biens réservés, en laissant la femme exercer une profession sans lui en donner l'autorisation expresse, et en se prévalant ensuite de l'article 223, a, pour soumettre les gains professionnels de la femme aux règles de leur régime matrimonial — c'est-à-dire à ses pouvoirs à lui, si ce régime est la communauté... » (*Ibid.*, n° 1594).

In het ontworpen stelsel, dat de regeling inzake voorbehouden goederen prijsgeeft, kan op de beroepsinkomsten van niet

(1) Het stelsel der voorbehouden goederen is tijdelijk in stand gehouden door de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten. Zie artikel 226septies van het Burgerlijk Wetboek.

peuvent être saisis par tous les créanciers qui ont action sur les biens communs, alors que les biens réservés, institués par la loi du 20 juillet 1932, ne peuvent être saisis que par les créanciers de la femme, sauf pour les dettes contractées dans l'intérêt du ménage. En cela, le projet diffère du régime légal actuel et constitue même un recul par rapport à ce régime.

Par contre, le projet offre une analogie avec la législation qui était en vigueur avant la loi du 30 avril 1958 en ce qu'il implique, en son article 110, que le défaut d'acquiescement exprès du mari à l'exercice d'un commerce par sa femme aura pour conséquence de ne pas engager la communauté, en sorte que les créanciers « professionnels » de la femme n'auront, en pareil cas, aucune action sur ses gains professionnels tombés en communauté. En cela, le projet soulève les mêmes critiques que le régime antérieur à la loi du 30 avril 1958 (1).

Pour échapper à ces critiques, on pourrait songer à assimiler les gains professionnels de l'époux non gérant à des biens propres, tant que dure la communauté, mais un pareil système, qui se rapprocherait du régime des biens matrimoniaux, serait la négation même du régime de communauté organisé par le projet, puisque cette communauté se compose essentiellement « des produits du travail ou de l'industrie des époux » (article 80, 1°).

Pour éviter qu'en cas de non-acquiescement du mari à l'exercice d'une profession par sa femme, les créanciers de celle-ci soient impuissants à agir contre ses gains professionnels, il faudrait supprimer l'acquiescement comme condition nécessaire de l'engagement de la communauté pour les dettes professionnelles de la femme, contractées dans une profession qu'elle exerce conformément à la loi.

La loi relative aux droits et devoirs respectifs des époux porte que chaque époux a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement de son conjoint. Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs, il a un droit de recours devant le tribunal de première instance (article 215 nouveau du Code civil).

Dans ces conditions, il est raisonnable d'admettre que, si le mari n'a pas fait opposition en justice à l'exercice d'une profession par son conjoint, il doit être considéré comme ayant tacitement acquiescé à ce que la communauté soit tenue des dettes professionnelles de la femme. Il faut même aller plus loin que ne le fait la législation actuelle et décider que, si le mari a fait opposition mais que cette opposition n'a pas été admise, la femme exercera sa profession légitimement et pourra, dès lors, engager la communauté (2), ce qui aura pour conséquence que les créanciers de la femme auront action sur ses gains professionnels tombés en communauté (3).

(1) Le régime de la loi du 30 avril 1958 est différent. La femme qui exerce une profession, une industrie ou un commerce, auxquels le mari ne s'est pas opposé, l'exerce légitimement et ses gains professionnels constituent des biens réservés sur lesquels les créanciers de la femme ont action.

La femme s'oblige personnellement pour ce qui concerne sa profession, son industrie ou son négoce et elle n'oblige la communauté que si son activité est exercée de l'accord exprès du mari (article 226quinquies du Code civil).

Mais si le mari ne donne pas son accord exprès, les gains professionnels resteront des biens réservés qui ne tomberont donc pas au pouvoir du mari.

(2) Voyez l'article 388, 8°, de l'avant-projet de Code civil français reproduit plus loin.

(3) La loi relative aux droits et devoirs respectifs des époux a inséré dans le Code civil un article 226quinquies, libellé comme suit :

« La femme qui exerce une profession, une industrie ou un commerce, s'oblige personnellement pour ce qui concerne sa profession, son industrie ou son négoce.

» Si cette activité est exercée de l'accord exprès du mari, elle l'oblige aussi, s'il y a communauté entre eux. »

Ne faut-il pas inférer de ce texte que le législateur entend imposer toujours l'accord ou l'acquiescement exprès du mari pour que la communauté soit engagée ?

Il faut répondre à cela que l'article 226quinquies fait partie des dispositions temporaires de la loi et que ce texte est donc susceptible d'être modifié à la suite des dispositions que le législateur adoptera en matière de régimes matrimoniaux. S'il estime que l'exigence d'un acquiescement ne se légitime pas dans la communauté ordinaire, l'article 226quinquies deviendra sans objet.

besturende echtgenoten beslag worden gelegd door alle schuldeisers die een vordering op de gemeenschapsgoederen hebben, terwijl de door de wet van 20 juli 1932 ingevoerde voorbehouden goederen alleen door schuldeisers van de vrouw kunnen worden in beslag genomen, tenzij de schulden in het belang van het huishouden zijn aangegaan. Hierin verschilt het ontwerp van het huidige wettelijk stelsel, waarop het zelfs een achteruitgang betekent.

Daarentegen vertoont het ontwerp gelijkenis met de wetgeving van vóór 30 april 1958, in zover artikel 110 insluit, dat de gemeenschap niet gebonden wordt als de man er niet uitdrukkelijk in toegestemd heeft dat zijn vrouw een handelsbedrijf uitoefent, zodat schuldeisers van de vrouw de door haar aangegane beroepsschulden in dat geval niet op haar in de gemeenschap gevallen beroepsinkomsten kunnen verhalen. In dat opzicht is het ontwerp vatbaar voor dezelfde kritiek als het stelsel van vóór de wet van 30 april 1958 (1).

Dit bezwaar zou uit de weg kunnen worden gegaan door de beroepsinkomsten van de niet besturende echtgenoot voor de duur van de gemeenschap met eigen goederen gelijk te stellen, maar zulk een regeling zou het huwelijksgoederenstelsel te zeer benaderen en neerkomen op de ontkenning van de door het ontwerp ingevoerde gemeenschap, die immers in wezen bestaat uit « de opbrengst van het werk of van de nijverheid van de echtgenoten » (artikel 80, 1°).

Om te vermijden dat de schuldeisers van de vrouw die een beroep uitoefent zonder toestemming van haar man, zich niet op haar beroepsinkomsten zouden kunnen verhalen, dient de toestemming te vervallen als noodzakelijke eis om de gemeenschap te binden door de beroepsschulden welke de vrouw in een overeenkomstig de wet uitgeoefend beroep heeft aangegaan.

De wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten bepaalt : « Iedere echtgenoot heeft het recht een beroep, een nijverheids- of een handelsbedrijf uit te oefenen zonder toestemming van de andere echtgenoot. Indien de andere echtgenoot evenwel meent dat hieraan een ernstig nadeel verbonden is voor zijn zedelijke of stoffelijke belangen of voor die van de minderjarige kinderen, heeft hij het recht zich tot de rechtbank van eerste aanleg te wenden » (nieuw artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek).

Redelijkerwijze kan dus worden aangenomen dat de man die er zich in rechte niet tegen heeft verzet dat zijn vrouw een beroep uitoefent, moet worden geacht er stilzwijgend mede te hebben ingestemd dat de beroepsschulden van de vrouw de gemeenschap binden. Men mag zelfs verder gaan dan de huidige wetgeving en besluiten dat, als er verzet is geweest van de man, hetwelk echter is afgewezen, de vrouw haar beroep wettig uitoefent en derhalve de gemeenschap kan verbinden (2), zodat haar schuldeisers zich op haar in de gemeenschap gevallen beroepsinkomsten kunnen verhalen (3).

(1) Het stelsel van de wet van 30 april 1958 is anders. De vrouw die zonder verzet van de man een beroep, een nijverheids- of een handelsbedrijf uitoefent, doet dit op wettigwijze en haar beroepsinkomsten zijn voorbehouden goederen waarop haar schuldeisers zich kunnen verhalen.

De vrouw verbindt zich persoonlijk voor alles wat haar beroep, handel of nijverheid betreft : zij verbindt de gemeenschap alleen als zij haar werkzaamheid uitoefent met uitdrukkelijke instemming van de man (artikel 226quinquies van het Burgerlijk Wetboek).

Maar zonder uitdrukkelijke instemming van de man blijven de beroepsinkomsten voorbehouden goederen, waarover de man dus geen macht verkrijgt.

(2) Zie het verder aangehaald artikel 388, 8°, van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek.

(3) De wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten heeft in het Burgerlijk Wetboek een artikel 226quinquies ingevoegd, dat luidt als volgt :

« De vrouw die een beroep, een nijverheids- of een handelsbedrijf uitoefent, verbindt zich persoonlijk voor alles wat haar beroep, handel of nijverheid betreft.

» Wordt deze activiteit met de uitdrukkelijke instemming van de man uitgeoefend, dan verbindt zij ook deze, indien tussen hen gemeenschap bestaat. »

Moet uit dit tekst niet worden afgeleid dat er volgens de wetgever altijd uitdrukkelijke instemming of bewilliging van de man nodig is om de gemeenschap te binden ?

Hierop moet worden geantwoord dat artikel 226quinquies een van de tijdelijke bepalingen der wet is en dus kan worden gewijzigd ingevolge de bepalingen die de wetgever inzake huwelijkvermogensstelsels zal goedkeuren. Acht hij de verplichte instemming in de gewone gemeenschap niet verantwoord, dan wordt artikel 226quinquies overbodig.

Sans doute, les autres créanciers de la communauté auront également action sur ces gains, puisque ceux-ci ne sont plus des biens réservés, mais ce recul par rapport à la situation actuelle se trouve compensé, dans la pensée des auteurs du projet, par l'ensemble des avantages que la femme recueille dans le régime nouveau : concours nécessaire des deux époux pour les actes les plus importants relatifs aux biens communs ou aux biens propres, extension considérable de la catégorie des biens restant propres, techniques nouvelles facilitant la libre disposition des revenus professionnels.

On pourrait évoquer le danger de voir la femme exercer une profession à l'insu de son conjoint et engager ainsi la communauté, alors que le défaut d'opposition du mari peut s'expliquer par l'ignorance où il se trouve de l'activité exercée par sa femme.

Il a été fait état de pareil danger au cours des travaux préparatoires de la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux.

Le projet déposé au Sénat admettait la liberté pour chaque époux d'exercer la profession de son choix, sauf droit d'opposition du conjoint devant le tribunal de première instance dans l'intérêt de la famille (Sénat, session 1956-1957, doc. n° 69, article 225 nouveau du Code civil).

La Commission de la Justice du Sénat estima devoir prévoir, à titre temporaire, une disposition en vertu de laquelle la femme, désormais libre d'exercer une profession, sauf opposition de son mari, engagerait, en ce qui concerne sa profession, les biens de la communauté, mais non les biens propres du mari, comme c'est le cas actuellement lorsque la femme exerce une profession avec autorisation maritale (Sénat, session 1956-1957, doc. n° 346, article 6, 4°, commenté p. 28).

C'est en raison de cette disposition, qui permettrait à la femme d'engager seule les biens communs dans l'exercice d'un commerce ne requérant plus d'autorisation maritale préalable, que fut évoqué au Sénat le danger d'un commerce exercé à l'insu du mari et pouvant ruiner la communauté en un temps très bref (Ann. parl. Sénat, séance du 20 novembre 1957, pp. 67 et suivantes).

En vue de conjurer ou tout au moins d'atténuer ce danger, un amendement fut proposé par Mme Ciselet et M. Rolin, tendant à remplacer par le texte suivant l'article 2, 8°, de la loi du 30 mai 1924 portant création du registre de commerce :

« S'il s'agit d'un mineur, il fournira la preuve de l'autorisation de son tuteur; s'il s'agit d'une personne mariée, elle fournira la preuve soit de l'accord de son conjoint, soit du rejet de son recours, soit du fait que le conjoint informé du dépôt de la requête par lettre recommandée à la poste avec accusé de réception a laissé s'écouler un mois sans exercer de recours, soit que nonobstant l'introduction d'un recours le requérant a été autorisé par le président statuant en référé en vertu de l'article 215, à commencer l'exercice du commerce ». (Sénat, session 1957-1958, doc. n° 37) (1).

Entretemps, un autre amendement avait été déposé par M. George et consorts tendant à remplacer le texte qui permettrait à la femme d'engager seule les biens communs dans l'exercice d'une profession par un texte exigeant l'accord du mari pour que les biens communs soient engagés (Sénat, session 1957-1958, doc. n° 17). Cet amendement fut adopté la veille du jour où vint en discussion l'amendement Ciselet-Rolin (Ann. parl. Sénat, séance du 20 novembre 1957, p. 77), ce qui contribuera à faire abandonner ce dernier amendement, puisque le danger d'engager la communauté à l'insu du mari n'existait plus (*Ibid.*, séance du 21 novembre 1957, déclarations de M. De Baeck, pp. 85 et suivantes).

L'adoption de l'amendement George eut une autre conséquence. Etant donné que la femme pouvait engager la communauté par son activité professionnelle, et ce sans autorisation du mari, la Commission de la Justice du Sénat avait proposé un texte permettant au mari de demander la séparation de

Het lijdt geen twijfel dat ook de andere schuldeisers van de gemeenschap zich kunnen verhalen op die inkomsten die immers niet langer voorbehouden goederen zijn, maar die achteruitgang in vergelijking met de huidige toestand wordt, volgens de stellers van het ontwerp, goed gemaakt door de voordelen welke de vrouw in het nieuwe stelsel verkrijgt : noodzakelijke samenwerking van beide echtgenoten voor de belangrijkste handelingen waarbij gemeenschapsgoederen of eigen goederen betrokken zijn, aanzienlijke uitbreiding van de reeks goederen die eigen blijven, nieuwe technische middelen die de vrije beschikking over de beroepsinkomsten vergemakkelijken.

Er zou nog kunnen worden gewezen op het gevaar dat de vrouw een beroep zou kunnen uitoefenen buiten weten van haar man, en op die wijze de gemeenschap verbinden, terwijl het feit dat de man niet in verzet is gekomen te verklaren is door zijn onwetendheid omtrent de door zijn vrouw uitgeoefende werkzaamheid.

Dit gevaar is ook onder ogen genomen tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten.

Het bij de Senaat ingediende ontwerp liet ieder echtgenoot vrij, een beroep naar keuze uit te oefenen behoudens het recht van de andere echtgenoot om hiertegen in het belang van het gezin bij de rechtbank van eerste aanleg in verzet te komen (Senaat, zitting 1956-1957, doc. n° 69, nieuw artikel 225 van het Burgerlijk Wetboek).

De Senaatscommissie voor Justitie achtte een tijdelijke bepaling nodig krachtens welke de vrouw, die voortaan vrij zou zijn een beroep uit te oefenen behoudens verzet van haar man, voor alles wat haar beroep betreft de gemeenschapsgoederen zou verbinden maar niet de eigen goederen van de man zoals thans het geval is wanneer de vrouw met machtiging van de man een beroep uitoefent (Senaat, zitting 1956-1957, doc. n° 346, artikel 6, 4°, commentaar blz. 28).

Naar aanleiding van deze bepaling, die de vrouw machtigde om alleen de gemeenschapsgoederen te verbinden bij de uitoefening van een handelsbedrijf zonder voorafgaande machtiging van de man, is dan in de Senaat gewezen op het gevaar, dat de vrouw buiten weten van de man handel zou kunnen drijven en in zeer korte tijd de gemeenschap zou kunnen ruïneren (Parl. Handel. Senaat, vergadering van 20 november 1957, blz. 67 en volgende).

Om dit gevaar te ondervangen of althans te verminderen, werd door Mevr. Ciselet en M. Rolin bij amendement voorgesteld artikel 2, 8°, van de wet van 30 mei 1924 tot instelling van het handelsregister als volgt te vervangen :

« Betreft het een minderjarige, dan moet deze bewijzen dat zijn voogd hem gemachtigd heeft; betreft het een gehuwde, dan moet deze bewijzen hetzij dat de echtgenoot ermee instemt, hetzij dat zijn beroep is afgewezen, hetzij dat de echtgenoot bij ter post aangetekend schrijven met bericht van ontvangst op de hoogte is gesteld van de indiening van het verzoek, doch een maand heeft laten verlopen zonder beroep in te stellen, hetzij dat de eiser, ondanks het instellen van beroep, door de voorzitter krachtens artikel 215 in kort geding gemachtigd is het handelsbedrijf te beginnen » (Senaat, zitting 1957-1958, doc. n° 37) (1).

Inmiddels hadden de heren George en consorten een ander amendement ingediend om de tekst waarbij de vrouw die een beroep uitoefent, werd gemachtigd om alleen de goederen van de gemeenschap te verbinden, te vervangen door een tekst die de instemming van de man vereiste om de gemeenschapsgoederen te kunnen verbinden (Senaat, zitting 1957-1958, doc. n° 17). Dit amendement werd aangenomen daags voor de bespreking van het amendement Ciselet-Rolin (Parl. Handel., Senaat, vergadering van 20 november 1957, blz. 77), dat mede daardoor kwam te vervallen aangezien er geen gevaar meer bestond dat de gemeenschap zonder voorkennis van de man zou worden gehonden (*Ibid.*, verbadering van 21 november 1957, verklaringen van de heer De Baeck, blz. 85 en volgende).

De goedkeuring van het amendement George had nog een ander gevolg. Aangezien de vrouw de gemeenschap door haar beroepswerkzaamheid kon verbinden, en wel zonder machtiging van de man, had de Senaatscommissie voor Justitie een tekst voorgesteld krachtens welke de man scheiding van goe-

(1) En séance publique, Mme Ciselet proposa de rédiger la deuxième phrase de l'amendement comme suit :

« S'il s'agit d'une personne mariée, elle fournira la preuve, soit de l'accord de son conjoint, soit du rejet de son recours, soit du fait que le conjoint a été informé du dépôt de la requête, par lettre recommandée à la poste avec accusé de réception » (Ann. parl., Sénat, séance du 21 novembre 1957, p. 86).

(1) In de openbare vergadering stelde Mevr. Ciselet voor, de tweede volzin van het amendement als volgt te lezen :

« Betreft het een gehuwde, dan moet deze bewijzen hetzij dat de echtgenoot er mede instemt, hetzij dat zijn beroep is afgewezen, hetzij dat de echtgenoot op de hoogte is gesteld van de indiening van het verzoek bij ter post aangetekend schrijven met bericht van ontvangst » (Parl. Handel., Senaat, vergadering van 21 november 1957, blz. 86).

biens si ses droits étaient mis en péril (article 6, 7°). Ce texte fut supprimé après l'adoption de l'amendement George pour le motif « qu'il n'y avait pas lieu de protéger les intérêts du mari, ceux-ci ne pouvant être compromis que de son consentement » (Sénat, session 1957-1958, rapport complémentaire de la Commission de la Justice, doc. n° 46).

Dans le système proposé par le Conseil d'Etat, qui supprime l'acquiescement du mari comme condition nécessaire de l'engagement de la communauté pour les dettes professionnelles de la femme, le danger qui vient d'être évoqué n'est pas complètement écarté. Il n'est cependant pas de nature à justifier la modification de ce système, qui vise principalement à éviter qu'à défaut d'acquiescement du mari à l'exercice d'une profession par sa femme, les créanciers de celle-ci soient impuissants à agir sur ses gains professionnels tombés en communauté.

L'article 204 du projet permet au mari de demander la séparation de biens, si ses droits sont mis en péril.

Le régime de communauté est un régime conventionnel qui, par conséquent, ne s'impose pas aux conjoints.

Les époux peuvent obtenir la modification du régime matrimonial qu'ils ont adopté.

La femme n'engage jamais les biens propres du mari, qui peuvent être beaucoup plus nombreux que sous la législation actuelle.

Enfin, il est normal que le mari s'informe des activités de sa femme, s'il a des motifs de craindre qu'elle n'exerce une profession qui justifiait le recours prévu par l'article 215 nouveau du Code civil.

En tout état de cause, le danger signalé pourrait être atténué par une modification de la loi sur le registre du commerce inspirée de l'amendement Ciselet-Rolin.

Si l'on admet que l'acquiescement du mari n'est plus nécessaire pour que la communauté soit engagée par les dettes professionnelles de la femme, les articles 108 et 109 devraient être rédigés comme suit :

« Article 108.

» Si le mari a donné à la femme le mandat général défini à l'article 125, le recouvrement des dettes contractées par le mari dans l'exercice de sa profession doit être poursuivi, d'abord sur la pleine propriété de ses biens propres et, subsidiairement, sur les biens communs; il ne peut être poursuivi sur les biens propres de la femme.

» Article 109.

» Le recouvrement des dettes contractées par la femme, qu'elle gère ou non la communauté, dans l'exercice d'une profession distincte de celle de son mari peut être poursuivi tant sur les biens propres de celle-ci que sur les biens communs; il ne peut être poursuivi sur les biens propres du mari.

Si l'on reprend, à la lumière de ces textes, les quatre hypothèses examinées au début des développements qui précèdent, on constate que dans trois cas sur quatre les biens propres de l'époux qui exerce une profession sont engagés en même temps que les biens communs, alors que dans un cas les biens communs ne sont engagés que subsidiairement. Le schéma ci-après le montre :

Biens engagés en cas d'exercice d'une profession non interdite.

I. Le mari gère la communauté :

- a) Mari (M) exerce profession : propres M + communs (article 102, 3°).
- b) Femme (F) exerce profession : propres F + communs (articles 102, 5°, et 109).

II. La femme gère la communauté :

- a) Mari (M) exerce profession : propres M et subsidiairement, communs (articles 102, 4°, et 108).
- b) Femme (F) exerce profession : propres F + communs (articles 102, 3°, et 109).

deren kon vragen wanneer zijn rechten in gevaar werden gebracht (artikel 6, 7°). Na de goedkeuring van het amendement George werd die tekst geschrapt, omdat « de belangen van de man niet beschermd moesten worden, aangezien deze slechts met zijn toestemming in het gedrang kunnen komen » (Senaat, zitting 1957-1958, aanvullend verslag van de Senaatscommissie voor Justitie, doc. n° 46).

In de door de Raad van State voorgestelde regeling, die de toestemming van de man afschaft als noodzakelijke eis opdat de gemeenschap door de beroepsschulden van de vrouw gebonden kan zijn, is het besproken gevaar niet volkomen uitgesloten. Het is echter niet zo groot, dat het een wijziging verantwoordt van dit stelsel, hetwelk in hoofdzaak wordt voorgesteld om te vermijden dat de schuldeisers van de vrouw, ingeval de man er niet heeft in toegestemd dat zij haar beroep uitoefent, zich niet zouden kunnen verhalen op haar in de gemeenschap gevallen beroepsinkomsten.

Krachtens artikel 204 van het ontwerp kan de man scheiding van goederen vragen indien zijn rechten in gevaar komen.

Het stelsel van de gemeenschap is een bedongen stelsel dat aan echtgenoten niet wordt opgelegd.

Zij kunnen het door hen gekozen huwelijksvermogensstelsel doen wijzigen.

In geen geval kan de vrouw eigen goederen van de man verbinden, en deze kunnen veel talrijker zijn dan onder de huidige wetgeving.

Ten slotte ligt het voor de hand, dat de man naar de werkzaamheid van zijn vrouw informeert, zo hij reden heeft om te vrezen, dat dit een werkzaamheid is die het beroep op de rechter overeenkomstig het nieuwe artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek zou wettigen.

Hoe dan ook, kan het genoemde gevaar worden verminderd door een wijziging van de wet op het handelsregister, in de geest van het amendement Ciselet-Rolin.

Neemt men aan dat de toestemming van de man niet langer vereist is opdat de gemeenschap door de beroepsschulden van de vrouw gebonden is, dan dienen de artikelen 108 en 109 als volgt te worden gelezen :

« Artikel 108.

» Heeft de man aan de vrouw de in artikel 125 omschreven algemene lastgeving gegeven, dan moeten de schulden die de man in de uitoefening van zijn beroep heeft aangegaan, in de eerste plaats op de volle eigendom van zijn eigen goederen, in de tweede plaats op de gemeenschapsgoederen worden verhaald; op de eigen goederen van de vrouw kunnen zij niet worden verhaald.

» Artikel 109.

» Schulden welke de vrouw, of zij de gemeenschap al dan niet bestuurt, heeft aangegaan in de uitoefening van een beroep, onderscheiden van dat van haar man, kunnen zowel op haar eigen goederen als op de gemeenschapsgoederen worden verhaald; op de eigen goederen van de man kunnen zij niet worden verhaald.

Toetst men aan deze teksten de vier hierboven onderzochte gevallen, dan blijken in drie daarvan de eigen goederen van de echtgenoot die een beroep uitoefent samen met de gemeenschapsgoederen gebonden te zijn, terwijl in één geval de gemeenschapsgoederen slechts in de tweede plaats gebonden zijn. Het volgende schema toont dit aan :

Goederen verbonden ingeval een niet verboden beroep wordt uitgeoefend.

I. De man bestuurt de gemeenschap :

- a) Man (M) oefent beroep uit : eigen goederen M + gemeenschapsgoederen (artikel 102, 3°).
- b) Vrouw (V) oefent beroep uit : eigen goederen V + gemeenschapsgoederen (artikelen 102, 5°, en 109).

II. De vrouw bestuurt de gemeenschap :

- a) Man (M) oefent beroep uit : eigen goederen M en, in de tweede plaats, gemeenschapsgoederen (artikelen 102, 4°, en 108).
- b) Vrouw (V) oefent beroep uit : eigen goederen V + gemeenschapsgoederen (artikelen 102, 3°, en 109).

Il serait hautement souhaitable, dans l'intérêt des tiers et par souci de simplification, d'uniformiser les dispositions qui précèdent en adoptant pour le cas II, *a*, la même solution que pour les autres cas.

En effet, la nécessité de devoir épuiser les biens propres de l'époux débiteur avant de pouvoir réaliser les biens communs expose les tiers au danger de fraude consistant à soustraire à l'action des créanciers tout ou partie des biens communs, pendant les poursuites dirigées contre les biens propres (voir les observations formulées sous l'article 115, *in fine*). De plus, l'exigence d'une poursuite « en cascade » expose le créancier à se voir paralyser dans son action, s'il dirige ses poursuites contre des biens communs avant de le faire contre les biens propres du débiteur, alors que la distinction des uns et des autres n'est pas toujours aisée.

Si le Gouvernement adopte la solution d'uniformité qui vient d'être proposée, les articles 108 et 109 devraient être fusionnés dans un texte unique rédigé comme suit :

« Article 108.

» Le recouvrement des dettes contractées par un époux dans l'exercice régulier d'une profession non interdite peut être poursuivi tant sur ses biens propres que sur les biens communs; il ne peut être poursuivi sur les biens propres de l'autre époux. »

L'adoption de cette disposition requiert les modifications suivantes dans d'autres textes :

Article 102.

Le 4° et le 5° doivent être fusionnés comme suit :

« 4° les dettes contractuelles de l'époux qui ne gère pas la communauté, si elles sont nées dans les conditions prévues aux articles 106, 108 et 112. »

Le 6° et le 7° deviennent le 5° et le 6°.

Il importerait aussi de vérifier les références éventuellement faites ailleurs aux numéros ainsi modifiés.

Article 103.

In fine, remplacer « 106, 108 et 109 » par « 106 et 108 ».

Si le Gouvernement n'entendait pas accorder de manière uniforme à tous les créanciers un droit de recours sur les biens communs en même temps que sur les biens propres de l'époux qui exerce une profession, on pourrait à la rigueur adopter un système qui s'écarterait moins de celui que consacre l'article 108 du projet en admettant le principe d'une poursuite subsidiaire contre les biens communs, uniquement dans les cas — assurément moins fréquents — où les dettes professionnelles auraient été contractées par l'époux non gérant, mari ou femme.

Si cette solution était adoptée, les articles 108 et 109 devraient être rédigés comme suit :

« Article 108.

» Le recouvrement des dettes contractées dans l'exercice régulier d'une profession non interdite par l'époux qui gère la communauté peut être poursuivi tant sur ses biens propres que sur les biens communs; il ne peut être poursuivi sur les biens propres de l'autre époux.

» Article 109.

» Le recouvrement des dettes contractées dans l'exercice régulier d'une profession non interdite par l'époux qui ne gère pas la communauté doit être poursuivi, d'abord sur la pleine propriété de ses biens propres et, subsidiairement, sur les biens communs; il ne peut être poursuivi sur les biens propres de l'autre époux. »

Voici les modifications requises dans d'autres textes :

Article 102.

Fusionner le 4° et le 5° comme suit :

« 4° les dettes contractuelles de l'époux qui ne gère pas la communauté, si elles sont nées dans les conditions prévues aux articles 106, 109 et 112. »

Le surplus comme plus haut.

In het belang van derden en met het oog op de vereenvoudiging is het hoogst wenselijk, eenheid te brengen in al deze bepalingen, door aan het geval II, *a*, dezelfde oplossing te geven als aan de andere.

Aangezien immers eerst de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar geheel moeten zijn aangesproken alvorens de gemeenschapsgoederen aan de beurt mogen komen, lopen derden het gevaar dat alle of sommige gemeenschapsgoederen bedrieglijk aan de schuldeisers worden onttrokken terwijl deze zich op de eigen goederen trachten te verhalen (zie de opmerkingen bij artikel 115, *in fine*). Bovendien dreigt een « trapsgewijze » vervolging de schuldeiser te remmen in zijn vordering, indien hij zich eerst op de gemeenschapsgoederen en pas daarna op de eigen goederen van de schuldenaar tracht te verhalen; het onderscheid tussen beide soorten van goederen zal immers niet altijd licht te maken zijn.

Wenst de Regering deze eenvormigheid te bewerken, dan moet van de artikelen 108 en 109 één tekst worden gemaakt, als volgt :

« Artikel 108.

» Schulden die een echtgenoot in de regelmatige uitoefening van een niet verboden beroep heeft aangegaan, kunnen zowel op zijn eigen goederen als op de gemeenschapsgoederen worden verhaald; op de eigen goederen van de andere echtgenoot kunnen zij niet worden verhaald. »

Wordt deze tekst aangenomen, dan moeten in andere teksten de volgende wijzigingen worden aangebracht :

Artikel 102.

De teksten onder 4° en 5° moeten als volgt worden samengevoegd :

« 4° de contractuele schulden van de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, indien zij ontstaan zijn onder de omstandigheden bepaald in de artikelen 106, 108 en 112. »

De bepalingen onder 6° en 7° komen dan onder 5° en 6°.

Ook de eventuele andere verwijzingen naar de aldus gewijzigde nummers dienen te worden nagegaan.

Artikel 103.

Aan het eind vervange men « 106, 108 en 109 » door « 106 en 108 ».

Wil de Regering niet aan alle schuldeisers hetzelfde recht toekennen om zich én op de gemeenschapsgoederen én op de eigen goederen van de echtgenoot die een beroep uitoefent te verhalen, dan kan zij, zo nodig, een stelsel aannemen dat in mindere mate afwijkt van artikel 108 van het ontwerp, door te stellen dat alleen beroepsschulden die de niet besturende echtgenoot, man of vrouw, mocht hebben aangegaan — hetgeen niet zo vaak het geval zal zijn — in de tweede plaats op de gemeenschapsgoederen kunnen worden verhaald.

De artikelen 108 en 109 leze men dan als volgt :

« Artikel 108.

» Schulden welke de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, heeft aangegaan in de regelmatige uitoefening van een niet verboden beroep, kunnen zowel op zijn eigen goederen als op de gemeenschapsgoederen worden verhaald; op de eigen goederen van de andere echtgenoot kunnen zij niet worden verhaald.

» Artikel 109.

» Schulden welke de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, heeft aangegaan in de regelmatige uitoefening van een niet verboden beroep, moeten in de eerste plaats op de volle eigendom van zijn eigen goederen, in de tweede plaats op de gemeenschapsgoederen worden verhaald; op de eigen goederen van de andere echtgenoot kunnen zij niet worden verhaald. »

Hier volgen de wijzigingen die in andere teksten zijn aan te brengen :

Artikel 102.

De teksten onder 4° en 5° als volgt samenvoegen :

« 4° De contractuele schulden van de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, indien zij ontstaan zijn onder de omstandigheden bepaald in de artikelen 106, 109 en 112. »

Voorts zoals hiervoren.

Article 103.

In fine, remplacer « 106, 108 et 109 » par « 106 et 109 » (1).

**

Si l'on admet que la communauté est tenue lorsque le mari n'a pas fait opposition à l'exercice d'une profession par sa femme, il faudra en conclure *a contrario* que la communauté ne sera plus engagée par les dettes professionnelles de la femme contractées en violation d'une opposition admise par le tribunal suite au recours introduit par le mari conformément à l'article 215 nouveau du Code civil.

Dans la logique du système consacré par la loi relative aux droits et devoirs respectifs des époux, il faut d'ailleurs aller plus loin et décider que le mari, qu'il soit gérant ou non, n'engagera pas la communauté par ses dettes professionnelles, s'il exerce une profession interdite dans l'intérêt de la famille par une décision de justice provoquée par le recours de sa femme.

En matière d'obligation aux dettes, le projet ne doit envisager que l'exercice d'une profession à laquelle le conjoint ne s'est pas opposé avec succès. Seul cet exercice peut engager la communauté à l'égard des créanciers, tandis que l'exercice d'une profession interdite dans l'intérêt de la famille ne devrait engager que la nue-propriété des biens propres du débiteur. Ainsi se trouveraient réglées, en matière de régimes matrimoniaux, les conséquences pécuniaires de l'exercice d'une profession interdite, mais ceci n'implique aucune appréciation sur les autres conséquences que peut avoir pareil exercice.

Il importerait encore de savoir à partir de quel moment l'interdiction prononcée par le tribunal sera opposable aux tiers. La question est d'importance, car l'opposabilité aux tiers de la décision judiciaire aura pour effet de limiter le droit de poursuite des créanciers à la nue-propriété des biens propres de leur débiteur, si la dette a été contractée par un époux postérieurement à la décision opposable qui le frappe, tandis que, si la décision n'est pas opposable aux tiers, le recouvrement des dettes pourra être poursuivi comme si l'exercice de la profession n'avait pas été défendu, avec droit éventuel à récompense au profit de la communauté (2).

La loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux ne détermine pas, de manière générale, les conditions d'opposabilité aux tiers des décisions judiciaires qui défendent à un époux, dans l'intérêt de la famille, l'exercice d'une profession.

La loi précitée ne contient à cet égard qu'une seule disposition inscrite dans l'article 217 nouveau, dernier alinéa, du Code civil :

« Si le jugement comporte défense de l'exercice d'une activité nécessitant une inscription au registre du commerce, il est transcrit par extrait sur un registre tenu à cet effet au greffe du tribunal; en outre, une expédition du jugement est transmise par le greffier dans les arrondissements où il existe

- (1) Les systèmes qui viennent d'être examinés concernent exclusivement le recouvrement des dettes professionnelles.

En ce qui concerne les dettes non professionnelles de l'époux gérant, le régime est le suivant, quel que soit le système adopté en matière de dettes professionnelles :

1° Les dettes non professionnelles du mari gérant engageront ses propres et les biens communs ensemble (articles 102, 3°, et 103).

2° Les dettes non professionnelles de la femme qui gère en vertu de l'article 124 (absence, interdiction...) engageront ses propres et les biens communs ensemble (articles 102, 3°, et 103).

3° Les dettes non professionnelles de la femme qui gère en vertu de l'article 125 (mandat) engageront les biens communs et les biens propres du mari (article 104).

- (2) Il y aurait lieu de mentionner expressément ce droit à récompense en complétant l'article 118 par un 4° rédigé comme suit :

« 4° les dettes contractées par un époux dans les conditions prévues à l'article ... » (mentionner ici l'article qui règle le recouvrement des dettes contractées par un époux dans l'exercice d'une profession interdite).

Artikel 103.

Aan het slot vervange men « 106, 108 en 109 » door « 106 en 109 » (1).

**

Neemt men aan dat de gemeenschap gebonden is wanneer de man zich niet tegen de uitoefening van een beroep door zijn vrouw heeft verzet, dan moet daaruit *a contrario* worden afgeleid dat de gemeenschap niet langer gebonden is door de beroepsschulden welke de vrouw aangaat ondanks het verzet, hetwelk de rechtbank zou hebben ingewilligd nadat de man zich overeenkomstig het nieuwe artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek tot haar heeft gewend.

Logisch doorredenerend op het stelsel der wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, zou men tot het besluit moeten komen dat de man, of hij de gemeenschap al dan niet bestuurt, die gemeenschap door zijn beroepsschulden niet verbindt wanneer een door de vrouw uitgelokte gerechtelijke beslissing hem de uitoefening van zijn beroep in het belang van het gezin, heeft verboden.

Inzake gehoudenheid tot de schulden moet het ontwerp alleen handelen over de uitoefening van een beroep waartegen de echtgenoot niet met gunstig gevolg is opgekomen. Alleen zodanige uitoefening van een beroep kan de gemeenschap ten aanzien van schuldeisers verbinden, terwijl de uitoefening van een in het belang van het gezin verboden beroep alleen de blote eigendom van de eigen goederen van de schuldenaar zou mogen verbinden. Op die wijze zouden de geldelijke gevolgen van de uitoefening van een verboden beroep in het huwelijksvermogensrecht geregeld zijn; hiermede is evenwel niets gezegd over de andere mogelijke gevolgen.

De vraag is ook, van welk tijdstip af het door de rechtbank uitgesproken verbod tegen derden kan worden ingeroepen. Dit is niet zonder belang, want een rechterlijke beslissing die tegen derden kan worden ingeroepen, zal tot gevolg hebben dat schuldeisers zich nog alleen op de blote eigendom van de eigen goederen van hun schuldenaar kunnen verhalen indien het gaat om schulden welke een echtgenoot na zulk een tegen hem genomen beslissing heeft aangegaan; kan de beslissing niet tegen derden worden ingeroepen, dan kunnen de schulden worden verhaald alsof de uitoefening van het beroep niet was verboden, met eventueel recht op vergoeding ten behoeve van de gemeenschap (2).

De wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten bevat geen algemene bepaling die zegt onder welke voorwaarden rechterlijke beslissingen waarbij aan een echtgenoot in het belang van het gezin verbod wordt opgelegd een bepaald beroep uit te oefenen, tegen derden kunnen worden ingeroepen.

In dit verband bevat evengenoemde wet slechts één bepaling, namelijk het laatste lid van het nieuw artikel 217 van het Burgerlijk Wetboek :

« Houdt het vonnis verbod in een werkzaamheid uit te oefenen waarvoor inschrijving in het handelsregister vereist is, dan wordt het bij uittreksel overgeschreven in een daartoe ter griffie van de rechtbank gehouden register; bovendien zendt de griffier een uitgifte van het vonnis, in de arrondis-

- (1) De zoëven onderzochte stelsels hebben uitsluitend betrekking op het verhalen van beroepsschulden.

Ten aanzien van de schulden van de besturende echtgenoot, die geen beroepsschulden zijn, geldt de volgende regeling, onverschillig welk stelsel voor de beroepsschulden is gekozen :

1° Schulden van de man die de gemeenschap bestuurt, die geen beroepsschulden zijn, verbinden en zijn eigen goederen en de gemeenschapsgoederen (artikelen 102, 3°, en 103).

2° Schulden van de vrouw die de gemeenschap bestuurt krachtens artikel 124 (man afwezig, onbekwaam verklaard...) als het geen beroepsschulden zijn, verbinden en haar eigen goederen en de gemeenschapsgoederen (artikelen 102, 3°, en 103).

3° Schulden van de vrouw die de gemeenschap bestuurt krachtens artikel 125 (lastgeving), als het geen beroepsschulden zijn, verbinden de gemeenschapsgoederen en de eigen goederen van de man (artikel 104).

- (2) Dit recht op vergoeding zou uitdrukkelijk moeten worden vermeld; met dat doel kan artikel 118 worden aangevuld met een 4°, als volgt :

« 4° de schulden die een echtgenoot heeft aangegaan onder de omstandigheden bepaald in artikel... » (het artikel vermelden dat zegt hoe de schulden die een echtgenoot in de uitoefening van een verboden beroep heeft aangegaan, kunnen worden verhaald).

un tribunal de commerce, au greffe de ce dernier tribunal. Le référendaire procède d'office à la rectification ou à la radiation de l'immatriculation. »

A supposer que l'on considère — ce qui peut prêter à doute — que la publicité organisée par cette disposition rend le jugement comportant défense d'exercice d'une activité opposable aux tiers, ceux-ci n'auront de recours que contre la nue-propiété des biens propres d'un débiteur qui contrevient à la défense.

Il n'en reste pas moins que pareille publicité est fragmentaire, puisqu'elle ne s'applique pas à la défense d'exercice d'une profession non commerciale.

Il faut aller plus loin et organiser, de manière générale, la publicité qui rendra la décision judiciaire opposable aux tiers et limitera, par conséquent, le droit de poursuite de ceux-ci à la nue-propiété des biens propres de leur débiteur. C'est ce que fait l'article proposé plus loin, en prescrivant que la décision judiciaire portant défense d'exercice d'une profession — qu'il s'agisse d'une profession commerciale ou non commerciale — sera opposable aux tiers après que le greffier l'aura transcrite par extrait sur un registre *ad hoc* tenu au greffe du tribunal de première instance. Si l'on s'en tient à cette règle, le jugement qui comporte défense de l'exercice d'une activité nécessitant une inscription au registre du commerce devra, en outre, être transmis en expédition au greffe du tribunal de commerce pour que le référendaire puisse procéder à la rectification ou à la radiation de l'immatriculation (article 217 nouveau du Code civil), mais il est essentiel de noter que le jugement ne sera pas opposable aux tiers à partir du moment où le référendaire aura accompli sa mission, mais à partir du moment où aura été faite la transcription par extrait au greffe du tribunal civil.

Le texte ci-après tient compte des observations qui précèdent. Il devra faire l'objet d'un article 109 ou 110, suivant la solution que le Gouvernement adoptera en ce qui concerne les articles 108 et 109 du projet (voir supra) :

« Article ... »

« Le recouvrement des dettes contractées par un époux dans l'exercice d'une profession interdite par le tribunal en application de l'article 215 du Code civil ne peut être poursuivi que sur la nue-propiété de ses biens propres, si la dette a été contractée après que la décision judiciaire aura été transcrite par extrait sur le registre prévu par l'article 217, dernier alinéa, du Code civil. Chacun pourra prendre connaissance de ce registre gratuitement ou s'en faire délivrer copie sur papier libre (moyennant paiement des droits de greffe). »

✱

On a vu plus haut que les articles 108 à 110 règlent uniquement la matière des dettes contractuelles nées dans l'exercice d'une profession. Quant aux dettes extra-contractuelles, elles tombent exclusivement sous l'application des articles 102, 2°, 105 et 118, 3°.

En conséquence, les dettes extra-contractuelles nées à l'occasion de l'exercice d'une profession engagent toujours, de manière subsidiaire, la communauté, soit provisoirement (faute intentionnelle, notamment), soit définitivement (faute non intentionnelle).

Il en résulte que les dettes extra-contractuelles, nées dans l'exercice d'une profession interdite par décision de justice dans l'intérêt de la famille, devraient grever la communauté de la même manière, alors que les dettes contractuelles ne la grèveraient pas, mais grèveraient uniquement la nue-propiété des biens de l'époux débiteur.

Pareil système peut se justifier par les considérations suivantes.

Le tiers qui contracte avec un époux doit s'informer des pouvoirs de son cocontractant et si l'interdiction d'exercice d'une profession qui frappe cet époux est opposable aux tiers, il n'est que juste que la communauté ne soit pas engagée à leur égard.

Par contre, le tiers victime d'un délit ou d'un quasi-délit du même époux et qui n'a été en relation avec ce dernier que par les effets du préjudice qui lui a été causé, en dehors de tout contrat, n'a pas dû, ni pu s'informer du droit qu'avait ou n'avait pas l'auteur du dommage d'engager les biens communs. Tel serait le cas d'un accident provoqué en livrant les marchandises d'un commerce à l'exercice duquel le conjoint

sementen waar een rechtbank van koophandel bestaat, aan de griffie van die rechtbank. De referendaris gaat ambtshalve over tot verbetering of doorhaling van de inschrijving. »

Gesteld dat men het zo ziet — hetgeen hoegenaamd niet vaststaat — dat het vonnis hetwelk verbiedt een bepaalde werkzaamheid uit te oefenen, door de aldus voorgeschreven bekendmaking tegen derden kan worden ingeroepen, dan kunnen die derden zich alleen verhalen op de blote eigendom van de eigen goederen van een schuldenaar die het verbod mocht overtreden.

Het blijft niettemin zo, dat die bekendmaking fragmentair is, aangezien zij niet geldt voor het verbod een niet commercieel beroep uit te oefenen.

Een algemene regeling inzake bekendmaking is echter noodzakelijk opdat de rechterlijke beslissing steeds tegen derden kan worden ingeroepen en dezen zich dus alleen op de blote eigendom van de eigen goederen van hun schuldenaar kunnen verhalen. Het hierna voorgestelde artikel bepaalt daarom dat de rechterlijke beslissing die verbiedt een beroep — een handelsberoep of een ander — uit te oefenen, tegen derden zal kunnen worden ingeroepen nadat de griffier ze bij uittreksel heeft overgeschreven in een ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg gehouden register *ad hoc*. Houdt men het bij die regel, dan moet bovendien een uitgifte van het vonnis, dat verbiedt een werkzaamheid uit te oefenen waarvoor inschrijving in het handelsregister vereist is, aan de griffie van de rechtbank van koophandel worden gezonden, opdat de referendaris de inschrijving kan verbeteren of doorhalen (nieuw artikel 217 van het Burgerlijk Wetboek). Het is echter van groot belang te weten dat het vonnis tegen derden kan worden ingeroepen, niet vanaf het tijdstip waarop de referendaris zijn taak heeft vervuld, maar van het ogenblik af dat het uittreksel ter griffie van de burgerlijke rechtbank is overgeschreven.

Met deze opmerkingen is rekening gehouden in de hierna volgende tekst die, naar gelang van de oplossing die de Regering aan de artikelen 108 en 109 van het ontwerp zal geven (zie hiervoren), artikel 109 dan wel artikel 110 wordt :

« Artikel ... »

« Schulden die een echtgenoot heeft aangegaan in de uitoefening van een beroep dat de rechtbank bij toepassing van artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek heeft verboden, kunnen alleen op de blote eigendom van zijn eigen goederen worden verhaald, indien de schuld is aangegaan nadat de rechterlijke beslissing bij uittreksel is overgeschreven in het bij artikel 217, laatste lid, van het Burgerlijk Wetboek voorgeschreven register. Iedereen kan kosteloos van dit register inzage nemen of zich daarvan een afschrift op ongezegeld papier doen afgeven (tegen betaling van de griffierechten). »

✱

Er is reeds gezegd dat de artikelen 108 tot 110 alleen handelen over contractuele schulden die in de uitoefening van een beroep zijn ontstaan; ten aanzien van extra-contractuele schulden gelden alleen de artikelen 102, 2°, 105 en 118, 3°.

Bijgevolg verbinden de in de uitoefening van een beroep ontstane extra-contractuele schulden altijd de gemeenschap, zij het in bijkomende orde, hetzij voorlopig (onder meer opzettelijke fout), hetzij definitief (niet-opzettelijke fout).

Extra-contractuele schulden dus, die ontstaan zijn in de uitoefening van een beroep dat door de rechtbank in het belang van het gezin is verboden, zouden de gemeenschap op dezelfde wijze moeten bezwaren, terwijl contractuele schulden niet de gemeenschap, maar alleen de blote eigendom van de goederen van de echtgenoot-schuldenaar zouden bezwaren.

Dergelijk stelsel is als volgt te verantwoorden.

De derde die met een echtgenoot een overeenkomst aangaat, moet informeren naar de bevoegdheid van zijn medecontractant, en zo het tegen die echtgenoot uitgesproken verbod om een beroep uit te oefenen tegen derden kan worden ingeroepen, is het maar billijk dat de gemeenschap tegenover hen niet gebonden is.

De derde daarentegen, die het slachtoffer is van een door dezelfde echtgenoot gepleegd misdrijf of oneigenlijk misdrijf, en met hem slechts ingevolge het hem toegebrachte nadeel in betrekking komt, buiten enige overeenkomst om, moet en kon ook niet nagaan of de dader al dan niet het recht had de gemeenschapsgoederen te verbinden. Wordt bijvoorbeeld een ongeval veroorzaakt bij de levering van goederen uit een handel

du commerçant s'était opposé avec succès. Il est raisonnable d'admettre, en pareil cas, que la communauté soit tenue.

Mais tous les cas ne sont pas aussi simples.

Voici des exemples.

Un tiers sait qu'un époux, suite à l'opposition de son conjoint, ne peut exercer tel commerce déterminé, mais l'exerce quand même.

Dans un premier exemple, ce tiers prend place avec l'époux dans un véhicule utilisé par ce dernier pour les besoins de son commerce et est victime d'un préjudice, non couvert par l'assurance obligatoire et imputable au propriétaire du véhicule.

Dans un second exemple, le tiers est victime d'actes de concurrence illicite accomplis par l'époux.

La différence entre les deux exemples résulte de ce que, dans le premier, le tiers « qui sait » aurait pu éviter de s'exposer au préjudice qu'il a subi, alors que, dans le second, sa « connaissance » ne pouvait pas le prémunir contre les conséquences de la faute de l'époux.

La connaissance que le tiers avait de la situation du responsable doit-elle jouer un rôle en ce qui concerne les biens sur lesquels le recouvrement de la créance de la victime pourra être poursuivi ? Dans l'état actuel des textes du projet, cette connaissance importe peu : s'agissant d'une dette extra-contractuelle, la communauté sera toujours subsidiairement engagée. Le projet devrait être modifié si le Gouvernement estimait qu'il faudrait adopter une autre solution. En faveur de la solution du projet, on peut faire valoir que la communauté n'est plus un régime légal, mais un régime conventionnel et qu'en le choisissant librement par contrat de mariage les époux se sont fait confiance et ont accepté les risques éventuels de leur régime : en l'espèce, grever subsidiairement la communauté des conséquences de leurs délits ou quasi-délits, quelles que soient les circonstances où ils ont été commis.

**

Aux termes de l'article 132, l'époux non gérant perçoit seul les dommages-intérêts dus en raison de la privation de son activité professionnelle.

Ces dommages-intérêts sont des biens communs, alors que sont propres, suivant l'article 84, 5°, « les dommages et intérêts... dus à l'époux pour préjudice subi dans sa personne ou pour dommage moral personnel ».

La différence entre ces deux catégories de dommages-intérêts existe déjà dans la législation actuelle sur les biens réservés.

Aux termes de l'article 224, a, du Code civil, maintenu temporairement en vigueur par la loi du 30 avril 1958 (article 226septies, § 1^{er}, du Code civil), sont comprises dans les biens réservés « toutes les indemnités ou dommages-intérêts lui (à la femme) revenant du chef d'un accident qui l'a privée de gains professionnels sur lesquels elle était en droit de compter ».

Les biens réservés sont communs ou propres (à la femme) d'après les règles ordinaires de la communauté légale (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1547).

Restent propres à la femme les indemnités dues à la suite d'accidents, mais dans la mesure seulement où elles représentent la réparation du dommage causé à l'intégrité physique ou morale de la femme (*Ibid.*, n° 1548).

Par contre, les sommes allouées pour pertes de salaire forment des biens réservés mais ne constituent pas des propres (*Ibid.*, p. 1243, note 3).

C'est à cette dernière catégorie qu'appartiennent les dommages-intérêts dus en raison de la privation de l'activité professionnelle, dont ils est question à l'article 132.

**

Suivant l'article 132, l'époux qui ne gère pas la communauté peut seul, sans le concours de son conjoint, disposer à titre onéreux du produit de son activité professionnelle. Il en est de même de certains actes de disposition à titre gratuit.

On a vu que l'article 132 dérogeait, en faveur de l'époux non gérant qui exerce une profession, aux pouvoirs de gestion de l'époux qui gère la communauté. On a vu aussi que l'époux qui exerce une profession peut verser ses revenus professionnels à un compte personnel destiné à recevoir des

tegen de uitoefening waarvan de andere echtgenoot met goed gevolg is opgekomen, dan is het redelijk aan te nemen, dat de gemeenschap gehouden is.

Alle gevallen zijn echter niet zo eenvoudig.

Enkele voorbeelden.

Een derde weet dat een echtgenoot, ingevolge het verzet van de andere echtgenoot, een welbepaalde handel niet mag drijven, maar het toch doet.

Eerste voorbeeld : die derde neemt samen met de echtgenoot plaats in een wagen die deze voor zijn handel gebruikt, en loopt schade op die niet door de verplichte verzekering is gedekt en aan de eigenaar van de wagen ten laste wordt gelegd.

Tweede voorbeeld : de derde is het slachtoffer van ongeoorloofde concurrentie vanwege de echtgenoot.

Tussen beide voorbeelden is er dit verschil, dat in het ene geval de derde « wist », en de opgelopen schade had kunnen vermijden, terwijl hij zich in het andere geval, ofschoon hij wist, niet kon beveiligen tegen de gevolgen van de fout van de echtgenoot.

Moet het feit, dat de derde de toestand van de aansprakelijke echtgenoot kende, een rol spelen ten aanzien van de goederen waarop de schuldvordering van het slachtoffer kan worden verhaald ? In de voorgelegde tekst van het ontwerp, is die rol gering; aangezien het een extra-contractuele schuld betreft, zal de gemeenschap steeds in bijkomende orde gebonden zijn. Verkiest de Regering een andere oplossing, dan moet het ontwerp worden gewijzigd. Voor de oplossing van het ontwerp pleit, dat de gemeenschap niet langer een wettelijk maar een bedongen stelsel is en dat echtgenoten die het bij huwelijkscontract vrij kiezen, blijk geven van wederzijds vertrouwen en de eventuele risico's van hun stelsel aanvaarden, met name het risico de gemeenschap in bijkomende orde te binden door de gevolgen van hun misdrijven of oneigenlijke misdrijven onder welke omstandigheden ook.

**

Luidens artikel 132 ontvangt de niet besturende echtgenoot, alleen, de schadevergoeding wegens verlies van zijn beroepsbedrijvigheid.

Deze schadevergoeding is gemeenschapsgoed, terwijl volgens artikel 84, 5°, eigen zijn « de schadevergoedingen... aan de echtgenoot verschuldigd wegens in zijn persoon geleden schade of wegens persoonlijke morele schade ».

Reeds in de huidige wetgeving inzake voorbehouden goederen is er verschil tussen beide soorten van schadevergoedingen.

Volgens artikel 224, a, van het Burgerlijk Wetboek, dat de wet van 30 april 1958 tijdelijk behoudt (artikel 226septies, § 1, van het Burgerlijk Wetboek), zijn in de voorbehouden goederen begrepen « alle vergoedingen of schadeloosstellingen die haar (de vrouw) toekomen uit hoofde van een ongeval ten gevolge waarvan zij beroepsinkomsten verloren heeft, waarop zij gerechtigd was te rekenen ».

Voorbehouden goederen zijn gemeenschapsgoederen of eigen goederen (van de vrouw) volgens de gewone regels van de wettelijke gemeenschap (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1547).

Vergoedingen wegens ongeval blijven eigen aan de vrouw, maar alleen voor het gedeelte dat dient tot herstel van de schade die de vrouw in haar persoon dan wel moreel heeft geleden (*Ibid.*, n° 1548).

De wegens verlies van loon toegekende bedragen daarentegen zijn voorbehouden, maar geen eigen goederen (*Ibid.*, blz. 1243, noot 3).

Tot deze laatste reeks behoort in artikel 132 bedoelde schadevergoeding wegens verlies van de beroepsbedrijvigheid.

**

Krachtens artikel 132 kan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, alleen, zonder de medewerking van de andere echtgenoot, onder bezwarende titel over de opbrengst van zijn beroepsbedrijvigheid beschikken. Hetzelfde geldt voor bepaalde handelingen van beschikking om niet.

Er is reeds op gewezen, dat artikel 132 in het voordeel van de niet besturende echtgenoot die een beroep uitoefent, afwijkt van de bestuursmacht van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en ook dat de echtgenoot die een beroep uitoefent zijn beroepsinkomsten kan storten op een voor gemeenschaps-

biens communs (sommes ou valeurs), qu'il pourra librement utiliser (article 131).

Il convient de préciser dans quelle mesure il est porté atteinte aux pouvoirs de l'époux qui gère la communauté.

Avec ses gains professionnels, l'époux non gérant peut librement acheter un immeuble ou des meubles meublants. Mais les biens ainsi acquis seront communs et le gérant de la communauté recouvrera à leur égard les pouvoirs qui lui sont enlevés à l'égard des revenus professionnels de son conjoint. Toutefois, ces pouvoirs sont fort limités car, conformément à l'article 134, le concours des deux époux sera nécessaire pour toute une série d'actes concernant les biens meubles et immeubles de la communauté (1).

Si, par contre, l'époux non gérant utilise ses gains professionnels à l'achat de valeurs (actions ou obligations, par exemple) qu'il dépose à un compte personnel destiné à recevoir des biens communs, il pourra librement disposer de ces valeurs, sans le concours de son conjoint, comme il pouvait le faire des sommes qui ont servi à les acquérir.

Mais l'exercice d'une profession par l'époux non gérant peut avoir d'autres incidences sur les pouvoirs de l'époux qui gère la communauté.

Aux termes de l'article 214 nouveau du Code civil (loi du 30 avril 1958), le mariage ne modifie pas la capacité civile des conjoints, « sous réserve des pouvoirs attribués aux époux au titre V du livre III », c'est-à-dire au titre qui traite des régimes matrimoniaux.

Aux termes de l'article 215 nouveau du Code civil, chaque époux a le droit d'exercer une profession sans le consentement de son conjoint, sauf le droit de recours de ce dernier devant le tribunal de première instance.

Enfin, aux termes de l'article 226quinquies inséré temporairement au Code civil par l'article 8, 4°, de la loi du 30 avril 1958, la femme qui exerce une profession s'oblige personnellement pour ce qui concerne sa profession, mais si son activité est exercée de l'accord exprès du mari, elle l'oblige aussi, s'il y a communauté entre eux.

En ce qui concerne cette dernière disposition, il a été proposé de supprimer, dans le projet, l'acquiescement du mari comme condition nécessaire de l'engagement de la communauté. Si cette proposition est adoptée, l'exercice par l'époux non gérant d'une profession non interdite aura toujours pour conséquence d'engager les biens communs, mais non les propres de l'autre époux.

Si chaque époux a le droit d'exercer librement une profession à laquelle son conjoint ne s'est pas opposé avec succès et si, en l'exerçant, il engage ses biens propres et les biens communs, il en résulte évidemment que l'époux non gérant a le pouvoir d'accomplir seul tous les actes de sa profession, même si ces actes sont relatifs à des biens communs dont la gestion appartient, en principe, à l'époux gérant. Ainsi, par exemple, l'époux non gérant qui exploite un commerce pourra librement disposer, pour les besoins de ce commerce, d'un bien qu'il a acquis, à titre de bien commun, en vue de la revente, le tout, bien entendu, sous réserve des actes qui requièrent le consentement des deux époux.

Etant donné que le projet supprime le régime des biens réservés sur lesquels la femme avait un droit de gestion exclusif, il serait préférable, pour éviter toute incertitude, de prévoir expressément dans un texte que « l'époux qui ne gère pas la communauté peut accomplir seul tous les actes de sa profession, relatifs à des biens propres ou communs, affectés à

goederen (fondsen of geldswaardige papieren) bestemde persoonlijke rekening, waarover hij vrij kan beschikken (artikel 131).

Hier moet nader worden aangegeven in hoever afbreuk wordt gedaan aan de macht van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt.

Met zijn beroepsinkomsten kan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, naar eigen goedvinden een onroerend goed of stoffereend huisraad kopen. De aldus verkregen goederen zijn evenwel gemeenschapsgoederen ten opzichte waarvan de bestuurder van de gemeenschap de macht herkrijgt die hem is ontnomen ten aanzien van de beroepsinkomsten van de andere echtgenoot. Die macht is echter zeer beperkt, want overeenkomstig artikel 134 heeft de ene echtgenoot de medewerking van de andere nodig voor een ganse reeks handelingen waarbij de roerende en onroerende goederen van de gemeenschap betrokken zijn (1).

Besteedt de niet besturende echtgenoot daarentegen zijn beroepsinkomsten aan geldswaardige papieren (bijvoorbeeld aandelen of obligaties) die hij in bewaring geeft op een voor gemeenschapsgoederen bestemde persoonlijke rekening, dan kan hij daarover vrij beschikken zonder de medewerking van de andere echtgenoot, zoals hij kon beschikken over het geld waarmede hij ze heeft gekocht.

De uitoefening van een beroep door de niet besturende echtgenoot kan echter ook een andere terugslag hebben op de macht van de besturende echtgenoot.

Volgens het nieuwe artikel 214 van het Burgerlijk Wetboek (wet van 30 april 1958), wijzigt het huwelijk de burgerlijke bekwaamheid van de echtgenoten niet « onder voorbehoud van de bevoegdheden aan de echtgenoten toegekend door titel V van boek III », namelijk door de titel betreffende de huwelijksvermogensstelsels.

Luidens het nieuwe artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek heeft ieder echtgenoot het recht een beroep uit te oefenen zonder toestemming van de ander, behoudens het recht van deze laatste zich tot de rechtbank van eerste aanleg te wenden.

Krachtens artikel 226quinquies ten slotte, dat tijdelijk in het Burgerlijk Wetboek is ingevoegd door artikel 8, 4°, van de wet van 30 april 1958, verbindt de vrouw die een beroep uitoefent zich persoonlijk voor alles wat haar beroep betreft. Wordt die activiteit echter met de uitdrukkelijke instemming van de man uitgeoefend, dan verbindt zij ook deze, indien tussen hen gemeenschap bestaat.

Ten aanzien van deze laatste bepaling is voorgesteld in het ontwerp de instemming van de man te schrappen als noodzakelijke eis om de gemeenschap te verbinden. Wordt hierop ingegaan, dan zal de uitoefening van een niet verboden beroep door de niet besturende echtgenoot steeds de gemeenschapsgoederen maar niet de eigen goederen van de andere echtgenoot verbinden.

Heeft ieder echtgenoot het recht vrij een beroep uit te oefenen waartegen de andere echtgenoot zich niet met goed gevolg heeft verzet, en verbindt hij in de uitoefening daarvan zijn eigen goederen en de gemeenschapsgoederen, dan volgt daaruit vanzelfsprekend dat de niet besturende echtgenoot alle handelingen in verband met zijn beroep alleen kan verrichten, zelfs al betreffen zij gemeenschapsgoederen die in beginsel door de besturende echtgenoot worden bestuurd. Zo kan bijvoorbeeld de niet besturende echtgenoot die een handel drijft, voor de behoeften van die handel, vrij beschikken over een goed dat hij als gemeenschapsgoed heeft verkregen, met het oog op de wederverkoop, wel te verstaan steeds onder voorbehoud van de handelingen waarvoor de toestemming van beide echtgenoten vereist is.

Aangezien het ontwerp een einde maakt aan het stelsel van de voorbehouden goederen waarvan het bestuur uitsluitend bij de vrouw berustte, verdient het aanbeveling, om alle onzekerheid weg te nemen, in een tekst uitdrukkelijk te zeggen : « de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, kan, alleen, alle handelingen in verband met zijn beroep verrichten waar-

(1) « Dans les cas de plus en plus fréquents d'époux vivant exclusivement du fruit de leur travail, l'égalité sera complète entre le mari et la femme, chacun d'eux pouvant percevoir et utiliser librement le produit de son travail, si, comme il est courant..., leurs économies servent principalement, soit à l'acquisition d'une maison et du mobilier qui la garnit, soit à l'extension de leurs entreprises, ils seront chacun, et également, protégés l'un envers l'autre par les règles tracées dans l'article 134 » (*Exposé des motifs*, pp. 27 et 28).

(1) « ... dat, in de meer en meer voorkomende gevallen van echtgenoten die uitsluitend van de opbrengst van hun arbeid leven, de gelijkheid tussen man en vrouw volledig zal zijn, daar ieder van hen vrij de opbrengst van zijn arbeid zal kunnen ontvangen en gebruiken; indien, zoals vaak voorkomt, hun spaarpensningen hoofdzakelijk dienen hetzij voor het aankopen van een huis en van het stoffereend huisraad, hetzij voor de uitbreiding van hun ondernemingen, zullen zij ieder, en op gelijke wijze, door de in artikel 134 bepaalde regelen beschermd zijn, de een tegen de ander » (*Memorie van toelichting*, blz. 33).

cette profession, pour lesquels le consentement des deux époux n'est pas exigé ».

Ce texte pourrait être inséré dans le projet avant l'article 133.

**

On a vu plus haut qu'en matière d'obligation aux dettes, seul l'exercice d'une profession à laquelle le conjoint ne s'était pas opposé avec succès pouvait engager la communauté à l'égard des créanciers. L'exercice d'une profession interdite dans l'intérêt de la famille, au contraire, ne pouvait engager que la nue-propriété des biens propres du débiteur.

Dans le système proposé, cette distinction ne doit pas être faite en ce qui concerne le droit de l'époux de percevoir ses gains professionnels et d'en disposer librement. Que l'exercice de sa profession soit interdit ou non, qu'il gère la communauté ou non, l'époux aura toujours le droit de disposer de ses revenus professionnels, notamment pour payer ses créanciers, mais ceux-ci ne pourront exercer leurs poursuites contre ces revenus, parce que ce sont des biens communs.

**

L'article 132 prévoit que l'époux non gérant seul peut disposer de ses revenus professionnels « à titre gratuit pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus, par lui-même ou par son conjoint, d'un précédent mariage ».

Cette disposition emploie les mêmes termes que l'article 138, alinéa 3, relatif à la disposition des biens propres, alors que des termes différents sont utilisés dans l'article 134, 5°, qui vise la disposition à titre gratuit des biens communs.

Il conviendrait de faire concorder l'article 132 avec cette dernière disposition.

**

Il serait plus logique d'intervertir l'ordre des articles 131 et 132. L'exposé des motifs note, en effet, comme il a été dit plus haut, que le système établi par l'article 131 renforce encore le droit reconnu par l'article 132, puisque l'époux-travailleur peut disposer de ses revenus professionnels et qu'il peut donc, en toute liberté, les verser à un compte de dépôt et les utiliser à titre onéreux.

**

Compte tenu des considérations qui précèdent, il est proposé de rédiger comme suit les articles 131 et 132 :

« Article 131

(correspond à l'article 132 du projet).

» L'époux qui ne gère pas la communauté perçoit seul le produit de son activité professionnelle et les dommages et intérêts dus en raison de la privation de celle-ci; il peut seul en disposer à titre onéreux; il peut seul aussi en disposer à titre gratuit pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs.

» Article 132

(correspond à l'article 131 du projet).

» Chacun des époux peut se faire ouvrir à son nom, chez une personne ou auprès d'un établissement visés à l'article 92, tant le compte spécial prévu par ce dernier article qu'un compte destiné à recevoir des biens communs.

» La remise des fonds ou valeurs faite au dépositaire fait preuve, à l'égard de celui-ci et des tiers, qu'ils sont à la libre disposition de l'époux titulaire du compte; le dépositaire et les tiers ne peuvent exiger aucune justification, ni de la provenance, ni de l'emploi des fonds et valeurs déposés ou retirés; leur responsabilité, à raison de cette provenance et de cet emploi, ne peut être engagée. »

**

On trouvera ci-après les textes de l'avant-projet de Code civil français concernant la matière qui a été traitée dans les développements qui précèdent.

bij voor dat beroep gebruikte eigen goederen of gemeenschaps-goederen zijn betrokken, en waarvoor de toestemming van beide echtgenoten niet vereist is ».

Die tekst zou in het ontwerp kunnen worden ingevoegd vóór artikel 133.

**

Hiervoren is gezegd, dat inzake gehoudenheid tot de schulden alleen de uitoefening van een beroep waartegen de andere echtgenoot zich niet met gunstig gevolg heeft verzet, de gemeenschap ten aanzien van de schuldeisers kan binden. De uitoefening van een in het belang van het gezin verboden beroep daarentegen kon alleen de blote eigendom van de eigen goederen van de schuldenaar binden.

In de voorgestelde regeling moet dit onderscheid niet worden gemaakt ten aanzien van het recht van de echtgenoot om zijn beroepsinkomsten te ontvangen en er vrij over te beschikken. Of de uitoefening van zijn beroep al dan niet verboden is, of hij de gemeenschap al dan niet bestuurt, steeds heeft de echtgenoot het recht over zijn beroepsinkomsten te beschikken, onder meer om zijn schuldeisers te betalen, doch deze kunnen zich op die inkomsten niet verhalen omdat het gemeenschaps-goederen zijn.

**

Artikel 132 zegt dat de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, alléén, onder kosteloze titel over zijn beroepsinkomsten kan beschikken « voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke of uit een vorig huwelijk door hem zelf of zijn echtgenoot overgehouden kinderen een stand te verschaffen ».

Dit artikel gebruikt dezelfde bewoordingen als artikel 138, derde lid, betreffende de beschikking over eigen goederen, terwijl in artikel 134, 5°, betreffende de beschikking om niet over gemeenschapsgoederen, andere termen worden gebruikt.

Artikel 132 dient met deze laatste bepaling in overeenstemming te worden gebracht.

**

Het ware logischer de volgorde van de artikelen 131 en 132 om te keren. De memorie van toelichting zegt immers, zoals reeds is aangestipt, dat het door artikel 131 ingevoerde systeem het door artikel 132 erkende recht nog versterkt, aangezien de echtgenoot die arbeid over zijn beroepsinkomsten kan beschikken en ze dus, volledig vrij, op een depositorekening kan storten en ze onder bezwarende titel kan besteden.

**

Met inachtneming van deze overwegingen wordt voorgesteld de artikelen 131 en 132 als volgt te lezen :

« Artikel 131.

(komt overeen met artikel 132 van het ontwerp).

» De echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, ontvangt, alleen, de opbrengst van zijn beroepswerkzaamheid en de schadevergoeding die wegens verlies van die werkzaamheid is verschuldigd; hij kan er, alleen, over beschikken onder bezwarende titel; hij ook kan er, alleen, om niet over beschikbare voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen.

» Artikel 132

(komt overeen met artikel 131 van het ontwerp).

» Ieder van de echtgenoten kan zich, bij een in artikel 92 bedoelde persoon of instelling, op zijn naam zowel de in genoemd artikel bedoelde persoonlijke rekening als een rekening voor gemeenschapsgoederen doen openen.

» De afgifte van fondsen of geldswaardige papieren aan de bewaarnemer geldt ten aanzien van deze en van derden als bewijs, dat de echtgenoot op wiens naam de rekening is geopend er vrij over mag beschikken; de bewaarnemer en de derden kunnen geen enkele verantwoording eisen, noch wat betreft de herkomst, noch wat betreft het gebruik van de in bewaring gegeven of opgevraagde fondsen en geldswaardige papieren; zij kunnen niet aansprakelijk worden gesteld voor die herkomst en voor dat gebruik. »

**

Hierna volgen de overeenkomstige teksten van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek.

CHAPITRE II.

DES EFFETS DU MARIAGE.

Article 322.

Le mariage ne porte pas atteinte à la capacité juridique des époux mais leurs pouvoirs peuvent être limités par le régime matrimonial.

Article 324.

La femme peut, sous tous les régimes, se faire ouvrir un compte personnel de dépôt chez les personnes, établissements ou entreprises sur qui des chèques peuvent être tirés ou dans des bureaux de chèques postaux.

La remise des fonds faite par la femme au dépositaire fait preuve à l'égard de celui-ci que ces fonds sont à sa libre disposition et la responsabilité du dépositaire ne peut être engagée de ce fait.

Article 326.

Chacun des époux peut exercer la profession de son choix à moins que l'autre époux ne demande au tribunal de lui interdire, dans l'intérêt de la famille, l'exercice de cette profession.

La demande est instruite et jugée dans les formes prévues aux articles 861 à 863 du Code de procédure civile. Elle donne lieu aux formalités de publicité prévues aux articles 866 à 868 du même Code. Le jugement est rendu public dans les mêmes formes que la demande.

Si la demande est reconnue justifiée par l'intérêt de la famille, les engagements que l'époux contre lequel la demande a été formée a pu prendre, dans l'exercice de sa profession, à compter du jour où la demande a été rendue publique, sont inopposables à l'autre époux.

Article 327.

Sous tous les régimes, chacun des époux perçoit ses gains et salaires et peut en disposer librement.

Article 388.

Les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté sont :

8° les dettes de la femme nées postérieurement à la formation de la communauté, dans l'exercice de sa profession, encore que la femme ait été autorisée par justice à exercer cette profession malgré l'opposition de son mari.

Voici quelques passages intéressants de l'exposé des motifs qui sont relatifs à la matière traitée.

« ... L'égalité complète entre les époux a été ... réalisée en ce qui concerne l'exercice d'une profession par l'un ou l'autre des époux : désormais chacun des époux pourra, mais sous le contrôle de la justice, interdire à l'autre d'exercer une profession (article 326).

En contre-partie et compte tenu de la nouvelle situation faite à la femme mariée, la Commission a jugé inutile de conserver les dispositions relatives aux « biens réservés » de la femme, cette institution ne paraissant pas, d'ailleurs, avoir rencontré beaucoup de succès dans la pratique.

... Etudiant les problèmes posés par le compte en banque de la femme mariée, la Commission a estimé que la réglementation actuelle devait être simplifiée et élargie. La pratique montre, en effet, qu'à raison de la complexité des règles actuelles, les femmes mariées éprouvent les plus grandes difficultés à se faire ouvrir et à utiliser un compte en banque.

... La Commission a estimé qu'il convenait de donner à la femme toutes facilités pour se faire ouvrir un compte personnel dans la mesure où ce compte ne serait appelé à enregistrer que des dépôts ou des retraits de fonds par chèque ou virement (compte de dépôt) : si, à un titre quelconque, la femme a le maniement de fonds, on ne voit pas pour quelle raison il lui serait interdit, à raison de sa qualité de femme mariée, d'utiliser les services que peut lui rendre une banque. L'article 324 du projet permet donc à la femme, quel que soit son régime, de se faire ouvrir un compte de dépôt (alinéa 1^{er}). De plus, afin d'écarter les objections qui pourraient être faites par les banques, le texte (alinéa 2) précise « la remise des fonds faite par la femme au dépositaire fait preuve à l'égard de celui-ci que ces fonds sont à sa libre disposition et la responsabilité du dépositaire ne peut être engagée de ce fait ».

CHAPITRE II.

DES EFFETS DU MARIAGE.

Article 322.

Le mariage ne porte pas atteinte à la capacité juridique des époux mais leurs pouvoirs peuvent être limités par le régime matrimonial.

Article 324.

La femme peut, sous tous les régimes, se faire ouvrir un compte personnel de dépôt chez les personnes, établissements ou entreprises sur qui des chèques peuvent être tirés ou dans des bureaux de chèques postaux.

La remise des fonds faite par la femme au dépositaire fait preuve à l'égard de celui-ci que ces fonds sont à sa libre disposition et la responsabilité du dépositaire ne peut être engagée de ce fait.

Article 326.

Chacun des époux peut exercer la profession de son choix à moins que l'autre époux ne demande au tribunal de lui interdire, dans l'intérêt de la famille, l'exercice de cette profession.

La demande est instruite et jugée dans les formes prévues aux articles 861 à 863 du Code de procédure civile. Elle donne lieu aux formalités de publicité prévues aux articles 866 à 868 du même Code. Le jugement est rendu public dans les mêmes formes que la demande.

Si la demande est reconnue justifiée par l'intérêt de la famille, les engagements que l'époux contre lequel la demande a été formée a pu prendre, dans l'exercice de sa profession, à compter du jour où la demande a été rendue publique, sont inopposables à l'autre époux.

Article 327.

Sous tous les régimes, chacun des époux perçoit ses gains et salaires et peut en disposer librement.

Article 388.

Les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté sont :

8° les dettes de la femme nées postérieurement à la formation de la communauté, dans l'exercice de sa profession, encore que la femme ait été autorisée par justice à exercer cette profession malgré l'opposition de son mari.

Voici quelques passages intéressants de l'exposé des motifs qui sont relatifs à la matière traitée.

« ... L'égalité complète entre les époux a été... réalisée en ce qui concerne l'exercice d'une profession par l'un ou l'autre des époux : désormais chacun des époux pourra, mais sous le contrôle de la justice, interdire à l'autre d'exercer une profession (article 326).

En contre-partie et compte tenu de la nouvelle situation faite à la femme mariée, la Commission a jugé inutile de conserver les dispositions relatives aux « biens réservés » de la femme, cette institution ne paraissant pas, d'ailleurs, avoir rencontré beaucoup de succès dans la pratique.

... Etudiant les problèmes posés par le compte en banque de la femme mariée, la Commission a estimé que la réglementation actuelle devait être simplifiée et élargie. La pratique montre, en effet, qu'à raison de la complexité des règles actuelles, les femmes mariées éprouvent les plus grandes difficultés à se faire ouvrir et à utiliser un compte en banque.

... La Commission a estimé qu'il convenait de donner à la femme toutes facilités pour se faire ouvrir un compte personnel dans la mesure où ce compte ne serait appelé à enregistrer que des dépôts ou des retraits de fonds par chèque ou virement (compte de dépôt) : si, à un titre quelconque, la femme a le maniement de fonds, on ne voit pas pour quelle raison il lui serait interdit, à raison de sa qualité de femme mariée, d'utiliser les services que peut lui rendre une banque. L'article 324 du projet permet donc à la femme, quel que soit son régime, de se faire ouvrir un compte de dépôt (alinéa 1^{er}). De plus, afin d'écarter les objections qui pourraient être faites par les banques, le texte (alinéa 2) précise « la remise des fonds faite par la femme au dépositaire fait preuve à l'égard de celui-ci que ces fonds sont à sa libre disposition et la responsabilité du dépositaire ne peut être engagée de ce fait ».

Le mari conserve évidemment, si son régime matrimonial le lui permet (par exemple, s'il est marié sous le régime de communauté), le droit de s'opposer à ce que les sommes inscrites au compte soient versées à sa femme mais la Commission a jugé inopportun de prendre des mesures pour faciliter cette opposition et a estimé que le mari devrait, en pareil cas, avoir recours à la procédure de droit commun en matière d'opposition.

L'article 324 ne fait évidemment pas obstacle à ce que la femme se fasse ouvrir, si son régime matrimonial l'y autorise, un compte lui permettant de procéder à d'autres opérations (ouvertures de crédit, négociations de valeurs mobilières).

... La Commission a eu enfin à étudier la question des biens réservés de la femme.

La Commission a tout d'abord constaté que la réforme réalisée en 1907 avait rencontré fort peu de succès dans la pratique. Elle a estimé que ce manque de succès était dû, en partie, aux difficultés pratiques d'application de la loi (en particulier dans le domaine de la preuve), mais aussi, sans doute, au fait que l'institution des biens réservés ne répond vraisemblablement pas à une nécessité aussi vive qu'on le prétend.

On a fait valoir d'autre part à la Commission que la réforme de 1907 manquait d'équité. On ne voit pas, en effet, pour quelle raison les économies faites par le mari sur son salaire tombent en communauté alors que les économies de la femme constituent des biens réservés qu'elle peut reprendre au cas de renonciation à la communauté. On a même signalé que le système actuel conduit à des conséquences inadmissibles dans le cas où il s'agit d'une femme commerçante : si elle fait de bonnes affaires, elle renonce à la communauté pour conserver les biens réservés, alors que, si elle a fait de mauvaises affaires, le mari est tenu de payer les dettes qu'elle a contractées.

Convenait-il de conserver une institution qui ne paraît pas entrée dans les mœurs, qui est d'un fonctionnement délicat et dont les résultats sont, bien souvent, de nature à heurter l'équité ?

La Commission ne l'a pas pensé. Tenant compte du fait que la femme sera désormais associée plus étroitement à la gestion de la communauté, qu'elle aura la faculté avec l'accord de son mari, de modifier son régime matrimonial et qu'en toute hypothèse elle pourra obtenir, plus facilement que par le passé, la séparation de biens, la Commission a estimé qu'il n'y avait plus raison décisive de conserver une institution dont le fonctionnement se concilie mal avec l'application des règles du régime communauté.

La Commission a cependant estimé qu'une partie de la réforme réalisée en 1907 méritait indiscutablement d'être conservée : celle qui donne à la femme le droit de percevoir ses gains et salaires et d'en disposer. Cette disposition, étendue aux deux époux, fait l'objet de l'article 327. »

Article 111.

Cet article dispose :

« Le recouvrement des dettes contractées en vertu d'une procuration générale ou spéciale donnée à son conjoint, en la forme ordinaire, par l'époux gérant la communauté, ne peut être poursuivi que sur les biens de la communauté et du mandant; les créanciers ne peuvent en poursuivre le recouvrement sur les biens de l'époux mandataire. »

Cette disposition s'inspire de l'article 1420 du Code civil, suivant lequel « toute dette qui n'est contractée par la femme qu'en vertu de la procuration générale ou spéciale du mari, est à la charge de la communauté; et le créancier n'en peut poursuivre le paiement ni contre la femme, ni sur ses biens personnels ».

Quel rapprochement faut-il établir entre l'article 111 et l'article 125, aux termes duquel « le mari peut donner à la femme mandat général de le représenter dans tous les droits qui lui sont reconnus dans la gestion des biens communs » ?

L'exposé des motifs s'exprime à cet égard comme suit :

« Le projet prévoit... dans son article 125, que le mari peut donner à la femme un mandat général de gestion de la communauté... Il consacre, de la sorte, expressément la validité de la procuration générale du mari à laquelle fait allusion l'article 1420 actuel, en y apportant les aménagements nécessaires... Ce mandat général n'exclut pas la possibilité de mandats spéciaux que le mari peut donner à sa femme comme le prévoient déjà actuellement les articles 221 et 1420 C.c. »

Pour éviter la confusion avec le mandat général dont il est question à l'article 125, il faudrait tout d'abord supprimer dans l'article 111 la mention de « procuration générale » et n'y retenir que la notion de procuration ou de mandat spécial. En effet, si le mari veut donner à sa femme une pro-

Le mari conserve évidemment, si son régime matrimonial le lui permet (par exemple, s'il est marié sous le régime de communauté), le droit de s'opposer à ce que les sommes inscrites au compte soient versées à sa femme mais la Commission a jugé inopportun de prendre des mesures pour faciliter cette opposition et a estimé que le mari devrait, en pareil cas, avoir recours à la procédure de droit commun en matière d'opposition.

L'article 324 ne fait évidemment pas obstacle à ce que la femme se fasse ouvrir, si son régime matrimonial l'y autorise, un compte lui permettant de procéder à d'autres opérations (ouvertures de crédit, négociations de valeurs mobilières).

... La Commission a eu enfin à étudier la question des biens réservés de la femme.

La Commission a tout d'abord constaté que la réforme réalisée en 1907 avait rencontré fort peu de succès dans la pratique. Elle a estimé que ce manque de succès était dû, en partie, aux difficultés pratiques d'application de la loi (en particulier dans le domaine de la preuve) mais aussi, sans doute, au fait que l'institution des biens réservés ne répond vraisemblablement pas à une nécessité aussi vive qu'on le prétend.

On a fait valoir d'autre part à la Commission que la réforme de 1907 manquait d'équité. On ne voit pas, en effet, pour quelle raison les économies faites par le mari sur son salaire tombent en communauté alors que les économies de la femme constituent des biens réservés qu'elle peut reprendre au cas de renonciation à la communauté. On a même signalé que le système actuel conduit à des conséquences inadmissibles dans le cas où il s'agit d'une femme commerçante : si elle fait de bonnes affaires, elle renonce à la communauté pour conserver les biens réservés, alors que, si elle a fait de mauvaises affaires, le mari est tenu de payer les dettes qu'elle a contractées.

Convenait-il de conserver une institution qui ne paraît pas entrée dans les mœurs, qui est d'un fonctionnement délicat et dont les résultats sont, bien souvent, de nature à heurter l'équité ?

La Commission ne l'a pas pensé. Tenant compte du fait que la femme sera désormais associée plus étroitement à la gestion de la communauté, qu'elle aura la faculté avec l'accord de son mari, de modifier son régime matrimonial et qu'en toute hypothèse elle pourra obtenir, plus facilement que par le passé, la séparation de biens, la Commission a estimé qu'il n'y avait plus raison décisive de conserver une institution dont le fonctionnement se concilie mal avec l'application des règles du régime de communauté.

La Commission a cependant estimé qu'une partie de la réforme réalisée en 1907 méritait indiscutablement d'être conservée : celle qui donne à la femme le droit de percevoir ses gains et salaires et d'en disposer. Cette disposition, étendue aux deux époux, fait l'objet de l'article 327. »

Artikel 111.

Dit artikel luidt :

« De schulden aangegaan krachtens een algemene of bijzondere volmacht aan de andere echtgenoot in de gewone vorm verleend door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, kunnen enkel op de goederen van de gemeenschap en van de lastgever verhaald worden; de schuldeisers kunnen ze niet verhalen op de goederen van de gemachtigde echtgenoot. »

Deze bepaling gaat uit van artikel 1420 van het Burgerlijk Wetboek, dat zegt : « Elke schuld die de vrouw slechts krachtens algemene of bijzondere volmacht van haar man heeft aangegaan, is ten laste van de gemeenschap; en de schuldeiser kan de betaling er van noch tegen de vrouw, noch op haar persoonlijke goederen vervolgen. »

Welke overeenkomst is er tussen artikel 111 en artikel 125, krachtens hetwelk « de man aan de vrouw een algemene lastgeving kan verstrekken om hem te vertegenwoordigen in al de rechten die hem bij het bestuur van de gemeenschappelijke goederen werden toegekend » ?

De memorie van toelichting zegt hierover :

« Artikel 125 van het ontwerp bepaalt... dat de man aan de vrouw een algemene lastgeving kan verstrekken voor het bestuur van de gemeenschap... Het bekrachtigt aldus uitdrukkelijk de geldigheid van de algemene volmacht van de man bedoeld in het huidige artikel 1420, en past deze aan zoals het hoort... Deze algemene lastgeving sluit de mogelijkheid niet uit dat de man aan zijn vrouw bijzondere lastgevingen kan verstrekken, zoals thans reeds voorzien door de artikelen 221 en 1420 van het Burgerlijk Wetboek. »

Om niet te verwarren met de in artikel 125 bedoelde lastgeving, schrapte men in artikel 111 de term « algemene volmacht » en behoude men alleen het begrip bijzondere volmacht of lastgeving. Wil de man aan zijn vrouw een algemene lastgeving verstrekken, dan moet hij dit doen overeenkomstig

curation générale, il lui appartient de le faire conformément à l'article 125. Si la femme gère la communauté en vertu du mandat général prévu par l'article 125, il lui appartient de restituer à son mari ses pouvoirs généraux de gestion en mettant fin, de commun accord avec son conjoint, au mandat qu'elle a reçu.

L'article 111, tel qu'il est rédigé, aboutit, d'autre part, à des conséquences anormales dans le cas où l'époux gérant la communauté, qui donne procuration à son conjoint, n'est autre que la femme, mandatée conformément à l'article 125. En pareille hypothèse, ce serait le mandataire qui donnerait procuration à son mandant et, de plus, alors que la femme pourvue d'un mandat général de gestion des biens communs n'engage pas ses propres mais ceux de son mari (article 104), elle engagerait au contraire ses biens personnels si elle donnait elle-même mandat à son conjoint.

L'anomalie qui vient d'être signalée ne peut être entièrement supprimée parce qu'elle tient au système du projet, qui fait de la femme gérant la communauté en application de l'article 125 la mandataire de son mari.

L'anomalie peut, toutefois, être atténuée si, conformément au texte ci-après proposé, l'on règle, dans un premier alinéa de l'article 11, le cas du mari donnant mandat spécial à sa femme et, dans un second alinéa, le cas de la femme donnant mandat spécial à son mari.

« Article 111.

» Le recouvrement des dettes contractées en vertu d'une procuration spéciale donnée à son conjoint, en la forme ordinaire, par le mari gérant la communauté, ne peut être poursuivi que sur les biens de la communauté et du mari; les créanciers ne peuvent en poursuivre le recouvrement sur les biens de la femme.

» Le recouvrement des dettes contractées en vertu d'une procuration spéciale donnée à son conjoint, en la forme ordinaire, par la femme gérant la communauté conformément à l'article 125, ne peut être poursuivi que sur les biens de la communauté et du mari; les créanciers ne peuvent en poursuivre le recouvrement sur les biens de la femme.

» Les dispositions qui précèdent ne portent pas préjudice à l'application de l'article 106. »

Article 112.

Le mot « indivisément » devrait être omis et le début de l'article être rédigé comme suit :

« Pendant la période où la communauté est gérée par les époux, conformément à l'article 127, le recouvrement des dettes contractées, soit... (le surplus comme au projet)... »

Articles 113, 114 et 115.

Les articles 113 et 114 disposent comme suit :

« Article 113.

» Les créanciers de la succession échue à l'un des époux pendant la durée de la communauté exercent leurs poursuites de la manière suivante :

- 1° sur les biens de la succession, et subsidiairement sur les biens propres de l'époux successeur, si ce dernier gère la communauté et s'il a été fait inventaire;
- 2° sur les biens propres de l'époux successeur, et subsidiairement sur les biens communs, s'il n'a pas été fait inventaire et si l'époux successeur gère la communauté;
- 3° sur les biens de la succession, et subsidiairement sur les biens propres de l'époux successeur qui ne gère pas la communauté, si l'époux gérant la communauté a acquiescé à l'acceptation et s'il a été fait inventaire;
- 4° sur les biens de la succession, et subsidiairement sur la nue-propriété des biens propres à l'époux successeur qui ne gère pas la communauté, s'il a été fait inventaire et si l'autre n'a pas acquiescé à l'acceptation;
- 5° tant sur les biens communs, et sur les biens de l'époux successeur que sur les biens propres de l'autre époux, si celui-ci gère la communauté et s'il n'a pas été fait inventaire.

artikel 125. Bestuurt de vrouw de gemeenschap krachtens de in artikel 125 bedoelde lastgeving, dan kan zij haar algemene bestuursmacht opnieuw aan haar man overdragen door in gemeen overleg met hem een einde te maken aan de ontvangen lastgeving.

In zijn huidige vorm leidt artikel 111 anderzijds tot abnormale toestanden wanneer de besturende echtgenoot die aan de ander volmacht verleent, niemand minder is dan de vrouw aan wie de in artikel 125 bedoelde lastgeving is verstrekt. In dat geval zou de lasthebber aan haar lastgever volmacht verlenen en zou de vrouw bovendien, terwijl zij, op grond van een algemene lastgeving voor het bestuur van de gemeenschapsgoederen, niet haar eigen maar haar mans goederen verbindt (artikel 104) nu daarentegen haar eigen goederen verbinden als zij op haar beurt aan haar echtgenoot een lastgeving verstrekt.

Deze anomalie kan niet volkomen worden weggewerkt, omdat zij haar oorsprong vindt in het ontworpen stelsel, dat de vrouw, die de gemeenschap krachtens artikel 125 bestuurt, tot lasthebber van haar man maakt.

De anomalie kan nochtans minder scherp worden, als men, naar het voorbeeld van de hierna voorgestelde tekst, in een eerste lid van artikel 111 het geval regelt van de man die een bijzondere lastgeving verstrekt aan zijn vrouw, en, in een tweede lid, dat van de vrouw die een bijzondere lastgeving verstrekt aan haar man.

« Artikel 111.

» Schulden aangaan krachtens een bijzondere volmacht welke de man die de gemeenschap bestuurt, in de gewone vorm aan de andere echtgenoot heeft gegeven, kunnen alleen op de goederen van de gemeenschap en op die van de man worden verhaald; op de goederen van de vrouw kunnen schuldeisers ze niet verhalen.

» Schulden aangaan krachtens een bijzondere volmacht welke de vrouw die de gemeenschap overeenkomstig artikel 125 bestuurt, in de gewone vorm aan de andere echtgenoot heeft gegeven, kunnen alleen op de goederen van de gemeenschap en op die van de man worden verhaald; op de goederen van de vrouw kunnen schuldeisers ze niet verhalen.

» Deze bepalingen gelden onverminderd de toepassing van artikel 106. »

Artikel 112.

Het woord « onverdeeld » moet vervallen, en het artikel als volgt beginnen :

« Zolang de gemeenschap door de echtgenoten wordt bestuurd overeenkomstig artikel 127, kunnen de schulden die, hetzij... (voorts zoals in het ontwerp)... »

Artikelen 113, 114 en 115.

De artikelen 113 en 114 luiden als volgt :

« Artikel 113.

» De schuldeisers van de nalatenschap, die aan een van de echtgenoten gedurende de gemeenschap is toegefallen, oefenen hun verhaal op de volgende manier uit :

- 1° op de goederen van de nalatenschap en in de tweede plaats op de eigen goederen van de echtgenoot die erft, indien deze laatste de gemeenschap bestuurt en indien er een inventaris werd opgemaakt;
- 2° op de eigen goederen van de echtgenoot die erft en in de tweede plaats op de gemeenschappelijke goederen, indien er geen inventaris werd opgemaakt en indien de echtgenoot die erft de gemeenschap bestuurt;
- 3° op de goederen van de nalatenschap en in de tweede plaats op de eigen goederen van de echtgenoot die erft, en die de gemeenschap niet bestuurt, indien de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt in de aanvaarding bewilligd heeft en indien er een inventaris werd opgemaakt;
- 4° op de goederen van de nalatenschap en in de tweede plaats op de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die erft, en die de gemeenschap niet bestuurt, indien er een inventaris werd opgemaakt en indien de andere echtgenoot niet in de aanvaarding bewilligd heeft;
- 5° zowel op de gemeenschappelijke goederen, en op de goederen van de echtgenoot die erft als op de eigen goederen van de andere echtgenoot, indien deze laatste de gemeenschap bestuurt en indien er geen inventaris werd opgemaakt.

» Article 114.

» L'époux gérant la communauté est réputé acquiescer à l'acceptation par son conjoint d'une succession échue à ce dernier, s'il n'en fait pas dresser inventaire dans les trois mois à partir du jour où l'acceptation est venue à sa connaissance. Il est pareillement réputé acquiescer si, inventaire ayant été dressé, il ne déclare pas dans les trois mois son opposition à l'acceptation du conjoint, selon les formes prévues à l'article 784, au titre des successions. »

Comme il a été dit plus haut, à propos du 6° de l'article 102 du projet, s'agissant de savoir sur quels biens pourra porter le droit de poursuite des créanciers de la succession, les règles relatives aux successions s'appliquent également aux donations et aux legs.

**

On observera, tout d'abord, en examinant les cinq subdivisions de l'article 113, que trois d'entre elles (1°, 3° et 4°) prévoient, en premier ordre, le droit de poursuite des créanciers « sur les biens de la succession » et que les deux autres (2° et 5°) ne le prévoient pas, le droit de poursuite s'exerçant, soit sur les biens propres de l'époux successeur (2°), soit sur les trois patrimoines (5°).

Cette différence s'explique par le fait que, dans les trois premiers cas, il y a eu inventaire après l'ouverture de la succession, ce qui a permis l'identification des biens recueillis et donc la constitution d'une masse des « biens de la succession », alors que, dans les autres cas, cet inventaire n'a pas eu lieu et que, par conséquent, les biens recueillis sont devenus ou propres ou communs, suivant les distinctions établies par l'article 86 du projet.

On observera également que le 1° et le 2° de l'article 113 envisagent le cas de l'époux successeur qui gère la communauté, alors que le 3°, le 4° et le 5° envisagent le cas de l'époux successeur qui ne gère pas la communauté.

**

En ce qui concerne plus spécialement l'inventaire dont question à l'article 113, quel rapprochement faut-il établir entre cette disposition et l'article 86 du projet ?

Aux termes de cet article 86, sont propres, lorsqu'ils échoient à l'un des époux à titre de succession :

1° les biens énumérés à l'article 83, 1° et 2°, c'est-à-dire les immeubles et les entreprises commerciales, etc...;

2° les biens mobiliers établis par des titres ayant date certaine, etc...;

3° les autres biens, s'il en a été fait inventaire, le conjoint dûment appelé.

L'inventaire prévu à l'article 86, 3°, n'est manifestement relatif qu'à certains biens mobiliers, alors que l'article 113, tel qu'il est rédigé, ne fait pas de distinction et envisage apparemment l'inventaire même pour les biens visés au 1° et au 2° de l'article 86.

Quel rapport établir, dès lors, entre l'inventaire prévu à l'article 86, 3°, et celui qui est prévu à l'article 113 ?

Dans la pensée des auteurs du projet, l'inventaire visé à l'article 113 s'applique exactement aux mêmes biens que l'inventaire dont question à l'article 86, 3°. Il en résulte que les biens visés à l'article 86, 1° et 2°, ne devront jamais faire l'objet d'un inventaire après le décès, étant donné que ces biens sont individualisés à l'ouverture de la succession et, partant, facilement identifiables. Devront seuls être inventoriés, les biens meubles visés à l'article 86, 3°, parce que n'étant pas individualisés au moment du décès, ils doivent l'être pour devenir propres.

L'interprétation ainsi donnée à la notion d'inventaire de l'article 113 trouve un appui dans l'article 115, alinéa 1°, du projet, aux termes duquel « les créanciers d'une succession composée exclusivement de biens propres de l'époux successeur », ne peuvent poursuivre le recouvrement de leurs créances que sur les biens de la succession et, en cas d'insuffisance, sur les autres biens propres de l'époux successeur. L'article 115, en effet, considère comme « biens de la succession », identifiables sans inventaire, les biens énumérés au 1° et au 2° de l'article 86.

**

Suivant l'article 86, pour conférer le caractère de propres aux biens recueillis, l'inventaire n'est nécessaire que pour les biens visés au 3° de cet article. Quant aux biens dont question aux 1° et 2° du même article, ils sont propres de plein droit, en dehors de tout inventaire.

» Artikel 114.

» De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, wordt geacht te bewilligen in de aanvaarding door zijn echtgenoot van een aan deze laatste toegevalen nalatenschap, indien hij er geen inventaris doet van opmaken binnen drie maanden te rekenen van de dag waarop de aanvaarding hem ter kennis kwam. Hij wordt eveneens geacht daarin te bewilligen indien hij niet, ook al werd een inventaris opgemaakt, binnen drie maanden zijn verzet tegen de aanvaarding door de echtgenoot te kennen geeft volgens de vormen bepaald in artikel 784, in de titel *Nalatenschappen*. »

Zoals hiervoren bij het onderzoek van artikel 102, 6°, is gezegd in verband met de vraag op welke goederen de schuldeisers van de nalatenschap zich kunnen verhalen, gelden de regels betreffende de nalatenschappen ook voor schenkingen en legaten.

**

Bij het onderzoek van de vijf onderverdelingen van artikel 113 merkt men dadelijk dat drie hiervan (1°, 3° en 4°) als goederen waarop de schuldeisers zich kunnen verhalen, in de eerste plaats vermelden « de goederen van de nalatenschap », en dat de andere twee (2° en 5°) er niet over spreken, aangezien de schuldeisers zich in die twee gevallen kunnen verhalen hetzij op de eigen goederen van de echtgenoot die erft (2°), hetzij op de drie vermogens (5°).

Het verschil is hierdoor te verklaren dat, in de eerste drie gevallen, na het openvallen van de nalatenschap een inventaris is opgemaakt, waardoor de verkregen goederen geïdentificeerd zijn en er dus een massa van « goederen van de nalatenschap » is gevormd, terwijl in de andere gevallen geen inventaris is opgemaakt zodat de verkregen goederen eigen of gemeenschapsgoederen zijn geworden, volgens het door artikel 86 van het ontwerp gemaakte onderscheid.

Men merke tevens op dat de teksten onder 1° en 2° van artikel 113 handelen over het geval van de echtgenoot-erfopvolger die de gemeenschap bestuurt, terwijl de teksten onder 3°, 4° en 5° betrekking hebben op het geval van de echtgenoot-erfopvolger die de gemeenschap niet bestuurt.

**

Meer in het bijzonder met betrekking tot de in artikel 113 bedoelde inventaris, rijst de vraag welk verband er bestaat tussen deze bepaling en artikel 86 van het ontwerp.

Krachtens artikel 86 zijn eigen, wanneer zij aan een van de echtgenoten door erfenis toevallen :

1° de in artikel 83, 1° en 2°, opgesomde goederen, namelijk de onroerende goederen en de handelsondernemingen, enz...;

2° de roerende goederen gevestigd door titels met vaste datum, enz...;

3° de andere goederen indien daarvan een inventaris is opgemaakt, de echtgenoot behoorlijk opgeroepen.

De in artikel 86, 3°, bedoelde inventaris heeft klaarblijkelijk alleen betrekking op sommige roerende goederen, terwijl artikel 113 in zijn huidige vorm geen onderscheid maakt en blijkbaar bedoelt dat zelfs van de onder 1° en 2° van artikel 86 vermelde goederen een inventaris moet worden opgemaakt.

Welk verband is er dan tussen de inventaris van artikel 86, 3°, en die van artikel 113 ?

Volgens de stellers van het ontwerp betreft de inventaris van artikel 113 juist dezelfde goederen als de inventaris van artikel 86, 3°. Hieruit volgt dat van de in artikel 86, 1° en 2°, bedoelde goederen na overlijden nooit een inventaris moet worden opgemaakt, aangezien zij bij het openvallen van de nalatenschap bepaaldelijk zijn aangewezen en dus gemakkelijk te identificeren zijn. Alleen van de in artikel 86, 3°, bedoelde roerende goederen moet de inventaris worden opgemaakt, omdat zij bij het overlijden niet bepaaldelijk zijn aangewezen en die aanwijzing daarna moet geschieden opdat zij eigen goederen worden.

Deze interpretatie van het begrip inventaris zoals het voorkomt in artikel 113, wordt bevestigd in artikel 115, eerste lid, van het ontwerp, dat zegt : « De schuldeisers van een nalatenschap uitsluitend bestaande uit eigen goederen krachtens artikel 86, 1° en 2°, kunnen hun schuldverdragen enkel verhalen op de goederen van de nalatenschap en, ingeval deze ontoereikend zijn, op de andere eigen goederen van de echtgenoot die erft ». Artikel 115 beschouwt de in artikel 86, 1° en 2°, opgesomde goederen immers als « goederen van de nalatenschap » die zonder inventaris kunnen worden geïdentificeerd.

**

Opdat de door erfenis verkregen goederen eigen worden, is volgens artikel 86 alleen voor de aldaar onder 3° bedoelde goederen een inventaris vereist. De onder 1° en 2° van hetzelfde artikel bedoelde goederen zijn van rechtswege eigen zonder dat enige inventaris nodig is.

On a vu que l'inventaire prévu par l'article 113 était le même que celui visé à l'article 86.

En conséquence, s'il n'y a pas eu inventaire conformément à l'article 113, les biens dont question à l'article 86, 1° et 2°, resteront propres, tandis que les biens visés au 3° de cet article deviendront communs, mais, en vertu de l'article 113, la poursuite des créanciers héréditaires pourra s'exercer suivant les cas, non seulement sur les biens propres de l'époux successeur mais aussi sur les biens communs (article 113, 2°), et même sur les biens propres du conjoint de l'époux successeur (article 113, 5°).

Le système consacré par le projet entraîne notamment les conséquences suivantes.

Supposons une succession composée exclusivement de biens visés à l'article 86, 1° et 2°. Ces biens sont propres et, en vertu de l'article 115 du projet, les créanciers ne pourront poursuivre le recouvrement de leurs créances que sur les biens de la succession et, en cas d'insuffisance, sur les autres biens propres de l'époux successeur. Aucune poursuite ne peut être exercée sur les biens communs.

Le cas d'une succession composée exclusivement de biens propres en vertu de l'article 86, 1° et 2°, sera extrêmement rare.

Souvent, par contre, la succession sera composée de biens appartenant aux trois catégories énumérées dans l'article 86 ou à une des deux premières et à la troisième. Si les biens de la troisième catégorie représentent une valeur insignifiante par rapport aux biens des autres catégories et si le passif successoral est considérable, la négligence de l'époux gérant (article 113, 2°), qui s'abstient de faire inventaire des biens mobiliers insignifiants qu'il recueille, aura pour conséquence d'engager subsidiairement la communauté, alors que l'établissement d'un inventaire l'aurait mise complètement à l'abri.

Une deuxième conséquence peut être déduite du système du projet.

Lorsqu'aux termes de l'article 115 du projet, une succession se compose exclusivement de biens propres en vertu de l'article 86, 1° et 2°, les créanciers ne peuvent poursuivre le recouvrement de leurs créances que sur les biens de la succession et, en cas d'insuffisance, sur les autres biens propres de l'époux successeur. Il faut donc commencer par épuiser les biens de la succession avant d'attaquer les « autres biens propres » de l'époux successeur (même solution à l'article 113, 1°).

Au contraire, dans le cas d'une succession composée en majeure partie de biens mentionnés à l'article 86, 1° et 2°, et, pour une partie minime, de biens mobiliers non inventoriés visés à l'article 86, 3°, le seul fait du défaut d'inventaire portant sur une quantité insignifiante de biens aura pour conséquence que les créanciers pourront poursuivre tous les biens propres de l'époux successeur indifféremment, sans devoir commencer en premier lieu par les biens propres recueillis à titre de succession, lesquels sont considérés comme se confondant tous avec les biens propres antérieurs, alors que cependant les biens appartenant au 1° et au 2° de l'article 86 sont identifiables.

Les conséquences qui viennent d'être relevées ont un caractère plus théorique que pratique, car elles supposent une acceptation pure et simple de la succession, alors qu'en fait une succession obérée ne sera acceptée que sous bénéfice d'inventaire, ce qui aura pour conséquence d'écarter l'application des règles du projet pour ne laisser subsister que les règles qui régissent l'acceptation sous bénéfice d'inventaire. D'autre part, pour éviter que la communauté ne soit engagée, il est toujours loisible à l'époux non gérant de faire inventaire, puisque l'inventaire est un acte conservatoire, mais cela suppose évidemment que cet époux ait eu connaissance de la succession échue à son conjoint. En tout état de cause, la situation plus favorable faite aux créanciers héréditaires, en cas de défaut d'inventaire (article 113, 2°), est le résultat d'une négligence qu'il eût été facile d'éviter.

✱

L'article 113, 3°, dispose que le droit de poursuite subsidiaire sur la pleine propriété des biens propres de l'époux successeur non gérant est subordonné à la condition que l'époux gérant la communauté ait acquiescé à l'acceptation de la succession par son conjoint et qu'il ait été fait inventaire.

L'article 113, 4°, dispose que le droit de poursuite des créanciers ne s'exerce subsidiairement que sur la nue-propriété des biens propres de l'époux successeur non gérant, si l'autre époux n'a pas acquiescé à l'acceptation et s'il a été fait inventaire.

Zoals gezegd, is de inventaris van artikel 113 dezelfde als die van artikel 86.

Is er dus geen inventaris opgemaakt overeenkomstig artikel 113, dan blijven de in artikel 86, 1° en 2°, bedoelde goederen eigen, terwijl de onder 3° van dat artikel bedoelde goederen in de gemeenschap vallen, maar krachtens artikel 113 kunnen de schuldeisers van de nalatenschap zich, naar gelang van het geval, niet alleen verhalen op de eigen goederen van de echtgenoot die erft, maar ook op de gemeenschapsgoederen (artikel 113, 2°) en zelfs op de eigen goederen van de andere echtgenoot (artikel 113, 5°).

Aan de door het ontwerp gehuldigde regeling zijn onder meer de volgende gevolgen verbonden.

Gesteld dat een nalatenschap uitsluitend bestaat uit goederen als in artikel 86, 1° en 2°, zijn bedoeld. Zij zijn eigen en, krachtens artikel 115 van het ontwerp, kunnen schuldeisers zich alleen verhalen op de goederen van de nalatenschap en, als deze ontoereikend zijn, op de andere eigen goederen van de echtgenoot die erft. Op de gemeenschapsgoederen is geen verhaal.

Uiterst zelden zal een nalatenschap uitsluitend bestaan uit goederen die eigen zijn krachtens artikel 86, 1° en 2°.

Vaker zal de nalatenschap daarentegen bestaan uit goederen van de drie in artikel 86 vermelde categorieën, of uit goederen van een der eerste twee categorieën en goederen van de derde. Is de waarde van de goederen van de derde categorie zeer gering in vergelijking met de waarde van de goederen van de andere en wegen zware lasten op de nalatenschap, dan heeft het verzuim van de besturende echtgenoot (artikel 113, 2°) die geen inventaris opmaakt van de onbelangrijke roerende goederen die hij verkrijgt, tot gevolg dat de gemeenschap in de tweede plaats gebonden is, terwijl een inventaris die gemeenschap zou hebben gevrijwaard.

Uit het ontworpen stelsel kan een tweede gevolgtrekking worden gemaakt.

Wanneer, volgens artikel 115 van het ontwerp, een nalatenschap uitsluitend bestaat uit goederen die eigen zijn krachtens artikel 86, 1° en 2°, kunnen schuldeisers zich alleen verhalen op goederen van de nalatenschap en, als deze ontoereikend zijn, op de andere eigen goederen van de echtgenoot die erft. Eerst moeten dus de goederen van de nalatenschap en dan pas de « andere eigen goederen » van de echtgenoot die erft, worden aangesproken (zelfde oplossing in artikel 113, 1°).

Bestaat de nalatenschap daarentegen voor het grootste gedeelte uit goederen als die in artikel 86, 1° en 2°, zijn bedoeld, en voor een gering gedeelte uit in artikel 86, 3°, bedoelde roerende goederen waarvan geen inventaris is opgemaakt, dan heeft reeds het feit dat voor die onbelangrijke hoeveelheid goederen geen inventaris is opgemaakt, tot gevolg, dat schuldeisers zich kunnen verhalen op alle eigen goederen van de echtgenoot die erft, zonder onderscheid, en er niet toe gehouden zijn eerst de uit de nalatenschap verkregen eigen goederen aan te spreken, die alle worden geacht samen te vallen met de van vroeger bestaande eigen goederen, niettegenstaande de onder 1° en 2° van artikel 86 ressorterende goederen kunnen worden geïdentificeerd.

Al deze gevolgen zijn meer theoretisch dan praktisch, want zij veronderstellen dat de nalatenschap zuiver aanvaard is, terwijl in feite een zwaar belaste nalatenschap alleen onder voorrecht van boedelbeschrijving wordt aanvaard. Dit brengt dan ook mede, dat niet de regels van het ontwerp, maar alleen de regels inzake aanvaarding onder voorrecht van boedelbeschrijving zullen worden toegepast. Om te vermijden dat de gemeenschap wordt gebonden, kan anderzijds de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt steeds de inventaris opmaken, vermits de inventaris een akte tot bewaring is; dit veronderstelt uiteraard, dat die echtgenoot weet dat aan de andere echtgenoot een nalatenschap is toegevalen. Hoe dan ook, de gunstige toestand van de schuldeisers van de nalatenschap, als er geen inventaris is (artikel 113, 2°), is het gevolg van een gemakkelijk te vermijden nalatigheid.

✱

Luidens artikel 113, 3°, kan het bijkomend verhaal op de volle eigendom van de eigen goederen van de niet besturende echtgenoot die erft, alleen worden uitgeoefend als de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt er in heeft toegestemd dat de andere echtgenoot de nalatenschap aanvaardt en als er inventaris is.

Artikel 113, 4°, bepaalt, dat schuldeisers zich in de tweede plaats op de blote eigendom van de eigen goederen van de niet besturende echtgenoot die erft, alleen kunnen verhalen als de andere echtgenoot niet in de aanvaarding heeft bewilligd en als er inventaris is.

L'article 114 détermine dans quelles conditions l'époux gérant la communauté est réputé acquiescer à l'acceptation par son conjoint d'une succession échue à ce dernier.

L'article 113, 3°, et l'article 113, 4°, envisagent tous deux des cas où il a été fait inventaire. Il en résulte que le recouvrement des dettes successorales ne pourra jamais être poursuivi contre la communauté, qui se trouve ainsi entièrement sauvegardée. L'acquiescement n'est donc pas exigé pour éviter que la communauté soit tenue sans l'accord du gérant, puisqu'elle ne l'est jamais; il est uniquement exigé pour protéger le droit de jouissance de la communauté sur les propres (1). En effet, si le gérant refuse d'acquiescer, la communauté ne souffrira pas du manque à gagner qu'elle aurait à subir si les propres de l'époux successeur étaient entièrement absorbés par les dettes successorales.

Il serait assurément beaucoup plus simple de renoncer au système de l'acquiescement et d'admettre qu'en cas d'acceptation par l'époux non gérant d'une succession inventoriée, la pleine propriété des biens propres de l'époux successeur sera toujours engagée, après épuisement des biens de la succession.

Il a été proposé, lors du commentaire des articles 108 à 110, de supprimer l'acquiescement comme condition nécessaire de l'engagement de la communauté pour les dettes professionnelles de la femme et d'admettre que la femme qui exerce légitimement une profession — soit parce que le mari ne s'y est pas opposé, soit parce que l'opposition du mari n'a pas été accueillie par le tribunal — lie la communauté pour les dettes de cette profession. On voit par là que la communauté peut donc être tenue, alors que le mari n'a pas nécessairement acquiescé à l'exercice de la profession de sa femme.

Pourquoi, dès lors, exiger l'acquiescement du gérant en matière de succession acceptée par son conjoint, dans un cas où la communauté ne sera jamais engagée et ne pourra être préjudiciée que par un simple manque à gagner ?

Si l'on admet que la pleine propriété des biens propres de l'époux successeur non gérant répondra toujours subsidiairement des dettes d'une succession inventoriée, sans qu'il soit besoin d'un acquiescement de l'époux gérant, le 3° et le 4° de l'article 113 pourraient être remplacés par le texte qui sera proposé plus loin.

**

Aux termes de l'article 113, 5°, le recouvrement des dettes successorales peut être poursuivi « tant sur les biens communs et sur les biens de l'époux successeur que sur les biens propres de l'autre époux, si celui-ci gère la communauté et s'il n'a pas été fait inventaire ».

Commentant cette disposition, l'exposé des motifs s'exprime comme suit : « Enfin, si l'époux gérant a négligé de faire l'inventaire d'une succession échue à son conjoint, il sera tenu des dettes sur ses propres biens » (p. 19).

Ce commentaire ne tient pas compte de l'hypothèse où l'époux gérant aurait ignoré l'ouverture d'une succession échue à son conjoint et où ce dernier aurait accepté cette succession sans inventaire.

Supposons un époux non gérant qui est éloigné de son conjoint. Il accepte une succession sans rien dire à l'époux gérant et aucun inventaire n'est dressé. En pareil cas, l'application du 5°, tel qu'il est rédigé, aboutirait à cette conséquence que les trois patrimoines seraient grevés cumulativement, alors qu'aucune négligence ne peut être reprochée à l'époux gérant. Il s'impose donc de corriger la rédaction du 5°. A cet égard, le système suivant pourrait être proposé.

S'il n'a pas été fait inventaire par l'époux successeur non gérant, les créanciers héréditaires auront action sur tous les biens propres de cet époux, qui comprennent notamment les biens de la succession énumérés à l'article 86, 1° et 2°. Subsidiairement, ils auront action tant sur les biens communs que sur les biens propres de l'autre époux, qui gère la communauté, mais à la condition que ce dernier n'ait pas fait

(1) « Dans le cas de succession échue à l'époux qui ne gère pas la communauté (c'est-à-dire normalement à la femme), le gérant a un droit de regard sur l'acceptation de la succession, toujours dans le même but de la sauvegarde du droit de jouissance de la communauté sur les propres : s'il acquiesce à l'acceptation, les propres seront grevés en pleine propriété; sinon, la nue-propriété seule sera grevée » (*Exposé des motifs*, p. 19).

Artikel 114 bepaalt onder welke voorwaarden de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, wordt geacht er in toe te stemmen dat de andere echtgenoot een aan deze toegevalen nalatenschap aanvaardt.

Artikel 113, 3°, en artikel 113, 4°, handelen beide over gevallen waarin er inventaris is. Hieruit volgt dat schulden van de nalatenschap nooit kunnen worden verhaald op de gemeenschap die dus volkomen gevrijwaard is. De toestemming wordt dus niet geëist om te vermijden dat de gemeenschap gebonden wordt zonder de instemming van de besturende echtgenoot, want gebonden is zij nooit; zij wordt alleen geëist ter vrijwaring van het recht van de gemeenschap op het genot van de eigen goederen (1). Weigert de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt toe te stemmen, dan hoeft de gemeenschap geen winst te derven; dit zou wel het geval zijn indien de eigen goederen van de echtgenoot die erft geheel in de schulden van de nalatenschap opgingen.

Stellig ware het veel eenvoudiger van het stelsel der toestemming af te zien en aan te nemen dat, ingeval de niet besturende echtgenoot een nalatenschap aanvaardt waarvan een inventaris is opgemaakt, de volle eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die erft altijd zal gebonden zijn nadat de goederen uit de nalatenschap geheel zijn aangesproken.

Bij de bespreking van de artikelen 108 tot 110 is voorgesteld, dat de toestemming niet langer een noodzakelijke eis zou zijn opdat de gemeenschap door de beroepsschulden van de vrouw gebonden is, en dat zou worden aangenomen dat de vrouw die op wettige wijze een beroep uitoefent — hetzij omdat de man zich daartegen niet heeft verzet, hetzij omdat de rechtbank het verzet van de man niet heeft ingewilligd — de gemeenschap verbindt voor de schulden van dat beroep. De gemeenschap kan dus tot de schulden gehouden zijn, ofschoon de man niet noodzakelijk er in heeft toegestemd dat zijn vrouw haar beroep uitoefent.

Waarom dan eisen dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt er in toestemt dat de andere echtgenoot een nalatenschap aanvaardt, als toch de gemeenschap nooit gebonden is en alleen schade kan lijden door winstderving ?

Neemt men aan dat de volle eigendom van de eigen goederen van de niet besturende echtgenoot die erft steeds in de tweede plaats zal instaan voor de schulden van een nalatenschap waarvan de inventaris is opgemaakt, zonder dat de besturende echtgenoot zijn toestemming hoeft te geven, dan kan de tekst onder 3° en 4° van artikel 113 worden vervangen zoals verder wordt voorgesteld.

**

Krachtens artikel 113, 5°, kunnen schulden van de nalatenschap worden verhaald « zowel op de gemeenschappelijke goederen, en op de goederen van de echtgenoot die erft als op de eigen goederen van de andere echtgenoot, indien deze laatste de gemeenschap bestuurt en indien er geen inventaris werd opgemaakt ».

In verband met deze bepaling zegt de memorie van toelichting : « Tenslotte, indien de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, verzuimt de inventaris van een aan de andere echtgenoot toegevalen erfenis op te maken, is hij op zijn eigen goederen gehouden tot de schulden » (blz. 22).

Deze commentaar houdt geen rekening met het geval dat de besturende echtgenoot niet weet dat aan de andere echtgenoot een nalatenschap is toegevalen, en deze laatste die nalatenschap zonder inventaris heeft aanvaard.

Nemen wij een echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt en die met de andere echtgenoot niet samen is. Hij aanvaardt een nalatenschap, zegt niets aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, en maakt geen inventaris op. In dat geval zou de toepassing van de bepaling onder 5°, zoals zij is gesteld, tot gevolg hebben dat de drie vermogens cumulatief worden bezwaard, ofschoon de besturende echtgenoot geen nalatigheid kan worden verweten. De tekst onder 5° moet dus worden verbeterd. Het volgende stelsel kan worden voorgesteld.

Heeft de niet besturende echtgenoot die erft geen inventaris opgemaakt, dan kunnen schuldeisers van de nalatenschap zich verhalen op alle eigen goederen van die echtgenoot, dus ook op de in artikel 86, 1° en 2°, opgesomde goederen van de nalatenschap. In de tweede plaats kunnen zij zich verhalen zowel op de gemeenschapsgoederen als op de eigen goederen van de andere, besturende echtgenoot, althans als deze geen inventaris

(1) « Ingeval een nalatenschap toevalt aan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt (dat is normaal aan de vrouw), heeft de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt een recht van toezicht op de aanvaarding van de nalatenschap, steeds met hetzelfde doel, namelijk het recht van genot van de gemeenschap op de eigen goederen te vrijwaren; indien hij in de aanvaarding bewilligt, worden de eigen goederen in volle eigendom bezwaard; zoniet wordt alleen de blote eigendom bezwaard » (*Memorie van toelichting*, blz. 22).

inventaire dans les trois mois à partir du moment où l'ouverture de la succession est venue à sa connaissance, ce délai pouvant être prorogé conformément à l'article 146.

Si, par contre, l'époux gérant fait inventaire dans le délai ci-dessus, on retombe dans l'hypothèse où les créanciers ont action sur les biens de la succession d'abord et sur les biens propres de l'époux successeur non gérant ensuite, à l'exclusion de toute action sur les biens communs et sur les biens propres de l'autre époux, qui gère la communauté.

Il vient d'être précisé que les biens propres de l'époux successeur comprennent, notamment, « les biens de la succession énumérés à l'article 86, 1° et 2° ». Quoique pareille précision ne soit pas indispensable, puisque l'article 86 dispose expressément que ces biens sont propres, elles paraissent néanmoins utiles dans un but de clarté. C'est pourquoi il est proposé d'apporter cette précision, soit dans le texte, soit tout au moins dans l'exposé des motifs. Cette observation vaut pour tous les cas où il y a défaut d'inventaire, que la succession soit échue à l'époux gérant ou qu'elle le soit à l'époux non gérant.

Le moment à partir duquel l'époux gérant aura connaissance de l'ouverture d'une succession qui échoit à son conjoint est une question de fait. Il est clair cependant que les créanciers successoraux auront un intérêt évident à porter l'événement à la connaissance de l'époux gérant, puisqu'en cas d'ignorance de ce dernier l'absence d'inventaire ne leur donne action que sur les biens propres de l'époux successeur, alors qu'ils pourraient éventuellement avoir action sur les deux autres patrimoines si l'époux gérant, dûment informé, s'abstenait à son tour de faire inventaire.

✱

Dans le cas où il n'y aurait dans la succession que des biens visés au 1° et au 2° de l'article 86, la situation est réglée par l'article 115, alinéa 1°, aux termes duquel « les créanciers d'une succession composée exclusivement de biens propres en vertu de l'article 86, 1° et 2°, ne peuvent poursuivre le recouvrement de leurs créances que sur les biens de la succession et, en cas d'insuffisance, sur les autres biens propres de l'époux successeur ».

En pareil cas, on l'a vu plus haut, il n'est pas question d'inventaire, puisque les biens recueillis sont individualisés à l'ouverture de la succession et, partant, identifiables sans inventaire.

L'article 115 ajoute, toutefois, dans son deuxième alinéa, que « le droit de poursuite sur les biens propres se règle, en ce qui concerne l'époux qui ne gère pas la communauté, selon la distinction établie par l'article 113, 3° et 4° », ce qui signifie que le droit de poursuite des créanciers héréditaires s'exercera sur la pleine propriété des biens propres de l'époux successeur non gérant ou sur la nue-propriété seulement, suivant que l'époux gérant la communauté aura acquiescé ou non à l'acceptation de la succession par son conjoint.

✱

Si l'on admet, comme il a été proposé, que l'acquiescement du gérant n'est plus nécessaire pour que soit subsidiairement engagée la pleine propriété des biens propres de l'époux successeur non gérant, en cas de succession inventoriée ou identifiable sans inventaire, il y aurait lieu d'omettre l'alinéa 2 de l'article 115.

Compte tenu des observations qui précèdent, la rédaction suivante est proposée pour les articles 113 à 115 :

« Article 113.

» Les créanciers de la succession échue à l'un des époux pendant la durée de la communauté poursuivent le recouvrement de leurs créances de la manière suivante :

- 1° s'il a été fait inventaire, sur les biens de la succession et, subsidiairement, sur les autres biens propres de l'époux successeur, que ce dernier gère ou non la communauté;
- 2° s'il n'a pas été fait inventaire et que l'époux successeur gère la communauté, sur les biens propres de cet époux et, subsidiairement, sur les biens communs;
- 3° s'il n'a pas été fait inventaire par l'époux successeur qui ne gère pas la communauté, sur les biens propres de cet époux et, subsidiairement, tant sur les biens communs que sur les biens propres de l'autre époux, si ce dernier n'a pas fait inventaire dans les trois mois à partir du moment où l'ouverture de la succession est venue à sa connaissance. Ce délai peut être prorogé conformément à l'article 146.

heeft opgemaakt binnen drie maanden te rekenen van de dag waarop hij van het openvallen van de nalatenschap kennis heeft gekregen; die termijn kan worden verlengd overeenkomstig artikel 146.

Heeft de besturende echtgenoot daarentegen binnen die termijn wel een inventaris opgemaakt, dan komt men opnieuw tot het geval dat schuldeisers zich in de eerste plaats kunnen verhalen op de goederen van de nalatenschap en vervolgens op de eigen goederen van de niet besturende echtgenoot die erft, met uitsluiting van enig verhaal op gemeenschapsgoederen en eigen goederen van de andere, besturende echtgenoot.

Er is reeds op gewezen dat de eigen goederen van de echtgenoot die erft onder meer bestaan uit « de in artikel 86, 1° en 2°, opgesomde goederen van de nalatenschap ». Is het niet volstrekt nodig dit te zeggen, aangezien artikel 86 deze goederen toch uitdrukkelijk als eigen goederen bestempelt, het kan de duidelijkheid ten goede komen. Daarom wordt voorgesteld die tekst in het ontwerp of althans in de memorie van toelichting in te voegen. Deze opmerking geldt voor alle gevallen waarin geen inventaris is opgemaakt, onverschillig of de nalatenschap aan de besturende dan wel aan de niet besturende echtgenoot is toegeval.

Het tijdstip waarop de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, verneemt dat aan de andere echtgenoot een nalatenschap is toegeval, is een feitenkwestie. Het is echter duidelijk dat de schuldeisers van de nalatenschap er alle belang bij hebben de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, van de gebeurtenis op de hoogte te brengen, aangezien zij zich anders, zonder een inventaris, alleen op de eigen goederen van de echtgenoot die erft, kunnen verhalen, terwijl zij eventueel op de twee andere vermogens aanspraak krijgen, indien de behoorlijk ingelichte echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, op zijn beurt nalaat een inventaris op te maken.

✱

Bestaat de nalatenschap alleen uit goederen als in artikel 86, 1° en 2°, zijn bedoeld, dan wordt de toestand geregeld door artikel 115, eerste lid, dat zegt : « De schuldeisers van een nalatenschap uitsluitend bestaande uit eigen goederen krachtens artikel 86, 1° en 2°, kunnen hun schuldvorderingen enkel verhalen op de goederen van de nalatenschap en, ingeval deze ontoereikend zijn, op de andere eigen goederen van de echtgenoot die erft ».

In dat geval is er, zoals gezegd, geen sprake van inventaris, vermits de verkregen goederen bij het openvallen van de nalatenschap bepaaldelijk zijn aangewezen en dus zonder inventaris kunnen worden geïdentificeerd.

In een tweede lid voegt artikel 115 er echter aan toe : « Het recht tot verhaal op de eigen goederen wordt, wat de echtgenoot betreft die de gemeenschap niet bestuurt, geregeld volgens het onderscheid gemaakt bij artikel 113, 3° en 4° ». Dit betekent dat de schuldeisers van de nalatenschap hun verhaal kunnen uitoefenen op de volle eigendom van de eigen goederen van de niet besturende echtgenoot die erft, of alleen op de blote eigendom, naargelang de besturende echtgenoot er al dan niet in heeft toegestemd dat de andere echtgenoot de nalatenschap aanvaardt.

✱

Neemt men aan dat, zoals voorgesteld, de toestemming van de besturende echtgenoot niet langer vereist is opdat de volle eigendom van de eigen goederen van de niet besturende echtgenoot die erft in de tweede plaats gebonden kan zijn, ingeval een inventaris van de nalatenschap is opgemaakt of deze zonder inventaris kan worden geïdentificeerd, dan dient het tweede lid van artikel 115 te vervallen.

Met inachtneming van deze opmerkingen wordt voorgesteld de artikelen 113 tot 115 als volgt te lezen :

« Artikel 113.

» Schuldeisers van de nalatenschap die gedurende de gemeenschap aan een van de echtgenoten is toegeval, verhalen hun schuldvorderingen als volgt :

- 1° indien er een inventaris is opgemaakt, op de goederen van de nalatenschap en, in de tweede plaats, op de andere eigen goederen van de echtgenoot die erft, onverschillig of deze de gemeenschap al dan niet bestuurt;
- 2° indien er geen inventaris is opgemaakt en de echtgenoot die erft de gemeenschap bestuurt, op de eigen goederen van die echtgenoot en, in de tweede plaats, op de gemeenschapsgoederen;
- 3° indien de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt en die erft, geen inventaris heeft opgemaakt, op diens eigen goederen en, in de tweede plaats, zowel op de gemeenschapsgoederen als op de eigen goederen van de andere echtgenoot, zo deze geen inventaris heeft opgemaakt binnen drie maanden nadat hij het openvallen van de nalatenschap heeft vernomen. Die termijn kan worden verlengd overeenkomstig artikel 146.

» Article 114.

» Supprimé.

» Article 115.

» Les créanciers d'une succession composée exclusivement de biens propres en vertu de l'article 86, 1° et 2°, ne peuvent poursuivre le recouvrement de leurs créances que sur les biens de la succession et, en cas d'insuffisance, sur les autres biens propres de l'époux successeur. »

OBSERVATION FINALE.

Au terme des développements qui précèdent, le Conseil d'Etat estime devoir formuler une observation au sujet du système consacré par le projet et suivant lequel, en cas de succession inventoriée, le droit de poursuite des créanciers héréditaires s'exerce, d'abord, sur les biens de la succession et, subsidiairement seulement, sur les autres biens propres de l'époux successeur.

Lorsqu'ils sont inventoriés ou identifiables sans inventaire, les biens de la succession sont propres (article 86). Leur individualisation empêche qu'ils ne se confondent avec les autres biens propres de l'époux successeur et rend possible une poursuite « en cascade », c'est-à-dire, une poursuite dirigée, d'abord, contre cette masse individualisée et, en cas d'insuffisance de celle-ci seulement, contre les autres biens appartenant au successeur.

On peut se demander s'il n'y a pas là une complication inutile susceptible d'être préjudiciable aux créanciers.

Puisque les biens de la succession inventoriée sont des propres, que l'époux acceptant continue la personne du défunt et que le droit de gage des créanciers héréditaires s'étend à tous les propres de l'époux successeur — si l'on admet tout au moins que le droit de jouissance de la communauté ne doit pas être pris en considération ici —, pourquoi ne pas décider que le droit de poursuite pourra s'exercer sur tous les biens propres de l'époux successeur, d'où qu'ils proviennent, sans que les créanciers soient astreints à devoir épuiser les biens de la succession avant de pouvoir procéder à des mesures d'exécution sur les autres biens propres du successeur ?

Ces réalisations successives de catégories différentes de biens propres peuvent, d'ailleurs, exposer le créancier aux dangers de fraude de son débiteur qui, pendant les poursuites dirigées contre les biens de la succession, chercherait à soustraire à l'action des créanciers tout ou partie de ses autres biens propres. Sans doute, les créanciers pourront-ils prendre des mesures conservatoires à l'égard des biens propres qui ne peuvent être réalisés que subsidiairement, mais le risque existera pour eux dans la mesure où il ne sera pas possible d'agir conservatoirement, comme dans le cas d'une saisie-exécution mobilière qui, contrairement à la saisie-arrêt, n'a à aucun moment le caractère conservatoire (voyez Braas : *Précis de procédure civile*, t. II, 3^e édit., n° 1550 à 1556) (1).

Article 116.

Aux termes de cet article, « le recouvrement des dettes du mari ou de la femme qui ne sont pas visées aux dispositions précédentes, ne peut se poursuivre que sur la nue-propiété des biens propres de l'époux débiteur ».

La subdivision consacrée à l'obligation aux dettes — dont l'article 116 constitue la dernière disposition — détermine sur quelle masse de biens pourra se poursuivre le recouvrement d'un certain nombre de dettes précisées aux articles 102 à 115.

Le recouvrement des dettes qui ne rentrent dans aucune des catégories visées par ces articles ne pourra se poursuivre que sur la nue-propiété des biens propres de l'époux débiteur. Tel est l'objet de l'article 116 qui apparaît ainsi comme une disposition « résiduelle ». Comme exemple de dette à

» Artikel 114.

» Vervallen.

» Artikel 115.

» Schuldeisers van een nalatenschap, die uitsluitend bestaat uit goederen welke krachtens artikel 86, 1° en 2°, eigen zijn, kunnen zich alleen verhalen op de goederen van de nalatenschap en, als deze ontoereikend zijn, op de overige eigen goederen van de echtgenoot die erft. »

LAATSTSE OPMERKING.

Tot besluit van deze uiteenzetting moge de Raad van State een opmerking maken over het door het ontwerp gehuldigde stelsel, volgens hetwelk schuldeisers van een nalatenschap waarvan inventaris is opgemaakt, hun verhaal in de eerste plaats uitoefenen op de goederen van de nalatenschap, en pas in de tweede plaats op de overige eigen goederen van de echtgenoot die erft.

Is er van de goederen van de nalatenschap een inventaris opgemaakt of kunnen zij zonder inventaris worden geïdentificeerd, dan zijn zij eigen (artikel 86). Aangezien zij bepaaldelijk zijn aangewezen, kunnen zij niet worden vermengd met de andere eigen goederen van de echtgenoot die erft, en kunnen schuldeisers hun verhaal « trapsgewijs » uitoefenen. Dit wil zeggen dat zij eerst die bepaaldelijk aangewezen massa en alleen als deze ontoereikend is, de overige eigen goederen van de erfgenaam kunnen aanspreken.

De vraag is of dit geen nodeloze complicatie is die de schuldeisers kan schaden.

Als de goederen van de nalatenschap waarvan inventaris is opgemaakt, nu eenmaal eigen zijn, als de echtgenoot die de nalatenschap aanvaardt, in de rechten van de overledene treedt, en als het pand van de schuldeisers van de nalatenschap zich uitstrekt tot alle eigen goederen van de echtgenoot die erft — althans indien men aanneemt dat het genotsrecht van de gemeenschap hier buiten beschouwing kan worden gelaten —, waarom dan niet besluiten dat de schulden ongeacht hun herkomst kunnen worden verhaald op alle eigen goederen van de echtgenoot die erft, zonder dat de schuldeisers eerst de goederen van de nalatenschap geheel hoeven aan te spreken alvorens zij de andere eigen goederen van de erfgenaam kunnen uitwinnen.

Deze opeenvolgende tegeldemaking van verschillende soorten van eigen goederen kan de schuldeiser trouwens blootstellen aan bedrog vanwege de schuldenaar. Terwijl de schuldeiser de uitwinning van de goederen van de nalatenschap vervolgt, kan de schuldenaar immers trachten zijn andere eigen goederen geheel of gedeeltelijk aan de vordering van de schuldeisers te onttrekken. De schuldeisers kunnen ongetwijfeld maatregelen tot bewaring treffen ten aanzien van eigen goederen die slechts in de tweede plaats te gelde kunnen worden gemaakt, maar het blijkt voor hen een risico in zover het onmogelijk is bewarende maatregelen te treffen, zoals bij een executoriaal beslag op roerende goederen dat, in tegenstelling met het beslag onder derden, nooit een beslag tot bewaring is (zie Braas : *Précis de procédure civile*, dl II, 3^e uitgave, n° 1550 tot 1556) (1).

Artikel 116.

Dit artikel luidt : « De schulden van de man of van de vrouw, die niet in de vorige bepalingen zijn bedoeld, kunnen enkel op de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die schuldenaar is worden verhaald ».

De onderafdeling betreffende de gehoudenheid tot de schulden — waarvan artikel 116 de laatste bepaling is — zegt op welke goederenmassa een aantal in de artikelen 102 tot 115 omschreven schulden kunnen worden verhaald.

Schulden die niet tot een van de in deze artikelen bedoelde categorieën behoren, kunnen alleen worden verhaald op de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die schuldenaar is.

Dit is de strekking van artikel 116, dat zich dus als een « residuaire » bepaling voordoet. Als voorbeeld van

(1) Le Code civil prévoit des poursuites « en cascade », notamment dans le cas des articles 1413 et 1417. Si la femme n'a été autorisée que par justice à accepter une succession immobilière (article 1413) ou mobilière (article 1417), les créanciers ont action sur la pleine propriété des biens du défunt et, subsidiairement seulement, sur la nue-propiété des biens propres de la femme. « Règle sage, écrivent De Page et Dekkers, parce qu'en forçant les créanciers à réaliser d'abord les biens du défunt, la loi protège la nue-propiété des propres de la femme, valeur qui ne se réalise jamais avantageusement » (t. X^e, n° 421, 426 et 431).

(1) Het Burgerlijk Wetboek vermeldt ook gevallen waarin het verhaal « trapsgewijs » wordt uitgeoefend, onder meer in de artikelen 1413 en 1417. Heeft de vrouw een onroerende (artikel 1413) of een roerende (artikel 1417) nalatenschap alleen met de machtiging van de rechter kunnen aanvaarden, dan kunnen schuldeisers zich verhalen op de volle eigendom van de goederen van de overledene, en alleen in bijkomende orde op de blote eigendom van de eigen goederen van de vrouw. « Règle sage, aldus De Page en Dekkers, parce qu'en forçant les créanciers à réaliser d'abord les biens du défunt, la loi protège la nue-propiété des propres de la femme, valeur qui ne se réalise jamais avantageusement » (dl X^e, n° 421, 426 en 431).

laquelle cet article s'appliquerait, on peut citer le cas d'un emprunt, étranger à la gestion du ménage, contracté par une femme non gérante et sans profession. Pareil emprunt n'engagera que la nue-proprieté des propres de la femme.

Au sujet de l'article 116, l'exposé des motifs note ce qui suit :

« Les dettes contractuelles de l'époux gérant la communauté grevent évidemment celle-ci.

» Les dettes contractuelles de l'autre époux ne grevent qu'exceptionnellement la communauté, lorsque la loi le prévoit expressément; dans les autres cas, elles ne grevent que la nue-proprieté des propres de cet époux (article 116) » (pp. 18 et 19).

Articles 117 et 118.

Ces articles, de même que les articles 119 et 120, sont relatifs à la contribution aux dettes.

L'exposé des motifs s'exprime, à cet égard, comme suit :

« 1° Le principe est, comme actuellement, que la dette obligeant la communauté est définitivement à charge de celle-ci. La récompense n'est que l'exception.

» 2° Les récompenses visent (article 118) :

» a) les dettes antérieures au mariage, qui ne peuvent évidemment grever définitivement la communauté dans un régime qui s'apparente très fort à la communauté d'acquêts;

» b) les dettes d'une succession, dans la mesure où la communauté ne profite pas de l'actif de cette succession, selon le principe de proportionnalité établi par l'article 119;

» c) les dettes extra-contractuelles nées pendant la durée de la communauté, mais sous une réserve importante concernant les dettes nées de la responsabilité aquilienne. Seule la réparation des conséquences d'une faute intentionnelle donnera lieu à récompense. Il a paru raisonnable que les fautes de négligence ou d'imprévoyance commises par les époux devaient demeurer à charge de la communauté. Chacun des époux, en se mariant, assume le risque des défaillances involontaires de son conjoint. La Commission a dû renoncer, tant elles apparaissent arbitraires dans leurs conséquences, à établir d'autres distinctions, comme celle qui donnerait ou non la récompense, par exemple, dans l'application de l'article 1384, alinéa 1^{er}, ou de l'article 1386 du Code civil, selon que la chose génératrice du dommage a le caractère propre ou commun. La communauté ayant la jouissance des biens propres, il apparaît logique qu'elle supporte les conséquences des dommages causés par ces choses. Il est logique aussi qu'elle supporte les conséquences des dommages causés par les préposés de chacun des époux, car elle tire normalement bénéfice de leur activité. Il ne paraît pas, enfin, y avoir de discussion possible en ce qui concerne les dommages causés par les enfants mineurs (article 1384, alinéa 2, du Code civil) ».

L'article 118, 3°, doit être rapproché de l'article 102, 2°.

Peut être poursuivi sur les biens de la communauté le recouvrement des dettes extra-contractuelles nées dans le chef de chacun des époux (article 102, 2°), mais récompense est due à la communauté, sauf une exception prévue en matière de responsabilité aquilienne : la récompense n'est due qu'en cas de réparation des conséquences d'une faute intentionnelle et elle n'est pas due lorsqu'il s'agit d'une faute non intentionnelle (article 118, 3°). On tranche ainsi une controverse relative aux délits et aux quasi-délits commis par le mari (De Page et Dekkers, t. X, n° 530-531).

✱

Pour les raisons développées lors du commentaire des articles 108 à 110, l'article 118 devrait être complété par un 4° rédigé comme suit :

« 4° les dettes contractées par un époux dans les conditions prévues à l'article ... » (mentionner ici l'article qui règle le recouvrement des dettes contractées par un époux dans l'exercice d'une profession interdite).

een schuld waarop dit artikel toepassing vindt, kan het geval worden vermeld van een vrouw die de gemeenschap niet bestuurt en geen beroep uitoefent, en die een lening heeft aangegaan met een ander oogmerk dan het beleid van de huishouding. Zodanige lening verbindt alleen de blote eigendom van de eigen goederen van de vrouw.

In verband met artikel 116 zegt de memorie van toelichting :

« De contractuele schulden van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, bezwaren vanzelfsprekend de gemeenschap.

» De contractuele schulden van de andere echtgenoot bezwaren de gemeenschap enkel bij uitzondering, wanneer de wet het uitdrukkelijk bepaalt; in de andere gevallen bezwaren zij enkel de blote eigendom van de eigen goederen van die echtgenoot (artikel 116) » (blz. 21 en 22).

Artikelen 117 en 118.

Deze artikelen, en ook de artikelen 119 en 120, handelen over de bijdrage in de schulden.

In de memorie van toelichting lezen wij :

« 1° Hier geldt, zoals thans, het principe dat de schuld, die de gemeenschap verbindt, definitief ten laste van de gemeenschap komt. Vergoeding is slechts de uitzondering.

» 2° De vergoedingen slaan op (artikel 118) :

» a) de schulden van vóór het huwelijk, die natuurlijk de gemeenschap niet definitief kunnen bezwaren in een stelsel dat zeer sterk op de gemeenschap van aanwinsten gelijkt;

» b) de schulden van een nalatenschap, voor zover de gemeenschap geen voordeel trekt uit de baten van die nalatenschap, volgens het bij artikel 119 gestelde proportionaliteitsprincipe;

» c) de extra-contractuele schulden, ontstaan gedurende de gemeenschap, doch mits een belangrijk voorbehoud betreffende de uit de aquiliaanse verantwoordelijkheid ontstane schulden. Alleen het herstel van de gevolgen van een opzettelijke tekortkoming geeft aanleiding tot vergoeding. Het is redelijk gebleken dat de aan nalatigheid of aan onbedachtzaamheid te wijten tekortkomingen van de echtgenoten, ten laste van de gemeenschap moesten blijven. Ieder van de echtgenoten neemt, bij het aangaan van het huwelijk, het risico van de onvrijwillige tekortkomingen van de andere echtgenoot op zich. De commissie heeft er moeten van afzien enigerlei ander onderscheid te maken omdat de gevolgen hiervan willekeurig bleken te zijn; dit geldt onder meer voor het onderscheid volgens hetwelk al dan niet vergoeding zou worden gegeven, bij voorbeeld bij de toepassing van artikel 1384, eerste lid, of van artikel 1386 van het Burgerlijk Wetboek, naargelang de zaak, waaruit de schade ontstaat, een eigen of een gemeenschappelijk goed is. Daar de gemeenschap het genot heeft van de eigen goederen, lijkt het logisch dat zij de gevolgen draagt van de schade, door die zaken veroorzaakt. Het is ook logisch dat zij de gevolgen draagt van de schade, veroorzaakt door de aangestelden van ieder van de echtgenoten, daar zij normaal uit hun bedrijvigheid voordeel trekt. Er lijkt, tenslotte, geen discussie mogelijk wat de schade betreft, veroorzaakt door de minderjarige kinderen (artikel 1384, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek).»

Men vergelijk artikel 118, 3°, met artikel 102, 2°.

Op de gemeenschapsgoederen kunnen worden verhaald de extracontractuele schulden ontstaan in hoofde van ieder van de echtgenoten (artikel 102, 2°), maar aan de gemeenschap is vergoeding verschuldigd, behoudens inzake « aquiliaanse verantwoordelijkheid » : er is alleen vergoeding verschuldigd in geval van herstel van de gevolgen van een opzettelijke tekortkoming en niet wanneer het een niet opzettelijke tekortkoming betreft (artikel 118, 3°). Zo wordt een twistvraag opgelost in verband met de door de man gepleegde misdrijven of oneigenlijke misdrijven (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 530-531).

✱

Om dezelfde redenen als bij de bespreking van de artikelen 108 tot 110 zijn opgegeven, dient artikel 118 met een 4° te worden aangevuld, als volgt :

« 4° de schulden door een echtgenoot aangegaan onder de in artikel ... bedoelde omstandigheden » (het artikel vermelden dat bepaalt hoe de schulden kunnen worden verhaald die een echtgenoot in de uitoefening van een verboden beroep heeft aangegaan).

Article 119.

L'alinéa 2 de cette disposition porte que « les dettes d'une succession, demeurée pour partie propre et entrée pour l'autre partie en communauté, ne sont à la charge définitive de celle-ci que dans la proportion de la valeur, au jour de l'ouverture de la succession, des biens devenus communs ».

On se trouve devant une succession de ce genre lorsque les biens qui échoient à l'un des époux appartiennent aux trois catégories énumérées dans l'article 86, ou à l'une des deux premières et à la troisième, et qu'il n'a pas été fait inventaire. En pareil cas, en effet, les biens des deux premières catégories (immeubles, entreprises commerciales, biens mobiliers établis par des titres ayant date certaine, etc...) demeurent propres, alors que les biens de la troisième catégorie (mobilier non inventorié) tombent en communauté. C'est un exemple de succession mixte qui trouve son équivalent dans la succession mixte du droit actuel réglée par l'article 1414 du Code civil, relatif à une succession en partie mobilière et en partie immobilière.

En décidant que les dettes d'une succession mixte ne sont à charge de la communauté que dans la proportion de la valeur des biens devenus communs, le projet s'inspire de l'article 1414 du Code civil, mais en partie seulement. En effet, cet article dispose que la « portion contributive se règle d'après l'inventaire auquel le mari doit faire procéder », alors que l'article 119 du projet n'impose pas d'inventaire, ce qui se comprend dans l'exemple donné plus haut car, s'il y avait inventaire, le mobilier visé à l'article 86, 3°, serait propre, au même titre que les biens dont question au 1° et au 2° de l'article 86, et l'on ne se trouverait plus dans le cas « d'une succession demeurée pour partie propre et entrée pour l'autre partie en communauté », en sorte qu'il n'y aurait plus lieu d'établir la proportion de valeur dont question à l'article 119, alinéa 2. Dans la succession mixte du projet donnée à titre d'exemple, il ne peut y avoir d'inventaire, car s'il y en avait un, la succession ne serait plus mixte mais entièrement propre.

Dans la succession mixte du droit actuel (article 1414 du Code civil), l'inventaire apparaissait comme indispensable pour fixer la valeur des meubles de la succession, et pour calculer ensuite la proportion dans laquelle les dettes entrent en communauté (De Page et Dekkers, t. X^e, n°s 427 et 432). Le défaut d'inventaire était sanctionné, notamment, par des facilités de preuve accordées à la femme (article 1415 du Code civil).

Comme pareille réglementation n'existe pas dans la succession mixte organisée par le projet, il faut en déduire que c'est par les modes de droit commun que devra être administrée, entre époux, la preuve de la valeur du mobilier non inventorié devenu commun, par rapport à la valeur des biens demeurés propres.

Article 120.

Cette disposition s'inspire de l'article 1431 du Code civil. Ce dernier article a donné lieu à une controverse (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 560).

Le projet ne vise expressément que l'époux qui s'oblige « conjointement ou solidairement », alors que l'intention du Gouvernement semble être de comprendre également dans les prévisions de l'article 120 l'engagement indivisible. Il conviendrait, dès lors, de rédiger la disposition comme suit :

« Lorsque l'époux qui ne gère pas la communauté s'oblige conjointement, solidairement ou indivisiblement avec l'autre époux... (le surplus comme au projet)... »

Article 121.

Cette disposition s'inspire de l'article 1418 du Code civil et s'applique aux donations comme aux legs (De Page et Dekkers, t. X^e, n°s 410 et 417).

En ce qui concerne le passif de la communauté dont il a été question dans les articles 102 à 121 analysés ci-avant, l'avant-projet de Code civil français contient les dispositions suivantes :

« § 2. — Du passif de la communauté.

» Article 388.

» Les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de communauté sont :

1° toutes les dettes du mari antérieures ou postérieures à la formation de la communauté, quelle qu'en soit la source, à l'exception toutefois de celles résultant d'actes pour lesquels le consentement ou l'acquiescement de la femme est nécessaire si le mari n'a obtenu ni ce consentement ni cet acquiescement, ni une autorisation de justice permettant d'y suppléer;

Artikel 119.

Het tweede lid van dit artikel bepaalt : « De schulden van een nalatenschap die gedeeltelijk eigen gebleven is en voor het andere gedeelte in de gemeenschap is gevallen, zijn enkel definitief ten laste van deze laatste in verhouding tot de waarde, op de dag waarop de erfenis is opgevallen, van de gemeenschappelijk geworden goederen. »

Zulk een nalatenschap is er, wanneer de aan een der echtgenoten toegevalen goederen behoren tot de drie in artikel 86 opgesomde categorieën of tot een van de eerste twee en tot de derde categorie, en er geen inventaris is opgemaakt. In dat geval immers blijven de goederen van de eerste twee categorieën (onroerende goederen, handelsondernemingen, roerende goederen waarvan het bestaan bewezen is, door titels met vaste datum, enz...) eigen, terwijl de goederen van de derde categorie (roerende goederen waarvan geen inventaris is opgemaakt) in de gemeenschap vallen. Dit is een voorbeeld van gemengde nalatenschap die haar tegenhanger vindt in de gemengde nalatenschap volgens het huidige recht, namelijk in artikel 1414 van het Burgerlijk Wetboek betreffende een gedeeltelijk roerende en gedeeltelijk onroerende nalatenschap.

Waar het ontwerp bepaalt, dat schulden van een gemengde nalatenschap alleen ten laste van de gemeenschap zijn in verhouding tot de waarde van de gemeenschappelijk geworden goederen, gaat het uit van artikel 1414 van het Burgerlijk Wetboek, doch slechts gedeeltelijk. Dit artikel zegt immers dat het « aandeel wordt bepaald volgens de inventaris die de man moest doen opmaken », terwijl artikel 119 geen inventaris voorschrijft; dit is begrijpelijk in het hiervoren aangehaalde geval, want was er een inventaris opgemaakt, dan zouden de in artikel 86, 3°, bedoelde roerende goederen evenzeer eigen zijn als de goederen bedoeld onder 1° en 2° van artikel 86, en zou men niet meer te doen hebben met « een nalatenschap die gedeeltelijk eigen gebleven is en voor het andere gedeelte in de gemeenschap is gevallen », zodat het ook niet meer nodig zou zijn de waardeverhouding vast te stellen waarvan sprake in artikel 119, tweede lid. In het voorbeeld van een gemengde nalatenschap volgens het ontwerp, kan er geen inventaris zijn, want is er wel een, dan is de nalatenschap niet meer gemengd, maar geheel eigen.

In de huidige gemengde nalatenschap (artikel 1414 van het Burgerlijk Wetboek) bleek de inventaris onmisbaar om de waarde van de roerende goederen van de nalatenschap te bepalen, en om vervolgens te berekenen in welke verhouding de schulden in de gemeenschap vielen (De Page en Dekkers, dl X^e, n°s 427 en 432). Het ontbreken van een inventaris had onder meer tot gevolg dat de bewijslast voor de vrouw werd verlicht (artikel 1415 van het Burgerlijk Wetboek).

Aangezien in de thans ontworpen gemengde nalatenschap geen soortgelijke regeling voorkomt, moet worden besloten, dat de waarde der in de gemeenschap gevallen roerende goederen waarvan geen inventaris is opgemaakt, in verhouding tot de waarde der eigen gebleven goederen, tussen echtgenoten moet worden bewezen volgens het gemeen recht.

Artikel 120.

Dit artikel gaat uit van artikel 1431 van het Burgerlijk Wetboek, waarover betwisting is gerezen (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 560).

Uitdrukkelijk doelt het ontwerp alleen op de echtgenoot die zich « gezamenlijk of hoofdelijk verbindt », terwijl de Regering de bedoeling schijnt te hebben bij de voorzieningen van artikel 120 ook de ondeelbare verbintenissen te betrekken. Het artikel dient derhalve als volgt te worden gelezen :

« Wanneer de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, zich gezamenlijk, hoofdelijk of ondeelbaar met de andere echtgenoot verbindt... (voorts zoals in het ontwerp)... »

Artikel 121.

Dit artikel gaat uit van artikel 1418 van het Burgerlijk Wetboek, en geldt zowel voor schenkingen als voor legaten (De Page en Dekkers, dl X^e, n°s 410 en 417).

In verband met de lasten van de gemeenschap, waarover de hiervoren onderzochte artikelen 102 tot 121 handelen, komen de volgende bepalingen voor in het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek :

« § 2. — Du passif de la communauté.

» Article 388.

» Les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de communauté sont :

1° toutes les dettes du mari antérieures ou postérieures à la formation de la communauté, quelle qu'en soit la source, à l'exception toutefois de celles résultant d'actes pour lesquels le consentement ou l'acquiescement de la femme est nécessaire si le mari n'a obtenu ni ce consentement ni cet acquiescement, ni une autorisation de justice permettant d'y suppléer;

- 2° les dettes contractées par la femme en qualité de représentant de son mari ou comme gérante des affaires de celui-ci ou de la communauté;
- 3° les dettes de la femme antérieures à la formation de la communauté;
- 4° les dettes de la femme, postérieures à la formation de la communauté, qui n'ont pas leur source dans un acte juridique;
- 5° les dettes de la femme, postérieures à la formation de la communauté, lorsqu'elles sont nées dans les conditions prévues à l'article 323 du présent Code (1);
- 6° les dettes assumées par la femme avec le consentement ou l'acquiescement de son mari ou avec l'autorisation de justice dans le cas prévu à l'article 364 du présent Code (2);
- 7° les dettes qui grèvent les successions ou les libéralités échues à la femme;
- 8° les dettes de la femme nées postérieurement à la formation de la communauté, dans l'exercice de sa profession, encore que la femme ait été autorisée par justice à exercer cette profession malgré l'opposition de son mari;
- 9° les intérêts et arrérages de toutes les dettes ou rentes à la charge tant de la communauté que de chacun des époux.

» Article 389.

» Le recouvrement des dettes du mari ou de la femme antérieures au mariage ne peut être poursuivi sur les biens de la communauté qu'à la charge par les créanciers d'établir suivant les modes du droit commun qu'elles ont date certaine antérieure à la formation de la communauté.

» Article 390.

» Le recouvrement de toutes les dettes de la femme peut être poursuivi sur la nue-propriété de ses biens propres.

» Article 391.

» Lorsque le recouvrement des dettes de la femme peut être poursuivi sur la communauté, il ne peut l'être sur les biens dont le mari justifie qu'ils lui sont propres.

» Article 392.

» Les créanciers des successions échues au mari ou à la femme peuvent poursuivre leur paiement sur la pleine propriété des biens compris dans l'hérédité.

» Article 393.

» La communauté supporte définitivement la charge du paiement des dettes relatives aux charges du mariage, à l'éducation et à l'entretien des enfants communs ou des enfants de l'un des époux, aux obligations alimentaires dont l'un ou l'autre des époux peut être tenu et, généralement, des dettes énumérées à l'article 388 du présent Code.

» Article 394.

» La communauté a toutefois droit à récompense lorsque les biens qui la composent ont servi à acquitter :

- 1° les dettes du mari ou de la femme antérieures à la formation de la communauté;
- 2° les dettes grevant une succession ou une libéralité restant propre à l'un des époux;
- 3° les dettes résultant des constitutions de dot ou autres libéralités dans la mesure où, conformément aux articles... du présent Code, un des époux ou chacun d'eux pour une part, doit en supporter personnellement la charge;
- 4° les aliments dus à l'enfant adultérin de l'un des époux;
- 5° les amendes encourues par l'un ou l'autre des époux en raison d'infractions pénales;

(1) Dettes justifiées par les charges du mariage.

(2) Article 364, alinéa 1^{er}. L'époux qui veut faire un acte pour lequel le concours ou le consentement des deux époux est nécessaire peut être autorisé par justice à passer seul cet acte si le refus de son conjoint n'est pas justifié par l'intérêt de sa famille.

2° les dettes contractées par la femme en qualité de représentant de son mari ou comme gérante des affaires de celui-ci ou de la communauté;

3° les dettes de la femme antérieures à la formation de la communauté;

4° les dettes de la femme, postérieures à la formation de la communauté, qui n'ont pas leur source dans un acte juridique;

5° les dettes de la femme, postérieures à la formation de la communauté, lorsqu'elles sont nées dans les conditions prévues à l'article 323 du présent Code (1);

6° les dettes assumées par la femme avec le consentement ou l'acquiescement de son mari ou avec l'autorisation de justice dans le cas prévu à l'article 364 du présent Code (2);

7° les dettes qui grèvent les successions ou les libéralités échues à la femme;

8° les dettes de la femme nées postérieurement à la formation de la communauté, dans l'exercice de sa profession, encore que la femme ait été autorisée par justice à exercer cette profession malgré l'opposition de son mari;

9° les intérêts et arrérages de toutes les dettes ou rentes à la charge tant de la communauté que de chacun des époux.

» Article 389.

» Le recouvrement des dettes du mari ou de la femme antérieures au mariage ne peut être poursuivi sur les biens de la communauté qu'à la charge par les créanciers d'établir suivant les modes du droit commun qu'elles ont date certaine antérieure à la formation de la communauté.

» Article 390.

» Le recouvrement de toutes les dettes de la femme peut être poursuivi sur la nue-propriété de ses biens propres.

» Article 391.

» Lorsque le recouvrement des dettes de la femme peut être poursuivi sur la communauté, il ne peut l'être sur les biens dont le mari justifie qu'ils lui sont propres.

» Article 392.

» Les créanciers des successions échues au mari ou à la femme peuvent poursuivre leur paiement sur la pleine propriété des biens compris dans l'hérédité.

» Article 393.

» La communauté supporte définitivement la charge du paiement des dettes relatives aux charges du mariage, à l'éducation et à l'entretien des enfants communs ou des enfants de l'un des époux, aux obligations alimentaires dont l'un ou l'autre des époux peut être tenu et, généralement, des dettes énumérées à l'article 388 du présent Code.

» Article 394.

» La communauté a toutefois droit à récompense lorsque les biens qui la composent ont servi à acquitter :

- 1° les dettes du mari ou de la femme antérieures à la formation de la communauté;
- 2° les dettes grevant une succession ou une libéralité restant propre à l'un des époux;
- 3° les dettes résultant des constitutions de dot ou autres libéralités dans la mesure où, conformément aux articles... du présent Code, un des époux ou chacun d'eux pour une part, doit en supporter personnellement la charge;
- 4° les aliments dus à l'enfant adultérin de l'un des époux;
- 5° les amendes encourues par l'un ou l'autre des époux en raison d'infractions pénales;

(1) Dettes justifiées par les charges du mariage.

(2) Article 364, alinéa 1^{er}. L'époux qui veut faire un acte pour lequel le concours ou le consentement des deux époux est nécessaire peut être autorisé par justice à passer seul cet acte si le refus de son conjoint n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

6° les indemnités, restitutions, frais et autres obligations nés des délits ou quasi-délits commis par le mari ou par la femme, ainsi que les amendes non visées au numéro précédent, à moins que la communauté n'ait tiré profit de ces délits ou quasi-délits;

7° les dettes relatives à l'acquisition ou à l'amélioration d'un bien propre à l'un ou à l'autre des époux et, plus généralement, celles du paiement desquelles un des époux a tiré un profit personnel. »

L'exposé des motifs relatifs aux articles qui précèdent s'exprime comme suit :

« Les dispositions contenues dans ce paragraphe définissent tout d'abord, dans les articles 388 à 392, les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté (passif provisoire), puis, dans les articles 393 et 394 les dettes qui restent à la charge définitive de la communauté (passif définitif).

» Un certain nombre de modifications ont été apportées aux solutions actuelles en ce qui concerne le passif provisoire de la communauté.

» La Commission a estimé, en effet, que certaines différences actuellement faites à cet égard entre les dettes du mari et les dettes de la femme n'avaient pas de raison d'être; si le mari seul, en sa qualité de chef de la communauté, peut engager cette dernière par les actes qu'il accomplit volontairement, les deux époux doivent être placés sur un plan d'égalité lorsqu'il s'agit soit de dettes antérieures au mariage, soit de dettes pendant le mariage mais ne résultant pas d'un acte volontaire.

» Ainsi, l'article 388 permet le recouvrement sur la communauté des dettes de la femme antérieures au mariage (3°), les dettes de la femme postérieures au mariage lorsqu'elles n'ont pas leur source dans un acte juridique, ce qui comprend notamment les dettes délictuelles (5°) et, enfin, des dettes qui grèvent les successions ou les libéralités échues à la femme (7°).

» D'autre part, la Commission a estimé que dans le cas où la communauté est tenue du chef de la femme, le mari ne devait pas être considéré comme tenu personnellement, même lorsqu'il a donné son consentement, ce consentement ne devant avoir pour effet que d'habiliter la femme à engager la communauté. Aussi l'article 391 précise-t-il qu'en pareil cas, le recouvrement des dettes de la femme ne pourra être poursuivi sur les biens « dont le mari justifie qu'ils lui sont propres ». On sait, en effet, que la solution inverse, qui est celle de la jurisprudence, présente des inconvénients graves pour le mari, en particulier en cas de faillite de la femme.

» La Commission a également supprimé deux dispositions édictées en faveur de la femme : celle de l'article 1487 de laquelle il résulte que la femme, même personnellement obligée pour une dette de communauté, ne peut être poursuivie que pour moitié (alors que le mari peut être poursuivi pour le tout) et celle de l'article 1431 qui, au cas où la femme s'est obligée solidairement avec son mari, décide qu'elle n'est réputée à l'égard de ce dernier, s'être engagée que comme caution. Le maintien de ces dispositions ne paraît plus, en effet, justifié à raison de la condition maintenant faite à la femme.

» En ce qui concerne le passif définitif de la communauté (articles 393 et 394) peu de modifications ont été apportées, quant au fond, aux solutions actuelles.

» Quelques précisions nouvelles sont cependant à noter : ainsi, il résulte des textes proposés que les frais d'éducation de l'un des époux (sauf s'il s'agit d'un enfant adultérin) sont à la charge définitive de la communauté.

» De même en ce qui concerne les délits ou quasi-délits, l'article 394 précise que les amendes pénales donnent toujours lieu à récompense si elles ont été payées par la communauté (article 394, 5°) mais les condamnations aux dommages-intérêts ou à des amendes qui ne sanctionnent pas des infractions pénales (ce qui viserait notamment les amendes de « marché noir ») ne donnent lieu à récompense que si la communauté n'avait pas tiré profit de ces délits ou quasi-délits. »

Article 122.

Cette disposition ouvre le paragraphe consacré aux pouvoirs respectifs de chacun des époux sur les biens propres et communs.

Aux termes de l'article 122, « la communauté est gérée, soit par le mari de la façon déterminée à l'article 123, soit par la femme de la façon déterminée à l'article 125, soit par l'un des époux dans les cas prévus à l'article 124, soit indivisément dans le cas prévu à l'article 127 ».

6° les indemnités, restitutions, frais et autres obligations nés des délits ou quasi-délits commis par le mari ou par la femme, ainsi que les amendes non visées au numéro précédent à moins que la communauté n'ait tiré profit de ces délits ou quasi-délits;

7° les dettes relatives à l'acquisition ou l'amélioration d'un bien propre à l'un ou à l'autre des époux et, plus généralement celles du paiement desquelles un des époux a tiré un profit personnel. »

In verband met deze artikelen zegt de memorie van toelichting :

« Les dispositions contenues dans ce paragraphe définissent tout d'abord, dans les articles 388 à 392, les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté (passif provisoire), puis, dans les articles 393 et 394 les dettes qui restent à la charge définitive de la communauté (passif définitif).

» Un certain nombre de modifications ont été apportées aux solutions actuelles en ce qui concerne le passif provisoire de la communauté.

» La Commission a estimé, en effet, que certaines différences actuellement faites à cet égard entre les dettes du mari et les dettes de la femme n'avaient pas de raison d'être; si le mari seul, en sa qualité de chef de la communauté, peut engager cette dernière par les actes qu'il accomplit volontairement, les deux époux doivent être placés sur un plan d'égalité lorsqu'il s'agit soit de dettes antérieures au mariage, soit de dettes pendant le mariage mais ne résultant pas d'un acte volontaire.

» Ainsi, l'article 388 permet le recouvrement sur la communauté des dettes de la femme antérieures au mariage (3°) des dettes de la femme postérieures au mariage lorsqu'elles n'ont pas leur source dans un acte juridique, ce qui comprend notamment les dettes délictuelles (5°) et, enfin, des dettes qui grèvent les successions ou les libéralités échues à la femme (7°).

» D'autre part, la Commission a estimé que dans le cas où la communauté est tenue du chef de la femme, le mari ne devait pas être considéré comme tenu personnellement, même lorsqu'il a donné son consentement, ce consentement ne devant avoir pour effet que d'habiliter la femme à engager la communauté. Aussi l'article 391 précise-t-il qu'en pareil cas, le recouvrement des dettes de la femme ne pourra être poursuivi sur les biens « dont le mari justifie qu'ils lui sont propres ». On sait, en effet, que la solution inverse, qui est celle de la jurisprudence, présente des inconvénients graves pour le mari, en particulier en cas de faillite de la femme.

» La Commission a également supprimé deux dispositions édictées en faveur de la femme : celle de l'article 1487 de laquelle il résulte que la femme, même personnellement obligée pour une dette de communauté ne peut être poursuivie que pour moitié (alors que le mari peut être poursuivi pour le tout) et celle de l'article 1431 qui, au cas où la femme s'est obligée solidairement avec son mari, décide qu'elle n'est réputée à l'égard de ce dernier, s'être engagée que comme caution. Le maintien de ces dispositions ne paraît plus, en effet, justifié à raison de la condition maintenant faite à la femme.

» En ce qui concerne le passif définitif de la communauté (article 393 et 394) peu de modifications ont été apportées, quand au fond, aux solutions actuelles.

» Quelques précisions nouvelles sont cependant à noter : ainsi, il résulte des textes proposés que les frais d'éducation et d'entretien des enfants communs et des enfants de l'un des époux (sauf s'il s'agit d'un enfant adultérin) sont à la charge définitive de la communauté.

» De même en ce qui concerne les délits ou quasi-délits, l'article 394 précise que les amendes pénales donnent toujours lieu à récompense si elles ont été payées par la communauté (article 394, 5°) mais les condamnations aux dommages-intérêts ou à des amendes qui ne sanctionnent pas des infractions pénales (ce qui viserait notamment les amendes de « marché noir ») ne donnent lieu à récompense que si la communauté n'avait pas tiré profit de ces délits ou quasi-délits. »

Artikel 122.

Met dit artikel begint de paragraaf betreffende de wederzijdse macht van ieder van de echtgenoten op de eigen goederen en op de gemeenschapsgoederen.

Artikel 122 bepaalt : « De gemeenschap wordt bestuurd, hetzij door de man op de wijze bepaald in artikel 123, hetzij door de vrouw op de wijze bepaald in artikel 125, hetzij door een der echtgenoten in de gevallen bepaald in artikel 124, hetzij onverdeeld in het geval bepaald in artikel 127 ».

Il est proposé de modifier la finale de cette disposition comme suit : « ... soit par les deux époux dans le cas prévu à l'article 127 ».

Article 123.

Il est proposé, outre une légère modification de rédaction, de subdiviser la disposition en deux alinéas, comme suit, en vue de rendre plus précises les références qui devront être faites à l'article 123, notamment par l'article 126 :

« Le mari a le pouvoir d'accomplir seul, en représentant la femme pour ce qui la concerne, tous les actes de gestion de la communauté pour lesquels la loi n'exige pas expressément le concours des époux.

» Toutefois la femme peut agir seule, en représentant le mari pour ce qui le concerne, dans tous les actes de gestion journalière du ménage. »

Ce texte est proposé sous réserve de l'observation formulée à propos de l'article 106, observation qui vaut également pour les autres textes où il est question de gestion journalière du ménage.

Article 124.

Cette disposition prévoit que chaque époux gère seul la communauté lorsque l'autre époux se trouve dans l'une des situations suivantes :

- 1° absence;
- 2° interdiction ou impossibilité de manifester sa volonté;
- 3° condamnation à une peine criminelle.

Dans le régime de la communauté légale, de même d'ailleurs que dans celui de la communauté d'acquêts, les circonstances précitées ne mettent pas fin aux pouvoirs du mari. Celui-ci continue à gérer, mais devra être représenté selon les modes de représentation prévus pour les incapables (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 466).

Dans le régime conçu par le projet, au contraire, ces circonstances enlèvent à l'époux l'exercice de son pouvoir de gestion. C'est l'autre époux qui, de plein droit, sera investi de ce pouvoir. Si l'autre époux était déjà gérant, il continue l'exercice de ses fonctions, mais ses pouvoirs, fondés d'abord sur l'article 124, seront plus étendus puisqu'il pourra accomplir seul tous les actes à titre onéreux, y compris ceux pour lesquels normalement le consentement des deux conjoints est requis (article 134, dernier alinéa).

La première des circonstances qui donne lieu à application de l'article 124 est l'absence. Le terme « absent » est pris dans son sens légal et non dans le sens ordinaire du terme.

Le texte de l'article 124, 2° et 3°, correspond à celui de l'article 30, alinéa 2, du projet. Les observations formulées à propos de l'article 30, alinéa 2, dans l'avis que le Conseil d'Etat a donné le 2 décembre 1957, valent, dès lors, également ici (1).

Compte tenu de ces observations, il conviendrait de rédiger l'article 124 comme suit :

« Article 124.

» Chacun des époux gère seul la communauté :

- 1° ... (comme au projet) ...;
- 2° ... (comme au projet) ;
- 3° si l'autre époux a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, pendant la durée de la peine. Toutefois, cette disposition n'est pas applicable pendant la période où le conjoint condamné se trouve en liberté en vertu d'un ordre de libération qui n'a pas été révoqué. »

Article 125.

Cet article prévoit qu'au cours du mariage et pour le temps qu'il détermine, le mari peut donner à la femme un mandat général de gestion des biens communs. Ce mandat résultera d'une déclaration faite par les époux au greffe du tribunal de

(1) Depuis lors est intervenue la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux. L'article 222 du Code civil dont il est question dans l'avis du 2 décembre 1957 est repris parmi les dispositions temporaires de cette loi et inséré dans le Code civil sous l'article 226sexies.

Voorgesteld wordt het slot van dit artikel als volgt te lezen : « ... hetzij door beide echtgenoten in het geval bepaald in artikel 127 ».

Artikel 123.

Benevens een lichte tekstwijziging wordt voorgesteld dit artikel in twee alinea's te splitsen, zodat in verdere artikelen, onder meer in artikel 126, nauwkeuriger naar artikel 123 kan worden verwezen.

« De man heeft de macht om, alleen terwijl hij de vrouw vertegenwoordigt voor hetgeen haar betreft, alle handelingen van bestuur van de gemeenschap waarvoor de wet niet uitdrukkelijk de medewerking der echtgenoten eist, te verrichten.

» In alle handelingen van dagelijks beleid van de huishouding echter kan de vrouw alléén handelen, terwijl zij de man voor hetgeen hem betreft, vertegenwoordigt. »

Deze tekst wordt voorgesteld onder voorbehoud van de opmerking bij artikel 106, die ook geldt voor de andere teksten in verband met het dagelijks beleid van de huishouding.

Artikel 124.

Dit artikel zegt dat ieder van de echtgenoten de gemeenschap alleen bestuurt indien de andere echtgenoot ofwel afwezig is, ofwel onbekwaam verklaard is of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven, of nog, tot een criminele straf is veroordeeld.

In het stelsel van de wettelijke gemeenschap, en trouwens ook in het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten, maken evengenoemde omstandigheden geen einde aan de bevoegdheid van de man. Hij gaat voort met besturen, maar moet vertegenwoordigd worden zoals voor onbekwamen is vereist (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 466).

In het thans ontworpen stelsel daarentegen ontnemen die omstandigheden aan de echtgenoot zijn bestuursmacht. Van rechtswege verkrijgt dan de andere echtgenoot die macht. Bestuurde de andere echtgenoot reeds de gemeenschap, dan zet hij zijn taak voort, maar zijn voortaan op grond van artikel 124 berustende bevoegdheid wordt veel ruimer, aangezien hij alle handelingen onder bezwarende titel alléén kan verrichten, ook die waarvoor onder normale omstandigheden de instemming van beide echtgenoten vereist is (artikel 134, laatste lid).

De eerste omstandigheid die aanleiding geeft tot toepassing van artikel 124 is de afwezigheid. De term « afwezig » wordt in zijn wettelijke en niet in zijn gewone betekenis genomen.

De tekst van artikel 124, 2° en 3°, komt overeen met die van artikel 30, tweede lid, van het ontwerp. De opmerkingen die de Raad van State in zijn advies van 2 december 1957 heeft gemaakt bij artikel 30, tweede lid, gelden dus ook hier (1).

Met inachtneming van deze opmerkingen leze men artikel 124 als volgt :

« Artikel 124.

» Ieder van de echtgenoten bestuurt de gemeenschap alleen :

- 1° ... (zoals in het ontwerp) ...;
- 2° ... (zoals in het ontwerp) ...;
- 3° indien de andere echtgenoot tot een criminele straf is veroordeeld, zelfs al is die straf slechts bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken gedurende de straffijd. Die bepaling vindt echter geen toepassing gedurende de tijd dat de veroordeelde echtgenoot in vrijheid is krachtens een niet ingetrokken vrijlatingsbevel. »

Artikel 125.

Dit artikel zegt, dat de man in de loop van het huwelijk en voor de tijd die hij bepaalt, aan de vrouw een algemene lastgeving kan verstrekken voor het bestuur van de gemeenschapsgoederen. Die lastgeving moet blijken uit een verklaring die de

(1) Sederdient is de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten tot stand gekomen. Het artikel 222 van het Burgerlijk Wetboek, waarvan in het advies van 2 december 1957 sprake is, komt voor onder de tijdelijke bepalingen van die wet, en is in het Burgerlijk Wetboek ingevoegd onder artikel 226sexies.

première instance de leur domicile et il pourra être mis fin au mandat dans la même forme. La disposition prévoit enfin que les déclarations seront « transcrites dans un registre à ce destiné ».

L'article 125 organise ainsi une publicité à l'égard des tiers, tant en ce qui concerne la collation du mandat qu'en ce qui concerne la décision des époux de mettre fin à ce mandat.

Le projet prévoit, en son article 130, une publicité identique de la décision judiciaire qui révoque, pour motifs graves (article 126), le pouvoir de représentation du mari et de la femme (1).

Dans l'intention du Gouvernement, cette publicité rend-elle le mandat ou sa révocation opposable aux tiers ? Dans l'affirmative, ceux-ci ne pourraient plus invoquer leur bonne foi s'ils avaient traité, après les publications prescrites, avec un époux démuné de pouvoirs (voir les observations formulées sous l'article 133).

Si l'on peut mettre en doute que les décisions publiées soient opposables aux tiers, la raison en est que la loi du 20 juillet 1932 a donné lieu en ce domaine à des incertitudes.

Aux termes de l'article 224, c, du Code civil, le jugement prononçant le retrait des pouvoirs accordés à la femme sur ses biens réservés doit être, notamment, transmis par extrait au greffe du tribunal civil « pour y être transcrit dans un registre tenu à cet effet ». On admet généralement que le retrait est opposable même au tiers de bonne foi dès le moment de sa transcription.

Dans le cas prévu par l'article 214, j, du Code civil, l'ordonnance présidentielle interdisant l'aliénation de certains biens doit, à la diligence de l'époux qui l'a obtenue, être transmise par extrait au greffe du tribunal « pour y être transcrite dans un registre tenu à cet effet ».

Il semble que la solution admise dans le cas de l'article 224, c, doive être étendue à l'article 214, j. Et, cependant, doctrine et jurisprudence sont, en général, fixées en sens contraire. Suivant un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 9 juin 1951, l'ordonnance du président du tribunal, interdisant au mari, par application de l'article 214, j, du Code civil, l'aliénation des biens communs, transcrite dans le registre prévu par cette disposition légale, n'est pas opposable au tiers acquéreur de bonne foi. Cette seule transcription ne suffit pas à établir que le tiers acquéreur avait connaissance de la défense d'aliéner. (Sur tout ce qui précède, voyez la note P. Graulich, sous l'arrêt précité, *Rev. crit. jur.*, 1952, pp. 281 et suivantes.)

En présence de ces incertitudes, il est nécessaire que le Gouvernement précise ses intentions en ce qui concerne l'opposabilité aux tiers des décisions visées aux articles 125, 129 et 130, lorsque celles-ci ont reçu la publicité prévue par la loi (2).

✱

Le mandat général prévu par l'article 125 est un véritable contrat solennel. En effet, il « doit résulter d'une déclaration faite par les époux au greffe », en sorte que, même entre époux, le droit de gestion de la femme n'existe que par cette déclaration. Quant à la fin du mandat, elle doit également résulter d'une déclaration des époux faite dans la même forme (article 125, alinéa 2).

✱

Aux termes de l'article 125, alinéa 3, « les déclarations visées par le présent article sont transcrites dans un registre à ce destiné ».

Plutôt que de recourir à la notion de la transcription, qui évoque l'idée d'un acte à reproduire en entier et d'un délai

(1) La femme peut aussi administrer ses biens propres si elle en manifeste la volonté par une déclaration faite au greffe du tribunal, sauf le droit pour le mari de poursuivre l'annulation de cette déclaration si elle est inspirée par des motifs contraires à l'intérêt du ménage (article 129). Il est fait mention du jugement d'annulation dans le registre prévu à l'article 125 (article 130).

(2) Dans les observations formulées sous l'article 133, une solution est proposée pour trancher cette question.

echtgenoten ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg van hun woonplaats afleggen. Aan de lastgeving kan in dezelfde vorm een einde worden gemaakt. Ten slotte schrijft het artikel voor, dat de verklaringen moeten worden « overgeschreven op een daartoe bestemd register ».

Artikel 125 regelt dus de bekendmaking ten aanzien van derden, zowel wat het verlenen van die lastgeving als wat de beslissing van de echtgenoten er een einde aan te maken, betreft.

Artikel 130 van het ontwerp bepaalt, dat de rechterlijke beslissing waarbij de macht tot vertegenwoordiging van de man of van de vrouw, op grond van ernstige redenen, wordt ingetrokken (artikel 126), op dezelfde wijze moet worden bekendgemaakt (1).

Wil de Regering dat de lastgeving of de intrekking ervan door deze bekendmaking tegen derden kan worden ingeroepen ? Zo ja, dan kunnen dezen zich niet meer op hun goede trouw beroepen als zij na de voorgeschreven bekendmakingen zaken hebben gedaan met een echtgenoot zonder macht (zie de opmerkingen bij artikel 133).

Bestaat er twijfel of de bekendgemaakte beslissingen tegen derden kunnen worden ingeroepen, dan is dit hieraan te wijten, dat de wet van 20 juli 1932 daarover onzekerheid heeft gelaten.

Krachtens artikel 224, c, van het Burgerlijk Wetboek moet het vonnis, waarbij de intrekking der aan de vrouw op haar voorbehouden goederen toegekende macht wordt uitgesproken, onder meer bij uittreksel worden overgemaakt aan de griffie van de burgerlijke rechtbank « om aldaar te worden overgeschreven in een daartoe gehouden register ». Algemeen wordt aangenomen, dat de intrekking zelfs tegen derden die te goeder trouw handelen, kan worden ingeroepen zodra zij is overgeschreven.

In het geval bedoeld onder artikel 214, j, van het Burgerlijk Wetboek moet het bevelschrift waarbij de voorzitter de vervreemding van sommige goederen verbiedt, op aanzoek van de echtgenoot die het heeft verkregen, bij uittreksel aan de griffie der rechtbank worden overgemaakt « om aldaar te worden overgeschreven in een daartoe gehouden register ».

De oplossing die in het geval van artikel 224, c, is aangenomen, schijnt te moeten worden uitgebreid tot artikel 214, j, Rechtsleer en rechtspraak zijn echter in het algemeen een andere mening toegedaan. Volgens een arrest van het Hof van beroep te Brussel van 9 juni 1951 kan het bevelschrift, waarbij de voorzitter der rechtbank bij toepassing van artikel 214, j, van het Burgerlijk Wetboek aan de man verbod oplegt de gemeenschapsgoederen te vervreemden, en dat in het in dat artikel bedoelde register is overgeschreven, niet worden ingeroepen tegen de derde-verkrijger die te goeder trouw is. Die overschrijving alleen is niet voldoende om te bewijzen, dat de derde-verkrijger kennis had van het verbod tot vervreemden (zie hierover de aantekening P. Graulich, onder evenvermeld arrest, *Rev. crit. jur.*, 1952, blz. 281 en volgende).

Deze onzekerheid maakt het noodzakelijk, dat de Regering haar bedoeling duidelijk te kennen geeft in verband met de vraag of de in de artikelen 125, 129 en 130 bedoelde beslissingen tegen derden kunnen worden ingeroepen, wanneer zij naar eis van de wet openbaar zijn gemaakt (2).

✱

De in artikel 125 bedoelde algemene lastgeving is een vormelijke overeenkomst; zij moet immers « blijken uit een verklaring door de echtgenoten afgelegd ter griffie », zodat, zelfs tussen echtgenoten, de vrouw haar recht tot besturen alleen aan deze verklaring dankt. Het einde van die lastgeving moet eveneens blijken uit een verklaring die de echtgenoten in dezelfde vorm hebben afgelegd (artikel 125, tweede lid).

✱

Het derde lid van artikel 125 bepaalt : « De bij dit artikel bedoelde verklaringen worden overgeschreven op een daartoe bestemd register. »

In plaats van het begrip « overschrijving » te gebruiken, dat doet denken aan een akte die in haar geheel moet worden

(1) De vrouw kan eveneens haar eigen goederen beheren indien zij daartoe de wil te kennen geeft door een ter griffie van de rechtbank afgelegde verklaring, behoudens het recht voor de man om de vernietiging van die verklaring te vorderen indien ze werd ingegeven door redenen die tegen het belang van het huishouden ingaan (artikel 129). Van het vonnis van vernietiging wordt melding gemaakt in het in artikel 125 bedoelde register (artikel 130).

(2) In de opmerkingen bij artikel 133 is een oplossing voorgesteld om die moeilijkheid op te lossen.

qui peut s'écouler entre la déclaration et sa transcription, il vaudrait mieux disposer que les déclarations requises sont actées dans un registre.

Il faudrait, en outre, organiser une publicité des déclarations ainsi actées en précisant que le registre peut être librement consulté et que des copies de ses mentions peuvent être délivrées (voyez, par exemple, l'article 10 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales).

Le texte ci-après, proposé pour l'alinéa 3 de l'article 125, tient compte de ces observations :

« Les déclarations visées par le présent article sont actées dans un registre à ce destiné. Chacun pourra en prendre connaissance gratuitement ou s'en faire délivrer copie sur papier libre (moyennant paiement des droits de greffe). »

✱

De même que le mandat conféré par le mari ne peut être révoqué que dans les conditions prévues par l'article 126, c'est-à-dire par justice et pour des motifs graves, de même la femme ne peut renoncer au mandat accepté par elle qu'avec l'accord de son mari (article 125, alinéa 2).

Le Gouvernement appréciera s'il y a lieu d'autoriser la femme à demander en justice de pouvoir renoncer au mandat pour des motifs graves.

✱

Compte tenu des dispositions de la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux, il y a lieu de remplacer, *in fine* du premier alinéa de l'article 125, les mots « de leur domicile » par les mots « de la résidence conjugale ».

Articles 126 et 127.

L'article 126 dispose que « la révocation du pouvoir de représentation visé soit à l'article 123, soit à l'article 125, peut toujours être poursuivie en justice pour des motifs graves ».

Par pouvoir de représentation visé à l'article 123, il semble qu'on doive entendre :

1° le pouvoir du mari d'accomplir seul, en représentant la femme pour ce qui la concerne, tous les actes de gestion de la communauté pour lesquels la loi n'exige pas expressément le concours des époux;

2° le pouvoir de la femme d'agir seule, en représentant le mari pour ce qui le concerne, dans tous les actes de gestion journalière du ménage.

Cette interprétation ne paraît cependant pas conforme aux intentions du Gouvernement. En effet, l'article 127 ne vise que l'hypothèse « de la révocation, obtenue par la femme, du pouvoir de représentation accordé au mari par l'article 123 », et le même article 127 dispose que « le mari ou la femme ont cependant le droit de faire seuls les actes de gestion journalière du ménage... ». On peut déduire de là que le projet n'envisage pas la possibilité de révoquer le pouvoir de la femme d'agir seule dans tous les actes de gestion journalière du ménage. En effet, si le mari peut toujours accomplir seul de tels actes, même lorsque ses pouvoirs généraux de gestion sont révoqués, on ne comprendrait pas que semblable droit puisse être enlevé à la femme.

Compte tenu de l'observation qui précède et de la subdivision de l'article 123 en deux alinéas, proposée plus haut, l'article 126 devrait être rédigé comme suit :

« La révocation du pouvoir de représentation visé soit à l'article 123, alinéa 1^{er}, soit à l'article 125, ne peut être demandée qu'en justice et pour des motifs graves. »

✱

Le deuxième alinéa de l'article 127 s'inspire en partie de l'article 577bis, § 6, du Code civil, relatif à la copropriété. Les §§ 5 et 6 de cet article disposent comme suit :

« § 5. — Le copropriétaire peut user et jouir de la chose commune conformément à sa destination et dans la mesure compatible avec le droit de ses consorts.

» Il fait valablement les actes purement conservatoires et les actes d'administration provisoire.

» § 6. — Ne sont valables que moyennant le concours de tous les copropriétaires les autres actes d'administration et les actes de disposition. Néanmoins, l'un des copropriétaires

overgeschreven en aan een termijn die tussen de verklaring en de overschrijving kan verlopen, kan beter worden gezegd, dat de vereiste verklaringen in een register worden opgetekend.

Met het oog op de openbaarheid van de aldus opgetekende verklaringen moet bovendien worden bepaald, dat het register vrij kan worden geraadpleegd en dat afschriften van de daarin voorkomende vermeldingen kunnen worden afgegeven (zie bijvoorbeeld artikel 10 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen).

Met deze opmerkingen is rekening gehouden in de hierna voor artikel 125, derde lid, voorgestelde tekst :

« De in dit artikel bedoelde verklaringen worden in een daartoe bestemd register opgetekend. Iedereen kan er kosteloos inzage van nemen of zich een afschrift op ongezegeld papier doen afgeven (tegen betaling van de griffierechten). »

✱

Evenals de door de man verstrekte lastgeving alleen kan worden ingetrokken zoals voorgeschreven in artikel 126, namelijk in rechte en om ernstige redenen, kan de vrouw aan de lastgeving die zij heeft aanvaard, slechts met de instemming van haar man een einde maken (artikel 125, tweede lid).

De Regering moge oordelen of de vrouw moet worden gemachtigd om in rechte toelating te vragen, de lastgeving om ernstige redenen op te zeggen.

✱

Met inachtneming van de voorzieningen van de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, vervange men aan het eind van het eerste lid van artikel 125 de woorden : « van hun woonplaats » door : « van de echtelijke verblijfplaats ».

Artikelen 126 en 127.

Artikel 126 bepaalt : « de intrekking van de macht tot vertegenwoordiging waarvan sprake hetzij in artikel 123, hetzij in artikel 125, kan op grond van ernstige redenen steeds in rechte vervolgd worden ».

Onder de in artikel 123 bedoelde macht tot vertegenwoordiging schijnt te moeten worden verstaan :

1° de macht van de man om, alléén, terwijl hij de vrouw vertegenwoordigt voor hetgeen haar betreft, alle handelingen van bestuur van de gemeenschap waarvoor de wet niet uitdrukkelijk de medewerking der echtgenoten eist, te verrichten;

2° de macht van de vrouw om alléén te handelen, terwijl zij de man vertegenwoordigt, voor hetgeen hem betreft, in alle handelingen van dagelijks beleid van de huishouding.

Deze interpretatie schijnt evenwel niet te stroken met de bedoeling van de Regering. Artikel 127 heeft immers alleen betrekking op het geval van « de door de vrouw bekomen intrekking van de bij artikel 123 aan de man toegekende macht tot vertegenwoordiging », en hetzelfde artikel 127 zegt : « de man of de vrouw hebben evenwel het recht om, alleen, de handelingen van dagelijks beleid van de huishouding... te verrichten ». Hieruit kan worden afgeleid dat het ontwerp niet de mogelijkheid tot intrekking overweegt van de macht van de vrouw om alléén te handelen in alle handelingen van dagelijks beleid van de huishouding. Zo de man die handelingen steeds alleen kan verrichten, zelfs wanneer zijn algemene bestuursmacht is ingetrokken, zou het immers moeilijk te verklaren zijn dat dit recht aan de vrouw zou worden onttrokken.

Met inachtneming van deze opmerking en van de reeds voorgestelde onderverdeling van artikel 123 in twee alinea's, dient artikel 126 als volgt te worden gelezen :

« De intrekking van de macht tot vertegenwoordiging waarvan sprake hetzij in artikel 123, eerste lid, hetzij in artikel 125, kan alleen in rechte en op grond van ernstige redenen worden vervolgd. »

✱

Het tweede lid van artikel 127 gaat gedeeltelijk uit van artikel 577bis, § 6, van het Burgerlijk Wetboek betreffende de medeëigendom. De §§ 5 en 6 van dit artikel luiden als volgt :

« § 5. — De medeëigenaar kan de gemene zaak gebruiken en ervan genieten overeenkomstig haar bestemming en voor zover dit strookt met het recht van zijn medebetrokkenen.

» Hij kan daden stellen van enkel behoud en daden van voorlopig beheer.

» § 6. — Andere daden van beheer en daden van beschikking zijn alleen dan geldig wanneer al de medeëigenaars hunne medewerking verlenen. Evenwel kan een der medeëigenaars

peut contraindre les autres à participer aux actes d'administration reconnus nécessaires par le juge. »

Commentant ces dispositions, De Page et Dekkers écrivent :

« En somme, les principes qui précèdent restent conformes aux idées traditionnelles, c'est-à-dire romaines, en matière de copropriété... tout en s'efforçant de les assouplir. Cette dernière tendance a fait naître deux règles nouvelles :

» La distinction entre les actes d'administration provisoire et les « autres actes d'administration » (article 577bis, § 6).

» La possibilité d'une contrainte en ce qui concerne certains actes de cette dernière catégorie, reconnus nécessaires par le juge » (Complément au T.V., n° 1160).

On observera qu'aux termes des dispositions qui précèdent, l'intervention du juge (1), à défaut d'unanimité des copropriétaires, n'est possible que pour les actes d'administration, à l'exclusion des actes de disposition. Il en sera de même pour les actes de gestion de la communauté qui, suivant l'article 127, requièrent le concours des deux époux.

✱

En mentionnant, dans son deuxième alinéa, les articles 215 et suivants du titre V du livre I du Code civil, l'article 127 vise les articles 215 et suivants qui figuraient dans le projet de loi relatif aux droits et devoirs respectifs des époux, lorsqu'il fut déposé au Sénat, projet qui est devenu la loi du 30 avril 1958. A cet égard, il est renvoyé aux observations formulées à propos de l'article 130.

Articles 128 et 129.

L'alinéa 1^{er} de l'article 128, qui figure dans le paragraphe 1^{er} consacré aux pouvoirs respectifs de chacun des époux sur les biens propres et communs, pose en principe que chaque conjoint conserve la gestion de ses biens propres. Quelle est la signification du mot « gestion » ? Le contenu de ce pouvoir de gestion attribué à chaque époux par l'article 128, alinéa 1^{er}, est déterminé par l'article 138, alinéa 1^{er}, qui figure dans le paragraphe 3 consacré à la gestion des biens propres. Aux termes de cette disposition, « la gestion des biens propres comprend le pouvoir d'en disposer à titre onéreux et de les administrer librement ».

Le pouvoir accordé à chaque époux de gérer ses biens propres comporte donc un double pouvoir : celui d'accomplir certains actes de disposition et celui d'accomplir des actes d'administration. Mais le champ d'application de l'article 128, alinéa 1^{er}, n'est pas aussi étendu que sa rédaction de caractère général le laisserait supposer, car l'alinéa 2 apporte une importante restriction au principe absolu inscrit dans l'alinéa 1^{er}.

Dans quelle mesure ce dernier alinéa attribue-t-il réellement à chaque époux les pouvoirs qu'il vise ? Il le fait :

- 1° en permettant à chaque époux de disposer de ses propres à titre onéreux;
- 2° en permettant à l'époux qui gère la communauté d'administrer les propres qui lui appartiennent;
- 3° en permettant au mari dont le mandat légal est judiciairement révoqué et qui doit alors gérer la communauté conjointement avec la femme, d'administrer ses propres, de même que la femme pourra administrer ceux qui lui appartiennent (cas de l'article 127).

Par contre, il y a des cas dans lesquels l'alinéa 1^{er} ne traduit plus exactement la réalité. Ce sont ceux prévus par l'alinéa 2, où l'époux gérant la communauté administre non seulement ses biens propres mais également les propres de son conjoint.

Pour les raisons qui précèdent, il est proposé de faire allusion dans l'alinéa 1^{er} à la restriction qui sera précisée à l'alinéa 2 et de se référer, dans le même alinéa 1^{er}, à l'article 138, qui donne le contenu du pouvoir de gestion attribué à chaque époux par l'article 128.

✱

En ce qui concerne le pouvoir de disposition, il appartient-
dra toujours et exclusivement à l'époux propriétaire, que celui-ci soit gérant de la communauté ou non.

(1) En matière de copropriété, c'est le juge de paix qui est compétent pour connaître des contestations ayant pour objet l'usage, la jouissance, l'entretien, la conservation ou l'administration de la chose commune (article 3, 2°, de la loi sur la compétence). On verra, lors du commentaire de l'article 130, que le projet donne compétence au tribunal de première instance pour les contestations prévues par l'article 127, alinéa 2.

de overige dwingen, deel te nemen aan die daden van beheer, waarvan de rechter de noodzakelijkheid erkent. »

In verband hiermede schrijven De Page en Dekkers :

« En somme, les principes qui précèdent restent conformes aux idées traditionnelles, c'est-à-dire romaines, en matière de copropriété... tout en s'efforçant de les assouplir. Cette dernière tendance a fait naître deux règles nouvelles :

» La distinction entre les actes d'administration provisoire et les autres actes d'administration » (artikel 577bis, § 6);

» La possibilité d'une contrainte en ce qui concerne certains actes de cette dernière catégorie, reconnus nécessaires par le juge » (Complément, dl V, n° 1160).

Men merke op dat luidens deze bepalingen de rechter (1), als de medeëigenaars niet tot een overeenkomst komen, alleen inzake handelingen van beheer en niet inzake handelingen van beschikking kan optreden. Hetzelfde geldt voor de handelingen van bestuur van de gemeenschap waarvoor, krachtens artikel 127, de medewerking van beide echtgenoten vereist is.

✱

Waar artikel 127 in het tweede lid de artikelen 215 en volgende van titel V van boek I van het Burgerlijk Wetboek vermeldt, bedoelt het de artikelen 215 en volgende van het ontwerp van wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, zoals dit bij de Senaat werd ingediend, welk ontwerp inmiddels de wet van 30 april 1958 is geworden. Hier moge worden verwezen naar de opmerkingen bij artikel 130.

Artikelen 128 en 129.

In paragraaf 1 van artikel 128, die handelt over de wederzijdse macht van ieder van de echtgenoten op de eigen en gemeenschappelijke goederen, stelt het eerste lid dat ieder echtgenoot het bestuur van zijn eigen goederen behoudt. Welke betekenis heeft het woord « bestuur » ? De betekenis van die bestuursmacht welke artikel 128, eerste lid, aan ieder echtgenoot toekent, is omschreven in artikel 138, eerste lid, onder de aan het bestuur van eigen goederen gewijde paragraaf 3. Die bepaling luidt : « het bestuur van de eigen goederen behelst de macht om er onder bezwarende titel over te beschikken en om ze vrij te beheren ».

De macht die aan ieder echtgenoot is gegeven om zijn eigen goederen te besturen, is tweemaal : enerzijds de macht om sommige handelingen van beschikking en anderzijds de macht om handelingen van beheer te verrichten. Het toepassingsgebied van artikel 128, eerste lid, is echter niet zo uitgestrekt als de in algemene bewoordingen gestelde tekst laat vermoeden, want het tweede lid is een belangrijke beperking van het absolute beginsel van het eerste lid.

In welke mate kent die alinea aan ieder echtgenoot werkelijk bedoelde macht toe ? Het kent die toe :

- 1° door ieder echtgenoot onder bezwarende titel over zijn eigen goederen te laten beschikken;
- 2° door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, de hem toebehorende eigen goederen te laten beheren;
- 3° door de man wiens wettelijke lastgeving door de rechtbank is ingetrokken en die dan de gemeenschap samen met zijn vrouw moet besturen, zijn eigen goederen te laten beheren zoals ook de vrouw de hare kan beheren (artikel 127).

Er zijn echter ook gevallen waarin het eerste lid niet volkomen met de werkelijkheid strookt. Het zijn de in het tweede lid bedoelde gevallen waarin de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, niet alleen zijn eigen goederen maar ook de eigen goederen van de andere echtgenoot beheert (artikel 127).

Daarom wordt voorgesteld in het eerste lid gewag te maken van de in het tweede lid geformuleerde beperking, en in hetzelfde eerste lid te verwijzen naar artikel 138, dat zegt waarin de door artikel 128 aan ieder echtgenoot toegekende bestuursmacht bestaat.

✱

De macht om te beschikken, zal altijd en uitsluitend berusten bij de echtgenoot-eigenaar, of die nu al dan niet de gemeenschap bestuurt.

(1) Inzake medeëigendom is de vrederechter bevoegd om kennis te nemen van geschillen betreffende het gebruik, het genot, het onderhoud, het behoud of het beheer van de gemeenschappelijke zaak (artikel 3, 2°, van de wet op de bevoegdheid). Bij de bespreking van artikel 130 zal blijken dat het ontwerp de rechtbank van eerste aanleg bevoegd verklaart voor de in artikel 127, tweede lid, bedoelde betwistingen.

« Il est... essentiel d'observer, note l'exposé des motifs, que le pouvoir de disposition, sous réserve des restrictions légales, continue à appartenir librement à l'époux propriétaire; le pouvoir d'administration reconnu au gérant ne prive donc pas le propriétaire de réaliser, en ce qui concerne la composition de son patrimoine, et au sein de celui-ci, toutes opérations qu'il juge bonnes » (p. 25).

En ce qui concerne, par contre, le pouvoir d'administration, il n'appartiendra exclusivement à l'époux non gérant que si celui-ci exprime formellement sa volonté de se réserver ce pouvoir. Le mari pourra le faire par une clause insérée dans le mandat prévu par l'article 125 (alinéa 1^{er} de l'article 129 ci-après proposé) et la femme par une déclaration faite au greffe du tribunal de première instance (alinéa 2 du même article). Si pareille volonté n'est pas exprimée, c'est l'époux gérant qui, aux termes de l'article 128 du projet, aura « le droit de représenter son conjoint dans l'administration des biens propres de ce dernier ».

Par souci de clarté, le Conseil d'Etat propose d'inscrire dans l'article 128 le principe que l'époux gérant la communauté a le pouvoir d'administrer les biens propres de son conjoint, et de grouper dans l'article 129 les dérogations que le projet apporte à ce principe.

**

L'article 128, alinéa 2, énumère expressément les cas dans lesquels l'époux qui gère la communauté aura le droit de représenter son conjoint dans l'administration des biens propres de ce dernier. Ce sont les cas visés par les articles 123, 124 et 125. Il en résulte que le cas de gestion commune visé par l'article 127 se trouve exclu. En conséquence, en pareille hypothèse, chaque époux conserve l'administration de ses propres, puisque l'article 128 ne prévoit pas que l'un ou l'autre aurait le droit de représenter son conjoint dans l'administration de ses biens propres.

**

L'alinéa 1^{er} de l'article 128, rapproché de l'alinéa suivant, donne lieu à une difficulté.

Si chacun des époux conserve la gestion de ses biens propres et si l'époux qui gère la communauté a le droit de représenter son conjoint dans l'administration des biens propres de ce dernier, faut-il déduire de là que l'époux non gérant — qui n'est pas un incapable — peut faire des actes d'administration *proprio nomine*, concurremment avec l'époux gérant agissant *alieno nomine*, ou faut-il admettre, au contraire, que l'époux gérant administre seul au nom de son conjoint les biens propres de ce dernier ?

L'article 128 proposé ci-après adopte cette dernière interprétation qui paraît conforme aux intentions exprimées dans l'exposé des motifs (1).

**

Le dernier alinéa de l'article 129 du projet dispose que le pouvoir du mari de représenter la femme dans l'administration de ses biens propres cesse de plein droit par l'effet de la révocation du pouvoir que lui confère l'article 123.

Cet alinéa peut être supprimé si l'on précise à l'article 128, comme le fait le texte proposé, que l'époux qui gère la communauté administre les biens propres de son conjoint au nom de celui-ci, tant que dure son pouvoir de gestion.

**

Aux termes de l'alinéa 3 de l'article 128, dans tous les cas où la femme gère les biens de la communauté, elle reprend de droit la libre administration de ses biens propres.

Cet alinéa peut être omis pour les raisons suivantes.

Il y a deux cas dans lesquels la femme gère seule la communauté : le cas de l'article 124 et celui de l'article 125.

Dans le cas de l'article 124, du fait que le mari ne peut plus gérer la communauté, il résulte qu'il perd le pouvoir d'administrer les biens de sa femme, puisque ce pouvoir était subordonné à sa qualité de gérant. En conséquence, la femme retrouve automatiquement son droit d'administrer ses propres.

(1) Désormais, une simple déclaration unilatérale de la femme, faite soit au début, soit au cours du mariage, lui permettra de recouvrer le pouvoir d'administrer ses propres... (p. 25).

« Het is... van zeer groot belang op te merken, aldus de memorie van toelichting, dat de echtgenoot die eigenaar is, behoudens de wettelijke beperkingen, de macht blijft behouden om vrij te beschikken. De macht om de goederen te beheren, die aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, is toegekend, belet de eigenaar dus niet met het oog op de samenstelling van zijn vermogen, en betreffende de goederen waaruit dit vermogen bestaat, alle verrichtingen te doen welke hij dienstig acht » (blz. 30).

De macht om te beheren daarentegen zal alleen dan uitsluitend bij de niet-besturende echtgenoot berusten, als deze uitdrukkelijk zijn wil te kennen geeft, om zich die macht voor te behouden. De man kan dit door middel van een beding dat in de onder artikel 125 bedoelde lastgeving wordt opgenomen (eerste lid van artikel 129 zoals het hierna is voorgesteld), en de vrouw door middel van een verklaring ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg (tweede lid van hetzelfde artikel). Wordt die wil niet te kennen gegeven, dan is het de besturende echtgenoot die krachtens artikel 128 van het ontwerp « het recht heeft de andere echtgenoot te vertegenwoordigen bij het beheer van de eigen goederen van deze laatste ».

Ter wille van de duidelijkheid stelt de Raad van State voor, in artikel 128 het beginsel op te nemen dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, de macht heeft om de eigen goederen van de andere echtgenoot te beheren, en in artikel 129 de afwijkingen van dat beginsel samen te brengen.

**

Het tweede lid van artikel 128 bepaalt uitdrukkelijk in welke gevallen de besturende echtgenoot het recht heeft de andere te vertegenwoordigen bij het beheer van diens eigen goederen. Het zijn de gevallen bedoeld in de artikelen 123, 124 en 125. Het in artikel 127 bedoelde geval van gemeenschappelijk bestuur is dus uitgesloten. In dat geval behoudt dan ieder echtgenoot het beheer van zijn eigen goederen, vermits artikel 128 niet bepaalt dat een van hen het recht heeft de andere echtgenoot in het beheer van diens eigen goederen te vertegenwoordigen.

**

Tegenover het volgende lid geplaatst, levert het eerste lid van artikel 128 een moeilijkheid op.

Als ieder van de echtgenoten zijn eigen goederen blijft besturen, en als de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, het recht heeft de andere echtgenoot te vertegenwoordigen bij het beheer van diens eigen goederen, moet dan daaruit worden afgeleid dat de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt — en niet onbekwaam is — *proprio nomine* handelingen van beheer kan verrichten, tezamen met de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en die *alieno nomine* handelt, of moet daarentegen worden aangenomen dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, uit naam van de andere echtgenoot diens eigen goederen alléén beheert ?

Het hierna voorgestelde artikel 128 neemt deze laatste uitleg aan, die trouwens schijnt te beantwoorden aan de in de memorie van toelichting uitgedrukte bedoeling (1).

**

Het laatste lid van artikel 129 luidt : « de macht van de man om de vrouw te vertegenwoordigen bij het beheer van haar eigen goederen houdt eveneens van rechtswege op uit kracht van de intrekking van de macht die artikel 123 hem toekent ».

Dit lid kan vervallen indien in artikel 128 wordt bepaald, zoals in de voorgestelde tekst, dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, de eigen goederen van de andere echtgenoot uit diens naam beheert, zolang zijn bestuursmacht reikt.

**

Het derde lid van artikel 128 luidt : « in al de gevallen waarin de vrouw de goederen van de gemeenschap bestuurt, herneemt zij rechtens het vrij beheer van haar eigen goederen ».

Dit lid kan om de volgende redenen vervallen :

In twee gevallen bestuurt de vrouw de gemeenschap alleen : het geval van artikel 124 en dat van artikel 125.

In het geval van artikel 124 heeft het feit dat de man de gemeenschap niet meer kan besturen, tot gevolg dat hij het beheer over de eigen goederen van zijn vrouw verliest, want deze macht bezat hij alleen als bestuurder van de gemeenschap. De vrouw herkrijgt dus automatisch het recht van beheer over haar eigen goederen.

(1) « Voortaan zal een eenvoudige eenzijdige verklaring, door de vrouw gedaan bij de aanvang of in de loop van het huwelijk, haar in de gelegenheid stellen de macht om haar eigen goederen te beheren, terug te krijgen... » (blz. 30).

Dans le cas de l'article 125, avant la collation du mandat, le mari avait le droit d'administrer les propres de sa femme, mais il n'avait ce droit que parce qu'il gère la communauté en vertu de son pouvoir légal. Dès lors que ce pouvoir légal n'existe plus et que la femme a reçu pouvoir de gérer seule la communauté, il va de soi qu'elle reprend le droit d'administrer librement ses propres.

**

Par analogie avec l'article 125, il y a lieu de préciser dans le texte de l'article 129 que la déclaration de la femme sera actée dans un registre communicable aux tiers.

**

Compte tenu des observations qui précèdent, il est proposé de rédiger les articles 128 et 129 comme suit :

« Article 128.

» Sauf la restriction prévue à l'alinéa suivant, chacun des époux à la gestion de ses biens propres, telle qu'elle est définie à l'article 138.

» L'époux qui gère la communauté, dans les cas visés par les articles 123, alinéa 1^{er}, 124 et 125 et tant que dure son pouvoir de gestion, administre seul au nom de son conjoint les biens propres de ce dernier (1).

» Article 129.

» Par dérogation à l'article 128, le mari peut se réserver le droit d'administrer ses biens propres par une clause insérée dans le mandat prévu par l'article 125.

» La femme peut, nonobstant toute convention contraire, se réserver le même droit, si elle en manifeste la volonté par une déclaration faite au greffe du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale, sauf le droit pour le mari de poursuivre devant ce tribunal l'annulation de cette déclaration si elle est inspirée par des motifs contraires à l'intérêt du ménage; le jugement qui accueille la demande ordonnera la radiation de la déclaration.

» La déclaration est actée dans le registre prévu à l'article 125, alinéa 3. »

**

Comme il vient d'être exposé, les articles 128 et 129 règlent les pouvoirs de chacun des époux en ce qui concerne la gestion de ses biens propres et des biens propres de son conjoint.

Qu'en est-il sous l'empire de la législation actuelle ?

L'article 1428 du Code civil dispose :

« Le mari a l'administration de tous les biens personnels de la femme.

» Il peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à la femme.

» Il ne peut aliéner les immeubles personnels de la femme sans son consentement.

» Il est responsable de tout dépérissement des biens personnels de sa femme, causé par défaut d'actes conservatoires. »

Quelle est la nature juridique des pouvoirs du mari ?

« Les pouvoirs du mari sur les propres de la femme ne sont pas semblables aux pouvoirs du mari sur les biens communs. Alors que la tradition donne au mari le droit d'administrer la communauté seul et librement, les pouvoirs du mari sur les biens de la femme rentrent dans le droit commun de la gestion du bien d'autrui. Tandis que le mari qui gère la communauté agit en son propre nom, il ne gère les biens de la femme qu'au nom de celle-ci, comme représentant légal de celle-ci » (De Page et Dekkers, t. XI, n° 600).

D'où dérive notamment la conséquence suivante :

« La femme conserve, en principe, tous ses droits sur ses biens. Certes, les fruits tombent en communauté (Code civil, article 1401, 2°). Mais la femme pourrait se les réserver. Elle pourrait également se réserver la gestion de ses biens. Mais même quand elle ne s'est pas réservé le droit exclusif de gérer ses biens, encore pourrait-elle l'exercer concurremment avec le

(1) Cet alinéa devra être complété conformément aux observations formulées à propos de l'article 139, alinéa 1^{er}.

In het geval van artikel 125 had de man, vóór het verlenen van de lastgeving, het recht de eigen goederen van zijn vrouw te beheren, maar hij had dit recht alleen omdat hij de gemeenschap bestuurd op grond van zijn wettelijke macht. Zodra die wettelijke macht niet meer bestaat en de vrouw gemachtigd is om de gemeenschap alléén te besturen, herneemt zij vanzelfsprekend het recht om haar eigen goederen vrij te beheren.

**

Naar analogie van artikel 125, dient in de tekst van artikel 129 te worden bepaald, dat de verklaring van de vrouw moet worden opgetekend in een register waarvan derden kennis kunnen nemen.

**

Met inachtneming van deze opmerking wordt voorgesteld de artikelen 128 en 129 als volgt te lezen :

« Artikel 128.

» Behoudens de beperking in het volgende lid, heeft ieder van de echtgenoten het bestuur van zijn eigen goederen zoals dit is omschreven in artikel 138.

» In de gevallen bedoeld in de artikelen 123, eerste lid, 124 en 125, en zolang zijn bestuursmacht reikt, beheert de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, alleen en uit naam van de andere echtgenoot, diens eigen goederen (1).

» Artikel 129.

» In afwijking van artikel 128 kan de man zich door middel van een beding, opgenomen in het onder artikel 125 bedoelde lastgeving, het recht voorbehouden, zijn eigen goederen te beheren.

» Ondanks elke strijdige overeenkomst kan de vrouw zich hetzelfde recht voorbehouden, indien zij de wil daartoe te kennen geeft door een verklaring, afgelegd ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats, behoudens het recht voor de man om vóór die rechtbank de vernietiging van die verklaring te vorderen indien deze is ingegeven door beweegredenen die tegen het belang van het huishouden ingaan; het vonnis dat de vordering inwilligt, gelast de schrapping van de verklaring.

» De verklaring wordt opgetekend in het register bedoeld in artikel 125, derde lid. »

**

Zoals zoëven is uiteengezet, regelen de artikelen 128 en 129 de macht van ieder echtgenoot inzake het bestuur van zijn eigen goederen en van de eigen goederen van de andere echtgenoot.

Hoe is de toestand onder de huidige wetgeving ?

Artikel 1428 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« De man heeft het beheer van al de persoonlijke goederen van de vrouw.

» Alle roerende vorderingen en bezitsvorderingen die aan de vrouw toebehoren, kan hij alleen uitoefenen.

» Hij kan de persoonlijke onroerende goederen van zijn vrouw niet vervreemden zonder haar toestemming.

» Hij is verantwoordelijk voor alle vermindering van de persoonlijke goederen van zijn vrouw, veroorzaakt door het verzuimen van daden van bewaring. »

Op welke rechtsgrond berust de macht van de man ?

« Les pouvoirs du mari sur les propres de la femme ne sont pas semblables aux pouvoirs du mari sur les biens communs. Alors que la tradition donne au mari le droit d'administrer la communauté seul et librement, les pouvoirs du mari sur les biens de la femme rentrent dans le droit commun de la gestion du bien d'autrui. Tandis que le mari qui gère la communauté agit en son propre nom, il ne gère les biens de la femme qu'au nom de celle-ci, comme représentant légal de celle-ci » (De Page et Dekkers, dl XI, n° 600).

Daaruit kan onder meer deze gevolgtrekking worden gemaakt :

« La femme conserve, en principe, tous ses droits sur ses biens. Certes, les fruits tombent en communauté (Code civil, article 1401, 2°). Mais la femme pourrait se les réserver. Elle pourrait également se réserver la gestion de ses biens. Mais même quand elle ne s'est pas réservé le droit exclusif de gérer ses biens, encore pourrait-elle l'exercer concurremment

(1) Dit lid dient te worden aangevuld overeenkomstig de opmerkingen bij artikel 139, eerste lid.

mari; en ce sens que la femme peut toujours accomplir sans autorisation les actes conservatoires, et les autres, avec l'autorisation du mari... (*Ibid.*)

» ... Par définition, la femme reste propriétaire de ses propres. Si le mari a le droit de les administrer... c'est uniquement comme représentant légal de la femme... Celle-ci ne perd pas pour cela le droit dont jouit tout propriétaire, de gérer lui-même ses biens...

» Qu'arrivera-t-il en cas de conflit entre les intentions du mari et celles de la femme, quant à la gestion des propres de la femme ? S'il s'agit d'actes qui ne demandent pas d'autorisation, il nous semble que la volonté de la femme doit l'emporter, par cela seul que le patrimoine de la femme elle-même est en cause. Quant aux actes soumis au régime de l'autorisation, il est probable que le mari refusera d'autoriser la femme à faire ce qu'il réprouve; en ce cas, la femme s'adressera aux tribunaux (*Ibid.*, n° 648).

» En ce qui concerne les actes d'administration, « la femme peut administrer ses propres, mais elle a besoin pour cela, en principe, de l'autorisation maritale... Si la femme ne peut s'immiscer dans la gestion, par le mari, des biens de la communauté, rien ne l'empêche d'intervenir dans celle de ses propres, soit pour concourir aux actes de son mari (par exemple à des baux de plus de neuf ans...), soit même pour s'y opposer » (*Ibid.*, n° 650).

En ce qui concerne les actes de disposition, une controverse existe sur le point de savoir si la femme peut, sans autorisation maritale, aliéner ses propres en pleine propriétaire ou seulement en nue-propriété. Si l'on admet que la femme puisse disposer de ses propres entre vifs, une difficulté surgit, en effet, du fait que les fruits des propres relèvent de la communauté (Code civil, article 1401, 2°), c'est-à-dire du pouvoir exclusif du mari (Code civil, article 1421). Avec la doctrine classique, De Page et Dekkers estiment, tout en le regrettant, que la femme agissant seule ne peut aliéner que la nue-propriété de ses propres (t. XI, n° 652 et 653).

La doctrine française la plus récente est dans le même sens mais avec des nuances différentes sur certains points. Elle est d'autant plus intéressante à citer que la législation française actuelle admet le plein exercice de la capacité civile de la femme, sous réserve des restrictions apportées à cette capacité par le régime matrimonial adopté (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 643).

« L'administration des biens de la femme par le mari présente ce premier caractère d'être la mise en œuvre de la notion de représentation légale : le mari est le représentant légal de sa femme, comme le tuteur l'est du mineur ou de l'interdit.

» Il résulte de là plusieurs conséquences importantes.

» D'abord, et sous réserve, tout ensemble, du droit de jouissance de la communauté et de l'exercice des pouvoirs du mari, la femme conserve tous ses droits sur ses biens personnels... » (*Ibid.*, n° 565).

Les mêmes auteurs écrivent, en ce qui concerne la coexistence des pouvoirs du mari et des droits de la femme sur un même patrimoine : « la loi... ampute d'un droit de jouissance au profit de la communauté les droits de la femme sur son patrimoine. Et, comme des pouvoirs sont conférés au mari pour la mise en œuvre de ce droit, l'exercice que peut faire la femme de ces droits ne commence qu'au delà de ces pouvoirs.

» Sous l'empire du Code de 1804, cette coexistence des pouvoirs du mari et des droits de la femme n'était pas de nature à susciter de difficultés parce que, la femme étant frappée d'incapacité juridique, le mari était amené à donner son autorisation pour les actes que la femme entendait conclure dans l'exercice de ses droits. Tous les actes relatifs au patrimoine de la femme se trouvaient ainsi relever du mari, soit qu'il dût agir par représentation de la femme, soit qu'il dût accorder son autorisation. Il n'en va plus de même depuis que la femme s'est vu reconnaître la pleine capacité juridique. La femme peut désormais prétendre faire seule les actes qui ne ressortissent pas aux pouvoirs du mari. Mais jusqu'où peut aller cette prétention en l'état actuel des textes ? » (*Ibid.*, n° 630).

Les auteurs précités examinent ensuite successivement le cas des actes d'administration et le cas des actes de disposition accomplis par la femme.

En ce qui concerne les actes d'administration, « l'attribution au mari du pouvoir d'accomplir tous les actes d'administration prive nécessairement la femme du droit de passer personnellement ces mêmes actes. C'est le cas-type d'application de l'alinéa 2 de l'article 216 (mod. L. 22 septembre 1942) aux termes duquel « l'exercice de la capacité de la femme... est limité par le contrat de mariage » (il faut d'ail-

avec le mari; en ce sens que la femme peut toujours accomplir sans autorisation les actes conservatoires, et les autres, avec l'autorisation du mari... (*Ibid.*)

» ... Par définition, la femme reste propriétaire de ses propres. Si le mari a le droit de les administrer... c'est uniquement comme représentant légal de la femme... Celle-ci ne perd pas pour cela le droit dont jouit tout propriétaire, de gérer lui-même ses biens...

» Qu'arrivera-t-il en cas de conflit entre les intentions du mari et celles de la femme, quant à la gestion des propres de la femme ? S'il s'agit d'actes qui ne demandent pas d'autorisation, il nous semble que la volonté de la femme doit l'emporter, par cela seul que le patrimoine de la femme elle-même est en cause. Quant aux actes soumis au régime de l'autorisation, il est probable que le mari refusera d'autoriser la femme à faire ce qu'il réprouve; en ce cas, la femme s'adressera aux tribunaux (*Ibid.*, n° 648).

» In verband met de handelingen van beheer, schrijven dezelfde auteurs : « la femme peut administrer ses propres, mais elle a besoin pour cela, en principe, de l'autorisation maritale... Si la femme ne peut s'immiscer dans la gestion, par le mari, des biens de la communauté, rien ne l'empêche d'intervenir dans celle de ses propres, soit pour concourir aux actes de son mari (par exemple à des baux de plus de neuf ans...), soit même pour s'y opposer » (*Ibid.*, n° 650).

Wat de handelingen van beschikking betreft, is het een twistvraag of de vrouw zonder machtiging van de man de volle dan wel alleen de blote eigendom van haar eigen goederen kan vervreemden. Neemt men aan dat de vrouw over haar eigen goederen onder levenden kan beschikken, dan rijst immers een moeilijkheid door dat de vruchten van de eigen goederen tot de gemeenschap behoren (Burgerlijk Wetboek, artikel 1401, 2°), en dus uitsluitend onder de macht van de man ressorteren (Burgerlijk Wetboek, artikel 1421). Met de klassieke rechtsleer oordelen De Page en Dekkers, ofschoon zij het betreuren, dat de vrouw die alleen handelt slechts de blote eigendom van haar eigen goederen kan vervreemden (dl XI, n° 652 en 653).

De jongste Franse rechtsleer ligt in dezelfde lijn, maar is op sommige punten meer genuanceerd. Zij verdient des te meer te worden aangehaald, daar krachtens de huidige Franse wetgeving de gehuwde vrouw haar burger-rechtelijke bekwaamheid ten volle kan uitoefenen, behoudens de beperkingen die het gekozen huwelijksvermogensstelsel aan die bekwaamheid stelt (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 643).

« L'administration des biens de la femme par le mari présente ce premier caractère d'être la mise en œuvre de la notion de représentation légale : le mari est le représentant légal de sa femme, comme le tuteur l'est du mineur ou de l'interdit.

» Il résulte de là plusieurs conséquences importantes.

» D'abord, et sous réserve, tout ensemble, du droit de jouissance de la communauté et de l'exercice des pouvoirs du mari, la femme conserve tous ses droits sur ses biens personnels... » (*Ibid.*, n° 565).

Over het samengaan van de macht van de man en de rechten van de vrouw ten aanzien van hetzelfde vermogen, schrijven dezelfde rechtsgeleerden : « la loi... ampute d'un droit de jouissance au profit de la communauté les droits de la femme sur son patrimoine. Et, comme des pouvoirs sont conférés au mari pour la mise en œuvre de ce droit, l'exercice que peut faire la femme de ces droits ne commence qu'au delà de ces pouvoirs.

» Sous l'empire du Code de 1804, cette coexistence des pouvoirs du mari et des droits de la femme n'était pas de nature à susciter de difficultés parce que, la femme étant frappée d'incapacité juridique, le mari était amené à donner son autorisation pour les actes que la femme entendait conclure dans l'exercice de ses droits. Tous les actes relatifs au patrimoine de la femme se trouvaient ainsi relever du mari, soit qu'il dût agir par représentation de la femme, soit qu'il dût accorder son autorisation. Il n'en va plus de même depuis que la femme s'est vu reconnaître la pleine capacité juridique. La femme peut désormais prétendre faire seule les actes qui ne ressortissent pas aux pouvoirs du mari. Mais jusqu'où peut aller cette prétention en l'état actuel des textes ? » (*Ibid.*, n° 630).

Zij wijden achtereenvolgens een onderzoek aan de door de vrouw verrichte handelingen van beheer en van beschikking.

In verband met de handelingen van beheer schrijven zij : « l'attribution au mari du pouvoir d'accomplir tous les actes d'administration prive nécessairement la femme du droit de passer personnellement ces mêmes actes. C'est le cas-type d'application de l'alinéa de l'article 216 (mod. L. 22 septembre 1942) aux termes duquel « l'exercice de la capacité de la femme... est limité par le contrat de mariage » (il faut d'ailleurs

leurs lire : par le régime matrimonial) (*Ibid.*, n° 632)... « Une telle limitation de l'exercice de la capacité de la femme produit cette conséquence que les actes d'administration faits par la femme sont inopposables au mari, sauf la possibilité pour celui-ci de les ratifier (article 1998) s'il y a eu gestion d'affaires » (*Ibid.*, n° 633).

En ce qui concerne les actes de disposition, étant donné que la pleine capacité de la femme est limitée par les restrictions apportées à cette capacité par le régime matrimonial, les auteurs précités estiment que si l'on accorde à la femme le droit d'aliéner, ce droit doit être, en tout cas, restreint à la nue-propriété, et cela pour cette raison que la femme doit respecter le droit de jouissance de la communauté (*Ibid.*, n° 643 et 645).

**

Aux solutions actuellement consacrées, dont la portée vient d'être examinée, le projet apporte notamment les modifications suivantes :

1. L'époux qui ne gère pas la communauté peut accomplir seul les actes de disposition relatifs à ses propres, sauf les cas où l'aliénation requiert le consentement du conjoint. Il peut disposer de ces biens en pleine propriété, nonobstant le droit de jouissance de la communauté maintenu par l'article 80, 2°, du projet (cfr. article 1401, 2°, du Code civil).

2. Sauf le cas où l'époux non gérant, s'est réservé ce pouvoir, les actes d'administration relatifs aux propres de celui-ci ne peuvent être accomplis que par le gérant agissant comme représentant de son conjoint.

Cela n'interdirait cependant pas à l'époux non gérant de concourir aux actes accomplis par le gérant (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 632) ou d'accomplir seul, en cas de refus du conjoint, des actes conservatoires, comme cela est déjà permis sous l'empire de la législation actuelle (*Ibid.*, n° 638 *in fine*).

Mais qu'en est-il en cas de conflit opposant les époux relativement à un acte d'administration ?

Si c'est la femme qui estime que ses intérêts sont compromis, elle pourra à tout moment, reprendre l'exercice de son pouvoir d'administration par une déclaration au greffe (article 129).

Si c'est le mari qui se croit préjudicié, il devra obtenir que le mandat général de gestion des biens communs conféré à la femme conformément à l'article 125, prenne fin. En dehors de l'accord de la femme, cela ne sera possible que par la révocation judiciaire (article 126) et cette révocation judiciaire du mandat de gestion des biens communs mettra fin, par voie de conséquence, au mandat d'administrer les biens propres du conjoint, qui en découlait en vertu de l'article 128.

On remarquera qu'il est plus difficile pour le mari que pour la femme de reprendre l'exercice du droit d'administration de ses propres, s'il ne s'est pas réservé ce droit par une clause insérée dans le mandat donné à la femme. En effet, la femme peut recouvrer le droit d'administration de ses propres par une simple déclaration au greffe, faite à n'importe quel moment, tandis que le mari ne peut recouvrer ce droit qu'après révocation judiciaire pour motifs graves du mandat de gestion des biens communs conféré à sa femme.

L'exposé des motifs s'explique comme suit au sujet de l'attribution à l'époux gérant la communauté (aussi bien la femme que le mari d'ailleurs) du pouvoir d'administrer les propres de son conjoint :

« Ce problème a été attentivement examiné et résolu, avec cependant d'importantes modifications, dans le sens traditionnel :

» 1. Un pouvoir d'administration autonome laissé à l'époux non gérant n'aurait aucun intérêt, s'il ne s'accompagnait d'un pouvoir de disposition des revenus. Or, un tel pouvoir, dans un régime de communauté, se conçoit malaisément en raison de l'usufruit dont la communauté jouit sur les propres et qui en est l'une des bases irréductibles. La communauté est essentiellement alimentée par les revenus. L'époux non gérant ne peut, en capitalisant ses revenus, que former des biens communs dont la gestion lui échappe; il pourrait ainsi être encouragé à consommer ses revenus en dépenses improductives plutôt qu'à enrichir la communauté. L'inégalité s'établirait entre l'époux gérant et son conjoint.

» Il est d'ailleurs essentiel d'observer que le pouvoir de disposition, sous réserve des restrictions légales, continue à appartenir librement à l'époux propriétaire; le pouvoir d'administration reconnu au gérant ne prive donc pas le propriétaire de réaliser, en ce qui concerne la composition de

leurs lire : par le régime matrimonial) (*Ib.*, n° 632)... « Une telle limitation de l'exercice de la capacité de la femme produit cette conséquence que les actes d'administration faits par la femme sont inopposables au mari, sauf la possibilité pour celui-ci de les ratifier (art. 1998) s'il y a eu gestion d'affaires » (*Ibid.*, n° 633).

Ten aanzien van de handelingen van beschikking, rekening houdend met het feit dat de volle bekwaamheid van de gehuwde vrouw door het gekozen huwelijksvermogensstelsel wordt beperkt, oordelen zij dat het recht tot vervreemden, als het eenmaal aan de vrouw is toegestaan, alleszins tot de blote eigendom moet worden beperkt, omdat de vrouw het recht van genot van de gemeenschap moet eerbiedigen (*Ibid.*, n° 643 en 645).

**

De thans gehuldigde oplossingen, waarvan de strekking hier is toegelicht, wijzigt het ontwerp onder meer als volgt :

1. De echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, kan de handelingen van beschikking met betrekking tot zijn eigen goederen alléén verrichten, tenzij de vervreemding de instemming van de andere echtgenoot vereist. Over die goederen in volle eigendom kan hij beschikken, ondanks het recht van genot van de gemeenschap, hetwelk artikel 80 2°, van het ontwerp in stand houdt (cf. artikel 1401, 2°, van het Burgerlijk Wetboek).

2. Tenzij de niet besturende echtgenoot zich die macht heeft voorbehouden, kan alleen de besturende echtgenoot, optredend als vertegenwoordiger van de andere, de handelingen van beheer met betrekking tot diens eigen goederen verrichten.

Dit verhindert de niet besturende echtgenoot echter niet, aan de handelingen van de andere deel te nemen (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 632) of, zo deze weigert, handelingen van bewaring alléén te verrichten, zoals de huidige wetgeving reeds toelaat (*Ibid.*, n° 638 *in fine*).

Maar wat gebeurt er wanneer echtgenoten geschil hebben in verband met een handeling van beheer ?

Oordeelt de vrouw dat haar belangen in het gedrang komen, dan kan zij te allen tijde de uitoefening van haar beheersmacht weder ter hand nemen door een verklaring ter griffie (artikel 129).

Acht daarentegen de man zich benadeeld, dan moet hij verkrijgen dat een einde wordt gemaakt aan de overeenkomstig artikel 125 aan de vrouw verstrekte algemene lastgeving om de gemeenschapsgoederen te besturen. Weigert de vrouw, dan blijft alleen intrekking door de rechtbank (artikel 126). Ook aan de lastgeving om de eigen goederen van de andere echtgenoot te beheren, welke krachtens artikel 128 met de eerste samengaat, maakt deze intrekking een einde.

Voor de man is het dus moeilijker dan voor de vrouw het recht tot beheren van zijn eigen goederen te herkrigen, indien hij het zich niet heeft voorbehouden door een beding in de aan zijn vrouw verstrekte lastgeving. Het recht om haar eigen goederen te beheren, kan de vrouw immers herkrigen door een eenvoudige verklaring ter griffie, op gelijk welk tijdstip, terwijl de man dit recht alleen kan herkrigen nadat de rechtbank de aan zijn vrouw verstrekte lastgeving om de gemeenschapsgoederen te besturen, om ernstige redenen heeft ingetrokken.

In verband met de toekenning aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt (zowel de vrouw als de man trouwens) van de macht om de eigen goederen van de andere echtgenoot te beheren, zegt de memorie van toelichting :

« Dit probleem werd aandachtig onderzocht en, mits belangrijke wijzigingen echter, in traditionele zin opgelost :

» 1. Het zou zonder enig belang zijn aan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt een autonome beheersmacht te laten, zonder dat deze zou gepaard gaan met de macht om over de inkomsten te beschikken. Welnu, in een stelsel van gemeenschap is zulke macht bezwaarlijk in te denken omwille van het vruchtgebruik dat de gemeenschap op de eigen goederen uitoefent en dat een van haar grondslagen is waaraan niet kan getornd worden. De gemeenschap wordt hoofdzakelijk gespijsd door de inkomsten. Door zijn inkomsten te kapitaliseren kan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt slechts gemeenschappelijke goederen vormen, waarvan het bestuur buiten zijn bereik ligt; dit zou hem er kunnen toe aansporen zijn inkomsten voor onproductieve uitgaven te gebruiken in plaats van de gemeenschap te verrijken. Er zou een ongelijkheid ontstaan tussen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en de andere echtgenoot.

» Het is trouwens van zeer groot belang op te merken dat de echtgenoot die eigenaar is, behoudens de wettelijke beperkingen, de macht blijft behouden om vrij te beschikken. De macht om de goederen te beheren, die aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, is toegekend, belet de eigenaar dus niet

son patrimoine, et au sein de celui-ci, toutes opérations qu'il juge bonnes.

» 2. Il reste encore de larges couches de la population où l'habitude pour les femmes est de laisser traiter leurs affaires par le mari, même en régime de séparation de biens. Ce serait une erreur de croire qu'une modification de la loi entraînerait une modification correspondante des mœurs : le mari continuerait à administrer pour le compte de sa femme, mais de façon officieuse et sans responsabilité particulière.

» 3. En ce qui concerne l'administration des propres de la femme par le mari, une différence fondamentale existe d'ailleurs entre le projet et la législation actuelle : désormais, une simple déclaration unilatérale de la femme soit au début, soit au cours du mariage, lui permettra de recouvrer le pouvoir d'administrer ses propres; à l'heure actuelle, ce pouvoir ne peut lui être conféré que par le contrat de mariage ou, mais d'une façon très limitée et provisoire, par une ordonnance rendue en vertu de l'article 214 j.

» Quant à l'administration des propres du mari par la femme gérant la communauté en vertu d'un mandat exprès du mari, ce dernier pourra se la réserver, comme nous l'avons dit » (pp. 24 à 26).

Article 130.

Quelles sont « les actions prévues par les articles précédents » ? Ce sont les actions visées par l'article 126, l'article 127, alinéa 2, et l'article 129, alinéa 1^{er}. A ces actions doit s'ajouter celle prévue par l'article 96, alinéa 2, proposé par le Conseil d'Etat dans les observations formulées à propos de cet article (1). Il vaudrait mieux identifier les articles auxquels le texte se réfère plutôt que d'employer l'expression « les articles précédents ».

Sous réserve de la difficulté particulière que soulève le rapprochement de l'article 130 et de l'article 127, alinéa 2 — difficulté qui sera examinée plus loin —, il y a lieu d'adopter une terminologie uniforme pour la désignation du tribunal compétent et d'user, en conséquence, des termes « tribunal de première instance » au lieu de « tribunal civil ».

Aux termes de l'article 130, alinéa 1^{er}, les actions visées sont portées devant le tribunal de première instance, « statuant en chambre du conseil, en présence de l'autre époux, ou lui dûment appelé, le ministère public entendu ».

Pour respecter l'article 97 de la Constitution, le texte devrait prévoir que le tribunal statue en audience publique, après avoir entendu en chambre du conseil, tant le ministère public que l'époux requérant et son conjoint ou ce dernier dûment appelé.

Le texte pourrait utilement prévoir aussi que le ministère des avoués est facultatif.

Par ailleurs, les mots « dernier domicile des époux » devraient être modifiés en tenant compte des dispositions de la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux.

✱

Aux termes de l'article 130, alinéa 2, c'est uniquement le jugement de révocation (article 126) ou d'annulation (article 129, alinéa 1^{er}) qui est exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel, et sans caution. Le jugement statuant sur la participation aux actes d'administration reconnus utiles (article 127, alinéa 2) et le jugement statuant sur l'action prévue par l'article 96, alinéa 2, ci-avant proposé, seront soumis aux règles du droit commun en la matière.

C'est également des seuls jugements de révocation et d'annulation qu'il doit être fait mention dans le registre prévu à l'article 125, conformément à l'article 130, alinéa 3. Il est proposé, en conséquence, de fusionner cet alinéa avec l'alinéa 2. Le Conseil d'Etat renvoie, pour le surplus, aux observations formulées à propos de l'article 125 concernant l'opposabilité aux tiers des décisions visées à l'article 130, lorsque celles-ci ont reçu la publicité prévue par la loi.

✱

Il y a lieu d'examiner maintenant la difficulté particulière à laquelle donne lieu le rapprochement de l'article 130 et l'article 127, alinéa 2.

(1) L'article 101 proposé par le Conseil d'Etat dispose également que le tribunal peut autoriser l'aliénation sans remploi, « conformément à la procédure prévue à l'article 130, alinéa 1^{er} ».

met het oog op de samenstelling van zijn vermogen, en betreffende de goederen waaruit dit vermogen bestaat, alle verrichtingen te doen welke hij dienstig acht.

» 2. In brede lagen van de bevolking bestaat nog de gewoonte dat de vrouw haar zaken door de man laat afhandelen, zelfs wanneer de echtgenoten gehuwd zijn onder het stelsel van scheiding van goederen. Het zou verkeerd zijn te menen dat een wijziging van de wet een overeenkomstige wijziging van de gebruiken tot gevolg zou hebben : de man zou blijven beheren voor rekening van zijn vrouw, doch slechts officieus en zonder bijzondere verantwoordelijkheid.

» 3. Wat het beheer van de eigen goederen van de vrouw door de man betreft, bestaat er overigens een grondig verschil tussen het ontwerp en de bestaande wetgeving : voortaan zal een eenvoudige eenzijdige verklaring, door de vrouw gedaan bij de aanvang of in de loop van het huwelijk, haar in de gelegenheid stellen de macht om haar eigen goederen te beheren, terug te krijgen; thans kan die macht haar slechts door het huwelijkscontract verleend worden of, maar dan in zeer beperkte mate en voorlopig, door een krachtens artikel 214j genomen bevelschrift.

» Wat het beheer betreft van de eigen goederen van de man door de vrouw die de gemeenschap bestuurt op grond van een uitdrukkelijke lastgeving van de man, zal deze laatste zich dit beheer kunnen voorbehouden, zoals reeds is gezegd » (blz. 29 en 30).

Artikel 130.

Welke zijn « de in de vorige artikelen bedoelde vorderingen » ? Het zijn de vorderingen bedoeld in artikel 126, artikel 127, tweede lid, en artikel 129, eerste lid. Hieraan moet worden toegevoegd de vordering bedoeld in artikel 96, tweede lid, waarvan de Raad van State de tekst in de desbetreffende opmerkingen heeft voorgesteld (1). In plaats van de woorden « de vorige artikelen » te gebruiken, vermeldde men de nummers van de artikelen.

Onder voorbehoud van de hierna te bespreken, bijzondere moeilijkheid die aan het licht komt bij de vergelijking tussen artikel 130 en artikel 127, tweede lid, dient een eenvormige terminologie te worden aangenomen ter aanduiding van de bevoegde rechtbank. Men schrijve dus « rechtbank van eerste aanleg » in plaats van « burgerlijke rechtbank ».

Krachtens artikel 130, eerste lid, worden bedoelde vorderingen aangebracht bij de rechtbank van eerste aanleg, die uitspraak doet « in raadkamer, in aanwezigheid van de andere echtgenoot, of deze behoorlijk opgeroepen zijnde, en na het openbaar ministerie te hebben gehoord ».

Om in overeenstemming te zijn met artikel 97 van de Grondwet, dient de tekst te bepalen dat de rechtbank uitspraak doet in openbare terechtzitting, na in raadkamer zowel het openbaar ministerie als de verzoekende echtgenoot en de andere, of deze laatste behoorlijk opgeroepen, te hebben gehoord.

Volledigheidshalve kan in de tekst ook worden gezegd dat de medewerking van pleitbezorgers niet vereist is.

Anderzijds dienen de woorden « laatste echtelijke woonplaats » te worden gewijzigd met inachtneming van de bepalingen der wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten.

✱

Krachtens het tweede lid van artikel 130, is alleen het vonnis van intrekking (artikel 126) of van vernietiging (artikel 129, eerste lid), niettegenstaande verzet of hoger beroep en zonder borgtocht, bij voorraad uitvoerbaar. Het vonnis dat uitspraak doet inzake deelneming aan als nuttig erkende handelingen van beheer (artikel 127, tweede lid) en het vonnis dat uitspraak doet over de in het hiervoren voorgestelde artikel 96, tweede lid, bedoelde vordering, zijn onderworpen aan de terzake geldende regels van het gemeen recht.

Ook moeten overeenkomstig artikel 130, derde lid, alleen de vonnissen van intrekking en van vernietiging in het onder artikel 125 bedoelde register worden vermeld. Derhalve wordt voorgesteld dit derde lid met het tweede samen te voegen. Voor het overige verwijst de Raad van State naar de opmerkingen die bij artikel 125 zijn gemaakt in verband met de vraag of de in artikel 130 bedoelde beslissingen tegen derden kunnen worden ingeroepen, wanneer zij naar eis van de wet openbaar zijn gemaakt.

✱

Thans volge een onderzoek van de bijzondere moeilijkheid waartoe de vergelijking van artikel 130 met artikel 127, tweede lid, aanleiding geeft.

(1) Het door de Raad van State voorgestelde artikel 101 bepaalt ook dat de rechtbank machtiging kan verlenen tot vervreemding zonder wederbelegging, « overeenkomstig de in artikel 130, eerste lid, omschreven procedure ».

Aux termes de cette dernière disposition, chaque époux « peut contraindre l'autre à participer aux actes d'administration reconnus utiles par le juge et d'obtenir de ce dernier l'autorisation, donnée dans les formes des articles 215 et suivants du titre V du livre I^{er}, de procéder seul au recouvrement des revenus des biens communs et d'en disposer dans l'intérêt du ménage ».

Il a déjà été dit, lors du commentaire de l'article 127, que les articles visés ci-dessous correspondent aux articles 215 et suivants figurant dans le projet de loi relatif aux droits et devoirs respectifs des époux, déposé au Sénat (session 1956-1957, doc. n° 69).

Or, le projet récemment voté par les Chambres législatives et qui est devenu la loi du 30 avril 1958 ne comporte plus la même numérotation et a été partiellement modifié. Ce sont les articles 218 et suivants du Code civil figurant dans cette loi qui correspondent en partie aux articles 215 et suivants qui figuraient dans le projet déposé. On tiendra exclusivement compte ci-après du texte de la loi.

Aux termes de l'article 130 du projet, combiné avec l'article 127, alinéa 2, le tribunal compétent pour contraindre l'autre époux à participer aux actes d'administration reconnus utiles « par le juge », c'est le tribunal de première instance (1) et, en vertu des mêmes dispositions, c'est encore ce tribunal qui sera compétent pour accorder à un époux l'autorisation « de procéder seul au recouvrement des revenus des biens communs et d'en disposer dans l'intérêt du ménage ».

L'article 218 nouveau du Code civil dispose que chaque époux contribue aux charges du ménage selon ses facultés et son état et qu'à défaut par l'un des époux de satisfaire à cette obligation, l'autre époux peut se faire autoriser par le juge de paix de la dernière résidence conjugale ou du domicile de la partie adverse, à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixe les conditions de l'autorisation ainsi que le montant à concurrence duquel elle est accordée.

L'article 219 nouveau du Code civil dispose que, sur requête verbale ou écrite, les époux sont convoqués devant le juge de paix, par un avertissement du greffier, précisant l'objet de la demande; que le jugement est exécutoire par provision nonobstant appel...; que le jugement est notifié aux parties par le greffier; que l'opposition doit être faite dans les quinze jours de la notification; que l'appel doit être interjeté dans le même délai; que le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels ou futurs sur la notification que leur fait le greffier.

Que veut dire le projet lorsqu'il dispose que l'autorisation est donnée par le juge — en l'espèce, le tribunal de première instance — « dans les formes des articles 215 et suivants » (articles 218 et 219 précités) ? Que comportent ces formes qui doivent être respectées par le tribunal civil ? Dans quelle mesure font-elles exception aux formes de procédure prévues par l'article 130 ?

D'autre part, la matière qui fait l'objet de l'article 127, alinéa 2 (obtenir du juge — et l'on sait qu'il s'agit ici du tribunal de première instance — l'autorisation de procéder seul au recouvrement des revenus des biens communs et d'en disposer dans l'intérêt du ménage), peut coïncider partiellement avec la matière qui fait l'objet de l'article 218 nouveau du Code civil (à défaut par l'un des époux de contribuer aux charges du ménage selon ses facultés et son état, l'autre époux peut se faire autoriser par le juge de paix à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers). Pareille coïncidence est de nature à soulever des difficultés quant à la détermination du juge compétent.

Le Gouvernement devrait trancher les questions qui précèdent et remanier le projet en tenant compte des dispositions de la loi du 30 avril 1958.

Articles 131 et 132.

Ces articles ont été examinés en même temps que les articles 108, 109 et 110.

- (1) On a fait observer lors du commentaire de l'article 127, alinéa 2, qu'en matière de copropriété, c'est le juge de paix qui est compétent pour connaître des contestations ayant pour objet l'usage, la jouissance, l'entretien, la conservation ou l'administration de la chose commune (article 3, 2°, de la loi sur la compétence).

Luidens deze laatste bepaling kan ieder echtgenoot « de andere er toe dwingen deel te nemen aan de door de rechter als nuttig erkende handelingen van beheer en van deze laatste de machtiging bekomen, gegeven in de vormen van de artikelen 215 en volgende van titel V van boek I om, alleen, de inkomsten van de gemeenschappelijke goederen in te vorderen en er in het belang van het huishouden over te beschikken ».

Bij de bespreking van artikel 127 is reeds gezegd, dat evengenoemde artikelen overeenkomen met de artikelen 215 en volgende van het bij de Senaat ingediende ontwerp van wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten (zitting 1956-1957, doc. n° 69).

Het onlangs door de Wetgevende Kamers goedgekeurde ontwerp dat de wet van 30 april 1958 is geworden, heeft echter niet dezelfde nummering behouden en is gedeeltelijk gewijzigd. Met de artikelen 215 en volgende van het ingediende ontwerp komen in de wet gedeeltelijk overeen de artikelen 218 en volgende van het Burgerlijk Wetboek. Hierna wordt uitsluitend rekening gehouden met de tekst van de wet.

Krachtens artikel 130 van het ontwerp, in verband gebracht met artikel 127, tweede lid, is de rechtbank die bevoegd is om de andere echtgenoot ertoe te dwingen deel te nemen aan de « door de rechter » als nuttig erkende handelingen van beheer, de rechtbank van eerste aanleg (1), en op grond van dezelfde bepalingen is die rechtbank ook bevoegd een echtgenoot te machtigen « om, alleen, de inkomsten van de gemeenschappelijke goederen in te vorderen en er in het belang van het huishouden over te beschikken ».

Het nieuwe artikel 218 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt : « Ieder der echtgenoten draagt in de lasten van het huishouden bij naar zijn vermogen en zijn staat. Wanneer één van de echtgenoten deze verplichting niet nakomt, kan de andere... zich door de vrederechter van de laatste echtelijke verblijfplaats of van de woonplaats van de tegenpartij doen machtigen om, bij uitsluiting van zijn echtgenoot, te ontvangen diens inkomsten of de inkomsten welke hij krachtens het huwelijksvermogensstelsel beheert, de opbrengst van zijn arbeid en alle andere hem door derden verschuldigde geldsommen. De rechter bepaalt onder welke voorwaarden en tot welk bedrag de machtiging wordt verleend ».

Het nieuw artikel 219 van het Burgerlijk Wetboek zegt, dat de echtgenoten op mondeling of schriftelijk verzoek vóór de vrederechter worden geroepen door een waarschuwing van de griffier, die het onderwerp van de eis bepaalt; dat het vonnis bij voorraad uitvoerbaar is, niettegenstaande beroep...; dat van het vonnis aan partijen kennis wordt gegeven door de griffier; dat het verzet binnen vijftien dagen na de kennisgeving moet worden gedaan; dat het beroep binnen dezelfde termijn moet worden ingesteld; dat het vonnis kan worden ingeroepen tegen alle tegenwoordige en toekomstige derden-schuldnaars na een kennisgeving hun door de griffier gedaan.

Wat bedoelt het ontwerp waar het bepaalt dat de machtiging door de rechter — in dit geval de rechtbank van eerste aanleg — wordt verleend « in de vormen van de artikelen 215 en volgende » (bovenvermelde artikelen 218 en 219) ? Waarin bestaan die vormen welke de burgerlijke rechtbank moet eerbiedigen ? In hoever wijken zij af van de in artikel 130 bedoelde procedure ?

Anderzijds kan artikel 127, tweede lid (van de rechter — dus van de rechtbank van eerste aanleg — de machtiging verkrijgen om, alleen, de inkomsten van de gemeenschapsgoederen in te vorderen en er in het belang van het huishouden over te beschikken) gedeeltelijk samenvallen met het nieuwe artikel 218 van het Burgerlijk Wetboek (wanneer één van de echtgenoten weigert in de lasten van het huishouden bij te dragen naar zijn vermogen en zijn staat, kan de andere zich door de vrederechter doen machtigen om, bij uitsluiting van zijn echtgenoot, te ontvangen diens inkomsten of de inkomsten welke hij krachtens het huwelijksvermogensstelsel beheert, de opbrengst van zijn arbeid en alle andere hem door derden verschuldigde geldsommen). Dergelijk samentreffen kan tot moeilijkheden leiden wanneer moet worden bepaald welke rechter bevoegd is.

De Regering dient deze vraagpunten op te lossen en het ontwerp om te werken met inachtneming van het bepaalde in de wet van 30 april 1958.

Artikelen 131 en 132.

Deze artikelen zijn samen met de artikelen 108, 109 en 110 onderzocht.

- (1) Bij de behandeling van artikel 127, tweede lid, is opgemerkt, dat inzake medeëigendom de vrederechter bevoegd is om kennis te nemen van de geschillen omtrent het gebruik, het genot, het onderhoud, het behoud of het beheer van de gemeenschappelijke zaak (artikel 3, 2°, van de wet op de bevoegdheid).

Article 133.

Aux termes de cette disposition, « tout acte passé par l'un des époux, et qui excède ses pouvoirs, est inopposable à l'autre époux ».

L'article 133 a une portée générale. Il figure, en effet, dans le § 1^{er} de la section II qui traite « Des pouvoirs respectifs de chacun des époux sur les biens propres et communs ». Est donc inopposable à l'autre époux tout acte de son conjoint qui excède les pouvoirs de celui-ci, soit sur les biens communs, soit sur les biens propres, ces derniers pouvant être les biens propres qui lui appartiennent ou les biens propres qui appartiennent à l'autre époux.

Donnons quelques exemples.

I. Actes qui excèdent les pouvoirs d'un époux sur les biens communs.

- a) L'époux qui gère la communauté accomplit, sans le concours de son conjoint, un des actes qui, en vertu de l'article 134, requiert son consentement.
- b) La femme, en dehors des hypothèses prévues par les articles 124 et 125, accomplit seule des actes de gestion de la communauté étrangers à la gestion journalière du ménage.
- c) Le mari continue à gérer la communauté alors qu'il a donné mandat général à sa femme de le faire, conformément à l'article 125.
- d) La femme continue à gérer la communauté alors qu'il a été mis fin à son mandat, soit de commun accord (article 125), soit en vertu d'une révocation judiciaire (article 126).

II. Actes qui excèdent les pouvoirs d'un époux sur les biens propres qui lui appartiennent.

- a) La femme continue à administrer ses propres, alors que la déclaration par laquelle elle manifestait sa volonté de la faire a été annulée judiciairement, à la requête du mari (article 129).
- b) Un des époux accomplit, sans le consentement de son conjoint, un des actes qui, en vertu de l'article 138, requiert ce consentement.

III. Actes qui excèdent les pouvoirs d'un époux sur les biens propres de son conjoint.

- a) La femme, mandatée en vertu de l'article 125, continue à administrer les propres de son mari, alors que celui-ci s'est réservé ce droit par une clause insérée dans le mandat (article 128, alinéa 2), ou alors que ce mandat a pris fin (article 125, alinéa 2) ou a été révoqué judiciairement (article 126).
- b) Le mari continue à administrer les propres de sa femme, alors que celle-ci a manifesté sa volonté de le faire par une déclaration au greffe (article 129), ou alors que le pouvoir de représentation du mari prévu par l'article 123 a été révoqué judiciairement (article 129, alinéa 2, du projet).
- c) Le mari accomplit un acte de disposition relatif à un bien propre de sa femme.

Dire d'un acte qu'il est inopposable à l'autre époux signifie, dans la pensée des auteurs du projet, que l'acte ne peut être invoqué à l'égard de cet époux, ni par son conjoint qui a commis l'excès de pouvoir, ni par le tiers qui a contracté avec ce conjoint. L'acte est sans effet en ce qui concerne l'époux innocent, exactement comme si cet acte n'avait pas été accompli.

Cette règle vaut pour les immeubles (sauf *usucapion*) mais elle ne vaut pas pour les meubles dans le cas où l'acquéreur est protégé par l'article 2279 du Code civil en raison de sa bonne foi. Dans l'hypothèse où la règle de l'inopposabilité ne suffit pas à garantir l'époux lésé, ce dernier se verra attribuer des dommages-intérêts (cfr. les observations formulées à propos de la sanction à appliquer en cas de violation de l'article 29 du projet). C'est la raison pour laquelle il est proposé de compléter l'article 133 par les mots « sans préjudice de dommages-intérêts éventuels ».

Il semble bien que la règle de l'inopposabilité ne pourra être invoquée par l'époux innocent que s'il a un intérêt légi-

Artikel 133.

Dit artikel luidt : « Elke door een van de echtgenoten met overschrijding van zijn macht verrichte handeling kan niet aan de andere echtgenoot worden tegengeworpen ».

Artikel 133 heeft een algemene strekking. Het valt immers onder § 1 van afdeling II betreffende de « Wederzijdse macht van ieder van de echtgenoten op de eigen en gemeenschappelijke goederen ». Tegen de andere echtgenoot kan dus niet worden ingeroepen enige handeling welke een echtgenoot verricht met overschrijding van zijn macht, hetzij ten aanzien van de gemeenschapsgoederen, hetzij ten aanzien van de eigen goederen, de zijne of die van de andere echtgenoot.

Enkele voorbeelden.

I. Handelingen die de macht van een echtgenoot ten aanzien van de gemeenschapsgoederen te buiten gaan.

- a) De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, verricht, zonder de medewerking van de andere echtgenoot, een van de handelingen die krachtens artikel 134 diens instemming vereisen.
- b) De vrouw, buiten de gevallen bedoeld in de artikelen 124 en 125, verricht, alléén, handelingen van bestuur van de gemeenschap die niet zijn handelingen van dagelijks beleid van de huishouding.
- c) De man blijft de gemeenschap besturen ofschoon hij aan zijn vrouw een algemene lastgeving heeft verstrekt overeenkomstig artikel 125.
- d) De vrouw blijft de gemeenschap besturen ofschoon aan haar lastgeving een einde is gemaakt, hetzij in gemeen overleg (artikel 125), hetzij ingevolge intrekking door de rechtbank (artikel 126).

II. Handelingen die de macht van een echtgenoot ten aanzien van de hem toebehorende eigen goederen te buiten gaan.

- a) De vrouw blijft haar eigen goederen beheren, ofschoon de verklaring waarbij zij daartoe de wil heeft te kennen gegeven op vordering van de man door de rechtbank is vernietigd (artikel 129).
- b) Een van de echtgenoten verricht, zonder de instemming van de andere echtgenoot, een van de handelingen die krachtens artikel 138 die instemming vereisen.

III. Handelingen die de macht van een echtgenoot ten aanzien van de eigen goederen van de andere echtgenoot te buiten gaan.

- a) De vrouw, die een lastgeving heeft gekregen krachtens artikel 125, blijft de eigen goederen van haar man beheren ofschoon deze zich daartoe het recht heeft voorbehouden door een beding in de lastgeving (artikel 128, tweede lid), of ondanks het feit dat die lastgeving beëindigd (artikel 125, tweede lid) of door de rechtbank ingetrokken is (artikel 126).
- b) De man blijft de eigen goederen van zijn vrouw beheren ofschoon deze zelf daartoe de wil heeft te kennen gegeven door een verklaring ter griffie (artikel 129), of de in artikel 123 bedoelde macht van de man om de vrouw te vertegenwoordigen door de rechtbank is ingetrokken (artikel 129, tweede lid, van het ontwerp).
- c) De man verricht een handeling van beschikking ten aanzien van een eigen goed van zijn vrouw.

Wanneer zij zeggen dat een handeling niet tegen de andere echtgenoot kan worden ingeroepen, bedoelen de stellers van het ontwerp, dat die handeling tegen die echtgenoot niet kan worden ingeroepen door de echtgenoot die zijn macht heeft overschreden, en evenmin door de derde die met deze laatste een overeenkomst heeft aangegaan. De handeling heeft voor de onschuldige echtgenoot geen gevolgen, alsof zij nooit was verricht.

Deze regel geldt voor onroerende goederen (behalve bij *usucapion*), maar niet voor roerende goederen ingeval de verkrijger terwille van zijn goede trouw gedekt is door artikel 2279 van het Burgerlijk Wetboek. Mocht de regel, dat de handeling niet tegen hem kan worden ingeroepen, de benadeelde echtgenoot niet in voldoende mate vrijwaren, dan zal hem schadevergoeding worden toegekend (zie de opmerkingen in verband met de bij overtreding van artikel 29 van het ontwerp toe te passen sanctie). Daarom wordt voorgesteld artikel 133 aan te vullen, zodat het luidt als volgt : « Onverminderd eventuele schadevergoeding, kan geen enkele door een van de echtgenoten met overschrijding van zijn macht verrichte handeling tegen de andere echtgenoot worden ingeroepen ».

De onschuldige echtgenoot kan zich op deze regel klaarblijkelijk alleen beroepen indien hij daartoe een wettig belang en

time à le faire et non pas seulement un simple intérêt juridique. Le Gouvernement devrait prendre position sur ce point dans l'exposé des motifs.

En principe, on l'a vu, l'inopposabilité jouera tant contre l'époux qui a excédé ses pouvoirs que contre les tiers, cocontractant de celui-ci, de même que des dommages-intérêts pourront éventuellement être réclamés à l'un et à l'autre.

Aucun problème ne se pose en ce qui concerne l'obligation de réparer incombant à l'époux, coupable d'avoir méconnu les limites de ses pouvoirs, mais qu'en est-il en ce qui concerne les tiers ?

Dans le cadre de la sanction à prévoir du chef de la violation de l'article 29, avant d'avoir pu se livrer à une étude approfondie du régime de communauté, le Conseil d'Etat s'était demandé quelle était exactement la portée de l'article 133 et dans quelles conditions il pouvait être rendu applicable au régime des biens matrimoniaux. Il avait, notamment, posé la question de savoir si l'inopposabilité jouait seulement contre le tiers de mauvaise foi ou contre tout tiers, même de bonne foi. Il s'était également demandé si la preuve de la mauvaise foi du tiers — c'est-à-dire de la « connaissance » qu'il avait de l'interdiction à respecter — devait être faite par l'époux lésé ou bien si la « connaissance » du tiers devait être présumée, sauf preuve contraire à administrer par lui.

Dans la pensée des auteurs du projet, la règle de l'inopposabilité a un caractère absolu et vise à protéger l'époux lésé, même parfois au détriment d'un tiers de bonne foi. Cette règle est toutefois tempérée, on l'a vu, par l'application éventuelle de l'article 2279 du Code civil et aussi par la nécessité de respecter les mesures de publicité prescrites par le projet pour donner connaissance aux tiers des modifications survenues dans les pouvoirs des époux en ce qui concerne les biens communs ou les biens propres.

A cet égard, le projet pourrait explicitement prévoir dans un deuxième alinéa de l'article 133 que « les modifications survenues dans les pouvoirs respectifs des époux sur les biens propres et communs ne sont opposables aux tiers qu'après observation des mesures de publicité prescrites ». Ce texte toucherait du même coup la question de savoir si le législateur considère les mesures de publicité du projet comme opposables aux tiers (cfr. les observations formulées sous l'article 125).

**

Pour connaître l'incidence, à l'égard des tiers, de la règle de l'inopposabilité, compte tenu des tempéraments qui y sont apportés, examinons quelques-unes des catégories de tiers contre qui cette règle pourra être invoquée. On constatera que les cas où le tiers est exempt de toute faute parce qu'il se trouve dans l'impossibilité de « savoir » seront relativement rares.

Il va de soi que le tiers qui traite en connaissance de cause avec un époux qui excède ses pouvoirs pourra toujours être l'objet d'une action en déclaration d'inopposabilité intentée par l'époux lésé.

Il en est de même en ce qui concerne le tiers « qui ne sait pas », en fait, mais qui devrait savoir, soit, par exemple, parce que la loi a clairement formulé une interdiction, dont les éléments sont aisément vérifiables, soit parce qu'une mesure de publicité opposable aux tiers a régulièrement fait connaître la modification des pouvoirs de l'époux contractant.

En ce qui concerne la première hypothèse, on peut citer comme exemple le fait d'acheter un immeuble commun vendu par un des époux sans le consentement du conjoint de ce dernier ou le fait de prendre hypothèque sur cet immeuble dans les mêmes conditions, le tout en violation de l'article 134, alinéa 2, 1°.

En ce qui concerne la seconde hypothèse, on peut citer comme exemple le fait de traiter avec la femme seule, au sujet des biens communs, pour des actes étrangers à la gestion journalière du ménage, alors que le mandat général de celle-ci a pris fin de commun accord avec son mari ou a été judiciairement révoqué et alors que ces mesures ont été régulièrement mentionnées dans le registre prévu par l'article 125 (cfr. le dernier alinéa des articles 125 et 130).

Mais il se pourrait aussi que le tiers cocontractant ignore les éléments de fait conditionnant la prohibition imposée par la loi à l'époux agissant seul. Cette hypothèse peut se présenter, notamment, dans certains cas visés par les articles 134 et 138. En voici quelques exemples :

L'immeuble propre qu'un époux se propose d'aliéner ou l'immeuble commun que l'époux gérant se propose de donner à bail sert-il à l'habitation principale des époux (articles 134, 4°, et 138, alinéa 2, 1°) ?

niet alleen een zuiver rechtsbelang kan doen gelden. De Regering dient hieromtrent in de memorie van toelichting stelling te nemen.

Zoals wij hebben gezien, valt bedoelde regel in beginsel zowel uit in het nadeel van de echtgenoot die zijn macht heeft overschreden als van de derde die met hem een overeenkomst heeft aangegaan, zoals trouwens ook zowel van de ene als van de andere schadevergoeding kan worden gevorderd.

Er rijst geen enkel probleem in verband met de plicht tot schadevergoeding van de echtgenoot die zijn macht is te buiten gegaan, maar is de toestand niet anders wat de derde betreft ?

In het beperkte kader van de sanctie voor het overtreden van artikel 29, was bij de Raad van State, alvorens hij een grondige studie had kunnen wijden aan het stelsel van de gemeenschap, de vraag gerezen welke de juiste draagwijdte was van artikel 133 en hoe het in het huwelijksgoederenstelsel kon worden toegepast. Hij vroeg zich onder meer af of de sanctie van dit artikel alleen gold tegen derden te kwader trouw dan wel tegen elke derde, zelfs te goeder trouw. Ook vroeg hij zich af of het bewijs dat de derde te kwader trouw was — namelijk zijn « wetenschap » omtrent het na te komen verbod — door de benadeelde echtgenoot moest worden geleverd, dan wel of de « wetenschap » van de derde moest worden vermoed, behoudens door hem te leveren tegenbewijs.

Volgens de stellers van het ontwerp heeft die sanctie een absoluut karakter en strekt zij ertoe de benadeelde echtgenoot te beschermen, soms zelfs ten nadele van een derde te goeder trouw. Zoals gezegd, wordt die regel evenwel verzacht door eventuele toepassing van artikel 2279 van het Burgerlijk Wetboek en ook door de noodzaak de maatregelen inzake openbaarmaking te eerbiedigen, die immers door het ontwerp worden voorgeschreven opdat derden vernemen welke wijzigingen in de macht van de echtgenoten ten aanzien van de gemeenschaps-goederen of van de eigen goederen zijn aangebracht.

In dat opzicht zou het ontwerp in een tweede lid van artikel 133 uitdrukkelijk kunnen bepalen : « de wijzigingen in de wederzijdse macht van de echtgenoten op de eigen goederen en op de gemeenschapsgoederen kunnen tegen derden eerst na inachtneming van de voorgeschreven maatregelen tot openbaarmaking worden ingeroepen ». Hierdoor zou meteen de vraag zijn opgelost of de wetgever oordeelt dat de in het ontwerp voorgeschreven maatregelen tot openbaarmaking tegen derden kunnen worden ingeroepen (zie de opmerkingen bij artikel 125).

**

Met het oog op de terugslag van de regel der niet-tegenstelbaarheid ten aanzien van derden — de verzachtingen in aanmerking genomen — volge thans een onderzoek van enkele categorieën van derden tegenover wie die regel geldt. Het valt op dat er betrekkelijk weinig gevallen voorkomen waarin de derde niet de minste schuld treft omdat hij in de onmogelijkheid verkeert te « weten ».

Tegen de derde die wel weet dat hij een overeenkomst aangaat met de echtgenoot die zijn macht overschrijdt, heeft de benadeelde echtgenoot vanzelfsprekend steeds een vordering tot verklaring dat die overeenkomst niet tegen hem kan worden ingeroepen.

Hetzelfde geldt ten aanzien van de derde die in feite « niet weet », maar die dient te weten, hetzij, bij voorbeeld, omdat de wet duidelijk verbod oplegt, hetgeen gemakkelijk kan worden nagegaan, hetzij omdat een maatregel tot openbaarmaking, die tegen derden kan worden ingeroepen, op regelmatige wijze kennis heeft gegeven van de wijziging in de macht van de echtgenoot die de overeenkomst aangaat.

Voor het eerste geval kan als voorbeeld worden vermeld de aankoop van een onroerend gemeenschapsgoed dat een van de echtgenoten zonder toestemming van de andere echtgenoot heeft verkocht, of het vestigen van een hypotheek onder dezelfde omstandigheden, op dat goed, een en ander met overtreding van artikel 134, tweede lid, 1°.

Voor het tweede geval kan als voorbeeld worden vermeld het feit dat, met de vrouw alleen, wordt onderhandeld over gemeenschapsgoederen, voor handelingen buiten het dagelijks beleid van de huishouding, ofschoon zij in gemeen overleg met de man aan de lastgeving een einde heeft gemaakt of deze door de rechtbank is ingetrokken, en ofschoon die maatregelen regelmatig in het bij artikel 125 bedoelde register zijn vermeld (zie laatste lid van de artikelen 125 en 130).

Het kan echter ook gebeuren dat de derde-medecontractant niet weet op welke feitelijke gegevens het verbod steunt dat de wet aan de alleen handelende echtgenoot oplegt. Dit is mogelijk onder meer in sommige van de in de artikelen 134 en 138 bedoelde gevallen. Hier volgen enkele voorbeelden.

Dient het eigen onroerend goed dat een echtgenoot wil vervreemden, of het onroerend gemeenschapsgoed dat de bestuurende echtgenoot wil verhuren, tot voornaamste woning van de echtgenoten (artikelen 134, 4°, en 138, tweede lid, 1°) ?

Le meuble commun ou propre offert en vente par un époux est-il affecté à la vie courante du ménage (articles 134, 1^o, et 138, alinéa 2, 1^o) ?

Le meuble commun que l'époux gérant se propose de vendre est-il affecté à l'exercice de la profession de l'autre époux (article 134, 1^o) ?

Dans la mesure où le tiers de bonne foi ne bénéficierait pas de la protection de l'article 2279 du Code civil, il pourra également en pareils cas se voir mis en échec par l'application de la règle de l'opposabilité à l'époux lésé de l'acte qui excède les pouvoirs de son conjoint.

Un rapprochement doit être établi ici entre l'article 133 et l'article 107 aux termes duquel « les dettes qui proviennent d'actes conclus par l'un des époux sans le concours de l'autre, lorsque ce concours est requis, ne grèvent que la nue-propriété des biens propres de l'époux qui a contracté l'obligation ».

Dans la pensée des auteurs du projet, cet article devrait s'appliquer à tous les actes excédant les pouvoirs d'un époux et pourrait donc être rédigé comme suit :

« Les dettes qui proviennent d'actes excédant les pouvoirs d'un époux ne grèvent que la nue-propriété des biens propres de l'époux qui a contracté l'obligation. »

Il résulte de cette disposition que le tiers, même de bonne foi, contre qui la règle de l'opposabilité est valablement invoquée, ne pourra agir en dommages-intérêts contre l'époux qui a excédé ses pouvoirs qu'en exerçant ses poursuites sur la nue-propriété des biens de ce dernier. De cette manière, la communauté bénéficiera d'une protection complète, même dans son droit de jouissance sur les propres, et l'époux innocent ne pourra jamais être préjudicié par le détournement d'une action contre les biens communs, dont il devrait partiellement supporter la charge.

Au terme des développements qui précèdent, le Conseil d'Etat se demande si, même dans les cas relativement exceptionnels où le tiers qui a contracté avec l'époux coupable d'excès de pouvoir, ne serait pas protégé par l'article 2279 du Code civil, mais serait cependant exempt de toute faute, il ne faudrait pas — contrairement à ce que fait le projet — préférer ce tiers de bonne foi à l'époux lésé, afin d'éviter de compromettre la sécurité des transactions.

✱

Les observations formulées ci-dessus au sujet de l'article 133 rectifient partiellement, *mutatis mutandis*, celles qui ont été faites à propos de la sanction à prévoir du chef de la violation de l'article 29, relatif au régime des biens matrimoniaux. Il faudra donc tenir compte de cette rectification pour interpréter le nouvel article 37bis proposé par le Conseil d'Etat et qui reproduit en partie le texte actuellement proposé pour l'article 133.

Article 134.

Cette disposition ouvre le paragraphe relatif à la gestion des biens communs. Elle peut être rapprochée de l'article 138 qui ouvre le paragraphe relatif à la gestion des biens propres. Voici les deux dispositions mises en regard :

Article 134.

La gestion de la communauté comprend le pouvoir d'accomplir tous les actes d'administration et de disposition ayant pour objet les biens communs.

Toutefois, l'époux qui gère la communauté ne peut sans le concours de l'autre :

1^o aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels les immeubles, les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles, le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession commune des époux;

Article 138.

La gestion des biens propres comprend le pouvoir d'en disposer à titre onéreux et de les administrer librement.

Toutefois, un des époux ne peut, sans le consentement de l'autre, aliéner grever de droits réels, donner à bail :

1^o l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux et le mobilier affecté à la vie courante du ménage; 2^o les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles exploitées par les époux ou par l'un d'eux.

Wordt het roerend gemeenschapsgoed of eigen goed, dat een van de echtgenoten te koop biedt, voor de gewone huishouding gebruikt (artikelen 134, 1^o, en 138, tweede lid, 1^o) ?

Wordt het roerend gemeenschapsgoed dat de besturende echtgenoot wil verkopen, gebruikt voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot (artikel 134, 1^o) ?

Inzover de derde te goeder trouw niet wordt beschermd door artikel 2279 van het Burgerlijk Wetboek, kan hij in die gevallen ook worden gedwarsboomd door de toepassing van de regel, dat de handeling die een echtgenoot met overschrijding van macht verricht, niet tegen de benadeelde echtgenoot kan worden ingeroepen.

Hier moge een vergelijking worden gemaakt tussen artikel 133 en artikel 107, dat bepaalt : « De schulden die voortvloeien uit de handelingen verricht door een der echtgenoten zonder de medewerking van de andere, wanneer die medewerking vereist is, bezwaren enkel de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die de verbintenis heeft aangegaan ».

Volgens de stellers van het ontwerp zou dit artikel toepassing moeten vinden op alle handelingen die buiten de macht van een echtgenoot vallen; het dient dan ook als volgt te worden gelezen :

« Schulden wegens handelingen die buiten de macht van een echtgenoot vallen, bezwaren alleen de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die de verbintenis heeft aangegaan. »

Uit deze bepaling volgt dat de derde, zelfs te goeder trouw, tegen wie de regel van de niet-tegenstelbaarheid op geldige wijze wordt ingeroepen zich ter schadeloosstelling alleen kan verhalen op de blote eigendom van de goederen van de echtgenoot die zijn macht te buiten is gegaan. Op die wijze is de gemeenschap volkomen beschermd, zelfs in haar recht van genot op de eigen goederen, en kan de onschuldige echtgenoot nooit worden geschaad door een verhaal van de derde op gemeenschapsgoederen, van welk verhaal hij dan gedeeltelijk de lasten zou moeten dragen.

Aan het slot van deze uiteenzetting vraagt de Raad van State zich af of, zelfs in de vrij zeldzame gevallen waarin de derde, die gecontracteerd heeft met de echtgenoot welke zijn macht te buiten is gegaan, zonder door artikel 2279 van het Burgerlijk Wetboek te zijn beschermd en die vrij zou zijn van alie schuld — anders dan in het ontwerp —, niet de voorkeur zou moeten worden gegeven aan die derde te goeder trouw boven de benadeelde echtgenoot, opdat de veiligheid van de overeenkomsten niet in gevaar komt.

✱

De bij artikel 133 gemaakte opmerkingen verbeteren gedeeltelijk, *mutatis mutandis*, de opmerkingen over de sanctie op overtreding van artikel 29 betreffende het huwelijksgoederenstelsel. Men houde met deze verbetering dus rekening bij de interpretatie van het door de Raad voorgestelde nieuwe artikel 37bis, waarvan de tekst gedeeltelijk dezelfde is als voor artikel 133 is voorgesteld.

Artikel 134.

Met dit artikel begint de paragraaf betreffende het « bestuur van de gemeenschappelijke goederen ». Het kan worden vergeleken met artikel 138 waarmede de paragraaf betreffende het « bestuur van de eigen goederen » begint. Hier volgen beide artikelen naast elkaar :

Artikel 134.

Het bestuur van de gemeenschap behelst de macht om al de handelingen van beheer en van beschikking met betrekking tot de gemeenschappelijke goederen te verrichten.

De echtgenoot echter die de gemeenschap bestuurt, kan zonder medewerking van de andere :

1^o noch onder bezwarende titel vervreemden, noch met zakelijke rechten bezwaren de onroerende goederen, de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen, de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten;

Artikel 138.

Het bestuur van de eigen goederen behelst de macht om er onder bezwarende titel over te beschikken en om ze vrij te beheren.

Een der echtgenoten kan echter niet, zonder de toestemming van de andere, vervreemden, met zakelijke rechten bezwaren, in huur geven : 1^o het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen dient en de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding; 2^o de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen door de echtgenoten of door een van hen geëxploiteerd.

2° aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels l'universalité ou une quotité des biens meubles de la communauté;

3° disposer à titre onéreux des droits de propriété littéraire, artistique ou industrielle; concéder l'exploitation de ces droits;

4° donner à bail l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux et le mobilier affecté à la vie courante du ménage;

5° disposer à titre gratuit entre vifs des biens de la communauté, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs.

Chaque époux, dans les cas où il gère seul la communauté en vertu de l'article 124, peut accomplir seul tous les actes à titre onéreux; il ne peut disposer à titre gratuit entre vifs, sauf l'exception prévue à l'alinéa précédent.

Si l'on compare les deux articles reproduits ci-dessus, on constate ce qui suit :

I. L'époux qui gère la communauté peut, sans le consentement de son conjoint, donner à bail une entreprise faisant partie des biens communs, même si elle est exploitée par les époux ou par l'un d'eux (article 134).

Par contre, un époux ne peut, sans le consentement de son conjoint, donner à bail une entreprise propre si elle est exploitée par les époux ou par l'un d'eux (article 138).

Il serait souhaitable d'établir un parallélisme entre les deux dispositions en faisant figurer dans l'article 134, 4°, l'interdiction de donner à bail, sans l'accord des conjoints, les entreprises dont il vient d'être question.

II. En ce qui concerne le mobilier affecté à l'exercice de la profession également une différence de régime entre l'article 134 et l'article 138.

Si ce mobilier est commun, le gérant agissant seul ne peut ni l'aliéner à titre onéreux ni le grever de droits réels, mais il peut le donner à bail.

Si ce mobilier est propre, l'époux propriétaire peut aliéner à titre onéreux, le grever de droits réels et le donner à bail.

Cette différence de régime apparaît d'autant moins justifiée que le mobilier affecté à la vie courante du ménage, qu'il soit propre ou commun, ne peut jamais être ni aliéné, ni grevé de droits réels, ni donné à bail, sans le consentement des deux époux. Il est proposé d'adopter la même solution pour le mobilier professionnel.

Alors que, selon l'article 134, « la gestion de la communauté comprend le pouvoir d'accomplir tous les actes d'administration et de disposition ayant pour objet les biens communs », l'article 138 dispose que « la gestion des biens propres comprend le pouvoir d'en disposer à titre onéreux et de les administrer librement ».

Les mots « à titre onéreux » peuvent être omis. La gestion comprend, en effet, la plénitude des pouvoirs, mais sous les restrictions établies par les articles 134 et 138.

Un époux ne peut, sans ce même consentement, disposer entre vifs à titre gratuit de ses biens propres, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus par lui-même, ou par son conjoint, d'un précédent mariage.

Les restrictions énumérées ci-dessous relativement aux actes à titre onéreux ne sont pas applicables si le conjoint se trouve dans l'un des cas prévus par l'article 124.

2° noch onder bezwarende titel vervreemden, noch met zakelijke rechten bezwaren de algemeenheid of een aandeel van de roerende goederen van de gemeenschap;

3° niet onder bezwarende titel beschikken over de letterkundige, kunst- of nijverheidseigendomsrechten; niet de exploitatie van die rechten toestaan;

4° niet in huur geven het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient en de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding;

5° niet onder de levenden onder kosteloze titel, over de goederen van de gemeenschap beschikken, tenzij voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen.

Iedere echtgenoot kan, in de gevallen waarin hij de gemeenschap krachtens artikel 124 alléén bestuurt, alle handelingen onder bezwarende titel alléén verrichten; hij kan onder de levenden niet onder kosteloze titel beschikken, behoudens de in het vorig lid bepaalde uitzondering.

Deze vergelijking leidt tot de volgende vaststelling.

I. De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, kan, zonder de toestemming van de andere echtgenoot, een tot de gemeenschapsgoederen behorende onderneming in huur geven, zelfs wanneer zij door de echtgenoten of door een van hen wordt geëxploiteerd (artikel 134).

Daarentegen kan een echtgenoot zonder de toestemming van de andere echtgenoot een eigen onderneming niet in huur geven wanneer zij door de echtgenoten of door een van hen wordt geëxploiteerd (artikel 138).

Het verdient aanbeveling beide artikelen in overeenstemming te brengen door in artikel 134 4°, het verbod op te leggen bedoelde ondernemingen zonder de instemming van beide echtgenoten in huur te geven.

II. Ook ten aanzien van de inboedel gebruikt voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten, is er een verschil van regeling tussen de artikelen 134 en 138.

Behoort die inboedel tot de gemeenschap, dan kan de besturende echtgenoot hem zonder medewerking van de andere echtgenoot noch onder bezwarende titel vervreemden, noch met zakelijke rechten bezwaren; wel kan hij hem in huur geven.

Is die inboedel eigen, dan kan de echtgenoot-eigenaar hem onder bezwarende titel vervreemden, met zakelijke rechten bezwaren en in huur geven.

Een verschillende regeling lijkt hier des te minder verantwoord, omdat de voor de gewone huishouding gebruikte inboedel, onverschillig of hij eigen is dan wel aan de gemeenschap toebehoort, nooit mag worden vervreemd, met zakelijke rechten bezwaard of in huur gegeven zonder de instemming van beide echtgenoten. Voorgesteld wordt, dezelfde regel toe te passen ten aanzien van de voor de uitoefening van het beroep gebruikte inboedel.

Terwijl artikel 134 zegt : « het bestuur van de gemeenschap behelst de macht om al de handelingen van beheer en van beschikking met betrekking tot de gemeenschappelijke goederen te verrichten », bepaalt artikel 138 : « het bestuur van de eigen goederen behelst de macht om er onder bezwarende titel over te beschikken en om ze vrij te beheren ».

De woorden « onder bezwarende titel » kunnen vervallen. Het bestuur behelst immers de volle macht, behoudens de in de artikelen 134 en 138 opgelegde beperkingen.

L'article 134, 3°, dispose que l'époux qui gère la communauté ne peut, sans le concours de l'autre, disposer à titre onéreux des droits de propriété littéraire, artistique ou industrielle, ni concéder l'exploitation de ces droits.

On se rappellera qu'aux termes de l'article 84, 4°, la propriété littéraire, artistique ou industrielle est propre. Ainsi qu'il a été dit lors du commentaire de cette disposition, l'article 134, 3°, ne trouvera application que dans les cas où les droits précités font partie des biens communs, ce qui se produira notamment si les époux ont adopté un régime de communauté universelle.

✱

Au dernier alinéa de l'article 138, il faut lire « ci-dessus » au lieu de « ci-dessous ».

✱

Les articles 134 et 138 peuvent être comparés avec les articles 29 à 31.

L'article 29, notamment, prévoit que certains biens matrimoniaux ne peuvent être aliénés ou grevés de droits réels par un des époux sans le consentement de l'autre.

L'article 30 dispose, toutefois, qu'en cas de refus du conjoint de donner le consentement requis par l'article 29, l'époux a un recours devant le tribunal pour obtenir l'autorisation.

Dans le régime de la communauté ordinaire, aucun recours judiciaire n'est accordé à l'époux qui se heurte à un refus de consentement de son conjoint, tant en ce qui concerne l'aliénation de biens communs que l'aliénation de biens propres requérant le concours des deux époux (articles 134 et 138). Les auteurs du projet ont entendu restreindre l'intervention du juge dans la gestion d'un régime communautaire, par crainte d'aggraver les conflits qui pourraient surgir dans un ménage (1).

Compte tenu des observations qui précèdent, il est proposé de rédiger les articles 134 et 138 comme suit :

« Article 134.

» La gestion de la communauté comprend le pouvoir d'accomplir tous les actes d'administration et de disposition ayant pour objet les biens communs.

» Toutefois, l'époux qui gère la communauté ne peut, sans le consentement de l'autre :

1° ... (comme au projet)...

2° ... (comme au projet)...

3° ... (comme au projet)...

4° donner à bail :

a) l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux;

b) les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles exploitées par les époux ou par l'un d'eux;

c) le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux;

5° ... (comme au projet)...

» Chaque époux, dans les cas où il gère seul la communauté en vertu de l'article 124, peut accomplir seul tous les

(1) L'article 127, alinéa 2, du projet prévoit une intervention du juge mais uniquement en ce qui concerne les actes d'administration.

Dans les dispositions générales des régimes matrimoniaux de l'avant-projet de Code civil français, l'article 364 dispose :

« L'époux qui veut faire un acte pour lequel le concours ou le consentement des deux époux est nécessaire peut être autorisé par justice à passer seul cet acte si le refus de son conjoint n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

» L'acte passé dans les conditions prévues par l'autorisation de justice est opposable à l'époux dont le consentement fait défaut sans que ce dernier soit obligé à titre personnel. »

Artikel 134, 3°, bepaalt, dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt zonder medewerking van de andere niet onder bezwarende titel kan beschikken over de letterkundige, kunst- of nijverheidseigendomsrechten, noch de exploitatie van die rechten kan toestaan.

Er moge worden aan herinnerd dat, luidens artikel 84, 4°, de literaire, artistieke of nijverheidseigendom eigen is. Zoals bij de bespreking van die bepaling is gezegd, zal artikel 134, 3°, slechts toepassing vinden wanneer evengenoemde rechten tot de gemeenschapsgoederen behoren, hetgeen onder meer het geval zal zijn wanneer de echtgenoten een stelsel van algemene gemeenschap hebben gekozen.

✱

In het laatste lid van artikel 138 leze men « hierboven » in plaats van « hieronder ».

✱

De artikelen 134 en 138 kunnen worden vergeleken met de artikelen 29 tot 31.

Zo zegt artikel 29, dat een van de echtgenoten, zonder toestemming van de andere, sommige huwelijksgoederen niet kan vervreemden of met zakelijke rechten bezwaren.

Artikel 30 bepaalt echter dat, ingeval de andere echtgenoot weigert de bij artikel 29 vereiste toestemming te geven, de echtgenoot zich tot de rechtbank kan wenden ten einde de machtiging te bekomen.

In het stelsel van de gewone gemeenschap kan de echtgenoot zich niet tot de rechtbank wenden wanneer de andere echtgenoot weigert zijn toestemming te geven, zowel voor de vervreemding van gemeenschapsgoederen als voor de vervreemding van eigen goederen waarvoor de medewerking van beide echtgenoten is vereist (artikelen 134 en 138). De stelsels van het ontwerp hebben de bemoeienis van de rechter inzake bestuur van een gemeenschapsstelsel willen vermijden, uit vrees huishoudelijke conflicten toe te spitsen (1).

Met inachtneming van deze opmerkingen wordt voorgesteld de artikelen 134 en 138 als volgt te lezen :

« Artikel 134.

» Het bestuur van de gemeenschap behelst de macht om alle handelingen van beheer en van beschikking met betrekking tot de gemeenschapsgoederen te verrichten.

» De echtgenoot echter die de gemeenschap bestuurt, kan zonder de toestemming van de andere :

1° ... (zoals in het ontwerp)...

2° ... (zoals in het ontwerp)...

3° ... (zoals in het ontwerp)...

4° niet in huur geven :

a) het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient;

b) handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen door de echtgenoten of door een van hen geëxploiteerd;

c) de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten;

5° ... (zoals in het ontwerp)...

» Iedere echtgenoot kan, in de gevallen waarin hij de gemeenschap krachtens artikel 124 alléén bestuurt, alle hande-

(1) Artikel 127, tweede lid, van het ontwerp beperkt de bemoeienis van de rechter tot de handelingen van beheer.

In de algemene bepalingen betreffende de huwelijksvermogensstelsels zegt artikel 364 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek :

« L'époux qui veut faire un acte pour lequel le concours ou le consentement des deux époux est nécessaire peut être autorisé par justice à passer seul cet acte si le refus de son conjoint n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

» L'acte passé dans les conditions prévues par l'autorisation de justice est opposable à l'époux dont le consentement fait défaut sans que ce dernier soit obligé à titre personnel. »

actes à titre onéreux; il ne peut disposer à titre gratuit entre vifs, sauf l'exception prévue à l'alinéa précédent.

» Article 138.

» La gestion des biens propres comprend le pouvoir d'en disposer et de les administrer librement.

» Toutefois, un des époux ne peut, sans le consentement de l'autre, aliéner, grever de droits réels, donner à bail :

1° ... (comme au projet)...

2° ... (comme au projet)...

3° le mobilier affecté à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux.

» Un époux ne peut, sans ce même consentement, ... (le surplus de l'alinéa comme au projet)...

» Les restrictions énumérées ci-dessus relativement aux actes à titre onéreux ne sont pas applicables si le conjoint se trouve dans l'un des cas prévus par l'article 124. »

Article 135.

Cette disposition reproduit à peu près textuellement l'article 1423 du Code civil et doit être rapprochée de l'article 34 du projet qui traite du même objet en ce qui concerne le régime des biens matrimoniaux.

Il y a lieu de renvoyer aux observations formulées à propos de ce dernier article, dont la finale comporte une différence de rédaction avec l'article 1423 du Code civil. Si, malgré cette différence, le Gouvernement estime que l'article 34 doit être interprété de la même manière que l'article correspondant du Code civil, on pourrait établir un parallélisme plus parfait entre l'article 135 et l'article 34 en complétant ce dernier comme suit : « sur la part des héritiers du disposant dans les biens matrimoniaux et sur les biens propres de ce dernier ».

Article 136.

L'alinéa 1^{er} de cet article s'inspire de l'article 1439 du Code civil.

L'alinéa 2 reproduit à peu près textuellement l'article 1438 du Code civil et doit être comparé avec l'article 32 du projet. Il doit donc être interprété de la même manière que le texte du Code civil dont il s'inspire. Il y a lieu de se référer pour le surplus aux observations formulées à propos de l'article 32.

Article 137.

Cet article doit être rapproché de l'article 1440 du Code civil et de l'article 33 du projet.

Article 138.

Voir l'article 134.

Article 139.

Cette disposition correspond en partie à l'article 1428 du Code civil.

Voici les deux dispositions mises en regard :

Projet.

L'époux qui, par application de l'article 128, alinéa 2, représente son conjoint dans l'administration de ses biens propres, peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à ce dernier.

Il est responsable de toute perte ou diminution des biens et capitaux personnels du conjoint causée, soit par le défaut d'actes d'administration, soit par la confusion de ces biens et capitaux avec les biens de la communauté ou avec ses biens propres.

Article 1428 du Code civil.

Le mari a l'administration de tous les biens personnels de la femme.

Il peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à la femme.

Il ne peut aliéner les immeubles personnels de sa femme sans son consentement.

Il est responsable de tout déperissement des biens personnels de sa femme, causé par défaut d'actes conservatoires.

lingen onder bezwarende titel alléén verrichten; hij kan onder de levenden niet onder kosteloze titel beschikken, behoudens de in het vorige lid bepaalde uitzondering.

» Artikel 138.

» Het bestuur van de eigen goederen behelst de macht om er over te beschikken en om ze vrij te beheren.

» Een der echtgenoten kan echter niet, zonder de toestemming van de andere, vervreemden, met zakelijke rechten bezwaren, in huur geven :

1° ... (zoals in het ontwerp)...

2° ... (zoals in het ontwerp)...

3° de inboedel gebruikt voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten.

» Zonder dezelfde toestemming kan een echtgenoot niet, onder de levenden en onder kosteloze titel, over zijn... (voorts zoals in artikel 138, derde lid, van het ontwerp).

» De hierboven opgesomde beperkingen met betrekking tot de akten onder bezwarende titel vinden geen toepassing indien de andere echtgenoot zich in een van de bij artikel 124 bepaalde gevallen bevindt. »

Artikel 135.

Dit artikel herhaalt bijna woordelijk artikel 1423 van het Burgerlijk Wetboek. Het moet worden vergeleken met artikel 34 van het ontwerp, dat hetzelfde onderwerp behandelt in het huwelijksgoederenstelsel.

Hier moge worden verwezen naar de opmerkingen bij evengenoemd artikel, waarvan het slot anders is geredigeerd dan dat van artikel 1423 van het Burgerlijk Wetboek. Mocht de Regering, ondanks dit verschil, oordelen dat artikel 34 op dezelfde wijze moet worden geïnterpreteerd als het overeenkomstig artikel van het Burgerlijk Wetboek, dan kan men tot vollediger overeenstemming tussen artikel 135 en artikel 34 komen, door dit laatste artikel als volgt aan te vullen : « uit het aandeel van de erfgenamen van de beschikker in de huwelijksgoederen en uit diens eigen goederen ».

Artikel 136.

Het eerste lid van dit artikel gaat uit van artikel 1439 van het Burgerlijk Wetboek.

Het tweede lid herhaalt nagenoeg woordelijk artikel 1438 van het Burgerlijk Wetboek. Het moet worden vergeleken met artikel 32 van het ontwerp. Het moet dus op dezelfde wijze worden geïnterpreteerd als de tekst van het Burgerlijk Wetboek waarvan het uitgaat. Voorts moge worden verwezen naar de opmerkingen bij artikel 32.

Artikel 137.

Dit artikel moet worden vergeleken met artikel 1440 van het Burgerlijk Wetboek en met artikel 33 van het ontwerp.

Artikel 138.

Zie artikel 134.

Artikel 139.

Dit artikel komt gedeeltelijk overeen met artikel 1428 van het Burgerlijk Wetboek.

Hier volgen, naast elkaar, beide teksten :

Ontwerp.

De echtgenoot die bij toepassing van artikel 128, lid 2, de andere echtgenoot vertegenwoordigt bij het beheer van zijn eigen goederen kan alle roerende vorderingen en bezitsvorderingen die aan deze laatste toebehoren alleen uitoefenen.

Hij is verantwoordelijk voor elk verlies of vermindering van de persoonlijke goederen en kapitalen van de andere echtgenoot veroorzaakt, hetzij ook het verzuimen van handelingen van beheer, hetzij door de vermenging van die goederen en kapitalen met de goederen van de gemeenschap of met zijn eigen goederen.

Artikel 1428 van het Burgerlijk Wetboek.

De man heeft het beheer van al de persoonlijke goederen van de vrouw.

Alle roerende vorderingen en bezitsvorderingen die aan de vrouw toebehoren, kan hij alleen uitoefenen.

Hij kan de persoonlijke onroerende goederen van zijn vrouw niet vervreemden zonder haar toestemming.

Hij is verantwoordelijk voor alle vermindering van de persoonlijke goederen van zijn vrouw veroorzaakt door het verzuimen van daden van bewaring.

Certains aspects de l'article 1428 ont déjà été examinés dans les observations formulées à propos des articles 128 et 129, notamment le droit donné au mari d'administrer comme représentant de sa femme les biens propres de celle-ci.

On remarquera que l'article 139, alinéa 1^{er}, reproduit textuellement l'alinéa 2 de l'article 1428 relatif à l'exercice des actions en justice, en substituant au mari l'époux qui représente son conjoint dans l'administration de ses biens propres.

Qu'en est-il de l'exercice des actions en justice sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux ?

Le mari peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à la femme, mais il résulte *a contrario* de l'article 1428, alinéa 2, que le mari ne peut exercer les actions pétitoires immobilières de la femme, sauf quant à la jouissance (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 608).

La distinction faite entre actions propres mobilières et actions propres immobilières est critiquée en doctrine.

« Ici encore, écrivent De Page et Dekkers, nous traînons le poids de la tradition, du jugement d'infériorité porté jadis sur les meubles. A notre avis, de deux choses l'une : ou bien l'on confère au mari la gestion des propres de la femme, et alors le mari doit avoir l'exercice de toutes les actions, tant immobilières que mobilières; ou bien la femme gère elle-même ses propres, et alors le mari n'a pas à exercer les actions de la femme, tant mobilières qu'immobilières » (t. X¹, n° 606).

Ces auteurs critiquent, par ailleurs, le principe même qui fonde les pouvoirs du mari : « ... Le mari ne devrait plus avoir le droit d'exercer les actions, même mobilières, qui, à un titre quelconque, appartiennent en propre à la femme » (*ibid.*, n° 607).

En ce qui concerne l'exercice des actions judiciaires, le rôle de la femme peut être précisé comme suit :

« A. La femme, dûment autorisée, peut exercer personnellement toutes les actions qui lui restent propres; même celles que le mari aurait, lui aussi, le pouvoir d'exercer, c'est-à-dire les actions mobilières ou possessoires.

» Toutefois, comme le mari reste intéressé à ces actions en ce qui concerne les fruits, affectés à la communauté (Code civil, article 1401, 2°), tous les exploits signifiés à la femme devront l'être également au mari.

» B. La femme peut, *a fortiori* :

- a) intervenir dans les instances engagées en son nom à elle par le mari;
- b) être mise en cause dans semblables instances;
- c) former tierce opposition aux jugements obtenus par ou contre le mari, mais seulement quand celui-ci a agi en fraude des droits de la femme, ou sans qualité (dans une action pétitoire immobilière) » (t. X¹, n° 651).

Selon la doctrine française, la règle inscrite dans l'article 1428, alinéa 2, du Code civil, est aussi générale que possible : elle vaut aussi bien pour la demande que pour la défense : dans tous les cas, le mari représente sa femme. Le jugement est rendu au profit de la femme ou contre elle; le mari peut le faire exécuter. Mais on admet toutefois des restrictions :

« 1° La règle légale ne peut pas, de toute évidence, fonctionner, lorsque l'action est la mise en œuvre d'un droit de créance de la femme contre le mari.

» 2° En dehors de cette hypothèse particulière, la femme a qualité pour exercer l'action; elle doit, en tout cas, être associée à l'exercice de l'action (et, le cas échéant, à la conclusion d'une transaction) lorsqu'elle est titulaire d'une de ces créances précédemment examinées qui sont exclues de la communauté parce qu'elles sont affectées à la personne même de l'un des époux (indemnités pour atteinte à l'intégrité physique, indemnités allouées à raison d'un préjudice moral). Un intérêt est alors en jeu, qui doit être soumis à l'appréciation de la femme » (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n°s 627 et 628; adde De Page et Dekkers, *ib.*, n°s 606 et 607).

Il résulte de ce qui précède que, sous l'empire de l'ancienne législation du Code civil, on admet généralement que la femme puisse exercer les actions même mobilières qui lui sont propres, soit seule, soit associée à son mari ou autorisée par lui.

Qu'en est-il sous l'empire de la législation nouvelle (loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux), dès le moment où la femme, ayant recouvré sa pleine capacité civile, n'a plus besoin d'autorisation mari-

Sommige aspecten van artikel 1428 zijn reeds onderzocht in de opmerkingen bij de artikelen 128 en 129, inzonderheid het aan de man toegekende recht om als vertegenwoordiger van zijn vrouw haar eigen goederen te beheren.

Op te merken valt, dat artikel 139, eerste lid, het tweede lid van artikel 1428 betreffende het uitoefenen van rechtsvorderingen woordelijk overneemt, doch de man vervangt door de echtgenoot die de andere echtgenoot vertegenwoordigt bij het beheer van diens eigen goederen.

Hoe werden rechtsvorderingen uitgeoefend volgens de wetgeving van vóór de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten ?

De man kon alle roerende vorderingen en bezitsvorderingen die aan de vrouw toebehoorden alléén uitoefenen, maar uit artikel 1428, tweede lid, blijkt *a contrario* dat de man de onroerende eigendomsvorderingen van de vrouw niet kan uitoefenen, tenzij wat het genot betreft (De Page en Dekkers, *ib.*, n° 608).

Op het onderscheid tussen eigen roerende vorderingen en eigen onroerende vorderingen wordt in de rechtsleer kritiek uitgebracht.

« Ici encore, écrivent De Page et Dekkers, nous traînons le poids de la tradition, du jugement d'infériorité porté jadis sur les meubles. A notre avis, de deux choses l'une : ou bien l'on confère au mari la gestion des propres de la femme, et alors le mari doit avoir l'exercice de toutes les actions, tant immobilières que mobilières; ou bien la femme gère elle-même ses propres, et alors le mari n'a pas à exercer les actions de la femme, tant mobilières qu'immobilières » (*ib.*, n° 606).

Dezelfde schrijvers brengen ook kritiek uit op het beginsel zelf waarop de macht van de man steunt : « ... Le mari ne devrait plus avoir le droit d'exercer les actions, même mobilières, qui, à un titre quelconque, appartiennent en propre à la femme » (*ib.*, n° 607).

Wat de uitoefening van de rechtsvorderingen betreft, kan de rol van de vrouw als volgt worden omschreven :

« A. La femme, dûment autorisée, peut exercer personnellement toutes les actions qui lui restent propres; même celles que le mari aurait, lui aussi, le pouvoir d'exercer, c'est-à-dire les actions mobilières ou possessoires.

» Toutefois, comme le mari reste intéressé à ces actions en ce qui concerne les fruits, affectés à la communauté (Code civil, article 1401, 2°), tous les exploits signifiés à la femme devront l'être également au mari.

» B. La femme peut, *a fortiori* :

- a) intervenir dans les instances engagées en son nom à elle par le mari;
- b) être mise en cause dans semblables instances;
- c) former tierce opposition aux jugements obtenus par ou contre le mari, mais seulement quand celui-ci a agi en fraude des droits de la femme, ou sans qualité (dans une action pétitoire immobilière) » (*ib.*, n° 651).

Volgens de Franse rechtsleer is de regel van artikel 1428, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, zo algemeen mogelijk : hij geldt voor het optreden en als eiser en als verweerder : in ieder geval vertegenwoordigt de man zijn vrouw. Het vonnis wordt in het voordeel van de vrouw of tegen haar uitgesproken; de man kan het ten uitvoer doen leggen. Er zijn echter beperkingen :

« 1° La règle légale ne peut pas, de toute évidence, fonctionner, lorsque l'action est la mise en œuvre d'un droit de créance de la femme contre le mari.

» 2° En dehors de cette hypothèse particulière, la femme a qualité pour exercer l'action; elle doit, en tout cas, être associée à l'exercice de l'action (et, le cas échéant, à la conclusion d'une transaction) lorsqu'elle est titulaire d'une de ces créances précédemment examinées... qui sont exclues de la communauté parce qu'elles sont affectées à la personne même de l'un des époux (indemnités pour atteinte à l'intégrité physique, indemnités allouées à raison d'un préjudice moral). Un intérêt est alors en jeu, qui doit être soumis à l'appréciation de la femme » (Planiol, Ripert et Boulanger, *ib.*, n°s 627 et 628; adde De Page en Dekkers, *ib.*, n°s 606 en 607).

Uit dit alles blijkt dat onder de oude wetgeving van het Burgerlijk Wetboek algemeen werd aangenomen dat de vrouw haar eigen, zelfs roerende vorderingen, hetzij alleen, hetzij samen met haar man, hetzij met zijn machtiging kon uitoefenen.

Hoe is de toestand onder de nieuwe wetgeving (wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten) zodra de vrouw haar volle handelingsbekwaamheid heeft herkrege en niet langer door de man

tale pour exercer en justice toutes les actions qui lui sont propres, y compris celles que le mari peut exercer seul comme représentant de sa femme ?

La doctrine française a déjà noté la difficulté de justifier l'article 1428, alinéa 2, du Code civil, dans un régime de pleine capacité civile de la femme mariée.

« Pour les actions, mobilières... la règle du Code est insuffisamment nuancée et, pour partie, elle est aujourd'hui difficile à justifier. En tant que l'action mobilière se rapporte à la perception des fruits et revenus, son exercice rentre normalement dans les attributions du mari.

» C'est pour le recouvrement des créances que les pouvoirs du mari peuvent paraître arbitraires, puisque la femme a désormais le plein exercice de sa capacité. L'article 1428 a recueilli sur ce fait la tradition de notre ancien droit. Mais, dès 1804, la règle ne laissait pas d'être critiquable, puisqu'elle supposait le maintien du droit, qui avait appartenu au mari et qu'on lui refusait sous l'empire du Code, de disposer des meubles de sa femme. A plus forte raison, la solution semble-t-elle illogique aujourd'hui, la capacité de la femme devant lui permettre d'affirmer elle-même et de sauvegarder ses droits en justice. La règle ne peut être défendue, même en l'état actuel du droit positif, que si l'on a égard aux résultats de l'action : les capitaux exigibles viendront se fondre avec les deniers communs par l'effet de ce que l'on peut appeler le quasi-usufruit de la communauté. Or, c'est le mari qui a le maniement des deniers communs » (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 626) (1).

Quelles sont les conséquences de l'attribution de la pleine capacité civile à la femme sur le pouvoir donné au mari d'exercer seul les actions mobilières qui appartiennent à son conjoint ?

Dans la pensée des auteurs du projet, le pouvoir conféré à l'époux gérant n'exclut pas le droit, pour l'époux non gérant, d'exercer les actions qui sont propres à celui-ci, même sans l'accord de son conjoint.

D'un point de vue purement logique, il se recommanderait assurément de confier à l'époux qui a le droit exclusif d'administrer les propres de l'autre époux le droit corrélatif d'exercer, à l'exclusion de son conjoint, non pas toutes les actions qui appartiennent à ce dernier, mais uniquement celles qui se rattachent à l'administration de ses propres (2). Quant à ce dernier point, si le projet limitait les actions qui peuvent être intentées par le gérant agissant seul à celles qui se rattachent à l'administration des propres du conjoint et laissait à l'époux non gérant le droit d'intenter toutes les autres actions qui lui appartiennent, l'on restreindrait de manière logique le domaine d'intervention de l'époux gérant dans l'exercice des actions de son conjoint.

Si, contrairement à ce qu'exigerait un point de vue purement logique, le projet accorde à l'époux gérant le droit exclusif d'administrer les propres de son conjoint, alors qu'il ne lui confère pas le droit exclusif d'exercer les actions mobilières de ce dernier, même si elles ne concernent que l'administration, la raison en est, dans la pensée des auteurs du projet, que l'on veut inciter l'époux gérant à bien administrer et éviter que l'un des époux soit acculé à des mesures extrêmes (déclaration au greffe par laquelle la femme exprime

moet worden gemachtigd om al haar eigen vorderingen in rechte uit te oefenen, dus ook die welke de man, als vertegenwoordiger van zijn vrouw, alléén kan uitoefenen ?

De Franse rechtsleer heeft er reeds op gewezen dat artikel 1428, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek moeilijk te verantwoorden is in een stelsel waarin de gehuwde vrouw volle handelingsbekwaamheid heeft.

« Pour les actions, mobilières... la règle du Code est insuffisamment nuancée et, pour partie, elle est aujourd'hui difficile à justifier. En tant que l'action mobilière se rapporte à la perception des fruits et revenus, son exercice rentre normalement dans les attributions du mari.

» C'est pour le recouvrement des créances que les pouvoirs du mari peuvent paraître arbitraires, puisque la femme a désormais le plein exercice de sa capacité. L'article 1428 a recueilli sur ce fait la tradition de notre ancien droit. Mais, dès 1804, la règle ne laissait pas d'être critiquable, puisqu'elle supposait le maintien du droit, qui avait appartenu au mari et qu'on lui refusait sous l'empire du Code, de disposer des meubles de sa femme. A plus forte raison, la solution semble-t-elle illogique aujourd'hui, la capacité de la femme devant lui permettre d'affirmer elle-même et de sauvegarder ses droits en justice. La règle ne peut être défendue, même en l'état actuel du droit positif, que si l'on a égard aux résultats de l'action : les capitaux exigibles viendront se fondre avec les deniers communs par l'effet de ce que l'on peut appeler le quasi-usufruit de la communauté. Or, c'est le mari qui a le maniement des deniers communs » (Planiol, Ripert et Boulanger, dl VIII, n° 626) (1).

Welke gevolgen heeft de toekenning van de volle handelingsbekwaamheid aan de vrouw ten aanzien van de macht van de man om de aan zijn echtgenote toebehorende roerende vorderingen alléén uit te oefenen ?

Volgens de stellers van het ontwerp sluit de aan de besturende echtgenoot toegekende macht niet uit, dat de niet besturende echtgenoot het recht heeft zijn eigen vorderingen uit te oefenen, zelfs zonder toestemming van de andere echtgenoot.

Zuiver logisch gezien, zou het voorzeker wenselijk zijn dat de echtgenoot die het uitsluitend recht heeft de eigen goederen van de andere echtgenoot te beheren, ook het overeenkomstige recht toegewezen krijgt, met uitsluiting van de andere echtgenoot, tot het uitoefenen, niet van alle aan deze laatste toebehorende vorderingen maar alleen van die welke in verband staan met het beheer van zijn eigen goederen (2). Over dit laatste punt nu. Als het ontwerp de vorderingen welke de besturende echtgenoot alléén kan instellen, beperkte tot die welke het beheer van de eigen goederen van de andere echtgenoot betreffen en aan de niet besturende echtgenoot het uitsluitend recht liet tot het instellen van alle overige hem toebehorende vorderingen, zou dit tot een logische beperking leiden van de zaken waarbij de besturende echtgenoot zich kan mengen in de uitoefening van de vorderingen van de andere echtgenoot.

Kent het ontwerp, tegen dit zuiver logische standpunt in, aan de besturende echtgenoot het uitsluitend recht toe om de eigen goederen van de andere echtgenoot te beheren, terwijl het hem niet het uitsluitend recht tot het uitoefenen van diens roerende vorderingen toekent, zelfs al betreffen zij alleen het beheer, dan is de reden daarvan, volgens de stellers van het ontwerp, dat men de besturende echtgenoot wil aansporen tot een goed beheer en dat men wil vermijden dat een der echtgenoten uiterste middelen (verklaring ter griffie waarbij de

(1) De Page et Dekkers estiment que l'article 1428 du Code civil, en tant qu'il permet au mari de poursuivre le paiement des créances propres à la femme, se heurte au principe que, si le mari peut gérer les biens de sa femme, il ne peut disposer des propres, mêmes mobiliers, de celle-ci. Or, toucher une créance est libérer un débiteur, donc disposer (t. X¹, n° 607, a).

(2) L'article 397, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet de Code civil français dispose, à cet égard, comme suit : « Le mari a l'exercice des actions qui se rattachent à cette administration ».

La sous-commission qui a rédigé ce texte le justifie comme suit : « Le mari peut actuellement exercer les actions « mobilières et possessoires » appartenant à la femme (article 1428, deuxième alinéa).

» La doctrine ayant depuis longtemps signalé qu'il est excessif d'accorder au mari, de façon générale, l'exercice des actions mobilières appartenant à la femme, la sous-commission a estimé que le mari ne devait pouvoir exercer que les actions qui « se rattachent » à son administration..., c'est-à-dire, outre les actions possessoires, certaines actions mobilières telles que les actions en réclamation de loyers ou fermages » (Travaux de la Commission de réforme du Code civil, année 1949-1950, p. 133).

(1) De Page en Dekkers oordelen dat artikel 1428 van het Burgerlijk Wetboek, inzonder het de man machtigt om betaling te vorderen van de eigen schuldvorderingen van de vrouw, in strijd is met het beginsel dat de man, al kan hij de goederen van zijn vrouw besturen, niet kan beschikken over haar eigen, zelfs roerende, goederen. Een schuldvordering innen betekent een schuldenaar bevrijden, dus beschikken (dl X¹, n° 607, a).

(2) Artikel 397, eerste lid, van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bepaalt daaromtrent : « Le mari a l'administration des biens propres de la femme et l'exercice des actions qui se rattachent à cette administration. »

De subcommissie die deze tekst heeft opgesteld, verantwoordt hem als volgt : « Le mari peut actuellement exercer les actions « mobilières et possessoires » appartenant à la femme (article 1428, deuxième alinéa).

» La doctrine ayant depuis longtemps signalé qu'il est excessif d'accorder au mari, de façon générale, l'exercice des actions mobilières appartenant à la femme, la sous-commission a estimé que le mari ne devait pouvoir exercer que les actions qui « se rattachent » à son administration..., c'est-à-dire, outre les actions possessoires, certaines actions mobilières telles que les actions en réclamation de loyers ou fermages » (Werkzaamheden van de Commissie voor de hervorming van het Burgerlijk Wetboek, jaar 1949-1950, blz. 133).

la volonté de reprendre l'administration de ses propres ou révocation judiciaire du mandat donné à la femme de gérer les biens communs) pour obtenir, par exemple, que soit intentée une action en réclamation de loyers que le gérant négligerait d'introduire. Dans le système du projet, cette action pourra être intentée indifféremment par le gérant, qui a le droit exclusif d'administrer les propres de son conjoint, ou par le non-gérant qui n'a pas le droit d'administrer ses propres, sans que ce dernier doive être « autorisé » par le premier.

Pour sauvegarder le principe de l'unité de direction, dans l'administration, il paraît préférable de prévoir que c'est l'époux gérant qui exercera les actions qui se rattachent à l'administration des propres de son conjoint, mais que ce dernier pourra les exercer également, en cas d'inaction du gérant.

Compte tenu des observations qui précèdent, il y aurait intérêt à fusionner l'article 139, alinéa 1^{er}, avec l'article 128, et à modifier, en conséquence, comme suit, la disposition antérieurement proposée par le Conseil d'Etat pour l'article 128 :

« Article 128.

» Sauf la restriction prévue à l'alinéa suivant, chacun des époux a la gestion de ses biens propres, telle qu'elle est définie à l'article 138.

» L'époux qui gère la communauté, dans les cas visés par les articles 123, alinéa 1^{er}, 124 et 125 et tant que dure son pouvoir de gestion, administre seul au nom de son conjoint les biens propres de ce dernier. Il exerce les actions qui se rattachent à cette administration. En cas d'inaction du gérant, son conjoint peut les exercer également. »

**

L'article 139, alinéa 2, correspond en partie à l'article 1428, alinéa 4, du Code civil.

En dépit du libellé restrictif du texte du Code civil, « il n'est pas douteux que le mari répond de toute négligence quelconque et, à plus forte raison, de tout fait positif qui a causé préjudice à la femme. Autrement dit, comme le tuteur, le mari doit gérer les biens de sa femme en « bon père de famille » et il répond « de sa mauvaise gestion » (article 450, alinéa 2)... C'est dire que l'administration des propres de la femme par le mari est soumise, en ce qui concerne les questions des responsabilités, aux principes généraux qui régissent la gestion du patrimoine d'autrui » (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 573, adde De Page et Dekkers, t. Xⁱ, n° 601) (1).

Le projet consacre lui aussi l'obligation générale de gérer en bon père de famille. Tous comme le faisait déjà le Code civil mais plus complètement que lui, il précise, à titre exemplatif, certains aspects de cette responsabilité de gestion; en outre, il mentionne, notamment, un acte conservatoire important qui incombe à l'époux gérant : éviter la confusion des capitaux de son conjoint avec les biens de la communauté. Il n'est pas interdit au gérant de recevoir les capitaux appartenant en propre à l'époux non gérant (2), mais il engagerait sa responsabilité si, sans raison valable, il ne conservait pas à ces capitaux leur caractère propre en les individualisant dans le compte spécial de son conjoint prévu par l'article 92.

Compte tenu des observations qui précèdent ainsi que de la suppression de l'alinéa 1^{er} de l'article 139, qui a été fusionné avec l'article 128, il est proposé de rédiger l'article 139 comme suit :

« Article 139.

» L'époux qui, par application de l'article 128, alinéa 2, administre seul au nom de son conjoint les biens propres de ce dernier est responsable de toute perte ou diminution des biens et capitaux de celui-ci causée par sa faute et, notamment, par la confusion de ces biens et capitaux avec les biens de la communauté ou avec ses biens propres. »

(1) L'article 397, dernier alinéa, de l'avant-projet de Code civil français s'exprimait, à cet égard, comme suit : « Le mari est responsable de toute faute commise dans l'administration des biens propres de la femme ».

(2) L'article 397 précité de l'avant-projet français dispose, au contraire, que le mari ne peut, sans le consentement ou l'acquiescement de sa femme : « ... 4° Percevoir les capitaux appartenant en propre à sa femme. »

vrouw haar wil te kennen geeft om het beheer van haar eigen goederen te hernemen, of gerechtelijke intrekking van de aan de vrouw verstrekte lastgeving om de gemeenschapsgoederen te besturen) zou moeten gebruiken om, bij voorbeeld, te verkrijgen dat een vordering tot betaling van huurgelden wordt ingesteld wanneer de besturende echtgenoot die vordering zelf niet instelt. Krachtens het ontwerp kan die vordering onverschillig worden ingesteld ofwel door de besturende echtgenoot, die het uitsluitend recht heeft om de eigen goederen van de andere echtgenoot te beheren, ofwel door de niet besturende echtgenoot die niet het recht heeft zijn eigen goederen te beheren zonder « machtiging » van de andere.

Om het beginsel van eenheid van leiding te vrijwaren, bepale men bij voorkeur dat het de besturende echtgenoot is die de vorderingen in verband met het beheer der eigen goederen van de andere echtgenoot uitoefent, maar dat ook deze laatste ze mag uitoefenen als de besturende echtgenoot in gebreke blijft.

Met inachtneming van deze opmerkingen kan artikel 139, eerste lid, zeer goed worden samengevoegd met artikel 128, en kan de hiervoren door de Raad voor artikel 128 voorgestelde tekst worden gewijzigd als volgt :

« Artikel 128.

» Behoudens de beperking in het volgende lid heeft ieder van de echtgenoten het bestuur van zijn eigen goederen zoals dit is omschreven in artikel 138.

» In de gevallen bedoeld in de artikelen 123, eerste lid, 124 en 125, en zolang zijn bestuursmacht reikt, beheert de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, alleen en uit naam van de andere echtgenoot, diens eigen goederen. Hij oefent de aan dit beheer verbonden vorderingen uit. Blijft de besturende echtgenoot in gebreke, dan kan ook de andere echtgenoot die vorderingen uitoefenen. »

**

Artikel 139, tweede lid, komt grotendeels overeen met artikel 1428, vierde lid, van het Burgerlijk Wetboek.

Planiol, Ripert en Boulanger zijn ondanks de beperkende tekst van het Burgerlijk Wetboek de volgende mening toegedaan : « il n'est pas douteux que le mari répond de toute négligence quelconque et, à plus forte raison, de tout fait positif qui a causé préjudice à la femme. Autrement dit, comme le tuteur, le mari doit gérer les biens de sa femme en « bon père de famille » et il répond « de sa mauvaise gestion » (article 450, alinéa 2)... C'est dire que l'administration des propres de la femme par le mari est soumise, en ce qui concerne les questions des responsabilités, aux principes généraux qui régissent la gestion du patrimoine d'autrui » (dl VIII, n° 573; adde De Page en Dekkers, dl Xⁱ, n° 601) (1).

Ook het ontwerp huldigt de algemene verplichting, als een goed huisvader te besturen zoals het Burgerlijk Wetboek, maar vollediger, preciseert het, als voorbeeld, enkele aspecten van deze aansprakelijkheid voor het bestuur; bovendien vermeldt het een belangrijke handeling van bewaring die op de besturende echtgenoot rust : vermijden dat kapitalen van de andere echtgenoot met de gemeenschapsgoederen worden vermengd. Het is de besturende echtgenoot niet verboden, kapitalen in ontvangst te nemen die eigen goederen zijn van de niet besturende echtgenoot (2), maar hij is aansprakelijk zo hij, zonder geldige reden, die kapitalen niet als eigen goederen behoudt en ze niet bepaaldelijk aanwijst op de in artikel 92 bedoelde bijzondere rekening van de andere echtgenoot.

Met inachtneming van deze opmerkingen en van het wegvallen van het eerste lid van artikel 139 dat met artikel 128 is versmolten, wordt voorgesteld artikel 139 als volgt te lezen :

« Artikel 139.

» De echtgenoot die bij toepassing van artikel 128, tweede lid, alleen en uit naam van de andere echtgenoot, diens eigen goederen beheert, is aansprakelijk voor elk verlies of elke vermindering van de goederen en kapitalen van deze laatste veroorzaakt door zijn schuld, en inzonderheid, door de vermenging van die goederen en kapitalen met de gemeenschapsgoederen of met zijn eigen goederen. »

(1) Artikel 397, laatste lid, van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek zegt hierover : « Le mari est responsable de toute faute commise dans l'administration des biens propres de la femme. »

(2) Evenvermeld artikel 397 van het Franse voorontwerp daarentegen bepaalt, dat de man, zonder de toestemming of de bewilliging van zijn vrouw niet kan : « ... 4° Percevoir les capitaux appartenant en propre à sa femme. »

Article 140.

Les deux premiers alinéas de cet article s'inspirent des articles 1429 et 1430 du Code civil.

On sait que l'époux qui gère la communauté peut administrer seul au nom de son conjoint les biens propres de ce dernier, sauf certaines dérogations (articles 128 et 129). Le bail étant un acte d'administration, le gérant peut donc donner à bail un immeuble appartenant à son conjoint, sauf dans les cas où l'article 138 requiert le consentement de ce dernier, et le bail ainsi conclu sera opposable à l'époux représenté, même après la dissolution de la communauté. Toutefois, une réglementation particulière est prévue pour le cas où la durée du bail est excessive. Le projet ne fait qu'appliquer ainsi les principes qui ont inspiré les articles 1429 et 1430 du Code civil (De Page et Dekkers, t. XI, n° 613 et suivants).

Aux termes du troisième alinéa de l'article 140 — alinéa qui est nouveau —, « les dispositions qui précèdent ne préjudicient pas à celles du titre VIII du livre III ». Cela signifie que les dispositions inscrites dans les deux premiers alinéas de l'article 140, tout comme celles du Code civil qu'elles reproduisent, restent des dispositions générales qui ne portent pas atteinte aux dispositions spéciales inscrites dans des lois particulières, telle la législation sur les baux à ferme. On ne fait que rappeler ainsi ce qui est unanimement admis aujourd'hui sous l'empire des articles 1429 et 1430 du Code civil.

**

Avec l'article 140 prend fin la section II consacrée à la gestion des biens dans la société conjugale.

On trouvera ci-après les textes de l'avant-projet de code civil français relatifs à cette matière.

« SECTION II.

» De la gestion des biens de la communauté et des biens propres de la femme.

» Article 395.

» Le mari a l'administration des biens de la communauté et il peut en disposer.

» Il ne peut toutefois, sans consentement ou l'acquiescement de la femme :

- 1° disposer de ces biens entre vifs à titre gratuit, même pour l'établissement d'enfants communs;
- 2° disposer à titre onéreux des immeubles, des fonds de commerce, ainsi que des meubles affectés à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession commune des époux, ni constituer sur ces biens aucune sûreté réelle;
- 3° percevoir les capitaux provenant de l'aliénation des biens visés au numéro précédent;
- 4° disposer à titre onéreux des droits de propriété industrielle, littéraire ou artistique ou percevoir les capitaux provenant de cette aliénation; concéder l'exploitation de ces droits;
- 5° donner à bail les biens énumérés au numéro 2 ci-dessus; renouveler, proroger ou résilier les baux portant sur ces biens ou céder par anticipation les loyers ou fermages;
- 6° résilier les baux consentis à la communauté et portant sur des biens de même nature que ceux visés au numéro 2 ci-dessus (1).

» Article 396.

» Chaque époux ne peut disposer par testament ou par donation de biens à venir que de sa part dans la communauté. Si le legs ou la donation porte sur un bien déterminé, le légataire ou donataire ne peut le réclamer qu'autant que ce bien, par l'événement du partage, tombe au lot des héritiers du disposant; si le bien ne tombe pas au lot de ces héritiers, le légataire ou donataire a droit sur la part des héritiers du disposant et sur les biens personnels de ce dernier à une somme égale à la valeur du bien faisant l'objet du legs ou de la donation.

(1) Article 395bis. (Texte adopté lors de l'étude du titre « des successions ».) Le mari ne peut, sans le consentement de sa femme, procéder au partage des successions tombées en communauté du chef de cette dernière lorsque ces successions comprennent un ou plusieurs des biens visés à l'article précédent.

Artikel 140.

De eerste twee alinea's van dit artikel gaan uit van de artikelen 1429 en 1430 van het Burgerlijk Wetboek.

Het is bekend dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, alleen en uit naam van de andere echtgenoot, diens eigen goederen kan beheren, behoudens sommige afwijkingen (artikel 128 en 129). Aangezien de huurovereenkomst een handeling van beheer is, kan de besturende echtgenoot dus een aan de andere echtgenoot toebehorend onroerend goed in huur geven, behoudens in de gevallen waarvoor artikel 138 de toestemming van de andere echtgenoot eist. De aldus gesloten huurovereenkomst kan tegen de vertegenwoordigde echtgenoot worden ingeroepen, zelfs na ontbinding van de gemeenschap. Een bijzondere regeling is echter getroffen voor het geval van overdreven lange huurtermijnen. Zo past het ontwerp de beginselen toe die aan de artikelen 1429 en 1430 van het Burgerlijk Wetboek ten grondslag liggen (De Page en Dekkers, dl XI, n° 613 en volgende).

Het derde lid van artikel 140 — trouwens een nieuw lid — zegt : « de bepalingen die voorafgaan doen geen afbreuk aan die van titel VIII van boek III ». Dit betekent, dat de bepalingen van de eerste twee leden van artikel 140, evenals trouwens de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek welke zij overnemen, algemene bepalingen blijven, die geen afbreuk doen aan de bijzondere bepalingen van bijzondere wetten, zoals de wet op de landpacht. Op die wijze wordt alleen herinnerd aan hetgeen thans, onder de regeling van de artikelen 1429 en 1430 van het Burgerlijk Wetboek, algemeen wordt aanvaard ».

**

Met artikel 140 sluit afdeling II betreffende het bestuur van de goederen in de huwelijksgemeenschap.

Hierna volgen de teksten van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek betreffende dit onderwerp.

« SECTION II.

» De la gestion des biens de la communauté et des biens propres de la femme.

» Article 395.

» Le mari a l'administration des biens de la communauté et il peut en disposer.

» Il ne peut toutefois, sans le consentement ou l'acquiescement de la femme :

- 1° disposer de ces biens entre vifs à titre gratuit, même pour l'établissement d'enfants communs;
- 2° disposer à titre onéreux des immeubles, des fonds de commerce, ainsi que des meubles affectés à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession commune des époux, ni constituer sur ces biens aucune sûreté réelle;
- 3° percevoir les capitaux provenant de l'aliénation des biens visés au numéro précédent;
- 4° disposer à titre onéreux des droits de propriété industrielle, littéraire ou artistique ou percevoir les capitaux provenant de cette aliénation; concéder l'exploitation de ces droits;
- 5° donner à bail les biens énumérés au numéro 2 ci-dessus; renouveler, proroger ou résilier les baux portant sur ces biens ou céder par anticipation les loyers ou fermages;
- 6° résilier les baux consentis à la communauté et portant sur des biens de même nature que ceux visés au numéro 2 ci-dessus (1).

» Article 396.

» Chaque époux ne peut disposer par testament ou par donation de biens à venir que de sa part dans la communauté. Si le legs ou la donation porte sur un bien déterminé, le légataire ou donataire ne peut le réclamer qu'autant que ce bien, par l'événement du partage, tombe au lot des héritiers du disposant; si le bien ne tombe pas au lot de ces héritiers, le légataire ou donataire a droit sur la part des héritiers du disposant et sur les biens personnels de ce dernier à une somme égale à la valeur du bien faisant l'objet du legs ou de la donation.

(1) Article 395bis. (Texte adopté lors de l'étude du titre « des successions ».) Le mari ne peut sans le consentement de sa femme, procéder au partage des successions tombées en communauté du chef de cette dernière lorsque ces successions comprennent un ou plusieurs des biens visés à l'article précédent.

» Article 397.

» Le mari a l'administration des biens propres de la femme et l'exercice des actions qui se rattachent à cette administration.

Il ne peut toutefois, sans le consentement ou l'acquiescement de sa femme :

1° donner à bail les immeubles ou les fonds de commerce ainsi que les meubles affectés à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de la femme, ni renouveler, proroger ou résilier les baux portant sur ces biens, ni céder par anticipation les loyers ou fermages;

2° prendre à bail, au nom de sa femme, les biens de même nature que ceux visés au numéro précédent, ni renouveler, proroger ou résilier les baux portant sur ces biens;

3° concéder l'exploitation des droits de propriété industrielle, littéraire ou artistique;

4° percevoir les capitaux appartenant en propre à sa femme.

» A l'égard des valeurs mobilières propres à la femme, le mari a les mêmes pouvoirs qu'un usufruitier. Si, par suite d'aliénation sans le consentement de la femme, il ne peut les représenter à la dissolution de la communauté et ne justifie pas qu'il a été fait emploi, il est tenu d'en payer la valeur au jour de la dissolution.

» Le mari est responsable de toute faute commise dans l'administration des biens propres de la femme.

» Article 398.

» Sans préjudice de l'application des dispositions des articles 364 à 367 du présent Code, si l'un des époux refuse ou s'abstient de faire un acte qu'il aurait le pouvoir de faire en vertu des articles 395 et 397 et qui serait justifié par l'intérêt de la famille, son conjoint peut se faire habiliter par justice à passer lui-même cet acte.

» Article 399.

» La femme peut disposer seule de la nue-propriété de ses biens propres.

» Elle ne peut disposer de la pleine propriété qu'avec le consentement ou l'acquiescement de son mari.

» Article 400.

» Tout acte passé par l'un des époux et qui excède les pouvoirs à lui conférés par les articles 395 à 397 du présent Code est inopposable à l'autre époux. »

Article 141.

Cette disposition doit être rapprochée de l'article 38 du projet et de l'article 1441 du Code civil. Elle ne diffère de ce dernier article que par l'introduction d'une cause de dissolution nouvelle de la communauté : le changement conventionnel du régime matrimonial.

Article 142.

Cette disposition, qui s'inspire de l'article 1442 du Code civil, doit être comparée avec l'article 39 du projet.

L'alinéa 1^{er} de l'article 142 reprend à peu près textuellement l'article 1442, alinéa 1^{er}, du Code civil.

Dans l'ancien droit, la mort d'un époux ne dissolvait nullement la communauté. Celle-ci continuait entre l'époux survivant et les héritiers de l'autre. C'est ce qu'on appelait la communauté continuée, ou la continuation de communauté. A partir du XVI^e siècle, les conceptions se modifièrent. La mort d'un des époux entraîna la nécessité du partage de la communauté, et la première opération du partage de la communauté se composant surtout de meubles — était l'inventaire. L'époux survivant eut l'obligation de faire inventaire, dès que les enfants mineurs le demandaient. Si l'époux survivant ne remplissait pas cette obligation, la communauté était maintenue, mais à titre de peine contre l'époux coupable. La continuation de communauté, même réduite à une peine contre l'époux qui n'avait pas dressé inventaire, entraînait toutefois de nombreux inconvénients qui déterminèrent le législateur de 1804 à abolir l'institution (De Page et Dekkers, t. XI, n^{os} 659 et 660). Telle est l'origine historique de l'article 1442, alinéa 1^{er}, du Code civil.

Quoique l'interprétation donnée à cet article soit clairement fixée aujourd'hui, il serait préférable cependant d'adopter une rédaction moins archaïque et plus simple.

» Article 397.

» Le mari a l'administration des biens propres de la femme et l'exercice des actions qui se rattachent à cette administration.

Il ne peut toutefois, sans le consentement ou l'acquiescement de sa femme :

1° donner à bail les immeubles ou les fonds de commerce ainsi que les meubles affectés à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de la femme, ni renouveler, proroger ou résilier les baux portant sur ces biens, ni céder par anticipation les loyers ou fermages;

2° prendre à bail, au nom de sa femme, les biens de même nature que ceux visés au numéro précédent, ni renouveler, proroger ou résilier les baux portant sur ces biens;

3° concéder l'exploitation des droits de propriété industrielle, littéraire ou artistique;

4° percevoir les capitaux appartenant en propre à sa femme.

» A l'égard des valeurs mobilières propres à la femme, le mari a les mêmes pouvoirs qu'un usufruitier. Si, par suite d'aliénation sans le consentement de la femme, il ne peut les représenter à la dissolution de la communauté et ne justifie pas qu'il en a été fait emploi, il est tenu d'en payer la valeur au jour de la dissolution.

» Le mari est responsable de toute faute commise dans l'administration des biens propres de la femme.

» Article 398.

» Sans préjudice de l'application des dispositions des articles 364 à 367 du présent Code, si l'un des époux refuse ou s'abstient de faire un acte qu'il aurait le pouvoir de faire en vertu des articles 395 et 397 et qui serait justifié par l'intérêt de la famille, son conjoint peut se faire habiliter par justice à passer lui-même cet acte.

» Article 399.

» La femme peut disposer seule de la nue-propriété de ses biens propres.

» Elle ne peut disposer de la pleine propriété qu'avec le consentement ou l'acquiescement de son mari.

» Article 400.

» Tout acte passé par l'un des époux et qui excède les pouvoirs à lui conférés par les articles 395 à 397 du présent Code est inopposable à l'autre époux. »

Artikel 141.

Dit artikel moet in verband worden gebracht met artikel 38 van het ontwerp en met artikel 1441 van het Burgerlijk Wetboek. Van dit laatste artikel verschilt het alleen door de toevoeging van een nieuwe oorzaak van ontbinding der gemeenschap : de bedongen wijziging van het huwelijksvermogensstelsel.

Artikel 142.

Dit artikel gaat uit van artikel 1442 van het Burgerlijk Wetboek. Het moet worden vergeleken met artikel 39 van het ontwerp.

Het eerste lid van artikel 142 is nagenoeg de woordelijke herhaling van artikel 1442, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek.

In het oude recht werd de gemeenschap niet ontbonden door de dood van de echtgenoot. Zij bleef voortbestaan tussen de overlevende echtgenoot en de erfgenamen van de andere echtgenoot. Dit noemde men de voortgezette gemeenschap of de voortdurende van de gemeenschap. Vanaf de XVI^e eeuw vonden andere opvattingen ingang. De dood van een der echtgenoten maakte de verdeling van de gemeenschap noodzakelijk en de eerste verrichting met het oog op die verdeling — de gemeenschap bestond vooral uit roerende goederen — was het opmaken van de inventaris. De overlevende echtgenoot was ertoe gehouden de inventaris op te maken zodra de minderjarige kinderen daarom verzochten. Deed hij dit niet, dan bleef de gemeenschap bestaan als strafmaatregel tegen de schuldige echtgenoot. Aan de voortzetting van de gemeenschap, zelfs als zij bedoeld was als strafmaatregel tegen de echtgenoot die verzuimd had de inventaris op te maken, waren echter talrijke bezwaren verbonden die de wetgever ertoe brachten die regeling in 1804 op te heffen (De Page en Dekkers, dl XI, n^{os} 659 en 660). Zo kwam artikel 1442, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek tot stand.

Ofschoon de interpretatie van dit artikel thans geen twijfel meer laat, ware het toch beter een minder archaïstische, eenvoudiger tekst aan te nemen.

Le texte suivant est proposé pour l'alinéa 1^{er} de l'article 142 :

« Article 142.

» A défaut d'inventaire après le décès de l'un des époux, les parties intéressées peuvent établir la consistance de la communauté par toutes voies de droit, et même par commune renommée. »

L'alinéa 2 de l'article 142 reproduit l'article 1442, alinéa 2, du Code civil, dont s'inspire directement l'article 39 du projet.

Il contient tout d'abord une erreur de rédaction. Les mots « s'il y a des enfants communs » doivent, en effet, être remplacés par les mots « s'il y a des enfants mineurs ».

Le Conseil d'Etat renvoie, pour le surplus, aux observations formulées sous l'article 39 précité, qui peuvent s'appliquer à l'article 142 en ce qui concerne la responsabilité du subrogé tuteur et la perte de la jouissance légale.

Les mêmes observations font apparaître les différences qui existent entre l'article 142 et l'article 39 relatif au régime des biens matrimoniaux.

Article 143.

Cette disposition s'inspire en partie de l'article 1452 du Code civil. La dernière phrase, relative à la possibilité de transiger, doit être rapprochée de l'article 73, alinéa 2, *in fine*, du projet.

L'article 143 n'a pas pour effet de supprimer les droits de survie en cas de dissolution de la communauté résultant du divorce ou de la séparation de corps ou de biens. Il a simplement pour effet de rappeler que le droit de survie ne s'exerce qu'à la mort du conjoint.

L'article 143 doit évidemment être combiné avec l'article 299 du Code civil, qui prévoit que l'époux contre qui le divorce a été prononcé perd les avantages matrimoniaux que l'autre époux lui avait faits. En pareil cas, ce n'est donc que l'époux innocent qui pourra invoquer des droits de survie à la mort de son conjoint (compar. De Page et Dekkers, t. X¹, n° 689).

Article 144.

L'alinéa 1^{er} de cet article s'inspire de l'article 1453 du Code civil et doit être comparé avec l'article 53 du projet.

L'alinéa 2 est nouveau et l'exposé des motifs en explique la portée dans les termes suivants :

« ...3^o Renonciation du mari à la communauté :

» Le fait que la femme peut être amenée à gérer la communauté doit entraîner corrélativement pour le mari ou ses héritiers le droit de renoncer à la communauté.

» Un difficulté se présentait en raison du fait que la communauté peut avoir été gérée à une certaine époque par le mari et à une autre par la femme. Donner le droit de renoncer à l'époux qui, au moment de la dissolution, ne gérât pas la communauté, eût été arbitraire et dangereux, le mauvais état de la communauté pouvant résulter de la gestion antérieure du conjoint. Une autre solution consistait à décider que la renonciation ne pouvait avoir lieu que si le conjoint avait géré pendant une certaine durée à fixer; elle n'aurait pas été plus heureuse, car une gestion même de courte durée peut avoir compromis sans remède les biens communs. Cette difficulté a été résolue de la façon suivante : la femme peut toujours en principe renoncer; mais si elle a géré la communauté, elle peut être déchu de ce droit à la requête du mari, si celui-ci prouve que c'est elle qui a compromis les biens communs par sa gestion; en ce cas, le mari peut renoncer lui-même. Toutes les hypothèses sont ainsi couvertes. Une conséquence logique et directe de ce système se marque, en ce qui concerne le mode d'exercice des reprises, dans l'article 161 » (pp. 28 et 29).

Tel qu'il est rédigé, l'alinéa 2 de l'article 144 est susceptible de donner lieu à des difficultés d'interprétation. Le mari peut faire déchoir la femme du droit de renoncer, « s'il prouve qu'elle a compromis par sa gestion les intérêts communs ». Comme le note l'exposé des motifs, les deux époux peuvent avoir géré chacun la communauté pendant un certain temps. Il est possible que chacun ait compromis les intérêts communs, mais que la femme l'ait fait dans une proportion moindre que le mari; il se peut aussi que la femme seule ait compromis les intérêts communs, mais dans une pro-

Voor het eerste lid van artikel 142 wordt voorgesteld :

« Artikel 142.

» Is na het overlijden van een der echtgenoten geen inventaris opgemaakt, dan kunnen de betrokken partijen de omvang van de gemeenschap door alle rechtsmiddelen en zelfs door de algemene bekendheid bewijzen. »

Het tweede lid van artikel 142 is de herhaling van artikel 1442, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, waarvan artikel 39 van het ontwerp rechtstreeks uitgaat.

In de eerste plaats moge worden gewezen op een fout in de redactie. De woorden : « Indien er gemeenschappelijke kinderen zijn » moeten worden vervangen door : « Indien er minderjarige kinderen zijn ».

Voor het overige verwijst de Raad van State naar de opmerkingen bij evengenoemd artikel 39, die ook voor artikel 142 gelden wat de verantwoordelijkheid van de toeziende voogd en het verlies van het wettig genot betreft.

Dezelfde opmerkingen tonen aan in welke mate artikel 142 verschilt van artikel 39 betreffende het huwelijksgoederenstelsel.

Artikel 143.

Dit artikel gaat gedeeltelijk uit van artikel 1452 van het Burgerlijk Wetboek. De laatste volzin betreffende de mogelijkheid een vergelijk te treffen, moet in verband worden gebracht met artikel 73, tweede lid, *in fine*, van het ontwerp.

Artikel 143 heeft niet tot gevolg dat de bij overleving toekomende rechten worden opgeheven indien de gemeenschap wordt ontbonden ingevolge echtscheiding of scheiding van tafel en bed of van goederen. Het brengt alleen in herinnering dat het bij overleving toekomende recht eerst bij de dood van de andere echtgenoot kan worden uitgeoefend.

Artikel 143 moet natuurlijk in verband worden gebracht met artikel 299 van het Burgerlijk Wetboek, volgens hetwelk de echtgenoot tegen wie de echtscheiding is toegestaan, de huwelijksvoordelen verliest die de andere echtgenoot hem heeft verleend. In dat geval kan dus alleen de onschuldige echtgenoot bij de dood van de andere echtgenoot aanspraak maken op de bij overleving toekomende rechten (vergelijk De Page en Dekkers, dl X¹, n° 689).

Artikel 144.

Het eerste lid van dit artikel gaat uit van artikel 1453 van het Burgerlijk Wetboek en dient te worden vergeleken met artikel 53 van het ontwerp.

Het tweede lid is nieuw. De memorie van toelichting verstrekt daaromtrent de volgende uitleg :

« ...3^o Afstand van de gemeenschap door de man :

» Het feit dat de vrouw er kan toe gebracht worden de gemeenschap te besturen, moet logischerwijze tot gevolg hebben dat de man of zijn erfgenamen het recht hebben afstand te doen van de gemeenschap.

» Er was een moeilijkheid wegens het feit dat de gemeenschap op een bepaald tijdstip kon bestuurd geweest zijn door de man, en op een ander tijdstip door de vrouw. Het ware willekeurig en gevaarlijk aan de echtgenoot die op het ogenblik van de ontbinding de gemeenschap niet bestuurde, het recht toe te kennen om van diezelfde gemeenschap afstand te doen, daar de slechte toestand van de gemeenschap aan zijn vroeger bestuur kan te wijten zijn. Een andere oplossing bestond erin te bepalen dat geen afstand zou kunnen gedaan worden, tenzij de mede-echtgenoot de gemeenschap gedurende een nader te bepalen tijdspanne zou hebben bestuurd; die oplossing zou niet gelukkiger geweest zijn want zelfs door een kortstondig bestuur kunnen de gemeenschappelijke goederen onherroepelijk in gevaar gebracht worden. Deze moeilijkheid werd als volgt opgelost : in principe kan de vrouw altijd afstand doen; doch, indien zij de gemeenschap heeft bestuurd, kan dit recht haar op verzoek van de man worden ontnomen, zo deze bewijst dat zij het is die de goederen van de gemeenschap door haar bestuur in gevaar heeft gebracht; in dit geval kan de man zelf afstand doen. Op die manier is voor alle gevallen een oplossing voorzien. Een logisch en rechtstreeks gevolg van dit stelsel vindt men in artikel 161 waar het gaat over de wijze waarop de terugnemingen worden gedaan » (blz. 34 en 35).

In zijn huidige vorm kan het tweede lid van artikel 144 interpretatiemoeilijkheden opleveren. De man kan de vrouw het recht ontzeggen om van de gemeenschap afstand te doen « indien hij bewijst dat zij door haar bestuur de gemeenschappelijke belangen in het gedrang heeft gebracht ». Zoals de memorie van toelichting opmerkt, kan het zijn dat ieder van beide echtgenoten de gemeenschap een tijd lang heeft bestuurd. Het is mogelijk dat ieder van hen de gemeenschappelijke belangen in het gedrang heeft gebracht, de vrouw wellicht in mindere mate dan de man; het is ook mogelijk dat alleen de vrouw

portion relativement faible. Pourra-t-on, en pareils cas, la déchoir du droit de renoncer ?

Selon les auteurs du projet, les « intérêts communs » doivent être appréciés dans leur ensemble, c'est-à-dire sous l'angle d'une gestion d'ensemble de la communauté depuis son établissement jusqu'à sa dissolution. Dès lors, pour qu'on puisse la déchoir du droit de renoncer, la femme doit avoir compromis les intérêts communs dans une proportion importante, si elle a géré seule depuis le mariage, et dans une proportion en tous cas plus importante que le mari, si chacun des époux a géré la communauté pendant un certain temps.

Si telle est l'intention du Gouvernement, le texte de l'article 144, alinéa 2, pourrait être rédigé comme suit :

« Si la femme a géré la communauté en vertu de l'article 124, le mari peut la faire déchoir du droit de renoncer, s'il prouve qu'elle a compromis, dans une proportion importante, les intérêts communs considérés dans leur ensemble; en ce cas, il peut renoncer lui-même à la communauté dans les formes et conditions qui sont prescrites pour la femme. »

Articles 145, 146 et 147.

Les articles 145 et 146 s'inspirent en partie des articles 1456 et 1458 du Code civil et doivent être comparés avec les articles 56 et 57 du projet.

Contrairement à ce dernier article et à l'article 1458 du Code civil, l'article 146 ne rend la prorogation applicable qu'au délai de trois mois pour faire inventaire et non au délai de quarante jours pour délibérer.

Les observations formulées à propos des articles 56 à 58 ont fait apparaître un défaut de parallélisme entre les textes relatifs au régime des biens matrimoniaux et ceux relatifs au régime de communauté.

Pour corriger ce défaut, il est proposé de rédiger les articles 145 à 147 comme suit :

« Article 145.

» La femme qui veut conserver la faculté de renoncer à la communauté doit faire dresser un inventaire de tous les biens de la communauté, contradictoirement avec le mari ou celui-ci dûment appelé.

» L'inventaire doit être dressé dans le délai de trois mois à courir, soit du jour du décès du mari, soit du jour où le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens produit effet à l'égard des tiers.

» Cet inventaire doit être affirmé sincère et véritable lors de sa clôture devant l'officier public qui l'a reçu.

» En outre, un délai de quarante jours pour délibérer sur l'acceptation ou la renonciation court du jour de l'expiration des trois mois accordés pour l'inventaire ou du jour de la clôture de l'inventaire, s'il a été terminé avant les trois mois.

» Article 146.

» Ces délais peuvent être prorogés par le président du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale (1); le président statue sur requête, le mari dûment appelé (2).

» Article 147.

» Pendant la durée des délais pour faire inventaire ou pour délibérer, la femme ne peut être contrainte à opter et il ne peut être obtenu contre elle de condamnation. »

Article 148.

La disposition s'inspire de l'article 1457 du Code civil et doit être rapprochée de l'article 59 du projet. Par rapport à cette dernière disposition, l'article 148, alinéa 2, contient un

(1) Le remplacement des mots « du dernier domicile des époux » par les mots « de la dernière résidence conjugale » donne lieu aux inconvénients signalés lors du commentaire de l'article 57.

(2) S'inspirant de l'article 1458 du Code civil, l'article 57 donne compétence au tribunal et non au président, comme le fait l'article 146.

de gemeenschappelijke belangen in het gedrang heeft gebracht, maar in eerder geringe mate. Kan haar in dat geval het recht worden ontzegd om van de gemeenschap afstand te doen ?

Volgens de stellers van het ontwerp moeten de « gemeenschappelijke belangen » in hun geheel worden beoordeeld, met andere woorden uit een oogpunt van het ganse bestuur van de gemeenschap vanaf haar ontstaan tot de ontbinding. Opdat haar het recht om afstand te doen, kan worden ontzegd, moet de vrouw de gemeenschappelijke belangen dus in aanzienlijke mate in het gedrang hebben gebracht indien zij alleen heeft bestuurd sedert het huwelijk, en in een alleszins aanzienlijker mate dan de man, indien ieder van de echtgenoten de gemeenschap een tijd lang heeft bestuurd.

Heeft de Regering die bedoeling, dan kan de tekst van artikel 144, tweede lid als volgt worden gelezen :

« Heeft de vrouw de gemeenschap bestuurd op grond van artikel 124, dan kan de man haar het recht om er van af te zien doen ontzeggen, indien hij bewijst, dat zij de gemeenschappelijke belangen, in hun geheel genomen, in aanzienlijke mate in het gedrang heeft gebracht; in dit geval kan hij zelf van de gemeenschap afzien in de vormen en onder de voorwaarden die voor de vrouw zijn bepaald. »

Artikelen 145, 146 en 147.

De artikelen 145 en 146 gaan grotendeels uit van de artikelen 1456 en 1458 van het Burgerlijk Wetboek en moeten worden vergeleken met de artikelen 56 en 57 van het ontwerp.

In tegenstelling met dit laatste artikel en met artikel 1458 van het Burgerlijk Wetboek slaat de verlenging krachtens artikel 146 alleen op de termijn van drie maanden voor het opmaken van inventaris, en niet op de termijn van veertig dagen voor het beraad.

Zoals uit de opmerkingen bij de artikelen 56 tot 58 is gebleken, is er gebrek aan overeenstemming tussen de teksten betreffende het huwelijksgoederenstelsel en die betreffende het stelsel van de gemeenschap.

Om dit te verhelpen, wordt voorgesteld de artikelen 145 tot 147 als volgt te lezen :

« Artikel 145.

» De vrouw die het vermogen wil behouden om van de gemeenschap af te zien, moet een inventaris doen opmaken van alle goederen van de gemeenschap, ten overstaan van de man of deze behoorlijk opgeroepen.

» De inventaris moet worden opgemaakt binnen drie maanden ingaande de dag van het overlijden van de man, of de dag waarop de echtscheiding, de scheiding van tafel en bed of de scheiding van goederen ten aanzien van derden uitwerking heeft.

» Bij de sluiting moet die inventaris waar en oprecht worden verklaard ten overstaan van de openbare ambtenaar die hem heeft opgemaakt.

» Voor het beraad over de aanvaarding of de afstand loopt bovendien een termijn van veertig dagen vanaf de dag waarop de voor de inventaris toegestane drie maanden verstrijken, of, indien de inventaris binnen deze drie maanden wordt geëindigd, vanaf de dag der sluiting.

» Artikel 146.

» Die termijnen kunnen worden verlengd door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats (1); de voorzitter doet uitspraak op verzoekschrift, de man behoorlijk opgeroepen (2).

» Artikel 147.

» Gedurende de termijnen voor het opmaken van inventaris of voor beraad kan de vrouw niet worden gedwongen te kiezen en kan tegen haar geen veroordeling worden verkregen. »

Artikel 148.

Dit artikel gaat uit van artikel 1457 van het Burgerlijk Wetboek en moet in verband worden gebracht met artikel 59 van het ontwerp, in vergelijking waarmee het in zijn tweede

(1) Aan de vervanging van de woorden « van de laatste echtelijke woonplaats » door de woorden « van de laatste echtelijke verblijfplaats » zijn de bezwaren verbonden waarop bij het onderzoek van artikel 57 is gewezen.

(2) In aansluiting met artikel 1458 van het Burgerlijk Wetboek, geeft artikel 57 bevoegdheid aan de rechtbank en niet, zoals artikel 146, aan de voorzitter.

élément nouveau. Il dispose, en effet, que la renonciation de la femme peut être annulée « dans le cas prévu par l'article 144, alinéa 2 ».

L'article 144, alinéa 2, vise le cas d'une femme qui n'a pas encore renoncé. Le mari peut la faire déchoir du droit de renoncer, s'il prouve qu'elle a compromis les intérêts communs et, en ce cas, le mari peut renoncer lui-même à la communauté.

L'article 148, alinéa 2, suppose le cas d'une femme qui a renoncé. Le mari pourra faire annuler la renonciation de la femme, s'il prouve qu'elle a compromis les intérêts communs. Il va de soi qu'en pareil cas, le mari pourra renoncer lui-même à la communauté, comme le prévoit l'article 144, alinéa 2.

A l'alinéa 1^{er} de l'article 148, le remplacement des mots « dernier domicile » par les mots « dernière résidence conjugale » donne lieu aux inconvénients signalés lors du commentaire de l'article 57.

Article 149.

L'alinéa 1^{er} de cette disposition s'inspire de l'article 1454 du Code civil. Il doit être comparé avec l'article 60 du projet. La terminologie n'est cependant pas la même des deux côtés, notamment en ce qui concerne la dernière phrase de l'article 149, alinéa 1^{er}. L'uniformisation des deux dispositions pourrait être réalisée en rédigeant l'article 149, alinéa 1^{er}, comme suit :

« Article 149.

» La femme qui, à partir du jour qui ouvre le délai pour faire inventaire, s'est immiscée dans les biens de la communauté, ne peut y renoncer. Les actes purement conservatoires et les actes d'administration provisoire n'emportent pas immixtion. »

L'alinéa 2 de l'article 149 s'inspire de l'article 1455 du Code civil. Il en modifie uniquement la finale en remplaçant les mots « s'il n'y a eu dol de la part des héritiers du mari » par les mots « s'il n'y a eu dol ou violence ».

Cette modification est justifiée.

« L'option est annulable quand elle est entachée de dol (arg. Code civil, article 1455...), écrivent De Page et Dekkers. La doctrine en induit que l'option est également annulable quand elle fut extorquée par la violence; car la violence est considérée comme un dol aggravé... Mais la doctrine n'admet pas l'annulation du chef d'erreur. Le silence du texte spécial que constitue l'article 1455 lui paraît décisif sur ce point. Au demeurant, il n'y a guère qu'une erreur à retenir ici : l'erreur sur les forces de la communauté; or cette erreur se confond pratiquement avec la lésion dans le partage, sanctionnée par les articles 1476 et 887 combinés » (t. X¹, n° 788).

D'autre part, l'article 1455 est restrictif à l'excès en ce qu'il veut que le dol émane des héritiers du mari. « En vérité, il importe peu en l'occurrence, de qui le dol émane. Car l'exercice de l'option est un acte unilatéral, fort différent d'un contrat; et si un contrat ne peut être annulé pour dol que si le dol émane de l'une des parties (Code civil, article 1116), cette règle — exceptionnelle — ne concerne pas l'option, qui, en tant qu'acte unilatéral, est nulle dès qu'elle a été surprise par une manœuvre quelconque, d'où qu'elle vienne : des héritiers du mari, des créanciers de la communauté, d'autres tiers, etc... » (*Ibid.*, n° 789).

Ajoutons que l'article 1455 prévoit une acceptation entachée de dol. Mais le dol peut consister aussi à faire renoncer la femme à une communauté plus riche qu'il n'y paraît (*Ibid.*).

L'alinéa 3 de l'article 149 s'inspire de l'article 1460 du Code civil et doit être rapproché de l'article 62 du projet.

Pour le surplus, le Conseil d'Etat renvoie aux observations formulées à propos des articles 59, alinéa 2, 60 et 62.

Article 150.

La disposition s'inspire de l'article 1459, alinéa 1^{er}, du Code civil et doit être comparée avec l'article 61 du projet.

Aux termes de l'article 150, « la femme qui n'a point fait renonciation dans les délais ci-dessus prescrits, n'est pas déchue de la faculté de renoncer si elle ne s'est point immiscée et a fait inventaire ».

lid een nieuw gegeven bevat. Het zegt immers dat de door de vrouw gedane afstand kan worden vernietigd « in het geval bepaald in artikel 144, tweede lid ».

Artikel 144, tweede lid, heeft betrekking op het geval van een vrouw die nog geen afstand heeft gedaan. De man kan haar het recht om er van af te zien, doen ontzeggen, indien hij bewijst dat zij de gemeenschappelijke belangen in het gedrang heeft gebracht, en in dit geval kan hij zelf van de gemeenschap afstand doen.

Artikel 148, tweede lid veronderstelt dat de vrouw wel afstand heeft gedaan. De man kan de door de vrouw gedane afstand doen vernietigen, indien hij bewijst, dat zij door haar bestuur de gemeenschappelijke belangen in het gedrang heeft gebracht. Het ligt voor de hand dat de man in dat geval zelf van de gemeenschap afstand kan doen zoals bepaald in artikel 144, tweede lid.

In het eerste lid van artikel 148 zijn aan de vervanging van de woorden « laatste echtelijke woonplaats » door « laatste echtelijke verblijfplaats » de bezwaren verbonden waarop bij het onderzoek van artikel 57 is gewezen.

Artikel 149.

Het eerste lid van dit artikel gaat uit van artikel 1454 van het Burgerlijk Wetboek. Het moet worden vergeleken met artikel 60 van het ontwerp. In beide artikelen wordt echter niet dezelfde terminologie gebruikt vooral in de slotzin van het eerste lid van artikel 149. Beide artikelen kunnen in overeenstemming worden gebracht indien het eerste lid van artikel 149 als volgt wordt gelezen :

« Artikel 149.

» De vrouw die zich, te rekenen van de dag waarop de termijn voor het opmaken van inventaris ingaat, in de goederen van de gemeenschap heeft ingemengd, kan daarvan geen afstand doen. Daden van loutere bewaring en daden van voorlopig beheer worden niet beschouwd als daden van inmenging. »

Het tweede lid van artikel 149 gaat uit van artikel 1455 van het Burgerlijk Wetboek. Alleen het slot wordt gewijzigd doordat de woorden « tenzij er vanwege de erfgenamen van de man bedrog is geweest » zijn vervangen door « tenzij er bedrog of geweld is geweest ».

Die wijziging is verantwoord.

« L'option est annulable quand elle est entachée de dol (arg. Code civil, article 1455...), aldus De Page en Dekkers. La doctrine en induit que l'option est également annulable quand elle fut extorquée par la violence; car la violence est considérée comme un dol aggravé... Mais la doctrine n'admet pas l'annulation du chef d'erreur. Le silence du texte spécial que constitue l'article 1455 lui paraît décisif sur ce point. Au demeurant, il n'y a guère qu'une erreur à retenir ici : l'erreur sur les forces de la communauté; or cette erreur se confond pratiquement avec la lésion dans le partage, sanctionnée par les articles 1476 et 887 combinés » (dl X¹, n° 788).

Anderzijds is artikel 1455 uitermate beperkend, in zover het voorschrijft dat het bedrog door de erfgenamen van de man moet zijn gepleegd. Hierover schrijven De Page en Dekkers : « En vérité, il importe peu en l'occurrence, de qui le dol émane. Car l'exercice de l'option est un acte unilatéral, fort différent d'un contrat; et si un contrat ne peut être annulé pour dol que si le dol émane de l'une des parties (Code civil article 1116), cette règle — exceptionnelle — ne concerne pas l'option, qui, en tant qu'acte unilatéral, est nulle dès qu'elle a été surprise par une manœuvre quelconque, d'où qu'elle vienne : des héritiers du mari, des créanciers de la communauté, d'autres tiers, etc... » (*Ibid.*, n° 789).

Er moge worden aan toegevoegd, dat artikel 1455 handelt over bedrieglijke aanvaarding. Het bedrog kan er echter ook in bestaan de vrouw er toe te brengen afstand te doen van een gemeenschap die rijker is dan men zou vermoeden (*Ibid.*).

Het derde lid van artikel 149 gaat uit van artikel 1460 van het Burgerlijk Wetboek en moet in verband worden gebracht met artikel 62 van het ontwerp.

Voor het overige verwijst de Raad van State naar de opmerkingen in verband met de artikelen 59, tweede lid, 60 en 62.

Artikel 150.

Dit artikel gaat uit van artikel 1459, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek en moet worden vergeleken met artikel 61 van het ontwerp.

Volgens artikel 150 « is de vrouw, die binnen de hierboven bepaalde termijnen geen afstand heeft gedaan niet vervallen van het vermogen om afstand te doen, indien zij zich in de gemeenschap niet ingemengd heeft en zij een inventaris heeft opgemaakt ».

Quels sont « les délais ci-dessus prescrits » ? Il faut se référer sur ce point à l'article 147 aux termes duquel, « pendant la durée du délai pour faire inventaire et pendant les quarante jours qui lui sont donnés après la clôture de l'inventaire, la femme ne peut être contrainte à prendre qualité et il ne peut être obtenu contre elle de condamnation ».

Les « délais ci-dessus prescrits » sont donc les délais pour faire inventaire (trois mois) et pour délibérer (quarante jours depuis la clôture de l'inventaire).

Qu'en est-il lorsque l'inventaire est clos avant l'expiration des trois mois ? L'article 1459, alinéa 2, du Code civil avait expressément prévu cette hypothèse en disposant que la veuve « peut également être poursuivie après l'expiration des quarante jours depuis la clôture de l'inventaire, s'il a été clos avant les trois mois ».

Cette disposition du Code civil n'a pas été reprise dans l'article 150 du projet. La solution qu'elle consacre se déduit néanmoins de l'article 147 qui vise « les quarante jours qui lui sont donnés après la clôture de l'inventaire ». Si donc l'inventaire est clos avant l'expiration des trois mois, « les délais ci-dessus prescrits » expirent quarante jours après la clôture de l'inventaire.

La rédaction proposée plus haut pour les articles 145 à 147 a tenu compte de l'observation qui précède.

Article 151.

Les deux premiers alinéas de cette disposition s'inspirent respectivement des alinéas 1^{er} et 2 de l'article 1461 du Code civil et doivent être rapprochés des deux premiers alinéas de l'article 63 du projet.

L'alinéa 2 de l'article 151, en reproduisant à peu près textuellement l'alinéa 2 de l'article 1461 du Code civil, reproduit également l'erreur de rédaction qu'il contient et qui résulte des mots : « un nouveau délai de quarante jours à compter de son décès » (de la femme).

En effet, si la femme meurt ayant terminé l'inventaire de la communauté, ses héritiers ont un délai de quarante jours pour délibérer, non pas à compter du décès de la femme, mais à partir du jour où ils acceptent la succession de celle-ci.

« Car c'est dans cette succession qu'ils trouvent l'option de la femme quant à la communauté. Exercer l'option quant à la communauté — fût-ce même pour renoncer à la communauté —, c'est accepter au préalable la succession qui contient cette option. Or, les héritiers ont trois mois et quarante jours pour prendre parti sur la succession (Code civil, article 795). Ils jouissent pendant tout ce temps d'une exception dilatoire (Code civil, article 797) Code proc. civ., article 174). Il en résulte que les quarante jours pour délibérer au sujet de la communauté ne commencent à courir qu'après que les héritiers ont accepté la succession de la femme, c'est-à-dire, au plus tard, trois mois et quarante jours après le décès de la femme » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 903; adde Aubry et Rau, t. VIII, § 517, Laurent, t. XXII, n° 432, Colin et Capitant, t. III, n° 240) (1).

Compte tenu de l'observation qui précède, il est proposé de rédigier l'alinéa 2 de l'article 151 comme suit :

« Si la femme meurt ayant terminé l'inventaire, ses héritiers ont pour délibérer, un nouveau délai de quarante jours à compter de l'acceptation de sa succession. »

Par identité de motifs, il y aurait lieu de modifier également comme suit la rédaction de l'alinéa 2 de l'article 63, relatif au régime des biens matrimoniaux :

« Si l'époux meurt ayant terminé l'inventaire, les héritiers auront pour délibérer un nouveau délai de quarante jours à compter de l'acceptation de sa succession. »

..

Quelle est la portée du dernier alinéa de l'article 151, aux termes duquel « chacun des héritiers accepte ou renonce individuellement » ?

L'article 151 envisage le cas où la femme meurt, après la dissolution de la communauté, mais avant d'avoir exercé son

(1) On ne conçoit qu'un seul cas dans lequel les héritiers n'auraient que quarante jours pour délibérer à compter du décès de la femme, c'est quand ils acceptent immédiatement sa succession (Laurent, t. XXII, n° 432, *in fine*).

Welke zijn « de hierboven bepaalde termijnen » ? In dat verband moge worden verwezen naar artikel 147 dat bepaalt : « Gedurende de termijn voor de inventaris en gedurende de veertig dagen die haar na de sluiting van de inventaris gegeven worden, kan de vrouw niet gedwongen worden, de hoedanigheid van erfgenaam aan te nemen, en kan er tegen haar geen veroordeling worden verkregen ».

De « hierboven bepaalde termijnen » zijn dus de termijn voor het opmaken van inventaris (drie maanden) en de termijn voor beraad (veertig dagen na het sluiten van de inventaris).

Hoe staat het, wanneer de inventaris vóór het verstrijken van de drie maanden is gesloten ? Artikel 1459, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek had in dit geval uitdrukkelijk voorzien door te bepalen dat de weduwe « eveneens kan vervolgd worden na verloop van de veertig dagen sedert het sluiten van de inventaris, indien deze vóór het einde van de drie maanden gesloten werd ».

Deze bepaling van het Burgerlijk Wetboek is niet overgenomen in artikel 150 van het ontwerp. De oplossing van het Burgerlijk Wetboek kan nochtans ook worden afgeleid uit artikel 147, dat spreekt van « de veertig dagen die haar na de sluiting van de inventaris gegeven worden ». Is de inventaris dus gesloten vóór het verstrijken van de drie maanden, dan verstrijken « de hierboven bepaalde termijnen » veertig dagen na het sluiten van de inventaris.

In de hiervoren voor de artikelen 145 tot 147 voorgestelde tekst is met deze opmerking rekening gehouden.

Artikel 151.

De eerste twee alinea's van dit artikel gaan onderscheidenlijk uit van het eerste en het tweede lid van artikel 1461 van het Burgerlijk Wetboek en moeten in verband worden gebracht met de eerste twee alinea's van artikel 63 van het ontwerp.

Het tweede lid van artikel 151, dat het tweede lid van artikel 1461 van het Burgerlijk Wetboek nagenoeg woordelijk overneemt, neemt ook de daarin voorkomende redactiefout over, namelijk : « een nieuwe termijn van veertig dagen, te rekenen van haar overlijden ».

Overlijdt de vrouw nadat zij de inventaris heeft geëindigd, dan hebben haar erfgenamen immers, om zich te beraden, een termijn van veertig dagen, niet te rekenen van het overlijden van de vrouw maar van de dag waarop zij haar nalatenschap aanvaarden.

In dit verband zegt de rechtsleer : « Car c'est dans cette succession qu'ils trouvent l'option de la femme quant à la communauté. Exercer l'option quant à la communauté — fût-ce même pour renoncer à la communauté —, c'est accepter au préalable la succession qui contient cette option. Or, les héritiers ont trois mois et quarante jours pour prendre parti sur la succession (Code civil, article 795). Ils jouissent pendant tout ce temps d'une exception dilatoire (Code civil, article 797; Code proc. civ., article 174). Il en résulte que les quarante jours, pour délibérer au sujet de la communauté ne commencent à courir qu'après que les héritiers ont accepté la succession de la femme, c'est-à-dire, au plus tard, trois mois et quarante jours après le décès de la femme » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 903; adde Aubry et Rau, t. VIII, § 517, Laurent t. XXII, n° 432, Colin et Capitant, t. III, n° 240) (1).

Gelet op deze opmerking, wordt voorgesteld het tweede lid van artikel 151 als volgt te lezen :

« Overlijdt de vrouw nadat zij de inventaris heeft beëindigd, dan hebben haar erfgenamen, om zich te beraden, een nieuwe termijn van veertig dagen, te rekenen van de aanvaarding van haar nalatenschap. »

Om dezelfde redenen wijzige men ook het tweede lid van artikel 63, betreffende het huwelijksgoederenstelsel als volgt :

« Overlijdt de echtgenoot nadat hij de inventaris heeft beëindigd, dan hebben haar erfgenamen, om zich te beraden, een nieuwe termijn van veertig dagen, te rekenen van de aanvaarding van zijn nalatenschap. »

..

Welke is nu de strekking van het laatste lid van artikel 151 : « Ieder van de erfgenamen afzonderlijk aanvaardt of doet afstand » ?

Artikel 151 heeft betrekking op het geval dat de vrouw overlijdt na de ontbinding van de gemeenschap, maar vóór zij haar

(1) Men kan zich maar een geval indenken waarin de erfgenamen, om zich te beraden, slechts over een termijn van veertig dagen beschikken te rekenen van het overlijden van de vrouw, namelijk wanneer zij haar nalatenschap onmiddellijk aanvaarden (Laurent, t. XXII, n° 432, *in fine*).

option. En pareil cas, cette option se transmet à ses héritiers (arg. Code civil, article 781).

La doctrine enseigne à cet égard :

« En matière de succession, la loi impose une solution assez malencontreuse pour le cas où les héritiers ne s'entendent pas sur l'exercice de l'option qui leur est ainsi transmise : dans cette hypothèse, la succession doit être acceptée, mais sous bénéfice d'inventaire (Code civil, article 782). Cette disposition est généralement critiquée... Aussi s'accorde-t-on pour ne pas l'étendre à la communauté. Quand la femme meurt avant d'avoir opté, chacun de ses héritiers reste libre de prendre le parti qu'il juge convenable : après avoir accepté la succession de la femme, ils peuvent, l'un, accepter la communauté, l'autre, y renoncer. La part du renonçant accroît, non au cohéritier acceptant, mais au mari, par analogie avec l'article 1475 » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 873; adde Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 753).

C'est cet enseignement que consacre le dernier alinéa de l'article 151.



S'inspirant directement de l'article 1461, alinéa 3, du Code civil, l'article 63, alinéa 3, du projet, dispose que les héritiers « peuvent, au surplus, faire leur renonciation dans les formes établies ci-dessus et les articles 57 et suivants leur sont applicables ».

Une disposition semblable ne figure pas dans l'article 151. La raison en est que l'article 181 du projet rend cette disposition inutile.

Article 152.

Cette disposition reproduit textuellement l'article 1464 du Code civil, auquel correspond l'article 66 du projet. Il y a lieu de se reporter aux observations formulées à propos de ce dernier article.



On trouvera ci-après les textes de l'avant-projet de Code civil français qui sont relatifs, en partie, à la matière traitée dans les articles 141 à 152, commentés plus haut.

« SECTION III.

» DE LA DISSOLUTION DE LA COMMUNAUTE.

» § 1^{er}. — Des causes de dissolution de la communauté.

» Article 401.

» La communauté se dissout :

- 1° par la mort de l'un des époux;
- 2° par le divorce;
- 3° par la séparation de corps;
- 4° par la séparation de biens;
- 5° en cas d'absence ou de disparition dans les conditions prévues à l'article 250 du présent Code;
- 6° par le changement du régime matrimonial dans les conditions prévues à l'article 360 du présent Code.

» Article 402.

» La communauté dissoute par le décès ne peut se continuer nonobstant toutes conventions contraires, entre l'époux survivant et les héritiers du prédécédé.

» § 2. — De l'option de la femme après la dissolution.

» Article 403.

» Après la dissolution de la communauté, la femme ou ses héritiers ont la faculté de l'accepter ou d'y renoncer; toute convention contraire est nulle.

» Article 404.

» L'acceptation peut être expresse ou tacite.

» L'acceptation tacite peut résulter notamment de l'immixtion de la femme dans la gestion des biens de la communauté postérieurement à la dissolution.

keuze heeft gedaan. In dat geval gaat die keuze over op haar erfgenamen (arg. Burgerlijk Wetboek, artikel 781).

Hierover zegt de rechtsleer :

« En matière de successions, la loi impose une solution assez malencontreuse pour le cas où les héritiers ne s'entendent pas sur l'exercice de l'option qui leur est ainsi transmise : dans cette hypothèse, la succession doit être acceptée, mais sous bénéfice d'inventaire (Code civil, article 782). Cette disposition est généralement critiquée... Aussi s'accorde-t-on pour ne pas l'étendre à la communauté. Quand la femme meurt avant d'avoir opté, chacun de ses héritiers reste libre de prendre le parti qu'il juge convenable : après avoir accepté la succession de la femme, ils peuvent, l'un, accepter la communauté, l'autre, y renoncer. La part du renonçant accroît, non au cohéritier acceptant, mais au mari, par analogie avec l'article 1475 » (De Page et Dekkers, dl X^e, n° 873; adde Planiol, Ripert et Nast, dl IX, n° 753).

Deze stelling wordt bekrachtigd in het laatste lid van artikel 151.



Artikel 63, derde lid, van het ontwerp gaat rechtstreeks uit van artikel 1461, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek, en bepaalt : « bovendien kunnen zij (de erfgenamen) hun aistand doen binnen de hierboven bepaalde vormen; en de artikelen 57 en volgende zijn op hen van toepassing ».

Een soortgelijke bepaling komt niet voor in artikel 151, en wel omdat zij na artikel 181 van het ontwerp overbodig is.

Artikel 152.

Dit artikel is de woordelijke herhaling van artikel 1464 van het Burgerlijk Wetboek, waarmede artikel 66 van het ontwerp overeenkomt. De Raad verwijst dan ook naar de bij dat artikel gemaakte opmerkingen.



Hierna volgen de teksten van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek die gedeeltelijk betrekking hebben op de stof van de hiervoren behandelde artikelen 141 tot 152.

« SECTION III.

» DE LA DISSOLUTION DE LA COMMUNAUTE.

» § 1^{er}. — Des causes de dissolution de la communauté.

» Article 401.

» La communauté se dissout :

- 1° par la mort de l'un des époux;
- 2° par le divorce;
- 3° par la séparation de corps;
- 4° par la séparation de biens;
- 5° en cas d'absence ou de disparition dans les conditions prévues à l'article 250 du présent Code;
- 6° par le changement du régime matrimonial dans les conditions prévues à l'article 360 du présent Code.

» Article 402.

» La communauté dissoute par le décès ne peut se continuer nonobstant toutes conventions contraires, entre l'époux survivant et les héritiers du prédécédé.

» § 2. — De l'option de la femme après la dissolution.

» Article 403.

» Après la dissolution de la communauté, la femme ou ses héritiers ont la faculté de l'accepter ou d'y renoncer; toute convention contraire est nulle.

» Article 404.

» L'acceptation peut être expresse ou tacite.

» L'acceptation tacite peut résulter notamment de l'immixtion de la femme dans la gestion des biens de la communauté postérieurement à la dissolution.

» Les actes conservatoires ou de pure administration n'emportent point immixtion.

» La femme qui a diverti ou recélé des effets de la communauté est déclarée acceptante nonobstant sa renonciation.

» Article 405.

» La renonciation ne peut résulter que d'une déclaration au greffe du tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel le mari avait son domicile. Elle est inscrite sur le registre destiné à recevoir les renonciations à succession.

» Article 406.

» La femme qui n'a pas fait sa renonciation dans un délai de six mois à compter du jour de la dissolution est réputée acceptante.

» Le délai prévu à l'alinéa précédent peut être prorogé par le président du tribunal, statuant sur requête, contradictoirement avec les héritiers du mari ou eux dûment appelés.

» Article 407.

» La femme qui n'a pas accepté expressément ou tacitement conserve toutefois la faculté de renoncer après l'expiration du délai de six mois si elle a fait faire, avant l'expiration de ce délai, un inventaire des biens de la communauté; elle peut seulement, en ce cas, être poursuivie comme commune jusqu'à ce qu'elle ait renoncé et elle doit les frais faits contre elle jusqu'à sa renonciation.

» L'inventaire prévu au précédent alinéa doit être dressé contradictoirement avec le mari ou ses héritiers ou eux dûment appelés; il doit être affirmé sincère et véritable par la femme devant l'officier public qui l'a reçu.

» Article 408.

» L'option est irrévocable.

» Article 409.

» Lorsque la communauté est dissoute par le décès de la femme, les héritiers de cette dernière ont la faculté d'accepter la communauté ou d'y renoncer et les dispositions des articles 403 à 408 du présent Code leur sont applicables.

» Lorsque la communauté a été dissoute du vivant de la femme et que cette dernière décède avant d'avoir opté, ses héritiers ont, pour exercer leur option, un nouveau délai de six mois à compter de son décès et les dispositions des articles précités leur sont également applicables.

» Article 410.

» Si dans l'un des cas prévus à l'article précédent, les héritiers de la femme sont divisés en sorte que l'un ait accepté la communauté à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion héréditaire dans les biens qui échoient au lot de la femme.

» Le surplus reste au mari qui demeure chargé envers l'héritier renonçant, des droits que la femme aurait pu exercer au cas de renonciation mais jusqu'à concurrence seulement de la part héréditaire du renonçant.

» Article 153.

Cet article ouvre la section V qui a pour objet la liquidation et le partage de la communauté en cas d'acceptation par la femme.

Le projet distingue la liquidation et le partage, qui sont deux opérations distinctes, ainsi qu'il a été dit à propos de l'article 38 dans l'avis que le Conseil d'Etat a donné le 2 décembre 1957.

A propos du partage, l'article 153, alinéa 2, prévoit qu'il est soumis, pour tout ce qui concerne ses formes et ses effets, à toutes les règles établies au titre des successions pour les partages entre les cohéritiers. Cet alinéa s'inspire de l'article 1476 du Code civil et doit être rapproché de l'article 45 du projet qui est la reproduction quasi textuelle de l'article 1476 précité.

Le Conseil d'Etat propose de rédiger l'article 153, alinéa 2, de la même manière que l'article 45 du projet.

L'article 153, alinéa 2, serait dans ce cas libellé comme suit :

« Le partage des biens communs pour tout ce qui concerne ses formes, la licitation des immeubles quand il y a lieu, les

» Les actes conservatoires ou de pure administration n'emportent point immixtion.

» La femme qui a diverti ou recélé des effets de la communauté est déclarée acceptante nonobstant sa renonciation.

» Article 405.

» La renonciation ne peut résulter que d'une déclaration au greffe du tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel le mari avait son domicile. Elle est inscrite sur le registre destiné à recevoir les renonciations à succession.

» Article 406.

» La femme qui n'a pas fait sa renonciation dans un délai de six mois à compter du jour de la dissolution est réputée acceptante.

» Le délai prévu à l'alinéa précédent peut être prorogé par le président du tribunal, statuant sur requête, contradictoirement avec les héritiers du mari ou eux dûment appelés.

» Article 407.

» La femme qui n'a pas accepté expressément ou tacitement conserve toutefois la faculté de renoncer après l'expiration du délai de six mois si elle a fait faire, avant l'expiration de ce délai, un inventaire des biens de la communauté; elle peut seulement, en ce cas, être poursuivie comme commune jusqu'à ce qu'elle ait renoncé et elle doit les frais faits contre elle jusqu'à sa renonciation.

» L'inventaire prévu au précédent alinéa doit être dressé contradictoirement avec le mari ou ses héritiers ou eux dûment appelés; il doit être affirmé sincère et véritable par la femme devant l'officier public qui l'a reçu.

» Article 408.

» L'option est irrévocable.

» Article 409.

» Lorsque la communauté est dissoute par le décès de la femme, les héritiers de cette dernière ont la faculté d'accepter la communauté ou d'y renoncer et les dispositions des articles 403 à 408 du présent Code leur sont applicables.

» Lorsque la communauté a été dissoute du vivant de la femme et que cette dernière décède avant d'avoir opté, ses héritiers ont, pour exercer leur option, un nouveau délai de six mois à compter de son décès et les dispositions des articles précités leur sont également applicables.

» Article 410.

» Si dans l'un des cas prévus à l'article précédent, les héritiers de la femme sont divisés en sorte que l'un ait accepté la communauté à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion héréditaire dans les biens qui échoient au lot de la femme.

» Le surplus reste au mari qui demeure chargé envers l'héritier renonçant, des droits que la femme aurait pu exercer au cas de renonciation mais jusqu'à concurrence seulement de la part héréditaire du renonçant.

Artikel 153.

Dit is het eerste artikel van afdeling V betreffende de vereffening en de verdeling van de gemeenschap in geval van aanvaarding door de vrouw.

Het ontwerp maakt een onderscheid tussen vereffening en verdeling, twee onderscheiden verrichtingen zoals reeds is gezegd in het advies van de Raad van State van 2 december 1957, in verband met artikel 38.

Over de verdeling zegt artikel 153, tweede lid, dat zij, voor alles wat betreft haar vormen en haar gevolgen, onderworpen is aan alle regelen die in de titel Erfenissen bepaald zijn voor de verdelingen onder de medeërfgenen. Deze alinea gaat uit van artikel 1476 van het Burgerlijk Wetboek en moet in verband worden gebracht met artikel 45 van het ontwerp, een haast woordelijke herhaling van artikel 1476.

Voorgesteld wordt, artikel 153, tweede lid, op dezelfde wijze te lezen als artikel 45 van het ontwerp, en wel als volgt :

« De verdeling van de gemeenschapsgoederen voor alles wat betreft haar vormen, de veiling van de onroerende goederen

effets du partage, la garantie qui en résulte et les soultes, est soumis à toutes les règles établies pour les partages au titre des successions. »

Cette rédaction est identique à celle de l'article 45, sauf que dans le dernier membre de phrase les mots « sont soumis » ont été remplacés par « est soumis ». Il conviendrait d'apporter la même correction au texte de l'article 45.

Article 154.

Selon cette disposition, chacun des époux retire, préalablement au partage, ses biens propres, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi.

Cette opération élémentaire, qui précède la liquidation et le partage de la communauté, a pour but de séparer des biens communs les propres de chacun des époux. La masse qui subsiste formera la masse à partager. « La communauté est une masse résiduelle, écrivent De Page et Dekkers. C'est sur cette masse, constituée par élimination, que se dérouleront les opérations du partage » (t. X¹, n° 815).

Article 155.

Les articles 155 à 160 tendent à régler le problème « des récompenses et reprises ».

Le régime de communauté conçu par le projet comporte, tout comme les régimes de communauté légale et de communauté d'acquêts prévus par le Code civil, trois masses de biens, à savoir : la masse commune et les masses des propres de chacun des époux.

Entre ces masses de biens des rapports juridiques peuvent s'établir. Ainsi, des rapports peuvent naître entre la masse des biens propres de l'un des époux et celles des biens propres de l'autre époux. Des rapports peuvent aussi s'établir entre les biens propres des époux et la masse commune.

Dans le premier cas, c'est-à-dire lorsque des rapports s'établissent entre les propres de l'un des époux et les propres de son conjoint, le droit commun des obligations s'applique. En effet, ces rapports donnent naissance à un droit de créance entre époux, droit qui peut s'exercer même au cours du mariage (voy. De Page et Dekkers, t. X¹, n° 1017; Kluykens : *Het Huwelijkscontract*, n° 265 et 266). Ils restent, dès lors, entièrement en dehors du domaine des régimes matrimoniaux (1).

Dans le second cas, par contre, c'est-à-dire lorsque des rapports s'établissent entre les propres d'un époux et la masse commune, la théorie des récompenses s'applique.

Les rapports entre les propres des époux et la masse commune, qu'un époux soit débiteur de la masse commune ou qu'inversement la masse commune soit débitrice d'un époux, ne peuvent être soumis au droit des obligations. En effet, la masse commune n'a pas de personnalité juridique distincte de celle des époux. Il s'avère, dès lors, impossible que cette masse exerce une action ou qu'une action soit intentée contre elle.

La théorie des récompenses est la seule qui puisse donner une solution satisfaisante au problème que le règlement de ces rapports fait naître. Elle a pour but d'établir une balance des comptes entre chaque époux et la masse indivise, de manière à dégager un solde créancier ou débiteur pour chacun des époux. C'est l'article 155 du projet qui prévoit l'établissement de ce compte entre les époux, d'une part, et la masse commune, d'autre part.

Les récompenses se différencient des créances tant en ce qui concerne l'époque de leur règlement qu'en ce qui concerne le mode de leur règlement.

Quant à l'époque du règlement, les récompenses n'y donnent lieu qu'au moment de la dissolution de la communauté. Ce règlement est considéré comme une des opérations de la liquidation (Planiol, Ripert et Nast, t. VIII, n° 451). En consacrant aux récompenses le premier paragraphe de la section relative à la liquidation et au partage, les auteurs du projet ont, à juste titre, considéré que leur règlement doit constituer la première opération de la liquidation de la communauté.

wanneer daartoe aanleiding is, de gevolgen van de verdeling, de daaruit voortvloeiende vrijwaring en de opleg, is onderworpen aan alle regelen die in de titel Erfenissen bepaald zijn voor de verdelingen. »

Deze tekst is dezelfde als die van artikel 45, behalve dat in de laatste zinsnede de woorden « zijn onderworpen » vervangen zijn door « is onderworpen ». Dezelfde verbetering behoort te worden aangebracht in de tekst van artikel 45.

Artikel 154.

Volgens dit artikel neemt ieder van de echtgenoten, vóór de verdeling van de gemeenschap goederen, indien zij in natura voorhanden zijn, of de goederen die als wederbelegging verkregen werden, voor zich.

Deze elementaire verrichting, die aan de vereffening en de verdeling van de gemeenschap voorafgaat, dient om de eigen goederen van ieder der echtgenoten te scheiden van de gemeenschapsgoederen. De overblijvende massa vormt de te verdelen massa. Hierover schrijven De Page en Dekkers : « La communauté est une masse résiduelle. C'est sur cette masse, constituée par élimination, que se dérouleront les opérations du partage » (dl X¹, n° 815).

Artikel 155.

De artikelen 155 tot 160 regelen het probleem der « vergoedingen en terugnemingen ».

Evenals het stelsel van de wettelijke gemeenschap en het stelsel der gemeenschap van aanwinsten van het Burgerlijk Wetboek, bestaat het ontworpen gemeenschapstelsel uit drie massa's goederen, met name de gemeenschappelijke massa en de massa's der eigen goederen van ieder der echtgenoten.

Tussen deze massa's van goederen kunnen rechtsverhoudingen ontstaan, bijvoorbeeld tussen de massa der eigen goederen van een van de echtgenoten en die van de eigen goederen van de andere echtgenoot. Bijvoorbeeld ook tussen de eigen goederen van de echtgenoten en de gemeenschappelijke massa.

In het eerste geval, met name wanneer verhoudingen ontstaan tussen de eigen goederen van een der echtgenoten en de eigen goederen van de andere echtgenoot, vindt het gemeen recht inzake verbintenissen toepassing. Die verhoudingen doen immers geen echtgenoten een schuldverhouding ontstaan, die zelfs tijdens het huwelijk kan worden verhaald (zie De Page en Dekkers, dl X¹, n° 1017, Kluykens : *Het Huwelijkscontract*, n° 265 en 266). Zij blijven derhalve volkomen buiten het domein van het huwelijksvermogensrecht (1).

In het tweede geval daarentegen, namelijk wanneer verhoudingen ontstaan tussen de eigen goederen van de echtgenoot en de gemeenschappelijke massa, vindt de theorie der vergoedingen toepassing.

De verhoudingen tussen de eigen goederen van de echtgenoten en de gemeenschappelijke massa, onverschillig of een echtgenoot schuldenaar is van de gemeenschappelijke massa, dan wel omgekeerd, of de gemeenschappelijke massa schuldenaar is van een der echtgenoten, kunnen niet onder het verbintenissenrecht vallen. De gemeenschappelijke massa bezit immers geen rechtspersoonlijkheid die onderscheiden is van die der echtgenoten. Het is derhalve onmogelijk dat deze massa een vordering zou instellen of dat tegen haar een vordering zou worden ingesteld.

De theorie der vergoedingen doet de enig mogelijke bevredigende oplossing aan de hand voor het probleem, dat de regeling van deze verhoudingen doet rijzen. Zij dient juist om tussen elke echtgenoot en de onverdeelde massa een balans der rekeningen op te maken, zodat voor ieder van de echtgenoten een creditsaldo of een debetsaldo te voorschijn komt. Artikel 155 voorziet in het opmaken van die rekening tussen de echtgenoten enerzijds en de gemeenschappelijke massa anderzijds.

Vergoedingen verschillen van schuldverzoeken zowel ten aanzien van het tijdstip als ten aanzien van de wijze waarop ze worden uitgekeerd.

Wat het tijdstip van de uitkering betreft, de vergoedingen worden eerst bij de ontbinding van de gemeenschap uitgekeerd; die uitkering wordt als een van de vereffeningverrichtingen aangemerkt (Planiol, Ripert en Nast, dl VIII, n° 451). Door de eerste paragraaf van de afdeling betreffende de vereffening en de verdeling aan de vergoedingen te wijden, hebben de auteurs van het ontwerp terecht gemeend dat de uitkering van die vergoedingen de eerste verrichting moet zijn bij de vereffening van de gemeenschap.

(1) Cela résulte d'ailleurs de l'article 173 du projet qui sera examiné plus loin.

(1) Dit blijkt overigens uit het verder te onderzoeken artikel 173 van het ontwerp.

En ce qui concerne le mode de règlement des récompenses, il y a lieu de distinguer, selon que les époux ont droit à récompense à l'égard de la communauté ou, au contraire, sont débiteurs de la masse commune.

Dans le premier cas, les époux exercent leur droit par voie de « prélèvement ». L'article 161 du projet, qui s'inspire des articles 1471 et 1472 du Code civil, règle cette question.

Dans le second cas, les époux doivent « rapporter » à la masse ce dont ils sont débiteurs. L'article 160 du projet règle cette hypothèse.

✱

Le § 1^{er} de la section V porte comme intitulé : « Des récompenses et reprises ». L'exposé des motifs commence par constater que le Code civil emploie indifféremment ces deux expressions. Il les définit ensuite : « Le terme « reprise » désigne le droit, pour chacune des trois masses, de reprendre les sommes ou les biens fongibles qui, contrairement aux règles qui déterminent la composition définitive de ces masses, sont sortis de l'une d'elles pour se confondre dans une autre et doivent, en conséquence, faire retour à la première, tel le cas du prix d'un immeuble propre qui a été confondu dans l'avoir commun... Le terme « récompense » désigne le droit pour chacune des trois masses de réclamer une indemnité pour l'appauvrissement subi par elle au profit d'une des deux autres, lorsque l'enrichissement de cette dernière ne réside pas dans l'absorption provisoire d'un élément sorti de la masse créancière » (pp. 29-30).

Il semble que le terme « reprise » devrait donc être réservé au cas où, par exemple, le produit de la vente d'un propre est tombé en communauté, alors que le terme « récompense » serait employé dans le cas où ce produit a servi, par exemple, à payer des dettes de la communauté.

Il convient de remarquer que la distinction que l'exposé des motifs veut établir entre le terme « récompense » et le terme « reprise » n'a pas toujours été observée dans le texte même du projet.

Ainsi, l'article 158 du projet dispose qu'« il est dû récompense par la communauté toutes les fois que la masse commune a perçu le prix de vente d'un propre ». Or, selon l'exposé des motifs qui cite précisément ce cas en exemple, le terme « reprise » aurait dû être employé en lieu et place de « récompense ».

A l'article 161, c'est le terme « reprise » qui est inadéquatement employé. Cet article détermine la manière selon laquelle « les reprises des époux » sont exercées. Par « reprise », l'article 161 vise le solde favorable d'un époux après décompte avec la communauté. Or, ce solde peut avoir pour cause, non seulement des circonstances donnant lieu à « reprise », au sens donné à ce terme par l'exposé des motifs, mais aussi des circonstances qui, selon ce même exposé des motifs, donnent lieu à « récompense ».

Dans chacun des cas visés ci-dessus, la notion de récompense, qui a un sens générique, conviendrait. Il n'est pas nécessaire d'avoir recours au mot « reprise ».

Le Conseil d'Etat propose, dès lors, de rédiger l'intitulé au § 1^{er} de la section V comme suit : « Des récompenses ». Il rappelle, par ailleurs, que dans le texte qu'il a proposé pour les articles 37 à 41, relatifs au régime des biens matrimoniaux, le terme « récompense » est le seul dont il ait été fait usage.

✱

L'article 155 dispose : « Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit à la communauté, des récompenses qui lui sont dues par la communauté et des reprises qu'il est en droit d'exercer sur celle-ci.

» Le montant des récompenses et des reprises s'établit par toutes voies de droit. »

A la suite de l'observation qui vient d'être faite concernant l'emploi des termes « récompense » et « reprise », il convient de rédiger l'article 155 comme suit :

« Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit à la communauté et des récompenses qui lui sont dues par la communauté. Le montant des récompenses s'établit par toutes voies de droit. »

Ten aanzien van de wijze waarop de vergoedingen worden uitgekeerd, moet een onderscheid worden gemaakt naargelang de echtgenoten tegenover de gemeenschap recht hebben op vergoeding of, integendeel, aan de gemeenschappelijke massa vergoeding verschuldigd zijn.

In het eerste geval oefenen de echtgenoten hun recht uit door « voorafneming ». Artikel 161 van het ontwerp, hetwelk uitgaat van de artikelen 1471 en 1472 van het Burgerlijk Wetboek, regelt deze kwestie.

In het tweede geval moeten de echtgenoten het verschuldigde in de massa « inbrengen ». Artikel 160 van het ontwerp regelt dit geval.

✱

Paragraaf 1 van afdeling V draagt als opschrift : « Vergoedingen en terugnemingen ». De memorie van toelichting stelt in de eerste plaats vast, dat het Burgerlijk Wetboek deze beide uitdrukkingen door elkaar gebruikt. Zij omschrijft ze als volgt : « Het woord « terugneming » duidt op het recht, voor ieder van de drie massa's, om de sommen of de vervangbare zaken terug te nemen die, in strijd met de regels die de definitieve samenstelling van die massa's bepalen, uit een van hen verdwenen zijn om zich met een andere te vermengen, en bijgevolg naar de eerste moeten terugkeren. Dit is het geval met de prijs van een eigen onroerend goed dat met het gemeenschappelijk bezit werd vermengd... Het woord « vergoeding » duidt op het recht, voor ieder van de drie massa's, schadeloosstelling te vorderen voor een door haar ten bate van een van beide andere massa's geleden verarming, wanneer de verrijking van laatstbedoelde massa niet bestaat in de voorlopige opslorping van een bestanddeel afkomstig van de aanspraakhebbende massa » (blz. 35).

De term « terugneming » zou dus moeten worden voorbehouden voor het geval dat bijvoorbeeld de opbrengst van de verkoop van een eigen goed in de gemeenschap is gevallen, en de term « vergoeding » voor het geval dat die opbrengst bijvoorbeeld heeft gediend voor het betalen der schulden van de gemeenschap.

Er moge worden opgemerkt dat de tekst zelf van het ontwerp het door de memorie van toelichting gemaakte onderscheid tussen « vergoeding » en « terugneming » niet altijd in acht neemt.

Zo bepaalt artikel 158 van het ontwerp : « de gemeenschap is vergoeding verschuldigd telkens als de verkoopprijs van een eigen goed in de massa van de gemeenschap werd gestort ». Nu haalt de memorie van toelichting juist dit geval als voorbeeld aan, zeggend dat de term « terugneming » had moeten worden gebruikt in plaats van « vergoeding ».

In artikel 161 is de term « terugneming » onjuist gebruikt. Dit artikel zegt, hoe « de terugnemingen van de echtgenoten » worden gedaan. Onder « terugneming » verstaat artikel 161 het batig saldo van een echtgenoot na afrekening met de gemeenschap. Dit saldo echter kan zijn oorzaak vinden niet alleen in omstandigheden die tot « terugneming » in de zin van de memorie van toelichting leiden, maar ook in omstandigheden die volgens dezelfde memorie van toelichting tot « vergoeding » aanleiding geven.

In deze beide gevallen past het begrip « vergoeding », dat een generieke betekenis heeft. « Terugneming » heeft men hier niet nodig.

Daarom stelt de Raad van State voor, als opschrift van § 1 van afdeling V te lezen : « Vergoedingen ». Voorts herinnert hij eraan dat in de tekst, die hij voor de artikelen 37 tot 41 betreffende het huwelijksgoederenstelsel heeft voorgesteld, alleen de term « vergoeding » wordt gebruikt.

✱

Artikel 155 bepaalt : « Voor ieder van de echtgenoten wordt een rekening opgesteld van de vergoedingen welke hij aan de gemeenschap verschuldigd is, van de vergoedingen die hem door de gemeenschap verschuldigd zijn en van de terugnemingen die hij gerechtigd is op de gemeenschap uit te oefenen.

» Het bedrag van de vergoedingen en terugnemingen kan door alle rechtsmiddelen bepaald worden. »

Overeenkomstig de zoëven gemaakte opmerking over « vergoeding » en « terugneming », leze men artikel 155 als volgt :

« Voor ieder van de echtgenoten wordt een rekening opgesteld van de vergoedingen welke hij aan de gemeenschap verschuldigd is en van de vergoedingen welke de gemeenschap hem verschuldigd is. Het bedrag van de vergoedingen kan door alle rechtsmiddelen worden bepaald. »

Selon l'alinéa 2, le montant des récompenses s'établit par toutes voies de droit.

La détermination du montant des récompenses appelle une réponse aux questions suivantes :

1° quel est le mode de calcul de ce montant;

2° quels sont les moyens de preuve ?

La question du mode de calcul des récompenses n'est pas tranchée par le projet. On se rappellera que dans le régime des biens matrimoniaux ce problème n'avait pas non plus reçu de solution et que, dans son avis du 2 décembre 1957, le Conseil d'Etat fit observer dans une note rédigée à propos des articles 35 et 36 : « Il faudra donc continuer à appliquer le régime actuel qui est, pour partie, le fruit de la jurisprudence et de la doctrine » (voy. De Page et Dekkers, t. XI, n° 947 et 995).

Quant à la question de savoir quels sont les moyens de preuve qui peuvent être employés pour établir le montant de la récompense, elle est tranchée par l'article 155, alinéa 2. Selon cette disposition, toutes voies de droit sont admissibles.

Ainsi, le projet met fin à une contestation qui existe sur ce point, tant en doctrine qu'en jurisprudence (voy. De Page et Dekkers, t. XI, n° 949) (1).

Article 156.

Cet article prévoit les cas dans lesquels les époux doivent récompense à la communauté.

L'alinéa 1^{er} reproduit partiellement l'article 1437 du Code civil, tandis que l'alinéa 2 s'inspire de l'article 1469 du même Code.

Voici, mis en regard, l'article 156 et les dispositions qui y correspondent :

Article 156, alinéa 1^{er}.

Il est dû récompense à la communauté lorsqu'il est pris sur celle-ci une somme pour acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des époux, et généralement toutes les fois que l'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté.

Article 156, alinéa 2.

Notamment chaque époux ou ses héritiers doit la récompense des sommes qui ont été tirées de la communauté ou de la valeur des biens que l'époux y a pris personnellement pour doter un enfant commun ou, avec le concours de son conjoint, un enfant d'un autre lit.

L'article 156, alinéa 2, cite un cas concret où récompense est due par un époux à la communauté. Le cas visé est celui où un époux a pris personnellement dans la communauté des sommes ou des biens pour doter, soit un enfant commun, soit un enfant d'un autre lit.

(1) Dans le régime des biens matrimoniaux, cette question n'est pas réglée.

Volgens het tweede lid wordt het bedrag van de vergoedingen door alle rechtsmiddelen bepaald.

Voor het vaststellen van het bedrag der vergoedingen moet op de volgende vragen worden geantwoord :

1° hoe wordt dit bedrag berekend;

2° welke bewijsmiddelen zijn er ?

De vraag hoe de vergoedingen worden berekend, blijft in het ontwerp onopgelost. In het huwelijksgoederenstelsel had dit probleem evenmin een oplossing gekregen, zodat de Raad van State, in zijn advies van 2 december 1957, in een nota betreffende de artikelen 35 en 36 heeft opgemerkt : « Men zal dus verder aangewezen zijn op de huidige regeling die voor een deel door rechtsleer en rechtspraak is opgebouwd » (zie De Page en Dekkers, dl XI, n° 947 en 995).

Op de vraag, welke bewijsmiddelen kunnen worden gebruikt voor het vaststellen van het bedrag der vergoeding, antwoordt artikel 155, tweede lid : « alle rechtsmiddelen ».

Hiermede maakt het ontwerp een einde aan een betwisting die zowel in de rechtsleer als in de rechtspraak bestond (zie De Page en Dekkers, dl XI, n° 949) (1).

Artikel 156.

Dit artikel zegt in welke gevallen de echtgenoten aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd zijn.

Het eerste lid herhaalt gedeeltelijk artikel 1437 van het Burgerlijk Wetboek, terwijl het tweede lid uitgaat van artikel 1469 van hetzelfde Wetboek.

Hierna volgen, naast elkaar, artikel 156 en de daarmede overeenstemmende bepalingen :

Artikel 156, eerste lid.

Aan de gemeenschap is vergoeding verschuldigd wanneer uit die gemeenschap een som wordt genomen tot het voldoen van persoonlijke schulden of lasten van een van de echtgenoten, en in het algemeen telkens als een van beide echtgenoten uit de goederen van de gemeenschap een persoonlijk voordeel getrokken heeft.

Artikel 156, tweede lid.

Onder meer is ieder echtgenoot of zijn erfgenamen vergoeding verschuldigd voor de sommen die uit de gemeenschap genomen werden of voor de waarde van de goederen die de echtgenoot persoonlijk daaruit genomen heeft om een huwelijksgift te doen aan een gemeenschappelijk kind, of, met de medewerking van de andere echtgenoot, aan een kind uit een vorig huwelijk.

Artikel 156, tweede lid, geeft een concreet geval waarin een echtgenoot aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd is, namelijk als hij persoonlijk uit de gemeenschap sommen of goederen heeft genomen om een huwelijksgift te doen aan een gemeenschappelijk kind of aan een kind uit een vorig huwelijk.

(1) In het huwelijksgoederenstelsel is die kwestie niet geregeld.

Article 1437 du Code civil.

Toutes les fois qu'il est pris sur la communauté une somme soit pour acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des époux, telles que le prix ou partie du prix d'un immeuble à lui propre ou le rachat de services fonciers, soit pour le recouvrement, la conservation ou l'amélioration de ses biens personnels, et généralement toutes les fois que l'un des deux époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté, il en doit la récompense.

Article 1469 du Code civil.

Chaque époux ou son héritier rapporte également les sommes qui ont été tirées de la communauté, ou la valeur des biens que l'époux y a pris pour doter un enfant d'un autre lit, ou pour doter personnellement l'enfant commun.

Artikel 1437 van het Burgerlijk Wetboek.

Telkens als een som uit de gemeenschap wordt genomen, hetzij tot het voldoen van persoonlijke schulden of lasten van een van de echtgenoten, zoals de prijs of een gedeelte van de prijs van een hem eigen onroerend goed of de afkoop van gronddiensten, hetzij tot de terugverkrijging, tot het behoud of tot de verbetering van zijn persoonlijke goederen, en in het algemeen telkens als een van beide echtgenoten uit de goederen van de gemeenschap een persoonlijk voordeel getrokken heeft, is hij daarvoor vergoeding verschuldigd.

Artikel 1469 van het Burgerlijk Wetboek.

Ieder echtgenoot of zijn erfgenaam doet eveneens inbreng van de sommen die uit de gemeenschap genomen werden of van de waarde van de goederen die de echtgenoot daaruit genomen heeft, hetzij om een huwelijksgift te doen aan een kind uit een vorig huwelijk of om, voor zich alleen, een huwelijksgift te doen aan een gemeenschappelijk kind.

Lorsque la dot est faite en faveur d'un enfant commun, il y aura lieu de tenir compte, pour la détermination de la récompense, de l'article 136 du projet, qui correspond aux articles 1438 et 1439 du Code civil.

L'article 156, alinéa 2, combiné avec l'article 136, devra être interprété de la même manière que les dispositions correspondantes du Code civil (articles 1438, 1439 et 1469), que les auteurs du projet ne semblent pas avoir l'intention de modifier quant au fond (voy., quant à l'interprétation des articles cités du Code civil, Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n^{os} 204 et suivants).

Lorsque la dot est fournie en faveur d'un enfant d'un autre lit avec des biens de la communauté, le concours des deux époux est nécessaire. En effet, selon l'article 134, 5^o, l'époux gérant la communauté ne peut, sans le concours de l'autre époux, disposer à titre gratuit entre vifs des biens de la communauté, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs. Pour doter un enfant d'un autre lit, le concours du conjoint est donc requis, comme le rappelle d'ailleurs l'article 156, alinéa 2.

Article 157.

L'article 157 envisage un cas particulier où récompense est due par un époux au profit de la communauté. Il s'agit de la plus-value acquise pendant la durée de la communauté par les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles, propres à l'un des époux (1).

Comme le fait remarquer l'exposé des motifs, « il arrive souvent que les bénéfices de l'entreprise y soient réinvestis par auto-financement. Un fonds de commerce propre peut aussi s'accroître considérablement, pendant la communauté, au moyen de fonds qui auraient dû revenir normalement à cette dernière. Ces accroissements seront propres, comme annexes de propres, selon l'article 84, 1^o » (p. 30).

Le Code civil ne consacre pas de disposition particulière au problème que fait naître l'accroissement d'un fonds de commerce propre à l'un des époux. La doctrine et la jurisprudence ont tenté de lui trouver une solution dans le cadre des dispositions du Code civil. Malheureusement, les solutions données n'ont pas toujours été concordantes.

Comme point de départ, on cite généralement un arrêt du 25 octobre 1909 de la Cour de cassation française, selon lequel la plus-value n'est considérée comme propre que dans la mesure où elle correspond à l'augmentation intrinsèque de la valeur de l'entreprise et de la clientèle; par contre, la partie de la plus-value représentant les bénéfices affectés volontairement à l'entreprise est considérée comme commune (Cass. fr. 25 oct. 1909, D.P. 1910, I, 257, note Binet; Sirey, 1911, I, 361, note Naguet; Pas. b. 1910, IV, 73).

La dissociation de la plus-value à laquelle donne lieu l'arrêt de la Cour de cassation française fut critiquée par la majorité de la doctrine.

Cette réaction fut à l'origine d'un revirement de jurisprudence.

La nouvelle jurisprudence est résumée comme suit par M. R. Piret dans une note sous un arrêt du 11 juin 1949 de la Cour d'appel de Gand (2) :

« Le fonds de commerce, propre à son origine, le reste dans son intégralité. La plus-value, inséparable du fonds lui-même, en suit le sort.

» Il en est ainsi, à l'évidence, quand elle a sa cause dans des circonstances fortuites, quand elle résulte des conjonctures économiques, quand elle procède de la dépréciation monétaire; en ce dernier cas, plus exactement, le fonds n'a point augmenté de valeur mais sa valeur se traduit par une quantité plus considérable de signes monétaires.

» Il en est ainsi également quand la plus-value s'explique par la réputation accrue des produits ou de la marque sous laquelle ils sont vendus.

» Dans ces diverses hypothèses, la communauté n'a point droit à une récompense à charge de l'époux enrichi » (*Rev. crit. de jur.* 1949, p. 229).

(1) On sait que le projet donne le caractère de propres aux entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles existant antérieurement au mariage ou échues par succession ou donation (articles 83, 2^o, 86, 1^o, et 87).

(2) En Belgique, il existe peu de jurisprudence concernant ce problème.

Wordt de huwelijksgift gedaan ten behoeve van een gemeenschappelijk kind, dan moet voor het vaststellen van de vergoeding rekening worden gehouden met artikel 136 van het ontwerp, hetwelk overeenkomt met de artikelen 1438 en 1439 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 156, tweede lid, gecombineerd met artikel 136, moet worden uitgelegd zoals de overeenkomstige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek (artikelen 1438, 1439 en 1469), welke de auteurs van het ontwerp klaarblijkelijk niet ten gronde willen wijzigen (zie, voor de interpretatie van de aangehaalde artikelen van het Burgerlijk Wetboek, Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n^{os} 204 en volgende).

Wordt de huwelijksgift ten behoeve van een kind uit een vorig huwelijk gedaan met goederen van de gemeenschap, dan is medewerking van beide echtgenoten vereist. Volgens artikel 134, 5^o, kan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt zonder de medewerking van de andere echtgenoot immers niet onder de levenden om niet over de goederen van de gemeenschap beschikken, tenzij voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen. Om een huwelijksgift aan een kind uit een vorig huwelijk te doen, is dus medewerking van de andere echtgenoot vereist, zoals artikel 156, tweede lid, trouwens in herinnering brengt.

Artikel 157.

Artikel 157 handelt over een bijzonder geval waarin een echtgenoot aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd is, namelijk als de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen, eigen aan een van de echtgenoten, tijdens de duur van de gemeenschap een meerwaarde hebben verkregen (1).

Zoals de memorie van toelichting opmerkt, gebeurt het dikwijls « dat de winsten van de onderneming, door autofinanciering, opnieuw in de onderneming worden belegd. Een handelsfonds dat een eigen goed is, kan op die wijze tijdens de duur van de gemeenschap aanzienlijk uitgebreid worden door middel van fondsen die normaal aan de gemeenschap hadden moeten toekomen. Deze aanwinsten zullen, luidens artikel 84, 1^o, eigen zijn als aanhorigheden van een eigen goed » (blz. 36).

Het Burgerlijk Wetboek wijdt geen bijzondere bepaling aan het probleem dat ontstaat wanneer een handelsfonds, dat aan een der echtgenoten eigen is, uitbreiding neemt. Wel hebben rechtsleer en rechtspraak getracht hiervoor een oplossing in het kader van het Burgerlijk Wetboek te vinden, maar de gegeven oplossingen stemden niet altijd overeen.

Als uitgangspunt wordt algemeen een arrest van 25 oktober 1909 van het Franse Hof van cassatie aangehaald, volgens hetwelk de meerwaarde als eigen goed alleen wordt aangemerkt in zover zij overeenkomt met de intrinsieke verhoging van de waarde van de onderneming en van de clientèle. Het gedeelte van de meerwaarde, bestaande uit winsten die vrijwillig in de onderneming zijn belegd, wordt als gemeenschappelijk aangemerkt (Cass. fr. 25 oktober 1909, D.P. 1910, I, 257, nota Binet; Sirey, 1911, I, 361, nota Naguet; Pas. b. 1910, IV, 73).

De splitsing van de meerwaarde waartoe het arrest van het Franse Hof van cassatie leidt, heeft bij de meeste rechtsgeleerden scherpe kritiek uitgelokt.

Deze reactie bracht een ommekeer in de rechtspraak.

De heer R. Piret vat de nieuwe rechtspraak als volgt samen in zijn aantekeningen op een arrest van 11 juni 1949 van het Hof van beroep te Gent (2) :

« Le fonds de commerce, propre à son origine, le reste dans son intégralité. La plus-value, inséparable du fonds lui-même, en suit le sort.

» Il en est ainsi, à l'évidence, quand elle a sa cause dans des circonstances fortuites, quand elle résulte des conjonctures économiques, quand elle procède de la dépréciation monétaire; en ce dernier cas, plus exactement, le fonds n'a point augmenté de valeur mais sa valeur se traduit par une quantité plus considérable de signes monétaires.

» Il en est ainsi également quand la plus-value s'explique par la réputation accrue des produits ou de la marque sous laquelle ils sont vendus.

» Dans ces diverses hypothèses, la communauté n'a point droit à une récompense à charge de l'époux enrichi » (*Rev. crit. de jur.*, 1949, blz. 229).

(1) Men weet dat het ontwerp als eigen aanmerkt de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen die vóór het huwelijk bestonden of door erfenis of schenking zijn verkregen (artikelen 83, 2^o, 86, 1^o, en 87).

(2) In België is er weinig rechtspraak over dit probleem.

Il résulte notamment de ces considérations que dans le cas où la plus-value est due à des circonstances économiques objectives, elle profite entièrement au propriétaire du fonds sans que celui-ci doive payer, en raison de cette plus-value, une récompense à la communauté.

La même règle vaut lorsque la plus-value est due au travail, à l'habileté, aux talents, au sens des affaires de l'époux propriétaire du fonds. « La raison du refus de la récompense, écrit M. Piret, est que si l'époux propriétaire du fonds s'est enrichi la communauté ne s'est pas appauvrie... » (*loc. cit.*).

Enfin, outre les circonstances économiques et le travail de l'époux propriétaire, la plus-value d'un fonds peut provenir de l'affectation à sa prospérité des bénéfices obtenus par l'exploitation. Dans ce cas aussi, la plus-value reste propre, mais ici la communauté s'est appauvrie et a droit à récompense. Toutefois, selon la tendance dominante, récompense n'est due que dans la mesure où des sommes importantes ont été investies. On admet, en effet, que lorsque l'affectation n'a eu pour objet que la constitution de réserves normales pour amortissement ou prévision de pertes éventuelles ou en vue d'une modernisation nécessaire de l'entreprise, aucune récompense n'est due (cfr. Van Ginderachter : *Du fonds de commerce*, n° 370) Gunzburg : *Huwelijkscontract*, n° 237) Piret, *loc. cit.*, p. 230).

Dans les cas où récompense est due, le montant en sera fixé selon les règles habituelles en matière de récompenses dues à la communauté. On sait qu'il n'y a pas unanimité à ce sujet. Selon les uns, la communauté peut réclamer à l'époux ce dont elle s'est appauvrie, mais seulement à concurrence de ce dont l'époux s'est enrichi. C'est l'application pure et simple de la théorie de l'enrichissement sans cause. Selon les autres, la communauté peut prétendre, en tout cas, au montant de son appauvrissement (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 995).

Tel est l'état du problème sous le régime du Code civil qui, ainsi qu'il a été dit, ne consacre aucune disposition à la question.

L'article 157 du projet se sépare des conceptions actuellement admises, sans toutefois se rallier au système de dissociation admis par l'arrêt français du 25 octobre 1909. Il laisse, en effet, intacte l'unité économique et juridique du fonds. L'innovation consiste à augmenter considérablement le droit à récompense dont peut se prévaloir la communauté.

L'exposé des motifs prend soin de préciser que le mode de calcul des récompenses établi par le projet tend à éviter « que la communauté ne soit frustrée d'aucun bénéfice réalisé par le fonds pendant la durée de cette communauté ».

Développant la pensée des auteurs du projet, l'exposé des motifs déclare : « En valeur, le propriétaire ne pourra recouvrer que ce que représentait le fonds au moment du mariage ou de l'acquisition de ce fonds, à titre de propre, pendant le mariage. La communauté, par souci de justice et en conformité avec l'esprit du régime communautaire, bénéficiera donc, à titre de récompense, des plus-values dues aux circonstances économiques objectives, aussi bien que (de) celles qui sont dues à des investissements de bénéfices ou au travail du propriétaire » (p. 31).

Mais, cependant, le propriétaire du fonds ne doit pas pâtir des variations monétaires. L'article 157, alinéa 3, dispose, en effet, que la valeur de l'entreprise au jour du mariage ou de l'acquisition se détermine au temps de la dissolution de la communauté ou de l'aliénation, d'après l'état de l'entreprise à l'époque du mariage ou de l'acquisition, nonobstant l'évaluation faite à ce moment. En d'autres mots, il y a lieu, comme le note l'exposé des motifs, de « comparer sur base du cours du franc, en vigueur au temps de la dissolution de la communauté, la valeur du fonds au jour du mariage ou de l'acquisition avec sa valeur au jour de la dissolution ».

Malgré ce correctif, qui répond d'ailleurs à l'équité, la détermination du montant de la récompense prévue par le projet peut paraître rigoureuse à l'égard de l'époux, propriétaire de l'entreprise.

En effet, ce ne sera pas seulement la plus-value résultant de l'investissement de bénéfices — bénéfices qui reviennent de droit à la communauté — mais également la plus-value résultant du travail de l'époux propriétaire et même celle due à des circonstances économiques objectives, qui donneront lieu à récompense.

A cet égard, un exemple fera mieux comprendre la portée de l'article 157 :

Uit deze overwegingen blijkt onder meer dat de meerwaarde, als zij uit een objectieve economische toestand ontstaat, geheel ten goede komt aan de eigenaar van het fonds zonder dat deze voor die meerwaarde aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd is.

Dezelfde regel geldt wanneer de meerwaarde te danken is aan de arbeid, de bevoegdheid, het talent, de handelsgeest van de echtgenoot-eigenaar van het fonds. Hierover schrijft de heer Piret : « La raison du refus de la récompense est que si l'époux, propriétaire du fonds, s'est enrichi, la communauté ne s'est pas appauvrie... » (*loc. cit.*).

Tenslotte kan de meerwaarde van een fonds, behalve aan de economische toestand en de werkzaamheid van de echtgenoot-eigenaar, nog te danken zijn aan de belegging der winst van het bedrijf tot zijn grotere bloei. Ook in dat geval blijft de meerwaarde eigen, maar hier is de gemeenschap verarmd en heeft zij recht op vergoeding. Volgens de overheersende stekking is echter alleen vergoeding verschuldigd voor zover belangrijke geldsommen zijn geïnvesteerd. Want aangenomen wordt dat, wanneer de winst alleen is gebruikt voor het aanleggen van normale reserves voor afschrijving of om te voorzien in eventuele verliezen, of met het oog op een noodzakelijke modernisering van de onderneming, geen enkele vergoeding verschuldigd is (cfr. Van Ginderachter : *Du fonds de commerce*, n° 370; Gunzburg : *Huwelijkscontract*, n° 237; Piret, *loc. cit.*, blz. 230).

Is vergoeding verschuldigd, dan wordt het bedrag ervan vastgesteld volgens de gewone regels inzake aan de gemeenschap verschuldigde vergoedingen. Het is bekend dat hieromtrent geen eensgezindheid bestaat. Volgens sommigen kan de gemeenschap het bedrag waarmede zij verarmd is van de echtgenoot terugvorderen, maar dan alleen voor het bedrag waarmede deze zich heeft verrijkt, dus een eenvoudige toepassing van de theorie der verrijking zonder oorzaak. Volgens anderen, kan de gemeenschap alleszins aanspraak maken op het bedrag waarmede zij verarmd is (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 995).

Dit is dan de huidige stand van het probleem volgens het stelsel van het Burgerlijk Wetboek, dat hieraan, zoals reeds is gezegd, geen enkele bepaling wijdt.

Artikel 157 van het ontwerp wijkt af van de thans gangbare opvattingen, zonder daarom aan te leunen bij het stelsel van scheiding, dat het Franse arrest van 25 oktober 1909 huldigt. Het artikel laat immers de economische en juridische eenheid van het fonds onaangetast. Nieuw is, dat het recht op vergoeding waarop de gemeenschap aanspraak kan maken, aanzienlijk wordt uitgebreid.

De memorie van toelichting wijst er nadrukkelijk op, dat de ontworpen wijze van berekening der vergoedingen bedoelt « te verhinderen dat de gemeenschap zou beroofd worden van enige door het fonds tijdens de duur van de gemeenschap gemaakte winst ».

De opvattingen van de stellers van het ontwerp toelichtend, verklaart de memorie : « Wat de waarde betreft, kan de eigenaar nooit meer terugkrijgen dan de waarde welke het fonds bezat op het ogenblik van het huwelijk of op het ogenblik van de verkrijging van dat fonds, als eigen goed, gedurende het huwelijk. Rechtvaardigheidshalve en overeenkomstig de geest van het gemeenschapsstelsel, zullen dus de meerwaarden verkregen ingevolge de objectieve economische toestand, alsook de meerwaarden verkregen door belegging van de winsten of door de arbeid van de eigenaar, als vergoeding aan de gemeenschap uitgekeerd worden » (blz. 37).

Valutasschommelingen mogen de eigenaar van het fonds echter geen schade berokkenen. Artikel 157, derde lid, zegt immers dat de waarde van de onderneming op de dag van het huwelijk of van de verkrijging bepaald wordt ten tijde van de ontbinding van de gemeenschap of van de vervreemding, volgens de staat van de onderneming op het tijdstip van het huwelijk of van de verkrijging niettegenstaande de op dat ogenblik gedane schatting. Met andere woorden, zoals de memorie van toelichting zegt : « tegen de koers van de frank ten tijde van de ontbinding van de gemeenschap, wordt de waarde van het fonds op de dag van het huwelijk of van de verkrijging vergeleken met zijn waarde op de dag van de ontbinding ».

Ondanks dit overigens billijke correctief, kan de vaststelling van het bedrag der vergoeding als bedoeld in het ontwerp ten aanzien van de echtgenoot-eigenaar van de onderneming streng lijken.

Niet alleen immers de meerwaarde uit winsten-beleggingen — winsten die rechtens aan de gemeenschap toekomen — maar ook de meerwaarde door de werkzaamheid van de echtgenoot-eigenaar verkregen en zelfs uit de objectieve economische toestand ontstaan, geven aanleiding tot vergoeding.

Een voorbeeld moge de stekking van artikel 157 verduidelijken :

Les époux possédaient, le jour de leur mariage, l'un un terrain à bâtir, l'autre un fonds de commerce, situés tous les deux dans la même rue et ayant une valeur égale, par exemple 300.000 francs.

Au moment de la dissolution du mariage, le terrain que possède l'époux A, de même que le fonds de commerce qui appartient à l'époux B, ont fortement augmenté de valeur à la suite du développement du quartier et des travaux publics qui y ont été exécutés. Les deux biens atteignent maintenant chacun la valeur de 1.500.000 francs. L'époux A ne doit, il va de soi, aucune récompense à la communauté. L'époux propriétaire du fonds de commerce, au contraire, devra rendre compte de la plus-value acquise par son entreprise commerciale.

Pour déterminer cette plus-value, on commence par fixer la valeur nette de l'entreprise au jour de la dissolution de la communauté. On sait que cette valeur est de 1.500.000 francs.

De cette somme, il faut défalquer une valeur fictive, savoir la valeur que l'entreprise aurait eue au jour de la dissolution, si elle était restée dans l'état où elle se trouvait au moment du mariage. Il faudra donc estimer le fonds de commerce, sans avoir égard aux travaux publics, qui furent exécutés après le mariage et qui ont eu pour effet de mettre en valeur le quartier. Supposons que, dans cet état, le fonds de commerce aurait valu, en raison de la diminution du pouvoir d'achat de la monnaie, 700.000 francs de plus que ce qu'il valait le jour du mariage, soit $700.000 + 300.000 = 1.000.000$ de francs. L'époux devra donc payer à la communauté, à titre de récompense : $1.500.000 - 1.000.000 = 500.000$ francs.

On s'aperçoit que l'époux, propriétaire du fonds de commerce, est désavantagé par rapport à son conjoint, propriétaire d'un terrain à bâtir. Le premier doit à la communauté 500.000 francs en raison de la plus-value du fonds de commerce alors que le second ne doit rien, bien que la valeur de l'immeuble qu'il possède ait augmenté dans les mêmes proportions que celle du fonds de commerce.

L'exemple qui vient d'être cité suppose que la plus-value est due uniquement à des circonstances économiques objectives. Le système du projet aboutit en pareil cas à une inégalité de traitement entre époux. Toutefois, la plus-value du fonds de commerce sera très rarement due, de manière exclusive, à des circonstances économiques objectives, mais sera déterminée également par d'autres éléments. Ainsi, il arrivera fréquemment que des investissements de bénéfices réalisés dans des circonstances économiques favorables aient contribué, en même temps que ces circonstances elles-mêmes, à la plus-value dont le fonds de commerce a bénéficié. En pareille occurrence, il serait parfois difficile de déterminer la part de plus-value due à l'auto-financement et celle qui serait due à des circonstances économiques objectives. Le projet supprime de telles difficultés pratiques et les ventilations délicates qu'elles nécessiteraient en décidant, comme le note l'exposé des motifs cité plus haut, que la communauté bénéficiera, « à titre de récompense, des plus-values dues aux circonstances économiques objectives, aussi bien que de celles qui sont dues à des investissements de bénéfices ou au travail du propriétaire ».

On peut, toutefois, se demander si pareille solution n'est pas trop radicale et si le propriétaire d'un fonds de commerce n'hésitera pas, dans de telles conditions, à adopter le nouveau régime de la communauté ordinaire.

L'exposé des motifs justifie le système du projet en faisant remarquer que « c'est une faveur de rendre propres des entreprises qui sont, sous la législation actuelle, habituellement communes » (p. 31). Cette considération requiert une observation.

La « législation actuelle » qui est ici visée semble être celle relative au régime de la communauté légale du Code civil. Dans ce régime, en effet, toute entreprise tombe en communauté.

La comparaison entre la communauté légale et le nouveau régime est, toutefois, peu convaincante. Le nouveau régime, en effet, se rapproche davantage de la communauté d'acquêts que de la communauté légale, au point de vue de la composition des masses (voy. *l'Exposé des motifs*, p. 17). Or, dans la communauté d'acquêts, les entreprises qui appartiennent aux époux au moment de leur mariage ou qui, après le mariage, leur échouent à titre gratuit, restent leur propriété (De Page et Dekkers, t. X², n° 1037, A).

✱

Aux termes du dernier alinéa de l'article 157, la récompense spéciale due à la communauté en raison de la plus-value des entreprises visées à cet article s'établit « après exercice des autres reprises et récompenses, compte non tenu tou-

Op de dag van hun huwelijk bezat een van de echtgenoten een bouwgrond, de andere een handelsfonds, beide gelegen in dezelfde straat en beide evenveel waard, bijvoorbeeld 300.000 frank.

Op het tijdstip van de ontbinding van het huwelijk zijn de bouwgrond van echtgenoot A en ook het handelsfonds van echtgenoot B sterk in waarde gestegen door uitbreiding van de wijk en aldaar uitgevoerde openbare werken. Beide goederen zijn thans ieder 1 miljoen 500.000 frank waard. Echtgenoot A is vanzelfsprekend geen vergoeding verschuldigd aan de gemeenschap. De echtgenoot echter aan wie het handelsfonds toebehoort, zal rekenschap moeten geven van de door zijn handelsonderneming verkregen meerwaarde.

Voor het berekenen van die meerwaarde wordt eerst de nettowaarde van de onderneming bepaald op de dag van de ontbinding van de gemeenschap. Wij weten dat deze waarde 1.500.000 frank bedraagt.

Van die som moet een fictieve waarde worden afgetrokken, met name de waarde die de onderneming op de dag van de ontbinding zou hebben gehad, was zij in dezelfde staat als ten tijde van het huwelijk gebleven. Het handelsfonds moet dus worden geschat, zonder rekening te houden met de openbare werken die sedert het huwelijk zijn uitgevoerd en die de wijk in waarde hebben doen stijgen. Verondersteld dan, dat het handelsfonds in die staat, ingevolge de daling van de koopkracht van de munt, 700.000 frank meer waard zou zijn geweest dan op de dag van het huwelijk, dus $700.000 + 300.000 = 1.000.000$ frank. De echtgenoot zal dus aan de gemeenschap als vergoeding moeten betalen : $1.500.000 - 1.000.000 = 500.000$ frank.

Het valt op dat de echtgenoot-eigenaar van het handelsfonds benadeeld is ten opzichte van de andere echtgenoot-eigenaar van een bouwgrond. De eerste is aan de gemeenschap 500.000 frank verschuldigd wegens de meerwaarde van het handelsfonds, terwijl de tweede niets verschuldigd is, ofschoon de waarde van diens onroerend goed in dezelfde verhouding is gestegen als die van het handelsfonds.

Het zoëven aangehaalde voorbeeld veronderstelt dat de meerwaarde alleen aan de objectieve economische toestand is toe te schrijven. In dit geval worden beide echtgenoten door het ontworpen stelsel op ongelijke wijze behandeld. Nochtans zal de meerwaarde van het handelsfonds zeer zelden uitsluitend te danken zijn aan de objectieve economische toestand, maar zal zij ook door andere factoren worden bepaald. Zo zal het vaak voorkomen dat investeringen van onder gunstige economische omstandigheden gemaakte winsten, zowel als die omstandigheden zelf, hebben bijgedragen tot de meerwaarde van het handelsfonds. En dan kan het moeilijk worden uit te maken in hoever de meerwaarde door zelffinanciering is ontstaan en in hoever zij aan de objectieve economische toestand is toe te schrijven. Al deze praktische moeilijkheden en de daarmee gepaard gaande delicate omslag sluit het ontwerp uit door te beslissen, zoals uit de hiervoren geciteerde memorie van toelichting blijkt, dat « de meerwaarden verkregen ingevolge de objectieve economische toestand, alsook de meerwaarden verkregen door belegging van de winsten of door de arbeid van de eigenaar, als vergoeding aan de gemeenschap uitgekeerd worden ».

Men kan zich echter afvragen of zulke oplossing niet te radicaal is en of de eigenaar van een handelsfonds dan niet zal aarzelen eer hij het nieuwe stelsel van gewone gemeenschap kiest.

De memorie van toelichting verantwoordt het ontworpen stelsel door op te merken dat « het reeds als een gunst moet worden beschouwd dat ondernemingen die, onder de huidige wetgeving, gewoonlijk gemeenschappelijk zijn, eigen worden gemaakt » (blz. 37). Bij deze overweging moge het volgende worden opgemerkt :

Onder « huidige wetgeving » schijnt hier te worden verstaan het stelsel van wettelijke gemeenschap uit het Burgerlijk Wetboek. In dit stelsel immers valt elke onderneming in de gemeenschap.

De vergelijking tussen de wettelijke gemeenschap en het nieuwe stelsel, is echter weinig overtuigend. Inzake samenstelling van de massa's leunt het nieuwe stelsel immers meer aan bij de gemeenschap van aanwinsten dan bij de wettelijke gemeenschap (zie *Memorie van toelichting*, blz. 20). In de gemeenschap van aanwinsten nu, blijven de ondernemingen die aan de echtgenoten op het tijdstip van hun huwelijk toebehooren of die hun na het huwelijk om niet toevallen, hun eigendom (De Page en Dekkers, dl X², n° 1037, A).

✱

Luidens het laatste lid van artikel 157 wordt de bijzondere vergoeding die aan de gemeenschap is verschuldigd ingevolge de meerwaarde van de in dit artikel bedoelde ondernemingen bepaald « na uitoefening van de andere terugnemingen en

tefois des revenus de l'entreprise qui y sont demeurés investis, sans avoir été versés à la communauté ».

L'exposé des motifs commente cette disposition comme suit :

« Le texte prend soin de préciser... que cette récompense particulière n'exclut en rien les autres reprises ou récompenses de droit commun : par exemple, si un bien dépendant de l'entreprise avait été vendu et son prix versé dans la communauté ou encore si, à l'inverse, la communauté avait payé de ses deniers une dette de l'entreprise.

« Les mots « compte non tenu toutefois des revenus... » qui achèvent le texte, ont pour but d'écarter toute équivoque et d'exprimer cette évidence que, dans l'exercice des autres récompenses, il ne faut pas comprendre celle qui résulte de l'investissement des bénéfices de l'entreprises et qui fait précisément l'objet de l'article 157 » (p. 31).

Il résulte du dernier alinéa de l'article 157 et du commentaire qui en est fait dans l'exposé des motifs que, si la communauté est intervenue au moyen de ses deniers au profit de l'entreprise propre d'un époux, fût-ce avec des bénéfices de cette entreprise antérieurement versés dans la communauté et confondus avec les autres biens communs, récompense sera due à la communauté suivant les règles du droit commun en matière de récompense (article 156 du projet), et cette récompense sera déterminée avant la récompense particulière prévue par l'article 157.

De là, les deux conséquences suivantes :

1° La valeur nette de l'entreprise au temps de la dissolution de la communauté — valeur qui doit être établie pour calculer la récompense particulière prévue par l'article 157 — sera diminuée du montant de la récompense due à la communauté, du chef des deniers versés par elle au profit de l'entreprise propre. Ainsi, la plus-value éventuelle acquise par celle-ci ne comprendra pas le montant de cette récompense, car sinon récompense serait due deux fois.

Si, par exemple, la communauté a consacré 100.000 francs au développement de l'entreprise propre d'un époux, récompense sera due à la communauté à concurrence de cette somme. Le montant de cette récompense, qui doit être déterminée avant la récompense particulière de l'article 157, diminuera d'autant la valeur nette de l'entreprise au temps de la dissolution de la communauté, en sorte que la plus-value calculée sur base de l'article 157 ne comprendra jamais la plus-value éventuelle correspondant à cette somme de 100.000 francs. S'il en était autrement, on aboutirait à cette conséquence, évidemment inacceptable, qu'une récompense de 100.000 francs serait due à la communauté en même temps qu'une plus-value de 200.000 francs, par exemple, laquelle comprendrait déjà la somme précitée de 100.000 francs ayant profité à l'époux propriétaire.

2° Même si, par suite d'une situation économique détériorée, l'entreprise propre n'a pas acquis de plus-value — ce qui exclurait la récompense particulière de l'article 157 —, la communauté aura néanmoins droit à la récompense qui lui est due, pour autant, bien entendu, que l'on admette qu'elle puisse réclamer le montant de son appauvrissement, même s'il n'y a pas eu enrichissement de l'époux propriétaire.

Dans cette hypothèse, si la communauté, par exemple, a consacré 100.000 francs au développement d'une entreprise propre et si, malgré cette intervention, l'entreprise n'a bénéficié d'aucune plus-value, la communauté pourra réclamer cette somme à titre de récompense.

Si « l'exercice des autres récompenses » (*Exposé des motifs* précité) — c'est-à-dire des récompenses autres que la récompense particulière de l'article 157 — comprend, comme on l'a vu, le cas où les bénéfices de l'entreprise ont été versés dans la communauté et où les deniers de celle-ci ont été ultérieurement affectés au développement de l'entreprise propre, il ne comprend, par contre, pas le cas où les « revenus de l'entreprise... » y sont demeurés investis, sans avoir été versés à la communauté » (article 157, dernier alinéa). C'est précisément ce dernier cas qui donne lieu à récompense particulière établie conformément au mode de calcul de l'article 157, récompense qui, comme il a été dit, ne sera déterminée qu'après les « autres récompenses » dont il est question au dernier alinéa du même article.

Tel paraît être le système des auteurs du projet.

Il y a lieu de craindre qu'il soit parfois malaisé de distinguer les bénéfices « demeurés investis, sans avoir été versés

vergoedingen, zonder evenwel rekening te houden met de opbrengsten van de onderneming die er in belegd bleven zonder aan de gemeenschap te zijn uitgekeerd ».

Hierover zegt de memorie van toelichting :

« In de tekst wordt nader bepaald... dat deze bijzondere vergoeding geenszins de andere terugnemingen of vergoedingen van gemeen recht uitsluit : bijvoorbeeld, indien een tot de onderneming behorend goed verkocht werd en de prijs ervan in de gemeenschap werd gebracht, of nog indien, in het tegenovergesteld geval, met het geld van de gemeenschap een schuld van de onderneming werd betaald.

« De woorden « zonder evenwel rekening te houden met de opbrengsten... », waarmede de tekst sluit, hebben tot doel elk misverstand te vermijden en klaar te doen uitschijnen dat bij de uitoefening van de andere vergoedingen niet dient begrepen de vergoeding die voortvloeit uit de belegging van de winsten van de onderneming en waarop juist artikel 157 betrekking heeft » (blz. 37 en 38).

Uit het laatste lid van artikel 157 en uit de desbetreffende commentaar in de memorie van toelichting blijkt, dat de gemeenschap, als zij met eigen middelen, ten behoeve van de eigen onderneming van een echtgenoot heeft bijgedragen, al was het ook door middel van winsten van die onderneming welke vroeger in de gemeenschap zijn gestort en met andere gemeenschapsgoederen zijn vermengd, recht heeft op vergoeding volgens de regels van het gemeenrecht inzake vergoeding (artikel 156 van het ontwerp); die vergoeding moet worden bepaald vóór de bijzondere vergoeding als bedoeld in artikel 157.

Hieruit zijn twee gevolgtrekkingen af te leiden :

1° Van de netto-waarde van de onderneming ten tijde van de ontbinding van de gemeenschap — welke waarde moet worden bepaald voor het berekenen van de in artikel 157 bedoelde bijzondere vergoeding — moet het bedrag van de vergoeding worden afgetrokken, die aan de gemeenschap verschuldigd is uit hoofde van de door haar ten behoeve van de eigen onderneming gestorte penningen. Zo zal het bedrag van deze vergoeding niet begrepen zijn in de eventuele meerwaarde van de onderneming, zoniet zou tweemaal vergoeding verschuldigd zijn.

Heeft de gemeenschap bijvoorbeeld 100.000 frank besteed aan de uitbreiding van een eigen onderneming van een der echtgenoten, dan zal aan de gemeenschap voor dat bedrag vergoeding verschuldigd zijn. Het bedrag van die vergoeding, te bepalen vóór de bijzondere vergoeding bedoeld in artikel 157, zal worden afgetrokken van de netto-waarde van de onderneming op het tijdstip van de ontbinding van de gemeenschap, zodat in de meerwaarde, berekend op basis van artikel 157, nooit de meerwaarde zal begrepen zijn, welke overeenkomt met dat bedrag van 100.000 frank. Zoniet, zou men tot de uiteraard onaanvaardbare vaststelling komen dat aan de gemeenschap een vergoeding van 100.000 frank zou verschuldigd zijn benevens een meerwaarde van 200.000 frank, bijvoorbeeld, waarin zou begrepen zijn het reeds genoemde bedrag van 100.000 frank dat aan de echtgenoot-eigenaar ten goede is gekomen.

2° Zelfs indien de eigen onderneming ingevolge een benarde economische toestand geen meerwaarde heeft verkregen — zodat bijzondere vergoeding volgens artikel 157 uitgesloten is — zal de gemeenschap toch recht hebben op de haar verschuldigde vergoeding voor zover, wel te verstaan, aangenomen wordt dat zij aanspraak kan maken op het bedrag waarmede zij is verarmd, zelfs indien de echtgenoot-eigenaar niet is verrijkt.

Heeft de gemeenschap in deze veronderstelling bijvoorbeeld 100.000 frank aan de uitbreiding van een eigen onderneming besteed en heeft deze desondanks geen meerwaarde verkregen, dan zal de gemeenschap dit bedrag als vergoeding kunnen vorderen.

Geldt de « uitoefening van de andere vergoedingen » (*Memorie van toelichting*) — namelijk andere vergoedingen dan de bijzondere vergoeding van artikel 157 — zoals wij hebben gezien, onder meer voor het geval dat de winsten van de onderneming in de gemeenschap zijn gestort en de penningen van de gemeenschap later zijn besteed voor uitbreiding van de eigen onderneming, zij geldt echter niet voor het geval dat de « opbrengsten van de onderneming... er in belegd bleven zonder aan de gemeenschap te zijn uitgekeerd » (artikel 157, laatste lid). Juist dit laatste geval is aanleiding tot de bijzondere vergoeding vastgesteld overeenkomstig artikel 157, welke vergoeding, zoals reeds is gezegd, eerst na de in het laatste lid van hetzelfde artikel bedoelde « andere vergoedingen » zal worden bepaald.

Daarin schijnt het stelsel van de auteurs van het ontwerp te bestaan.

Het valt te vrezen dat de winsten « die belegd bleven zonder aan de gemeenschap te zijn uitgekeerd » vaak moeilijk van

à la communauté », des autres bénéfices, alors que les bénéfices provenant de l'exploitation d'une entreprise propre sont, par essence, des biens communs.

**

Sous réserve des observations de fond qui précèdent et dont le Gouvernement appréciera la pertinence, le Conseil d'Etat propose d'apporter à l'article 157 les modifications de forme et de présentation qui résultent du texte ci-après :

« § 1^{er}. — La communauté a également droit à récompense de la plus-value acquise au cours de sa durée par les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles, propres à l'un des époux.

« § 2. — Cette plus-value s'établit en déduisant de la valeur nette de l'entreprise au jour de la dissolution de la communauté ou de l'aliénation de l'entreprise :

1^o la valeur nette de l'entreprise, au jour de la dissolution de la communauté ou de l'aliénation, dans l'état où elle se trouvait au jour du mariage ou de l'acquisition, sans qu'il y ait lieu de tenir compte de l'évaluation faite à ce moment;

2^o le montant des capitaux propres investis directement dans l'entreprise par l'époux propriétaire;

3^o le montant des récompenses dues à la communauté, compte non tenu toutefois des revenus de l'entreprise qui y sont demeurés investis, sans avoir été versés à la communauté.

« § 3. — Sauf disposition contraire expresse dans le contrat de mariage, l'état de l'entreprise au jour du mariage ou de l'acquisition doit être établi par l'époux propriétaire. »

Article 158.

Cette disposition prévoit le cas où récompense est due par la communauté aux époux.

Selon l'alinéa 1^{er}, il est dû récompense par la communauté toutes les fois que la masse commune a perçu le prix de vente d'un propre et, généralement, toutes les fois que la communauté a tiré profit de biens propres.

Il est intéressant de noter que le projet établit le principe de la récompense due par la communauté aux époux. Les auteurs du Code civil n'ont pas jugé nécessaire de le faire; ils se sont bornés à citer deux cas d'application de ce principe (voy. articles 1433 et 1470 du Code civil).

Le cas d'application de ce principe qui se rencontre sans doute le plus souvent est celui où le produit de la vente d'un bien propre tombe en communauté. Le Code civil a prévu ce cas, et le projet fait de même.

Il n'est pas inutile de rappeler que dans le nouveau régime de communauté, l'époux vendeur qui désire éviter la confusion dans la communauté du produit de la vente d'un bien peut, s'il ne désire pas en faire le emploi, porter ce prix au compte spécial prévu par l'article 92 du projet.

Selon le second alinéa de l'article 158, la récompense n'a lieu que sur le pied de la vente, quelque allégation qui soit faite touchant la valeur du bien aliéné.

Cette disposition reproduit textuellement une partie de l'article 1436 du Code civil.

Article 159.

Selon cet article, les récompenses portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

Cette disposition correspond, quant au principe qui y est exprimé, à l'article 1473 du Code civil. Elle correspond, quant à la rédaction, à l'article 42 du projet que le Conseil d'Etat a examiné dans son avis du 2 décembre 1957.

Article 160.

Cet article dispose : « Si, balance faite, le compte présente un solde en faveur de la communauté, l'époux en effectue le rapport à la masse commune ».

de andere winsten te onderscheiden zullen zijn, terwijl winsten uit de exploitatie van een eigen onderneming in wezen gemeenschapsgoederen zijn.

**

Onder voorbehoud van de hiervoren gemaakte opmerkingen over de grond van de zaak, waarover de Regering overigens nog oordelen, wordt voorgesteld artikel 157 naar vorm en inleiding te formuleren zoals uit de hierna volgende tekst blijkt :

« § 1. — De gemeenschap heeft eveneens recht op vergoeding van de meerwaarde tijdens de duur van de gemeenschap verkregen door de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen eigen aan een van de echtgenoten.

« § 2. — Deze meerwaarde wordt bepaald door op de dag van de ontbinding van de gemeenschap of van de vervreemding van de onderneming, van de netto-waarde der onderneming af te trekken :

1^o de netto-waarde van de onderneming op de dag van de ontbinding van de gemeenschap of van de vervreemding, in de staat waarin zij zich bevond op de dag van het huwelijk of van de verkrijging, zonder dat rekening moet worden gehouden met de op dat tijdstip gedane schatting;

2^o het bedrag van de door de echtgenoot-eigenaar rechtstreeks in de onderneming belegde eigen kapitalen;

3^o het bedrag van de aan de gemeenschap verschuldigde vergoedingen, ongeacht de opbrengsten van de onderneming die erin belegd zijn gebleven zonder aan de gemeenschap te zijn uitgekeerd.

« § 3. — Behoudens uitdrukkelijk andersluidend beding in het huwelijkscontract, moet de staat van de onderneming op de dag van het huwelijk of van de verkrijging door de echtgenoot-eigenaar worden bepaald. »

Artikel 158.

Dit artikel handelt over het geval dat de gemeenschap aan de echtgenoot vergoeding verschuldigd is.

Volgens het eerste lid is de gemeenschap vergoeding verschuldigd telkens als de verkoopprijs van een eigen goed in de massa van de gemeenschap werd gestort en, in het algemeen, telkens als de gemeenschap voordeel heeft getrokken uit eigen goederen.

Belangwekkend is, dat het ontwerp het beginsel stelt der vergoeding door de gemeenschap aan de echtgenoten verschuldigd. De auteurs van het Burgerlijk Wetboek hebben dit niet nodig geacht; alleen hebben zij twee gevallen aangehaald waarin dit beginsel toepassing vindt (zie artikelen 1433 en 1470 van het Burgerlijk Wetboek).

Het vaakst vindt dit beginsel ongetwijfeld toepassing wanneer de opbrengst van de verkoop van een eigen goed in de gemeenschap valt. Evenals het Burgerlijk Wetboek, voorziet ook het ontwerp in dit geval.

Hier moge worden herhaald, dat in het nieuwe gemeenschapstelsel de echtgenoot-verkoper die de opbrengst van de verkoop van een goed, niet met de gemeenschapsgoederen vermengd wenst te zien, indien hij geen wederbelegging verlangt te doen, die prijs kan boeken op de in artikel 92 van het ontwerp bedoelde bijzondere rekening.

Volgens het tweede lid van artikel 158, « geschiedt de vergoeding slechts op de voet van de verkoop, wat er ook mocht beweerd worden omtrent de waarde van het vervreemde goed ».

Deze bepaling neemt een gedeelte van artikel 1436 van het Burgerlijk Wetboek woordelijk over.

Artikel 159.

Volgens dit artikel brengen de vergoedingen van rechtswege interest op te rekenen van de dag van de ontbinding der gemeenschap.

Dit artikel komt, wat het beginsel betreft, overeen met artikel 1473 van het Burgerlijk Wetboek. Wat de tekst betreft, komt het overeen met artikel 42 van het ontwerp dat de Raad van State in zijn advies van 2 december 1957 heeft onderzocht.

Artikel 160.

Dit artikel bepaalt : « Indien, na opgemaakte balans de rekening een saldo vertoont in het voordeel van de gemeenschap, doet de echtgenoot inbreng van dit saldo in de massa van de gemeenschap ».

Le projet envisage l'hypothèse où le solde du compte qui, selon l'article 155, doit être dressé au début de la liquidation de la communauté, est favorable à celle-ci. Dans ce cas, l'époux débiteur doit en effectuer « le rapport à la masse commune ».

Les articles 1468 et 1469 du Code civil emploient également les termes « rapporter à la masse ». Les auteurs ne sont toutefois pas d'accord sur la portée qu'il convient de donner au terme « rapporter », eu égard à l'existence de deux modes de rapport, savoir le rapport en nature et le rapport en moins prenant (voy. Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 842; De Page et Dekkers, t. X¹, n° 1000).

C'est pour éviter les difficultés auxquelles le Code civil donne lieu que, dans son avis du 2 décembre 1957, le Conseil d'Etat a proposé pour le régime des biens matrimoniaux un article 40^{quater} dont l'alinéa 1^{er} est conçu comme suit :

« Si, balance faite, le compte présente un solde en faveur des biens matrimoniaux, l'époux en effectue le rapport à la masse, s'il n'est pas possible d'attribuer au conjoint une valeur correspondante dans les biens matrimoniaux. »

L'idée qui se trouve à la base de cette disposition est que le débiteur de la récompense a pris avant la dissolution de la communauté sur la masse commune une certaine valeur. La compensation s'opère en permettant au conjoint de prendre une valeur équivalente sur cette masse avant tout partage.

Si cette masse s'avérait insuffisante, et dans ce cas seulement, l'époux débiteur devrait effectuer le rapport.

On peut se demander comment le conjoint mettra à exécution son droit d'obtenir « une valeur correspondante » si la communauté ne comporte pas d'argent comptant ou si celui-ci est insuffisant.

Ce conjoint pourrait semble-t-il, à défaut d'accord entre les intéressés, faire vendre les biens communs à due concurrence (voy. De Page et Dekkers, t. X², n° 965). Pour éviter qu'il ne soit procédé à la vente, il faudrait lui permettre de prélever sa créance sur les biens de la communauté, ainsi que cela est prévu pour le cas où un époux a droit à récompense à l'égard de la communauté par l'article 161 du projet. Il y a lieu d'observer, en outre, que l'article 160 du projet envisage le cas où le compte clôture en faveur de la communauté, mais qu'il ne fait pas état du cas où ce compte clôture en faveur des époux. Par souci de parallélisme, il conviendrait de prévoir ce cas également à l'article 160.

Le Conseil d'Etat propose, dès lors, de rédiger l'article 160 comme suit :

« Si, balance faite, le compte présente un solde en faveur de la communauté, l'époux en effectue le rapport à la masse, s'il n'est pas possible d'attribuer au conjoint de la manière indiquée ci-après des biens communs d'une valeur correspondante.

» Si le compte présente un solde en faveur d'un époux, il est attribué à celui-ci, de la manière indiquée ci-après, des biens communs pour le montant dû par la communauté. »

Dans un article subséquent, il y aura lieu d'indiquer dans quel ordre les biens de la communauté seront attribués à l'époux.

Article 161.

Les articles 161 à 173 constituent le § 2 de la section V intitulé « De la liquidation ». Ils sont subdivisés en trois groupes : A. De l'actif. B. Du passif. C. Créances personnelles aux époux.

✱

Si l'on adopte le texte proposé pour l'article 160, une nouvelle disposition devrait précéder l'article 161 et figurer au début de la rubrique : A. De l'actif.

Elle reproduirait, tout en l'adaptant aux deux cas prévus à l'article 160, le premier alinéa de l'article 161 et serait rédigée comme suit :

« Article ...

» Lorsque, pour le règlement des comptes, il y a lieu d'attribuer à un époux des biens communs, celui-ci les prélève dans l'ordre ci-après : argent comptant, meubles, immeubles.

Het ontwerp beoogt het geval dat het saldo van de rekening die, volgens artikel 155, bij het begin van de vereffening der gemeenschap moet worden opgemaakt, voor die gemeenschap gunstig is. Dan moet de echtgenoot-schuldenaar « dit saldo in de massa van de gemeenschap inbrengen ».

De artikelen 1468 en 1469 van het Burgerlijk Wetboek gebruiken ook de termen « in de massa inbrengen ». De auteurs zijn het echter niet eens over de draagwijdte die aan de term « inbrengen » moet worden gegeven, want er zijn twee wijzen van inbreng, namelijk in natura en door minder te ontvangen (zie Planiol, Ripert en Nast, dl. IX, n° 842; De Page en Dekkers, dl. X¹, n° 1000).

Om de moeilijkheden te ondervangen die de tekst van het Burgerlijk Wetboek veroorzaakt, heeft de Raad van State in zijn advies van 2 december 1957 betreffende het huwelijksgoederenstelsel een artikel 40^{quater} voorgesteld, waarvan het eerste lid als volgt luidt :

« Vertoont de rekening na opgemaakte balans, een saldo in het voordeel van de huwelijksgoederen, dan doet de echtgenoot inbreng van dit saldo in de massa, tenzij aan de andere echtgenoot een overeenkomstige waarde in de huwelijksgoederen kan worden toegewezen. »

Deze bepaling gaat uit van de gedachte dat de schuldenaar van de vergoeding vóór de ontbinding van de gemeenschap een bepaalde waarde uit de gemeenschappelijke massa heeft genomen. Als compensatie mag de andere echtgenoot vóór enige verdeling een zelfde waarde uit die massa nemen.

Als die massa ontoereikend blijkt en alleen in dat geval, is de echtgenoot-schuldenaar inbreng verschuldigd.

Men kan zich afvragen hoe de andere echtgenoot zijn recht tot het verkrijgen van « een overeenkomstige waarde » zal kunnen uitoefenen indien de gemeenschap geen of niet genoeg gereed geld bevat.

Als er geen overeenkomsten onder de betrokkenen is zou die andere echtgenoot de gemeenschapsgoederen tot het verschuldigde bedrag kunnen doen verkopen (zie De Page en Dekkers, dl. X², n° 965). Om verkoop te vermijden, zou hij de gelegenheid moeten hebben, zijn schuldvordering uit de gemeenschapsgoederen vooraf te nemen, zoals artikel 161 van het ontwerp voorschrijft voor het geval dat een echtgenoot recht heeft op vergoeding vanwege de gemeenschap. Een andere opmerking : artikel 160 van het ontwerp neemt het geval dat de rekening in het voordeel van de gemeenschap, maar niet het geval dat zij in het voordeel van de echtgenoten sluit. Terwille van het parallelisme moet ook dit tweede geval in artikel 160 onder ogen worden genomen.

De Raad van State stelt derhalve voor, artikel 160 als volgt te lezen :

« Vertoont de rekening, na opgemaakte balans, een saldo in het voordeel van de gemeenschap, dan doet de echtgenoot inbreng van dit saldo in de massa zo het niet mogelijk is aan de andere echtgenoot, zoals hierna is bepaald, gemeenschapsgoederen van gelijke waarde toe te kennen.

» Vertoont de rekening een saldo in het voordeel van een echtgenoot dan worden aan deze, zoals hierna is bepaald, gemeenschapsgoederen toegekend voor het door de gemeenschap verschuldigde bedrag. »

Een volgend artikel behoort aan te geven, in welke orde de gemeenschapsgoederen aan de echtgenoten worden toegekend.

Artikel 161.

De artikelen 161 tot 173 vormen § 2 van afdeling V onder het opschrift « vereffening ». Zij zijn in drie groepen verdeeld : A. Baten. B. Lasten. C. Persoonlijke schuldvorderingen van de echtgenoten.

✱

Wordt de voor artikel 160 voorgestelde tekst aangenomen, dan late men artikel 161 door een nieuwe bepaling voorafgaan, in te voegen vooraan in de rubriek : A. Baten.

Deze bepaling zou, onder aanpassing aan de twee in artikel 160 bedoelde gevallen, het eerste lid van artikel 161 vormen, als volgt :

« Artikel ...

» Moeten, bij de afrekening, aan een echtgenoot gemeenschapsgoederen worden toegekend, dan neemt deze ze in de volgende orde voor zich : gereed geld, roerende goederen, onroerende goederen.

» Quant il s'agit de meubles ou d'immeubles, l'époux choisit les biens qui lui seront attribués. »

Les alinéas 2 et 3 de l'article 161 s'inspirent de l'article 1471, alinéa 1^{er}, et de l'article 1472 du Code civil.

La juxtaposition des deux textes permet de mieux s'en rendre compte.

Article 161, alinéas 2 et 3, du projet.

Les reprises du mari ne s'exercent que sur les biens communs.

Les reprises de la femme s'exercent avant celles du mari et, en cas d'insuffisance de la communauté sur les biens propres de celui-ci.

Code civil.

Le mari ne peut exercer ses reprises que sur les biens de la communauté (article 1472, alinéa 1^{er}).

Les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari (article 1471, alinéa 1^{er}).

La femme et ses héritiers, en cas d'insuffisance de la communauté, exercent leurs reprises sur les biens personnels du mari (article 1472, alinéa 2).

Le terme « reprises » qui est employé par le projet a, dans la pratique notariale, plusieurs sens; il serait préférable de le remplacer par le terme « prélèvements ».

Il résulte de la comparaison des deux textes que le projet accorde à la femme exactement les mêmes avantages que le Code civil. Ces avantages sont au nombre de deux :

1^o la femme peut exercer ses prélèvements avant le mari;

2^o en cas d'insuffisance des biens communs, la femme peut exercer ses prélèvements sur les propres du mari.

On peut se demander si, dans le régime de communauté conçu par le projet, l'octroi de pareils avantages à la femme se justifie encore.

Dans le système du Code civil, ces avantages constituent la « compensation de la dépendance juridique dans laquelle la femme a vécu, tout au long de la communauté » (De Page et Dekkers, t. XI, n^o 973, p. 800). Dans le nouveau régime, la situation de la femme sera différente. En effet, au cours du mariage, la femme pourra demander la révocation du pouvoir de représentation du mari pour motifs graves (article 126). D'autre part, elle pourra être appelée à gérer elle-même les biens communs, soit directement en vertu de la loi (article 124), soit comme mandataire de son mari (article 125).

Faut-il, dans ces conditions, accorder à la femme des avantages importants, tels le droit de prélever par priorité et le droit d'exercer les prélèvements sur les propres du mari en cas d'insuffisance des biens communs, lorsqu'elle a elle-même géré la communauté ?

L'article 161, alinéa 4, prévoit, il est vrai, la possibilité pour le mari de faire déchoir sa femme des deux avantages précités, lorsqu'il prouve qu'elle a, par sa gestion, « compromis les intérêts communs ». Toutefois, ce pouvoir n'est reconnu au mari que dans le seul cas où la femme a géré la communauté en vertu de l'article 124 du projet, c'est-à-dire lorsqu'elle a géré en cas d'absence, d'interdiction ou de condamnation du mari.

La déchéance des avantages ne pourra donc pas être prononcée contre la femme qui a géré comme mandataire de son mari (article 125). Cette solution est peut-être logique lorsqu'on envisage le problème uniquement du point de vue des principes du mandat, puisque le mandataire représente le mandant et que les actes accomplis par le premier sont censés l'être par le second (1). En pratique, toutefois, la femme mandataire disposera des mêmes pouvoirs que le mari et celui-ci ne pourra demander la révocation du mandat que pour les mêmes motifs et de la même manière que la femme pourra demander la révocation du pouvoir de représentation du mari (article 126).

(1) Il a déjà été dit que le système du mandat donné par le mari à sa femme est critiquable (voir l'observation finale formulée à propos des articles 102 à 105).

» Onder roerende of onroerende goederen, kiest de echtgenoot de goederen die hem zullen worden toegekend. »

Het tweede en derde lid van artikel 161 gaan uit van artikel 1471, eerste lid, en van artikel 1472, van het Burgerlijk Wetboek.

Dit kan worden nagegaan aan de hand van de hier naast elkaar geplaatste teksten.

Artikel 161, tweede en derde lid, van het ontwerp.

De terugnemingen van de man kunnen slechts gedaan worden uit de gemeenschappelijke goederen.

De terugnemingen van de vrouw worden gedaan vóór die van de man en, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, uit de eigen goederen van deze laatste.

Burgerlijk Wetboek.

De man kan zijn terugnemingen slechts doen uit de goederen van de gemeenschap (artikel 1472, eerste lid).

De voorafnemingen van de vrouw worden gedaan vóór die van de man (artikel 1471, eerste lid).

De vrouw en haar erfgenamen doen, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, hun terugnemingen uit de persoonlijke goederen van de man (artikel 1472, tweede lid).

De in het ontwerp gebruikte term « terugnemingen » heeft in de notarissenpraktijk meer dan één betekenis; men bezige liever « voorafnemingen ».

Uit de vergelijking van beide teksten blijkt, dat het ontwerp aan de vrouw juist dezelfde voordelen toekent als het Burgerlijk Wetboek. Deze zijn tweemaal :

1^o de vrouw kan haar voorafnemingen vóór de man doen;

2^o zijn de gemeenschapsgoederen ontoereikend, dan kan zij haar voorafnemingen uit de eigen goederen van de man doen.

Het is wel de vraag of het in het ontworpen gemeenschapstelsel nog langer verantwoord is, zulke voordelen aan de vrouw toe te kennen.

In het stelsel van het Burgerlijk Wetboek zijn die voordelen hetgeen De Page en Dekkers heten : « la compensation de la dépendance juridique dans laquelle la femme a vécu, tout au long de la communauté » (dix^e, n^o 973 blz. 800). In het nieuwe stelsel is de toestand van de vrouw anders. De vrouw kan immers onder het huwelijk vragen dat de macht tot vertegenwoordiging van de man op grond van ernstige redenen wordt ingetrokken (artikel 126). Anderzijds kan zij geroepen worden om zelf de gemeenschapsgoederen te besturen, hetzij rechtstreeks krachtens de wet (artikel 124), hetzij als lasthebber van haar man (artikel 125).

Heeft de vrouw dan, als zij de gemeenschap zelf heeft bestuurd, nog die belangrijke voordelen nodig, zoals het recht om bij voorkeur voorafnemingen te doen en om ze uit de eigen goederen van de man te doen indien de gemeenschapsgoederen ontoereikend zijn ?

Artikel 161, vierde lid, bepaalt weliswaar dat de man zijn vrouw vervallen kan doen verklaren van beide voormelde voordelen, wanneer hij bewijst dat zij door haar bestuur « de gemeenschappelijke belangen in gevaar heeft gebracht ». Dit kan de man echter alleen wanneer de vrouw de gemeenschap krachtens artikel 124 van het ontwerp heeft bestuurd, dus wanneer zij heeft bestuurd ingeval de man afwezig, onbekwaamverklaard of veroordeeld was.

Verval van die voordelen zal dus niet kunnen worden uitgesproken tegen de vrouw die de gemeenschap als lasthebber van haar man heeft bestuurd (artikel 125). Deze oplossing is misschien logisch wanneer men het probleem alleen in het licht van de beginselen der lastgeving ziet, vermits de lasthebber de lastgever vertegenwoordigt en de door de eerste verrichte handelingen worden geacht door de tweede te zijn verricht (1). In de praktijk echter zal de vrouw aan wie de lastgeving is gedaan, dezelfde macht hebben als de man en zal deze de intrekking van de lastgeving slechts kunnen eisen om dezelfde redenen en op dezelfde wijze als de vrouw de intrekking van de macht van de man tot vertegenwoordiging zal kunnen vorderen (artikel 126).

(1) Er is reeds op gewezen dat het stelsel van de door de man aan zijn vrouw gegeven lastgeving voor kritiek vatbaar is (zie de slotopmerking bij de artikelen 102 tot 105).

Dans ces conditions, il convient de se demander si, dans le cas de l'article 125, le privilège accordé à la femme dans l'exercice de ses prélèvements est encore pleinement justifié, sous l'empire du régime nouveau, et s'il ne faudrait pas admettre que, tout en conservant le droit de prélever sur les biens communs avant son mari, la femme ne puisse cependant aller, en cas d'insuffisance de la communauté, jusqu'à exercer ses prélèvements sur les biens propres du mari, au cas où celui-ci prouverait qu'elle a mal géré.

A cet égard, il y a lieu d'observer que, lorsque la femme gère la communauté en vertu du mandat que le mari lui a donné (article 125), la règle selon laquelle, en cas d'insuffisance des biens communs, elle peut exercer ses prélèvements sur les biens propres du mari, peut entraîner des conséquences choquantes. Un exemple le démontrera.

Une femme qui gère en vertu de l'article 125 vend un de ses immeubles propres, et verse le produit de la vente, soit 500.000 francs, dans la communauté. A la suite de la mauvaise gestion de la femme, la communauté se trouve, au moment de la dissolution réduite à un actif net de 300.000 francs. Selon le projet, la femme pourrait prélever le prix de la vente de son immeuble comme suit : 300.000 francs sur la communauté, soit, tout l'actif, et le solde, soit 200.000 francs, sur les biens propres du mari.

Permettre à la femme qui par sa gestion a compromis la communauté, de prélever le montant sur les biens propres de son mari, apparaît comme excessif. On objectera que le mari, en autorisant la femme à gérer la communauté, lui a fait confiance, et qu'il lui était loisible de demander par voie de justice, pendant la durée de la communauté, la révocation du mandat qu'il avait confié à sa femme (article 126).

L'argument fondé sur la possibilité de révocation judiciaire du mandat est sans grande valeur; il ne peut justifier, en effet, un traitement aussi différent du mari et de la femme puisque, comme il a été dit, la femme peut dans les mêmes conditions demander la révocation judiciaire du pouvoir de représentation du mari.

Quant à l'argument fondé sur ce que le mari a fait confiance à sa femme en lui donnant le mandat de gérer, il convient de remarquer que ce mandat a pour objet la gestion des biens communs. La gestion des biens propres de la femme tombe en dehors du cadre de ce mandat.

Il apparaît, dès lors, que, pour éviter les conséquences excessives auxquelles le projet aboutit, il serait souhaitable d'ajouter à l'article 161 une disposition qui, dans le cas d'une gestion fondée sur l'article 125, laisserait subsister au profit de la femme le droit d'exercer ses prélèvements avant son mari, mais ne lui permettrait pas de les exercer, en cas d'insuffisance des biens communs, sur les biens propres du mari, si ce dernier prouve que son conjoint a compromis par sa gestion les intérêts communs dans une proportion importante (voir, au sujet de ces derniers mots, les observations formulées à propos de l'article 144).

Le texte de l'article 161 devrait, d'autre part, préciser que la déchéance des deux avantages qui lui sont reconnus (cas de l'article 124) ou d'un seul d'entre eux (cas de l'article 125), ne portera que sur les prélèvements dont la cause est née pendant la gestion de la femme. C'est ainsi que, dans l'exemple cité plus haut, le prix de la vente de l'immeuble propre de la femme doit être tombé en communauté pendant qu'elle gérât.

Compte tenu des observations qui précèdent, l'article 161 pourrait être rédigé comme suit :

« Les prélèvements du mari ne s'exercent que sur les biens communs.

» Les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari, et, en cas d'insuffisance de la communauté, sur les biens propres de celui-ci.

» Lorsque la femme a géré la communauté en vertu de l'article 124, elle est déchue des droits prévus à l'alinéa précédent, en ce qui concerne les prélèvements dont la cause est née pendant qu'elle gérât, si le mari prouve que par sa gestion elle a compromis les intérêts communs dans une proportion importante; en cas de déchéance, le mari exerce ses prélèvements avant la femme, et, si la communauté n'y suffit pas, sur les biens propres de la femme.

» Lorsque la femme a géré la communauté en vertu de l'article 125, elle est déchue du droit d'exercer sur les biens propres du mari, en cas d'insuffisance de la communauté, les prélèvements dont la cause est née pendant qu'elle gérât, si le mari prouve que par sa gestion elle a compromis les intérêts communs dans une proportion importante. »

De vraag is dan ook of, in het geval van artikel 125, het aan de vrouw toegekende voorrecht inzake het uitoefenen van haar voorafnemingen, nog ten volle verantwoord is in het nieuwe stelsel, en of niet moet worden aangenomen dat de vrouw, met behoud van het recht haar voorafnemingen uit de gemeenschapsgoederen vóór haar man te doen, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, evenwel niet dient uitgesloten te worden van het recht haar voorafnemingen uit de eigen goederen van de man te doen, ingeval deze het bewijs levert dat zij de gemeenschap slecht heeft bestuurd.

In dit verband moge worden opgemerkt dat, wanneer de vrouw de gemeenschap krachtens een lastgeving van haar man bestuurt (artikel 125), de regel dat zij haar voorafnemingen uit de eigen goederen van de man kan doen als de gemeenschapsgoederen niet toereikend zijn, tot gevolgen kan leiden die tegen de borst stuiten. Een voorbeeld zal dit verduidelijken.

Een vrouw die de gemeenschap krachtens artikel 125 bestuurt, verkoopt een van haar eigen onroerende goederen en stort de opbrengst van de verkoop, 500.000 frank, in de gemeenschap. Ingevolge het slecht bestuur van de vrouw beschikt de gemeenschap op het tijdstip van de ontbinding slechts over netto-baten van 300.000 frank. Volgens het ontwerp zou de vrouw de prijs van de verkoop van haar onroerend goed als volgt kunnen voorafnemen : 300.000 frank uit de gemeenschap, dus alle baten, en de saldo, 200.000 frank, uit de eigen goederen van de man.

Het lijkt buitensporig dat een vrouw, die de gemeenschap door haar bestuur te kort heeft gedaan, gelegenheid krijgt om het onttrekende uit de eigen goederen van haar man te nemen. Hiertegen zal worden aangevoerd dat de man, toen hij zijn vrouw met het bestuur van de gemeenschap belastte, in haar vertrouwen heeft gesteld, en dat het hem vrij stond gedurende de gemeenschap gerechtelijke intrekking van de haar gegeven lastgeving te vorderen (artikel 126).

Het argument dat gerechtelijke intrekking van de lastgeving mogelijk is, is niet zeer overtuigend; een zo verschillende behandeling van man en vrouw billijkt het alleszins niet, want, zoals reeds is gezegd, de vrouw kan onder dezelfde omstandigheden de gerechtelijke intrekking van de macht tot vertegenwoordiging van de man vorderen.

Ten aanzien van het argument dat de man vertrouwen in zijn vrouw heeft gesteld toen hij haar met het bestuur van de gemeenschap belastte, moge worden opgemerkt, dat die lastgeving het bestuur van de gemeenschapsgoederen en niet dat van de eigen goederen van de vrouw betreft.

Om die buitensporige gevolgen van het ontwerp te onderwerpen, lijkt het dan ook raadzaam aan artikel 161 een bepaling toe te voegen die, ingeval de gemeenschap op grond van artikel 125 wordt bestuurd, de vrouw het recht laat haar voorafnemingen vóór haar man te doen, zonder ze echter, in geval van ontoereikende gemeenschapsgoederen, uit diens eigen goederen te mogen doen, indien de man bewijst dat zijn vrouw de gemeenschappelijke belangen door haar beheer in hoge mate tekort heeft gedaan (zie in dit verband, de opmerkingen bij artikel 144).

Artikel 161 behoort van zijn kant te bepalen, dat het verval van de twee aan de vrouw toegekende voordelen (geval van artikel 124) of van één van die voordelen (geval van artikel 125), alleen zal slaan op de voorafnemingen waarvan de oorzaak is ontstaan tijdens het bestuur van de vrouw. Zo moet in het hiervoren aangehaalde voorbeeld de verkoopprijs van het eigen onroerend goed van de vrouw gedurende haar bestuur in de gemeenschap zijn gevallen.

Met inachtneming van deze opmerkingen zou artikel 161 kunnen worden gelezen als volgt :

« Voorafnemingen van de man kunnen alleen uit gemeenschapsgoederen worden gedaan.

» Voorafnemingen van de vrouw worden vóór die van de man en, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, uit diens eigen goederen gedaan.

» Een vrouw die de gemeenschap krachtens artikel 124 heeft bestuurd, is vervallen van de in het vorig lid bepaalde rechten, ten aanzien van de voorafnemingen waarvan de oorzaak tijdens haar bestuur is ontstaan, indien de man bewijst dat zij de gemeenschappelijke belangen door haar bestuur in hoge mate in gevaar heeft gebracht; in geval van verval doet de man zijn voorafnemingen vóór de vrouw en, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, uit de eigen goederen van de vrouw.

» Een vrouw die de gemeenschap krachtens artikel 125 heeft bestuurd, is vervallen van het recht om, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, de voorafnemingen waarvan de oorzaak tijdens haar bestuur is ontstaan uit de eigen goederen van de man te doen, indien deze bewijst dat zij de gemeenschappelijke belangen door haar bestuur in hoge mate in gevaar heeft gebracht. »

Le projet n'envisage pas le cas où, par application de l'article 127, les époux assument conjointement la gestion des biens communs. Dans cette hypothèse, la règle générale sera applicable; la femme pourra donc exercer ses prélèvements avant son mari, et, en cas d'insuffisance de la communauté, elle pourra les exercer sur les propres du mari.

Article 162.

Selon cet article, la masse à partager est composée des biens qui subsistent après que les époux auront effectué leurs prélèvements.

Dans cette disposition, qui correspond à l'article 1474 du Code civil, le terme « reprises » devrait être remplacé par « prélèvements ».

Article 163.

Cette disposition permet à l'époux survivant de se faire attribuer sur estimation, dans le partage, certains biens, même si ceux-ci dépassent la valeur de sa part, mais moyennant le paiement d'une soule. « Il s'agit, note l'exposé des motifs, d'assurer dans les mêmes perspectives que celles de la loi du 16 mai 1900 sur les petits héritages, la possibilité à l'époux survivant de reprendre les biens fondamentaux qui lui permettront de poursuivre une vie aussi semblable que possible à celle qu'il avait avant le décès de son conjoint. »

Le législateur s'est, à deux reprises, déjà préoccupé du sort de l'époux survivant. La loi du 20 novembre 1896 a notamment prévu pour le conjoint survivant un droit d'usufruit qui peut porter, selon le cas, sur tout ou partie de la succession du prédécédé. Elle accorde au survivant la faculté de se faire attribuer par préférence l'usufruit de la maison d'habitation occupée par les époux, de tout ou partie des meubles meublants, des terres que l'occupant de la maison exploitait personnellement et pour son propre compte, du matériel agricole et des animaux attachés à la culture. La valeur des biens affectés par préférence à l'usufruit du conjoint ne peut toutefois pas excéder celle de la part dont il a l'usufruit.

Cette dernière restriction fut corrigée par la loi du 16 mai 1900 sur le régime successoral des petits héritages pour les successions qui tombent sous l'application de cette loi. Le loi de 1900 permet, en effet, au survivant d'exercer son usufruit sur les biens qui peuvent y être affectés selon la loi de 1896, même si leur valeur excède celle de la part dont il a l'usufruit. Si le survivant fait usage de ce droit, il devra servir une rente annuelle aux héritiers.

La loi du 16 mai 1900, dont le champ d'application se limite, comme on sait, aux successions comprenant un ou plusieurs immeubles dont le revenu cadastral intégral ne dépasse pas 4.200 francs, a également prévu pour l'époux survivant la faculté de reprendre sur estimation, par préférence aux autres héritiers et pourvu qu'il en soit copropriétaire, « soit l'habitation occupée au moment du décès par le *de cuius*, son conjoint ou l'un de ses descendants, ainsi que les meubles meublants, soit la maison, les meubles, les terres que l'occupant de la maison exploitait personnellement et pour son propre compte, le matériel agricole et les animaux attachés à la culture » (1).

Selon l'exposé des motifs, le projet « ne porte pas préjudice à l'application de la loi sur les petits héritages, mais il a une portée plus large, car il s'appliquera, en régime de communauté, quelle que soit la valeur de la succession du prédécédé ».

Les membres de la commission d'étude chargée de préparer le projet ont aperçu le problème que posait la coexistence de deux législations parallèles. Dans le procès-verbal de la séance du 3 décembre 1954 on lit, notamment, à ce sujet : « Dans certaines de ses dispositions, le présent article est en opposition avec la loi sur le régime successoral des petits héritages... Dès lors, devra-t-on considérer la loi ancienne comme abrogée par la loi nouvelle ou comme dérogatoire

Het ontwerp verzwijgt het geval dat de echtgenoten de gemeenschapsgoederen bij toepassing van artikel 127 samen besturen. Dan vindt de algemene regel toepassing : de vrouw zal haar voorafnemingen dus vóór haar man en, als de gemeenschap ontoereikend is, uit diens eigen goederen kunnen doen.

Artikel 162.

Volgens dit artikel zal de te verdelen massa bestaan uit de goederen, die overblijven nadat de echtgenoten hun voorafnemingen hebben gedaan.

In dit artikel, dat met artikel 1474 van het Burgerlijk Wetboek overeenkomt, vervange men « terugnemingen » door « voorafnemingen ».

Artikel 163.

Krachtens dit artikel kan de overlevende echtgenoot zich bij de verdeling, volgens schatting, sommige goederen doen toekennen, zelfs indien deze de waarde van zijn aandeel te boven gaan, doch mits betaling van een opleg. « Het gaat er om, aldus de memorie van toelichting, met dezelfde bedoeling als in de wet van 16 mei 1900 op de kleine nalatenschappen, aan de overlevende echtgenoot de zekerheid te geven dat hij de fundamentele goederen zal kunnen terugnemen die hem in de gelegenheid moeten stellen zoveel mogelijk op dezelfde wijze verder te leven als vóór het overlijden van zijn mede-echtgenoot. »

Reeds tweemaal heeft de wetgever bijzonder aandacht besteed aan de overlevende echtgenoot. Zo heeft de wet van 20 november 1896 onder meer bepaald, dat de overlevende echtgenoot een recht van vruchtgebruik heeft, hetwelk, volgens het geval, ofwel op het geheel ofwel op een deel van de nalatenschap van de vooroverleden echtgenoot kan slaan. Zij kent de overlevende echtgenoot het recht toe, zich bij voorkeur het vruchtgebruik van de door de echtgenoten betrokken woning, het geheel of een deel van het stoffierend huisraad, de gronden die de bewoner van het huis persoonlijk en voor eigen rekening in gebruik had, het landbouwmaterieel en de aan de bebouwing verbonden dieren te doen toekennen. De waarde van de goederen die bij voorkeur als vruchtgebruik aan de andere echtgenoot worden toegewezen, mag evenwel niet meer bedragen dan die van het gedeelte waarvan hij het vruchtgebruik heeft.

Deze laatste beperking werd verbeterd door de wet van 16 mei 1900 betreffende de erfregeling van de kleine nalatenschappen voor de erfenissen die onder toepassing van deze wet vallen. Krachtens de wet van 1900 immers kan de overlevende echtgenoot zijn vruchtgebruik uitoefenen op de goederen die daarvoor volgens de wet van 1896 in aanmerking komen, zelfs als zij meer waard zijn dan het gedeelte waarvan hij het vruchtgebruik heeft. De overlevende echtgenoot die dit recht uitoefent, moet aan de erfgenamen een jaarlijkse rente uitkeren.

De wet van 16 mei 1900 waarvan de toepassing, zoals bekend, beperkt is tot de nalatenschappen die een of meer onroerende goederen omvatten waarvan het kadastraal inkomen samen niet meer bedraagt dan 4.200 frank, heeft ook bepaald dat de overlevende echtgenoot, zo hij medeëigenaar is, het recht heeft tot overneming, naar schatting, vóór de andere erfgenamen « hetzij van de woning, tijdens (lees : ten tijde van) het overlijden, door de *de cuius*, zijn echtgenoot of een zijner afstammelingen betrokken, benevens de stoffering, hetzij van het huis, de meubelen, de gronden die de bewoner van het huis persoonlijk en voor eigen rekening in gebruik had, het landbouwmaterieel en de dieren tot de bebouwing dienende » (1).

Volgens de memorie van toelichting doet het ontwerp « geen afbreuk aan de toepassing van de wet op de kleine nalatenschappen, doch heeft het een grotere draagwijdte, vermits het in het stelsel van de gemeenschap zal worden toegepast, welke ook de waarde zij van de nalatenschap van de vooroverledene ».

De leden van de studiegcommissie belast met de voorbereiding van het ontwerp hebben ingezien dat het samengaan van twee gelijklopende wetten een probleem stelt. In de notulen van de vergadering van 3 december 1954 lezen wij hierover onder meer : « In sommige van zijn bepalingen is dit artikel in tegenspraak met de wet betreffende de kleine nalatenschappen... Moet de oude wet worden beschouwd als opgeheven door de nieuwe dan wel als een afwijking van de nieuwe wet,

(1) Le droit de reprise ne met pas fin à l'usufruit successoral accordé par la loi du 20 novembre 1896. Quand, dès lors, le survivant jouit de l'usufruit légal, la reprise ne devra porter que sur la nue-propriété (De Page et Dekkers, t. IX, n° 1063, note 3, et complém. IV p. 321).

(1) Het recht tot overneming maakt geen einde aan het erfrechtelijk vruchtgebruik, hetwelk wordt toegekend door de wet van 20 november 1896. Heeft de overlevende echtgenoot dus het wettelijk vruchtgebruik, dan kan de overneming alleen slaan op de blote eigendom (De Page en Dekkers, dl IX, n° 1063, nota 3, en complém. IV, blz. 321).

à la loi nouvelle, qui deviendrait la loi générale ? Faudra-t-il les considérer, au contraire, comme des lois autonomes, en sorte que les intéressés auraient le choix entre ces deux lois ?

» Après discussion, la commission se prononce en faveur de la dernière thèse et est d'avis que la loi nouvelle n'empêchera pas l'application de la loi sur le régime successoral des petits héritages. »

Il suit de là que lorsqu'une succession rentre dans le champ d'application de la loi du 16 mai 1900, l'époux survivant pourra reprendre l'habitation principale, les meubles meublants et l'entreprise agricole exploitée par les époux, en se fondant, soit sur la loi relative au régime successoral des petits héritages, soit sur l'article 163 du projet.

Dans la première hypothèse, l'époux qui exerce son droit de préférence devra, en cas de contestation, suivre la procédure qui est déterminée par la loi de 1900. Cette loi donne, en principe, compétence au juge de paix et dispose que les décisions ne sont pas susceptibles d'appel ni d'opposition. Dans la seconde hypothèse, c'est-à-dire si l'époux se fonde sur l'article 163 du projet, le litige sera porté devant le tribunal de première instance et il sera jugé suivant les règles normales de la procédure.

La coexistence de la loi du 16 mai 1900 et de l'article 163 du projet, nécessitera une adaptation du texte de l'article 1^{er} de la loi de 1900, qui dispose : « Lorsqu'une succession comprend, pour la totalité ou pour une quotité, des immeubles dont le revenu cadastral intégral ne dépasse pas 4.200 francs, il est dérogé aux dispositions du Code civil ainsi qu'il est dit aux articles ci-après ».

Les mots « il est dérogé aux dispositions du Code civil » devront être supprimés, puisqu'ils auraient pour effet d'imposer la législation sur les petits héritages aux personnes auxquelles elle est applicable, alors que les auteurs du projet veulent leur laisser le choix entre cette législation et le projet.

D'une manière générale, il serait d'ailleurs souhaitable d'harmoniser les deux législations, de manière à supprimer les oppositions qui existent entre elles.

♦♦

Le dernier alinéa de l'article 163 apporte une restriction importante à la faculté de reprise qui est reconnue à l'époux survivant, si l'époux prédécédé laisse des enfants d'un premier mariage. Il dispose, en effet, qu'en « aucun cas, la faculté ci-dessus visée ne peut empêcher les enfants d'un premier lit du conjoint prédécédé de prendre leur réserve en biens de la succession ».

Cette disposition respecte, en ce qui concerne les enfants d'un premier lit, le principe selon lequel les réservataires ont droit à leur réserve en nature (De Page et Dekkers, t. VIII², n° 1405) (1).

La réserve visée par l'article 163 est la réserve spéciale que l'article 1098 du Code civil reconnaît aux enfants du *de cuius* qui a contracté un second mariage, à l'égard de l'époux survivant de leur auteur.

Article 164.

Selon cette disposition, l'époux qui a diverti ou recélé quelque bien de la communauté est privé de sa part dans ledit bien.

Une sanction semblable est déjà prévue par l'article 1477 du Code civil dans le régime de la communauté légale et par l'article 46 du projet dans le régime des biens matrimoniaux.

Article 165.

Cette disposition, qui doit être rapprochée de l'article 64 du projet, envisage le cas où les héritiers de l'époux prédécédé sont divisés quant à l'acceptation de la communauté ou à la renonciation qui y est faite.

Les deux premiers alinéas de l'article 165 traitent du cas où les héritiers de la femme sont divisés. Le troisième alinéa prévoit le cas où ce sont les héritiers du mari qui prennent des décisions divergentes.

(1) Comparez l'article 190 du projet.

welke de algemene wet zal worden ? Of moeten zij als autonome wetten worden beschouwd, zodat de betrokkenen tussen beide wetten kunnen kiezen ?

» Na bespreking heeft de Commissie de voorkeur gegeven aan de laatste stelling en heeft zij geoordeeld dat de nieuwe wet geen beletsel is voor toepassing van de wet op de kleine nalatenschappen. »

Wanneer een nalatenschap onder toepassing van de wet van 16 mei 1900 valt, kan de overlevende echtgenoot de voornaamste woning, het stoffend huisraad en de door de echtgenoten geëxploiteerde landbouwonderneming dus overnemen. Hierbij steunend hetzij op de wet betreffende de erfregeling van de kleine nalatenschappen, hetzij op artikel 163 van het ontwerp.

In het eerste geval moet de echtgenoot die zijn recht van voorkeur uitoefent, in geval van betwisting, de door de wet van 1900 voorgeschreven procedure volgen. Deze wet verklaart in beginsel de vrederechter bevoegd, en zegt dat tegen de beslissingen geen beroep of verzet kan worden ingesteld. In het tweede geval, namelijk wanneer de echtgenoot steunt op artikel 163 van het ontwerp, wordt de betwisting voor de rechtbank van eerste aanleg gebracht en wordt volgens de normale procedureregelen uitspraak gedaan.

Het gelijktijdig bestaan van de wet van 16 mei 1900 en van artikel 163 van het ontwerp zal een aanpassing van de tekst van artikel 1 van de wet van 1900 noodzakelijk maken. Deze luidt thans als volgt : « Wanneer, voor het geheel of voor een deel, een nalatenschap onroerende goederen bevat, waarvan het kadastraal inkomen in 't geheel 4.200 frank niet overtreft, wordt van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek afgeweken, zoals in de navolgende artikelen is aangeduid. »

De woorden « wordt van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek afgeweken » moeten vervallen, want de wetgeving betreffende de kleine nalatenschappen zou dan bindend zijn voor degenen op wie zij toepassing vindt, terwijl de auteurs van het ontwerp hun de keuze tussen die wet en het ontwerp hebben willen laten.

Alles samen genomen, ware het overigens verkieslijk beide wetgevingen in overeenstemming te brengen zodat hun onderlinge tegenspraak zou vervallen.

♦♦

Het laatste lid van artikel 163 bevat een belangrijke beperking van het recht tot overneming dat aan de overlevende echtgenoot wordt toegekend, indien de vooroverleden echtgenoot kinderen uit een eerste huwelijk nalaat. Het bepaalt immers dat « in geen enkel geval bovenbedoeld vermogen de kinderen uit een eerste huwelijk van de vooroverleden echtgenoot kan beletten hun voorbehouden gedeelte in goederen van de nalatenschap op te nemen ».

Deze bepaling erkent, ten aanzien van de kinderen uit een eerste huwelijk, het beginsel dat de reservataire erfgenamen het recht hebben hun voorbehouden gedeelte in natura op te nemen (De Page en Dekkers, dl VIII², n° 1045) (1).

Het in artikel 163 bedoeld voorbehouden gedeelte is het bijzonder voorbehouden gedeelte dat artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek toekent aan de kinderen van de *de cuius* die een tweede huwelijk heeft aangegaan, ten aanzien van de overlevende echtgenoot van hun vader of moeder.

Artikel 164.

Volgens dit artikel is de echtgenoot die een goed van de gemeenschap heeft verduisterd of geheeld, vervallen van zijn aandeel in dat goed.

Een soortgelijke sanctie wordt ook opgelegd door artikel 1477 van het Burgerlijk Wetboek in het stelsel van de wettelijke gemeenschap, en door artikel 46 van het ontwerp in het huwelijksgoederenstelsel.

Artikel 165.

Dit, met artikel 64 van het ontwerp in verband te brengen artikel handelt over het geval dat de erfgenamen van de vooroverleden echtgenoot het niet eens zijn over het aanvaarden van de gemeenschap of over de afstand van die gemeenschap.

De eerste twee alinea's van artikel 165 gelden voor het geval dat de erfgenamen van de vrouw het niet eens zijn; het derde lid voor het geval dat de erfgenamen van de man uiteenlopende beslissingen nemen.

(1) Vergelijk artikel 190 van het ontwerp.

Les deux premiers alinéas reproduisent presque intégralement l'article 1475 du Code civil. C'est à bon droit que l'expression « portion virile et héréditaire », employée par le Code civil, a été remplacée par l'expression « portion héréditaire » (voy. De Page et Dekkers, t. XI, n° 782, note 3).

Selon le troisième alinéa, « les mêmes règles sont applicables aux héritiers du mari qui renoncent à la communauté en vertu de l'article 144, alinéa 2 ».

Cette disposition est nouvelle. Elle ne figure pas dans le Code civil, parce que celui-ci ne reconnaît pas au mari le droit de renoncer. Le projet, par contre, accorde au mari la faculté de renoncer, si, au préalable, il a obtenu la déchéance du droit de renoncer de sa femme.

Article 166.

Cette disposition prévoit que l'époux survivant a droit à la nourriture et au logement pendant six mois, ainsi qu'à une indemnité de deuil. Le Code civil (articles 1465 et 1481) n'accorde le droit à la nourriture et au logement, et le droit au deuil, qu'à la femme seulement. Le projet, au contraire, accorde ces droits à l'époux survivant, sans faire de distinction entre mari et femme.

Le projet fixe à six mois le délai pendant lequel l'époux survivant a droit à la nourriture et au logement. Dans l'article 1465 du Code civil, ce délai est limité à trois mois et quarante jours.

D'autre part, il n'est pas inutile de comparer l'article 166 avec l'article 65 du projet, parce que tous les deux concernent le même objet, le premier dans le régime des biens matrimoniaux, le second dans le régime de communauté.

Article 166.

Dans le cas où la communauté est dissoute par le décès de l'un des époux le survivant a droit, pendant les six mois qui suivent le décès, à sa nourriture, à son logement ainsi qu'à une indemnité de deuil, le tout aux frais de la communauté.

L'exercice de ces droits se règle en considération de la situation des époux.

Dans son avis du 2 décembre 1957, le Conseil d'Etat a souligné le manque de parallélisme existant entre les deux dispositions précitées.

Enfin, il y a lieu d'observer que l'article 166 serait mieux rédigé comme suit :

« Dans le cas où... le survivant a droit, pendant les six mois qui suivent le décès, à la nourriture *et* au logement, ainsi qu'à une indemnité de deuil... »

Article 167.

Les articles 167 à 172 sont relatifs au passif de la communauté.

Ils sont divisés en deux groupes : les trois premières dispositions concernent l'obligation aux dettes, tandis que les trois dispositions qui suivent sont consacrées à la contribution aux dettes.

On sait que l'obligation aux dettes vise les rapports des époux avec les tiers. Les articles 167, 168 et 169, qui traitent de ce problème, répondent à la question : « Lequel des époux, les créanciers pourront-ils poursuivre ? ».

Les articles 170, 171 et 172, qui visent la contribution aux dettes, répondent à la question : « Comment la charge du paiement se répartira-t-elle entre les époux ? »

✱

L'article 167 pose le principe qu'après la dissolution de la communauté chacun des époux peut être poursuivi pour la totalité des dettes de la communauté encore existantes nées de son chef ou dont il est tenu en vertu de l'article 106.

Ce principe s'inspire des règles déjà consacrées par les articles 1484 et 1486 du Code civil. De Page et Dekkers écrivent : « L'époux qui a contracté la dette en reste débiteur personnel et pour le tout. Dans les relations entre époux débiteur et créancier, il n'y a pas lieu de tenir compte de l'exis-

De eerste twee alinea's herhalen nagenoeg volledig artikel 1475 van het Burgerlijk Wetboek. Terecht werd de in het Burgerlijk Wetboek gebruikte uitdrukking, « persoonlijk en erfelijk aandeel » vervangen door « erfelijk aandeel » (zie De Page en Dekkers, dl XI, n° 782, nota 3).

Volgens het derde lid « zijn dezelfde regelen toepasselijk op de erfenamen van de man die van de gemeenschap afstand doet op grond van artikel 144, tweede lid ».

Deze bepaling is nieuw. Zij komt in het Burgerlijk Wetboek niet voor, omdat dit wetboek aan de man niet het recht toekent afstand te doen. Het ontwerp daarentegen kent dit recht aan de man toe, indien hij vooraf heeft bekomen dat de vrouw van haar recht om afstand te doen is vervallen.

Artikel 166.

Dit artikel bepaalt dat de overlevende echtgenoot gedurende zes maanden recht heeft op voeding en woongelegenheid, alsmede op een rouwvergoeding. Het Burgerlijk Wetboek (artikelen 1465 en 1481) kent het recht op voeding en woongelegenheid en het recht op een rouwvergoeding alleen toe aan de vrouw. Het ontwerp daarentegen kent die rechten toe aan de overlevende echtgenoot, man of vrouw.

Het ontwerp stelt de termijn gedurende welke de overlevende echtgenoot recht heeft op voeding en op woongelegenheid, vast op zes maanden; artikel 1465 van het Burgerlijk Wetboek geeft slechts drie maanden en veertig dagen.

Anderzijds heeft het zijn nut artikel 166 te vergelijken met artikel 65 van het ontwerp, omdat zij beide over hetzelfde onderwerp handelen, het eerste in het huwelijksgoederenstelsel, het tweede in het stelsel van gemeenschap.

Artikel 166.

Ingeval de gemeenschap wordt ontbonden door het overlijden van een der echtgenoten, heeft de overlevende echtgenoot, gedurende de zes maanden volgend op het overlijden, recht op voeding en woongelegenheid, alsmede op een rouwvergoeding, een en ander op kosten van de gemeenschap. De uitoefening van deze rechten wordt geregeld met inachtneming van de toestand der echtgenoten.

Artikel 65.

Gedurende zes maanden is de overlevende echtgenoot hetzij hij aanvaardt, hetzij hij afstand doet, geen huur verschuldigd om een onroerend goed te hebben bewoond dat ofwel een huwelijksgoed, ofwel een eigen goed van de vooroverleden echtgenoot is; en indien de echtgenoten, bij de onbinding van het huwelijk, een door hen gehuurd onroerend goed bewoonden, komt de huur ten laste van de huwelijksgoederen.

In zijn advies van 2 december 1957 heeft de Raad van State erop gewezen, dat deze artikelen niet geheel parallel lopen.

Ten slotte moge worden opgemerkt, dat de Franse tekst van artikel 166 beter als volgt kan worden gelezen :

« Dans le cas où... le survivant a droit, pendant les six mois qui suivent le décès, à la nourriture *et* au logement, ainsi qu'à une indemnité de deuil... »

Artikel 167.

De artikelen 167 tot 172 betreffen de lasten van de gemeenschap.

Zij zijn in twee groepen verdeeld : de eerste drie artikelen handelen over de gehoudenheid tot de schulden, de drie volgende over de bijdrage in de schulden.

Het is bekend dat gehoudenheid tot de schulden doelt op verhoudingen van de echtgenoten met derden. De artikelen 167, 168 en 169, die dit vraagstuk behandelen, antwoorden op de vraag : « Wie van de echtgenoten kan door de schuldeisers worden vervolgd ? »

De artikelen 170, 171 en 172 betreffende de bijdrage in de schulden antwoorden op de vraag : « Hoe wordt de betalingslast over de echtgenoten verdeeld ? »

✱

Artikel 167 stelt het beginsel dat ieder van de echtgenoten na de ontbinding van de gemeenschap kan worden vervolgd « voor het volle bedrag van de nog bestaande schulden van de gemeenschap die door hem ontstaan zijn of waartoe hij gehouden is krachtens artikel 106 ».

Dit beginsel gaat uit van de regelen die reeds vervat zijn in de artikelen 1484 en 1486 van het Burgerlijk Wetboek, en waarover De Page en Dekkers schrijven : « L'époux qui a contracté la dette en reste débiteur personnel et pour le tout. Dans les relations entre époux débiteur et créancier, il n'y a

tence d'une communauté conjugale : la dette est soumise au droit commun des obligations, quel que soit le moment où elle est née (t. X^e, n° 833). C'est ainsi que, sous l'empire de la législation actuelle (article 1486 du Code civil), la femme répond pour le tout, après la dissolution de la communauté, d'une dette contractée par elle durant le mariage, avec l'autorisation de son mari » (*Ibid.*, n° 849).

Lorsque le projet emploie l'expression « nées de son chef », il faut entendre par là que l'époux peut être poursuivi pour le tout par les créanciers lorsque la dette tombée à charge de la communauté a été contractée par lui, c'est-à-dire lorsqu'elle est née dans son chef.

On se rappellera, à cet égard, le texte de l'article 102, 3°, du projet, qui dispose que sont à charge de la communauté « les dettes contractuelles nées pendant la durée de la communauté dans le chef de l'époux qui gère la communauté », et la difficulté que ce texte soulève dans le cas où c'est la femme qui gère la communauté en vertu d'un mandat général donné par le mari, conformément à l'article 125. En pareil cas, en effet, ainsi qu'il a été dit précédemment dans l'observation formulée à propos de l'article 102, 3°, les dettes contractuelles ne naissent pas dans le chef de l'époux qui gère la communauté — la femme mandataire —, mais bien dans le chef de l'époux mandant — le mari — puisque, si la communauté est engagée par l'acte de la femme, l'époux mandant seul sera tenu sur ses biens propres (article 104 du projet).

Pour résoudre la difficulté, il a été proposé de rédiger le 3° de l'article 102 comme suit : « 3° les dettes contractuelles nées pendant la durée de la communauté du chef de l'époux qui gère la communauté », étant entendu que l'expression « du chef de l'époux qui gère » visait non seulement les dettes nées dans le chef de l'époux gérant mais aussi les dettes nées du chef de cet époux (et non dans son chef), notamment dans le cas de la femme pourvue d'un mandat général de gérer en vertu de l'article 125.

Le projet n'entend pas donner à la femme, après la dissolution de la communauté, une situation qui la désavantagerait en la faisant répondre pour le tout à l'égard des créanciers d'une dette contractée par elle au nom du mari, alors que pareille dette est, en réalité, une dette du mari, une dette née dans son chef.

Dans le cas où, contrairement à l'avis du Conseil d'Etat (voir l'observation finale formulée à propos des articles 102 à 105), la théorie du mandat serait maintenue, l'article 167 devrait être rédigé comme suit :

« Si toutes les dettes de la communauté n'ont pas été acquittées lors du partage, chacun des époux peut être poursuivi, pour la totalité des dettes encore existantes nées dans son chef ou dont il est tenu en vertu de l'article 106 » (1).

Article 168.

Selon cette disposition un époux ne peut être poursuivi que pour moitié des dettes nées du chef de l'autre époux, s'il a été fait un inventaire; il ne peut non plus être poursuivi au-delà de son émoulement; le tout, sous réserve des sûretés réelles grevant les biens à lui échus en partage.

L'article 167 a réglé l'obligation de l'époux qui a contracté la dette; l'article 168 règle celle de son conjoint. Comme ce dernier recueille, en principe, la moitié de l'actif, il va de soi qu'il répond aussi, en principe, de la moitié du passif (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 833, A).

Le Code civil consacre la même règle (articles 1485 et 1487), avec cette différence cependant qu'il n'impose pas la confection d'un inventaire. Il ne requiert d'inventaire que si la femme désire conserver le bénéfice d'émoulement (article 1483 du Code civil).

Le bénéfice d'émoulement est un des avantages que le Code civil réserve à la femme. Le projet étend le bénéfice d'émoulement à chacun des époux. L'exposé des motifs s'explique sur la portée de cette innovation. Il cite comme raisons notamment l'égalité entre les époux et la nécessité de protéger l'époux gérant la communauté, une fois celle-ci dissoute,

(1) Suivant ce texte, les dettes nées du chef de la femme mandataire doivent être considérées comme des dettes nées dans le chef du mari et c'est ce dernier seul qui pourra être poursuivi pour le tout.

pas lieu de tenir compte de l'existence d'une communauté conjugale : la dette est soumise au droit commun des obligations, quel que soit le moment où elle est née (t. X^e, n° 833). C'est ainsi que, sous l'empire de la législation actuelle (article 1486 du Code civil), la femme répond pour le tout, après la dissolution de la communauté, d'une dette contractée par elle durant le mariage, avec l'autorisation de son mari » (*Ibid.*, n° 849).

Wanneer het ontwerp de uitdrukking « door hem ontstaan » gebruikt, moet hieronder worden verstaan dat de echtgenoot door de schuldeisers voor het volle bedrag kan worden vervolgd wanneer de in de gemeenschap gevallen schuld door hem is aangegaan, met andere woorden wanneer zij in zijn hoofde is ontstaan.

In dit verband moge worden herinnerd aan de tekst van artikel 102, 3°, van het ontwerp, die bepaalt dat ten laste van de gemeenschap komen « de contractuele schulden ontstaan gedurende de gemeenschap ten aanzien van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, en aan de moeilijkheid die deze tekst oplevert als de gemeenschap door de vrouw wordt bestuurd krachtens een algemene lastgeving welke de man haar overeenkomstig artikel 125 heeft gegeven. In dat geval immers, zoals reeds is gezegd in de opmerking bij artikel 102, 3°, ontstaan de contractuele schulden niet in hoofde van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt — de vrouw-lasthebber — maar wel in hoofde van de echtgenoot-lastgever — de man —, want al is de gemeenschap gebonden door de handeling van de vrouw, alleen de echtgenoot-lastgever zal gehouden zijn daarvoor met zijn eigen goederen in te staan (artikel 104 van het ontwerp).

Om deze moeilijkheid op te lossen, is voorgesteld de tekst onder 3° van artikel 102 als volgt te lezen : « 3° de contractuele schulden ontstaan gedurende de gemeenschap door toedoen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt », met dien verstande dat de uitdrukking « door toedoen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt » niet alleen doelt op schulden ontstaan in hoofde van de echtgenoot die bestuurt, maar ook op schulden ontstaan door toedoen van die echtgenoot (en niet in hoofde van die echtgenoot), vooral wanneer de vrouw krachtens artikel 125 een algemene lastgeving heeft gekregen om de gemeenschap te besturen.

Het ontwerp bedoelt geenszins de vrouw, na ontbinding van de gemeenschap, in een ongunstige positie te plaatsen door haar voor het geheel te doen instaan ten aanzien van schuldeisers van een door haar uit naam van de man aangegane schuld want zulk een schuld is in werkelijkheid een schuld van de man, een schuld die in zijn hoofde is ontstaan.

Mocht de theorie van de lastgeving het ondanks 's Raads advies halen (zie de slotopmerking bij de artikelen 102 tot 105), dan leze men artikel 167 als volgt :

« Indien bij de verdeling niet alle schulden van de gemeenschap zijn voldaan, kan ieder van de echtgenoten vervolgd worden voor het volle bedrag van de nog bestaande schulden die in zijn hoofde zijn ontstaan of waartoe hij gehouden is krachtens artikel 106 » (1).

Artikel 168.

Volgens dit artikel kan een echtgenoot slechts vervolgd worden voor de helft van de schulden die door toedoen van de andere echtgenoot zijn ontstaan indien een inventaris is opgemaakt; hij kan evenmin vervolgd worden boven het bedrag van zijn emolumenten; een en ander onder voorbehoud van de zakelijke zekerheden waarmede de hem, bij de verdeling, te beurt gevallen goederen bezwaard zijn.

Artikel 167 regelt de verplichting van de echtgenoot die de schuld heeft aangegaan, artikel 168 die van de andere echtgenoot. Aangezien deze laatste in beginsel de helft van de baten opneemt, moet hij uiteraard in beginsel ook voor de helft van de lasten instaan (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 833, A).

Het Burgerlijk Wetboek huldigt dezelfde regel (artikel 1485 en 1487), maar zonder inventaris, die het alleen eist wanneer de vrouw het voorrecht van emolumenten wenst te behouden (artikel 1483 van het Burgerlijk Wetboek).

Het voorrecht van emolumenten is een der voordelen die het Burgerlijk Wetboek aan de vrouw toekent. Het ontwerp staat het aan beide echtgenoten toe. Ter verantwoording van deze nieuwe regel voert de memorie van toelichting onder meer aan, het beginsel van de gelijkheid tussen de echtgenoten en de noodzaak de besturende echtgenoot, na ontbinding van

(1) Volgens deze tekst moeten de schulden die zijn ontstaan door toedoen van de lasthebbende vrouw worden aangemerkt als schulden ontstaan in hoofde van de man, en zal alleen deze laatste voor het volle bedrag kunnen worden vervolgd.

contre les conséquences de la règle suivant laquelle les dettes extra-contractuelles de son conjoint et même certaines dettes contractuelles de celui-ci grèvent la communauté.

Comme on le sait, le bénéfice d'émolument permet au conjoint de l'époux qui a contracté la dette de limiter sa part dans le passif au montant de ce qu'il recueille dans l'actif. A la différence de l'article 1483 du Code civil, qui envisage tant l'aspect de l'obligation aux dettes que celui de la contribution aux dettes, l'article 168 ne traite que du premier aspect. C'est un article ultérieur, savoir l'article 170, qui formulera le même principe mais alors dans le règlement de la contribution aux dettes.

En ce qui concerne l'expression « dettes nées du chef de l'autre époux », il convient de se reporter à ce qui vient d'être dit à propos de l'article 167. Le projet n'entend pas admettre, dans le cas du mandat général de gérer donné à la femme, que le mari mandant ne soit tenu que pour moitié et à concurrence de son émolument d'une dette née du chef de la femme mandataire mais dans le chef du mari.

Dans le cas où la théorie du mandat serait maintenue, l'article 168 devrait être rédigé comme suit :

« Un époux ne peut être poursuivi que pour moitié des dettes nées dans le chef de l'autre époux... (le surplus comme au projet)... »

Suivant ce texte, la femme mandataire pourra être poursuivie pour moitié en ce qui concerne les dettes nées de son chef mais dans le chef de son mari.

Le dernier membre de phrase de l'article 168 vise le cas où des sûretés réelles grèvent les biens échus à l'époux qui peut invoquer le bénéfice d'émolument. La dissolution de la communauté et le partage laissent subsister ces garanties réelles. L'époux qui aurait dû payer au-delà de son émolument ou de la moitié aura un recours contre son conjoint, comme il est prévu à l'article 172 du projet.

Article 169.

Selon cet article, l'époux qui, après la dissolution, a payé une dette de communauté au-delà de la part dont il était tenu n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'il a payé était pour sa part.

Cette disposition s'inspire de l'article 1488 du Code civil et doit être rapprochée de l'article 51 du projet. La portée de la disposition a été mise en lumière à l'occasion de l'examen de l'article 51.

Article 170.

Cet article, de même que les deux articles qui le suivent, est relatif à la contribution aux dettes.

L'alinéa 1^{er} s'inspire de l'article 1482 du Code civil.

Article 170, alinéa 1^{er}.

Chacun des époux contribue pour moitié aux dettes de la communauté qui ne donnent pas lieu à récompense ainsi qu'aux frais de scellés, d'inventaire, de vente de mobilier, de liquidation, de licitation et de partage.

Article 1482 du Code civil.

Les dettes de la communauté sont pour moitié à la charge de chacun des époux ou de leurs héritiers : les frais de scellés, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage, font partie de ces dettes.

On remarquera que le projet précise que les dettes auxquelles les époux doivent contribuer sont celles « qui ne donnent pas lieu à récompense ». En effet, les dettes qui donnent lieu à récompense ont été engagées dans l'intérêt de l'un des époux et c'est celui-ci qui devra les supporter en entier (Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 269, pp. 398 et 399 ; De Page et Dekkers, t. X¹, n° 839).

Prenons l'exemple du mari qui a fait faire des travaux à un immeuble propre. Si la facture a été payée avant la dissolution de la communauté au moyen de deniers communs, le mari est tenu de payer à la communauté une récompense (article 156).

de la communauté, te beschermen tegen de gevolgen van de regel dat de extra-contractuele schulden van de andere echtgenoot en zelfs sommige eigen contractuele schulden de gemeenschap bezwaren.

Zoals bekend, kan de echtgenoot van de schuldopnemer, dank zij het voorrecht van emolumenten, zijn aandeel in de lasten beperken tot het bedrag dat hij uit de baten ontvangt. Anders dan in artikel 1483 van het Burgerlijk Wetboek, dat het aspect gehoudenheid tot de schulden én het aspect bijdrage in de schulden onder ogen neemt, is in artikel 168 alleen aan het eerste aspect gedacht. Een volgend artikel, namelijk artikel 170, stelt hetzelfde beginsel, maar dan voor de bijdrage in de schulden.

Ten aanzien van de uitdrukking « schulden die door de andere echtgenoot ontstaan zijn », moge worden verwezen naar hetgeen zoeven over artikel 167 is gezegd. Het ontwerp bedoelt niet dat de man, wanneer hij een algemene lastgeving om de gemeenschap te besturen aan zijn vrouw heeft gegeven, slechts voor de helft en tot het beloop van zijn emolumenten zou zijn gehouden voor de schuld ontstaan door toedoen van de lasthebbende vrouw, maar in hoofde van de man.

Wordt de theorie van de lastgeving behouden dan behoort artikel 168 als volgt te worden gelezen :

« Een echtgenoot kan slechts vervolgd worden voor de helft van de schulden die in hoofde van de andere echtgenoot ontstaan zijn... (voorts zoals in het ontwerp). »

Luidens deze tekst kan de vrouw die een lastgeving heeft ontvangen, voor de helft worden vervolgd in zake schulden die door haar toedoen maar in hoofde van de man zijn ontstaan.

De laatste zinsnede van artikel 168 beoogt het geval dat zakelijke zekerheden de goederen bezwaren welke zijn toegevalen aan de echtgenoot die zich op het voorrecht van emolumenten kan beroepen. Ontbinding van gemeenschap en verdeling laten die zakelijke zekerheden bestaan. De echtgenoot die meer betaald heeft dan zijn emolumenten of dan de helft, heeft voor het teveel verhaal op de andere echtgenoot, zoals bepaald in artikel 172 van het ontwerp.

Artikel 169.

Volgens dit artikel kan de echtgenoot die na de ontbinding in een schuld van de gemeenschap meer betaald heeft dan het aandeel waartoe hij gehouden was, van de schuldeiser het teveel niet terugvorderen, tenzij een kwijtschrift verklaart dat het door hem betaalde bedoeld was als zijn aandeel.

Dit artikel gaat uit van artikel 1488 van het Burgerlijk Wetboek en moet in verband worden gebracht met artikel 51 van het ontwerp. De strekking van deze bepaling is bij het onderzoek van artikel 51 toegelicht.

Artikel 170.

Dit artikel, evenals de twee volgende, handelt over de bijdrage in de schulden.

Het eerste lid gaat uit van artikel 1482 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 170, eerste lid.

Ieder van de echtgenoten draagt voor de helft bij in de schulden van de gemeenschap die geen aanleiding geven tot vergoeding, alsmede in de kosten van verzegeling, inventaris, verkoop van roerende goederen, vereffening, veiling en verdeling.

Artikel 1482 van het Burgerlijk Wetboek.

De schulden van de gemeenschap komen voor de helft ten laste van ieder van de echtgenoten of van hun erfgenamen; de kosten van verzegeling, inventaris, verkoop van roerende goederen, vereffening, veiling en verdeling, maken deel uit van die schulden.

Het ontwerp zegt dus dat de schulden waarin de echtgenoten moeten bijdragen die zijn « welke geen aanleiding geven tot vergoeding ». Schulden die aanleiding geven tot vergoeding zijn immers aangegaan in het belang van een van de echtgenoten, en alleen deze behoort ze in hun geheel te dragen (Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 269, blz. 398 en 399 ; De Page en Dekkers, dl X¹, n° 839).

Een voorbeeld : de man heeft aan een eigen onroerend goed werken uitvoeren. Wordt de factuur vóór de ontbinding van de gemeenschap met penningen uit de gemeenschap betaald, dan is de man gehouden tot het betalen van een vergoeding aan de gemeenschap (artikel 156).

Si, au moment de la dissolution, la facture n'a pas été payée, la dette du mari ne rentrera pas dans le passif de la communauté, sinon on ferait supporter pas la femme la moitié de cette dette (1).

L'article 170 dispose encore, en son alinéa 2, qu'un époux ne peut avoir la charge des dettes nées de l'autre époux au-delà de son émoluments, s'il a satisfait aux conditions prévues à l'article 168.

L'article 168 envisage le bénéfice d'émolument du point de vue de l'obligation aux dettes, tandis que l'article 170 l'envisage du point de vue de la contribution aux dettes. Les conditions requises pour pouvoir invoquer ce bénéfice sont les mêmes dans les deux hypothèses. Elles sont énoncées à l'article 168.

Ainsi qu'il a été dit lors de l'examen de ce dernier article, le projet étend le bénéfice d'émolument aux deux époux.

Pour les raisons exposées dans le commentaire des articles 167 et 168 du projet, il faudrait rédiger l'article 170, alinéa 2, comme suit :

« Un époux ne peut être tenu de contribuer aux dettes nées dans le chef de l'autre époux au-delà de son émoluments, s'il a satisfait aux conditions prévues à l'article 168. »

Article 171.

Selon cet article, chacun des époux a la charge exclusive des dettes qui donnent lieu à récompense de sa part.

A l'article 170, alinéa 1^{er}, il est dit que chacun des époux contribue pour moitié aux dettes de la communauté « qui ne donnent pas lieu à récompense ». Les dettes qui donnent lieu à récompense restent évidemment à la charge exclusive de l'époux qui en a tiré profit. C'est ce que l'article 171 énonce en termes exprès.

Article 172.

Selon cet article, l'époux qui a payé au-delà de la part qui lui incombe, par application des dispositions qui précèdent, a un recours contre l'autre époux pour l'excédent.

Cette disposition s'inspire de l'article 1490, alinéa 2, du Code civil, et doit être rapprochée de l'article 52 du projet.

Article 173.

Le § 2 relatif à la liquidation de la communauté comprend, après les dispositions consacrées à l'actif (articles 161 à 166) et au passif (articles 167 à 172), une disposition concernant les créances d'un époux sur l'autre (2). On sait que dans tout régime de communauté, les rapports entre les biens peuvent être groupés en deux catégories :

- 1^o les rapports entre les propres des époux et les biens communs;
- 2^o les rapports entre les propos de l'un des époux et les propres de son conjoint.

Les rapports tombant dans la première catégorie donnent lieu au régime des récompenses; ceux tombant dans la seconde catégorie, au contraire, sont soumis au droit des obligations.

Les rapports entre les biens des époux font également l'objet d'une disposition du Code civil, à savoir l'article 1478.

Voici, mis en regard, le texte de l'article 173 du projet et de l'article 1478 du Code civil.

(1) Il est vrai qu'au point de vue de l'obligation, comme les dettes du mari gérant engagent la communauté, les créanciers peuvent poursuivre la femme pour moitié (article 168). Dans ce cas, le mari sera tenu d'indemniser la femme ou ses héritiers pour ce qu'ils auraient été contraints de payer (article 172).

(2) La rubrique C devrait être intitulée « Des créances d'un époux sur l'autre ».

Is de factuur op het tijdstip van de ontbinding niet betaald, dan valt de schuld van de man niet in de lasten van de gemeenschap, zoniet zou de vrouw de helft van de schuld moeten dragen (1).

Artikel 170 bepaalt nog in het tweede lid, dat een echtgenoot tot de schulden ontstaan door de andere echtgenoot niet kan zijn gehouden boven het bedrag van zijn emolumenten, indien hij voldaan heeft aan de voorwaarden bepaald in artikel 168.

Artikel 168 behandelt het voorrecht van emolumenten uit een oogpunt van gehoudenheid tot de schulden, artikel 170 uit een oogpunt van bijdrage in de schulden. De voorwaarden om zich op dit voorrecht te kunnen beroepen, zijn in beide gevallen dezelfde. Zij bestaan in artikel 168.

Zoals bij het onderzoek van evengenoemd artikel is gezegd, staat het ontwerp het voorrecht van emolumenten aan beide echtgenoten toe.

Om dezelfde redenen als uiteengezet in de commentaar op de artikelen 167 en 168 van het ontwerp, leze men het tweede lid van artikel 170 als volgt :

« Een echtgenoot kan niet verplicht worden, in schulden ontstaan in hoofde van de andere echtgenoot bij te dragen boven het bedrag van zijn emolumenten, indien hij aan de in artikel 168 gestelde voorwaarden heeft voldaan. »

Artikel 171.

Volgens dit artikel moet ieder van de echtgenoten persoonlijk instaan voor de schulden waarvoor hij vergoeding verschuldigd is.

Artikel 170, eerste lid, bepaalt dat ieder van de echtgenoten voor de helft bijdraagt in de schulden van de gemeenschap « die geen aanleiding geven tot vergoeding ». Schulden die aanleiding geven tot vergoeding blijven natuurlijk uitsluitend ten laste van de echtgenoot die er voordeel uit getrokken heeft. Artikel 171 zegt dit uitdrukkelijk.

Artikel 172.

Volgens dit artikel heeft de echtgenoot die, door toepassing van de voorgaande bepalingen, meer dan het aandeel te zijnen laste heeft betaald, voor het teveel verhaal op de andere.

Deze bepaling gaat uit van artikel 1490, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, en moet in verband worden gebracht met artikel 52 van het ontwerp.

Artikel 173.

Paragraaf 2 « Vereffening van de gemeenschap » bevat, na de bepalingen betreffende de baten (artikelen 161 tot 166) en de lasten (artikelen 167 tot 172), een bepaling betreffende de schuldverhoudingen van de ene echtgenoot op de andere (2). Het is bekend dat in elk stelsel van gemeenschap, de verhoudingen tussen de goederen in twee categorieën kunnen worden ingedeeld :

- 1^o verhoudingen tussen de eigen goederen van de echtgenoten en de gemeenschapsgoederen;
- 2^o verhoudingen tussen de eigen goederen van een van de echtgenoten en de eigen goederen van de andere echtgenoot.

De verhoudingen van de eerste categorie geven aanleiding tot vergoeding, die van de tweede categorie daarentegen vallen onder het verbintenissenrecht.

De verhoudingen tussen de eigen goederen van de echtgenoten zijn ook geregeld in het Burgerlijk Wetboek, met name in artikel 1478.

Hierna volgen, naast elkaar de tekst van artikel 173 van het ontwerp en die van artikel 1478 van het Burgerlijk Wetboek.

(1) Weliswaar kunnen de schuldeisers, aangezien de schulden van de besturende man de gemeenschap bezwaren, ten aanzien van de gehoudenheid tot de schulden, de vrouw voor de helft vervolgen (artikel 168), maar in dat geval moet de man de vrouw of haar erfgenen vergoeden voor het bedrag dat zij hebben moeten betalen (artikel 172).

(2) Rubriek C zou als opschrift moeten dragen : « Schuldverhoudingen van de ene echtgenoot op de andere ».

Article 173 du projet.

Les créances personnelles que l'un des époux peut avoir à exercer contre l'autre, en raison notamment de la remise par lui faite d'un de ses biens propres en paiement d'une dette personnelle du conjoint, ne donnent pas lieu à prélèvement sur les biens communs;

Article 1478 du Code civil.

Après le partage consommé, si l'un des époux est créancier personnel de l'autre, comme lorsque le prix de son bien a été employé à payer une dette personnelle de l'autre époux, ou pour toute autre cause, il exerce sa créance sur la part qui est échue à celui-ci dans la communauté ou sur ses biens personnels.

Artikel 173 van het ontwerp.

De persoonlijke schuldvorderingen die de ene echtgenoot tegen de andere kan hebben, onder meer doordat hij een van zijn eigen goederen heeft afgegeven ter betaling van een persoonlijke schuld van de andere echtgenoot, geven geen aanleiding tot voorafnemings op de gemeenschapelijke goederen;...

Artikel 1478 van het Burgerlijk Wetboek.

Na het voltrekken van de verdeling, indien een van de echtgenoten persoonlijk schuldeiser is van de andere zoals wanneer de prijs van zijn goed gebruikt werd om een persoonlijke schuld van de andere echtgenoot te betalen, of wegens elke andere oorzaak, dan doet hij zijn schuldvordering gelden op het deel dat aan de andere echtgenoot in de gemeenschap te beurt gevallen is, of op diens persoonlijke goederen.

Bien que rédigé d'une manière différente, l'article 173 du projet reprend quant au fond la même règle que celle qu'exprime le Code civil. Cela résulte notamment du commentaire donné par De Page et Dekkers concernant l'article 1478 du Code civil. Ces auteurs écrivent : « La créance d'un époux contre l'autre s'exerce par des poursuites sur les biens personnels de l'époux débiteur (arg. loi hyp. article 7), c'est-à-dire : sur ses biens propres, et sur les biens qu'il recueille dans le partage de la communauté (Code civil, articles 1478 et 1480).

Il ne saurait être question ici de prélèvements sur la communauté, comme en matière de récompense. Car, en prélevant sur la communauté, l'époux prend des biens qui lui appartiennent déjà pour moitié; s'il devait prélever ainsi le montant de sa créance contre l'autre époux, il ne se payerait qu'à moitié » (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 1016).

Le projet ne résout pas plus que le Code civil la question de savoir si la créance existant entre époux peut être exercée avant la dissolution de la communauté. On admet généralement que le Code civil n'exclut pas la possibilité d'exécuter la créance sur les propres de l'époux débiteur, même au cours du mariage (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 1017; Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n°s 265 et 266). Il ne paraît pas que les auteurs du projet aient voulu déroger à cette doctrine qui est conforme aux principes du droit des obligations. Pour éviter tout doute, il serait souhaitable que ce point soit précisé dans le texte.

Selon le dernier membre de phrase de l'article 173, les créances personnelles portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté. Sur ce point, le projet s'écarte du régime du Code civil, selon lequel les créances personnelles que les époux ont à exercer l'un contre l'autre ne portent intérêt que du jour de la demande en justice (article 1479).

En disposant que les créances personnelles portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté, le projet adopte la même règle que celle qui vaut pour les récompenses (voy. l'article 159 du projet).

Le texte proposé ci-après précise sur quels biens les créances personnelles pourront être exercées :

« Les créances personnelles que l'un des époux peut avoir à exercer contre l'autre, en raison notamment de la remise d'un bien propre en paiement d'une dette personnelle du conjoint, ne donnent pas lieu à prélèvement sur les biens communs; elles s'exercent sur les biens propres de l'époux débiteur, même pendant la durée de la communauté, ainsi que sur les biens lui échus après partage de la communauté.

» Ces créances portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté. »

**

On trouvera ci-après les textes de l'avant-projet de Code civil français qui traitent de la liquidation et du partage de la communauté au cas d'acceptation de la femme.

« § 3. — De la liquidation et du partage de la communauté au cas d'acceptation de la femme.

» Article 411.

» Au cas d'acceptation de la femme, il est procédé à la liquidation et au partage de la communauté.

» Article 412.

» Chacun des époux reprend au préalable ses biens propres, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi.

Ofschoon anders gesteld, neemt artikel 173 van het ontwerp in de grond dezelfde regel over als die van het Burgerlijk Wetboek. Dit blijkt onder meer uit de commentaar die De Page en Dekkers aan artikel 1478 van het Burgerlijk Wetboek wijden, waar zij schrijven : « La créance d'un époux contre l'autre s'exerce par des poursuites sur les biens personnels de l'époux débiteur (arg. loi hyp. article 7), c'est-à-dire : sur ses biens propres, et sur les biens qu'il recueille dans le partage de la communauté (Code civil, article 1478 et 1480).

Il ne saurait être question ici de prélèvements sur la communauté, comme en matière de récompense. Car, en prélevant sur la communauté, l'époux prend des biens qui lui appartiennent déjà pour moitié; s'il devait prélever ainsi le montant de sa créance contre l'autre époux, il ne se payerait qu'à moitié » (De Page et Dekkers X¹, n° 1016).

Evenmin als het Burgerlijk Wetboek antwoordt het ontwerp op de vraag of de tussen echtgenoten bestaande schuldverdeling vóór de ontbinding van de gemeenschap kan worden verhaald. Algemeen wordt aangenomen dat het Burgerlijk Wetboek de mogelijkheid niet uitsluit, de schuldverdeling op de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar zelfs tijdens het huwelijk, te verhalen (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 1017; Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n°s 265 en 266). Klaarblijkelijk hebben de auteurs van het ontwerp niet willen afwijken van deze rechtsleer, die in de lijn ligt van de beginselen van het verbintenisrecht. Om alle twijfel weg te nemen, zou het ontwerp dit punt duidelijk moeten regelen.

Volgens de laatste zinsnede van artikel 173 brengen persoonlijke schuldverdelingen van rechtswege intrest op te rekenen van de dag van de ontbinding van de gemeenschap. Op dit punt, wijkt het ontwerp af van het stelsel van het Burgerlijk Wetboek, waarin persoonlijke schuldverdelingen die de echtgenoten tegen elkaar hebben, slechts intrest opbrengen te rekenen van de dag waarop de eis voor het gerecht wordt ingediend (artikel 1479).

Door te bepalen dat persoonlijke schuldverdelingen van rechtswege intrest opbrengen te rekenen van de dag van de ontbinding van de gemeenschap, neemt het ontwerp dezelfde regel als voor de vergoedingen aan (zie artikel 159 van het ontwerp).

De hierna voorgestelde tekst zegt op welke goederen persoonlijke schuldverdelingen kunnen worden verhaald :

« Persoonlijke schuldverdelingen die de ene echtgenoot tegen de andere mocht hebben, onder meer doordat hij een eigen goed ter betaling van een persoonlijke schuld van de andere heeft afgegeven, zijn geen aanleiding tot voorafnemings op de gemeenschapsgoederen; zij worden verhaald op de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar zelfs tijdens de duur van de gemeenschap, ook op de goederen die hem na de verdeling van de gemeenschap zijn toegevallen.

» Deze schuldverdelingen brengen van rechtswege intrest op te rekenen van de dag van de ontbinding van de gemeenschap. »

**

Hierna volgen de teksten van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek betreffende de vereffening en de verdeling van de gemeenschap ingeval de vrouw deze aanvaardt :

« § 3. — De la liquidation et du partage de la communauté au cas d'acceptation de la femme.

» Article 411.

» Au cas d'acceptation de la femme, il est procédé à la liquidation et au partage de la communauté.

» Article 412.

» Chacun des époux reprend au préalable ses biens propres, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi.

» Article 413.

» Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit à la communauté et de celles qui lui sont dues par la communauté.

» Article 414.

» Il est dû récompense à la communauté toutes les fois qu'il a été pris sur les biens communs une somme pour acquitter une dette personnelle à l'un des époux et, généralement, toutes les fois qu'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté.

» Article 415.

» Il est dû récompense par la communauté toutes les fois que la masse commune a perçu le prix de vente d'un bien propre à l'un des époux et, généralement, toutes les fois que la communauté a tiré profit des biens propres de l'un des époux.

» Article 416.

» Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

» Article 417.

» Si, balance faite, le compte présente un solde en faveur de la communauté, l'époux en effectue le rapport à la masse commune.

» Article 418.

» Si, balance faite, le compte présente un solde en faveur de l'époux, ce dernier peut soit en demander le remboursement à la masse commune, soit prélever des biens communs jusqu'à concurrence de la somme qui lui est due.

» Article 419.

» Les prélèvements des époux s'exercent d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier et subsidiairement sur les immeubles de communauté; dans les deux derniers cas, le choix des biens appartient à l'époux qui fait le prélèvement.

» Les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari.

» En cas d'insuffisance de la communauté, le mari répond sur ses biens propres des récompenses dues à la femme.

» Article 420.

» (Sous réserve des effets de son hypothèque légale), la femme ne peut exercer ses prélèvements au détriment des créanciers de la communauté.

» Article 421.

» Lorsque tous les prélèvements ont été effectués sur la masse commune, le surplus se partage par moitié entre les époux ou leurs représentants.

» Toutefois, celui des époux qui aurait diverti ou recélé quelques effets de la communauté est privé de sa part dans lesdits effets.

» Article 422.

» Dans le cas où la communauté est dissoute par le décès de l'un des époux, le survivant a droit, pendant les six mois qui suivent le décès, à sa nourriture et à son logement ainsi qu'à une indemnité de deuil, le tout aux frais de la communauté.

» L'exercice de ces droits se règle en considération de la situation des époux.

» Article 423.

» Le partage de la communauté, pour tout ce qui concerne ses formes, la licitation des biens, les effets du partage quant aux biens de toute nature qui y sont compris, la garantie et les soultes, est soumis à toutes les règles des partages.

» Dans le cas où la dissolution résulte du décès, de l'absence ou de la disparition de l'un des époux, l'autre époux a la faculté de se faire attribuer sur estimation l'entreprise commerciale, industrielle, artisanale ou agricole dont l'exploitation était assurée par lui-même ou par son conjoint si, au jour de la dissolution de la communauté, il participait lui-même effectivement à cette exploitation ou si aucun des héritiers en ligne directe de son conjoint n'y participait effectivement. Lorsque l'entreprise est exploitée sous forme sociale, il peut

» Article 413.

» Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit à la communauté et de celles qui lui sont dues par la communauté.

» Article 414.

» Il est dû récompense à la communauté toutes les fois qu'il a été pris sur les biens communs une somme pour acquitter une dette personnelle à l'un des époux et, généralement, toutes les fois qu'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté.

» Article 415.

» Il est dû récompense par la communauté toutes les fois que la masse commune a perçu le prix de vente d'un bien propre à l'un des époux et, généralement, toutes les fois que la communauté a tiré profit des biens propres de l'un des époux.

» Article 416.

» Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

» Article 417.

» Si, balance faite, le compte présente un solde en faveur de la communauté, l'époux en effectue le rapport à la masse commune.

» Article 418.

» Si, balance faite, le compte présente un solde en faveur de l'époux, ce dernier peut soit en demander le remboursement à la masse commune, soit prélever des biens communs jusqu'à concurrence de la somme qui lui est due.

» Article 419.

» Les prélèvements des époux s'exercent d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier et subsidiairement sur les immeubles de communauté; dans les deux derniers cas, le choix des biens appartient à l'époux qui fait le prélèvement.

» Les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari.

» En cas d'insuffisance de la communauté, le mari répond sur ses biens propres des récompenses dues à la femme.

» Article 420.

» (Sous réserve des effets de son hypothèque légale), la femme ne peut exercer ses prélèvements au détriment des créanciers de la communauté.

» Article 421.

» Lorsque tous les prélèvements ont été effectués sur la masse commune, le surplus se partage par moitié entre les époux ou leurs représentants.

» Toutefois, celui des époux qui aurait diverti ou recélé quelques effets de la communauté est privé de sa part dans lesdits effets.

» Article 422.

» Dans le cas où la communauté est dissoute par le décès de l'un des époux, le survivant a droit, pendant les six mois qui suivent le décès, à sa nourriture et à son logement ainsi qu'à une indemnité de deuil, le tout aux frais de la communauté.

» L'exercice de ces droits se règle en considération de la situation des époux.

» Article 423.

» Le partage de la communauté, pour tout ce qui concerne ses formes, la licitation des biens, les effets du partage quant aux biens de toute nature qui y sont compris, la garantie et les soultes, est soumis à toutes les règles des partages.

» Dans le cas où la dissolution résulte du décès, de l'absence ou de la disparition de l'un des époux, l'autre époux a la faculté de se faire attribuer sur estimation l'entreprise commerciale, industrielle, artisanale ou agricole dont l'exploitation était assurée par lui-même ou par son conjoint si, au jour de la dissolution de la communauté, il participait lui-même effectivement à cette exploitation ou si aucun des héritiers en ligne directe de son conjoint n'y participait effectivement. Lorsque l'entreprise est exploitée sous forme sociale, il peut se faire

se faire attribuer, sous les mêmes conditions, les droits sociaux dépendant de la communauté.

» Dans le cas où la dissolution résulte d'une des causes prévues à l'alinéa précédent, le conjoint de l'époux décédé, absent ou disparu peut également se faire attribuer sur estimation l'immeuble ou partie d'immeuble servant effectivement d'habitation aux époux ou le droit au bail des locaux leur servant effectivement d'habitation.

» A défaut d'accord entre les parties, l'estimation des biens visés aux deux alinéas précédents sera faite par experts désignés, soit d'un commun accord entre les parties, soit par le président du tribunal de première instance du domicile des époux. (L'époux attributaire peut se prévaloir, pour le paiement de la soulte, des dispositions de l'article 832, alinéa 4, du présent Code.)

» Article 424.

» Si toutes les dettes de communauté n'ont pas été acquittées lors du partage, chacun des époux peut être poursuivi pour la totalité des dettes encore existantes qui sont nées de son chef.

» Il ne peut être poursuivi que pour moitié des dettes nées du chef de l'autre époux, même avec son consentement ou son acquiescement, réserve faite de l'effet de l'hypothèque grevant un immeuble à lui échu en partage.

» Toutefois, la femme ne peut être poursuivie pour les dettes nées du chef du mari, que jusqu'à concurrence de son émoulement pourvu qu'il ait été dressé inventaire dans les formes et délais prévus à l'article 407 du présent Code et à charge par elle de rendre compte tant du contenu de cet inventaire que de ce qui lui est échu par le partage.

» Article 425.

» L'époux qui a payé une dette de communauté au-delà de la part dont il était tenu par application des dispositions de l'article précédent n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'il a payé était pour sa part.

» Article 426.

» Chacun des époux contribue pour moitié aux dettes de communauté qui ne donnent pas lieu à récompense ainsi qu'aux frais de scellé, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage.

» Il a la charge exclusive des dettes qui auraient donné lieu à récompense de sa part.

» La femme ne peut avoir la charge des dettes au-delà de son émoulement si elle a satisfait aux conditions prévues à l'article 424, alinéa 3, du présent Code, à moins toutefois qu'il ne s'agisse de dettes qui auraient donné lieu à récompense de sa part.

» L'époux qui a payé au-delà de la part qui lui incombe par application des alinéas précédents, a un recours contre l'autre pour l'excédent.

» Article 427.

» Les dispositions des articles précédents ne font point obstacle à ce que, sans porter atteinte aux droits des tiers, l'un ou l'autre des époux soit chargé, par le partage, d'acquitter une quotité de dettes autre que celle ci-dessus fixée.

» Article 428.

» Les créances personnelles que l'un des époux peut avoir à exercer contre l'autre en raison notamment de la remise par lui faite d'un de ses biens propres en paiement d'une dette personnelle à l'autre, ne donnent pas lieu à prélèvement et ne produisent intérêt qu'à compter du jour de la demande en justice. »

Article 174.

Cet article ouvre la section VI qui traite des effets de la renonciation à la communauté.

Selon cette disposition, l'époux renonçant perd sa part dans les biens communs; il retire ses biens propres, s'ils existent en nature, ou les biens qui ont été acquis en remploi.

L'article 1492 du Code civil, qui correspond à l'article 174 du projet, dispose : « La femme qui renonce perd toute espèce de droit sur les biens de la communauté, et même sur le mobilier qui y est entré de son chef.

» Elle retire seulement les linges et hardes à son usage. »

Il est utile de rappeler que, contrairement au Code civil selon lequel la renonciation constitue l'une des prérogatives

attribuer, sous les mêmes conditions, les droits sociaux dépendant de la communauté.

» Dans le cas où la dissolution résulte d'une des causes prévues à l'alinéa précédent, le conjoint de l'époux décédé, absent ou disparu peut également se faire attribuer sur estimation l'immeuble ou partie d'immeuble servant effectivement d'habitation aux époux ou le droit au bail des locaux leur servant effectivement d'habitation.

» A défaut d'accord entre les parties, l'estimation des biens visés aux deux alinéas précédents sera faite par experts désignés, soit d'un commun accord entre les parties, soit par le président du tribunal de première instance du domicile des époux. (L'époux attributaire peut se prévaloir, pour le paiement de la soulte, des dispositions de l'article 832, alinéa 4, du présent Code.)

» Article 424.

» Si toutes les dettes de communauté n'ont pas été acquittées lors du partage, chacun des époux peut être poursuivi pour la totalité des dettes encore existantes qui sont nées de son chef.

» Il ne peut être poursuivi que pour moitié des dettes nées du chef de l'autre époux, même avec son consentement ou son acquiescement, réserve faite de l'effet de l'hypothèque grevant un immeuble à lui échu en partage.

» Toutefois, la femme ne peut être poursuivie pour les dettes nées du chef du mari, jusqu'à concurrence de son émoulement pourvu qu'il ait été dressé inventaire dans les formes et délais prévus à l'article 407 du présent Code et à charge par elle de rendre compte tant du contenu de cet inventaire que de ce qui lui est échu par le partage.

» Article 425.

» L'époux qui a payé une dette de communauté au-delà de la part dont il était tenu par application des dispositions de l'article précédent n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'il a payé était pour sa part.

» Article 426.

» Chacun des époux contribue pour moitié aux dettes de communauté qui ne donnent pas lieu à récompense ainsi qu'aux frais de scellé, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage.

» Il a la charge exclusive des dettes qui auraient donné lieu à récompense de sa part.

» La femme ne peut avoir la charge des dettes au-delà de son émoulement si elle a satisfait aux conditions prévues à l'article 424, alinéa 3, du présent Code, à moins toutefois qu'il ne s'agisse de dettes qui auraient donné lieu à récompense de sa part.

» L'époux qui a payé au-delà de la part qui lui incombe par application des alinéas précédents, a un recours contre l'autre pour l'excédent.

» Article 427.

» Les dispositions des articles précédents ne font point obstacle à ce que, sans porter atteinte aux droits des tiers, l'un ou l'autre des époux soit chargé, par le partage, d'acquitter une quotité de dettes autre que celle ci-dessus fixée.

» Article 428.

» Les créances personnelles que l'un des époux peut avoir à exercer contre l'autre en raison notamment de la remise par lui faite d'un de ses biens propres en paiement d'une dette personnelle à l'autre, ne donnent pas lieu à prélèvement et ne produisent intérêt qu'à compter du jour de la demande en justice. »

Artikel 174.

Dit artikel luidt afdeling VI in betreffende de gevolgen van de afstand van de gemeenschap.

Volgens dit artikel verliest de echtgenoot die afstand doet van de gemeenschap zijn aandeel in de gemeenschappelijke goederen; hij neemt « zijn eigen goederen terug, indien deze in natura voorhanden zijn, of de goederen die als wederbelegging verkregen werden ».

Artikel 1492 van het Burgerlijk Wetboek, dat overeenkomt met artikel 174 van het ontwerp, bepaalt : « De vrouw die afstand doet, verliest alle recht op de goederen van de gemeenschap, en zelfs op de roerende goederen die er van harenwege ingekomen zijn.

» Zij neemt er alleen het linnengoed en de klederen uit, die tot haar gebruik dienen. »

Er moge aan worden herinnerd dat het ontwerp, anders dan het Burgerlijk Wetboek waarin de afstand een der aan de

réservées à la femme, le projet autorise, dans le cas prévu à l'article 144, le mari à renoncer à la communauté.

Le Code civil prévoit que la femme renonçante peut reprendre « les linges et hardes à son usage ». Si le projet ne mentionne pas ces objets, c'est parce qu'ils sont qualifiés de biens propres par l'article 84, 2°. Or, les biens propres peuvent, selon l'article 174, être retirés par l'époux renonçant. Ce dernier pourra donc reprendre ses vêtements et objets à usage personnel en tant que biens propres.

Il s'ensuit que les héritiers du renonçant peuvent réclamer la restitution de ces objets, alors que, sous le régime du Code civil, le prélèvement des linges et hardes était un droit purement personnel à la femme (article 1495, alinéa 2).

L'article 174 serait mieux rédigé comme suit :

« L'époux qui renonce perd sa part dans les biens communs.

» L'époux renonçant retire ses biens propres et les biens qui ont été acquis en remploi. »

Article 175.

Cet article dispose que lorsque la communauté est dissoute par le décès, l'époux renonçant conserve à charge de la succession les droits définis à l'article 166.

Les droits visés à l'article 166 sont le droit à la nourriture et au logement pendant six mois et le droit à une indemnité de deuil.

L'article 175 consacre une règle déjà établie par le Code civil selon lequel la femme renonçante conserve lesdits droits (articles 1465 et 1481).

L'article 175 dispose que l'époux renonçant conserve les droits définis à l'article 166 « à charge de la succession », alors que, selon ce dernier article, cette charge incombe non pas à la succession de l'époux prédécédé, mais à la communauté. Cette différence dans la terminologie s'explique par le fait que, lorsque l'époux survivant renonce à la communauté, la masse des biens dont celle-ci est composée accroît aux propres du prémourant et fait donc partie de sa succession.

Article 176.

Les articles 176 à 180 sont répartis en deux paragraphes. Le § 1^{er} s'intitule : « Des récompenses et reprises » (article 176). Le § 2 s'intitule : « De la liquidation du passif » (articles 177 à 180).

L'article 176 règle la question des « récompenses et reprises » en cas de renonciation d'un époux à la communauté.

Il convient de rappeler que, selon l'exposé des motifs (p. 29), le terme « reprise » désigne le droit, pour chacune des trois masses, de reprendre les sommes ou les biens fongibles qui, contrairement aux règles qui déterminent la composition définitive de ces masses, sont sortis de l'une d'elles pour se confondre dans une autre et doivent, en conséquence, faire retour à la première.

A l'occasion de l'examen de l'article 155, on a fait observer que le terme « reprise » n'avait pas toujours été employé dans le sens indiqué par l'exposé des motifs, et, qu'en surplus, ce terme est de toute manière inutile puisqu'il est couvert par le terme plus large de « récompense ».

Le Conseil d'Etat propose donc de l'omettre dans l'intitulé du § 1^{er}. A l'alinéa 1^{er} de l'article 176, la phrase « et des reprises qu'il est en droit d'exercer sur celle-ci » devrait être également omise.

L'alinéa 2 de l'article 176 appelle quelques commentaires. Il dispose : « Sauf application de l'article 161, alinéa 4, les reprises éventuelles de la femme s'exercent, en cas d'insuffisance de la communauté, sur les propres du mari ».

En principe, le sort de la communauté n'affecte pas les récompenses dont les époux sont débiteurs ou créanciers (De Page et Dekkers, t. X, n° 979). Que la femme renonce ou qu'elle accepte, elle reste débitrice ou créancière des récompenses.

Seul l'exercice des récompenses pose un problème lorsque la femme est créancière et renonce.

On sait qu'en cas de renonciation de la femme à la communauté, celle-ci est attribuée exclusivement au mari. Les biens de la communauté se confondent avec les propres du

vrouw voorbehouden prerogatieven is, in het bij artikel 144 bedoelde geval de man machtigt om afstand te doen van de gemeenschap.

Het Burgerlijk Wetboek zegt dat de vrouw die afstand doet « het linnengoed en de klederen die tot haar gebruik dienen » kan terugnemen. Als het ontwerp deze voorwerpen hier niet vermeldt, dan is het omdat artikel 84, 2°, ze als eigen goederen aanmerkt. Eigen goederen nu kunnen volgens artikel 174 door de echtgenoot die afstand doet, worden teruggenomen. Deze laatste kan dus zijn kleren en persoonlijke gebruiksvoorwerpen als eigen goederen terugnemen.

De erfgenen van de echtgenoot die afstand doet van de gemeenschap, kunnen dus de teruggave van die voorwerpen vorderen, terwijl, volgens het Burgerlijk Wetboek, de voorafneming van het linnengoed en de kleren een zuiver persoonlijk recht van de vrouw was (artikel 1495, tweede lid).

Artikel 174 kan beter als volgt worden gelezen :

« De echtgenoot die afstand doet, verliest zijn aandeel in de gemeenschapsgoederen.

» De echtgenoot die afstand doet, neemt zijn eigen goederen en de goederen die als wederbelegging zijn verkregen, terug. »

Artikel 175.

Dit artikel zegt, dat de echtgenoot die afstand doet, wanneer de gemeenschap door overlijden ontfond wordt, ten bezware van de nalatenschap, de rechten behoudt welke zijn bepaald in artikel 166.

De in artikel 166 bedoelde rechten zijn het recht op voeding en op woongelegenheden gedurende zes maanden, en het recht op een rouwvergoeding.

Artikel 175 bevestigt een reeds in het Burgerlijk Wetboek opgenomen regel, volgens welke de vrouw die afstand doet bedoelde rechten behoudt (artikelen 1465 en 1481).

Artikel 175 bepaalt dat de echtgenoot die afstand doet de in artikel 166 bepaalde rechten behoudt « ten bezware van de nalatenschap », terwijl die last volgens dit laatste artikel niet ten bezware komt van de nalatenschap van de vooroverleden echtgenoot, maar van de gemeenschap. Dit verschil in terminologie is zo te verklaren : wanneer de overlevende echtgenoot afstand doet van de gemeenschap, betekent de massa der goederen waaruit die gemeenschap bestaat, een aanwinst voor de eigen goederen van de vooroverledene en maakt zij dus deel uit van zijn nalatenschap.

Artikel 176.

De artikelen 176 tot 180 zijn in twee paragrafen verdeeld : § 1 : « Vergoedingen en terugnemingen » (artikel 176), § 2 : « Vereffening van de lasten » (artikel 177 tot 180).

Artikel 176 regelt de kwestie van de « vergoedingen en terugnemingen » ingeval een echtgenoot afstand doet van de gemeenschap.

Er moge aan worden herinnerd dat, volgens de memorie van toelichting (blz. 35), het woord « terugneming » doelt op het recht voor ieder van de drie massa's, om de sommen of de vervangbare zaken terug te nemen, welke in strijd met de regelen die de definitieve samenstelling van die massa's bepalen, uit een van hen verdwenen zijn om zich met een andere te vermengen, en bijgevolg naar de eerste moeten terugkeren.

Bij het onderzoek van artikel 155 is opgemerkt, dat het woord « terugneming » niet steeds is gebruikt in de betekenis welke de memorie van toelichting eraan geeft, en dat het alleszins overbodig is, want gedekt door de ruimere term « vergoeding ».

De Raad van State stelt derhalve voor, dit woord uit het opschrift van § 1 te schrappen. In het eerste lid van artikel 176 behoort de zin « en van de terugnemingen welke hij gerechtigd is hieruit te doen » eveneens te vervallen.

Bij het tweede lid van artikel 176 zijn enkele opmerkingen te maken. Het bepaalt : « behoudens toepassing van artikel 161, vierde lid, worden de gebeurlijke terugnemingen van de vrouw, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, gedaan uit de eigen goederen van de man ».

In beginsel heeft het lot van de gemeenschap geen invloed op de vergoedingen welke de echtgenoten verschuldigd zijn of waarop zij recht hebben (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 979). Of de vrouw nu afstand doet van de gemeenschap of ze aanvaardt, steeds is zij vergoeding verschuldigd of heeft zij recht op vergoeding.

Alleen in verband met de uitoefening van de vergoedingen rijst een probleem wanneer de vrouw schuldeiser is en afstand doet van de gemeenschap.

Het is bekend dat die gemeenschap, als de vrouw ervan afziet, uitsluitend aan de man wordt toegekend. De goederen van de gemeenschap worden met de eigen goederen van de

mari pour ne former qu'une seule masse qui sert de gage à ses créanciers (1).

Selon le projet, la femme doit exercer son droit à récompense d'abord sur les biens provenant de la communauté, et, subsidiairement, sur les propres du mari. La distinction entre biens communs et biens propres du mari se justifie-t-elle encore lorsque la femme renonce ? La même question peut d'ailleurs être posée pour le cas où, en vertu de l'article 144, alinéa 2, le mari est autorisé à renoncer.

Selon De Page et Dekkers, la femme renonçante exerce son droit à récompense comme simple créancière de son mari, en concours éventuellement avec les autres créanciers de ce dernier. « Comme il n'y a plus de partage, écrivent ces auteurs, il n'y a plus de prélèvement sur la masse à partager. La renonciation de la femme n'affecte la théorie des récompenses qu'en ce qui concerne la manière d'exercer celle-ci : la femme acceptante exerce son droit à récompense à la fois comme créancière et comme copartageante; la femme renonçante agit uniquement comme créancière » (o.c., n^{os} 979 et 980) dans le même sens, Planiol, *Tr. élém. de droit civil* revu par Ripert et Boulanger, 1948, t. III, n^{os} 832 et 934).

Il résulte de ce qui précède que le maintien, après la renonciation, de la distinction entre biens communs, d'une part, et biens propres de l'époux auquel la communauté est attribuée, d'autre part, ne peut juridiquement se justifier. Il serait, dès lors, souhaitable d'omettre purement et simplement le second alinéa de l'article 176.

Articles 177, 178, 179 et 180.

Les articles 177 et 178 traitent de l'obligation aux dettes en cas de renonciations à la communauté; ils s'inspirent en partie de l'article 1494 du Code civil, ainsi qu'il résulte de la comparaison ci-après.

Projet.

Article 177.

L'époux renonçant ne peut être poursuivi pour les dettes de la communauté; son conjoint en est tenu pour la totalité.

Article 178.

Toutefois, l'époux renonçant peut être poursuivi :

- 1^o lorsqu'il s'est obligé conjointement avec l'autre époux;
- 2^o lorsque la dette, devenue dette de la communauté, provenait originairement de son chef ou a été contractée par lui comme gérant de la communauté conformément à l'article 124;
- 3^o lorsqu'il s'agit de dettes contractées dans l'intérêt du ménage conformément à l'article 106.

Quels sont, dans la communauté légale du droit actuel, les principes qui régissent la matière de l'obligation aux dettes en cas de renonciation de la femme ?

« Quand la femme renonce à la communauté, elle s'affranchit de toutes les charges qui ne pesaient sur elle qu'en sa qualité d'associée de son mari. Cette règle entraîne deux conséquences :

- 1^o La femme renonçante n'a plus à répondre, même pour moitié, des dettes de son mari. Car la femme ne pouvait être poursuivie, pour les dettes de son mari, qu'en qualité d'associée de son mari. La femme conserve cette qualité par son acceptation... mais la perd par sa renonciation.

- (1) Avant la dissolution de la communauté, les biens communs et les biens propres du mari sont aussi considérés comme confondus mais au regard des tiers seulement.

man tot één enkele massa vermengd die als pand dient voor zijn schuldeisers (1).

Volgens het ontwerp moet de vrouw haar recht op vergoeding in de eerste plaats uitoefenen op de goederen uit de gemeenschap, en in bijkomende orde op de eigen goederen van de man. Is het onderscheid tussen gemeenschapsgoederen en eigen goederen van de man nog verantwoord als de vrouw afstand doet ? Dezelfde vraag kan trouwens worden gesteld voor het geval dat de man, krachtens artikel 144, tweede lid, gerechtigd is afstand te doen.

Volgens De Page en Dekkers oefent de vrouw die afstand doet, haar recht op vergoeding uit als gewoon schuldeiser van haar man, eventueel samen met diens andere schuldeisers. Zij schrijven hierover : « Comme il n'y a plus de partage, il n'y a plus de prélèvement sur la masse à partager. La renonciation de la femme n'affecte la théorie des récompenses qu'en ce qui concerne la manière d'exercer celle-ci : la femme acceptante exerce son droit à récompense à la fois comme créancière et comme copartageante; la femme renonçante agit uniquement comme créancière » (o.c., n^{os} 979 et 980; in dezelfde zin, Planiol, *Tr. élém. de droit civil*, revu par Ripert et Boulanger, 1948, dl III, n^{os} 832 et 934).

Uit dit alles blijkt, dat het juridisch niet te verantwoorden is, na de afstand nog een onderscheid te blijven maken tussen gemeenschapsgoederen enerzijds, en eigen goederen van de echtgenoot aan wie de gemeenschap is toegekend anderzijds. Het is dus raadzaam het tweede lid van artikel 176 eenvoudig weg te laten.

Artikelen 177, 178, 179 en 180.

De artikelen 177 en 178 handelen over de gehoudenheid tot de schulden ingeval afstand wordt gedaan van de gemeenschap; zij gaan gedeeltelijk uit van artikel 1494 van het Burgerlijk Wetboek, zoals de volgende vergelijking aantoon.

Ontwerp.

Artikel 177.

De echtgenoot die afstand doet, kan niet vervolgd worden voor de schulden van de gemeenschap; de andere echtgenoot is gehouden tot het volle bedrag.

Artikel 178.

De echtgenoot die afstand doet, kan echter worden vervolgd :

- 1^o wanneer hij zich gezamenlijk met de andere echtgenoot verbonden heeft;
- 2^o wanneer de schuld, die schuld van de gemeenschap geworden is, oorspronkelijk door hem ontstaan is of door hem werd aangegaan als bestuurder van de gemeenschap overeenkomstig artikel 124;
- 3^o wanneer het gaat om schulden die in het belang van het huishouden werden aangegaan overeenkomstig artikel 106.

Artikel 1494

van het Burgerlijk Wetboek.

De vrouw die afstand doet, is vrij van alle bijdrage in de schulden van de gemeenschap, zowel ten opzichte van de man als ten opzichte van de schuldeisers. Ten opzichte van deze laatsten blijft zij nochtans gehouden, wanneer zij zich gezamenlijk met haar man verbonden heeft, of wanneer de schuld, die schuld van de gemeenschap geworden is, oorspronkelijk door haar ontstaan is; een en ander behoudens haar verhaal tegen de man of zijn erfgenamen.

Welke beginselen regelen in de huidige wettelijke gemeenschap het vraagstuk van de gehoudenheid tot de schulden ingeval de vrouw afstand doet van de gemeenschap ?

Hierover schrijven De Page en Dekkers :

« Quand la femme renonce à la communauté, elle s'affranchit de toutes les charges qui ne pesaient sur elle qu'en sa qualité d'associée de son mari. Cette règle entraîne deux conséquences :

- 1^o La femme renonçante n'a plus à répondre, même pour moitié, des dettes de son mari. Car la femme ne pouvait être poursuivie, pour les dettes de son mari, qu'en qualité d'associée de son mari. La femme conserve cette qualité par son acceptation... mais la perd par sa renonciation.

- (1) Vóór de ontbinding van de gemeenschap, worden de gemeenschapsgoederen en de eigen goederen van de man ook als vermengd beschouwd, maar alleen ten aanzien van derden.

2° Au contraire, la femme renonçante reste parfaitement tenue, envers les créanciers, des dettes qu'elle a contractées elle-même, ou qui sont entrées en communauté de son chef. Car la femme peut être poursuivie, pour ces dettes-là, comme débitrice personnelle. Et sa renonciation à la communauté n'affecte en rien ses engagements personnels. La renonciation à une association ne saurait dispenser un débiteur de tenir ses engagements; et de les tenir, en principe, pour le tout » (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 920).

Il ne semble pas que le projet veuille déroger aux principes qui viennent d'être rappelés.

On notera tout d'abord que le projet — qui traite de la liquidation du passif de la communauté — ne vise pas les dettes propres qui ne sont jamais tombées en communauté, même provisoirement. Celles-ci subsistent à charge de chacun des époux qui les a contractées et la renonciation ne les affecte évidemment pas.

Quant aux dettes de communauté, la renonciation a pour effet, à l'égard des créanciers, d'y faire échapper l'époux renonçant, sauf si la dette commune lui est également personnelle.

Comment ce principe est-il appliqué par l'article 178 ?

L'époux renonçant, qui s'est obligé conjointement avec l'autre époux à payer une dette commune, a pris un engagement personnel. Sa renonciation n'empêche donc pas qu'on puisse le poursuivre (article 178, 1°). On examinera plus loin dans quelle mesure il pourra être poursuivi.

Une dette de l'époux renonçant, antérieure à son mariage, est une dette devenue dette de la communauté (article 102, 1°), qui provenait originairement de son chef. Il en reste tenu, malgré sa renonciation (article 178, 2°), parce que cette dette lui était personnelle.

Lorsque l'époux renonçant a contracté une dette comme gérant de la communauté conformément à l'article 124 (cas d'absence, d'interdiction, etc...), cette dette, devenue dette de la communauté (article 102, 3°), engage non seulement les biens communs mais aussi les biens propres du gérant (article 103). Parce que cette dette lui est personnelle en même temps qu'elle est commune, l'époux renonçant peut être poursuivi en dépit de sa renonciation (article 178, 2°).

Et — quoique le texte de l'article 178, 2°, ne semble pas viser cette hypothèse — le même raisonnement vaut pour le cas où le mari a contracté des dettes en qualité de gérant légal de la communauté (article 123), antérieurement à la période où la femme a assumé la gestion conformément à l'article 124, gestion qui provoquera ultérieurement la renonciation du mari par application de l'article 144. En pareille hypothèse, en effet, la renonciation du mari ne peut pas avoir pour conséquence de le faire échapper aux poursuites des créanciers pour des dettes qu'il a valablement contractées comme gérant légal de la communauté, car ces dettes engagent ses biens propres (article 103) en même temps que les biens communs et l'obligent donc personnellement.

Par contre, les dettes contractées par la femme gérant la communauté comme mandataire de son mari, conformément à l'article 125, ne sont pas des dettes qui lui sont personnelles, puisqu'elles n'engagent pas ses biens propres mais les biens du mari (article 104). Elles ne sont pas nées originellement dans le chef de la femme. Ayant géré en vertu d'un mandat général du mari, la femme ne pourra pas, si elle renonce à la communauté, être poursuivie pour des dettes qu'elle a contractées au nom de son mari (1).

Enfin, si l'époux renonçant peut être poursuivi pour des dettes contractées dans l'intérêt du ménage, conformément à l'article 106 (article 178, 3°), la raison en est que l'article 106 fait de cette dette une dette solidaire entre époux, même si elle a été contractée par un seul d'entre eux, et permet aux créanciers d'en poursuivre le recouvrement sur les trois patrimoines. La loi confère ainsi à la dette un caractère personnel, même dans le chef de l'époux qui n'a pas contracté. Ce dernier, sans doute, ne s'est pas obligé personnellement, mais il est obligé personnellement en vertu de la loi.

En conclusion des considérations qui précèdent et afin de couvrir toutes les hypothèses qui peuvent se présenter, il est proposé d'insérer dans l'article 178 le principe que l'époux renonçant peut être poursuivi lorsqu'il est débiteur personnel de la dette, devenue dette commune, et de citer, à titre

2° Au contraire, la femme renonçante reste parfaitement tenue, envers les créanciers, des dettes qu'elle a contractées elle-même, ou qui sont entrées en communauté de son chef. Car la femme peut être poursuivie, pour ces dettes-là, comme débitrice personnelle. Et sa renonciation à la communauté n'affecte en rien ses engagements personnels. La renonciation à une association ne saurait dispenser un débiteur de tenir ses engagements; et de les tenir, en principe, pour le tout (dl X¹, n° 920). »

Het ontwerp schijnt van deze beginselen niet te willen afwijken.

Een eerste opmerking : het ontwerp — dat over de vereffening van de lasten van de gemeenschap handelt — beoogt niet de eigen schulden, die nooit, zelfs voorlopig, in de gemeenschap zijn gevallen. Die schulden blijven ten laste van ieder van de echtgenoten die ze heeft aangegaan en de afstand heeft daarop uiteraard geen vat.

Ten aanzien van de schulden van de gemeenschap echter heeft de afstand voor de schuldeisers tot gevolg dat de echtgenoot die afstand doet, niet tot die schulden is gehouden, tenzij de schuld van de gemeenschap ook een persoonlijke schuld van hem is.

Hoe past artikel 178 dit beginsel nu toe ?

De echtgenoot die afstand doet en zich gezamenlijk met de andere echtgenoot tot het betalen van een schuld van de gemeenschap heeft verbonden, heeft een persoonlijke verbintenis aangegaan. Doet hij afstand van de gemeenschap, dan belet zulks niet dat hij kan worden vervolgd (artikel 178, 1°). Verder zal worden onderzocht in welke mate hij kan worden vervolgd.

Een schuld van de echtgenoot die afstand doet, welke van vóór zijn huwelijk dagteekent, is een schuld die schuld van de gemeenschap is geworden (artikel 102, 1°) en oorspronkelijk door hem is ontstaan. Hij blijft tot die schuld gehouden, niettegenstaande zijn afstand (artikel 178, 2°), omdat die schuld een eigen schuld van hem was.

Heeft de echtgenoot die afstand doet een schuld aangegaan als bestuurder van de gemeenschap overeenkomstig artikel 124 (afwezigheid, onbekwaamverklaring, enz.), dan verbindt die schuld, welke een schuld van de gemeenschap is geworden (artikel 102, 3°), niet alleen de gemeenschapsgoederen maar ook de eigen goederen van de besturende echtgenoot (artikel 103). Omdat die schuld een persoonlijke schuld en tevens een gemeenschapsschuld is, kan de echtgenoot die afstand doet ondanks zijn afstand worden vervolgd (artikel 178, 2°).

En, al schijnt de tekst van artikel 178, 2°, niet op deze hypothese te doelen, dezelfde redenering geldt toch voor het geval dat de man als wettelijk bestuurder van de gemeenschap (artikel 123) schulden heeft aangegaan alvorens zijn vrouw de gemeenschap overeenkomstig artikel 124 heeft bestuurd, welk bestuur er later toe zal leiden dat de man bij toepassing van artikel 144 afstand zal doen van de gemeenschap. In dat geval immers kan de afstand van de man niet tot gevolg hebben dat hij de vervolgingen van schuldeisers ontgaat voor schulden die hij als wettelijk bestuurder van de gemeenschap op geldige wijze heeft aangegaan, want die schulden verbinden zijn eigen goederen (artikel 103) samen met de goederen van de gemeenschap, en binden hem dus persoonlijk.

De schulden daarentegen, welke de vrouw die de gemeenschap als lasthebber van haar man overeenkomstig artikel 125 bestuurt, heeft aangegaan, zijn geen persoonlijke schulden aangezien zij niet haar eigen goederen maar de eigen goederen van de man verbinden (artikel 104). Zij zijn niet oorspronkelijk in hoofde van de vrouw ontstaan. Aangezien de vrouw de gemeenschap krachtens een algemene lastgeving van de man heeft bestuurd, kan zij, indien zij van de gemeenschap afstand doet, niet worden vervolgd voor schulden welke zij uit naam van haar man heeft aangegaan (1).

Als tenslotte de echtgenoot die afstand doet, kan worden vervolgd voor schulden die in het belang van het huishouden zijn aangegaan overeenkomstig artikel 106 (artikel 178, 3°), dan is de reden daarvan, dat artikel 106 die schuld aanmerkt als een hoofdelijke schuld tussen echtgenoten, zelfs indien zij is aangegaan door slechts een van die echtgenoten, en de schuldeisers machtigt om die schuldvordering op de drie patrimoniums te verhalen. Zo beschouwt de wet de schuld als persoonlijk, zelfs ten aanzien van de echtgenoot die geen verbintenis heeft aangegaan. Deze laatste heeft zich ongetwijfeld niet persoonlijk verbonden, maar hij is krachtens de wet persoonlijk gehouden.

Tot besluit van deze beschouwingen en om alle mogelijke gevallen te dekken, wordt voorgesteld in artikel 178 het beginsel op te nemen, dat de echtgenoot die afstand doet, kan worden vervolgd wanneer hij persoonlijk schuldenaar is van de schuld die er een van de gemeenschap is geworden,

(1) Si la théorie du mandat était abandonnée, comme le Conseil d'Etat l'a proposé (voir l'observation finale formulée à propos des articles 102 à 105), la femme gérant la communauté avec l'accord de son mari serait personnellement tenue.

(1) Wordt afgezien van de theorie van de lastgeving, zoals de Raad van State heeft voorgesteld (zie slotopmerking bij de artikelen 102 tot 105), dan zou de vrouw die de gemeenschap met instemming van haar man bestuurt, persoonlijk gehouden zijn.

exemplatif seulement et comme autant d'applications du principe, les cas expressément visés par l'article 178, certains de ceux-ci (1° et 3°) pouvant, au surplus, être fusionnés dans une disposition générale.

L'article 178 serait, dès lors, rédigé comme suit :

« Toutefois, l'époux renonçant peut être poursuivi lorsqu'il est débiteur personnel de la dette, devenue dette de la communauté, notamment :

- 1° lorsqu'il est obligé conjointement, solidairement ou indivisiblement avec l'autre époux ;
- 2° lorsque la dette était originairement née dans son chef ou a été contractée par lui comme gérant la communauté conformément à l'article 124. »

**

Aux termes de l'article 178, 1°, du projet, l'époux renonçant peut être poursuivi « lorsqu'il s'est obligé conjointement avec l'autre époux ». Cette disposition soulève une difficulté.

Suivant l'article 1494 du Code civil, la femme renonçante reste tenue envers les créanciers « lorsqu'elle s'est obligée conjointement avec son mari ». Cette disposition est interprétée de la manière suivante. La femme renonçante reste tenue envers les créanciers des dettes qu'elle a contractées elle-même, car la renonciation à la communauté n'affecte en rien ses engagements personnels (De Page et Dekkers, t. X, n° 920). Si elle s'est obligée conjointement avec son mari, elle ne sera tenue envers les créanciers que pour moitié, conformément au droit commun des obligations conjoints dont l'article 1487 du Code civil fournit une application (*Ibid.*, n° 565). Ce droit commun voudrait que le créancier ne poursuive chacun des époux que pour moitié; toutefois, la loi déroge à cette règle en matière de communauté : le créancier peut poursuivre la femme pour moitié, mais le mari pour le tout (*Ibid.*, n° 565 et 835; Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 120).

Si l'article 178, 1°, permet de poursuivre l'époux renonçant, lorsqu'il s'est obligé conjointement avec l'autre époux, dans quelle mesure chacun des époux peut-il être poursuivi ?

Prenons le cas normal du mari gérant de droit la communauté, en vertu de l'article 123. Il semble qu'il doive être tenu pour le tout et la femme non gérante, qui renonce, pour moitié, conformément à la solution actuelle du Code civil.

Il y a un cas, par contre, où l'article 178, 1°, ainsi interprété, ne semble pas pouvoir trouver application, c'est celui où l'époux renonçant, qui « s'est obligé conjointement avec l'autre époux », serait la femme ayant géré la communauté comme mandataire du mari, en application de l'article 125.

Lorsque la femme contracte comme gérante de la communauté, en vertu de l'article 125, elle engage, en même temps que les biens communs (article 102, 3°), les biens propres du mari et non les siens. Cela résulte de l'article 104, mentionné expressément comme faisant exception à l'article 103. La femme, en pareil cas, n'est donc pas tenue d'une dette personnelle. Lorsqu'elle contracte conjointement avec son mari, c'est, à vrai dire, ce dernier qu'elle engage pour le tout et non elle-même. Mais le mari non gérant, en se liant conjointement avec sa femme, prend, lui, un engagement personnel susceptible d'être poursuivi sur ses biens propres et portant sur la moitié de la dette. Quelle peut bien être la portée de pareil engagement ?

Dans le système du mandat, cet engagement de moitié n'a en réalité aucun sens, puisque le mari est déjà lié pour le tout par l'engagement de sa femme. L'engagement prétendument conjoint des deux époux n'est pas autre chose que l'engagement du seul mari. Il n'y a pas ici un engagement conjoint de deux personnes différentes, mais l'engagement d'un seul débiteur pour le tout, à l'exclusion de tout autre débiteur.

Telles sont les raisons pour lesquelles la femme renonçante ne paraît pas pouvoir être poursuivie pour des dettes qu'elle aurait contractées « conjointement » avec son mari, en qualité de gérante de la communauté, par application de l'article 125.

Cette situation est de nature à induire en erreur les tiers qui, à juste titre, pourront croire que, par l'obligation conjointe du mari et de la femme, cette dernière est engagée pour moitié.

Ce qui précède fournit un nouvel exemple des anomalies auxquelles aboutit le système qui confère à la femme, gérante

en, alleen bij wijze van voorbeeld, en als zoveel toepassingen van het beginsel, de gevallen te vermelden die uitdrukkelijk in artikel 178 zijn bedoeld, waarvan sommige bovendien (1° en 3°) tot een algemene bepaling kunnen worden samen-gevoegd.

Artikel 178 zou dan worden :

« De echtgenoot die afstand doet, kan echter worden vervolgd wanneer hij persoonlijk schuldenaar is van de schuld die een schuld van de gemeenschap is geworden, inzonderheid :

- 1° wanneer hij zich gezamenlijk, hoofdelijk of ondeelbaar met de andere echtgenoot heeft verbonden;
- 2° wanneer de schuld oorspronkelijk in zijn hoofde is ontstaan of door hem is aangegaan als bestuurder van de gemeenschap overeenkomstig artikel 124. »

**

Luidens artikel 178, 1°, van het ontwerp, kan de echtgenoot die afstand doet, worden vervolgd « wanneer hij zich gezamenlijk met de andere echtgenoot verbonden heeft ». Hier ontstaat een moeilijkheid.

Volgens artikel 1494 van het Burgerlijk Wetboek blijft de vrouw die afstand doet ten opzichte van de schuldeisers gehouden « wanneer zij zich gezamenlijk met haar man verbonden heeft ». Deze bepaling wordt zo uitgelegd : de vrouw die afstand doet, blijft gehouden ten aanzien van de schuldeisers tot de schulden welke zij zelf heeft aangegaan, want de afstand van de gemeenschap laat haar persoonlijke verbintenissen onaangeroerd (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 920). Heeft zij zich gezamenlijk met haar man verbonden, dan zal zij ten aanzien van de schuldeisers slechts voor de helft gehouden zijn, overeenkomstig het gemeen recht inzake gezamenlijke verbintenissen waarvan artikel 1487 van het Burgerlijk Wetboek een toepassing is (*Ibid.*, n° 565). Volgens dit gemeen recht kan de schuldeiser ieder van de echtgenoten slechts voor de helft vervolgen; inzake gemeenschap wijkt de wet echter van deze regel af : de schuldeiser kan de vrouw voor de helft, maar de man voor het geheel vervolgen (*Ibid.*, n° 565 en 835; Kluyskens : *Het huwelijkscontract*, n° 120).

Als artikel 178, 1°, toestaat dat de echtgenoot die afstand doet, vervolgd wordt wanneer hij zich gezamenlijk met de andere echtgenoot heeft verbonden wordt de vraag, in welke mate ieder van de echtgenoten kan worden vervolgd.

Gesteld het normale geval dat de man de gemeenschap rechtens bestuurt krachtens artikel 123. Overeenkomstig de huidige oplossing van het Burgerlijk Wetboek zou hij voor het geheel en de niet besturende vrouw, die afstand doet, voor de helft moeten gehouden zijn.

Er is echter een geval waarin het aldus geïnterpreteerde artikel 178, 1°, geen toepassing schijnt te kunnen vinden, met name als de echtgenoot die afstand doet en « zich gezamenlijk met de andere echtgenoot verbonden heeft » de vrouw is, die de gemeenschap als lasthebber van de man krachtens artikel 125 heeft bestuurd.

Gaat de vrouw als bestuurster van de gemeenschap krachtens artikel 125 een verbintenis aan, dan verbindt zij, samen met de gemeenschapsgoederen (artikel 102, 3°), de eigen goederen van de man en niet de hare. Dit blijkt uit artikel 104, dat uitdrukkelijk als een uitzondering op artikel 103 is aangegeven. In dat geval is de vrouw dus niet gehouden wegens een persoonlijke schuld. Gaat zij gezamenlijk met haar man een verbintenis aan, dan is hij het in de grond die zij voor het geheel verbindt en niet zich zelf. De man echter die de gemeenschap niet bestuurt en zich gezamenlijk met zijn vrouw verbindt, gaat een persoonlijke verbintenis aan, waarvoor verhaal mogelijk is op zijn eigen goederen voor de helft van de schuld. Wat kan nu de draagwijdte van zulke verbintenis zijn ?

In het stelsel van de lastgeving heeft zulke verbintenis voor de helft in werkelijkheid geen zin want de man is reeds voor het geheel gebonden door de verbintenis van zijn vrouw. De zogenaamde gezamenlijke verbintenis van beide echtgenoten is niets anders dan de verbintenis van de man alleen. Er is hier geen gezamenlijke verbintenis van twee verschillende personen, maar de verbintenis van een enkele schuldenaar voor het geheel, met uitsluiting van iedere andere schuldenaar.

Daarom blijkt de vrouw niet te kunnen worden vervolgd voor de schulden die zij « gezamenlijk » met haar man zou hebben aangegaan als bestuurster van de gemeenschap, bij toepassing van artikel 125.

Deze toestand kan derden misleiden, die terecht kunnen geloven dat de vrouw, door de gezamenlijke verbintenis van man en vrouw, voor de helft is gebonden.

Dit alles bewijst andermaal de uiteindelijke anomalie van het stelsel dat de besturende vrouw als lasthebber van de man

de la communauté, la qualité de mandataire du mari (cfr. l'observation finale formulée à propos des articles 102 à 105) (1).

L'anomalie est ici tellement marquée qu'on peut se demander si elle a été voulue par les auteurs du projet. Il est difficile d'imaginer, en effet, que deux personnes conjointement tenues, en apparence, par leurs deux signatures n'engagent en réalité qu'une seule d'entre elles. Dans le cas envisagé, la seule solution raisonnable consisterait à décider que la femme gérant la communauté en qualité de mandataire de son mari engage ce dernier pour le tout et elle-même pour moitié, lorsqu'elle contracte conjointement avec lui. Si la théorie du mandat était maintenue, le texte de l'article 178 devrait être complété en ce sens.

✱

Les articles 179 et 180 traitent de la contribution aux dettes en cas de renonciation à la communauté.

L'alinéa 1^{er} de l'article 179 doit être rapproché de l'article 171 et de l'article 176, alinéa 1^{er}, du projet. Quant à l'alinéa 2, il s'inspire de l'article 1494 du Code civil, aux termes duquel la femme renonçante est déchargée, à l'égard du mari, de toute contribution aux dettes de la communauté.

L'article 180 est à rapprocher de l'article 172 du projet et de l'article 1490, alinéa 2, du Code civil.

« La renonciation à la communauté, écrivent De Page et Dekkers, dépouille la femme de sa qualité d'associée. Nous venons de voir que ce changement affecte le droit de poursuite des créanciers du mari, mais non celui des créanciers de la femme; alors que les premiers ne peuvent plus poursuivre la femme, les seconds peuvent toujours le faire, la femme restant leur débitrice. »

» Mais la plupart des dettes de la femme étaient devenues des dettes communes; la plupart étaient même tombées définitivement en communauté; cela signifie qu'elles vont suivre le sort de la communauté. Si la femme accepte la communauté, elle partage ces dettes avec son mari. Si elle renonce, elle laisse au mari toute la communauté, actif et passif; donc, le mari doit supporter seul tout le poids des dettes tombées définitivement en communauté, même du chef de la femme. Par conséquent, si la femme renonçante a dû payer sa dette à son créancier, elle a un recours, pour le tout, contre son mari » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 921).

Parlant plus loin des dettes de la femme, tombées en communauté à charge de récompense, les mêmes auteurs écrivent :

« La femme ne jouit, au contraire, d'aucun recours contre son mari, quand la dette qu'elle a contractée et payée n'était tombée en communauté que provisoirement. Si la communauté avait payé une dette de ce genre, c'est la communauté qui aurait eu un recours, en récompense, contre la femme. En payant la dette elle-même, la femme n'a fait qu'abrégier le circuit; elle a fait directement ce qui, d'ordinaire, se fait indirectement. Il n'est donc plus question, en ce cas, d'un recours au profit de la femme renonçante, contre son mari, détenteur exclusif de la communauté » (*Ibid.*, n° 924).

Les articles 179 et 180 ne font qu'appliquer ces principes à la communauté ordinaire organisée par le projet.

✱

On trouvera ci-après les textes de l'avant-projet de Code civil français relatifs aux effets de la renonciation à la communauté, dont il a été question aux articles 174 à 180.

« § 4. — Des droits et obligations des époux au cas de renonciation par la femme à la communauté. »

» Article 429.

» La femme qui renonce à la communauté, perd toute espèce de droit sur les biens communs.

» Article 430.

» La femme reprend ses biens propres, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi.

(1) Le cas d'une obligation conjointe entre époux sera extrêmement rare, eu égard au fait que le créancier stipulera normalement la solidarité ou l'indivisibilité ou les deux à la fois (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 564).

aanmerkt (zie de slotopmerking bij de artikelen 102 tot 105) (1).

De anomalie valt hier zo sterk op, dat men zich kan afvragen of de auteurs van het ontwerp ze hebben gewild. Men kan zich immers bezwaarlijk indenken dat twee personen die in schijn gezamenlijk zijn gehouden door hun beider handtekeningen, in werkelijkheid slechts een van hen zouden verbinden. In het beoogde geval zou de enig redelijke oplossing zijn, dat de vrouw die de gemeenschap als lasthebber van haar man bestuurt deze laatste voor het geheel en zichzelf voor de helft verbindt, wanneer zij met hem een gezamenlijke verbintenis aangaat, wordt de theorie van de lastgeving behouden, dan behoort de tekst van artikel 178 in die zin te worden aangevuld.

✱

De artikelen 179 en 180 handelen over de bijdrage in de schulden ingeval afstand wordt gedaan van de gemeenschap.

Het eerste lid van artikel 179 moet in verband worden gebracht met de artikelen 171 en 176, eerste lid, van het ontwerp. Het tweede lid gaat uit van artikel 1494 van het Burgerlijk Wetboek, volgens hetwelk de vrouw die afstand doet ten opzichte van de man vrij is van alle bijdrage in de schulden van de gemeenschap.

Artikel 180 moet in verband worden gebracht met artikel 172 van het ontwerp en met artikel 1490, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek.

« La renonciation à la communauté, aldus De Page en Dekkers, dépouille la femme de sa qualité d'associée. Nous venons de voir que ce changement affecte le droit de poursuite des créanciers du mari, mais non celui des créanciers de la femme; alors que les premiers ne peuvent plus poursuivre la femme, les seconds peuvent toujours le faire, la femme restant leur débitrice. »

» Mais la plupart des dettes de la femme étaient devenues des dettes communes; la plupart étaient même tombées définitivement en communauté; cela signifie qu'elles vont suivre le sort de la communauté. Si la femme accepte la communauté, elle partage ces dettes avec son mari. Si elle renonce, elle laisse au mari toute la communauté, actif et passif; donc, le mari doit supporter seul tout le poids des dettes tombées définitivement en communauté, même du chef de la femme. Par conséquent, si la femme renonçante a dû payer sa dette à son créancier, elle a un recours, pour le tout, contre son mari » (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 921).

Over de schulden van de vrouw die in de gemeenschap gevallen zijn en waarvoor vergoeding verschuldigd is, schrijven zij verder :

« La femme ne jouit, au contraire, d'aucun recours contre son mari, quand la dette qu'elle a contractée et payée n'était tombée en communauté que provisoirement. Si la communauté avait payé une dette de ce genre, c'est la communauté qui aurait eu un recours, en récompense, contre la femme. En payant la dette elle-même, la femme n'a fait qu'abrégier le circuit; elle a fait directement ce qui, d'ordinaire, se fait indirectement. Il n'est donc plus question, en ce cas, d'un recours au profit de la femme renonçante, contre son mari, détenteur exclusif de la communauté » (*Ibid.*, n° 924).

De artikelen 179 en 180 passen deze beginselen alleen op de ontworpen gewone gemeenschap toe.

✱

Hierna volgen de tekst van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek betreffende de gevolgen van de afstand van de gemeenschap, waarover gehandeld is in de artikelen 174 tot 180.

« §. 4. — Des droits et obligations des époux au cas de renonciation par la femme à la communauté. »

» Article 429.

» La femme qui renonce à la communauté, perd toute espèce de droit sur les biens communs.

» Article 430.

» La femme reprend ses biens propres, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi.

(1) Het geval dat echtgenoten zich gezamenlijk verbinden zal uiterst zeldzaam zijn, aangezien de schuldeiser doorgaans de hoofdelijkheid of de ondeelbaarheid, ofwel beide tegelijk zal bedingen (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 564).

» Article 431.

» Il est dressé, conformément aux dispositions des articles 413 à 415 du présent Code, un compte des récompenses que la femme doit à la communauté et de celles qui lui sont dues par la communauté.

» Article 432.

» Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

» Article 433.

» Balance faite, si le compte présente un solde en faveur de la communauté, la femme en verse le montant au mari; si le compte présente un solde en faveur de la femme, le mari lui en verse le montant.

» Article 434.

» Si toutes les dettes de la communauté n'ont pas été acquittées, chacun des époux peut être poursuivi pour la totalité des dettes nées de son chef.

» Le mari peut être poursuivi pour la totalité des dettes de la communauté nées du chef de la femme.

» La femme ne peut être poursuivie pour les dettes nées du chef du mari.

» Article 435.

» Le mari supporte seul la charge des dettes de communauté.

» La femme conserve toutefois la charge des dettes qui auraient donné lieu à récompense de sa part.

» L'époux qui a payé au-delà de la part qui lui incombe par application des alinéas précédents a un recours contre l'autre pour l'excédent.

» Article 436.

» Au cas de dissolution de la communauté par le décès du mari, la femme qui renonce a droit, aux frais de la communauté, à sa nourriture, à son logement et à l'indemnité de deuil dans les conditions prévues à l'article 422 du présent Code. »

Articles 181 et 182.

Ces articles contiennent des dispositions communes aux sections consacrées à la communauté ordinaire organisée par le projet.

L'article 181 s'inspire des articles 1491 et 1495, alinéa 2, du Code civil (1).

L'article 182 reproduit textuellement l'article 1496 du Code civil, qui organise avec l'article 1527, alinéa 3, du Code civil, la protection des enfants issus d'un précédent mariage.

« La règle est posée par l'article 1496, alinéa 2, pour la communauté légale : si les avantages qui résultent, pour le second conjoint, de la confusion des apports actifs ou passifs, excèdent la quotité disponible, « les enfants du premier lit de l'autre époux auront l'action en retranchement ». Elle est établie par l'article 1527, alinéa 3, pour la communauté conventionnelle : « dans le cas où il y aurait des enfants d'un précédent mariage, toute convention qui tendrait dans ses effets à donner à l'un des époux au-delà de la portion réglée par l'article 1098..., sera sans effet pour tout l'excédent de cette portion » (Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 972).

Selon De Page et Dekkers, « ces textes sont aussi larges que possible. Ils imposent la réduction de tout profit que le second époux pourrait retirer, aux dépens de son conjoint, de la communauté légale ou conventionnelle adoptée par eux, — dès l'instant où ce profit dépasse la réserve spéciale, qui protège les enfants d'un mariage antérieur de l'époux qui s'appauvrit » (t. X^e, n° 1300, B).

(1) L'avant-projet du Code civil français dispose, en son article 437 :

« Les héritiers ou successeurs des époux exercent, au cas de dissolution de la communauté, les mêmes droits que celui (*sic*) des époux qu'ils représentent et sont soumis aux mêmes obligations.

» Les héritiers de la femme ne peuvent toutefois se prévaloir des droits résultant des articles 422 et 436 du présent Code. »

» Article 431.

» Il est dressé, conformément aux dispositions des articles 413 à 415 du présent Code, un compte des récompenses que la femme doit à la communauté et de celles qui lui sont dues par la communauté.

» Article 432.

» Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

» Article 433.

» Balance faite, si le compte présente un solde en faveur de la communauté, la femme en verse le montant au mari; si le compte présente un solde en faveur de la femme, le mari lui en verse le montant.

» Article 434.

» Si toutes les dettes de la communauté n'ont pas été acquittées, chacun des époux peut être poursuivi pour la totalité des dettes nées de son chef.

» Le mari peut être poursuivi pour la totalité des dettes de la communauté nées du chef de la femme.

» La femme ne peut être poursuivie pour les dettes nées du chef du mari.

» Article 435.

» Le mari supporte seul la charge des dettes de communauté.

» La femme conserve toutefois la charge des dettes qui auraient donné lieu à récompense de sa part.

L'époux qui a payé au-delà de la part qui lui incombe par application des alinéas précédents a un recours contre l'autre pour l'excédent.

» Article 436.

» Au cas de dissolution de la communauté par le décès du mari, la femme qui renonce a droit, aux frais de la communauté, à sa nourriture, à son logement et à l'indemnité de deuil dans les conditions prévues à l'article 422 du présent Code. »

Artikelen 181 en 182.

Deze artikelen bevatten bepalingen die gemeen zijn aan de afdelingen betreffende de ontworpen gewone gemeenschap.

Artikel 181 gaat uit van de artikelen 1491 en 1495, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek (1).

Artikel 182 herhaalt woordelijk artikel 1496 van het Burgerlijk Wetboek dat met artikel 1527, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek een regeling treft ten aanzien van de kinderen uit een vorig huwelijk.

Hierover lezen wij bij Planiol, Ripert en Nast :

« La règle est posée par l'article 1496, alinéa 2, pour la communauté légale : si les avantages qui résultent, pour le second conjoint, de la confusion des apports actifs ou passifs, excèdent la quotité disponible, « les enfants du premier lit de l'autre époux auront l'action en retranchement ». Elle est établie par l'article 1527, alinéa 3, pour la communauté conventionnelle : « dans le cas où il y aurait des enfants d'un précédent mariage, toute convention qui tendrait dans ses effets à donner à l'un des époux au-delà de la portion réglée par l'article 1098..., sera sans effet pour tout l'excédent de cette portion » (dl IX, n° 972).

Over hetzelfde onderwerp schrijven De Page en Dekkers : « Ces textes sont aussi larges que possible. Ils imposent la réduction de tout profit que le second époux pourrait retirer, aux dépens de son conjoint, de la communauté légale ou conventionnelle adoptée par eux, — dès l'instant où ce profit dépasse la réserve spéciale, qui protège les enfants d'un mariage antérieur de l'époux qui s'appauvrit » (dl X^e, n° 1300, B).

(1) Het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bepaalt in artikel 437 :

« Les héritiers ou successeurs des époux exercent, au cas de dissolution de la communauté, les mêmes droits que celui (*sic*) des époux qu'ils représentent et sont soumis aux mêmes obligations.

» Les héritiers de la femme ne peuvent toutefois se prévaloir des droits résultant des articles 422 et 436 du présent Code. »

L'article 1527, alinéa 3, du Code civil, apporte toutefois une exception à ce principe. Les économies faites sur les revenus des époux ne sont pas considérées comme des avantages matrimoniaux portant préjudice aux enfants du premier lit. Les revenus des époux échappent à l'action en retranchement. Celle-ci n'atteint que les capitaux (*Ibid.*, n° 1312; cfr. également les observations formulées sous l'article 3 du projet).

Dans le nouveau régime de communauté, les biens que les époux possèdent lors de leur mariage et ceux qu'ils acquièrent ultérieurement à titre gratuit leur restent, en principe, propres.

Il suit de là que, comme dans le régime de la communauté d'acquêts, la règle énoncée par l'article 182 trouvera rarement application, en fait (De Page et Dekkers, *Ibid.*, n° 1313).

D'autre part, il convient de se rappeler que l'article 3 du projet, qui a été commenté par le Conseil d'Etat dans son avis du 2 décembre 1957, reproduit textuellement l'article 1527, alinéa 3, du Code civil et figure dans les dispositions générales du projet. Il s'applique donc au régime conventionnel de la communauté ordinaire (articles 80 à 182) et à toutes les modifications qui peuvent être apportées à ce régime (articles 183 à 200) (1).

Or, l'article 182 du projet, qui reprend littéralement l'article 1496 du Code civil, est déjà contenu en substance dans l'article 3 du projet. Cette dernière disposition est, au surplus, plus complète, puisqu'elle reproduit l'exception selon laquelle les économies faites sur les revenus des époux ne sont pas considérées comme des avantages matrimoniaux réductibles.

L'article 182 peut donc être supprimé sans inconvénient.

DES CONVENTIONS QUI PEUVENT MODIFIER LA COMMUNAUTE ORDINAIRE.

Article 183.

Cet article s'inspire en majeure partie de l'article 1497 du Code civil. Comme le note l'exposé des motifs, « le projet a maintenu les principales clauses conventionnelles qui existent actuellement dans le Code civil. Il a toutefois réalisé des adaptations de textes et quelques modifications destinées à trancher des controverses ou à apporter des améliorations » (p. 32).

Pour les raisons indiquées dans le commentaire de l'article 186, il faut biffer à l'article 183, alinéa 2, 2°, les mots : « en vertu des articles 83 et 84 ».

Articles 184 et 185.

La section consacrée aux clauses restrictives de l'actif commun traite de la communauté d'acquêts. Celle-ci, note l'exposé des motifs, « présentera beaucoup moins d'intérêt qu'actuellement, puisqu'il suffit aux époux de faire un inventaire, au moment du mariage et au moment des successions qui leur échoient, pour se trouver, en fait, en régime de communauté d'acquêts. La différence entre la communauté ordinaire et la communauté d'acquêts se marquera en ce que, dans la première, les biens meubles non propres de droit par leur nature sont communs à défaut d'inventaire, tandis qu'ils restent propres dans la seconde, sous réserve du problème de la preuve.

» Le problème de la preuve a été résolu par l'article 185 dans le sens de la jurisprudence actuelle, suivant une distinction entre la preuve de la propriété à l'égard des tiers et la preuve à l'égard du conjoint. Les modes de preuve à l'égard des tiers ont été étendus dans le même esprit que celui qui a inspiré les textes de la communauté ordinaire (articles 83 et 86) » (pp. 32-33).

L'article 184 s'inspire de l'article 1498, alinéa 1^{er}, du Code civil.

L'article 185 règle une question de preuve en établissant, comme le note l'exposé des motifs, une distinction entre la preuve de la propriété du mobilier à l'égard des tiers et la preuve à l'égard du conjoint.

(1) On se rappellera que le Conseil d'Etat a proposé de reporter le texte de l'article 3 (ancien article 1527) à l'article 1098 du Code civil, en ajoutant un alinéa à cette dernière disposition.

Artikel 1527, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek bevat echter een uitzondering op dit beginsel. De besparingen op de inkomsten van de echtgenoten worden niet beschouwd als huwelijksvoordelen die nadeel berokkenen aan de kinderen uit het eerste huwelijk. De inkomsten van de echtgenoten ontkomen aan de vordering tot inkorting, die alleen de kapitalen treft (*Ibid.*, n° 1312; zie ook de opmerkingen bij artikel 3 van het ontwerp).

In het nieuw gemeenschapsstelsel blijven de goederen die de echtgenoten bij hun huwelijk bezitten of later om niet verkrijgen, hun in beginsel eigen.

Evenals in het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten, zal de regel van artikel 182 in feite dus zelden toepassing vinden (De Page en Dekkers, *Ibid.*, n° 1313).

Anderzijds moge eraan worden herinnerd dat artikel 3 van het ontwerp, hetwelk de Raad van State in zijn advies van 2 december 1957 heeft behandeld, woordelijk artikel 1527, derde lid van het Burgerlijk Wetboek overneemt en onder de algemene bepalingen van het ontwerp voorkomt. Het vindt dus ook toepassing op het bedongen stelsel van de gewone gemeenschap (artikel 80 tot 182), en op alle wijzigingen die daarin kunnen worden aangebracht (artikel 183 tot 200) (1).

Artikel 182 van het ontwerp echter, hetwelk artikel 1496 van het Burgerlijk Wetboek woordelijk overneemt, ligt in hoofdzaak reeds besloten in artikel 3 van het ontwerp. Dit laatste artikel is bovendien vollediger, want het vermeldt ook de uitzondering volgens welke de besparingen op de inkomsten van de echtgenoten niet als te verminderen huwelijksvoordelen worden beschouwd.

Artikel 182 kan dus zonder bezwaar vervallen.

OVEREENKOMSTEN DIE DE GEWONE GEMEENSCHAP KUNNEN WIJZIGEN.

Artikel 183.

Dit artikel gaat grotendeels uit van artikel 1497 van het Burgerlijk Wetboek. Hierover schrijft de memorie van toelichting : « het ontwerp heeft de voornaamste bedongen overeenkomsten die thans in het Burgerlijk Wetboek voorkomen, behouden. Het heeft nochtans op sommige plaatsen de tekst aangepast en enkele wijzigingen ingevoerd om twistpunten te beslechten of verbeteringen aan te brengen » (blz. 39).

Om dezelfde redenen als aangegeven in de commentaar op artikel 186, schrappe men in artikel 183, tweede lid, 2°, de woorden : « op grond van de artikelen 83 en 84 ».

Artikelen 184 en 185.

De afdeling « bedingen tot beperking van de baten van de gemeenschap » handelt over de gemeenschap van aanwinsten. « Dit beding, aldus de memorie van toelichting, zal veel minder belang hebben dan thans het geval is, vermits het volstaat dat de echtgenoten, op het ogenblik van het huwelijk en op het ogenblik dat hun een nalatenschap toevallt, een inventaris opmaken opdat zij in feite onder het stelsel van gemeenschap van aanwinsten zouden komen te staan. Het verschil tussen de gewone gemeenschap en de gemeenschap van aanwinsten ligt hierin, dat in de eerste de roerende goederen die uiteraard niet rechtens eigen zijn, bij gebrek aan inventaris gemeenschappelijke goederen zijn, terwijl ze in laatstbedoelde gemeenschap eigen blijven, mits het bewijs geleverd wordt dat ze eigen zijn.

Het probleem van de bewijislevering werd door artikel 185 in de zin van de huidige rechtspraak opgelost door een onderscheid te maken tussen het bewijs van de eigendom ten aanzien van derden en het bewijs ten aanzien van de mede-echtgenoot. De wijzen waarop het bewijs ten aanzien van derden kan worden geleverd, werden uitgebreid in dezelfde geest als deze waarin de teksten betreffende de gewone gemeenschap zijn opgesteld (artikelen 83 en 86) » (blz. 39 en 40).

Artikel 184 gaat uit van artikel 1498, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 185 regelt het probleem van de bewijislevering door, zoals in de memorie van toelichting wordt gezegd, een onderscheid te maken tussen het bewijs van de eigendom der roerende goederen ten aanzien van derden en het bewijs ten aanzien van de mede-echtgenoot.

(1) Er moge aan worden herinnerd, dat de Raad van State heeft voorgesteld de tekst van artikel 3 (vroeger artikel 1527) over te brengen naar artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek, hetwelk dan met een alinea dient te worden aangevuld.

PREUVE DE LA PROPRIÉTÉ DU MOBILIER
À L'ÉGARD DES TIERS.

Sous l'empire de la législation actuelle, la preuve à fournir, à l'égard des tiers, est rigoureuse. L'article 1499 du Code civil, notamment, dispose que « si le mobilier existant lors du mariage, ou échu depuis, n'a pas été constaté par inventaire ou état en bonne forme, il est réputé acquêt ». La preuve ne peut donc résulter que d'un inventaire ou d'un état en bonne forme (De Page et Dekkers, t. X^e, n^{os} 1075 et 1082).

L'article 185, alinéa 1^{er}, du projet atténue quelque peu cette solution rigoureuse en admettant notamment, à l'égard des tiers, la preuve par des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux, imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis (voyez dans le même sens les articles 83, 4^e, et 86, 2^e, du projet).

On aura remarqué la concordance de rédaction et de terminologie qui existe entre l'article 185, d'une part, et les articles 83, 4^e, et 86, 2^e, d'autre part.

Aux termes de l'article 83, sont propres, lorsque l'époux en a, notamment, la propriété antérieurement au mariage :

« 4^e les autres biens mobiliers... qui sont individualisés avant le mariage, soit par le contrat de mariage, soit par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis. »

Aux termes de l'article 86, sont propres, lorsqu'ils échoient à l'un des époux à titre de succession :

« 2^e les biens mobiliers établis par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis;

» 3^e les autres biens s'il en a été fait inventaire, le conjoint dument appelé. »

Quant à l'article 185, alinéa 1^{er}, il dispose comme suit :

« Le caractère de propre d'un bien meuble qui n'a pas cette qualité par la détermination de la loi se prouve, à l'égard des tiers soit par les énonciations du contrat de mariage, soit par des titres ayant date certaine, soit par des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis. »

Il résulte du rapprochement des textes qui précèdent que, dans la plupart des cas, l'article 185, alinéa 1^{er}, ne trouvera pas à s'appliquer, parce que le bien meuble dont il faudra prouver le caractère propre aura déjà ce caractère « par la détermination de la loi ». Il en sera, notamment, ainsi lorsque des biens meubles auront été individualisés avant le mariage, conformément à l'article 83, 4^e, ou avant l'ouverture d'une succession, conformément à l'article 86, 2^e, ou après le décès par un inventaire de la succession (article 86, 3^e). Plus besoin, en pareils cas, d'une preuve spéciale du caractère propre du bien meuble, puisque cette preuve existe déjà et que le bien est propre parce qu'est rapportée la preuve de son caractère propre, c'est-à-dire la preuve d'une individualisation qui a pour effet de le rendre propre.

Par contre, si un bien mobilier présent ou futur — exclu de la communauté de par l'adoption même du régime de communauté d'acquêts (article 184) — n'a pas été individualisé de la manière indiquée plus haut, son caractère propre — c'est-à-dire sa qualité de bien présent ou futur qui en fait un propre de par la volonté des parties exprimée dans le contrat de mariage — ne pourra être prouvée, à l'égard des tiers, que par les modes prévus à l'article 185, alinéa 1^{er}. Ainsi, par exemple, si un meuble d'une succession n'a pas été inventorié (article 86, 3^e), son caractère propre — c'est-à-dire sa qualité de bien futur — pourra néanmoins être établi par d'autres titres ou documents postérieurs au décès.

Ce qui vient d'être exposé se justifie par les considérations suivantes.

La communauté d'acquêts exclut de la masse commune les biens meubles, présents et futurs, qui n'en sont pas déjà exclus en vertu des règles de la communauté ordinaire. Les biens meubles qui sont écartés de la communauté ordinaire, parce que propres, sont écartés *a fortiori* de la communauté d'acquêts (comparez De Page et Dekkers, t. X^e, n^{os} 1041 et

BEWIJS VAN DE EIGENDOM VAN DE ROERENDE
GOEDEREN TEN AANZIEN VAN DERDEN.

In de huidige wetgeving is de bewijsoverlevering ten aanzien van derden aan een strenge regeling onderworpen. Zo bepaalt onder meer artikel 1499 van het Burgerlijk Wetboek : « Indien de roerende goederen die bij het aangaan van het huwelijk voorhanden waren, of nadien aan een echtgenoot zijn toegevalen, niet vastgesteld werden door een inventaris of een staat in behoorlijke vorm, worden zij als aanwinst beschouwd. Het bewijs kan dus alleen uit een inventaris of uit een in behoorlijke vorm opgemaakte staat blijken (De Page en Dekkers, dl X^e, n^{os} 1075 en 1082).

Artikel 185 eerste lid, van het ontwerp verzacht deze strenge oplossing enigszins door onder meer aan te nemen, dat ten aanzien van derden het bewijs kan worden geleverd door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of door vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen (zie in dezelfde zin de artikelen 83, 4^e, en 86, 2^e, van het ontwerp).

Opvallend is de grote gelijkenis in redactie en terminologie tussen artikel 185 enerzijds en de artikelen 83, 4^e, en 86, 2^e, anderzijds.

Luidens artikel 83 zijn eigen, wanneer de echtgenoot er onder meer de eigendom van heeft van vóór het huwelijk :

« 4^e de andere roerende goederen... die vóór het huwelijk bepaaldelijk werden aangewezen, hetzij door het huwelijkscontract hetzij door titels met vaste datum, door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen. »

Luidens artikel 86 zijn eigen, wanneer zij aan een van de echtgenoten door erfenis toevallen :

« 2^e de roerende goederen gevestigd door titels met vaste datum, van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen;

» 3^e de andere goederen indien er een inventaris werd van opgemaakt, de echtgenoot behoorlijk opgeroepen. »

Artikel 185, eerste lid, bepaalt :

« Het bewijs dat een roerend goed dat niet eigen is door een bepaling van de wet, wel eigen is, wordt ten aanzien van derden geleverd, hetzij door de bewoordingen van het huwelijkscontract, hetzij door titels met vaste datum, hetzij door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen. »

Uit een vergelijking van al deze teksten blijkt dat artikel 185, eerste lid, meestal onwerkzaam zal zijn, omdat het roerend goed waarvan zal moeten worden bewezen dat het een eigen goed is, reeds eigen zal zijn « door een bepaling van de wet ». Dit zal onder meer het geval zijn wanneer roerende goederen vóór het huwelijk bepaaldelijk zijn aangewezen, overeenkomstig artikel 83, 4^e, of vóór het openvallen van een nalatenschap, overeenkomstig artikel 86, 2^e, of na het overlijden door een inventaris van de nalatenschap (artikel 86, 3^e). In dat geval is het bijzonder bewijs dat het roerend goed eigen is, niet meer nodig want dit bewijs bestaat reeds en het goed is eigen omdat het desbetreffende bewijs is geleverd, namelijk het bewijs dat het goed bepaaldelijk aangewezen, en dus eigen is geworden.

Is daarentegen een tegenwoordig of toekomstig roerend goed — dat uit de gemeenschap is uitgesloten doordat juist het stelsel van de gemeenschap van aanwinsten is gekozen (artikel 184) — niet op de hierboven aangegeven wijze bepaaldelijk aangewezen dan zal ten aanzien van derden alleen op de in artikel 185, eerste lid, omschreven wijzen kunnen worden bewezen dat het een eigen goed is — namelijk dat het een tegenwoordig of toekomstig goed is dat eigen wordt door de in het huwelijkscontract uitgesproken wil van partijen. Indien bijvoorbeeld een roerend goed uit een nalatenschap niet in een inventaris is opgenomen (artikel 86, 3^e), zal niettemin door andere titels of bescheiden van na overlijden, het bewijs kunnen worden geleverd dat het een eigen goed is, met andere woorden dat het een toekomstig goed is.

Hetgeen zoëven is gezegd, steunt op de volgende overwegingen :

Gemeenschap van aanwinsten weert uit de gemeenschappelijke massa de roerende goederen, tegenwoordige en toekomstige, die er nog niet zijn uitgesloten krachtens de regels van de gewone gemeenschap. Roerende goederen die uit de gewone gemeenschap zijn uitgesloten omdat zij eigen zijn, zijn dit *a fortiori* uit de gemeenschap van aanwinsten (vergelijk De Page en Dekkers, dl X^e, n^{os} 1041 en 1050). Men vergete immers

1050). Il ne faut pas perdre de vue, en effet, que l'adoption de ce dernier régime constitue une convention restrictive de l'actif commun, c'est-à-dire une convention qui restreint la composition de la communauté ordinaire et accroît d'autant la catégorie des propres. Tout ce qui est propre dans la communauté ordinaire le reste dans la communauté d'acquêts, mais cette dernière ajoute à la catégorie des propres des biens présents ou futurs qui n'étaient pas déjà compris dans cette catégorie, ce qui représente fort peu de choses, étant donné que la plupart du temps la preuve exigée par l'article 185, alinéa 1^{er}, correspond à l'attribution du caractère propre dans le régime de la communauté ordinaire.

On peut se demander, dans ces conditions, s'il ne serait pas beaucoup plus simple de s'inspirer de l'article 82, aux termes duquel « tout bien est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé appartenir en propre à l'un des époux, selon les règles ci-après établies », pour rédiger l'article 185, alinéa 1^{er}, comme suit :

« Le caractère de propre d'un bien meuble se prouve, à l'égard des tiers, conformément aux règles établies aux articles 83 et suivants. »

Assurément, il existe entre la communauté d'acquêts et la communauté ordinaire une différence de structure, déjà notée par l'exposé des motifs. Dans la première, les meubles présents et futurs sont tous propres de par la volonté expresse des parties, tandis que, dans la seconde, ils sont communs, si le caractère de propre ne leur a pas été attribué par la loi (article 80, 3^o) ou n'est pas établi conformément à la loi (article 82).

Si, dans la communauté d'acquêts, les meubles présents et futurs sont propres, encore est-il que ce caractère devra être prouvé, c'est-à-dire qu'il faudra établir qu'il s'agit d'un bien présent ou d'un bien futur et non d'un acquêt. Il est bon que cette preuve soit administrée de la même manière que la loi le prévoit pour la détermination du caractère propre d'un bien dans la communauté ordinaire. Ainsi, puisque ce qui est propre dans la communauté ordinaire reste propre dans la communauté d'acquêts, il y aurait également coïncidence entre les modes de preuve à l'égard des tiers dans les deux communautés. C'est l'inventaire seul, par exemple, qui individualisera après le décès le meuble d'une succession (article 86, 3^o), et non pas un autre titre. Là où la preuve se fait, selon le droit commun ou selon des règles spéciales, dans la communauté ordinaire, elle se fera de la même manière dans la communauté d'acquêts.

Tel est le système que consacre le texte proposé par le Conseil d'Etat pour l'article 185, alinéa 1^{er}.

PREUVE DE LA PROPRIÉTÉ DU MOBILIER À L'ÉGARD DU CONJOINT.

Alors que la législation actuelle exige, à l'égard des tiers, une preuve rigoureuse, l'administration de la preuve à l'égard du conjoint est régie par des règles plus libérales, inscrites dans les articles 1502 et 1504 du Code civil (*Ibid.*, n^o 1072 et 1084). Le projet accentue cette tendance libérale en admettant que la preuve entre époux pourra se faire par toutes voies de droit. S'inspirant de l'article 1504, alinéa 3, du Code civil, le projet admet également la preuve par commune renommée, à défaut d'inventaire, en ce qui concerne les biens échus par succession à l'un des conjoints (1). Il va de soi que pareille preuve, qui constitue une sanction de la négligence de l'époux gérant, ne sera recevable que si ce dernier s'est abstenu de faire inventaire, alors qu'il avait connaissance de l'ouverture de la succession échue à son conjoint (comparez les observations formulées à propos de l'article 113, 5^o).

Il y a lieu d'observer, d'autre part, que dans la communauté ordinaire organisée par le projet, certaines règles de preuve sont les mêmes, qu'il s'agisse de contestations avec un tiers ou de contestations entre conjoints. Il faudra un inventaire authentique, par exemple, pour rendre propre un meuble d'une succession (article 86, 3^o) et ce mode de preuve sera exigé tant entre époux qu'à l'égard des tiers (2). L'article 185, alinéa 2, consacre un système différent en ce qu'il admet qu'entre époux, la preuve pourra être administrée par toutes voies de droit.

niet, dat de keuze van dit laatste stelsel een overeenkomst is waarbij de baten van de gemeenschap worden beperkt, dus een overeenkomst die de samenstelling van de gewone gemeenschap beperkt en in dezelfde mate de categorie der eigen goederen doet toenemen. Alles wat in de gewone gemeenschap eigen is blijft dit in de gemeenschap van aanwinsten, maar in dit laatste stelsel komen bij de categorie der eigen goederen ook tegenwoordige of toekomstige goederen, die daar nog niet toe behoorden, wat niet zo belangrijk is, want doorgaans komt het in artikel 185, eerste lid, voorgeschreven bewijs overeen met de toekenning van een eigen karakter aan de goederen in het stelsel van de gewone gemeenschap.

Daarom ware het wellicht veel eenvoudiger, aan te leunen bij artikel 82, luidens hetwelk « ieder goed als een aanwinst van de gemeenschap wordt beschouwd, tenzij het bewezen is dat het als eigen aan een van de echtgenoten toebehoort, volgens de hierna vastgestelde regelen », en dan het eerste lid van artikel 185 als volgt te lezen :

« Ten aanzien van derden wordt het bewijs dat een roerend goed eigen is, geleverd overeenkomstig de regels van de artikelen 83 en volgende. »

Tussen de gemeenschap van aanwinsten en de gewone gemeenschap is er ontegenzeggelijk een structureel verschil, waarop de memorie van toelichting reeds heeft gewezen. In het eerste stelsel zijn tegenwoordige en toekomstige roerende goederen alle eigen ingevolge de uitdrukkelijke wil van partijen; in het tweede zijn zij gemeenschappelijk indien de wet ze niet als eigen heeft aangemerkt (artikel 80, 3^o) of indien overeenkomstig de wet niet is bewezen dat ze eigen zijn (artikel 82).

Zijn, in de gemeenschap van aanwinsten, de tegenwoordige en toekomstige roerende goederen eigen, dan nog moet dit worden bewezen, namelijk dat het tegenwoordige of toekomstige goederen, en niet aanwinsten zijn. Het is goed dat dit bewijs op dezelfde wijze wordt geleverd als de wet voor de gewone gemeenschap voorschrijft. Aangezien hetgeen in de gewone gemeenschap eigen is, in de gemeenschap van aanwinsten engin blijft, zou het bewijs ten aanzien van derden in beide gemeenschappen op dezelfde wijze worden geleverd. Zo zal bijvoorbeeld alleen de inventaris en niet een andere titel na het overlijden het roerend goed uit een nalatenschap bepaaldelijk aanwijzen (artikel 86, 3^o). Waar het bewijs in de gewone gemeenschap volgens het gemeen recht dan wel volgens bijzondere regelen wordt geleverd, zal het in de gemeenschap van aanwinsten op dezelfde wijze worden geleverd.

Dit is het stelsel dat de Raad van State voorstelt in artikel 185, eerste lid.

BEWIJS VAN DE EIGENDOM VAN HET ROEREND GOED TEN AANZIEN VAN DE ANDERE ECHTGENOOT.

Terwijl de huidige wetgeving ten aanzien van derden een streng bewijs eist, stelt zij ten aanzien van de andere echtgenoot lossere regelen, namelijk die van de artikelen 1502 en 1504 van het Burgerlijk Wetboek (*Ibid.*, n^o 1072 en 1084). Het ontwerp verruimt die lossere strekking nog door het bewijs tussen echtgenoten door alle rechtsmiddelen te laten leveren. Uitgaande van artikel 1504, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek, aanvaardt het ontwerp ook het bewijs door de algemene bekendheid, wanneer geen inventaris is opgemaakt, ten aanzien van goederen die door erfenis aan een van de echtgenoten zijn toegevallen (1). Vanzelfsprekend zal zulk bewijs, dat een sanctie is voor de nalatigheid van de bestuurde echtgenoot, slechts ontvankelijk zijn indien deze heeft nagelaten een inventaris op te maken, ofschoon hij kennis had van het openvallen van de aan zijn echtgenoot toegevallen nalatenschap (vergelijk de opmerkingen bij artikel 113, 5^o).

Anderzijds behoort te worden opgemerkt, dat in de gewone gemeenschap van het ontwerp sommige regelen inzake bewijs dezelfde zijn onverschillig of het gaat om betwistingen met een derde dan wel tussen echtgenoten. Een authentieke inventaris zal moeten worden opgemaakt bijvoorbeeld om een roerend goed van een nalatenschap eigen te maken (artikel 86, 3^o) en die bewijsvorm zal worden geëist zowel ten aanzien van echtgenoten onderling als ten aanzien van derden (2). Artikel 185, tweede lid, huldigt een ander stelsel, aangezien het toelaat dat tussen echtgenoten het bewijs door alle rechtsmiddelen wordt geleverd.

(1) Comp. l'article 142 du projet, en ce qui concerne la communauté ordinaire.

(2) Voyez toutefois les observations formulées à propos de l'article 82.

(1) Vergelijk artikel 142 van het ontwerp betreffende de gewone gemeenschap.

(2) Zie evenwel de opmerkingen bij artikel 82.

Article 186.

Cette disposition ouvre la section consacrée aux clauses extensives de l'actif commun. Cette section adapte aux règles nouvelles du projet les clauses d'ameublement du Code civil (articles 1505 et suivants) ainsi que la communauté à titre universel (article 1526) (1).

L'article 186, alinéa 1^{er}, s'inspire de l'article 1505 du Code civil. Voici les deux dispositions mises en regard :

Article 186, alinéa 1^{er}, du projet.

Les époux ou l'un d'eux peuvent faire entrer en communauté tout ou partie des biens présents ou futurs, qui sont appelés à leur rester propres en vertu des articles 83 et 84.

Article 1505 du Code civil.

Lorsque les époux ou l'un d'eux font entrer en communauté tout ou partie de leurs immeubles présents ou futurs, cette clause s'appelle ameublement.

L'article 186, alinéa 1^{er}, énonce un principe dont les alinéas 2 et 3 ainsi que les articles suivants constituent des applications (comparez Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n° 266).

Les mots « en vertu des articles 83 et 84 » peuvent être omis sans inconvénient. La référence aux articles 83 et 84 est d'ailleurs incomplète, car il n'est pas fait mention des articles 86 et suivants qui visent spécialement les biens futurs.

L'article 186, alinéas 2 et 3, doit être rapproché de l'article 1526 du Code civil.

Article 186, alinéas 2 et 3, du projet.

Lorsque les époux stipulent qu'il y aura entre eux communauté universelle, ils sont censés faire entrer définitivement en communauté, et tous leurs biens présents et futurs, et les dettes de chacun d'eux présentes et futures.

Article 1526 du Code civil.

Les époux peuvent établir par leur contrat de mariage une communauté universelle de leurs biens tant meubles qu'immeubles, présents et à venir, ou de tous leurs biens présents seulement, ou de tous leurs biens à venir seulement.

Si la clause concerne uniquement les biens présents ou les biens futurs, elle ne met définitivement à charge de la communauté, dans le premier cas, que les dettes présentes, dans le second cas, que les dettes futures.

Le projet reprend deux types de communauté à titre universel.

Dans le premier type, les conjoints font entrer en communauté tous leurs biens présents et futurs, appelés à rester propres. C'est la communauté universelle proprement dite. Le passif qui la grève comprend toutes les dettes présentes et futures de chacun des époux.

Dans le second type, les conjoints font entrer en communauté uniquement, soit tous les biens présents, soit tous les biens futurs. Cette stipulation a pour effet de mettre à charge de la communauté, suivant le cas, soit toutes les dettes présentes, soit toutes les dettes futures de chacun des époux.

Le projet consacre ainsi certains principes déjà admis sous l'empire de la législation actuelle (comparez De Page et Dek-

Artikel 186.

Met dit artikel begint de afdeling « Bedingen tot uitbreiding van de baten van de gemeenschap ». Deze afdeling past de bedingen waarbij onroerende goederen met roerende gelijkgesteld worden (B.W., artikelen 1505 en volgende) en de gemeenschap onder algemene titel (artikel 1526) bij de nieuwe regelen van het ontwerp aan (3).

Artikel 186, eerste lid, gaat uit van artikel 1505 van het Burgerlijk Wetboek. Hierna volgen de beide teksten naast elkaar :

Artikel 186, eerste lid, van het ontwerp.

De echtgenoten of een van hen kunnen de tegenwoordige of toekomstige goederen die hun eigen moeten blijven krachtens de artikelen 83 en 84 geheel of gedeeltelijk in de gemeenschap brengen.

Artikel 1505 van het Burgerlijk Wetboek.

Wanneer de echtgenoten of een van hen hun tegenwoordige of toekomstige onroerende goederen geheel of gedeeltelijk in de gemeenschap brengen, wordt dit beding « gelijkstelling met roerende goederen » genoemd.

Artikel 186, eerste lid, bevat een beginsel waarvan de alinea's 2 en 3 alsook de volgende artikelen toepassingen zijn (vergelijk Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n° 266).

De woorden « krachtens de artikelen 83 en 84 » kunnen zonder bezwaar vervallen. De verwijzing naar de artikelen 83 en 84 is overigens onvolledig, want er wordt geen melding gemaakt van de artikelen 86 en volgende die speciaal op toekomstige goederen betrekking hebben.

Artikel 186, tweede en derde lid, moet in verband worden gebracht met artikel 1526 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 186, tweede en derde lid, van het ontwerp.

Wanneer de echtgenoten bedingen dat tussen hen een algemene gemeenschap zal bestaan, worden zij geacht al hun tegenwoordige en toekomstige goederen, alsook de tegenwoordige en toekomstige schulden van ieder van hen definitief in de gemeenschap te brengen.

Artikel 1526 van het Burgerlijk Wetboek.

De echtgenoten kunnen door hun huwelijkscontract een algemene gemeenschap tot stand brengen van hun tegenwoordige en toekomstige, zo roerende als onroerende goederen, of alleen van al hun tegenwoordige goederen, of alleen van al hun toekomstige goederen.

Indien het beding alleen slaat op de tegenwoordige goederen, of op de toekomstige goederen, legt het, in het eerste geval, slechts de tegenwoordige schulden in het tweede geval, slechts de toekomstige schulden definitief ten laste van de gemeenschap.

Het ontwerp kent twee soorten van gemeenschappen onder algemene titel.

In de eerste soort brengen de echtgenoten al hun tegenwoordige en toekomstige goederen die eigen moeten blijven in de gemeenschap. Dit is de eigenlijke algemene gemeenschap. De lasten waarmede zij bezwaard is, omvatten alle tegenwoordige en toekomstige schulden van ieder der echtgenoten.

In de tweede soort brengen de echtgenoten alleen hetzij de tegenwoordige goederen, hetzij de toekomstige goederen in de gemeenschap. Dit beding heeft tot gevolg dat, naar gelang van het geval, hetzij alle tegenwoordige schulden, hetzij alle toekomstige schulden van ieder der echtgenoten ten laste van de gemeenschap komen.

Het ontwerp bekrachtigt op die wijze sommige reeds in de huidige wetgeving aangenomen beginselen (vergelijk De

(1) A propos de la « clause d'ameublement », l'exposé des motifs note :

« Ces termes ne sont plus adéquats puisque désormais de nombreux biens meubles restent propres en régime de communauté ordinaire. C'est pourquoi le projet se sert des termes : « clauses extensives de l'actif commun » (p. 33).

(3) In verband met het beding waarbij onroerende goederen met roerende gelijkgesteld worden, zegt de memorie van toelichting :

« Deze bewoordingen zijn niet langer geschikt, vermits voortaan in het stelsel van gewone gemeenschap talrijke roerende goederen eigen blijven. Daarom worden in het ontwerp de woorden : « bedingen tot uitbreiding van de baten van de gemeenschap » gebruikt » (blz. 40).

kers, t. X², n^{os} 1182 et suivants; Planiol, Ripert et Nast, t. VIII, n^{os} 394 et suivants) (1).

Il est proposé de rédiger l'article 186 comme suit :

« Les époux ou l'un d'eux peuvent faire entrer en communauté tout ou partie des biens présents ou futurs, qui sont appelés à leur rester propres.

» Lorsque les époux stipulent qu'il y aura entre eux communauté universelle, ils font entrer définitivement en communauté, et tous leurs biens présents et futurs, et les dettes de chacun d'eux présentes et futures.

» Si les époux conviennent de faire entrer en communauté uniquement les biens présents ou les biens futurs, cette stipulation ne met définitivement à charge de la communauté, dans le premier cas, que les dettes présentes et, dans le second cas, que les dettes futures. »

Articles 187, 188 et 189.

L'exposé des motifs s'exprime comme suit au sujet de ces dispositions :

« La réglementation des clauses jusqu'ici appelées d'ameublement déterminé ou indéterminé a été adaptée au présent avant-projet (articles 187 et 188).

» Pour le surplus, il n'a pas paru nécessaire, dans le nouveau régime, de viser les clauses d'ameublement limité car elles n'auraient plus d'intérêt » (p. 33).

L'article 187 réalise l'adaptation au projet des articles 1506, alinéas 1^{er} et 2, et 1507 du Code civil.

Article 187 du projet.

Si parmi les biens appelés à rester propres en vertu des règles de la communauté, l'époux a déterminé ceux qui entrent seuls en communauté, ces derniers sont soumis aux pouvoirs accordés par l'article 134 à l'époux gérant la communauté.

Si les biens ainsi apportés ne sont stipulés communs que pour une certaine somme, l'époux qui a la gestion de la communauté ne peut les aliéner qu'avec le concours de l'autre; il ne peut les grever de sûretés réelles sans ce concours au-delà de la portion apportée en communauté.

Article 1506, alinéas 1^{er} et 2, du Code civil.

L'ameublement peut être déterminé ou indéterminé.

Il est déterminé quand l'époux a déclaré ameubler et mettre en communauté un tel immeuble en tout ou jusqu'à concurrence d'une certaine somme.

Article 1507 du Code civil.

L'effet de l'ameublement déterminé est de rendre l'immeuble ou les immeubles qui en sont frappés, biens de la communauté comme les meubles mêmes.

Lorsque l'immeuble ou les immeubles de la femme sont ameublés en totalité, le mari en peut disposer comme des autres effets de la communauté, et les aliéner en totalité.

Page en Dekkers, dl X², n^{os} 1182 et volgende : Planiol, Ripert en Nast, dl VIII, n^o 394 et volgende) (1).

Voorgesteld wordt artikel 186 als volgt te lezen :

« Echtgenoten of een van hen kunnen de tegenwoordige of toekomstige goederen die hun eigen moeten blijven, geheel of gedeeltelijk in de gemeenschap brengen.

» Wanneer echtgenoten bedingen, dat tussen hen een algemene gemeenschap zal bestaan, dan brengen zij, én al hun tegenwoordige en toekomstige goederen, én de tegenwoordige en toekomstige schulden van ieder van hen voorgoed in de gemeenschap.

» Komen echtgenoten overeen om alleen de tegenwoordige of de toekomstige goederen in de gemeenschap te brengen, dan komen daardoor, in het eerste geval, alleen de tegenwoordige schulden en, in het tweede geval, alleen de toekomstige schulden voorgoed ten laste van de gemeenschap. »

Artikelen 187, 188 en 189.

Hierover zegt de memorie van toelichting :

« De regeling van de bedingen die tot dusver « bepaalde of onbepaalde gelijkstelling met roerende goederen » werden genoemd, werd bij dit voorontwerp aangepast (artikelen 187 en 188).

» Verder is het niet nodig gebleken in het nieuwe stelsel nog aandacht te besteden aan de beperkte gelijkstelling met roerende goederen, aangezien deze bedingen geen belang meer zouden opleveren » (blz. 40).

Artikel 187 past de artikelen 1506, eerste en tweede lid, en 1507 van het Burgerlijk Wetboek aan het ontwerp aan.

Artikel 187 van het ontwerp.

Indien de echtgenoot onder de goederen die krachtens de regelen van de gemeenschap eigen moeten blijven, deze heeft aangewezen welke alleen in de gemeenschap vallen, zijn deze laatste onderworpen aan de macht door artikel 134 toegekend aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt.

Indien bedongen wordt dat de aldus ingebrachte goederen slechts voor een zeker bedrag gemeen zijn, kan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, die goederen slechts vervreemden met de medewerking van de andere echtgenoot; hij kan ze zonder deze medewerking niet met zakelijke zekerheden bezwaren boven het in de gemeenschap gebrachte gedeelte.

Artikel 1506, eerste en tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek.

De gelijkstelling met roerende goederen kan bepaald of onbepaald zijn.

Zij is bepaald, wanneer de echtgenoot verklaard heeft dit of dat onroerend goed voor het geheel of tot een zeker bedrag met roerende goederen gelijk te stellen en in de gemeenschap te brengen.

Artikel 1507 van het Burgerlijk Wetboek.

De bepaalde gelijkstelling met roerende goederen heeft tot gevolg dat het onroerend goed of de onroerende goederen, die er door getroffen worden, goederen van de gemeenschap worden, zoals de roerende goederen zelf het zijn.

Wanneer het onroerend goed of de onroerende goederen van de vrouw voor het geheel met roerende goederen worden gelijkgesteld, kan de man er over beschikken zoals over de andere goederen van de gemeenschap, en ze voor het geheel vervreemden.

(1) L'avant-projet de Code civil français comporte, dans le chapitre consacré aux modifications conventionnelles au régime de communauté, une section II ayant pour objet la communauté universelle. Cette section ne comprend qu'un article 442 rédigé comme suit :

« Les époux peuvent convenir qu'il y aura entre eux communauté universelle de biens.

» Cette communauté comprend tous les biens présents et à venir des époux.

» Toutes les dettes des époux mariés sous ce régime sont à la charge définitive de la communauté. »

(1) Het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bevat in het hoofdstuk betreffende de conventionele wijzigingen van het gemeenschapsstelsel, een afdeling II betreffende de algemene gemeenschap. Deze afdeling bestaat slechts uit artikel 442, dat luidt als volgt :

« Les époux peuvent convenir qu'il y aura entre eux communauté universelle de biens.

» Cette communauté comprend tous les biens présents et à venir des époux.

» Toutes les dettes des époux mariés sous ce régime sont à la charge définitive de la communauté. »

Si l'immeuble n'est ameublé que pour une certaine somme, le mari ne peut aliéner qu'avec le consentement de la femme; mais il peut l'hypothéquer sans son consentement, jusqu'à concurrence seulement de la portion ameublie.

Indien het onroerend goed slechts voor een zeker bedrag met roerende goederen wordt gelijkgesteld, kan de man het niet vervreemden dan met de toestemming van de vrouw; hij kan het echter zonder haar toestemming met hypotheek bezwaren, doch slechts tot het beloop van het met roerende goederen gelijkgestelde gedeelte.

L'article 187 traite deux cas qui trouvent leur équivalent dans l'ameublement déterminé du Code civil.

Il peut y avoir, en premier lieu, ameublement déterminé pour le tout de tel ou tels immeubles spécifiés. En pareils cas, ces immeubles entrent en communauté avec toutes les conséquences que cela implique (De Page et Dekkers, t. X^e, n^{os} 1163 et 1164). C'est ce que la doctrine française appelle l'ameublement en propriété (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n^{os} 267 et 268). L'article 187, alinéa 1^{er}, adapte ce cas aux règles du projet en disposant que les biens propres déterminés qu'un époux ferait entrer en communauté seraient soumis aux pouvoirs accordés par l'article 134 à l'époux gérant (1).

Il peut y avoir, en second lieu, ameublement déterminé à concurrence d'une certaine somme de tel ou tels immeubles spécifiés. Mais une controverse a surgi au sujet des effets de cet ameublement.

Selon la doctrine belge, les immeubles tombent en communauté pour la valeur ameublie et restent propres pour le surplus: il y aura copropriété entre la communauté et l'époux apporteur, ce qui entraîne, notamment, comme conséquence que les risques de moins-value sont supportés par la communauté et l'époux apporteur et qu'inversement la communauté et l'époux se partagent la plus-value éventuelle (De Page et Dekkers, *Ibid.*, n^{os} 1169 et 1170; Laurent, t. XXIII, n^o 267 et 267bis).

Selon la doctrine française, l'ameublement jusqu'à concurrence d'une certaine somme d'un immeuble spécialement désigné ne rend pas la communauté copropriétaire pour partie de cet immeuble. Ce dernier reste propre et la communauté n'a droit qu'à la valeur de l'immeuble jusqu'à concurrence de la somme indiquée. Ce système a pour conséquence que les plus-values ou les moins-values de l'immeuble profitent ou nuisent exclusivement à l'époux propriétaire (Aubry et Rau, t. VIII, § 524, notamment la note 2; Colin et Capitant, t. III, n^o 163, 2^o; Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n^{os} 267 et 269).

L'article 187, alinéa 2, adapte aux règles du projet le cas de l'ameublement déterminé à concurrence d'une certaine somme, en disposant que l'époux qui a la gestion de la communauté ne peut aliéner les biens apportés qu'avec le concours de son conjoint et qu'il ne peut les grever de sûretés réelles sans ce concours au-delà de la portion apportée en communauté.

En faisant cette adaptation, le projet ne tranche pas la controverse signalée plus haut. En effet, on n'aperçoit pas nettement pour quel système il opte. Il est cependant souhaitable, pour éviter des difficultés, que le législateur précise ses intentions sur ce point, étant donné la différence des conséquences qui découlent des deux systèmes en présence.

✱

Tel que l'article 187, alinéa 2, est rédigé, il importe peu que « les biens ainsi apportés » le soient par l'époux gérant ou par l'époux non gérant. Dans les deux cas, l'époux gérant ne pourra pas, sans le concours de son conjoint, aliéner ces biens ni les grever de sûretés réelles au-delà de la portion apportée en communauté.

Sous l'empire des dispositions actuelles du Code civil, la doctrine française admet que, « pour ce qui est des immeubles ameublés par le mari, celui-ci peut les hypothéquer (sans limitation de somme) et les aliéner, grâce à la coexistence, en sa personne, de sa qualité d'administrateur de la communauté et de sa qualité de propriétaire » (Planiol, Ripert et Boulanger, t. VIII, n^o 269).

Si, raisonnant par analogie, le Gouvernement estimait que, lorsqu'il s'agit d'une aliénation ou d'une constitution de droits

Artikel 187 handelt over twee gevallen die beantwoorden aan de bepaalde gelijkstelling van onroerende goederen met roerende van het Burgerlijk Wetboek.

In de eerste plaats kan er bepaalde gelijkstelling zijn voor het geheel van een of meer bepaalde onroerende goederen. In dat geval vallen die onroerende goederen in de gemeenschap met alle gevolgen van dien (De Page en Dekkers, dl X^e, n^{os} 1163 en 1164). Dit is hetgeen de Franse rechtsleer heet: « l'ameublement en propriété » (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n^{os} 267 en 268). Artikel 187, eerste lid, past dit geval aan de regels van het ontwerp aan door te bepalen dat de bepaalde eigen goederen die een echtgenoot in de gemeenschap brengt, onderworpen zijn aan de macht die artikel 134 aan de besturende echtgenoot toekent (1).

In de tweede plaats kan er bepaalde gelijkstelling met roerende goederen zijn tot een zeker bedrag van een of meer bepaalde onroerende goederen. Er is echter betwisting gerezen over de gevolgen van deze gelijkstelling van onroerende met roerende goederen.

Volgens de Belgische rechtspraak vallen onroerende goederen in de gemeenschap tot het beloop van de roerend gemaakte waarde en blijven zij voor het overige eigen; er is dan mede-eigendom tussen de gemeenschap en de inbrengende echtgenoot, waaruit onder meer volgt dat het risico voor waardevermindering wordt gedragen door de gemeenschap en door de inbrengende echtgenoot en dat, omgekeerd, gemeenschap en echtgenoot de eventuele meerwaarde delen (De Page en Dekkers, *Ibid.*, n^{os} 1169 en 1170; Laurent, dl XXIII, n^o 267 en 267bis).

Volgens de Franse rechtsleer heeft de roerendmaking tot een bepaald bedrag van een speciaal aangewezen onroerend goed niet tot gevolg dat de gemeenschap mede-eigenaar wordt voor een deel van dit onroerend goed. Dit goed blijft eigen, en de gemeenschap heeft alleen recht op de waarde van het onroerend goed tot het beloop van de aangeduide som. Dit stelsel heeft tot gevolg dat de meerwaarden of de minderwaarden van het onroerend goed uitsluitend de echtgenoot-eigenaar ten goede komen of schaden (Aubry en Rau, dl VIII, § 524, inzonderheid noot 2; Colin en Capitant, dl III, n^o 163, 2^o; Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n^{os} 267 en 269).

Artikel 187, tweede lid, past het geval van de bepaalde roerendmaking tot een zekere som aan de regels van het ontwerp aan, door te bepalen dat de besturende echtgenoot de ingebrachte goederen alleen met medewerking van de andere kan vervreemden, en dat hij ze zonder deze medewerking niet met zakelijke zekerheden kan bezwaren boven het in de gemeenschap gebrachte gedeelte.

Door deze aanpassing lost het ontwerp het geschil waarop hiervoren is gewezen, niet op. Het is immers niet duidelijk, welke regeling wordt gekozen. Om echter moeilijkheden te voorkomen, ware het beter dat de wetgever zijn bedoelingen hieromtrent verduidelijkt, want beide stelsels hebben verschillende gevolgen.

✱

Volgens de huidige tekst van artikel 187, tweede lid, heeft het weinig belang of « de aldus ingebrachte goederen » door de besturende dan wel door de niet besturende echtgenoten zijn ingebracht. In geen van beide gevallen kan de besturende echtgenoot die goederen zonder medewerking van de andere echtgenoot vervreemden, of ze met zakelijke zekerheden bezwaren boven het in de gemeenschap gebrachte gedeelte.

Op grond van de huidige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek, aanvaardt de Franse rechtsleer, dat « pour ce qui est des immeubles ameublés par le mari, celui-ci peut les hypothéquer (sans limitation de somme) et les aliéner, grâce à la coexistence, en sa personne, de sa qualité d'administrateur de la communauté et de sa qualité de propriétaire » (Planiol, Ripert en Boulanger, dl VIII, n^o 269).

Mocht de Regering bij analogie oordelen dat de besturende echtgenoot, ter zake van vervreemding of vestiging van zake-

(1) A l'alinéa 1^{er} de l'article 187, le mot « seuls » est surabondant et peut être omis.

(1) In het eerste lid van artikel 187 is het woord « alleen » overbodig; het kan dus vervallen.

réels ne requérant pas le consentement des deux conjoints en vertu des articles 134 ou 138, l'époux gérant peut agir seul pour aliéner ou grever de droits réels un bien propre qu'il a lui-même apporté à concurrence d'une certaine somme, il y aurait lieu de rédiger le début de l'alinéa 2 de l'article 187 comme suit :

« Si les biens ainsi apportés par l'époux qui ne gère pas la communauté ne sont stipulés communs que pour une certaine somme... »

**

L'article 188 doit être rapproché des articles 1506, alinéa 3, et 1508, alinéa 1^{er}, du Code civil.

Article 188 du projet.

Si l'époux a simplement, sans les déterminer individuellement, déclaré apporter ses biens en communauté jusqu'à concurrence d'une certaine somme, ils lui demeurent propres; mais lors de la dissolution de la communauté, l'époux est débiteur des biens apportés, à concurrence de la somme stipulée.

Article 1506, alinéa 3, du Code civil.

Il (l'ameublement) est indéterminé quand l'époux a simplement déclaré apporter en communauté ses immeubles, jusqu'à concurrence d'une certaine somme.

Article 1508, alinéa 1^{er}, du Code civil.

L'ameublement indéterminé ne rend point la communauté propriétaire des immeubles qui en sont frappés; son effet se réduit à obliger l'époux qui l'a consenti, à comprendre dans la masse, lors de la dissolution de la communauté, quelques-uns de ses immeubles jusqu'à concurrence de la somme par lui promise.

L'article 188 traite d'un cas qui trouve son équivalent dans l'ameublement indéterminé du Code civil.

« L'ameublement est indéterminé, quand il porte sur un ou sur des immeubles non spécifiés.

» Il en résulte que la communauté ne saurait devenir propriétaire de ces immeubles; car le droit de propriété, comme tout droit réel, suppose un bien déterminé. La communauté n'a, dès lors, qu'un droit de créance contre l'époux apporteur.

Bien mieux : la loi ne rend ce droit exigible que lors de la dissolution de la communauté. A ce moment, l'époux apporteur devra mettre « quelques-uns de ses immeubles » dans la masse à partager. Ainsi donc, l'ameublement indéterminé ne se manifeste, en principe, qu'au jour de la liquidation » (De Page et Dekkers, t. X², n° 1173).

Aux termes de l'article 1508, alinéa 1^{er}, du Code civil, l'effet de l'ameublement indéterminé « se réduit à obliger l'époux qui l'a consenti, à comprendre dans la masse, lors de la dissolution de la communauté, quelques-uns de ses immeubles jusqu'à concurrence de la somme par lui promise ».

Le projet consacre un système analogue en disposant que, « lors de la dissolution de la communauté, l'époux est débiteur des biens apportés, à concurrence de la somme stipulée » (cfr. *Ibid.*, n° 1176).

**

L'article 189 reproduit à peu près textuellement l'article 1509 du Code civil et doit être interprété, *mutatis mutandis*, de la même manière que cet article (De Page et Dekkers, t. X², n° 1164, f. 1166 et 1178) (1).

(1) L'avant-projet de Code civil français ne contient aucune disposition qui corresponde aux clauses d'ameublement du Code civil. Son exposé des motifs s'exprime, à cet égard, comme suit :

« Par contre, la Commission n'a pas jugé opportun de conserver certaines dispositions d'application rare comme la clause d'ameublement (articles 1505 à 1509 actuels), la clause de déclaration de franc et quitte (article 1513) et la clause de forfait de communauté (article 1522). Le fait que ces dispositions aient été supprimées ne signifie d'ailleurs pas que les clauses précitées soient désormais prohibées. Ces clauses, dans l'esprit de la Commission restent possibles par application du principe de la liberté des conventions matrimoniales. »

lijke rechten waarvoor krachtens de artikelen 134 of 138 de toestemming van beide echtgenoten niet is vereist, alléén kan handelen om een eigen goed dat hijzelf tot een bepaald bedrag heeft ingebracht, te vervreemden of met zakelijke rechten te bezwaren, dan behoort het begin van het tweede lid van artikel 187 als volgt te worden gelezen :

« Indien bedongen wordt dat de aldus door de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, ingebrachte goederen slechts voor een zeker bedrag gemeen zijn... »

**

Artikel 188 moet in verband worden gebracht met de artikelen 1506, derde lid, en 1508, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 188 van het ontwerp.

Indien de echtgenoot eenvoudig verklaard heeft, zonder ze individueel te bepalen, zijn goederen tot een zeker bedrag in de gemeenschap te brengen, blijven zij hem eigen; doch bij de ontbinding van de gemeenschap is de echtgenoot de ingebrachte goederen verschuldigd tot het bedongen bedrag.

Artikel 1506, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek.

Zij (de gelijkstelling van onroerende goederen met roerende) is onbepaald, wanneer de echtgenoot eenvoudig verklaard heeft zijn onroerende goederen tot een zeker bedrag in de gemeenschap te brengen.

Artikel 1508, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek.

De onbepaalde gelijkstelling met roerende goederen geeft aan de gemeenschap niet de eigendom van de onroerende goederen die er door getroffen worden; zij heeft geen ander gevolg dan dat ze de echtgenoot die ze heeft toegestaan verplicht, bij de ontbinding van de gemeenschap, enige van zijn onroerende goederen in de massa te begrijpen en wel tot het door hem beloofde bedrag.

Artikel 188 behandelt een geval dat overeenkomt met de onbepaalde gelijkstelling van het Burgerlijk Wetboek.

Hierover schrijven De Page en Dekkers :

« L'ameublement est indéterminé, quand il porte sur un ou sur des immeubles non spécifiés.

» Il en résulte que la communauté ne saurait devenir propriétaire de ces immeubles; car le droit de propriété, comme tout droit réel, suppose un bien déterminé. La communauté n'a dès lors, qu'un droit de créance contre l'époux apporteur.

» Bien mieux : la loi ne rend ce droit exigible que lors de la dissolution de la communauté. A ce moment, l'époux apporteur devra mettre « quelques-uns de ses immeubles » dans la masse à partager. Ainsi donc, l'ameublement indéterminé ne se manifeste, en principe, qu'au jour de la liquidation » (De Page et Dekkers, *Id.* X², n° 1173).

Luidens artikel 1508, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek « heeft de onbepaalde gelijkstelling met roerende goederen geen ander gevolg dan dat ze de echtgenoot die ze heeft toegestaan verplicht, bij de ontbinding van de gemeenschap, enige van zijn onroerende goederen in de massa te begrijpen, en wel tot het door hem beloofde bedrag ».

Het ontwerp huldigt een soortgelijk stelsel door te bepalen dat « bij de ontbinding van de gemeenschap de echtgenoot de ingebrachte goederen verschuldigd is tot het bedongen bedrag » (cfr. *Ibid.*, n° 1176).

**

Artikel 189 herhaalt nagenoeg woordelijk artikel 1509 van het Burgerlijk Wetboek en moet, *mutatis mutandis*, worden geïnterpreteerd zoals dit artikel (De Page en Dekkers, *Id.* X², n° 1164, f. 1166 en 1178) (1).

(1) Het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bevat geen enkele bepaling die overeenkomt met het beding waarbij onroerende goederen met roerende worden gelijkgesteld. In de memorie van toelichting lezen wij hierover :

« Par contre, la Commission n'a pas jugé opportun de conserver certaines dispositions d'application rare comme la clause d'ameublement (articles 1505 à 1509 actuels), la clause de déclaration de franc et quitte (article 1513) et la clause de forfait de communauté (article 1522). Le fait que ces dispositions aient été supprimées ne signifie d'ailleurs pas que les clauses précitées soient désormais prohibées. Ces clauses, dans l'esprit de la Commission, restent possibles par application du principe de la liberté des conventions matrimoniales. »

Article 190.

Comme le note l'exposé des motifs (p. 34), cette disposition consacre la validité de la clause de reprise sur estimation ou sur prise dont la légalité était contestée en doctrine, ce qui rendait souhaitable une intervention du législateur (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1230).

Le premier alinéa de l'article 190 serait mieux rédigé comme suit : « Est valable et considérée comme une convention de mariage, la stipulation par laquelle un des époux peut, lors du partage, reprendre sur estimation un bien de la communauté. »

Aux termes du second alinéa de l'article 190, la faculté de reprendre sur estimation un bien de la communauté « ne peut empêcher les enfants d'un premier lit du conjoint prédécédé de prendre leur réserve en biens de la succession ».

Cette disposition a pour but de sauvegarder le droit des enfants du premier lit de prendre leur réserve en nature dans les biens de la succession de l'époux prémourant, alors que ce droit aurait pu être compromis par le droit de reprise sur estimation conféré à l'époux survivant, l'exercice de ce dernier droit ayant pour effet de remplacer par de l'argent des biens en nature composant la succession et sur lesquels les réservataires ont des droits (*Ibid.*) (1).

Article 191.

Cette disposition reprend à peu près textuellement les termes de l'article 1514 du Code civil, qui traite de la faculté accordée à la femme de reprendre son apport franc et quitte.

Dans la législation actuelle, la clause de reprise d'apport franc et quitte a pour but principal de renforcer la protection de la femme contre la mauvaise gestion du mari. Elle permet à la femme qui renonce à la communauté de s'affranchir des dettes communes sans perdre ses apports. Toutefois, cette clause se pratique rarement et ce, parce qu'il existe un moyen à la fois plus simple et plus radical de protéger la fortune de la femme : c'est de supprimer tout apport, en limitant la communauté aux acquêts (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1190).

On peut ajouter à cela que la communauté ordinaire organisée par le projet ne comporte normalement que fort peu d'apports et qu'il est aisé de les supprimer complètement en faisant inventaire avant le mariage ou lors de l'ouverture des successions, ce qui aura pour conséquence de rendre propres les biens présents et les biens futurs, comme dans la communauté réduite aux acquêts.

Il y a lieu de faire observer en outre que si, dans le Code civil, la femme peut stipuler qu'en cas de renonciation à la communauté, elle reprendra tout ou partie de ce qu'elle y aura apporté, la raison en est que c'est, en principe, le mari qui gère et qu'il faut protéger la femme contre une mauvaise gestion de son conjoint. Or, les droits nouveaux que le projet reconnaît montrent que ce souci de protection n'existe plus dans la même mesure aujourd'hui.

(1) En ce qui concerne l'attribution sur estimation, l'article 423, alinéas 2, 3 et 4, de l'avant-projet de Code civil français contient les dispositions suivantes :

« Dans le cas où la dissolution résulte du décès, de l'absence ou de la disparition de l'un des époux, l'autre époux a la faculté de se faire attribuer sur estimation l'entreprise commerciale, industrielle, artisanale ou agricole dont l'exploitation était assurée par lui-même ou par son conjoint si, au jour de la dissolution de la communauté, il participait lui-même effectivement à cette exploitation ou si aucun des héritiers en ligne directe de son conjoint n'y participait effectivement. Lorsque l'entreprise est exploitée sous forme sociale, il peut se faire attribuer, sous les mêmes conditions, les droits sociaux dépendant de la communauté. »

« Dans le cas où la dissolution résulte d'une des causes prévues à l'alinéa précédent, le conjoint de l'époux décédé, absent ou disparu, peut également se faire attribuer sur estimation l'immeuble ou partie d'immeuble servant effectivement d'habitation aux époux ou le droit au bail des locaux leur servant effectivement d'habitation. »

« A défaut d'accord entre les parties, l'estimation des biens visés aux deux alinéas précédents sera faite par experts désignés, soit d'un commun accord entre les parties, soit par le président du tribunal de première instance du domicile des époux. »...

Artikel 190.

Zoals de memorie van toelichting zegt « laat dit artikel het beding van terugneming volgens schatting toe, waarvan de wettelijkheid door de rechtsleer was betwist » (blz. 41). Tussenkost van de wetgever was dus raadzaam (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1230).

De Franse tekst van het eerste lid van artikel 190 kan beter als volgt worden gelegen : « Est valable et considérée comme une convention de mariage, la stipulation par laquelle un des époux peut, lors du partage, reprendre sur estimation un bien de la communauté. »

Luidens het tweede lid van artikel 190 kan het vermogen om volgens schatting een goed uit de gemeenschap terug te nemen « de kinderen uit een eerste huwelijk van de vooroverleden echtgenoot niet beletten hun voorbehouden gedeelte in goederen van de nalatenschap op te nemen ».

Deze bepaling strekt tot vrijwaring van het recht der kinderen uit het eerste huwelijk om hun voorbehouden gedeelte in natura uit de goederen van de nalatenschap van de vooroverleden echtgenoot te nemen, terwijl dit recht in het gedrang kon worden gebracht door het aan de overlevende echtgenoot toegekende recht van terugneming volgens schatting, aangezien de uitoefening van dit laatste recht tot gevolg heeft goederen in natura uit de nalatenschap waarop de reservataire erfgenamen aanspraak hebben, door geld te vervangen (*Ibid.*) (1).

Artikel 191.

Deze bepaling herhaalt nagenoeg woordelijk artikel 1514 van het Burgerlijk Wetboek, dat handelt over het aan de vrouw toegekende vermogen, haar inbreng vrij en onbelast terug te nemen.

In de huidige wetgeving is het voornaamste doel van het beding tot vrije en onbelaste terugneming, de vrouw beter te beschermen tegen het slechte bestuur van haar man. Krachtens dit beding kan de vrouw die afstand doet van de gemeenschap zich vrijmaken van de gemeenschappelijke schulden zonder verlies van haar inbreng. Dit beding vindt echter zelden toepassing omdat er een eenvoudiger en doeltreffender middel bestaat om het fortuin van de vrouw te beschermen, namelijk alle inbreng uit te schakelen door de gemeenschap tot de aanwinsten te beperken (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1190).

Hieraan kan worden toegevoegd dat de ontworpen gewone gemeenschap normaal slechts weinig inbrengsten bevat, die dan nog gemakkelijk volledig kunnen worden uitgeschakeld door vóór het huwelijk of bij het openvallen van nalatenschappen een inventaris op te maken, waardoor tegenwoordige en toekomstige goederen eigen worden zoals in de tot de aanwinsten beperkte gemeenschap.

Bovendien moge worden opgemerkt dat, als de vrouw volgens het Burgerlijk Wetboek kan bedingen dat zij, ingeval zij afstand doet van de gemeenschap, alles of een deel zal terugnemen van wat zij er heeft ingebracht, de reden hiervan is, dat in beginsel de man bestuurt en dat de vrouw tegen diens slecht bestuur moet worden beschermd. De nieuwe rechten nu, welke het ontwerp aan de vrouw toekent, tonen aan dat dezelfde bescherming thans niet meer in dezelfde mate vereist is.

(1) In verband met de toekenning volgens schatting zegt artikel 423, alinea's 2, 3 en 4, van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek :

« Dans le cas où la dissolution résulte du décès, de l'absence ou de la disparition de l'un des époux, l'autre époux a la faculté de se faire attribuer sur estimation l'entreprise commerciale, industrielle, artisanale ou agricole dont l'exploitation était assurée par lui-même ou par son conjoint si, au jour de la dissolution de la communauté, il participait lui-même effectivement à cette exploitation ou si aucun des héritiers en ligne directe de son conjoint n'y participait effectivement. Lorsque l'entreprise est exploitée sous forme sociale, il peut se faire attribuer, sous les mêmes conditions, les droits sociaux dépendant de la communauté. »

« Dans le cas où la dissolution résulte d'une des causes prévues à l'alinéa précédent, le conjoint de l'époux décédé, absent ou disparu, peut également se faire attribuer sur estimation l'immeuble ou partie d'immeuble servant effectivement d'habitation aux époux ou le droit au bail des locaux leur servant effectivement d'habitation. »

« A défaut d'accord entre les parties, l'estimation des biens visés aux deux alinéas précédents sera faite par experts désignés, soit d'un commun accord entre les parties, soit par le président du tribunal de première instance du domicile des époux. »...

Compte tenu des observations qui précèdent, il ne semble donc pas que la clause de reprise d'apport franc et quitte offre un intérêt suffisant pour être maintenue. C'est pourquoi le Conseil d'Etat propose la suppression de l'article 191.

**

Si la femme a stipulé qu'en cas de renonciation à la communauté, elle reprendra ce qu'elle y aura apporté, il ne résulte pas du texte de l'article 191 que le mari pourrait reprendre ses apports dans le cas où c'est lui que renoncerait à la communauté en application de l'article 144 du projet (1).

Article 192.

Cette disposition, de même que l'article 71 dont elle doit être rapprochée, s'inspire de l'article 1515 du Code civil, relatif au préciput conventionnel, qu'elle généralise et rend applicable aux deux conjoints (cfr. De Page et Dekkers, t. X², n^{os} 1205 et suivants).

Article 193.

Le premier alinéa de cette disposition s'inspire de l'article 1516 du Code civil et doit être rapproché, de même que le deuxième alinéa, de l'article 72 du projet. Comme le note l'exposé des motifs, l'article 193 amende quelque peu la règle trop absolue du Code civil, suivant laquelle le préciput est toujours regardé comme une convention de mariage à titre onéreux... « Le préciput doit redevenir, comme il l'était dans l'ancien droit, une donation dans la mesure où il est vraiment excessif »... (p. 33).

Aux termes du deuxième alinéa de l'article 193 le préciput est regardé comme une donation dans la mesure où sa valeur dépasse la différence entre la valeur totale des biens communs et la valeur de la moitié des biens « tombés en communauté du chef de l'époux prédécédé ».

Comment faut-il interpréter ces derniers mots ?

Dans le même sens que l'article 1525 du Code civil, aux termes duquel « il est permis de stipuler que la totalité de la communauté appartiendra au survivant ou à l'un d'eux seulement, sauf aux héritiers de l'autre à faire la reprise des apports et capitaux tombés dans la communauté, du chef de leur auteur ». Et l'alinéa 2 de l'article 1525 ajoute que « cette stipulation n'est point réputée un avantage sujet aux règles relatives aux donations, soit quant au fond, soit quant à la forme, mais simplement une convention de mariage et entre associés ».

Que comportent les apports que les héritiers du prédécédé sont en droit de reprendre ? Essentiellement, les biens présents et les biens futurs devenus communs, à l'exclusion des acquêts, en sorte que l'attribution de toute la communauté se borne à une attribution de tous les acquêts (De Page et Dekkers, t. X², n^{os} 1255, 1262 et 1264).

Dans le système du projet, les biens — c'est-à-dire les apports — tombés en communauté du chef de l'époux prédécédé sont également constitués par les seuls biens présents et futurs devenus communs, savoir le mobilier qui n'a pas été individualisé au moment du mariage conformément à l'arti-

Soit, il apparaît que la clause de reprise d'apport franc et quitte offre un intérêt suffisant pour être maintenue. C'est pourquoi le Conseil d'Etat propose la suppression de l'article 191.

**

De vrouw kan bedingen dat zij, bij afstand van de gemeenschap, zal terugnemen wat zij er heeft ingebracht; uit de tekst van artikel 191 blijkt echter niet, dat de man zijn inbreng kan terugnemen wanneer hij het is die bij toepassing van artikel 144 van het ontwerp van de gemeenschap afstand doet (1).

Artikel 192.

Zoals artikel 71, waarmee het in verband moet worden gebracht, gaat dit artikel uit van artikel 1515 van het Burgerlijk Wetboek betreffende de bedongen voorafnemings, welke het veralgemeent en op beide echtgenoten toepasselijk verklaart (zie De Page en Dekkers, dl X², n^o 1205 en volgende).

Artikel 193.

Het eerste lid van dit artikel gaat uit van artikel 1516 van het Burgerlijk Wetboek en moet, zoals ook het tweede lid, in verband worden gebracht met artikel 72 van het ontwerp. Zoals de memorie van toelichting zegt, verzacht artikel 193 enigszins de al te strenge regel van het Burgerlijk Wetboek volgens welke de voorafnemings steeds beschouwd wordt als een huwelijksovereenkomst onder bezwarende titel... « zoals zulks het geval was in het oude recht, moet de voorafnemings opnieuw als een schenking worden beschouwd voor het gedeelte dat werkelijk buitensporig is »... (blz. 40).

Luidens het tweede lid van artikel 193 wordt de voorafnemings als een schenking beschouwd en zover haar waarde hoger is dan het verschil tussen de gehele waarde van de gemeenschapsgoederen en de waarde van de helft der goederen « die uit hoofde van de vooroverleden echtgenoot in de gemeenschap gevallen zijn ».

Hoe moeten deze laatste woorden worden uitgelegd ?

In dezelfde zin als artikel 1525 van het Burgerlijk Wetboek, volgens hetwelk : « het aan de echtgenoten toegelaten is te bedingen dat de gehele gemeenschap zal toebehoren aan de overlevende of enkel aan een van hen, behoudens het recht van de erfgenamen van de andere echtgenoot om de inbrengsten en kapitalen terug te nemen, die uit hoofde van hun rechtsvoorganger in de gemeenschap gevallen zijn ». Het tweede lid van artikel 1525 voegt eraan toe : « Dit beding wordt niet beschouwd als een voordeel dat, wat de inhoud of wat de vorm aangaat, onderworpen is aan de bepalingen betreffende de schenkingen, maar enkel als een huwelijksovereenkomst en een overeenkomst tussen vennoten. »

Waaruit bestaan de inbrengsten die de erfgenamen van de vooroverledene kunnen terugnemen ? Essentieel uit de tegenwoordige en toekomstige goederen die gemeenschapsgoederen zijn geworden, met uitsluiting van aanwinsten, zodat de toekenning van de gehele gemeenschap beperkt blijft tot een toekenning van alle aanwinsten (De Page en Dekkers, dl X², n^{os} 1255, 1262 en 1264).

In het ontworpen stelsel bestaan de goederen — met name de inbrengsten — die in de gemeenschap zijn gevallen uit hoofde van de vooroverleden echtgenoot eveneens uit de tegenwoordige en toekomstige goederen die gemeenschapsgoederen zijn geworden, met name de roerende goederen die op

(1) L'avant-projet de Code civil français disposé en son article 452 :

« Les époux peuvent convenir que la femme pourra, mais seulement au cas de renonciation à la communauté, reprendre franc et quitte des dettes de la communauté tout ou partie de ce qu'elle aura apporté à la communauté soit lors de son mariage, soit depuis, mais cette reprise ne peut s'exercer sur des choses autres que celles qui sont formellement spécifiées ni au profit de personnes autres que celles désignées.

» La femme ne peut reprendre son apport que déduction faite des récompenses qu'elle pourrait devoir à la communauté en raison de l'acquit de ses dettes personnelles.

» Elle ne peut, sauf stipulation expresse, se prévaloir de cette faculté à l'encontre des créanciers de la communauté.

» La même faculté peut être accordée au mari lorsqu'il a le droit de renoncer à la communauté par application de l'article 446 du présent Code. »

(1) Artikel 452 van het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« Les époux peuvent convenir que la femme pourra, mais seulement au cas de renonciation à la communauté, reprendre franc et quitte des dettes de la communauté tout ou partie de ce qu'elle aura apporté à la communauté soit lors de son mariage, soit depuis, mais cette reprise ne peut s'exercer sur des choses autres que celles qui sont formellement spécifiées ni au profit de personnes autres que celles désignées.

» La femme ne peut reprendre son apport que déduction faite des récompenses qu'elle pourrait devoir à la communauté en raison de l'acquit de ses dettes personnelles.

» Elle ne peut, sauf stipulation expresse, se prévaloir de cette faculté à l'encontre des créanciers de la communauté.

» La même faculté peut être accordée au mari lorsqu'il a le droit de renoncer à la communauté par application de l'article 446 du présent Code. »

ele 83, 4°, et le mobilier échu à titre de succession qui n'a pas été inventorié conformément à l'article 86, 3° (1).

Compte tenu des observations, il est proposé de rédiger comme suit la finale de l'alinéa 2 de l'article 193 : « ... la valeur de la moitié des apports tombés en communauté du chef de l'époux prédécédé ».

**

L'exemple suivant illustrera la portée de l'article 193.

Une clause du contrat de mariage permet à l'époux survivant de prélever avant tout partage une somme de 1.400.000 francs.

La communauté vient à se dissoudre par suite du décès du mari et la femme l'accepte.

Le préciput de 1.400.000 francs dont elle bénéficie doit-il être considéré ou non comme un avantage sujet aux règles des donations ?

Pour répondre à cette question, il faut se demander, d'abord, quelle est la valeur totale des biens communs et, ensuite, quelle est la valeur de la moitié des apports tombés en communauté du chef du *de cuius*. Supposons que la première valeur soit de 2.100.000 francs et la seconde valeur de 300.000 francs. La différence entre ces deux valeurs sera de 1.800.000 francs.

Le préciput de 1.400.000 francs ne sera pas regardé comme une donation, parce qu'il ne dépasse pas cette différence de 1.800.000 francs.

Par contre, si le préciput avait été fixé dans le contrat de mariage à 1.900.000 francs, il serait considéré comme donation à concurrence de 100.000 francs.

Article 194.

Cette disposition reproduit textuellement l'article 73 du projet.

On se reportera aux observations formulées sous cet article en tenant compte également des observations faites à propos de l'article 204.

Article 195.

Cette disposition reproduit l'article 1519 du Code civil.

« Le préciput n'est qu'une opération de partage, écrivent De Page et Dekkers : il n'est pas opposable aux tiers. Ainsi, « les créanciers de la communauté ont toujours le droit de faire vendre les effets compris dans le préciput » (Code civil, article 1519). En d'autres termes, la clause de préciput ne joue aucun rôle quant au passif de la communauté.

» Si les biens soumis au préciput ont été saisis et vendus par les créanciers de la communauté, l'époux préciputaire a droit toutefois à une indemnité (Code civil, article 1519). Mais comme le préciput ne s'exerce en principe que sur la masse partageable, l'indemnité ne peut être prise que sur la part de l'autre époux dans cette masse (cfr. Code civil, article 1515, alinéa 2).

» Il y a un cas, cependant, où l'indemnité peut se poursuivre même sur les biens personnels de l'autre époux : c'est quand le préciput a été stipulé au profit de la femme, même si elle renonçait à la communauté. Ce cas est également prévu par l'article 1515 (alinéa 1^{er}) : les derniers mots de l'article 1519 ont précisément pour objet d'y renvoyer » (t. X², n° 1216; adde n°s 1223 et 1224).

Si donc les biens compris dans le préciput ont été vendus par les créanciers de la communauté, l'époux survivant aura un recours en indemnité (article 195) à exercer sur la part du *de cuius* dans la masse partageable (article 192, alinéa 2) et, exceptionnellement, sur les biens propres de l'autre époux, dans l'hypothèse où le préciput aurait été stipulé au profit

het tijdstip van het huwelijk niet bepaaldelijk zijn aangewezen overeenkomstig artikel 83, 4°, en de door nalatenschap toegevallen roerende goederen waarvan geen inventaris is opgemaakt overeenkomstig artikel 86, 3° (1).

Met inachtneming van deze opmerkingen wordt voorgesteld, het slot van het tweede lid van artikel 193 als volgt te lezen : « ... de waarde van de helft der inbrengsten die uit hoofde van de vooroverleden echtgenoot in de gemeenschap gevallen zijn ».

**

Het volgende voorbeeld zal de strekking van artikel 193 verduidelijken.

Krachtens een beding van het huwelijkscontract kan de overlevende echtgenoot vóór iedere verdeling een bedrag van 1.400.000 frank voorafnemen.

De gemeenschap wordt door het overlijden van de man ontbonden, en door de vrouw aanvaard.

Moet de voorafneming van 1.400.000 frank waarop zij recht heeft, als een aan de regelen van de schenkingen onderworpen voordeel worden beschouwd ?

Om hierop te antwoorden, moet in de eerste plaats worden nagegaan welke de totale waarde van de gemeenschapsgoederen is, en vervolgens welke de waarde is van de helft van de uit hoofde van de *de cuius* in de gemeenschap gevallen inbrengsten. Gesteld dat de eerste waarde 2.100.000 frank bedraagt en de tweede 300.000 frank. Het verschil tussen beide waarden is dan 1.800.000 frank.

De voorafneming van 1.400.000 frank zal niet als een schenking worden aangemerkt, omdat zij dit verschil van 1.800.000 frank niet te boven gaat.

Was daarentegen in het huwelijkscontract een voorafneming van 1.900.000 frank bedongen, dan zou de voorafneming voor een bedrag van 100.000 frank als schenking worden aangemerkt.

Artikel 194.

Dit artikel herhaalt woordelijk artikel 73 van het ontwerp.

Er moge worden verwezen naar de opmerkingen bij dit artikel, met inachtneming evenwel van de opmerkingen bij artikel 204.

Artikel 195.

Dit artikel neemt artikel 1519 van het Burgerlijk Wetboek over.

Hierover schrijven De Page en Dekkers : « Le préciput n'est qu'une opération de partage, il n'est pas opposable aux tiers. Ainsi, « les créanciers de la communauté ont toujours le droit de faire vendre les effets compris dans le préciput » (Code civil, article 1519). En d'autres termes, la clause de préciput ne joue aucun rôle quant au passif de la communauté.

» Si les biens soumis au préciput ont été saisis et vendus par les créanciers de la communauté, l'époux préciputaire a droit toutefois à une indemnité (Code civil, article 1519). Mais comme le préciput ne s'exerce en principe que sur la masse partageable, l'indemnité ne peut être prise que sur la part de l'autre époux dans cette masse (cfr. Burgerlijk Wetboek, artikel 1515, tweede lid).

Il y a un cas, cependant, où l'indemnité peut se poursuivre même sur les biens personnels de l'autre époux : c'est quand le préciput a été stipulé au profit de la femme, même si elle renonçait à la communauté. Ce cas est également prévu par l'article 1515 (alinéa 1^{er}) : les derniers mots de l'article 1519 ont précisément pour objet d'y renvoyer » (dl X², n° 1216; adde n°s 1223 en 1224).

Hebben de schuldeisers van de gemeenschap de in de voorafneming begrepen goederen verkocht, dan heeft de overlevende echtgenoot dus een vordering tot vergoeding (artikel 195) welke hij kan uitoefenen op het aandeel van de *de cuius* in de te verdelen massa (artikel 192, tweede lid) en, bij uitzondering, op de eigen goederen van de andere echt-

(1) On a fait observer, lors du commentaire de l'article 191, que la communauté ordinaire organisée par le projet ne comporte normalement que fort peu d'apports.

(1) Bij de bespreking van artikel 191 is opgemerkt, dat de gewone gemeenschap van het ontwerp normaal slechts weinig inbrengsten omvat.

de l'époux survivant même s'il renonçait, comme le permet l'article 192, auquel l'article 195 renvoie expressément (1).

Article 196.

Cette disposition ouvre la section consacrée aux clauses dérogeant à la règle du partage égal de la communauté.

L'alinéa 1^{er} de l'article 196 s'inspire de l'article 1520 du Code civil et doit être comparé avec l'article 74 du projet.

En employant les mots « en ne donnant à l'époux survivant ou à ses héritiers », le texte reproduit textuellement les termes du Code civil. Or, ces termes soulèvent une controverse. Certains auteurs enseignent, en effet, que les mots soulignés constituent une inadéquation du législateur, qui a voulu parler des héritiers du prémourant (2). D'autres suggèrent une interprétation différente des mots « à l'époux survivant ou à ses héritiers » (De Page et Dekkers, t. X², n° 1239).

Il semble qu'il faille interpréter le texte comme visant l'époux survivant ou les héritiers du prémourant. L'article 196, alinéa 1^{er}, devrait donc être modifié en conséquence.

**

L'alinéa 2 de l'article 196 est nouveau. Il tranche une controverse, en disposant que les clauses de partage inégal de la communauté ne privent pas les époux de leur bénéfice d'émolument. Sous l'empire de la législation actuelle, en effet, certains auteurs contestaient à la femme le droit d'invoquer le bénéfice d'émolument, en cas de forfait de communauté, ou d'attribution totale de celle-ci (De Page et Dekkers, t. X², n°s 1253 et 1273).

**

L'alinéa 3 de l'article 196 s'inspire de l'article 1524, alinéas 1^{er} et 2, du Code civil et doit être comparé avec l'article 78 du projet.

Article 196, alinéa 3, du projet.

L'époux qui retient la totalité de la communauté est tenu d'en supporter toutes les dettes; les créanciers de la communauté n'ont en ce cas aucune action contre les ayants droit de l'époux prédécédé sauf pour les dettes qui sont nées du chef de ce dernier ou pour celles dont il était tenu en vertu de l'article 106.

Article 1524, alinéas 1^{er} et 2, du Code civil

Le mari ou ses héritiers qui retiennent, en vertu de la clause énoncée en l'article 1520, la totalité de la communauté, sont obligés d'en acquitter toutes les dettes.

Les créanciers n'ont, en ce cas, aucune action contre la femme ni contre ses héritiers.

(1) L'avant-projet de Code civil français dispose comme suit ce qui concerne le préciput :

« Article 453. — Les époux peuvent convenir que l'un d'eux aura, en cas de survie, le droit de prélever sur la communauté, avant tout partage, soit une certaine somme, soit certains biens en nature, soit une quote-part de certaines catégories de biens.

» Le préciput peut également être stipulé au profit de celui des époux qui survivra à l'autre.

» La femme survivante n'a droit au préciput qu'au cas où elle accepte la communauté. Il peut cependant être stipulé qu'elle aura droit au préciput même en renonçant à la communauté; en ce cas, si l'actif commun est insuffisant, elle a le droit d'exercer son prélèvement sur les biens propres du mari.

» Les dispositions de l'alinéa précédent sont applicables au mari dans le cas où il a le droit de renoncer à la communauté en vertu de l'article 446 du présent Code.

» L'époux au profit duquel le préciput a été stipulé ne peut, nonobstant toute stipulation contraire, s'en prévaloir à l'encontre des créanciers de la communauté.

» Article 454. — Lorsque la communauté se dissout du vivant des deux époux, il n'y a pas lieu à délivrance actuelle du préciput mais l'époux au profit duquel il a été stipulé conserve le droit de le réclamer en cas de survie, à moins que la dissolution de la communauté ne résulte d'un divorce ou d'une séparation de corps prononcée à ses torts exclusifs ou aux torts réciproques des deux époux. L'époux bénéficiaire du préciput peut exiger de son conjoint une caution en garantie de ses droits. »

(2) Planiol, Ripert et Nast, t. IV, n° 878, note 2.

genoot, in het geval dat de voorafneming bedongen is ten voordele van de overlevende echtgenoot, zelfs indien hij van de gemeenschap afstand doet, zoals mogelijk is krachtens artikel 192, naar hetwelk artikel 195 uitdrukkelijk verwijst (1).

Artikel 196.

Met dit artikel begint de afdeling « Bedingen die afwijken van de regel der gelijke verdeling van de gemeenschap ».

Het eerste lid van artikel 196 gaat uit van artikel 1520 van het Burgerlijk Wetboek en moet worden vergeleken met artikel 74 van het ontwerp.

Door de woorden « door aan de overlevende echtgenoot of aan zijn erfgenamen een geringer deel dan de helft in de gemeenschap te geven », herhaalt dit artikel woordelijk de tekst van het Burgerlijk Wetboek. Hiermede is een twistvraag gemoeid. Sommige auteurs leren dat de onderstreepte woorden een onachtzaamheid van de wetgever zijn, die heeft bedoeld : de erfgenamen van de vooroverledene (2). Anderen stellen voor de woorden « aan de overlevende echtgenoot of aan zijn erfgenamen » anders te interpreteren (De Page en Dekkers, dl X², n° 1239).

De tekst schijnt te moeten worden verstaan als te doelen op de overlevende echtgenoot of de erfgenamen van de vooroverledene. Artikel 196, eerste lid, behoort dus te worden gewijzigd.

**

Het tweede lid van artikel 196 is nieuw. Het maakt een einde aan een twistpunt door te bepalen dat de bedingen van ongelijke verdeling van de gemeenschap aan de echtgenoten hun voorrecht van emolumenten niet ontnemen. Onder de huidige wetgeving immers, betwisten sommige auteurs aan de vrouw het recht het voorrecht van emolumenten in te roepen, ingeval bedongen is dat haar voor alle recht in de gemeenschap een vaste som, of wel dat haar de ganse gemeenschap zou worden toegekend (De Page en Dekkers, dl X², n°s 1253 en 1273).

**

Het derde lid van artikel 196 gaat uit van artikel 1524, eerste en tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek en moet worden vergeleken met artikel 78 van het ontwerp.

Artikel 196, derde lid, van het ontwerp.

De echtgenoot die de ganse gemeenschap voor zich behoudt, is gehouden alle schulden er van te dragen; de schuldeisers van de gemeenschap hebben in dit geval geen vordering tegen de rechthebbenden van de vooroverleden echtgenoot, behalve voor de schulden die ontstaan zijn uit hoofde van deze laatste of voor deze waartoe hij gehouden was krachtens artikel 106.

Artikel 1524, alinea's 1 en 2, van het Burgerlijk Wetboek.

De man of zijn erfgenamen die, krachtens het in artikel 1520 vermelde beding, de ganse gemeenschap voor zich behouden, zijn verplicht alle schulden ervan te voldoen.

De schuldeisers hebben in dit geval geen vordering tegen de vrouw of tegen haar erfgenamen.

(1) Over de voorafneming zegt het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek :

« Article 453. — Les époux peuvent convenir que l'un d'eux aura, en cas de survie, le droit de prélever sur la communauté, avant tout partage, soit une certaine somme, soit certains biens en nature, soit une quote-part de certaines catégories de biens.

» Le préciput peut également être stipulé au profit de celui des époux qui survivra à l'autre.

» La femme survivante n'a droit au préciput qu'au cas où elle accepte la communauté. Il peut cependant être stipulé qu'elle aura droit au préciput même en renonçant à la communauté; en ce cas, si l'actif commun est insuffisant, elle a le droit d'exercer son prélèvement sur les biens propres du mari.

» Les dispositions de l'alinéa précédent sont applicables au mari dans le cas où il a le droit de renoncer à la communauté en vertu de l'article 446 du présent Code.

» L'époux au profit duquel le préciput a été stipulé ne peut, nonobstant toute stipulation contraire, s'en prévaloir à l'encontre des créanciers de la communauté.

» Article 454. — Lorsque la communauté se dissout du vivant des deux époux, il n'y a pas lieu à délivrance actuelle du préciput mais l'époux au profit duquel il a été stipulé conserve le droit de le réclamer en cas de survie, à moins que la dissolution de la communauté ne résulte d'un divorce ou d'une séparation de corps prononcée à ses torts exclusifs ou aux torts réciproques des deux époux. L'époux bénéficiaire du préciput peut exiger de son conjoint une caution en garantie de ses droits. »

(2) Planiol, Ribert et Nast, dl IV, n° 878, noot 2.

Commentant l'article 1524, à propos du forfait de communauté, De Page et Dekkers écrivent : « Quand c'est la femme qui bénéficie du forfait, elle se trouve, par rapport à la communauté, dans la même situation que si elle avait renoncé à celle-ci (Code civil, article 1492 et suivants). L'actif et le passif communs lui restent complètement étrangers... »

Quant aux dettes communes, le mari seul, ou ses héritiers, sont obligés de les acquitter. La loi dit même que les créanciers communs n'ont aucune action contre la femme ni contre ses héritiers : formule quelque peu excessive, car la femme peut toujours être poursuivie pour les dettes entrées en communauté de son chef; mais alors elle a un recours contre le mari »... (t. X², n° 1252).

La finale du texte de l'article 196, qui réserve expressément certaines dettes pour lesquelles les créanciers de la communauté auront action contre les ayants droit de l'époux prédécédé, ne fait qu'appliquer le principe qu'un époux reste toujours tenu envers les créanciers des dettes dont il répond personnellement à leur égard.

Pour les raisons développées lors du commentaire de l'article 78 — dont la première phrase de l'article 196, alinéa 3, se rapproche — le début de cette première phrase devrait être rédigé comme suit : « L'époux qui retient la totalité de la communauté est tenu, nonobstant toute clause contraire, d'en supporter toutes les dettes ».

En effet, ce texte a un caractère impératif, au même titre que l'article 197 qui correspond à l'article 75, ces deux derniers articles étant incontestablement d'ordre public, en vertu de l'emploi qui y est fait de la formule « nonobstant toute convention contraire »...

Pour les motifs déjà exposés lors du commentaire des articles 102, 3°, 167 et 168, les mots « du chef de », qui figurent dans la finale de l'article 196, devraient être remplacés par les mots « dans le chef de... ».

Article 197.

Cette disposition s'inspire de l'article 1521 du Code civil et doit être rapprochée de l'article 75 du projet, au commentaire duquel il y a lieu de se reporter.

Article 198.

L'alinéa 1^{er} de cette disposition s'inspire de l'article 1522 du Code civil et doit être comparé avec l'article 76 du projet.

Quant à l'alinéa 2, il reproduit l'article 1523 du Code civil et doit être rapproché de l'article 77 du projet.

L'article 198 doit être interprété dans le même sens que les articles précités du Code civil (De Page et Dekkers, t. X², n°s 1247 et suivants; adde, *mutatis mutandis*, le commentaire des articles 76 et 77 du projet).

Article 199.

L'exposé des motifs s'exprime comme suit au sujet de cette disposition : « Le texte de l'article 199 du projet reprend et complète l'article 1525 actuel du Code civil et tranche une controverse dans le sens adopté par la jurisprudence.

- a) Il précise que la clause ne peut être établie qu'en faveur d'un survivant.
- b) Il étend, quelque peu, dans l'alinéa 3, le droit de reprise des héritiers du prédécédé, en faisant application de la subrogation réelle et en s'inspirant de l'article 747 du Code civil.
- c) Il dispose que si la reprise des apports est exclue par la clause, celle-ci, en ce qui concerne les biens qui auraient pu être repris, sera considérée comme une donation; c'est la solution généralement adoptée en Belgique (De Page, t. X, n° 1286). »

✱

Bij de bespreking van artikel 1524, schrijven De Page en Dekkers in verband met het beding waarbij voor alle recht in de gemeenschap een vaste som wordt toegekend : « Quand c'est la femme qui bénéficie du forfait, elle se trouve, par rapport à la communauté, dans la même situation que si elle avait renoncé à celle-ci (Code civil, article 1492 et suivants). L'actif et le passif communs lui restent complètement étrangers... »

» Quant aux dettes communes, le mari seul, ou ses héritiers, sont obligés de les acquitter. La loi dit même que les créanciers communs n'ont aucune action contre la femme ni contre ses héritiers : formule quelque peu excessive, car la femme peut toujours être poursuivie pour les dettes entrées en communauté de son chef; mais alors elle a un recours contre le mari »... (dl X², n° 1252).

Het slot van artikel 196, dat voorbehoud maakt voor sommige schulden waarvoor de schuldeisers van de gemeenschap een vordering hebben tegen de rechtverkrijgenden van de vooroverleden echtgenoot, past eenvoudig het beginsel toe dat een echtgenoot tegenover de schuldeisers steeds gehouden blijft voor de schulden waarvoor hij ten aanzien van hen persoonlijk moet instaan.

Om dezelfde redenen als uiteengezet bij de bespreking van artikel 78 — waarmede de eerste zin van artikel 196, derde lid, overeenkomst vertoont —, zou het begin van deze eerste zin als volgt moeten worden gelezen : « de echtgenoot die de ganse gemeenschap voor zich behoudt, is, niettegenstaande elk strijdig beding, gehouden alle schulden ervan te dragen ».

Deze tekst houdt immers een verbodsbepaling in, evenals trouwens artikel 197, dat met artikel 75 overeenkomt, want beide laatste artikelen zijn onbetwistbaar van dwingend recht vermits zij de formule « niettegenstaande elk strijdig beding » gebruiken.

Terwille van wat in de commentaar op de artikelen 102, 3°, 167 en 168 is gezegd, behoren de woorden « uit hoofde van », in het slot van artikel 196, te worden vervangen door de woorden « in hoofde van... ».

Artikel 197.

Dit artikel gaat uit van artikel 1521 van het Burgerlijk Wetboek en moet in verband worden gebracht met artikel 75 van het ontwerp : naar de commentaar op dit artikel moge hier worden verwezen.

Artikel 198.

Het eerste lid van dit artikel gaat uit van artikel 1522 van het Burgerlijk Wetboek en moet worden vergeleken met artikel 76 van het ontwerp.

Het tweede lid herhaalt artikel 1523 van het Burgerlijk Wetboek en moet in verband worden gebracht met artikel 77 van het ontwerp.

Artikel 198 moet in dezelfde zin als de evengenoemde artikelen van het Burgerlijk Wetboek worden geïnterpreteerd (De Page en Dekkers, dl X², n°s 1247 en volgende; adde, *mutatis mutandis*, commentaar op de artikelen 76 en 77 van het ontwerp).

Artikel 199.

Over dit artikel schrijft de memorie van toelichting : « De tekst van artikel 199 van het ontwerp neemt het huidige artikel 1525 van het Burgerlijk Wetboek over en vult het aan. Het beslecht een twistpunt in de zin zoals aangenomen door de rechtspraak.

- a) De tekst bepaalt nader dat het beding slechts kan gesteld worden in het voordeel van een overlevende.
- b) In het derde lid wordt het recht van terugnemings van de erfgenamen van de vooroverlevende enigszins uitgebreid, door toepassing van de zakelijke indeplaatsstelling, en door aan te leunen bij artikel 747 van het Burgerlijk Wetboek.
- c) De tekst bepaalt dat, indien de terugnemings van de inbrengsten door het beding uitgesloten is, dit beding, wat de goederen betreft die zouden kunnen teruggenomen geweest zijn, als een schenking zal worden beschouwd; dit is de in België algemeen aanvaarde oplossing (De Page, dl X, n° 1286). »

✱

Aux termes de l'article 196 du projet, les époux peuvent déroger au partage établi par la loi en stipulant que la communauté entière appartiendra au survivant. Pareille stipulation, toutefois, n'emporte pas, sauf convention expresse contraire toujours permise, attribution totale de la communauté mais implique la permission pour les héritiers de l'époux prédécédé de reprendre les biens tombés dans la communauté de leur auteur, en sorte que l'époux attributaire de la communauté ne s'enrichit que des acquêts (comp. De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1262 et 1263). C'est ce que consacre l'article 199 du projet qui précise, en outre, comme le fait l'article 1525, alinéa 2, du Code civil, qu'une telle stipulation n'est point réputée un avantage sujet aux règles relatives aux donations, mais simplement une convention de mariage et entre associés.

Toutefois, si cette reprise des apports par les héritiers est conventionnellement exclue — et pareille convention est permise, comme il a été rappelé plus haut — cet avantage dont profite l'époux attributaire de la communauté sera sujet aux règles des donations. C'est ce que décide le dernier alinéa de l'article 199.

En ce qui concerne les mots « tombés dans la communauté du chef de » qui figurent dans les alinéas 1^{er} et 4 de l'article 199, ils doivent s'interpréter dans le sens qui a été indiqué lors du commentaire de l'article 193. C'est la raison pour laquelle il est proposé d'apporter les modifications suivantes aux alinéas précités :

Alinéa 1^{er} : « ... les héritiers de l'époux prédécédé peuvent reprendre les apports tombés dans la communauté du chef de leur auteur... »

Alinéa 4 : « ... peut aussi s'étendre aux apports tombés dans la communauté du chef de l'autre époux... »

En cas de reprise des apports par les héritiers de l'époux prédécédé, ceux-ci devront supporter les dettes qui grèvent ces apports, c'est-à-dire les dettes que l'époux avait contractées avant le mariage et celles qui grèvent les donations ou les successions qui lui sont échues pendant le mariage. C'est la solution actuellement admise (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1271) et le projet n'entend pas innover sur ce point, qui devrait cependant être précisé dans le texte, sous forme d'un avant-dernier alinéa rédigé comme suit :

« En cas de reprise des apports par les héritiers de l'époux prédécédé, ceux-ci supportent les dettes grevant ces apports. »

**

A propos de la reprise des apports, l'alinéa 3 de l'article 199 dispose :

« Les héritiers reprennent les biens en nature, s'ils se trouvent dans la communauté; s'ils ont été aliénés ou perdus, les héritiers recueillent la créance du prix de l'indemnité qui serait encore due, le bénéfice de l'action en reprise que pourrait avoir la communauté ou la valeur au jour de l'aliénation »

Observons d'abord que ce texte contient une erreur matérielle : il vise évidemment « ... la créance du prix ou de l'indemnité ». Pour éviter une répétition inutile, la disposition devrait être rédigée comme suit : « ... les héritiers recueillent la créance du prix ou de l'indemnité, le bénéfice de l'action en reprise... ».

L'exposé des motifs cité plus haut note, à propos de cette disposition, qu'elle étend, quelque peu, le droit de reprise des héritiers du prédécédé, en faisant application de la subrogation réelle et en s'inspirant de l'article 747 du Code civil ainsi conçu :

« Les ascendants succèdent, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfants ou descendants décédés sans postérité, lorsque les objets donnés se retrouvent en nature dans la succession. »

« Si les objets ont été aliénés, les ascendants recueillent le prix qui peut en être dû. Ils succèdent aussi à l'action en reprise que pouvait avoir le donataire. »

Il s'agit, dans cette disposition, d'un cas de succession anormale ou de retour successoral (sur cette matière en général et sur l'interprétation de l'article 747 du Code civil, voyez De Page et Dekkers, t. IX, n° 422 à 475).

Luidens artikel 196 van het ontwerp kunnen de echtgenoten van de gelijke verdeling, door de wet bepaald, afwijken door te bedingen dat de ganse gemeenschap aan de overlevende echtgenoot zal toebehoren. Behoudens uitdrukkelijke overeenkomst die steeds kan worden ingevoegd, houdt zulk een beding echter niet in dat de ganse gemeenschap wordt toegekend; de erfenamen van de vooroverleden echtgenoot kunnen immers de uit hoofde van hun rechtsvoorganger in de gemeenschap gevallen goederen terugnemen, zodat de echtgenoot aan wie de gemeenschap wordt toegekend, alleen de aanwinsten verkrijgt (vergelijk De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1262-1263). Dit is de betekenis van artikel 199 van het ontwerp, hetwelk bovendien, zoals artikel 1525, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek bepaalt, dat dergelijk beding niet wordt beschouwd als een voordeel dat onderworpen is aan de bepalingen betreffende de schenkingen, maar enkel als een huwelijksovereenkomst en een overeenkomst tussen vennoten.

Is deze terugneming van inbrengsten door de erfenamen bij overeenkomst uitgesloten — en zulke overeenkomst is geoorloofd, zoals hiervoren is gezegd —, dan is dit voordeel van de echtgenoot aan wie de gemeenschap wordt toegekend, onderworpen aan de bepalingen betreffende de schenkingen. Zo beslist het laatste lid van artikel 199.

De woorden « uit hoofde van... in de gemeenschap gevallen », voorkomend in het eerste en in het vierde lid van artikel 199, moeten worden geïnterpreteerd zoals gezegd in de commentaar op artikel 193. Daarom wordt voorgesteld, de volgende wijzigingen in deze alinea's aan te brengen :

Eerste lid : « ... kunnen de erfenamen van de vooroverleden echtgenoot de inbrengsten, die uit hoofde van hun rechtsvoorganger in de gemeenschap gevallen zijn... »

Vierde lid : « ... kan eveneens uitgebreid worden tot de inbrengsten die uit hoofde van de andere echtgenoot in de gemeenschap gevallen zijn... ».

Nemen de erfenamen van de vooroverleden echtgenoot de inbrengsten terug, dan zijn zij gehouden tot de schulden waarmee die inbrengsten bezwaard zijn, met name de schulden die de echtgenoot vóór het huwelijk heeft aangegaan en die welke de hem gedurende het huwelijk toegevallen schenkingen of nalatenschappen bezwaren. Deze oplossing wordt thans aanvaard (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1271) en het ontwerp bedoelt hierin niets nieuws in te voeren, al kan dit in de vorm van een voorlaatste lid als volgt in de tekst worden toegevoegd :

« Nemen de erfenamen van de vooroverleden echtgenoot de inbrengsten terug, dan zijn zij gehouden tot de schulden waarmee deze inbrengsten bezwaard zijn. »

**

Over de terugneming van de inbrengsten, bepaalt het derde lid van artikel 199 :

« De erfenamen nemen de goederen in natura terug indien deze zich nog in de gemeenschap bevinden; indien zij vervreemd werden of verloren gingen, verkrijgen de erfenamen de schuldvordering van de prijs van de eventueel nog verschuldigde vergoeding, het voorrecht van de vordering tot terugneming die de gemeenschap zou kunnen hebben of de waarde op de dag van de vervreemding. »

Allereerst moge worden opgemerkt dat deze tekst een materiële vergissing bevat; klaarblijkelijk wordt bedoeld : « ... de schuldvordering van de prijs of van de vergoeding... ». Om een nutteloze herhaling te vermijden, zou de bepaling als volgt moeten worden gelezen : « ... verkrijgen de erfenamen de schuldvordering van de prijs of van de vergoeding, het voorrecht van de vordering tot terugneming... ».

De hiervoren aangehaalde memorie van toelichting schrijft hierover dat deze bepaling het recht van de erfenamen van de vooroverledene enigszins uitbreidt, door toepassing van de zakelijke indeplaatsstelling, en door aan te leunen bij artikel 747 van het Burgerlijk Wetboek, hetwelk luidt als volgt :

« De bloedverwanten in de opgaande lijn erven, met uitsluiting van alle anderen, de zaken door hen geschonken aan hun kinderen of afstammelingen, die zonder nakomelingschap zijn gestorven, wanneer de geschonken voorwerpen nog in natura voorhanden zijn in de nalatenschap. »

» Indien de voorwerpen vervreemd werden, bekomen de bloedverwanten in de opgaande lijn de prijs die daarvoor verschuldigd zijn. Zij erven ook de rechtsovereenkomst tot terugneming die de begiftigde mocht hebben. »

Dit artikel betreft een geval van anormale nalatenschap of van erfelijke terugkeer (zie hierover in het algemeen en over de interpretatie van artikel 747 van het Burgerlijk Wetboek, De Page en Dekkers, dl IX, n° 422 tot 475).

(1) « La créance a pour objet la valeur des apports, calculée au jour où ils sont entrés en communauté : l'apport est, en effet, un capital invariable » (Dekkers : *Précis de droit civil belge*, di III, n° 340).

La solution actuelle a, notamment, pour conséquence que les héritiers de l'époux prédécédé ne profitent pas de la plus-value acquise par le bien apporté. En s'écarter de cette solution, le projet leur accorde, au contraire, le bénéfice de cette plus-value. Ce système doit être préféré car, si les héritiers reprennent les biens en nature quand ils se trouvent dans la communauté, il n'est que juste qu'en cas d'aliénation ou de perte de ces biens, ils recueillent leur valeur au moment où ils sont sortis de la communauté (1).

Article 200.

Cette disposition reproduit à peu près textuellement l'article 1528 du Code civil.

CHAPITRE IV.

REGIME DE SEPARATION DE BIENS.

Ce chapitre comprend un premier paragraphe qui traite de la séparation de biens conventionnelle (articles 201 à 203) et un second paragraphe consacré à la séparation de biens judiciaire (articles 204 à 210).

Article 201.

Cette disposition détermine les effets de la séparation de biens conventionnelle. Alors que le Code civil donnait à la femme l'administration de ses biens meubles et immeubles, mais lui interdisait l'aliénation de ses immeubles sans le consentement de son mari (articles 1449 et 1536 du Code civil) (2), le projet accorde à chacun des époux la libre administration et disposition de ses biens meubles et immeubles, en même temps que la jouissance de ses revenus. La femme séparée de biens reçoit ainsi la pleine capacité civile que l'article 1449, alinéa 1^{er}, n'attribuait qu'à la femme séparée de corps. Il n'était plus nécessaire, dès lors, de maintenir le texte de cette dernière disposition, puisque la femme séparée de corps étant de plein droit séparée de biens (article 311 du

De huidige oplossing heeft onder meer tot gevolg dat de erfgenamen van de vooroverleden echtgenoot niet het genot hebben van de door het ingebrachte goed verkregen meerwaarde. Door van deze oplossing af te wijken, kent het ontwerp hun daarentegen het genot van die meerwaarde toe. Dit stelsel verdient de voorkeur want, als de erfgenamen de goederen in natura terugnemen wanneer deze nog in de gemeenschap zijn, is het maar billijk dat zij, ingeval die goederen vervreemd worden of verloren gaan, hun waarde verkrijgen op het ogenblik waarop zij uit de gemeenschap gegaan zijn (1).

Artikel 200.

Dit artikel herhaalt nagenoeg woordelijk artikel 1528 van het Burgerlijk Wetboek.

HOOFDSTUK IV.

STELSEL VAN SCHEIDING VAN GOEDEREN.

Dit hoofdstuk handelt in een eerste paragraaf over de bedongen scheiding van goederen (artikelen 201 tot 203) en in een tweede over de rechterlijke scheiding van goederen (artikelen 204 tot 210).

Artikel 201.

Dit artikel bepaalt de gevolgen van de bedongen scheiding van goederen. Terwijl het Burgerlijk Wetboek de vrouw belastte met het beheer van haar roerende en onroerende goederen, maar haar verbood haar onroerende goederen zonder de toestemming van haar man te vervreemden (artikelen 1449 en 1536 van het Burgerlijk Wetboek) (2), behoudt, volgens het ontwerp, ieder van de echtgenoten het vrije beheer van en de vrije beschikking over zijn roerende en onroerende goederen, alsook het genot van zijn inkomsten. De van goederen gescheiden vrouw verkrijgt aldus de volle rechtsbekwaamheid welke artikel 1449, eerste lid, alleen toekende aan de van tafel en bed gescheiden vrouw. Het was dus niet meer nodig de tekst van deze laatste bepaling te behouden, want,

- (1) L'avant-projet de Code civil français dispose comme suit, en ce qui concerne les clauses dérogeant à la règle du partage égal de la communauté :

« Article 455. — Il peut être stipulé dans le contrat de mariage que l'un des époux n'aura droit dans la communauté, lors de la dissolution, qu'à une part inférieure à la moitié.

» L'époux dont la part est ainsi réduite ne contribue aux dettes, nonobstant toute convention contraire, qu'en proportion de la part qu'il prend dans l'actif commun.

» Article 456. — Il peut être convenu dans le contrat de mariage que la communauté entière sera attribuée soit à l'un des époux au cas où il survivrait, soit à celui d'entre eux qui survivra.

» L'époux bénéficiaire de cette attribution conserve la charge de toutes les dettes de la communauté.

» Sauf convention contraire, les héritiers ou représentants de l'autre conjoint sont admis à faire la reprise des biens tombés en communauté du chef de leur auteur, déduction faite des récompenses que ce dernier pourrait devoir à la communauté en raison de l'acquit de dettes personnelles.

» Article 457. — Il peut également être convenu que l'un des époux aura droit, outre sa moitié dans la communauté, à l'usufruit de la part de son conjoint.

» L'époux bénéficiaire de cette stipulation contribue aux dettes, en ce qui concerne la part dont il a l'usufruit, conformément aux règles établies au chapitre... du livre... du présent Code.

» Article 458. — Lorsque la communauté se dissout du vivant des époux les dispositions de l'article 454 du présent Code sont applicables à l'avantage conféré à l'un des époux par application des dispositions de la présente section. »

- (2) La loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux a abrogé l'article 1538 du Code civil (article 7, § 1^{er}, de la loi de 1958) mais a laissé subsister l'article 1449 du Code civil, qui contient des règles de fond analogues applicables tant à la séparation de biens judiciaire qu'à la séparation de biens conventionnelle (De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1346), adde Delva, *De bekwaamheid van de gehuwde vrouw sinds de wet van 30 april 1958*, in R.W. 1958, 327-328).

- (2) Over de bedingen tot afwijking van de regel der gelijke verdeling van de gemeenschap bepaalt het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek :

« Article 455. — Il peut être stipulé dans le contrat de mariage que l'un des époux n'aura droit dans la communauté, lors de la dissolution, qu'à une part inférieure à la moitié.

» L'époux dont la part est ainsi réduite ne contribue aux dettes, nonobstant toute convention contraire, qu'en proportion de la part qu'il prend dans l'actif commun.

» Article 456. — Il peut être convenu dans le contrat de mariage que la communauté entière sera attribuée soit à l'un des époux au cas où il survivrait, soit à celui d'entre eux qui survivra.

» L'époux bénéficiaire de cette attribution conserve la charge de toutes les dettes de la communauté.

» Sauf convention contraire, les héritiers ou représentants de l'autre conjoint sont admis à faire la reprise des biens tombés en communauté du chef de leur auteur, déduction faite des récompenses que ce dernier pourrait devoir à la communauté en raison de l'acquit de dettes personnelles.

» Article 457. — Il peut également être convenu que l'un des époux aura droit, outre sa moitié dans la communauté, à l'usufruit de la part de son conjoint.

» L'époux bénéficiaire de cette stipulation contribue aux dettes, en ce qui concerne la part dont il a l'usufruit, conformément aux règles établies au chapitre... du livre... du présent Code.

» Article 458. — Lorsque la communauté se dissout du vivant des époux les dispositions de l'article 454 du présent Code sont applicables à l'avantage conféré à l'un des époux par application des dispositions de la présente section. »

- (2) De wet van 30 april 1958 betreffende wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten heeft artikel 1538 van het Burgerlijk Wetboek opgeheven (artikel 7, § 1, van de wet van 1958) maar heeft artikel 1449 van het Burgerlijk Wetboek laten bestaan, welk artikel soortgelijke grondregeelen bevat die zowel op de rechterlijke als op de bedongen scheiding van goederen toepassing vinden (De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1346; adde Delva : *De bekwaamheid van de gehuwde vrouw sinds de wet van 30 april 1958*, in R.W., 1958, 327-328).

Code civil), sa capacité devait forcément être la même que celle de la femme séparée de biens en vertu d'une convention.

**

Aux termes de l'article 1537 du Code civil, « chacun des époux contribue aux charges du mariage, suivant les conventions contenues en leur contrat; et, s'il n'en existe point à cet égard, la femme contribue à ces charges jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus ».

Cette disposition n'a pas été reprise par le projet. Il va de soi, cependant, que les époux pourront, comme pas le passé, déterminer en toute liberté dans leur contrat de mariage l'importance de leur contribution réciproque aux charges du mariage, étant entendu que le devoir de secours domine ces arrangements conventionnels et peut donc éventuellement imposer à un des époux d'augmenter la contribution qu'il s'était engagé à fournir (De Page et Dekkers, t. X^e, n^{os} 1345, 6^e, 1350, B et C, et 1354, 2^e).

A défaut de convention sur la contribution des époux aux charges du mariage, cette contribution sera exclusivement réglée par les exigences du devoir de secours et par l'article 218 nouveau du Code civil (loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux), aux termes duquel « chaque époux contribue aux charges du ménage, selon ses facultés et son état ».

**

L'article 37 du projet relatif au régime des biens matrimoniaux dispose que « chacun des époux est censé avoir fourni, jour par jour, sa part contributive dans les charges du ménage, sans être assujéti à aucun compte et sans avoir à retirer aucune quittance ».

Une disposition analogue ne figure pas dans le chapitre consacré à la séparation de biens. Rien ne s'oppose, toutefois, à ce que les époux adoptent une clause de ce genre dans leur contrat de mariage, comme cela se fait actuellement (*Ibid.*, n^o 1352, *in fine*).

**

Qu'en est-il des dettes contractées par un seul époux dans l'intérêt du ménage, lorsque les époux sont séparés de biens ?

S'il s'agit d'une dette relative à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, la question est réglée par l'article 203 du Code civil, aux termes duquel « les époux contractent ensemble, par le fait seul du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants ». Quel que soit l'époux qui a contracté, l'un et l'autre sont tenus, à l'égard des tiers, de ces dettes, et pour le tout, mais sans solidarité (De Page et Dekkers, t. X^e, n^{os} 1355, D, et 1374).

Mais s'il s'agit d'une autre dette contractée dans l'intérêt du ménage ? Le projet ne contient aucune disposition à cet égard. Notamment, il ne reproduit plus intégralement la substance de l'article 1448 du Code civil, applicable sous certaines réserves tant à la séparation de biens judiciaire qu'à la séparation de biens conventionnelle (*Ibid.*, n^o 1346), et qui dispose comme suit :

« La femme qui a obtenu la séparation de biens doit contribuer, proportionnellement à ses facultés et à celles du mari, tant aux frais du ménage qu'à ceux d'éducation des enfants communs.

» Elle doit supporter entièrement ces frais, s'il ne reste rien au mari. »

Cette disposition tient compte des exigences du devoir de secours inscrit dans l'article 212 du Code civil. La doctrine admet qu'aux termes de l'alinéa 2 de l'article 1448, la femme est tenue envers les tiers des dettes contractées dans l'intérêt du ménage, soit par elle, soit par son mari, lorsque le mari est insolvable (*Ibid.*, n^o 1355, C). L'article 1448, alinéa 2, étant supprimé par le projet, il est douteux que les tiers conservent des droits analogues à ceux que leur accordait la disposition abrogée (1).

(1) Bien qu'ils ne s'expriment pas très clairement à ce sujet, De Page et Dekkers semblent admettre implicitement que l'article 212 du Code civil, qui consacre le devoir de secours, pourrait servir de fondement à un recours direct du tiers contre le conjoint de l'époux insolvable (voir t. X^e, n^{os} 1350, C, 1354, 2^e, et 1355, C, 1^o, b).

vermits de van tafel en bed gescheiden vrouw van rechtswege van goederen gescheiden is (artikel 311 van het Burgerlijk Wetboek), moet haar bekwaamheid noodzakelijk dezelfde zijn als die van de krachtens een beding van goederen gescheiden vrouw.

**

Artikel 1537 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt : « Ieder van de echtgenoten draagt bij in de lasten van het huwelijk, volgens de overeenkomst in hun contract vervat; en, zo er dien-aangaande geen overeenkomst bestaat, draagt de vrouw in deze lasten bij tot beloop van een derde van haar inkomsten. »

Het ontwerp heeft deze bepaling niet overgenomen. Het spreekt echter vanzelf dat de echtgenoten, zoals in het verleden, in volle vrijheid in hun huwelijkscontract het bedrag van hun wederzijdse bijdrage in de lasten van het huwelijk zullen kunnen bepalen, met dien verstande dat de plicht tot hulpverlening aan dergelijk beding ten grondslag ligt en dus eventueel een van de echtgenoten kan verplichten tot verhoging van de bijdrage waartoe hij zich had verbonden (De Page en Dekkers, dl X^e, n^{os} 1345, 6^e, 1350, B en C, en 1354, 2^e).

Is er geen overeenkomst in verband met de bijdrage van de echtgenoten in de lasten van het huwelijk, dan wordt deze bijdrage uitsluitend geregeld door de plicht tot hulpverlening en door het nieuw artikel 218 van het Burgerlijk Wetboek (wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten), krachtens welk artikel « ieder der echtgenoten in de lasten van het huishouden bijdraagt naar zijn vermogen en zijn staat ».

**

Artikel 37 van het ontwerp betreffende het huwelijksgoederenstelsel bepaalt : « Ieder van de echtgenoten wordt geacht dag aan dag zijn bijdrage in de behoeften van het huishouden verstrekt te hebben zonder dat hij verplicht is enige rekening af te leggen en zonder dat hij enige kwijting hoeft te vorderen ».

Het hoofdstuk betreffende de scheiding van goederen bevat geen soortgelijke bepaling. Niets belet nochtans dat de echtgenoten een soortgelijk beding in hun huwelijkscontract opnemen, zoals dit thans geschiedt (*Ibid.*, n^o 1352, *in fine*).

**

Hoe staat het met de schulden die een van de echtgenoten in het belang van het huishouden heeft aangegaan, wanneer de echtgenoten van goederen gescheiden zijn ?

Gaat het om een schuld betreffende het onderhoud en de opvoeding van de gemeenschappelijke kinderen, dan is de zaak geregeld door artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek, dat zegt : « De echtgenoten gaan, door de enkele daad van het huwelijk, samen de verbintenis aan om hun kinderen kost, onderhoud en opvoeding te verschaffen. » Onverschillig wie van de echtgenoten de verbintenis heeft aangegaan, ten aanzien van derden zijn beiden voor het geheel maar niet hoofdelijk gehouden (De Page en Dekkers, dl X^e, n^{os} 1355, D, en 1374).

Maar wanneer het een andere schuld betreft die in het belang van het huishouden is aangegaan ? Hierover bevat het ontwerp geen enkele bepaling. Met name neemt het niet langer de inhoud van artikel 1448 van het Burgerlijk Wetboek volledig over, dat met enig voorbehoud zowel op de rechterlijke als op de bedongen scheiding van goederen toepasselijk is (*Ibid.*, n^o 1346). Dit artikel zegt :

« De vrouw die de scheiding van goederen bekomen heeft, moet, naar evenredigheid van haar vermogen en van dat van de man, bijdragen zowel in de kosten van het huishouden als in die van de opvoeding van de gemeenschappelijke kinderen.

» Die kosten komen geheel ten laste van de vrouw, indien de man niets meer bezit. »

Dit artikel houdt rekening met de door artikel 212 van het Burgerlijk Wetboek opgelegde plicht tot hulpverlening. De rechtsleer neemt aan dat de vrouw, volgens het tweede lid van artikel 1448, ten aanzien van derden gehouden is voor de schulden welke zij of haar man in het belang van het huishouden heeft aangegaan, wanneer de man onvermogen is (*Ibid.*, n^o 1355, C). Aangezien het ontwerp artikel 1448, tweede lid, schrapt, valt het te betwijfelen of derden nog dezelfde rechten bezitten als die welke de opgeheven bepaling hun toekende (1).

(1) Ofschoon zij zich hierover niet zeer duidelijk uitspreken, schijnen De Page en Dekkers impliciet te aanvaarden dat artikel 212 van het Burgerlijk Wetboek, hetwelk de plicht tot hulpverlening oplegt, als grond zou kunnen dienen voor een rechtstreeks verhaal van de derde op de echtgenoot, van de onvermogenende echtgenoot (zie dl X^e, n^{os} 1350, C, 1354, 2^e, en 1355, C, 1^o, b).

C'est pourquoi, il se recommanderait de régler par un texte la question des droits des tiers, créanciers du chef de fournitures afférentes aux charges du mariage (1).

Ce texte devrait respecter le principe de base du régime de séparation de biens, à savoir que les dettes contractées par un époux lui sont personnelles et n'engagent pas son conjoint.

A ce principe il peut, toutefois, exister des exceptions. Une première exception est déjà inscrite dans la législation actuelle et doit être maintenue : le cas de la dette relative à l'entretien et à l'éducation des enfants communs (article 203 du Code civil), qui engage les deux époux à l'égard des tiers (voir *supra*).

En dehors de ce cas, une seconde exception devrait être admise en ce qui concerne les dettes contractées par un seul des époux dans l'intérêt du ménage et, à cet égard, le système suivant pourrait être proposé.

C'est, en principe, celui qui a contracté la dette qui en sera tenu envers les tiers. Toutefois, si le débiteur de la dette est insolvable, le créancier aura une action contre le conjoint du débiteur.

Pareil système, qui généralise la solution inscrite dans l'article 1448, alinéa 2, du Code civil, sauvegarde le principe de la personnalité des dettes, propre au régime de séparation de biens, et ne crée pas entre époux une solidarité qui permettrait au tiers créancier d'attaquer indifféremment le débiteur personnel de la dette ou son conjoint, comme c'est le cas dans le régime légal des biens matrimoniaux (voir l'article 26). Ce n'est, en effet, que dans le cas d'insolvabilité du débiteur que le créancier pourra agir contre le conjoint de celui-ci.

Le système qui vient d'être exposé pourrait faire l'objet d'un texte rédigé comme suit et inséré dans le projet après l'article 201 :

« Sans préjudice de l'article 203 du Code civil, chaque époux est tenu à l'égard des tiers des dettes contractées, dans l'intérêt du ménage, par son conjoint, lorsque celui-ci est insolvable. »

Article 202.

Cette disposition s'inspire de l'article 1539 du Code civil et doit être interprétée dans le même sens (De Page et Dekkers, t. X², n^{os} 1392 et 1393).

Article 203.

L'alinéa 1^{er} de cette disposition est à rapprocher de l'article 22, l'alinéa 2 de l'article 24 et l'alinéa 3 de l'article 23 du projet.

On se reportera aux observations formulées à propos de ces trois articles (2). Pour tenir compte de ces observations, l'article 203 devrait être rédigé comme suit :

« Sauf disposition spéciale de la loi ou convention contraire, la preuve de la propriété d'un bien est faite, entre époux, par toutes voies de droit, même par témoignages et présomptions, mais non par commune renommée. »

» Les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire sont considérés comme indivis dans les rapports entre époux, mais, à l'égard des tiers, chaque époux est censé propriétaire pour le tout.

» Sauf dispositions spéciales de la loi, la preuve de la propriété d'un bien est faite par les époux, à l'égard des tiers, conformément au droit commun. »

Article 204.

Les articles 204 et suivants réglementent la séparation de biens judiciaire.

L'article 204 peut être rapproché de l'article 1443 du Code civil. Il supprime certaines difficultés d'interprétation auxquelles avait donné lieu l'application de ce dernier article (De Page et Dekkers, t. X¹, n^{os} 720 et suivants).

Daarom ware het verkieslijk, de kwestie van de rechten van derden, schuldeisers wegens leveringen in verband met de lasten van het huwelijk (1), in een tekst te regelen.

Deze zou rekening moeten houden met het grondbeginsel van de scheiding van goederen, volgens hetwelk de schulden die een echtgenoot heeft aangegaan hem eigen zijn en de andere echtgenoot niet binden.

Op dit beginsel kunnen evenwel uitzonderingen bestaan. Een eerste ligt reeds vervat in de huidige wetgeving en moet worden behouden : het geval van de schuld betreffende het onderhoud en de opvoeding van de gemeenschappelijke kinderen (artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek) die beide echtgenoten ten aanzien van derden verbindt (zie hiervoren).

Daarnaast zou nog een tweede uitzondering moeten worden gemaakt voor de schulden die een van de echtgenoten in het belang van het huishouden heeft aangegaan, en in dat opzicht zou de volgende regeling kunnen worden voorgesteld.

In beginsel is hij die de schuld heeft aangegaan, ten aanzien van derden gehouden. Is de schuldenaar echter onvermogen, dan heeft de schuldeiser een vordering tegen de echtgenoot van de schuldenaar.

Deze regeling veralgemeent de oplossing van artikel 1448, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, en vrijwaart het beginsel dat de schulden eigen zijn, een kenmerk van het stelsel van scheiding van goederen; zij schept tussen echtgenoten geen hoofdelijke gehoudenheid, waardoor een derde schuldeiser onverschillig de persoonlijke schuldenaar dan wel zijn medeëchtgenoot zou kunnen vervolgen, zoals in het wettelijk huwelijksgoederenstelsel (zie artikel 26). Alleen immers als de schuldenaar onvermogen is, zal de schuldeiser tegen de andere echtgenoot kunnen optreden.

Deze regeling zou kunnen worden vastgelegd in een als volgt luidende tekst, in te voegen na artikel 201 van het ontwerp :

« Onverminderd artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek, is ieder echtgenoot ten aanzien van derden gehouden tot de schulden welke de andere echtgenoot in het belang van het huishouden heeft aangegaan, wanneer deze onvermogen is. »

Artikel 202.

Dit artikel gaat uit van artikel 1539 van het Burgerlijk Wetboek en moet in dezelfde zin worden geïnterpreteerd (De Page en Dekkers, dl X², n^{os} 1392 en 1393).

Artikel 203.

Het eerste lid van dit artikel moet in verband worden gebracht met artikel 22, artikel 24, tweede lid, en artikel 23, derde lid, van het ontwerp.

Er moge worden verwezen naar de opmerkingen bij deze drie artikelen (2). Om met deze opmerkingen rekening te houden, leze men artikel 203 als volgt :

« Behoudens bijzondere wetsbepalingen of strijdige overeenkomst, wordt de eigendom van een goed tussen echtgenoten door alle rechtsmiddelen, zelfs door getuigenissen en vermoedens, doch niet door de algemene bekendheid bewezen. »

» Goederen waarvan geen der echtgenoten kan bewijzen dat zij zijn eigendom zijn, worden als onverdeeld beschouwd in de betrekkingen tussen de echtgenoten, maar ten aanzien van derden wordt elke echtgenoot geacht eigenaar te zijn voor het geheel.

» Behoudens bijzondere wetsbepalingen, wordt de eigendom van een goed door de echtgenoten ten aanzien van derden bewezen overeenkomstig het gemeen recht. »

Artikel 204.

De artikelen 204 en volgende regelen de rechterlijke scheiding van goederen.

Artikel 204 kan in verband worden gebracht met artikel 1443 van het Burgerlijk Wetboek. Het schakelt sommige interpretatiemoeilijkheden uit, waartoe de toepassing van dit laatste artikel aanleiding heeft gegeven (De Page en Dekkers, dl X¹, n^{os} 720 en volgende).

(1) Cette question donne actuellement lieu à controverse en doctrine et en jurisprudence (*Ibid.*, n^o 1355).

(2) Les mots « à titre personnel », qui figurent dans l'article 203, alinéa 2, sont inutiles et peuvent être omis.

(1) Deze kwestie is thans zowel door rechtsleer als rechtspraak betwist (*Ibid.*, n^o 1355).

(2) In artikel 203, tweede lid, kan het woord « persoonlijke » als overbodig wegvallen.

Tel qu'il est rédigé, l'article 204 n'exige pas que l'époux demandeur fasse la preuve que sa part dans les biens communs ou dans les biens matrimoniaux est compromise par la faute de son conjoint (1).

Sous l'empire de la législation actuelle, on admet déjà que la séparation de biens est une mesure de précaution, non une peine, et qu'elle n'implique pas forcément que le mari soit en faute (*Ibid.*, n° 733 et 757; voyez cependant aussi n° 726 et 736).

Article 205.

Les articles 205 à 209 dans leur ensemble sont relatifs à la procédure en séparation de biens. Cette procédure est actuellement réglementée par les articles 1445 et 1447 du Code civil et par les articles 866 et suivants du Code de procédure civile. Ces derniers articles ne sont pas abrogés par le projet, alors que certaines de leurs dispositions paraissent faire double emploi avec les articles du projet. Le Gouvernement devra préciser, dans les dispositions complémentaires et abrogatoires (article II du projet), les articles du Code de procédure civile qu'il entend abroger et ceux qu'il entend éventuellement maintenir, en tout ou en partie.

**

Aux termes de l'article 1446, alinéa 1^{er}, du Code civil, « les créanciers personnels de la femme ne peuvent, sans son consentement, demander la séparation de biens ».

Suivant la première phrase de l'article 205, alinéa 2, « les créanciers des conjoints ne peuvent pas demander la séparation des biens ». Telle que la disposition est rédigée, cette interdiction implique que la séparation de biens ne pourra pas être demandée, même avec le consentement de l'époux. Le projet tient compte ici des intérêts moraux en cause et du caractère strictement personnel de l'action en séparation de biens (comparez De Page et Dekkers, t. X¹ n° 717).

Comme le permettait déjà l'article 1446, alinéa 2, du Code civil, les créanciers pourront néanmoins, dans certains cas, exercer les droits de leur débiteur jusqu'à concurrence du montant de leurs créances (*Ibid.*, n° 718).

Article 206.

Aux termes de cette disposition, le jugement qui prononce la séparation de biens ne peut intervenir que deux mois après l'accomplissement des formalités de publicité prévues à l'article 205 pour la demande en séparation de biens.

Il en résulte que le tribunal ne pourra recevoir la demande qu'après avoir constaté l'accomplissement de ces formalités (comparez loi hypothécaire, article 3, et Code de commerce, livre II, titre 1^{er}, article 9).

**

La finale de l'article 206 devrait être rédigée comme suit : « ...formalités de publicité prévues à l'article 205 ».

Article 207.

L'intention du Gouvernement paraît être de sanctionner par la nullité de l'exécution l'inobservation de chacune des formalités prévues par cet article. Ce dernier devrait, dès lors, être rédigé comme suit :

« Ce jugement est rendu public par insertion d'un extrait au *Moniteur belge* et dans deux journaux de l'arrondissement; si l'un des époux est commerçant, mention du jugement doit, en outre, être faite au registre du commerce; le tout à peine de nullité de l'exécution. »

Article 208.

Aux termes de cette disposition, « la séparation de biens, qu'elle soit prononcée sur une demande principale ou qu'elle soit consécutive à la séparation de corps, remonte quant à ses effets au jour de la demande ».

L'effet rétroactif du jugement de séparation de biens prononcé sur une demande principale est consacré par l'article 1445, alinéa 2, du Code civil. Il se produit tant entre époux qu'à l'égard des tiers.

(1) Une observation analogue avait été formulée lors du commentaire de l'article 73.

In zijn huidige vorm eist artikel 204 niet dat de eisende echtgenoot het bewijs levert dat zijn aandeel in de gemeenschapsgoederen of in de huwelijksgoederen door de schuld van de andere echtgenoot in gevaar is gebracht (1).

In de huidige wetgeving wordt reeds aanvaard dat de scheiding van goederen een voorzorgsmaatregel en geen straf is en dat zij niet noodzakelijk impliceert dat de man schuld treft (*Ibid.*, n° 733 en 757; zie echter ook n° 726 en 736).

Artikel 205.

De artikelen 205 tot 209 samen genomen, hebben betrekking op de rechtspleging inzake scheiding van goederen. Deze rechtspleging is thans geregeld door de artikelen 1445 tot 1447 van het Burgerlijk Wetboek en door de artikelen 866 en volgende van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Deze laatste artikelen worden door het ontwerp niet opgeheven, al schijnen sommige van hun bepalingen overbodig ingevolge de artikelen van het ontwerp. De Regering behoort in de aanvullende en opheffingsbepalingen (artikel II van het ontwerp) aan te geven, welke artikelen van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zij wil opheffen of eventueel geheel of gedeeltelijk wenst te behouden.

**

Luidens het eerste lid van artikel 1446 van het Burgerlijk Wetboek « kunnen de persoonlijke schuldeisers van de vrouw de scheiding van goederen niet vragen zonder haar toestemming ».

Volgens de eerste zin van artikel 205, tweede lid, « kunnen de schuldeisers van de echtgenoten de scheiding van goederen niet vragen ». In zijn huidige bewoordingen impliceert dit verbod, dat de scheiding van goederen niet zal kunnen worden gevraagd, zelfs met de toestemming van de echtgenoot. Het ontwerp houdt hier rekening met de betrokken morele belangen en met het strikt persoonlijk karakter van de vordering tot scheiding van goederen (vergelijk De Page en Dekkers, dl X¹, n° 717).

Zoals zij dat reeds met artikel 1446, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek konden, zullen de schuldeisers nog in sommige gevallen de rechten van hun schuldenaar tot het beloop van hun schuldvorderingen kunnen uitoefenen (*Ibid.*, n° 718).

Artikel 206.

Luidens dit artikel mag het vonnis waarbij de scheiding van goederen wordt uitgesproken, slechts gewezen worden twee maanden na het vervullen van de in artikel 205 voor de eis tot scheiding van goederen voorgeschreven formaliteiten van bekendmaking.

Hieruit volgt dat de rechtbank van de eis eerst kennis zal kunnen nemen nadat is vastgesteld dat aan die formaliteiten is voldaan (vergelijk : Hypotheekwet, artikel 3, en Wetboek van Koophandel, boek II, titel I, artikel 9).

**

Het slot van artikel 206 dient derhalve als volgt te worden gelezen : « ... van de bij artikel 205 voorgeschreven formaliteiten van bekendmaking ».

Artikel 207.

De Regering schijnt aan het verzuimen van ieder der in dit artikel opgesomde formaliteiten als sanctie te willen verbinden : de nietigheid van de tenuitvoerlegging. De Franse tekst van dit artikel behoort derhalve als volgt te worden gelezen :

« Ce jugement est rendu public par insertion d'un extrait au *Moniteur belge* et dans deux journaux de l'arrondissement; si l'un des époux est commerçant, mention du jugement doit, en outre, être faite au registre du commerce; le tout à peine de nullité de l'exécution. »

Artikel 208.

Dit artikel bepaalt : « De scheiding van goederen, hetzij zij wordt uitgesproken ingevolge een hoofdeis, hetzij zij volgt op de scheiding van tafel en bed, gaat, wat haar gevolgen betreft, terug tot de dag van de vordering ».

De terugwerking van het vonnis van scheiding van goederen, uitgesproken ingevolge een hoofdeis, is geregeld door artikel 1445, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek. Zij geldt zowel tussen echtgenoten als ten aanzien van derden.

(1) Een soortgelijke opmerking is gemaakt bij artikel 73.

« Pour protéger efficacement la femme, il faut que la situation patrimoniale des époux soit en quelque sorte bloquée dès l'introduction de la demande, que les pouvoirs extraordinaires du mari soient menacés dès ce jour-là et que le mari n'ait plus rien à gagner à voir trainer la solution du litige. Voilà pourquoi le jugement de séparation de biens doit avoir effet rétroactif.

» Quant aux tiers : pour que ceux qui ont traité avec le mari postérieurement à l'introduction de la demande, ne soient pas exposés, après coup, à des mécomptes, il suffit de les avertir. Tel est le but de la publicité dont la loi entoure la demande en séparation de biens. Moyennant cette précaution, la rétroactivité du jugement ne nuit à personne » (De Page et Dekkers, t. X^e, n^{os} 759 et 760).

La séparation de biens peut également intervenir, non pas à titre principal, mais consécutivement à une demande de séparation de corps. On applique en pareil cas l'article 311 du Code civil, aux termes duquel « la séparation de corps emportera toujours séparation de biens ».

La séparation de biens consécutive à la séparation de corps se produit automatiquement, de plein droit, comme un effet nécessaire de la séparation de corps. Aucun jugement spécial n'est requis pour prononcer cette séparation de biens accessoire (*Ibid.*, n^o 692).

La séparation de biens accessoire se produit-elle avec effet rétroactif ?

En ce qui concerne les tiers, on admettait généralement, sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 14 février 1957 qui a introduit dans le Code civil les articles 311ter et 311quater, que le jugement de séparation de corps, qui entraîne séparation de biens, n'avait d'effet que pour l'avenir, en sorte que la séparation de biens accessoire n'était opposable aux tiers qu'à partir de la publication du jugement de séparation de corps, conformément à l'article 880 du Code de procédure civile. Actuellement, aux termes de l'article 311ter du Code civil, ce jugement « ne produira effet qu'après que mention en aura été faite en marge de l'acte de mariage dressé ou transcrit en Belgique ou, à défaut d'acte de mariage dressé ou transcrit en Belgique, qu'après avoir été publié dans les formes prescrites par le Code de procédure civile ».

En ce qui concerne les relations entre époux, la question était controversée en doctrine et en jurisprudence. D'aucuns admettaient que la séparation de biens accessoire se produisait entre époux avec effet rétroactif, d'autres ne l'admettaient pas (*Ibid.*, n^o 693). La loi du 14 février 1957 a mis fin à cette controverse en disposant, par analogie avec l'article 266bis du Code civil applicable au divorce, que le jugement de séparation de corps « remontera, quant à ses effets entre époux en ce qui touche leurs biens, au jour de la demande » (article 311ter du Code civil).

Le projet consacre la rétroactivité de la séparation de biens consécutive à une demande de séparation de corps, tant entre époux qu'à l'égard des tiers, puisqu'il assimile cette séparation à la séparation de biens principale, quant à ses effets. Mais, ce faisant, il paraît aller trop loin. On peut, certes, justifier l'effet rétroactif de la séparation de biens accessoire, en ce qui concerne les relations entre époux. Mais il est difficile d'admettre la rétroactivité à l'égard des tiers. En effet, la demande de séparation de corps, d'où résultera la séparation de biens, ne doit pas être portée à la connaissance des tiers. Tandis que la demande de séparation de biens principale doit être publiée, précisément parce que le jugement qui l'accueille a effet rétroactif (*Ibid.*, n^o 697).

Compte tenu des observations qui précèdent, il est proposé de rédiger l'article 208 comme suit :

« La séparation de biens, prononcée sur une demande principale, remonte quant à ses effets au jour de la demande, tant entre époux qu'à l'égard des tiers.

» La séparation de biens consécutive à une demande de séparation de corps remonte quant à ses effets au jour de la demande, en ce qui concerne les époux seulement. »

Ce texte a l'avantage d'être en harmonie avec la loi précitée du 14 février 1957.

Article 209.

Cette disposition doit être rapprochée de l'article 1447 du Code civil.

In dit verband schrijven De Page en Dekkers :

« Pour protéger efficacement la femme, il faut que la situation patrimoniale des époux soit en quelque sorte bloquée dès l'introduction de la demande, que les pouvoirs extraordinaires du mari soient menacés dès ce jour-là et que le mari n'ait plus rien à gagner à voir trainer la solution du litige. Voilà pourquoi le jugement de séparation de biens doit avoir effet rétroactif.

» Quant aux tiers : pour que ceux qui ont traité avec le mari postérieurement à l'introduction de la demande, ne soient pas exposés, après coup, à des mécomptes, il suffit de les avertir. Tel est le but de la publicité dont la loi entoure la demande en séparation de biens. Moyennant cette précaution, la rétroactivité du jugement ne nuit à personne » (d^e X^e, n^{os} 759 et 760).

Scheiding van goederen kan ook in bijkomende orde het gevolg zijn van een eis tot scheiding van tafel en bed. In dat geval vindt artikel 311 van het Burgerlijk Wetboek toepassing. Volgens dit artikel « brengt scheiding van tafel en bed altijd scheiding van goederen mede ».

Scheiding van goederen ingevolge scheiding van tafel en bed heeft automatisch en van rechtswege plaats, als een noodzakelijk gevolg van de scheiding van tafel en bed. Geen enkel bijzonder vonnis is vereist om deze bijkomende scheiding van goederen uit te spreken (*Ibid.*, n^o 692).

Heeft de bijkomende scheiding van goederen terugwerkende kracht ?

Ten aanzien van derden werd onder de wetgeving van vóór de wet van 14 februari 1957, die de artikelen 311ter en 311quater in het Burgerlijk Wetboek heeft ingevoegd, algemeen aanvaard, dat het vonnis van scheiding van tafel en bed, dat scheiding van goederen tot gevolg heeft, alleen voor de toekomst gold, zodat de bijkomende scheiding van goederen tegen derden eerst kon worden ingeroepen vanaf de bekendmaking van het vonnis van scheiding van tafel en bed, overeenkomstig artikel 880 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Luidens artikel 311ter van het Burgerlijk Wetboek heeft dit vonnis thans echter slechts « uitwerking nadat het vermeld werd op de kant van de in België opgemaakte of overgeschreven huwelijksakte of, bij gebreke van een in België opgemaakte of overgeschreven huwelijksakte, nadat het in door het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering voorgeschreven vormen werd bekendgemaakt ».

Ten aanzien van de betrekkingen tussen echtgenoten was de vraag zowel in rechtspraak als in de rechtsleer omstreden. Sommigen namen aan dat de bijkomende scheiding van goederen tussen echtgenoten terugwerkte, anderen aanvaardden dit niet (*Ibid.*, n^o 693). De wet van 14 februari 1957 heeft dit twistpunt beslecht door, naar analogie met artikel 266bis van het Burgerlijk Wetboek betreffende de echtscheiding, te bepalen dat het vonnis van scheiding van tafel en bed, « wat zijn gevolgen tussen de echtgenoten ten aanzien van hun goederen betreft, tot op de dag van de eis zal terugwerken » (artikel 311ter van het Burgerlijk Wetboek).

Volgens het ontwerp werkt de scheiding van goederen ingevolge een eis tot scheiding van tafel en bed zowel tussen echtgenoten als ten aanzien van derden terug, vermits het deze scheiding, wat de gevolgen betreft, met de scheiding van goederen als hoofdeis gelijkstelt. Hier schijnt het ontwerp echter te ver te gaan. De terugwerkende kracht van de bijkomende scheiding van goederen kan weliswaar worden verantwoord ten aanzien van de betrekkingen tussen echtgenoten, maar bezwaarlijk ten aanzien van derden. De eis tot scheiding van tafel en bed waaruit scheiding van goederen volgt, moet immers niet aan derden ter kennis worden gebracht, de hoofdeis tot scheiding van goederen daarentegen wel, juist omdat het vonnis tot inwilliging van die eis terugwerkt (*Ibid.*, n^o 697).

Met inachtneming van deze opmerkingen, wordt voorgesteld artikel 208 als volgt te lezen :

« Scheiding van goederen, uitgesproken ingevolge een hoofdeis, gaat, wat haar gevolgen betreft, terug tot de dag van de vordering, zowel tussen echtgenoten als ten aanzien van derden.

» Scheiding van goederen ingevolge een eis tot scheiding van tafel en bed gaat, wat haar gevolgen betreft, terug tot de dag van de vordering, ten aanzien van de echtgenoten alleen. »

Deze tekst biedt het voordeel in overeenstemming met voormelde wet van 14 februari 1957 te zijn.

Artikel 209.

Dit artikel moet in verband worden gebracht met artikel 1447 van het Burgerlijk Wetboek.

Article 209 du projet.

Les créanciers de l'un ou de l'autre époux peuvent intervenir dans l'instance en séparation de biens, pour en poursuivre l'annulation; ils peuvent également se pourvoir contre la séparation de biens prononcée et même exécutée en fraude de leurs droits.

Article 1447 du Code civil.

Les créanciers du mari peuvent se pourvoir contre la séparation de biens prononcée et même exécutée en fraude de leurs droits; ils peuvent même intervenir dans l'instance sur la demande en séparation pour la contester.

En ce qui concerne le droit d'intervention, « la loi confère... aux créanciers du mari un droit propre... : le droit de suivre la procédure en y participant. Les créanciers demandent qu'on leur communique les pièces, pour les examiner, les discuter, et, comme le dit l'article 1447, les contester s'il y a lieu. C'est le droit commun de l'intervention. La loi ne soumet donc pas l'intervention des créanciers à la preuve qu'une fraude est déjà commise entre époux. Bien au contraire, l'intervention a précisément pour but de prévenir les fraudes » (De Page et Dekkers, t. X², n° 753).

Comme il ne semble pas que le projet veuille innover en matière d'intervention des créanciers, il faudrait reprendre la terminologie de l'article 1447 du Code civil et remplacer les mots « pour en poursuivre l'annulation » par les mots « pour contester la demande ». On n'aperçoit pas, en effet, comment les créanciers pourraient intervenir dans une instance « pour en poursuivre l'annulation », alors qu'aucune décision n'a encore été rendue.

(Sur le droit des créanciers de se pourvoir contre la séparation de biens prononcée et même exécutée en fraude de leurs droits, voyez De Page et Dekkers, t. X¹, n° 755.)

Article 210.

Cette disposition s'inspire de l'article 1444 du Code civil (voyez De Page et Dekkers, t. X¹, n° 744 et suivants).

L'alinéa 2 de l'article 210 est nouveau. Il permet à la juridiction qui a prononcé la séparation de biens de proroger le délai de six mois prévu à l'alinéa 1^{er}.

OBSERVATION FINALE.

Les articles 201 à 203 (auxquels s'ajoutera éventuellement la disposition proposée par le Conseil d'Etat lors du commentaire de l'article 201), qui figurent sous la rubrique consacrée à la séparation de biens conventionnelle, contiennent des règles organiques applicables, il va sans dire, quelle que soit la source de la séparation de biens, que celle-ci soit conventionnelle ou judiciaire (comparez De Page et Dekkers, t. X², n° 1346).

Ces mêmes règles s'appliquent aussi aux époux séparés de corps, et donc de biens (article 311 du Code civil), mais dans la mesure seulement où cette application est compatible avec l'état de séparation de corps (comparez *Ibid.*, n° 1354).

CHAPITRE V.**DES CLAUSES D'INALIENABILITE.**

Le chapitre V du projet comprend les articles 211 à 215 qui traitent des clauses d'inaliénabilité. « Le régime dotal n'a pas été maintenu, note l'exposé des motifs, les statistiques révélant que ce régime n'est guère adopté en Belgique. Mais (on) a entendu laisser aux époux la faculté de stipuler une clause d'inaliénabilité, l'usage démontrant que pareille clause peut encore présenter de l'intérêt » (p. 35).

On a fait observer, par ailleurs, lors du commentaire de l'article 100, que le deuxième alinéa de cet article se rapportait à la matière traitée par le chapitre V et devrait donc être examiné en même temps que ce chapitre.

Article 211.

Aux termes de cet article, « dans une donation d'immeubles ou de biens meubles individualisés faite dans le contrat de mariage, il peut être stipulé que les biens donnés sont inaliénables ».

Artikel 209 van het ontwerp.

De schuldeisers van de ene of van de andere echtgenoot kunnen in het geding tot scheiding van goederen tussenkomen om de vernietiging er van te vervolgen; zij kunnen zich eveneens verzetten tegen de scheiding van goederen die met bedrieglijke benadeling van hun rechten werd uitgesproken en zelfs tenuitvoergelegd.

Over het recht tot tussenkomst schrijven De Page en Dekkers : « la loi confère... aux créanciers du mari un droit propre... : le droit de suivre la procédure en y participant. Les créanciers demandent qu'on leur communique les pièces, pour les examiner, les discuter, et, comme le dit l'article 1447, les contester s'il y a lieu. C'est le droit commun de l'intervention. La loi ne soumet donc pas l'intervention des créanciers à la preuve qu'une fraude est déjà commise entre époux. Bien au contraire, l'intervention a précisément pour but de prévenir les fraudes » (dl X², n° 753).

Aangezien het ontwerp niets nieuws schijnt te willen invoeren inzake tussenkomst van de schuldeisers, behoren de bewoordingen van artikel 1447 van het Burgerlijk Wetboek te worden overgenomen en dienen de woorden « om de vernietiging ervan te vervolgen » te worden vervangen door « om de vordering te betwisten ». Het is immers niet duidelijk hoe de schuldeisers in een geding tussenbeide zouden kunnen komen « om de vernietiging ervan te vervolgen », terwijl nog geen enkele beslissing is gewezen.

(Over het recht van de schuldeisers om zich te voorzien tegen de in strijd met hun rechten uitgesproken en zelfs tenuitvoergelegde scheiding van goederen, zie De Page en Dekkers, dl X¹, n° 755).

Artikel 210.

Dit artikel gaat uit van artikel 1444 van het Burgerlijk Wetboek (zie De Page en Dekkers, dl X¹, n° 744 en volgende).

Het tweede lid van artikel 210 is nieuw. Krachtens dit lid kan de rechtbank die de scheiding van goederen heeft uitgesproken, de in het eerste lid voorgeschreven termijn van zes maanden verlengen.

SLOTOPMERKING.

De artikelen 201 tot 203 (met eventueel de door de Raad van State bij de bespreking van artikel 201 voorgestelde bepaling), die voorkomen onder de rubriek « Bedongen scheiding van goederen », bevatten organieke regelen die vanzelfsprekend toepassing vinden ongeacht de oorzaak van de scheiding van goederen, zowel van de bedongen als van de rechterlijke (vergelijk De Page en Dekkers, dl X², n° 1346).

Deze regelen vinden ook toepassing ten aanzien van de van tafel en bed, en dus van goederen (artikel 311 Burgerlijk Wetboek), gescheiden echtgenoten, maar alleen in zover deze toepassing bestaanbaar is met de staat van scheiding van tafel en bed (vergelijk *Ibid.*, n° 1354).

HOOFDSTUK V.**BEDINGEN VAN ONVERVREEMDBAARHEID.**

Hoofdstuk V van het ontwerp omvat de artikelen 211 tot 215 die handelen over de bedingen van onvervreemdbaarheid. « Het dotal stelsel werd niet behouden, aldus de memorie van toelichting, daar de statistieken uitwijzen dat dit stelsel in België praktisch niet wordt aangenomen. Maar men heeft aan de echtgenoten de mogelijkheid willen laten om de onvervreemdbaarheid te bedingen, vermits het gebruik heeft aangevoerd dat een dergelijk beding nog van belang kan zijn » (blz. 42).

Bij de bespreking van artikel 100 is overigens opgemerkt dat het tweede lid van dit artikel betrekking had op de stof van hoofdstuk V en dus samen met dit hoofdstuk moet worden onderzocht.

Artikel 211.

Luidens dit artikel « kan in een in het huwelijkscontract gedane schenking van onroerende goederen of van roerende goederen die bepaaldelijk zijn aangewezen, bedongen worden dat de geschonken goederen onvervreemdbaar zijn ».

Contrairement à l'exposé des motifs, qui ne semble accorder qu'aux époux la faculté de stipuler une clause d'inaliénabilité, les auteurs du projet entendent permettre que la donation de biens stipulés inaliénables puisse se faire, soit par un époux, soit par un tiers.



La clause d'inaliénabilité offre une grande importance pour les tiers. Si cette clause leur est opposable, les tiers, en effet, courent le risque d'être évincés, s'ils acquièrent un bien frappé d'inaliénabilité (comparez De Page et Dekkers, t. X^e, n° 1442). D'où l'intérêt qu'il y a de savoir de quoi résultera l'opposabilité aux tiers de la clause d'inaliénabilité.

Voici les divers cas qui peuvent se présenter :

- 1° la donation d'immeubles (articles 100, alinéa 2, et 211);
- 2° la donation de valeurs nominatives (articles 100, alinéa 2, et 211);
- 3° la donation d'autres « biens meubles individualisés » (article 211).

Cas de la donation d'immeubles.

Obligatoirement faite dans le contrat de mariage, pareille donation est sujette à transcription en vertu de l'article 1^{er} de la loi hypothécaire.

La clause sera-t-elle opposable aux tiers depuis le moment où le contrat de mariage aura reçu la publicité prévue par la loi, ou depuis le moment où l'acte aura été transcrit, ou depuis le moment où les deux publicités auront été faites ?

Il ne semble par que le projet veuille déroger à la loi hypothécaire en faisant résulter l'opposabilité de la publicité du contrat de mariage. S'il en est ainsi, l'opposabilité aux tiers exigera donc la transcription, et celle-ci suffira, alors même qu'aucune publicité n'aurait encore été donnée au contrat de mariage.

Cas de la donation de valeurs nominatives.

Aux termes de l'article 215 du projet, « pour être opposable aux tiers de bonne foi, la clause d'inaliénabilité des valeurs nominatives doit être mentionnée dans le registre prescrit pour les inscriptions des valeurs nominatives ».

Cette disposition s'inspire des formalités prévues par les articles 42 et 43 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales en ce qui concerne l'inscription et le transfert des actions nominatives.

L'expression « pour être opposable aux tiers de bonne foi » demande un commentaire. En matière de sociétés commerciales, si tout actionnaire peut prendre connaissance du registre des actions nominatives, ce droit n'appartient pas aux tiers qui n'ont pas à s'immiscer dans les affaires sociales (Fredericq : *Traité de droit commercial belge*, t. IV, n° 332). A l'égard des tiers, la cession des actions nominatives ne sera opposable que pour autant qu'elle ait été rendue publique, par la voie du *Moniteur*, conformément à l'article 51 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (*Ibid.*, n°s 367, 369, 395 et 396). L'inscription dans le registre des actions nominatives ne constitue donc pas un mode de publicité destiné à rendre cette inscription opposable aux tiers en général.

En réalité, dans le système du projet, la clause d'inaliénabilité, dûment mentionnée au registre, sera opposable aux tiers qui auront pu prendre connaissance de ce registre et qui seront tenus par cette clause ainsi publiée. Ces tiers, ce sont les tiers acquéreurs.

Les questions posées à propos du cas de la donation d'immeubles se posent ici également. La clause d'inaliénabilité sera-t-elle opposable aux tiers depuis le moment où le contrat de mariage aura été publié, ou depuis le moment où elle aura été mentionnée au registre, ou depuis le moment où les deux publicités auront été faites ?

Pour les raisons données plus haut, l'opposabilité de la clause devrait résulter uniquement de sa mention dans le registre prescrit pour les inscriptions des valeurs nominatives.

In tegenstelling met de memorie van toelichting, volgens welke alleen de echtgenoten de onvervreemdbaarheid schijnen te kunnen bedingen, willen de stellers van het ontwerp dat schenking van goederen met beding van onvervreemdbaarheid hetzij door een echtgenoot, hetzij door een derde kan worden gedaan.



Het beding van onvervreemdbaarheid is voor derden van groot belang. Kan dit beding tegen hen worden ingeroepen, dan lopen derden immers het gevaar te worden uitgewonnen, indien zij een onvervreemdbaar gemaakt goed verkrijgen (vergelijk De Page en Dekkers, dl X^e, n° 1442). Vandaar het grote belang te weten om welke reden het beding van onvervreemdbaarheid tegen derden zal kunnen worden ingeroepen.

Hierna volgen de verschillende gevallen die kunnen voorkomen :

- 1° schenking van onroerende goederen (artikelen 100, tweede lid, en 211);
- 2° schenking van geldswaardige papieren op naam (artikelen 100, tweede lid, en 211);
- 3° schenking van andere « roerende goederen die bepaaldelijk zijn aangewezen » (artikel 211).

Schenking van onroerende goederen.

Aangezien deze schenking noodzakelijk in het huwelijkscontract moet worden gedaan, is zij krachtens artikel 1 van de hypotheekwet aan overschrijving onderworpen.

Zal het beding tegen derden kunnen worden ingeroepen zodra het huwelijkscontract de bij de wet voorgeschreven bekendheid heeft verkregen, of vanaf de overschrijving, of zodra beide bekendmakingen zijn gedaan ?

Het ontwerp schijnt niet te willen afwijken van de hypotheekwet waar het stelt dat het huwelijkscontract moet zijn bekendgemaakt opdat het beding kan worden ingeroepen. Is dit zo, dan moet het beding, om tegen derden te kunnen worden ingeroepen, overgeschreven worden, en hiermede kan worden volstaan, zelfs indien aan het huwelijkscontract nog geen bekendheid is gegeven.

Schenking van geldswaardige papieren op naam.

Artikel 215 van het ontwerp zegt : « om tegen derde personen die te goeder trouw zijn te kunnen worden ingeroepen, moet van het beding van onvervreemdbaarheid van de geldswaardige papieren op naam melding gemaakt worden in het register waarin de geldswaardige papieren op naam moeten ingeschreven worden ».

Dit artikel gaat uit van de formaliteiten welke zijn voorgeschreven in de artikelen 42 en 43 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, in verband met de inschrijving en de overdracht van aandelen op naam.

De uitdrukking « om tegen derde personen die te goeder trouw zijn te kunnen worden ingeroepen », behoeft enige uitleg. Kan elke aandeelhouder inzage nemen van het register der aandelen op naam van handelsvennootschappen, derden daarentegen hebben dit recht niet omdat zij zich niet hoeven te mengen in de zaken van die vennootschappen (Fredericq : *Traité de droit commercial belge*, dl IV, n° 332). Tegen derden kan de afstand van de aandelen op naam slechts worden ingeroepen voor zover die afstand in het *Staatsblad* is bekendgemaakt, overeenkomstig artikel 51 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen (*Ibid.*, n°s 367, 369, 395 en 396). De inschrijving in het register van de aandelen op naam is dus geen vorm van bekendmaking waardoor deze inschrijving in het algemeen tegen derden kan worden ingeroepen.

Volgens het stelsel van het ontwerp zal het beding van onvervreemdbaarheid dat naar behoren in het register is vermeld, in werkelijkheid kunnen worden ingeroepen tegen derden die van bedoeld register inzage hebben kunnen nemen en door het aldus bekendgemaakt beding zullen gehouden zijn. Die derden zijn derden-verkrijgers.

De problemen die gerezen zijn in verband met de schenking van onroerende goederen bestaan ook hier. Kan het beding van onvervreemdbaarheid tegen derden worden ingeroepen van bij de bekendmaking van het huwelijkscontract of zodra het in het register is vermeld, of zodra beide bekendmakingen zijn gedaan ?

Om dezelfde redenen als hiervoren aangehaald, zou het beding alleen reeds door zijn vermelding in het voor de inschrijvingen van de geldswaardige papieren op naam voorgeschreven register tegen derden moeten kunnen worden ingeroepen.

*Cas de la donation
d'autres « biens meubles individualisés ».*

La formule employée par l'article 211 est extrêmement large; elle vise, en effet, tous biens meubles individualisés quelconques; elle permettrait, par exemple, de rendre inaliénable un tableau de famille auquel s'attache une valeur surtout morale.

De quoi résultera l'opposabilité aux tiers de la clause d'inaliénabilité de ces biens? Uniquement, semble-t-il, de la publicité donnée au contrat de mariage. Or, on sait que cette publicité est assez réduite, quoique dans une mesure différente suivant qu'il s'agit d'époux commerçants ou d'époux non commerçants. En ce qui concerne les non-commerçants, il n'existe que la publicité dans l'acte de mariage prévue par l'article 76, 10°, du Code civil; en ce qui concerne les commerçants, il existe, en outre, la publicité au registre du commerce (article 8, 4°, de la loi du 3 juillet 1956) et la publicité par extrait au greffe du tribunal (articles 12 et 14 du Code de commerce, modifiés par la loi du 3 juillet 1956).

On peut se demander s'il faut aller jusqu'à admettre que la publicité ainsi donnée aux conventions matrimoniales suffira à rendre opposable aux tiers la clause ici envisagée et s'il ne vaudrait pas mieux limiter la stipulation d'inaliénabilité à certains biens, tels les immeubles et les valeurs nominatives, dont les conditions d'aliénation peuvent aisément être connues des tiers grâce aux mesures de publicité prévues par la loi, quitte à sacrifier d'autres stipulations d'inaliénabilité de biens meubles, quelque légitimes qu'elles puissent paraître.

On se rapprocherait ainsi de la réglementation prévue par l'article 100, alinéa 2, du projet, en ce qui concerne les clauses d'inaliénabilité sous condition de emploi qui ne peuvent viser que les donations d'immeubles ou de valeurs nominatives, et ce rapprochement permettrait de grouper, dans l'article 211, et la stipulation d'inaliénabilité et la stipulation d'inaliénabilité sous condition de emploi.

L'article 211 pourrait, en pareil cas, être rédigé comme suit :

« Dans une donation d'immeubles ou de valeurs nominatives faite dans le contrat de mariage, il peut être stipulé que les biens donnés sont inaliénables ou ne sont aliénables que sous condition de emploi. »

Le titre du chapitre V devrait être modifié en conséquence et être libellé de la manière suivante : « Des clauses d'inaliénabilité et des clauses d'aliénabilité sous condition de emploi ».

Si le texte proposé pour l'article 211 était adopté, l'article 215 pourrait être remplacé par un texte plus général rédigé comme suit :

« Les clauses visées à l'article 211 ne sont opposables aux tiers de bonne foi que si ces clauses ont été, suivant le cas, soit transcrites, soit mentionnées dans le registre prescrit pour les inscriptions des valeurs nominatives. »

Article 212.

Cet article dispose comme suit :

« Les biens inaliénables ne peuvent faire l'objet d'aliénation ni de constitution de droits réels pendant le mariage.

» La nullité des aliénations et des constitutions de droits réels peut être demandée par chacun des époux.

» La prescription de l'action en nullité est d'un an et commence à courir du jour où le mariage prend fin. »

Cette disposition est à comparer avec l'article 1554 du Code civil.

Aux termes de l'article 212, alinéa 2, la nullité des aliénations et des constitutions de droits réels peut être demandée par chacun des époux.

Il résulte de cette disposition que la nullité de l'aliénation faite à un tiers acquéreur pourra être demandée, soit par l'époux aliénateur lui-même, soit par son conjoint.

Schenking van andere « bepaaldelijk aangewezen roerende goederen ».

De in artikel 211 gebruikte formule is uiterst ruim; bedoeld worden immers alle bepaaldelijk aangewezen roerende goederen, welke die ook mogen zijn; zo kan krachtens deze bepaling bij voorbeeld een familieportret waaraan hoofdzakelijk een morele waarde wordt gehecht, onvervreemdbaar worden gemaakt.

Waaruit zal blijken dat het beding van onvervreemdbaarheid van die goederen tegen derden kan worden ingeroepen? Blijkbaar alleen uit de openbaarheid die aan het huwelijkscontract is gegeven. Zoals men echter weet, is die openbaarheid van het huwelijkscontract vrij beperkt, ofschoon in verschillende mate naargelang het gaat om al dan niet handeldrijvende echtgenoten. Voor niet-handeldrijvende echtgenoten bestaat geen andere openbaarheid van het huwelijkscontract dan door de akte van huwelijk, welke is voorgeschreven bij artikel 76, 10°, van het Burgerlijk Wetboek; voor handeldrijvende echtgenoten bestaat bovendien de openbaarheid door het handelsregister (artikel 8, 4°, van de wet van 3 juli 1956) en de openbaarmaking bij uittreksel ter griffie van de rechtbank (artikel 12 en 14 van het Wetboek van Koophandel, gewijzigd door de wet van 3 juli 1956).

Men kan zich afvragen of met de aldus aan de huwelijksvoorwaarden gegeven openbaarheid kan worden volstaan opdat het hier bedoelde beding tegen derden kan worden ingeroepen, en of het niet beter ware het beding van onvervreemdbaarheid te beperken tot bepaalde goederen, bv. onroerende goederen en geldswaardige papieren op naam, waarvan derden de voorwaarden tot vervreemdbaarheid gemakkelijk kunnen kennen dank zij de door de wet voorgeschreven maatregelen inzake openbaarheid, al moeten dan andere bedingen van onvervreemdbaarheid van roerende goederen worden wegge laten, hoe gegrond zij ook mogen schijnen.

Zo zou men dichter komen te staan bij de regeling van artikel 100, tweede lid, van het ontwerp, in verband met de bedingen van onvervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging, welke alleen betrekking kunnen hebben op schenkingen van onroerende goederen of van geldswaardige papieren op naam; meteen zouden in artikel 211 en het beding van onvervreemdbaarheid en het beding van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging kunnen worden behandeld.

Artikel 211 ware dan als volgt te lezen :

« In een in het huwelijkscontract gedane schenking van onroerende goederen of van geldswaardige papieren op naam kan worden bedongen, dat de geschonken goederen niet of slechts op voorwaarde van wederbelegging kunnen worden vervreemd. »

Ook het opschrift van hoofdstuk V moet dan worden gewijzigd als volgt : « Bedingen van onvervreemdbaarheid en bedingen van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging ».

Wordt de voor artikel 211 voorgestelde tekst aangenomen dan kan artikel 215 door een meer algemene tekst worden vervangen, als volgt :

« De bedingen waarvan sprake in artikel 211 kunnen tegen te goeder trouw zijnde derden alleen worden ingeroepen indien zij, naar gelang van het geval, hetzij overgeschreven, hetzij vermeld zijn in het register waarin de geldswaardige papieren op naam moeten worden ingeschreven. »

Artikel 212.

Dit artikel luidt als volgt :

« De onvervreembare goederen kunnen staande het huwelijk niet vervreemd worden; evenmin kunnen er staande het huwelijk zakelijke rechten op gevestigd worden.

» De nietigheid van de vervreemdingen en van de vestigingen van zakelijke rechten kan door ieder van de echtgenoten gevorderd worden.

» De vordering tot nietigverklaring verjaart door verloop van een jaar, en de verjaring begint te lopen van de dag waarop het huwelijk een einde neemt. »

Dit artikel moet worden vergeleken met artikel 1554 van het Burgerlijk Wetboek.

Luidens artikel 212, tweede lid, kan ieder van de echtgenoten de nietigheid van vervreemdingen en van vestigingen van zakelijke rechten vorderen.

Uit deze bepaling volgt, dat nietigheid van de vervreemding aan een derde-verkrijger kan worden gevorderd, hetzij door de echtgenoot die de vervreemding heeft gedaan, hetzij door de andere echtgenoot.

Etant donné, comme il a été dit plus haut, que la donation de biens stipulés inaliénables peut être faite, non seulement par un époux mais aussi par un tiers, le texte devrait préciser que la nullité peut également être demandée par le tiers donateur.

Il y a lieu de prévoir également le cas des biens stipulés aliénables sous condition de emploi. Ceux-ci ne peuvent pas être grevés de droits réels ni être aliénés sans emploi, lequel devra avoir lieu en immeubles ou en valeurs nominatives (voir article 100, alinéas 2 et 5).

Compte tenu des observations qui précèdent, la rédaction suivante est proposée pour l'article 212 :

« Les biens stipulés inaliénables ne peuvent faire l'objet d'aliénation ni de constitution de droits réels pendant le mariage.

» Les biens stipulés aliénables sous condition de emploi ne peuvent pas être grevés de droits réels ni être aliénés sans emploi, lequel ne peut avoir lieu qu'en immeubles ou en valeurs nominatives.

» La nullité des aliénations et des constitutions de droits réels peut être demandée par chacun des époux et par le tiers donateur.

» La prescription de l'action en nullité est d'un an et commence à courir du jour où le mariage prend fin. »

Article 213.

Cet article dispose :

« Ces biens sont insaisissables; ils sont imprescriptibles pendant la durée du mariage, à moins que la prescription n'ait commencé à courir avant le mariage. »

La dernière phrase de cette disposition est inspirée de l'article 1561, alinéa 1^{er}, du Code civil. Il s'agit ici de biens qui ne sont pas sujets à prescription acquisitive de la part de tiers pendant le mariage (De Page et Dekkers, t. X², n^{os} 1441 et 1447).

Dans le régime dotal du Code civil, il était permis à la femme de constituer tout ou partie de ses biens en dot (article 1542), avec cette conséquence que les immeubles qui en faisaient partie devenaient inaliénables (article 1554). La dot pouvait également être constituée par un tiers, sous forme d'une donation faite dans le contrat de mariage.

Le projet n'a pas repris le système qui permettrait à un époux de constituer en dot et de rendre inaliénables des biens qui lui appartiennent. Selon l'article 211, certains biens ne peuvent être stipulés inaliénables que si ces biens font l'objet d'une donation actée dans le contrat de mariage, donation faite soit par un époux à l'autre, soit par un tiers à un des futurs époux.

Dans la pensée des auteurs du projet, le système qu'ils instituent étant fondé exclusivement sur l'exigence d'une donation, les biens stipulés inaliénables par le donateur peuvent sans inconvénient être rendus insaisissables par la loi, de manière absolue, alors que, dans le régime du Code civil, l'insaisissabilité des biens dotaux n'a pas ce caractère absolu. Dans ce régime, en effet, la doctrine enseigne que les biens dotaux répondent :

- 1^o des dettes de la femme nées antérieurement au contrat de mariage;
- 2^o des dettes de la femme dont la cause n'est pas volontaire dans son chef : délits, quasi-délits, etc... (De Page et Dekkers, t. X², n^{os} 1448 Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n^{os} 1147 et 1152).

Pour les auteurs du projet, cet enseignement se comprend dans un système où la femme peut rendre inaliénables ses propres biens, car il n'est pas normal qu'un époux puisse, soi-même, faire échapper, de manière absolue, à l'action de ses créanciers des biens qui constituent son patrimoine personnel (1).

(1) « Le débiteur a beau perdre la capacité nécessaire pour contracter de nouvelles obligations, son patrimoine n'est pas affranchi pour cela de celles qui existaient précédemment, car il ne s'est produit aucune mutation de propriété. La femme est bien devenue incapable de contracter de nouvelles dettes sur ses biens dotaux, mais ce serait dépasser le but que d'opposer l'inaliénabilité dotale à des créanciers avec lesquels la femme a traité dans la plénitude de sa liberté » (Paniol, Ripert et Nast, t. IX, n^o 1147).

Aangezien, zoals hiervoren is gezegd, niet alleen een echtgenoot maar ook een derde goederen kan schenken waarvan onvervreemdbaarheid is bedongen, behoort de tekst ook te bepalen dat ook de derde-schenker nietigheid kan vorderen.

Ook moet een regeling worden getroffen ter zake van goederen waarvan bedongen is, dat zij op voorwaarde van wederbelegging kunnen worden vervreemd. Deze goederen kunnen niet met zakelijke rechten worden bezwaard, noch worden vervreemd, zonder wederbelegging, en deze dan in onroerende goederen of geldswaardige papieren op naam (zie artikel 100, alinéa's 2 en 5).

Met inachtneming van deze opmerkingen wordt voorgesteld artikel 212 als volgt te lezen :

« Goederen waarvan de onvervreemdbaarheid is bedongen, kunnen staande het huwelijk noch vervreemd, noch met zakelijke rechten bezwaard worden.

» Goederen waarvan de vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen, kunnen noch met zakelijke rechten bezwaard, noch zonder wederbelegging worden vervreemd; die wederbelegging kan alleen geschieden in onroerende goederen of in geldswaardige papieren op naam.

» De nietigheid van vervreemdingen en van vestigingen van zakelijke rechten kan door ieder van de echtgenoten en door de derde-schenker worden gevorderd.

» De vordering tot nietigverklaring verjaart door verloop van een jaar, te rekenen van de dag waarop het huwelijk een einde neemt. »

Artikel 213.

Dit artikel bepaalt :

« Deze goederen zijn niet vatbaar voor beslag; zij zijn gedurende het huwelijk onverjaarbaar, tenzij de verjaring reeds voor het huwelijk is begonnen te lopen. »

De laatste zin van dit artikel gaat uit van artikel 1561, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek. Het betreft hier goederen welke derden gedurende het huwelijk niet door verjaring kunnen verkrijgen (De Page en Dekkers, dl X², n^{os} 1441 en 1447).

In het dotaal stelsel van het Burgerlijk Wetboek kan de vrouw haar goederen geheel of gedeeltelijk als huwelijksgoed aanbrengen (artikel 1542), met het gevolg dat de daarin begrepen onroerende goederen onvervreemdbaar werden (artikel 1554). Het huwelijksgoed kon ook door een derde worden aangebracht in de vorm van een schenking in het huwelijkscontract.

Het ontwerp heeft het stelsel krachtens hetwelk een echtgenoot hem toebehorende goederen als huwelijksgoed kon aanbrengen en onvervreemdbaar maken, niet overgenomen. Volgens artikel 211 kan voor sommige goederen slechts worden bedongen dat zij onvervreemdbaar zijn, indien die goederen het voorwerp zijn van een in het huwelijkscontract vermelde schenking, die is gedaan hetzij door een echtgenoot aan de andere, hetzij door een derde aan een der toekomstige echtgenoten.

Aangezien volgens de stellers van het ontwerp het door hen ingevoerde stelsel uitsluitend steunt op een schenking, kunnen de goederen waarvan de schenker de onvervreemdbaarheid heeft bedongen zonder bezwaar door de wet als volstrekt voor beslag onvatbaar worden aangemerkt, terwijl in het stelsel van het Burgerlijk Wetboek de onvatbaarheid voor beslag van de dotale goederen niet volstrekt is. In dit stelsel immers staan de dotale goederen volgens de rechtsleer in :

- 1^o voor de schulden welke de vrouw heeft aangegaan vóór het huwelijkscontract;
- 2^o voor de schulden van de vrouw waartoe zij niet vrijwillig aanleiding heeft gegeven : misdrijven, oneigenlijke misdrijven enz... (De Page en Dekkers, dl X², n^{os} 1448; Paniol, Ripert en Nast, dl IX, n^{os} 1147 en 1152).

Volgens de stellers van het ontwerp is die leer te begrijpen in een stelsel waarin de vrouw haar eigen goederen onvervreemdbaar kan maken, want het is niet normaal dat een echtgenoot zelf, op volstreekte wijze, goederen uit zijn eigen vermogen aan de vordering van zijn schuldeisers kan onttrekken (1).

(1) « Le débiteur a beau perdre la capacité nécessaire pour contracter de nouvelles obligations, son patrimoine n'est pas affranchi pour cela de celles qui existaient précédemment, car il ne s'est produit aucune mutation de propriété. La femme est bien devenue incapable de contracter de nouvelles dettes sur ses biens dotaux, mais ce serait dépasser le but que d'opposer l'inaliénabilité dotale à des créanciers avec lesquels la femme a traité dans la plénitude de sa liberté » (Paniol, Ripert et Nast, t. IX, n^o 1147).
... « La doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour

Dans le système du projet, par contre, les créanciers de l'époux donataire — qu'il s'agisse de créanciers antérieurs au contrat de mariage ou de créanciers du chef de délits ou de quasi-délits postérieurs au mariage — ne pourront pas saisir les biens de leur débiteur stipulés inaliénables par le donateur, et cela parce que ce dernier n'a pas rendu inaliénables ses propres biens au détriment de ses créanciers personnels, mais qu'il a rendu inaliénables des biens dont il se dépouille et qui ne doivent pas nécessairement profiter aux créanciers du donataire. Le donateur, en effet, était libre de ne pas donner du tout et, en pareil cas, les créanciers du donataire n'auraient pas bénéficié d'un accroissement de leur gage. Dès lors, s'il donne, il lui est loisible de stipuler que les biens seront inaliénables et donc insaisissables, de manière absolue, par les créanciers de l'époux donataire.

Ce raisonnement des auteurs du projet peut se justifier à la rigueur, en ce qui concerne les dettes antérieures au contrat de mariage. On peut admettre, en effet, que les biens donnés ne doivent pas répondre de ces dettes, s'ils ont été stipulés inaliénables (1). Mais le raisonnement aboutit à des conséquences excessives, en ce qui concerne notamment les dettes délictuelles ou quasi-délictuelles d'un époux, nées durant le mariage.

Dans le régime dotal du Code civil, l'inaliénabilité ne vise que les actes volontaires d'aliénation et ne saurait paralyser, par exemple, l'expropriation pour cause d'utilité publique, y compris les cessions amiables, une fois l'expropriation décrétée (De Page et Dekkers, t. X², n° 1435). De même, les obligations légales, qui naissent sans la volonté de la femme, telle l'obligation alimentaire, sont exécutoires sur les biens dotaux, nonobstant l'inaliénabilité de ceux-ci (Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 1156). Il ne semble pas que le projet veuille déroger à ces solutions. Il n'y a pas non plus de raison suffisante pour déroger au principe que les biens stipulés inaliénables doivent, néanmoins, répondre de toutes les dettes dont la cause n'est pas volontaire dans le chef de l'époux débiteur, la saisie en vertu de pareille cause n'ayant rien de commun avec une aliénation contractuelle (De Page et Dekkers, t. X², n° 1448); en outre, les raisons qui justifient le système du Code civil, en ce qui concerne les dettes délictuelles de la femme, restent valables au regard du projet : la donation faite à un époux n'a pas pour but de le soustraire aux conséquences de ses actes délictueux et l'intérêt des tiers doit l'emporter sur l'intérêt de la famille (voyez Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 1160, cité dans une note précédente).

Le Gouvernement devrait préciser dans un texte ses intentions au sujet des observations qui précèdent.

**

On admet aujourd'hui que les biens dotaux conservent leur caractère de biens insaisissables, même après le mariage, sans quoi l'insaisissabilité ne serait que temporaire et la protection de la femme illusoire (De Page et Dekkers, t. X², n° 1448).

... « La doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour décider que l'inaliénabilité dotal n'est pas opposable aux créanciers dont le droit résulte d'un acte délictueux de la femme : ces créanciers peuvent saisir les biens dotaux... Cette solution, qui est traditionnelle, est aisée à justifier. S'il est, en effet, un principe supérieur, commandé par l'équité, c'est celui de l'article 1382, et la femme... ne saurait s'y soustraire en adoptant le régime dotal, qui est conventionnel; sinon, il lui suffirait de stipuler une dotalité universelle pour que ses délits civils restent sans sanction. D'autre part, en édictant l'inaliénabilité dotal, la loi a voulu seulement empêcher la femme de compromettre sa dot par des actes volontaires, et non pas la soustraire aux conséquences de ses actes délictueux; aussi bien, l'article 1554 ne vise-t-il que les aliénations volontaires. Enfin, s'il est exact que la dot a une affectation spéciale et que son inaliénabilité est établie plus dans l'intérêt de la famille que dans celui de la femme, l'intérêt de la famille doit cependant être concilié avec l'intérêt des tiers victimes des actes délictueux de la femme; on comprend en effet que l'intérêt de la famille l'emporte sur celui des tiers qui, contractant avec la femme, doivent savoir qu'ils traitent avec une femme dotal, mais on ne comprendrait pas qu'il l'emportât sur l'intérêt des tiers qui, n'ayant pas contracté avec la femme, n'ont aucune faute à se reprocher et qui n'ont pu éviter les effets de la dotalité : ce serait détourner l'inaliénabilité de son but que de la faire servir à soustraire la femme aux conséquences de ses actes dommageables; elle doit s'effacer devant la sécurité des tiers » (*Ibid.*, n° 1160).

(1) La question est toutefois controversée (De Page et Dekkers, t. X², p. 1188, note 1; Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 1151).

In het ontworpen stelsel daarentegen is het zo : schuldeisers van de begiftigde echtgenoot — van vóór het huwelijkscontract dan wel uit hoofde van misdrijven of oneigenlijke misdrijven van na het huwelijk — kunnen geen beslag leggen op de goederen van hun schuldenaar waarvan de schenker de onvervreemdbaarheid heeft bedongen, omdat deze laatste zijn eigen goederen niet onvervreemdbaar heeft gemaakt ten nadele van zijn persoonlijke schuldeisers, maar omdat hij goederen onvervreemdbaar heeft gemaakt waarvan hij zich ontdoet en die niet noodzakelijk ten goede moeten komen aan de schuldeisers van de begiftigde. Het stond de schenker immers vrij in het geheel niets te geven, en in dat geval zouden de schuldeisers van de begiftigde hun pand niet hebben zien vermeederen. Als hij dus een schending doet, staat het hem vrij te bedingen dat de geschonken goederen onvervreemdbaar zullen zijn en dus volstrekt onvatbaar voor beslag door de schuldeisers van de begiftigde echtgenoot.

Deze redenering van de stellers van het ontwerp is desnoods te verantwoorden voor schulden van vóór het huwelijkscontract. Men kan immers aannemen dat de geschonken goederen, wanneer zij als onvervreemdbaar zijn bedongen, niet voor die schulden moeten instaan (1). Die redenering leidt echter te ver, namelijk voor tijdens het huwelijk ontstane schulden uit misdrijven of oneigenlijke misdrijven van een echtgenoot.

In het dotal stelsel van het Burgerlijk Wetboek slaat de onvervreemdbaarheid alleen op vrijwillige handelingen van vervreemding en kan zij bij voorbeeld geen hinderpaal vormen voor de onteigening ten algemene nutte, en dus ook niet voor de afstand bij minnelijke schikking na bevel tot onteigening (De Page en Dekkers, dl X², n° 1435). Zo kunnen ook wettelijke verplichtingen die buiten de wil van de vrouw ontstaan, zoals de verplichting tot onderhoud, op de dotal goederen worden vervolgd, ondanks de onvervreemdbaarheid van die goederen (Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 1156). Het ontwerp schijnt hiervan niet te willen afwijken. Er is evenmin voldoende reden om af te wijken van het beginsel dat de goederen waarvan onvervreemdbaarheid is bedongen, ondanks alles moeten instaan voor alle schulden waarvan de oorzaak niet vrijwillig in hoofde van de echtgenoot-schuldenaar is ontstaan, want beslag op die gronden heeft niets gemeen met een contractuele vervreemding (De Page en Dekkers, dl X², n° 1448); bovendien blijven de redenen die het stelsel van het Burgerlijk Wetboek inzake schulden wegens misdrijven van de vrouw verantwoorden, ook voor het ontwerp gelden : schenking aan een echtgenoot onttrekt hem niet aan de gevolgen van zijn strafbare handelingen, en het belang van derden gaat boven het belang van de familie (zie Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 1160, reeds geciteerd).

De Regering zou haar bedoelingen in verband met het hierboven opgemerkte in een tekst nader moeten omschrijven.

**

Thans wordt aangenomen dat dotal goederen, zelfs na het huwelijk, niet voor beslag vatbaar zijn; zo niet ware die onvatbaarheid slechts tijdelijk en de bescherming van de vrouw denkbeeldig (De Page en Dekkers, dl X², n° 1448).

decider que l'inaliénabilité dotal n'est pas opposable aux créanciers dont le droit résulte d'un acte délictueux de la femme : ces créanciers peuvent saisir les biens dotaux... Cette solution, qui est traditionnelle, est aisée à justifier. S'il est, en effet, un principe supérieur, commandé par l'équité, c'est celui de l'article 1382, et la femme... ne saurait s'y soustraire en adoptant le régime dotal, qui est conventionnel; sinon, il lui suffirait de stipuler une dotalité universelle pour que ses délits civils restent sans sanction. D'autre part, en édictant l'inaliénabilité dotal, la loi a voulu seulement empêcher la femme de compromettre sa dot par des actes volontaires, et non pas la soustraire aux conséquences de ses actes délictueux; aussi bien, l'article 1554 ne vise-t-il que les aliénations volontaires. Enfin, s'il est exact que la dot a une affectation spéciale et que son inaliénabilité est établie plus dans l'intérêt de la famille que dans celui de la femme, l'intérêt de la famille doit cependant être concilié avec l'intérêt des tiers victimes des actes délictueux de la femme; on comprend en effet que l'intérêt de la famille l'emporte sur celui des tiers qui, contractant avec la femme, doivent savoir qu'ils traitent avec une femme dotal, mais on ne comprendrait pas qu'il l'emportât sur l'intérêt des tiers qui, n'ayant pas contracté avec la femme, n'ont aucune faute à se reprocher et qui n'ont pu éviter les effets de la dotalité : ce serait détourner l'inaliénabilité de son but que de la faire servir à soustraire la femme aux conséquences de ses actes dommageables; elle doit s'effacer devant la sécurité des tiers » (*Ibid.*, n° 1160).

(1) Dit is echter een twistvraag (De Page en Dekkers, dl X², blz. 1188, noot 1; Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 1151).

Dans la pensée des auteurs du projet, la même conséquence est admise par l'article 213, en ce sens que le bien stipulé inaliénable demeurera insaisissable après le mariage pour les créances nées durant le mariage. Par contre, après le mariage, les dettes contractées par un époux engageront le bien stipulé inaliénable et ce dernier pourra être librement aliéné (Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 1144 et 1145).

**

Tout ce qui a été dit ci-dessus au sujet des biens stipulés inaliénables vaut également, de manière générale, pour les biens stipulés aliénables sous condition de remploi. Il y a, en effet, même raison de décider dans les deux cas, puisque la stipulation d'inaliénabilité, sauf remploi, poursuit le même but que la stipulation d'inaliénabilité, pure et simple : conserver un « patrimoine de réserve » dans l'intérêt de la famille et protéger l'époux donataire contre ses propres entraînements (Planiol, Ripert et Nast, t. VIII, n° 24, t. IX, n° 1116). Les biens stipulés aliénables sous condition de remploi seront donc également insaisissables et imprescriptibles.

C'est la raison pour laquelle l'article 213 devrait être rédigé comme suit, sous réserve de l'observation faite plus haut à propos du caractère trop absolu de l'insaisissabilité envisagée par les auteurs du projet :

« Les biens stipulés inaliénables ou aliénables sous condition de remploi sont insaisissables; ils sont imprescriptibles pendant la durée du mariage, à moins que la prescription n'ait commencé avant le mariage. »

Quelle est la situation du bien acquis en remploi du prix d'aliénation d'un bien stipulé aliénable sous condition de remploi ? Il y aura subrogation du bien nouveau aliéné et le bien acquis aura le même caractère que le bien qu'il remplace, c'est-à-dire qu'il ne sera également aliénable que sous condition de remploi, tout au moins dans la mesure où sa valeur ne dépasse pas le prix à remployer (Planiol, Ripert et Nast, t. IX, n° 1218), situation qui ne sera évidemment opposable aux tiers que moyennant la publicité prévue à l'article 215 proposé plus haut, lors du commentaire de l'article 211. Si le chapitre V du projet était maintenu, la situation qui vient d'être décrite devrait être précisée dans un texte.

Article 214.

Aux termes de l'article 214 du projet, « les biens visés par le présent chapitre peuvent être l'objet d'aliénations et de constitution de droits réels, avec l'autorisation de justice et aux conditions fixées par le juge quand l'intérêt de la famille ou l'établissement, soit d'un enfant commun, soit d'un enfant de l'époux donataire, le justifient ».

Il résulte de cette disposition, que l'on peut rapprocher des articles 1555, 1556 et 1558 du Code civil, qu'un bien stipulé inaliénable ou aliénable seulement sous condition de remploi pourra, néanmoins, être aliéné ou grevé de droits réels dans des conditions particulières à apprécier par le juge.

Article 215.

Voir les observations formulées sous l'article 211.

OBSERVATIONS FINALES.

Dans l'avis qu'il a donné le 2 décembre 1957 sur les septante-neuf premiers articles du projet, le Conseil d'Etat avait fait observer, dans une considération finale, qu'aucun paragraphe n'était consacré à la clause énoncée à l'article 68, 4°, selon laquelle les parties peuvent stipuler : « que certains biens ne pourront être aliénés que sous la condition de remploi » et qu'il ne semblait pas que le chapitre V couvrait l'hypothèse prévue par la clause de l'article 68, 4°.

Maintenant que le chapitre V — qui est général et qui s'applique donc au régime des biens matrimoniaux — prévoit expressément le cas d'un bien stipulé aliénable sous condition de remploi, le 4° de l'article 68 peut être omis.

**

Au terme des développements qui précèdent concernant les clauses d'inaliénabilité, le Conseil d'Etat se demande si, en raison des conséquences que ces clauses entraînent pour les tiers et pour le crédit des époux, il ne serait pas préférable de s'inspirer du régime proposé par l'avant-projet de

Volgens de stellers van het ontwerp wordt dezelfde gevolgtrekking gemaakt door artikel 213, in die zin dat het goed waarvan onvervreemdbaarheid is bedongen, na het huwelijk onvatbaar blijft voor beslag wegens de tijdens het huwelijk ontstane schuldvorderingen. Daarentegen verbinden de door een echtgenoot aangegane schulden, na het huwelijk, het goed waarvan onvervreemdbaarheid is bedongen, en zal dit goed vrij kunnen worden vervreemd (Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 1144 en 1145).

**

Al wat hiervoren is gezegd over goederen waarvan onvervreemdbaarheid is bedongen, geldt ook in het algemeen voor goederen waarvan vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen. Beide gevallen hebben immers dezelfde beweegreden, vermits het beding van onvervreemdbaarheid behoudens wederbelegging hetzelfde doel heeft als het beding van eenvoudige onvervreemdbaarheid : een « reservevermogen » in het belang van de familie te bewaren en de begiftigde echtgenoot beschermen tegen zijn eigen natuurlijke drang (Planiol, Ripert en Nast, dl VIII, n° 24, dl IX, n° 1116). Goederen waarvan vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen, zijn dus evenmin vatbaar voor beslag en verjaring.

Daarom behoort artikel 213 als volgt te worden gelezen, behoudens de hiervoren gemaakte opmerking betreffende de te strenge regeling inzake onvatbaarheid voor beslag zoals deze door de auteurs van het ontwerp is voorgesteld :

« Goederen waarvan de onvervreemdbaarheid of de vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen, zijn niet voor beslag vatbaar; zij zijn gedurende het huwelijk onverjaarbaar, tenzij de verjaring reeds voor het huwelijk is begonnen te lopen. »

Hoe staat het met het goed dat verkregen is als wederbelegging van de prijs uit de vervreemding van een goed waarvan de vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen ? Het nieuwe goed komt in de plaats van het vervreemde, en het verkregen goed heeft dezelfde kenmerken als het vervangene, met andere woorden, het zal dus ook alleen vervreemdbaar zijn op voorwaarde van wederbelegging, althans in zover de waarde ervan de weder te beleggen prijs niet overtreft (Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 1218). Deze toestand zal natuurlijk tegen derden niet kunnen worden ingeroepen, tenzij openbaarheid heeft plaats gehad zoals voorgeschreven in het hiervoren bij de bespreking van artikel 211 voorgestelde artikel 215. Wordt hoofdstuk V van het ontwerp behouden, dan moet deze toestand in een tekst worden vastgelegd.

Artikel 214.

Luidens dit artikel « kunnen de in dit hoofdstuk bedoelde goederen vervreemd worden en kunnen er zakelijke rechten op gevestigd worden met de toelating van de rechter en onder de door hem bepaalde voorwaarden, wanneer zulks geschiedt in het belang van de familie of om een gemeenschappelijk kind of een kind van de begiftigde echtgenoot een stand te verschaffen ».

Uit dit artikel, dat in verband kan worden gebracht met de artikelen 1555, 1556 en 1558 van het Burgerlijk Wetboek, blijkt dat een goed waarvan onvervreemdbaarheid of vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen, niettemin kan worden vervreemd of met zakelijke rechten bezwaard onder bijzondere door de rechter te beoordelen omstandigheden.

Artikel 215.

Zie de opmerkingen bij artikel 211.

SLOTOPMERKINGEN.

In zijn advies van 2 december 1957 over de eerste 79 artikelen van het ontwerp, heeft de Raad van State in een slotbeschouwing opgemerkt dat geen paragraaf gewijd is aan het in artikel 68, 4°, genoemde beding, « dat sommige goederen slechts onder voorwaarde om wederbelegd te worden, zullen kunnen vervreemd worden » en dat hoofdstuk V dus niet scheen te voorzien in het geval, dat in het beding van artikel 68, 4°, wordt bedoeld.

Nu hoofdstuk V — een algemeen hoofdstuk en dus toepasselijk op het huwelijksgoederenstelsel — uitdrukkelijk voorziet in het geval van een goed waarvan de vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen, kan het 4° van artikel 68 vervallen.

**

Aan het slot van deze uiteenzetting over de bedingen van onvervreemdbaarheid, vraagt de Raad van State zich af, of het, wegens de gevolgen van deze bedingen voor derden en voor het krediet van de echtgenoten, niet raadzaam zou zijn zich te laten leiden door het stelsel dat is voorgesteld in het voor-

Code civil français ci-après reproduit. Les auteurs de cet avant-projet suppriment les clauses d'inaliénabilité absolue valables pendant toute la durée du mariage parce que « de telles clauses risqueraient... d'être très gênantes pour les futurs époux et pourraient avoir pour résultat de compromettre très gravement leurs intérêts ». Ils ne laissent subsister que les clauses par lesquelles des tiers, donateurs d'immeubles ou de valeurs mobilières, stipulent que le biens donnés ne seront aliénables qu'à charge de remploi.

**

L'avant-projet de Code civil français contient, en ce qui concerne les clauses d'inaliénabilité, les dispositions suivantes :

« I. — TEXTES GENERAUX.

(A insérer au chapitre « Des donations et testaments ».)

» Article 1^{er}.

» Le donateur ou le testateur peut stipuler que, pour un temps limité, les immeubles et les valeurs mobilières déterminés qui font l'objet du don ou du legs seront inaliénables ou ne seront aliénables qu'à charge de remploi, si cette clause est justifiée par un intérêt légitime.

» Article 2.

» Si la libéralité a pour objet une somme d'argent à charge d'emploi en immeubles ou en valeurs mobilières, le donateur peut également stipuler, dans les mêmes conditions, que les biens acquis en emploi seront inaliénables ou ne seront aliénables qu'à charge de remploi.

» Article 3.

» Les valeurs mobilières inaliénables ou aliénables à charge de remploi doivent être nominatives ou déposées en banque. Mention de la clause doit être faite sur le registre des transferts ou sur le récépissé de dépôt.

» Article 4.

» Lorsque la clause a prévu l'inaliénabilité des biens donnés ou légués sans exclure expressément la possibilité de les aliéner à charge de remploi, le tribunal peut autoriser l'aliénation à charge de remploi à moins qu'elle ne soit incompatible avec l'intérêt qui justifiait l'inaliénabilité.

» Il peut imposer toutes conditions propres à protéger cet intérêt.

» Article 5.

» L'aliénation avec remploi ne peut avoir lieu que par l'intermédiaire d'un officier public. L'officier public est seul responsable de la matérialité du remploi; il ne l'est pas de la valeur de celui-ci.

» Article 6.

» Le remploi ne peut avoir lieu qu'en immeubles ou en valeurs mobilières nominatives ou déposées en banque.

» La clause insérée dans la libéralité peut toutefois préciser ceux de ces biens en lesquels le remploi doit être fait.

» Article 7.

» Les biens acquis en emploi doivent avoir, dans la mesure du possible, une valeur égale à celle du bien aliéné.

» Si la valeur du bien acquis en emploi est supérieure à la somme soumise à remploi, les prescriptions de la clause ne s'appliquent à ce bien qu'en proportion de la somme remployée par rapport au prix total d'acquisition.

» Article 8.

» Les biens déclarés inaliénables ne peuvent faire l'objet d'aucune constitution de droits réels.

» Les biens déclarés aliénables à charge de remploi ne peuvent faire l'objet d'une constitution de droit réel qu'aux conditions prévues pour l'aliénation. Ils ne peuvent, sauf clause contraire, être grevés d'hypothèque ou donnés en gage.

» Article 9.

» Le donataire ou le légataire peut, dans le cas où la clause a été stipulée dans son propre intérêt, se faire autoriser par le tribunal à céder le bien, à l'échanger ou à constituer sur

ontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek, waarvan de tekst hierna volgt. De stellers van dit voorontwerp laten de bedingen van volstreekte onvervreemdbaarheid die gedurende het ganse huwelijk gelden, vervallen, omdat « zulke bedingen voor de toekomstige echtgenoten zeer hinderlijk kunnen zijn en hun belangen ernstig in gevaar brengen ». Zij behouden alleen de bedingen waarbij derden, schenkers van onroerende goederen of van geldswaardige papieren, bepalen dat de geschonken goederen slechts op last van wederbelegging zullen kunnen worden vervreemd.

**

Over de bedingen van onvervreemdbaarheid zegt het voorontwerp van Frans Burgerlijk Wetboek :

« I. — TEXTES GENERAUX.

(A insérer au chapitre « Des donations et testaments ».)

» Article 1^{er}.

» Le donateur ou le testateur peut stipuler que, pour un temps limité, les immeubles et les valeurs mobilières déterminés qui font l'objet du don ou du legs seront inaliénables ou ne seront aliénables qu'à charge de remploi, si cette clause est justifiée par un intérêt légitime.

» Article 2.

» Si la libéralité a pour objet une somme d'argent à charge d'emploi en immeubles ou en valeurs mobilières, le donateur peut également stipuler, dans les mêmes conditions, que les biens acquis en emploi seront inaliénables ou ne seront aliénables qu'à charge de remploi.

» Article 3.

» Les valeurs mobilières inaliénables ou aliénables à charge de remploi doivent être nominatives ou déposées en banque. Mention de la clause doit être faite sur le registre des transferts ou sur le récépissé de dépôt.

» Article 4.

» Lorsque la clause a prévu l'inaliénabilité des biens donnés ou légués sans exclure expressément la possibilité de les aliéner à charge de remploi, le tribunal peut autoriser l'aliénation à charge de remploi à moins qu'elle ne soit incompatible avec l'intérêt qui justifiait l'inaliénabilité.

» Il peut imposer toutes conditions propres à protéger cet intérêt.

» Article 5.

» L'aliénation avec remploi ne peut avoir lieu que par l'intermédiaire d'un officier public. L'officier public est seul responsable de la matérialité du remploi; il ne l'est pas de la valeur de celui-ci.

» Article 6.

» Le remploi ne peut avoir lieu qu'en immeubles ou en valeurs mobilières nominatives ou déposées en banque.

» La clause insérée dans la libéralité peut toutefois préciser ceux de ces biens en lesquels le remploi doit être fait.

» Article 7.

» Les biens acquis en emploi doivent avoir, dans la mesure du possible, une valeur égale à celle du bien aliéné.

» Si la valeur du bien acquis en emploi est supérieure à la somme soumise à remploi, les prescriptions de la clause ne s'appliquent à ce bien qu'en proportion de la somme remployée par rapport au prix total d'acquisition.

» Article 8.

» Les biens déclarés inaliénables ne peuvent faire l'objet d'aucune constitution de droits réels.

» Les biens déclarés aliénables à charge de remploi ne peuvent faire l'objet d'une constitution de droit réel qu'aux conditions prévues pour l'aliénation. Ils ne peuvent, sauf clause contraire, être grevés d'hypothèque ou donnés en gage.

» Article 9.

» Le donataire ou le légataire peut, dans le cas où la clause a été stipulée dans son propre intérêt, se faire autoriser par le tribunal à céder le bien, à l'échanger ou à constituer sur

lui une sûreté, sans se conformer aux prescriptions de la clause lorsque cette opération est nécessaire ou présente pour lui une utilité évidente.

» Si le tribunal estime qu'il convient de faire le remploi d'une partie du prix, il fixe la somme à remployer et les conditions du remploi.

» Article 10.

» Les biens donnés ou légués sous condition d'inaliénabilité ou d'aliénabilité à charge de remploi ne peuvent être saisis par les créanciers du donataire ou du légataire dont les droits sont antérieurs à la donation ou au décès du testateur. Ils ne peuvent être saisis par les créanciers postérieurs à cette date dont le droit résulte d'un acte juridique et n'est pas garanti par un privilège.

» Article 11.

» Les fruits et revenus échus des biens visés à la clause peuvent être librement aliénés par le bénéficiaire de la libéralité et saisis par ses créanciers.

» Article 12.

» L'inaliénabilité et l'aliénabilité à charge de remploi n'entraînent pas l'imprescriptibilité.

» Article 13.

» La nullité des actes contraires aux prescriptions de la clause ne peut être demandée que par l'auteur de la libéralité, par ses héritiers ou par le tiers dans l'intérêt duquel la clause a été stipulée.

» Cette nullité est soumise aux dispositions des articles (47 à 70) du présent Code concernant les nullités relatives.

» II. — TEXTES RELATIFS AUX REGIMES
MATRIMONIAUX.

(A insérer au chapitre « De la constitution de dot ».)

» Article 1^{er}.

» Indépendamment des clauses prévues aux articles (1^{er} à 13) du présent Code, les donations d'immeubles ou de valeurs mobilières, présents et déterminés, faites par un tiers à l'un des époux dans le contrat de mariage, peuvent quel que soit le régime adopté, contenir une clause stipulant que, pendant la durée du mariage, ces biens, ou certains d'entre eux, ne seront aliénables qu'à charge de remploi.

» Article 2.

» Les époux peuvent être autorisés à mettre fin aux effets de cette clause dans les conditions prévues à l'article 360 du présent Code.

» La séparation de biens judiciaire ne met pas fin de plein droit aux effets de la clause.

» Article 3.

» L'époux bénéficiaire de la libéralité peut, nonobstant toutes stipulations contraires, donner, avec le consentement de son conjoint, les biens visés à la clause pour l'établissement des enfants communs ou pour celui des enfants qu'il aurait d'un précédent mariage.

» Article 4.

» Lorsque l'aliénation sans remploi d'un bien visé à la clause est nécessaire ou présente une utilité évidente pour le ménage, le tribunal peut, en la forme prévue à l'article 861 du Code de procédure civile et aux conditions qu'il fixera, autoriser les époux à procéder à cette aliénation. Il peut, dans les mêmes conditions, autoriser la constitution d'une hypothèque ou d'un gage.

» Le tribunal ordonne, s'il y a lieu, le remploi de l'excédent du prix.

» Article 5.

» La nullité des actes contraires aux stipulations de la clause visée à l'article premier peut être demandée par l'époux donataire et par son conjoint, sans préjudice des dispositions de l'article (13) du présent Code.

» La prescription de l'action en nullité n'est pas suspendue pendant la durée du mariage.

lui une sûreté, sans se conformer aux prescriptions de la clause lorsque cette opération est nécessaire ou présente pour lui une utilité évidente.

» Si le tribunal estime qu'il convient de faire le remploi d'une partie du prix, il fixe la somme à remployer et les conditions du remploi.

» Article 10.

» Les biens donnés ou légués sous condition d'inaliénabilité ou d'aliénabilité à charge de remploi ne peuvent être saisis par les créanciers du donataire ou du légataire dont les droits sont antérieurs à la donation ou au décès du testateur. Ils ne peuvent être saisis par les créanciers postérieurs à cette date dont le droit résulte d'un acte juridique et n'est pas garanti par un privilège.

» Article 11.

» Les fruits et revenus échus des biens visés à la clause peuvent être librement aliénés par le bénéficiaire de la libéralité et saisis par ses créanciers.

» Article 12.

» L'inaliénabilité et l'aliénabilité à charge de remploi n'entraînent pas l'imprescriptibilité.

» Article 13.

» La nullité des actes contraires aux prescriptions de la clause ne peut être demandée que par l'auteur de la libéralité, par ses héritiers ou par le tiers dans l'intérêt duquel la clause a été stipulée.

» Cette nullité est soumise aux dispositions des articles (47 à 70) du présent Code concernant les nullités relatives.

» II. — TEXTES RELATIFS AUX REGIMES
MATRIMONIAUX.

(A insérer au chapitre « De la constitution de dot ».)

» Article 1^{er}.

» Indépendamment des clauses prévues aux articles (1^{er} à 13) du présent Code, les donations d'immeubles ou de valeurs mobilières, présents et déterminés, faites par un tiers à l'un des époux dans le contrat de mariage, peuvent quel que soit le régime adopté, contenir une clause stipulant que, pendant la durée du mariage, ces biens, ou certains d'entre eux, ne seront aliénables qu'à charge de remploi.

» Article 2.

» Les époux peuvent être autorisés à mettre fin aux effets de cette clause dans les conditions prévues à l'article 360 du présent Code.

» La séparation de biens judiciaire ne met pas fin de plein droit aux effets de la clause.

» Article 3.

» L'époux bénéficiaire de la libéralité peut, nonobstant toutes stipulations contraires, donner, avec le consentement de son conjoint, les biens visés à la clause pour l'établissement des enfants communs ou pour celui des enfants qu'il aurait d'un précédent mariage.

» Article 4.

» Lorsque l'aliénation sans remploi d'un bien visé à la clause est nécessaire ou présente une utilité évidente pour le ménage, le tribunal peut, en la forme prévue à l'article 861 du Code de procédure civile et aux conditions qu'il fixera, autoriser les époux à procéder à cette aliénation. Il peut, dans les mêmes conditions, autoriser la constitution d'une hypothèque ou d'un gage.

» Le tribunal ordonne, s'il y a lieu, le remploi de l'excédent du prix.

» Article 5.

» La nullité des actes contraires aux stipulations de la clause visée à l'article premier peut être demandée par l'époux donataire et par son conjoint, sans préjudice des dispositions de l'article (13) du présent Code.

» La souscription de l'action en nullité n'est pas suspendue pendant la durée du mariage.

» Article 6.

» Lorsque l'époux bénéficiaire de la libéralité est tenu de tout ou partie des dettes de son conjoint à raison des règles du régime matrimonial adopté, les biens qui ne peuvent être aliénés qu'à charge de emploi ne peuvent être saisis par les créanciers de son conjoint que selon les distinctions établies à l'article (10) du présent Code. »

Les dispositions qui précèdent ont été commentées comme suit dans l'exposé des motifs :

« Régime dotal et clauses d'inaliénabilité.

» La commission considérant que le régime dotal n'était, en fait, presque plus pratiqué, même dans le Midi qui était sa terre d'élection, a estimé qu'il ne méritait pas d'être conservé, au moins à titre de régime distinct (1). Les pouvoirs spéciaux qu'il confère au mari sur la dot ne se justifient, en effet, par aucune considération rationnelle. Quant à l'inaliénabilité dotal, elle s'est introduite dans les autres régimes matrimoniaux et n'est plus caractéristique du régime dotal.

» En fait, on ne rencontre plus actuellement de contrats contenant adoption du régime dotal prévu par le Code civil, mais seulement des contrats qui adjoignent à un autre régime — un régime de communauté par exemple — une clause stipulant que certains biens seront inaliénables ou ne seront aliénables qu'à charge de emploi.

» La commission a estimé qu'il convenait, pour tenir compte de cet état de choses, de supprimer les dispositions du Code relatives au régime dotal et de se borner à prévoir des clauses d'inaliénabilité.

» Cependant, l'opportunité même du maintien de ces clauses a été mise en doute. On a fait valoir que ces clauses constituent une gêne pour la circulation des biens, qu'elles sont souvent imposées par les parents aux futurs époux et qu'à raison des fluctuations économiques elles ont souvent pour effet de nuire aux intérêts qu'elles avaient pour but de protéger.

» La commission a cependant estimé que ces clauses pouvaient avoir une utilité dans certains cas et qu'il serait inopportun de les supprimer purement et simplement. Elle a néanmoins considéré qu'il convenait de fixer leur champ d'application et de préciser leurs effets.

» Elargissant le débat, la commission a procédé alors à une étude d'ensemble de toutes les clauses d'inaliénabilité et cette étude l'a conduite à élaborer deux séries de textes qui ne sont pas destinés à être insérés au titre « Des régimes matrimoniaux », mais dont il convient d'indiquer les grandes lignes.

» En ce qui concerne, de façon générale, les clauses d'inaliénabilité insérées dans les donations et testaments (1^{re} série de textes), la commission a estimé qu'il convenait de maintenir, en principe, les solutions actuelles de la jurisprudence. Les textes admettent donc la validité des clauses d'inaliénabilité insérées dans les donations et testaments lorsque l'inaliénabilité n'est imposée que pour un temps limité et se trouve justifiée par un intérêt légitime. La commission a estimé toutefois opportun de n'admettre la validité de ces clauses qu'en ce qui concerne les immeubles et les valeurs mobilières (article 1^{er} de la première série de textes).

» En ce qui concerne les clauses d'inaliénabilité insérées dans les contrats de mariage (2^e série de textes), la commission a estimé que de telles clauses, destinées à produire effet pendant toute la durée du mariage, ne devaient être admises que pour les biens donnés aux futurs époux par leur contrat de mariage (article 1^{er} de la deuxième série de textes). La commission a pensé qu'il convenait de prohiber toutes les clauses par lesquelles un des époux — la femme en particulier — déclarerait que tous ses biens présents et à venir ou seulement certains d'entre eux seront inaliénables. Il ne paraît pas admissible, en effet, qu'une personne puisse ainsi, par une simple déclaration unilatérale, rendre ses biens inaliénables et les faire ainsi échapper à l'action de ses créanciers. On pourrait d'ailleurs voir dans une telle clause un vestige de l'incapacité de la femme mariée. Au contraire, pareil grief ne saurait être fait aux clauses insérées dans les donations faites par les tiers aux futurs époux dans leur contrat de mariage mais il a paru cependant opportun, comme pour les clauses ordinaires d'inaliénabilité, d'en limiter la validité aux donations d'immeubles et de valeurs mobilières.

» La commission a même pensé qu'il n'y avait pas lieu d'autoriser l'insertion de clauses d'inaliénabilité absolue valables pendant toute la durée du mariage : de telles clauses

» Article 6.

» Lorsque l'époux bénéficiaire de la libéralité est tenu de tout ou partie des dettes de son conjoint à raison des règles du régime matrimonial adopté, les biens qui ne peuvent être aliénés qu'à charge de emploi ne peuvent être saisis par les créanciers de son conjoint que selon les distinctions établies à l'article (10) du présent Code. »

Over deze artikelen zegt de memorie van toelichting :

« Régime dotal et clauses d'inaliénabilité.

» La commission considérant que le régime dotal n'était, en fait, presque plus pratiqué, même dans le Midi qui était sa terre d'élection, a estimé qu'il ne méritait pas d'être conservé, au moins à titre de régime distinct (1). Les pouvoirs spéciaux qu'il confère au mari sur la dot ne se justifient, en effet, par aucune considération rationnelle. Quant à l'inaliénabilité dotal, elle s'est introduite dans les autres régimes matrimoniaux et n'est plus caractéristique du régime dotal.

» En fait, on ne rencontre plus actuellement de contrats contenant adoption du régime dotal prévu par le Code civil, mais seulement des contrats qui adjoignent à un autre régime — un régime de communauté par exemple — une clause stipulant que certains biens seront inaliénables ou ne seront aliénables qu'à charge de emploi.

» La commission a estimé qu'il convenait, pour tenir compte de cet état de choses, de supprimer les dispositions du Code relatives au régime dotal et de se borner à prévoir des clauses d'inaliénabilité.

» Cependant, l'opportunité même du maintien de ces clauses a été mise en doute. On a fait valoir que ces clauses constituent une gêne pour la circulation des biens, qu'elles sont souvent imposées par les parents aux futurs époux et qu'à raison des fluctuations économiques elles ont souvent pour effet de nuire aux intérêts qu'elles avaient pour but de protéger.

» La commission a cependant estimé que ces clauses pouvaient avoir une utilité dans certains cas et qu'il serait inopportun de les supprimer purement et simplement. Elle a néanmoins considéré qu'il convenait de fixer leur champ d'application et de préciser leurs effets.

» Elargissant le débat, la commission a procédé alors à une étude d'ensemble de toutes les clauses d'inaliénabilité et cette étude l'a conduite à élaborer deux séries de textes qui ne sont pas destinés à être insérés au titre « Des régimes matrimoniaux », mais dont il convient d'indiquer les grandes lignes.

» En ce qui concerne, de façon générale, les clauses d'inaliénabilité insérées dans les donations et testaments (1^{re} série de textes), la commission a estimé qu'il convenait de maintenir, en principe, les solutions actuelles de la jurisprudence. Les textes admettent donc la validité des clauses d'inaliénabilité insérées dans les donations et testaments lorsque l'inaliénabilité n'est imposée que pour un temps limité et se trouve justifiée par un intérêt légitime. La commission a estimé toutefois opportun de n'admettre la validité de ces clauses qu'en ce qui concerne les immeubles et les valeurs mobilières (article 1^{er} de la première série de textes).

» En ce qui concerne les clauses d'inaliénabilité insérées dans les contrats de mariage (2^e série de textes), la commission a estimé que de telles clauses, destinées à produire effet pendant toute la durée du mariage, ne devaient être admises que pour les biens donnés aux futurs époux par leur contrat de mariage (article 1^{er} de la deuxième série de textes). La commission a pensé qu'il convenait de prohiber toutes les clauses par lesquelles un des époux — la femme en particulier — déclarerait que tous ses biens présents et à venir ou seulement certains d'entre eux seront inaliénables. Il ne paraît pas admissible, en effet, qu'une personne puisse ainsi, par une simple déclaration unilatérale, rendre ses biens inaliénables et les faire ainsi échapper à l'action de ses créanciers. On pourrait d'ailleurs voir dans une telle clause un vestige de l'incapacité de la femme mariée. Au contraire, pareil grief ne saurait être fait aux clauses insérées dans les donations faites par les tiers aux futurs époux dans leur contrat de mariage mais il a paru cependant opportun, comme pour les clauses ordinaires d'inaliénabilité, d'en limiter la validité aux donations d'immeubles et de valeurs mobilières.

» La commission a même pensé qu'il n'y avait pas lieu d'autoriser l'insertion de clauses d'inaliénabilité absolue valables pendant toute la durée du mariage : de telles clauses risque-

(1) Cf. *Travaux*, t. VI (année 1950-1951), p. 479, et en particulier le rapport de M. Kayser, professeur à la Faculté de droit d'Aix.

(1) Cf. *Travaux*, t. VI (année 1950-1951), p. 479, et en particulier le rapport de M. Kayser, professeur à la Faculté de droit d'Aix.

risqueraient en effet d'être très gênantes pour les futurs époux et pourraient avoir pour résultat de compromettre très gravement leurs intérêts. La commission a donc estimé qu'il suffirait d'admettre la validité des clauses par lesquelles les tiers donateurs stipulent que les biens donnés ne seront aliénables qu'à charge de emploi (article 1^{er} de la deuxième série de textes).

» Les articles 2 à 6 précisent les effets de ces clauses ainsi que leurs actions (nullité de l'aliénation non suivie de emploi). »

Article II.

DISPOSITIONS COMPLEMENTAIRES ET ABROGATOIRES.

Les modifications contenues dans les §§ 1^{er} et 2 doivent être mises en corrélation avec les articles 73, 143 et 194 du projet.

✱

L'article 940 nouveau du Code civil apporte une modification à l'alinéa 1^{er} de l'article 940 ancien et reproduit textuellement l'alinéa 2 de ce dernier article.

Il est proposé de rédiger comme suit l'alinéa 1^{er} du nouvel article 940 :

« Lorsque les biens auront été donnés à un époux cette transcription sera faite à la diligence de celui-ci, sauf lorsque son conjoint est chargé de l'administration des biens propres du donataire; en ce dernier cas, la transcription sera faite à sa diligence; s'il ne remplit pas cette formalité, l'époux donataire pourra y faire procéder. »

✱

L'article 942 nouveau du Code civil tient compte, d'une part, de l'abrogation par l'article 7, § 1^{er}, de la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux, de l'article 934 du Code civil, qui interdisait à la femme d'accepter une donation sans le consentement de son mari ou sans autorisation de justice, et, d'autre part, du remplacement de l'article 940 du Code civil par l'article 940 nouveau cité ci-dessus.

Il faut lire « ...contre le défaut de transcription de celles-ci, sauf... ».

✱

Au sujet du nouveau texte de l'article 3 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée, il paraît excessif, en ce qui concerne les immeubles propres à l'un des époux, de ne mettre en cause que l'époux gérant la communauté, à l'exclusion de l'époux propriétaire du bien exproprié qui ne s'est pas réservé l'administration (le projet emploie erronément le mot « gestion » au lieu de « administration ») de ses biens propres. Ce dernier, en effet, est le meilleur juge des moyens éventuels à opposer à la partie poursuivante. C'est pourquoi il est proposé de rédiger comme suit l'alinéa 2 du nouvel article 3 de la loi du 15 août 1854 :

« Celle des immeubles propres à l'un des époux se poursuit contre l'époux propriétaire et contre l'époux gérant la communauté, à moins que l'époux propriétaire ne se soit réservé l'administration de ses biens propres; en ce dernier cas, les poursuites sont exercées contre l'époux propriétaire seul. »

✱

On se rappellera que, lors du commentaire de l'article 84, 7°, il a été proposé par le Conseil d'Etat d'ajouter à l'article II du projet une disposition complétant l'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances.

✱

D'autres lois que celles mentionnées par le projet doivent être examinées en corrélation avec les modifications apportées aux régimes matrimoniaux. Le Gouvernement aura à apprécier dans quelle mesure ces lois devront être maintenues, modifiées ou abrogées.

On a déjà signalé, à cet égard, lors du commentaire de l'article 205 du projet, les articles 866 et suivants du Code de

raient en effet d'être très gênantes pour les futurs époux et pourraient avoir pour résultat de compromettre très gravement leur intérêt. La commission a donc estimé qu'il suffirait d'admettre la validité des clauses par lesquelles les tiers donateurs stipulent que les biens donnés ne seront aliénables qu'à charge de emploi (article 1^{er} de la deuxième série de textes).

» Les articles 2 à 6 précisent les effets de ces clauses ainsi que leurs sanctions (nullité de l'aliénation non suivie de emploi). »

Artikel II.

AANVULLENDE EN OPHEFFINGSBEPALINGEN.

De wijzigingen in de §§ 1 en 2 moeten in verband worden gebracht met de artikelen 73, 143 en 194 van het ontwerp.

✱

Het nieuwe artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek wijzigt het eerste lid van het oude artikel 940 en herhaalt nagenoeg woordelijk althans wat de Franse tekst betreft, het tweede lid van dat artikel.

Voorgesteld wordt, het eerste lid van het nieuw artikel 940 als volgt te lezen :

« Zijn de goederen aan een echtgenoot geschonken, dan wordt die overschrijving op verzoek van die echtgenoot gedaan, tenzij de andere echtgenoot belast is met het beheer van de eigen goederen van de begiftigde; in dit laatste geval wordt de overschrijving op zijn verzoek gedaan; indien hij die formaliteit niet vervult, kan de begiftigde echtgenoot ze doen volbrengen. »

✱

Het nieuwe artikel 942 van het Burgerlijk Wetboek houdt er enerzijds rekening mede dat artikel 7, § 1, van de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten artikel 934 van het Burgerlijk Wetboek heeft opgeheven, hetwelk aan de vrouw verbood een schenking zonder toestemming van haar man of zonder machtiging van de rechter aan te nemen en, anderzijds, dat artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek door het hiervoren aangehaalde nieuw artikel 940 is vervangen.

In de Franse tekst leze men « ... contre le défaut de transcription de celles-ci, sauf... ».

✱

In verband met de nieuwe tekst van artikel 3 van de wet van 15 augustus 1854 op de gerechtelijke uitwinning, lijkt het overdreven voor onroerende goederen die aan een der echtgenoten eigen zijn, alleen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt verantwoordelijk te stellen met uitsluiting van de echtgenoot-eigenaar van het uitgewonnen goed die zich het beheer (het ontwerp gebruikt verkeerdelijk het woord « bestuur ») van zijn eigen goederen niet heeft voorbehouden. Deze kan immers best oordelen over de middelen die eventueel tegen de vervolgende partij kunnen worden aangevoerd. Daarom wordt voorgesteld, het tweede lid van het nieuw artikel 3 van de wet van 15 augustus 1854 als volgt te lezen :

« Uitwinning van aan een der echtgenoten eigen onroerende goederen wordt vervolgd tegen de echtgenoot-eigenaar en tegen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, tenzij de echtgenoot-eigenaar zich het beheer van zijn eigen goederen heeft voorbehouden; in dit laatste geval worden vervolgingen ingesteld tegen de echtgenoot-eigenaar alleen. »

✱

Er moge aan herinnerd worden dat de Raad van State bij de bespreking van artikel 84, 7°, heeft voorgesteld aan artikel II van het ontwerp een bepaling toe te voegen tot aanvulling van artikel 43 van de wet van 11 juni 1874 betreffende de verzekeringen.

✱

Nog andere wetten, die het ontwerp niet vermeldt, moeten worden onderzocht in verband met de wijzigingen van het huwelijksvermogensrecht. De Regering dient te oordelen in welke mate die wetten moeten worden behouden, gewijzigd of opgeheven.

In dit opzicht zijn bij de bespreking van artikel 205 van het ontwerp reeds genoemd de artikelen 866 en volgende van het

procédure civile relatifs à la procédure en séparation de biens judiciaire.

On peut signaler également :

- 1° les articles 124 (référence est faite à cet article dans l'article 124 du projet), 126, 270, 271, 295, 776, alinéa 1^{er} (modifié par l'article 7, § 3, de la loi du 30 avril 1958), 905 (modifié par l'article 7, § 4, de la loi du 30 avril 1958), 952, 1081 à 1089, 1091 à 1100, 1167, 1304, alinéa 2, 1309, 1718, 1837 et 1990 (modifié par l'article 7, § 9, de la loi du 30 avril 1958) du Code civil (1).
- 2° La loi du 28 avril 1850 portant interprétation des articles 1322 et 1328 du Code civil.
- 3° L'article 3bis de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, et les articles 83, 6°, 174, 861 à 864, 872, 935 et 997 du Code de procédure civile.
- 4° L'article 11 du Code de commerce, ainsi que les articles 12 à 15 du même Code (modifiés par la loi du 3 juillet 1956) relatifs aux conventions matrimoniales des commerçants (voir les suggestions formulées à cet égard lors du commentaire de l'article 11, alinéa 2, du projet).
- 5° L'article 2 de la loi des 5 et 15 septembre 1807 et l'article 48 de la loi hypothécaire (De Page et Dekkers, t. X², n° 1371, B et C), ainsi que les articles 47, 64 à 72 et 2 additionnel de cette dernière loi.
- 6° Les articles 553 à 560 de la loi du 18 avril 1851 qui traitent des droits de la femme en cas de faillite du mari, ainsi que l'article 574, 3°, de la même loi.
- 7° L'article 44 de la loi du 16 mars 1865 qui institue une Caisse générale d'épargne et de retraite, ainsi que l'article 23bis de la même loi, modifié par l'article 7, § 14, a, de la loi du 30 avril 1958.
- 8° Les articles 30, 33, 38 et 39 de la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail (modifiés par l'article 7, § 17, de la loi du 30 avril 1958).
- 9° L'article 64 de la loi du 9 juillet 1926 organique des conseils de prud'hommes.
- 10° Les articles 5, 6 et 8 de l'arrêté royal n° 308 du 31 mars 1936 établissant le Code des droits de succession.
- 11° L'article 8 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.
- 12° L'article 5 de l'arrêté-loi du 10 janvier 1945 concernant la sécurité sociale des ouvriers mineurs et assimilés.
- 13° L'article 8 de l'arrêté-loi du 7 février 1945 concernant la sécurité sociale des marins de la marine marchande.
- 14° L'article 31 des lois relatives au statut des prisonniers politiques et de leurs ayants droit, coordonnées le 16 octobre 1954 et modifiées par l'article 7, § 28, 7, de la loi du 30 avril 1958.
- 15° L'article 36 des lois relatives au contrat d'emploi, coordonnées le 20 juillet 1955.
- 16° Les articles 8, 5°, et 9, 10°, de la loi du 3 juillet 1956 sur le registre du commerce.
- 17° L'article 8 de la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux, contenant des dispositions temporaires.
- 18° L'article 1^{er} de la loi du 30 avril 1958 étendant la capacité de la femme mariée et du mineur à certains dépôts d'épargne.

Outre les dispositions qui précèdent, il y a lieu de mentionner également les articles 20 à 23 de l'arrêté royal du 6 août 1951 réglant le service de la dette publique, et l'arti-

Wetboek van burgerlijke rechtsvordering in verband met de rechtspleging in zake rechterlijke scheiding van goederen.

Ook kunnen worden vermeld :

- 1° de artikelen 124 (artikel 124 van het ontwerp verwijst naar dit artikel), 126, 270, 271, 295, 776, eerste lid (gewijzigd bij artikel 7, § 3, van de wet van 30 april 1958), 905 (gewijzigd bij artikel 7, § 4, van de wet van 30 april 1958), 952, 1081 tot 1089, 1091 tot 1100, 1167, 1304, tweede lid, 1309, 1718, 1837 en 1990 (gewijzigd bij artikel 7, § 9, van de wet van 30 april 1958) van het Burgerlijk Wetboek (1).
- 2° De wet van 28 april 1850 houdende interpretatie van de artikelen 1322 en 1328 van het Burgerlijk Wetboek.
- 3° Artikel 3bis van de wet van 25 maart 1876 op de bevoegdheid, en de artikelen 83, 6°, 174, 861 tot 864, 872, 935 en 997 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.
- 4° Artikel 11 van het Wetboek van Koophandel, alsook de artikelen 12 tot 15 van hetzelfde wetboek (gewijzigd door de wet van 3 juli 1956) betreffende de huwelijksvoorwaarden van de handelaars (zie desbetreffende voorstellen bij de bespreking van artikel 11, tweede lid, van het ontwerp).
- 5° Artikel 2 van de wet van 5 en 15 september 1807 en artikel 48 van de hypotheekwet (De Page en Dekkers, dl X², n° 1371, B en C) alsook de artikelen 47, 64 tot 72 en het aanvullend artikel 2 van deze laatste wet.
- 6° De artikelen 553 tot 560 van de wet van 18 april 1851 die betrekking hebben op de rechten van de vrouw in geval van faillissement van de man, alsook op artikel 574, 3°, van dezelfde wet.
- 7° Artikel 44 van de wet van 16 maart 1865 houdende instelling van een Algemene Spaar- en Lijfrentekas, alsook artikel 23bis van dezelfde wet, gewijzigd bij artikel 7, § 14, a, van de wet van 30 april 1958.
- 8° De artikelen 30, 33, 38 en 39 van de wet van 10 maart 1900 op de arbeidsovereenkomst (gewijzigd door artikel 7, § 17, van de wet van 30 april 1958).
- 9° Artikel 64 van de wet van 9 juli 1926 tot inrichting van de werkrechtshraden.
- 10° De artikelen 5, 6 en 8 van het koninklijk besluit n° 308 van 31 maart 1936 tot vaststelling van het Wetboek der successierechten.
- 11° Artikel 8 van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders.
- 12° Artikel 5 van de besluitwet van 10 januari 1945 betreffende de maatschappelijke zekerheid van de mijnwerkers en gelijkgestelden.
- 13° Artikel 8 van de besluitwet van 7 februari 1945 betreffende de maatschappelijke zekerheid van de zeelieden ter koopvaardij.
- 14° Artikel 31 van de op 16 oktober 1954 gecoördineerde wetten betreffende het statuut van de politieke gevangenen en hun rechthebbenden, gewijzigd bij artikel 7, § 28, 7, van de wet van 30 april 1958.
- 15° Artikel 36 van de gecoördineerde wetten van 20 juli 1955 betreffende het bediendencontract.
- 16° De artikelen 8, 5°, en 9, 10°, van de wet van 3 juli 1956 op het handelsregister.
- 17° Artikel 8 van de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, bevattende tijdelijke bepalingen.
- 18° Artikel 1 van de wet van 30 april 1958 waarbij voor bepaalde spaargeldinleg de handelingsbekwaamheid van de gehuwde vrouw en van de minderjarige wordt uitgebreid.

Behalve deze bepalingen behoren ook te worden vermeld de artikelen 20 tot 23 van het koninklijk besluit van 6 augustus 1951 tot regeling van de dienst der Staatsschuld, en artikel 83

(1) En ce qui concerne les articles 776, 905 et 1304, cfr. notamment Delva : *De bekwaamheid van de gehuwde vrouw sinds de wet van 30 april 1958* in R.W., 1958, 313 et suivants.

En ce qui concerne l'article 295, cfr. les observations formulées à propos des articles 3 et 182 du projet, qui reproduisent respectivement les articles 1527 et 1496 du Code civil auxquels se réfère l'article 295 précité.

(1) In verband met de artikelen 776, 905 en 1304, zie onder meer Delva : *De bekwaamheid van de gehuwde vrouw sinds de wet van 30 april 1958*, in R.W., 1958, 313 en volgende.

In verband met artikel 295, zie de opmerkingen bij de artikelen 3 en 182 van het ontwerp, die onderscheidenlijk de artikelen 1527 en 1496 van het Burgerlijk Wetboek overnemen, waarnaar het evengenoemd artikel 295 verwijst.

de 83 de l'arrêté royal du 26 juillet 1877 portant règlement pour la conservation du cadastre (1).

✱

On reviendra sur certaines des dispositions législatives qui viennent d'être citées ainsi que sur les dispositions complémentaires et abrogatoires du projet, lors du commentaire des dispositions transitoires.

Article III.

DISPOSITIONS TRANSITOIRES.

Ces dispositions contiennent les deux articles suivants :

« Article 1^{er}.

» Les époux mariés avec contrat, avant l'entrée en vigueur de la présente loi, restent régis par ce contrat, sans préjudice des articles 9 et 10 (2).

» Toutefois, les règles de la section II du chapitre III de la présente loi s'appliquent aux contrats qui établissent un régime de communauté; si le contrat établit un régime ou un régime de séparation de biens, avec communauté ou société d'acquêts jointe ou toute autre stipulation accessoire de communauté, ces règles ne s'appliquent qu'en tant qu'elles sont relatives aux biens communs. Les articles 201 à 203 sont applicables aux contrats établissant un régime de séparation de biens et, en ce qui concerne les biens paraphernaux, aux contrats établissant le régime dotal.

» Article 2.

» Les époux mariés sans contrat, avant l'entrée en vigueur de la présente loi, restent soumis au régime légal antérieur sauf application des règles de la section II du chapitre III de la présente loi et sans préjudice des articles 9 et 10 de celle-ci.

L'exposé des motifs s'exprime comme suit au sujet de ces dispositions :

« Les dispositions transitoires s'inspirent de l'idée qu'il est souhaitable d'apporter le minimum de perturbations au sein des ménages en maintenant autant que possible les régimes matrimoniaux adoptés par les époux mariés au moment de l'entrée en vigueur de la loi.

» Les articles 1^{er} et 2 des dispositions transitoires adoptent, en conséquence, le principe du maintien des régimes en cours, qu'il soit le régime de communauté légale ou celui d'un contrat déterminé arrêté par les époux.

» Par le jeu des articles 9 et 10 rendus applicables aux régimes en cours, les époux auront la faculté de les modifier ou d'en adopter un autre, renonçant ainsi à la présomption instaurée par la loi qu'ils demeurent attachés à leur régime antérieur.

» Il importe toutefois de rendre applicables les nouvelles règles de gestion des biens aux régimes adoptés par les époux dans le passé sous peine de rendre illusoire l'exercice par la femme de sa pleine capacité civile ou de ne postposer qu'à longue échéance la généralisation de cette pleine capacité.

» C'est pourquoi les articles 1^{er} et 2 des mêmes dispositions transitoires prévoient expressément que les règles présidant dorénavant à la gestion des biens, qu'il s'agisse d'un régime communautaire ou non, légal ou conventionnel, seront d'application au sein des unions contractées avant l'entrée en vigueur de la loi. C'est ainsi, par exemple, que si le mari

(1) A propos de la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux, il convient d'observer que l'article 9 de l'arrêté royal du 24 janvier 1955 portant exécution de la loi du 5 juillet 1954 relative à la pension des bourgmestres et échevins et à celle de leurs ayants droit contient encore une référence à l'article 214 du Code civil, alors que cet article est devenu l'article 218.

(2) Dans les articles 1^{er} et 2 des dispositions transitoires, il faut remplacer les mots « sans préjudice des articles 9 et 10 » par les mots « sans préjudice des articles 9 à 11 », ces trois articles formant un ensemble.

van het koninklijk besluit van 26 juli 1877 houdende reglement in zake bewaring van het kadaster (1).

✱

Op sommige van deze wetsbepalingen alsook op de aanvullende en opheffingsbepalingen van het ontwerp zal worden teruggekomen bij de bespreking van de overgangsbepalingen.

Artikel III.

OVERGANGSBEPALINGEN.

Deze bepalingen beslaan de volgende twee artikelen :

« Artikel 1.

» Wat de echtgenoten betreft die, vóór de inwerkingtreding van deze wet, met een contract gehuwd zijn, blijft dit contract gelden onverminderd het bepaalde in de artikelen 9 en 10 (2).

» Nochtans zijn de regelen van afdeling II van hoofdstuk III van deze wet van toepassing op de contracten die een stelsel van gemeenschap vestigen; indien het contract een dotaal stelsel vestigt of een stelsel van scheiding van goederen met gemeenschap van aanwinsten of vennootschap van aanwinsten of met ieder ander bijkomstig beding van gemeenschap, zijn deze regelen slechts van toepassing in zover zij betrekking hebben op de gemeenschappelijke goederen. De artikelen 201 tot 203 zijn van toepassing op de contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen en, wat de paraphernale goederen betreft, op de contracten die het dotaal stelsel vestigen.

» Artikel 2.

» De echtgenoten die, vóór de inwerkingtreding van deze wet, zonder contract gehuwd zijn, blijven onderworpen aan het vroegere wettelijk stelsel, behoudens toepassing van de regels van afdeling II van hoofdstuk III van deze wet en onverminderd de artikelen 9 en 10 van dezelfde wet.

Over deze bepalingen zegt de memorie van toelichting :

« Bij het invoegen van de overgangsbepalingen heeft men zich laten leiden door de gedachte de gezinnen zo weinig mogelijk te verstoren door zoveel mogelijk het huwelijksstelsel aangenomen door de echtgenoten die gehuwd waren op het ogenblik van de inwerkingtreding van de wet, in stand te houden.

» In de artikelen 1 en 2 van de overgangsbepalingen wordt derhalve het principe aanvaard dat de thans geldende huwelijksstelsels, zowel het stelsel van de wettelijke gemeenschap als het stelsel waarbij de echtgenoten een welbepaald contract hebben aangegaan, dienen behouden.

» Ingevolge de mogelijkheid geboden door de artikelen 9 en 10, die op de thans geldende stelsels toepasselijk zijn, zullen de echtgenoten die stelsels kunnen wijzigen of een ander stelsel kunnen aannemen, en zullen zij op die wijze afstand kunnen doen van het door de wet bepaald vermoeden dat zij door hun vroeger stelsel gebonden blijven.

» Het is evenwel van belang dat de nieuwe regeling betreffende het bestuur der goederen zou toegepast worden op het door de echtgenoten in het verleden aangenomen stelsel, zo niet zou de volle rechtsbekwaamheid van de vrouw slechts een ijdle woord zijn, of zou deze slechts na lange tijd veralgemeend worden.

» Met dit doel wordt in de artikelen 1 en 2 van dezelfde overgangsbepalingen uitdrukkelijk bepaald dat de regeling die voortaan zal gelden voor het bestuur van de goederen, of het nu een stelsel met of zonder gemeenschap, een wettelijk stelsel of een uit overeenkomst ontstaan stelsel betreft, ook van toepassing zal zijn op de huwelijken aangegaan vóór de inwer-

(1) In verband met de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten behoort te worden opgemerkt dat artikel 9 van het koninklijk besluit van 24 januari 1955 tot uitvoering van de wet van 5 juli 1954 betreffende het pensioen van de burgemeesters en schepenen en dat van hun rechtverkrijgenden, nog een verwijzing bevat naar artikel 214 van het Burgerlijk Wetboek, terwijl dit artikel, artikel 218 is geworden.

(2) In de artikelen 1 en 2 van de overgangsbepalingen vervangen men de woorden « onverminderd het bepaalde in de artikelen 9 en 10 » door « onverminderd het bepaalde in de artikelen 9 tot 11 », aangezien deze drie artikelen een geheel vormen.

continuera en principe à gérer les propres de sa femme, celle-ci pourra déclarer reprendre cette gestion (article 129).

» Il résulte de cette application des seules règles de gestion que, même après l'entrée en vigueur de la loi, si les époux n'ont pas usé de la possibilité de modifier leur régime matrimonial en vertu des articles 9 et 10, la composition des patrimoines demeurera telle qu'elle était sous le régime adopté par les époux, et, même après l'entrée en vigueur de la loi, les biens continueront à suivre quant à leur appartenance (propres ou communs) les règles propres au régime matrimonial des époux. C'est ainsi par exemple que les successions mobilières échues après l'entrée en vigueur de la loi à la femme mariée sans contrat, resteront des biens communs. Mais si la femme obtient en justice le retrait des pouvoirs de gestion du mari (article 126) elle gèrera ces biens conjointement avec lui (article 127) » (pp. 35 et 36).

Il résulte de ce qui précède que seules les règles relatives à la gestion des biens seront applicables aux régimes matrimoniaux adoptés avant l'entrée en vigueur des dispositions nouvelles.

Le système du projet offre de sérieux inconvénients lorsque le régime antérieur des époux est la communauté.

Il est difficile, en effet, de ne rendre applicables aux régimes en cours que les règles nouvelles de gestion contenues dans la section II du chapitre III (articles 122 à 140), car ces règles font partie d'un ensemble et ont des répercussions sur les divers éléments de cet ensemble.

Voici quelques exemples illustrant, notamment, la connexion qui existe entre les règles de gestion et les règles régissant le passif de la communauté.

1. Aux termes de l'article 125 — rendu applicable aux régimes de communauté en cours — la femme peut gérer la communauté en vertu d'un mandat général conféré par le mari. Aux termes des dispositions qui régissent le passif de la communauté organisée par le projet (articles 102 et suivants) — lesquelles ne sont pas applicables aux régimes en cours — la femme gérante mandataire liera la communauté par ses engagements contractuels (article 102, 3°) en même temps que les propres du mari, mais le recouvrement des dettes contractées ne pourra être poursuivi sur les biens propres de la femme (article 104).

Lorsque la femme gérante mandataire engage la communauté en même temps que les propres du mari pour des dettes étrangères à la gestion journalière du ménage, il y a coïncidence avec les règles relatives au passif de la communauté légale du Code civil, qui, selon le projet, restent d'application aux régimes en cours. Dans le système de la communauté légale, en effet, la femme peut agir comme mandataire de son mari, même pour accomplir des actes de gestion de la communauté, et, ce faisant, elle engage les biens de la communauté et ceux de son conjoint en vertu de l'article 1420 du Code civil (De Page et Dekkers, t. XI, nos 535, 537, 538 et 556).

Si le projet abandonne la théorie du mandat, comme le Conseil d'Etat l'a proposé antérieurement (voir l'observation finale formulée à propos des articles 102 à 105), les biens propres du mari ne seront plus engagés, mais exclusivement les biens communs et les biens propres de la femme (articles 102, 3°, et 103 du projet).

En pareil cas, si l'on estime pouvoir faire un rapprochement entre la situation juridique de la femme qui gère avec l'accord de son mari et la situation juridique de la femme autorisée du régime actuel, il n'y aura plus coïncidence avec les règles relatives au passif de la communauté légale du Code civil, car, suivant ces règles, la femme autorisée engage les trois patrimoines, alors que, suivant le projet, la femme qui gère avec l'accord de son mari n'en engage que deux : celui de la communauté et le sien.

2. Aux termes de l'article 124 — rendu applicable aux régimes de communauté en cours — chacun des époux gère seul la communauté, si son conjoint est absent, interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté.

Si les règles relatives au passif de la communauté ordinaire du projet étaient applicables, la femme qui gère en vertu de l'article 124 engagerait les biens communs et ses biens propres, à l'exclusion des biens propres du mari (articles 102, 3°, et 103). Mais ces règles n'étant pas, selon le projet, applicables aux régimes communautaires existants, il faudrait exclusivement tenir compte des règles régissant actuel-

lingtreding van de wet. Zo bijvoorbeeld zal de vrouw, alhoewel haar eigen goederen in principe verder door de man zullen bestuurd worden, kunnen verklaren dat zij dit bestuur zelf in handen wenst te nemen (artikel 129).

» Alleen reeds uit deze toepassing van de regelen in verband met het bestuur, blijkt dat, zo de echtgenoten geen gebruik gemaakt hebben van de hun door de artikelen 9 en 10 geboden mogelijkheid om hun huwelijksstelsel te wijzigen, de samenstelling van de vermogens, zelfs na de inwerkingtreding van de wet, zal blijven zoals zij was in het door de echtgenoten aangenomen stelsel, en dat, zelfs na de inwerkingtreding van de wet, de goederen, wat hun indeling betreft (eigen of gemeenschappelijke goederen), verder zullen beheerd worden door de regelen eigen aan het huwelijksstelsel van de echtgenoten. Zo bijvoorbeeld zullen de roerende nalatenschappen die na de inwerkingtreding van de wet aan de zonder contract gehuwde vrouw toevallen, gemeenschappelijke goederen blijven. Doch indien de vrouw in rechte de intrekking bekamt van de macht van de man om de goederen te besturen (artikel 126), zal zij die goederen samen met hem besturen (artikel 127) » (blz. 42, 43 en 44).

Hieruit volgt dat alleen de regelen betreffende het bestuur der goederen toepassing zullen vinden op huwelijksvermogensstelsels die vóór de inwerkingtreding van de nieuwe bepalingen zijn gekozen.

Voor echtgenoten die onder het stelsel van gemeenschap zijn gehuwd, levert het ontworpen stelsel ernstige bezwaren op.

Het is immers moeilijk op de lopende stelsels alleen maar de nieuwe in afdeling II van hoofdstuk III (artikel 122 tot 140) neergelegde regelen inzake bestuur toe te passen, want die regelen maken deel uit van een geheel en hebben een terugslag op de onderdelen van dat geheel.

Hierna volgen enkele voorbeelden waaruit onder meer het innig verband blijkt tussen de regelen inzake bestuur en de regelen betreffende de lasten van de gemeenschap.

1. Luidens artikel 125 — toepasselijk verklaard op de lopende gemeenschapsstelsels — kan de vrouw de gemeenschap besturen krachtens een haar door de man versterkte algemene lastgeving. Luidens de bepalingen betreffende de lasten van de gemeenschap (artikelen 102 en volgende van het ontwerp) — die geen toepassing vinden op de lopende stelsels —, verbindt de besturende vrouw-lasthebber de gemeenschap door haar contractuele verbintenissen (artikel 102, 3°) tegelijk met de eigen goederen van de man, maar de aangegane schulden kunnen niet op de eigen goederen van de vrouw worden verhaald (artikel 104).

Wanneer de vrouw die de gemeenschap krachtens een lastgeving bestuurt, de gemeenschap te gelijk met de eigen goederen van de man verbindt voor de schulden welke geen schulden zijn in het belang van het dagelijks beleid van de huishouding, vallen de bepalingen van het ontwerp samen met de regelen betreffende de lasten van de wettelijke gemeenschap van het Burgerlijk Wetboek, die, volgens het ontwerp, toepasselijk blijven op de lopende stelsels. In het stelsel van de wettelijke gemeenschap kan de vrouw immers handelen als lasthebber van haar man, zelfs voor het verrichten van de handelingen van bestuur der gemeenschap, en zodoende verbindt zij de goederen van de gemeenschap en die van haar echtgenoot op grond van artikel 1420 van het Burgerlijk Wetboek (De Page en Dekkers, dl XI, nos 535, 537, 538 en 556).

Ziet het ontwerp af van de theorie van de lastgeving, zoals de Raad van State heeft voorgesteld (zie slotopmerking bij de artikelen 102 tot 105), dan zullen niet meer de eigen goederen van de man, maar uitsluitend de gemeenschapsgoederen en de eigen goederen van de vrouw gebonden zijn (artikel 102, 3°, en 103 van het ontwerp).

Meent men in dat geval dat een vergelijking kan worden gemaakt tussen de rechtstoestand van de vrouw die met toestemming van de man bestuurt en de rechtstoestand van de gemachtigde vrouw uit het huidige stelsel, dan is er geen samenloop meer met de regelen betreffende de lasten van de wettelijke gemeenschap van het Burgerlijk Wetboek, want volgens die regelen verbindt de gemachtigde vrouw de drie vermogens, terwijl de vrouw die met toestemming van haar man bestuurt volgens het ontwerp er maar twee verbindt : dat van de gemeenschap en het hare.

2. Luidens artikel 124 — toepasselijk verklaard op de lopende gemeenschapsstelsels —, bestuurt ieder van de echtgenoten de gemeenschap alleen, ingeval de andere echtgenoot afwezig, onbekwaam verklaard of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven.

Waren de regelen betreffende de lasten van de gewone gemeenschap van het ontwerp toepasselijk, dan zou de vrouw die de gemeenschap krachtens artikel 124 bestuurt, de gemeenschapsgoederen en haar eigen goederen, met uitsluiting van de eigen goederen van de man, verbinden (artikel 102, 3°, en 103). Maar volgens het ontwerp vinden die regelen geen toepassing op de bestaande huwelijksvermogensstelsels, zodat

lement le passif de la communauté légale pour déterminer sur quelles masses de biens le recouvrement des dettes contractées par la femme pourra être poursuivi.

Si l'on estime pouvoir faire un rapprochement entre le cas de la femme gérant la communauté, conformément à l'article 124, et le cas de la femme contractant des dettes sans être autorisée par son mari, on aboutit aux conséquences suivantes en ce qui concerne l'application aux régimes matrimoniaux existants des règles anciennes sur le passif de la communauté légale.

Selon certains auteurs, les dettes contractées par la femme sans autorisation du mari, même lorsqu'elle peut s'obliger sans autorisation — comme c'est le cas lorsque son conjoint est absent, interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté — n'engageraient par la communauté, en principe (1) (R. Piret : *Les régimes matrimoniaux*, T. I, pp. 64 et 67, Cours professé à l'Université de Louvain, 1956-1957). De Page et Dekkers justifient ce point de vue en faisant valoir que, si la femme dispensée d'autorisation peut engager les biens communs, il faudrait nécessairement admettre qu'elle engage par voie de conséquence les propres du mari. Or, il est impossible d'admettre que la femme puisse engager les propres du mari sans le consentement de ce dernier. Il s'ensuit que, par corollaire, elle ne pourra engager davantage les biens communs (t. X^e, n^{os} 419, 543 et 576, adde Compl. T. I^{er}, n^o 730). La question reste toutefois controversée (voir, notamment, Procureur général Hayoit de Termicourt « *La femme devant la loi civile* », *Mercuriale* du 15 septembre 1938, p. 62 de Page et Dekkers, loc. cit.) (2).

Il résulte de ce qui précède que, si les règles de gestion de l'article 124, rendues applicables aux régimes de communauté en cours, laissent subsister les règles qui régissent actuellement le passif de ces régimes (dans le cas des dettes contractées par une femme dispensée d'autorisation), la situation de la femme restera inchangée, puisqu'aujourd'hui comme hier elle ne pourra pas, en principe, engager les biens communs, si l'on admet la thèse rappelée plus haut.

3. Aux termes de l'article 127 — rendu applicable aux régimes de communauté en cours — le consentement des deux époux est exigé, en principe, pour tous les actes de gestion de la communauté, lorsqu'il y a eu révocation judiciaire des pouvoirs du mari. Et l'article 112 — qui n'est pas applicable aux régimes en cours — dispose :

« Pendant la période où, conformément à l'article 127, la communauté est gérée indivisément par les époux, le recouvrement des dettes contractées, soit par les époux ensemble, soit par un seul des époux en vertu d'actes autorisés par le dit article, peut être poursuivi tant sur les biens propres de chacun des époux que sur les biens communs. Le recouvrement de toute autre dette contractée pendant cette période, par un seul des époux, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce dernier.

L'article 127 étant applicable aux régimes de communauté en cours, à l'exclusion de l'article 112 qui cependant se réfère expressément à l'article 127, quelle sera la répercussion sur le patrimoine commun et sur les patrimoines propres de la gestion conjointe des époux, d'une part, et de la gestion d'un seul époux, d'autre part, lorsqu'il contracte une dette sans le concours de son conjoint, alors que ce concours était nécessaire ? La question est tranchée par l'article 112, qui n'est pas rendu applicable aux régimes matrimoniaux existants, mais comment pourrait-elle être résolue par les règles actuelles de la communauté légale ?

4. Les articles 134 et 138 — rendus applicables aux régimes de communauté en cours — énumèrent une série d'actes, relatifs aux biens communs ou aux biens propres, pour lesquels le consentement des deux époux est requis, à peine d'invalidité de l'acte à l'époux dont le concours n'a pas été demandé (article 133).

uitsluitend met de thans op de lasten van de wettelijke gemeenschap toepasselijke regelen rekening zou moeten worden gehouden om te bepalen op welke goederenmassa's de door de vrouw aangegane schulden kunnen worden verhaald.

Meent men een verband te kunnen leggen tussen het geval van de vrouw die de gemeenschap bestuurt overeenkomstig artikel 124, en het geval van de vrouw die schulden maakt zonder hiertoe door haar man te zijn gemachtigd, dan komt men tot de volgende gevolgtrekkingen in verband met de toepassing van de vroegere regelen betreffende de lasten van de wettelijke gemeenschap op de bestaande huwelijksvermogensstelsels.

Volgens sommige auteurs zouden de schulden welke de vrouw zonder machtiging van de man heeft aangegaan, zelfs wanneer zij zich zonder machtiging kan verbinden — zoals dit het geval is als haar echtgenoot afwezig, onbekwaam verklaard of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven —, in beginsel de gemeenschap niet binden (1) (R. Piret : *Les régimes matrimoniaux*, dl I, blz. 64 en 67, cursus gedoceerd aan de Universiteit te Leuven, 1956-1957). Dit standpunt verantwoordt De Page en Dekkers als volgt : zo de vrouw die geen machtiging behoeft de gemeenschapsgoederen kan verbinden, moet noodzakelijk worden aanvaard dat zij bijgevolg de eigen goederen van de man verbindt. Het is echter onaanvaardbaar dat de vrouw de eigen goederen van de man zonder diens toestemming zou kunnen verbinden. Hieruit volgt dat zij evenmin de gemeenschapsgoederen zal kunnen verbinden (dl X^e, n^{os} 419, 543 en 576; adde Compl. dl I, n^o 730). De vraag blijft evenwel omstreden (zie, onder meer, procureur-generaal Hayoit de Termicourt : *La femme devant la loi civile*, Openingsrede van 15 september 1938, blz. 62 en De Page en Dekkers, loc. cit.) (2).

Uit dit alles volgt dat, als de op de lopende gemeenschapsstelsels toepasselijk verklaarde bestuursregelen van artikel 124 de thans geldende regelen ter zake van de lasten van die stelsels laten bestaan (in het geval van schulden aangegaan door een vrouw die geen machtiging behoeft), de toestand van de vrouw ongewijzigd blijft, aangezien zij in beginsel evenmin als vroeger de gemeenschapsgoederen zal kunnen verbinden, zo men de hiervoren uiteengezette stelling aanvaardt.

3. Luidens artikel 127 — toepasselijk verklaard op de lopende gemeenschapsstelsels —, is de toestemming van beide echtgenoten in beginsel vereist voor alle handelingen van bestuur van de gemeenschap, wanneer de macht van de man gerechtelijk is ingetrokken. Artikel 112 — dat geen toepassing vindt op de lopende gemeenschapsstelsels — bepaalt :

« Gedurende de tijd dat, overeenkomstig artikel 127, de gemeenschap onverdeeld door de echtgenoten wordt bestuurd, kunnen de schulden die, hetzij door de echtgenoten samen, hetzij door een enkele van de echtgenoten krachtens bij bedoeld artikel toegelaten handelingen werden aangegaan, zowel op de eigen goederen van ieder van de echtgenoten als op de gemeenschappelijke goederen worden verhaald. Iedere andere schuld die gedurende die tijd door een enkele van de echtgenoten werd aangegaan kan enkel op de eigen goederen van die laatste verhaald worden. »

Nu artikel 127, met uitsluiting van artikel 112 dat nochtans uitdrukkelijk naar artikel 127 verwijst, toepassing vindt op de lopende gemeenschapsstelsels, welke zal dan de terugslag van het gezamenlijk bestuur van de echtgenoten, enerzijds, en van het bestuur van één echtgenoot, anderzijds, op het gemeenschappelijk vermogen en op de eigen vermogens zijn, wanneer de ene echtgenoot een schuld aangaat zonder medewerking van de andere, terwijl die medewerking toch noodzakelijk was ? De vraag is beantwoord door artikel 112, dat geen toepassing vindt op de bestaande huwelijksvermogensstelsels, maar hoe zal ze kunnen worden opgelost aan de hand van de huidige regelen inzake wettelijke gemeenschap ?

4. De artikelen 134 en 138 — toepasselijk verklaard op de lopende gemeenschapsstelsels — geven een opsomming van een reeks handelingen in verband met gemeenschapsgoederen of eigen goederen, waarvoor de toestemming van beide echtgenoten is vereist, bij gebreke waarvan de handeling niet zal kunnen worden ingeroepen tegen de echtgenoot wiens medewerking niet is gevraagd (artikel 133).

(1) On n'examine pas ici le cas des dettes contractées par la femme dans l'exercice d'un commerce (De Page et Dekkers, t. X^e, n^o 574).

(2) Ce qui vient d'être dit reste valable sous l'empire de l'article 226sexies nouveau du code civil (article 8, 5^e, de la loi du 30 avril 1958), suivant lequel les incapacités de contracter, résultant pour la femme de son régime matrimonial, sont suspendues si le mari est absent, interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté. L'article 226sexies ne fait que reproduire, en l'adaptant, l'article 222 ancien du code civil.

(1) Wij onderzoeken hier niet het geval dat de vrouw schulden heeft aangegaan in het uitoefenen van een handelsbedrijf (De Page en Dekkers, dl X^e, n^o 574).

(2) Hetgeen zo even is gezegd, blijft waar onder de regeling van het nieuwe artikel 226sexies, van het Burgerlijk Wetboek (artikel 8, 5^e, van de wet van 30 april 1958), volgens hetwelk de onbekwaamheden om overeenkomsten aan te gaan, die door de vrouw voortvloeien uit haar huwelijksvermogensstelsel, worden geschorst, indien de man afwezig, ontzet of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven. Artikel 226sexies, is de eenvoudige herhaling van artikel 222 van het Burgerlijk Wetboek met enige aanpassing.

Aux termes de l'article 107 — qui n'est pas applicable aux régimes en cours — « les dettes qui proviennent d'actes conclus par l'un des époux sans le concours de l'autre, lorsque ce concours est requis, ne grèvent que la nue-propriété des biens propres de l'époux qui a contracté l'obligation » (voir sous l'article 133 les observations formulées à propos de l'article 107).

Si un époux contracte seul, en violation des articles 134 et 138, quelle masse de biens grèvera-t-il en vertu des règles régissant le passif de la communauté légale actuelle, qui seraient seules applicables en l'espèce ?

Des divers exemples qui précèdent, il résulte que disjoindre l'application des règles de gestion, propres à la communauté ordinaire du projet, de l'application des règles relatives au passif de la même communauté donnera lieu à de sérieuses difficultés.

On voit par là que le système du projet, consistant à rendre exclusivement applicables aux régimes de communauté en cours un certain nombre d'articles déterminés relatifs aux règles de gestion, laisse subsister des lacunes.

Comment les combler ?

On pourrait songer, tout d'abord, à rendre également applicables d'autres articles du projet, qui sont en connexion avec les règles de gestion, au point d'apparaître comme une conséquence nécessaire de ces règles.

Mais augmenter le nombre des articles du projet immédiatement applicables aux régimes de communauté existants ne résoudra pas encore toutes les difficultés car il est impossible, eu égard à la complexité de la matière, de prévoir dès maintenant tous les cas qui peuvent se présenter pendant cette période où le régime ancien subsistera partiellement en même temps que s'y incorporera une partie du régime nouveau.

Il est donc nécessaire que le législateur donne au juge, à défaut de textes précis difficiles à établir une règle directrice dont il devra s'inspirer pour la solution des problèmes que soulèvera l'application des dispositions transitoires du projet.

Cette règle directrice pourrait être formulée en substance comme suit : il faudra appliquer aux régimes matrimoniaux existants, non seulement les règles de gestion contenues dans les articles 122 à 140, mais aussi les dispositions du projet qui, dans le cadre de la législation nouvelle, sont la conséquence nécessaire de ces règles de gestion.

A la lumière de cette règle directrice, voici comment pourraient être tranchés les cas que posent les quatre exemples donnés précédemment.

Premier exemple.

Il s'agit du cas de la femme gérant la communauté comme mandataire du mari, en vertu de l'article 125, applicable aux régimes matrimoniaux existants.

Ce cas ne soulève aucune difficulté. En effet, le régime actuel admet déjà le mandat, conféré à la femme, d'accomplir des actes de gestion de la communauté (article 1420 du Code civil) et les conséquences qui en résultent, au point de vue des patrimoines engagés par ces actes de gestion (patrimoine commun et du mari), sont exactement les mêmes que celles que consacre l'article 104 du projet, qui devra être appliqué en l'espèce à titre de conséquence nécessaire d'une règle de gestion.

Il y a, certes, une différence entre le mandat, essentiellement révocable (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 535 et 538), dont il est question à l'article 1420 du Code civil, et le mandat prévu par le projet, qui n'est révocable que par voie de justice (article 126), mais cette différence n'a aucune répercussion sur le règlement du passif.

Qu'en est-il si la théorie du mandat est abandonnée ? Peut-on faire un rapprochement entre le cas de la femme autorisée du droit actuel et le cas de la femme qui gère la communauté en nom propre, en vertu d'un accord donné par son mari ?

Sous l'empire de la législation en vigueur, la femme n'a en principe aucun pouvoir sur les biens communs. Le mari peut bien lui donner le mandat, toujours révocable, d'accomplir des actes de gestion de la communauté, mais, en pareil cas, elle agira comme représentant du mari et au nom de ce dernier. Le mari, par contre, ne pourrait pas autoriser sa femme à gérer la communauté en nom personnel, car l'article 1388 du Code civil lui interdit de porter atteinte aux droits qui lui appartiennent comme chef de la communauté (De Page et Dekkers, t. X¹, n° 536).

Le droit pour la femme de gérer la communauté en nom propre, lorsque son mari est d'accord sur ce point, est donc un droit tout nouveau. Il est logique de rendre applicable,

Luidens artikel 107 — dat geen toepassing vindt op de lopende stelsels —, « bezwaren de schulden die voortvloeien uit de handelingen verricht door een der echtgenoten zonder de medewerking van de andere, wanneer die medewerking vereist is, enkel de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die de verbintenis heeft aangegaan » (zie onder artikel 133 de opmerkingen in verband met artikel 107).

Heeft een echtgenoot, alleen, gecontracteerd in strijd met de artikelen 134 en 138, welke goederenmassa zal hij dan bezwaren krachtens de regelen betreffende de lasten van de huidige wettelijke gemeenschap, die dan alleen toepassing vinden ?

Uit de aangehaalde voorbeelden blijkt dat ernstige moeilijkheden zullen ontstaan als de toepassing van de aan de gewone gemeenschap van het ontwerp eigen regelen inzake bestuur wordt losgemaakt van de toepassing van de regelen betreffende de lasten van dezelfde gemeenschap.

Zo blijkt dat het ontworpen stelsel, waarin alleen een bepaald aantal artikelen betreffende het bestuur op de lopende gemeenschapstelsels toepasselijk worden verklaard, leemten laat bestaan.

Hoe die aangevuld ?

In de eerste plaats zou men er aan kunnen denken ook andere artikelen van het ontwerp toepasselijk te verklaren, die zo nauw met de bestuursregelen verband houden dat zij zich als een noodzakelijk gevolg daarvan voordoen.

Maar het is niet voldoende meer artikelen van het ontwerp onmiddellijk op de bestaande gemeenschapstelsels toepassing te doen vinden, om alle moeilijkheden uit de weg ruimen, want de materie is zo ingewikkeld dat het onmogelijk is nu reeds alle gevallen te voorzien die zich kunnen voordoen tijdens die overgangperiode waarin het vroegere stelsel gedeeltelijk zal blijven bestaan, tegelijk met een gedeelte van het nieuwe.

Het is dus nodig dat de wetgever de rechter, bij ontstentenis van moeilijk vast te stellen nauwkeurige teksten, een richtsnoer aan de hand doet voor het oplossen van de problemen die naar aanleiding van de toepassing van de overgangsbepalingen van het ontwerp zullen rijzen.

Dit richtsnoer zou in hoofdzaak hierop kunnen neerkomen : op de bestaande huwelijksvermogensstelsels moeten niet alleen de bestuursregelen van de artikelen 122 tot 140 worden toegepast, maar ook de bepalingen van het ontwerp die, in het kader van de nieuwe wetgeving, het noodzakelijk gevolg zijn van die bestuursregelen.

Aan de hand van dit richtsnoer zou de volgende oplossing kunnen worden gegeven aan de vier hiervoor aangehaalde voorbeelden.

Eerste voorbeeld.

De vrouw bestuurt de gemeenschap als lasthebber van de man krachtens artikel 125 dat op de bestaande huwelijksvermogensstelsels toepassing vindt

Bij dit geval rijst geen enkele moeilijkheid. Het huidige stelsel aanvaardt immers reeds de aan de vrouw verleende lastgeving om handelingen van beheer van de gemeenschap te verrichten (artikel 1420 van het Burgerlijk Wetboek), en de gevolgen daarvan, ten aanzien van de door die bestuurshandelingen verbonden vermogens (gemeenschappelijk vermogen en vermogen van de man), zijn juist dezelfde als die welke worden vastgesteld door artikel 104 van het ontwerp, dat in dit geval als een noodzakelijk gevolg van een regel van bestuur zal moeten worden toegepast.

Er is stellig een verschil tussen de lastgeving van artikel 1420 van het Burgerlijk Wetboek, die zich essentieel tot intrekking leent (De Page en Dekkers, dl X¹ n° 535 en 538) en de lastgeving van het ontwerp die slechts gerechtelijk kan worden ingetrokken (artikel 126), maar dit verschil heeft hogenaamd geen invloed op de regeling van de lasten.

Hoe staat het wanneer de lastgevingstheorie wordt prijsgegeven ? Is er enige overeenkomst tussen het geval van de vrouw die gemachtigd is overeenkomstig het huidige recht, en het geval van de vrouw die de gemeenschap in eigen naam krachtens een door de man gegeven toestemming bestuurt ?

Onder de geldende wetgeving heeft de vrouw in beginsel geen enkele macht over de gemeenschapsgoederen. De man kan haar weliswaar de steeds herroepbare lastgeving verlenen om handelingen van bestuur van de gemeenschap te verrichten, maar in dat geval handelt zij als vertegenwoordiger en in naam van de man. De man daarentegen zou zijn vrouw niet kunnen machtigen om de gemeenschap in eigen naam te besturen, want artikel 1388 van het Burgerlijk Wetboek verbiedt hem afbreuk te doen aan zijn rechten als hoofd van de gemeenschap (De Page en Dekkers, dl X¹, n° 536).

Het recht van de vrouw om de gemeenschap in eigen naam te besturen, als de man hiermede instemt, is dus een volkomen nieuw recht. Het is logisch, samen met dit recht, de gevolgen

en même temps que ce droit, la conséquence qui, dans l'économie du projet, en découle nécessairement, c'est-à-dire la règle de l'engagement exclusif des biens communs et des biens personnels de la femme pour les dettes contractées par celle-ci.

L'exercice de ce droit nouveau serait incompatible avec le maintien des règles anciennes qui s'appliquent, lorsque les biens communs sont engagés par la femme avec l'autorisation du mari. On ne peut, en effet, assimiler le mari qui donne à sa femme l'autorisation d'accomplir un acte juridique — ce qui aura pour effet de lier les trois patrimoines — et le mari qui lui permet de gérer la communauté en nom propre, en vertu d'un pouvoir qui ne pourra être révoqué que judiciairement. Dans ce dernier cas, l'accord du mari ne saurait, par analogie avec la situation actuelle de la femme autorisée, avoir pour conséquence d'engager les trois patrimoines, car, d'une part, l'accroissement considérable de pouvoirs donné à la femme par le projet a pour contrepartie qu'elle n'engagera qu'elle-même et la communauté, d'autre part, le mari ne consentirait pas à donner son accord si, malgré l'accroissement de pouvoirs de sa femme, cet accord devait engager comme avant les trois patrimoines.

Deuxième exemple.

Comme dans le premier exemple, l'application analogique du régime ancien est incompatible avec l'application aux régimes matrimoniaux existants des nouvelles règles de gestion.

En effet, l'article 124 confère à la femme un pouvoir entièrement nouveau. Elle pourra maintenant gérer de plein droit la communauté, comme le mari lui-même, ce qu'elle ne pouvait pas faire sous l'empire de la législation actuelle (voir les observations formulées à propos de l'article 124).

On peut difficilement concevoir, dans ces conditions, que l'époux qui reçoit de la loi le pouvoir de gérer les biens communs se verrait refuser en même temps le droit d'engager les biens qu'il gère.

Il faudra donc admettre, à titre de conséquence nécessaire des nouvelles règles de gestion, l'application des dispositions du projet relatives au passif de la communauté ordinaire, ce qui implique que la femme qui gère en vertu de l'article 124 engagera les biens communs et ses biens personnels, mais non les biens propres du mari.

Troisième exemple.

Cet exemple évoque le cas où les pouvoirs du mari ont été révoqués judiciairement (article 126). En pareil cas, le consentement des deux époux est exigé en principe pour tous les actes de gestion de la communauté (article 127). Toutefois, l'article 112, qui règle les conséquences de cette situation au point de vue du passif, c'est-à-dire des dettes contractées par les époux pendant cette période de gestion conjointe, n'est pas rendu applicable par le projet aux régimes de communauté existants.

Une fois de plus, on ne peut pas appliquer normalement ici les règles qui régissent le passif de la communauté légale actuelle. En effet, la situation envisagée par le projet, c'est-à-dire la révocation judiciaire des pouvoirs du mari et la gestion conjointe des époux qui en est la conséquence, est une situation toute nouvelle et proprement « révolutionnaire », à laquelle ne peuvent raisonnablement s'adapter les règles ordinaires du passif de la communauté légale. La solution qui s'impose consistera à appliquer les dispositions du projet qui sont une conséquence logique et nécessaire des règles de gestion : en l'espèce, l'article 112.

Quatrième exemple.

Cet exemple envisage le cas où un époux contracte seul, en violation des articles 134 et 138.

Quelle est la masse de biens qui sera grevée par cet acte ?

Ici encore, on ne peut pas normalement appliquer les règles actuelles de la communauté légale, étant donné la nouveauté des principes que le projet introduit dans la législation. Dès lors, recourant une fois de plus aux dispositions qui sont la conséquence nécessaire des règles de gestion, on rendra applicable au cas d'espèce envisagé l'article 107 du projet, c'est-à-dire que l'époux qui a contracté seul, alors que le concours de son conjoint était requis, n'engagera que la nue-propriété de ses biens propres.

die er, volgens de economie van het ontwerp, noodzakelijk uit voortvloeien, toepassing te doen vinden, met andere woorden de regel dat op die wijze alleen de gemeenschapsgoederen en de eigen goederen van de vrouw worden verbonden voor de door haar aangegane schulden.

De uitoefening van dit nieuwe recht zou niet overeen te brengen zijn met het in stand houden van de vroegere regelen, die toepassing vinden wanneer de vrouw de gemeenschapsgoederen met machtiging van de man verbindt. Het is immers niet mogelijk, de man die zijn vrouw tot het verrichten van een rechtshandeling machtigt — waardoor immers de drie vermogens worden verbonden — gelijk te stellen met de man die haar machtigt de gemeenschap in eigen naam te besturen op grond van een macht die alleen in rechte kan worden ingetrokken. In dit laatste geval zou de instemming van de man, naar analogie van de huidige toestand van de gemachtigde vrouw, niet tot gevolg kunnen hebben dat de drie vermogens worden gebonden, want enerzijds staat tegenover de aanzienlijke machtsuitbreiding welke het ontwerp aan de vrouw verleent, dat zij alleen zichzelf en de gemeenschap bindt en, anderzijds, zou de man er niet in toestemmen zijn instemming te betuigen als hierdoor, ondanks de uitbreiding van de macht van zijn vrouw, zoals voorheen de drie vermogens werden verbonden.

Tweede voorbeeld.

Zoals in het eerste voorbeeld is de analogische toepassing van het vroegere stelsel onbestaanbaar met de toepassing van de nieuwe bestuursregelen op de bestaande huwelijksvermogensstelsels.

Artikel 124 kent aan de vrouw immers een volledig nieuwe macht toe. Voortaan kan zij de gemeenschap van rechtswege besturen, zoals de man zelf, hetgeen zij niet kon onder de huidige wetgeving (zie de opmerkingen bij artikel 124).

Onder die omstandigheden kan bezwaarlijk worden aangenomen dat aan de echtgenoot die de wet tot het besturen van de gemeenschapsgoederen machtigt, terzelfdertijd het recht zou worden ontzegd om de door hem bestuurde goederen te verbinden.

Als noodzakelijk gevolg van de nieuwe bestuursregelen moet dus worden aangenomen dat de bepalingen van het ontwerp betreffende de lasten van de gewone gemeenschap toepassing vinden, hetgeen betekent dat de vrouw die krachtens artikel 124 bestuurt, de gemeenschapsgoederen en haar persoonlijke goederen, maar niet de eigen goederen van de man zal verbinden.

Derde voorbeeld.

Hier is de macht van de man gerechtelijk ingetrokken (artikel 126). In dit geval is in beginsel de toestemming van beide echtgenoten vereist voor alle handelingen van bestuur van de gemeenschap (artikel 127). Artikel 112 echter, dat de gevolgen regelt van deze toestand ten aanzien van de lasten, dit wil zeggen van de schulden die de echtgenoten tijdens die periode van gezamenlijk bestuur hebben aangegaan, wordt door het ontwerp niet op de bestaande gemeenschapstelsels toepasselijk gemaakt.

Eens te meer kunnen hier de regelen betreffende de lasten van de huidige wettelijke gemeenschap normaal geen toepassing vinden. De door het ontwerp beoogde toestand, met name de gerechtelijke intrekking van de machten van de man en het daaruit volgende gezamenlijk bestuur van de echtgenoten, is een geheel nieuwe en volkomen « revolutionaire » toestand, waarop de gewone regelen betreffende de lasten van de wettelijke gemeenschap redelijkerwijs een toepassing kunnen vinden. De voor de hand liggende oplossing bestaat in de toepassing van de bepalingen van het ontwerp die een logisch en noodzakelijk gevolg zijn van de bestuursregelen, dit is artikel 112.

Vierde voorbeeld.

Hier gaat het om een echtgenoot die alléén een verbintenis aangaat, in strijd met de artikelen 134 en 138.

Welke goederenmassa zal door die handeling worden bezwaard ?

Ook hier kunnen de huidige regelen van de wettelijke gemeenschap normaal niet worden toegepast, gelet op de nieuwe beginselen welke het ontwerp in de wetgeving invoert. Met nogmaals een beroep op de bepalingen die het noodzakelijk gevolg zijn van de bestuursregelen, wordt dan op dit geval toepassing gemaakt van artikel 107 van het ontwerp, volgens hetwelk de echtgenoot die alléén een verbintenis heeft aangegaan, terwijl de medewerking van de andere echtgenoot was vereist, slechts de blote eigendom van zijn eigen goederen zal verbinden.

Le système ci-dessus proposé pour résoudre les problèmes soulevés par l'application des dispositions transitoires du projet pourrait être exprimé dans le texte de ces dispositions de la manière qui sera indiquée plus loin.

**

Les dispositions transitoires soulèvent d'autres questions.

Elles maintiennent en vigueur les régimes matrimoniaux existants, sauf sur certains points où les règles nouvelles sont immédiatement applicables. Ce système aura forcément des répercussions sur les dispositions abrogatoires du projet.

Les abrogations et les modifications prévues ou à prévoir par le projet ont pour but, d'une part, de supprimer tous les textes qui sont incompatibles avec les textes nouveaux. Mais, d'autre part, il résulte des dispositions transitoires que certaines dispositions abrogées ou modifiées sont maintenues en vigueur, dans la mesure où les règles anciennes restent d'application aux régimes matrimoniaux existants. C'est le cas, notamment, d'un grand nombre de dispositions qui forment le titre V du livre III du Code civil que le projet abroge et remplace par des textes nouveaux.

Il résulte également des dispositions transitoires que restent applicables aux époux mariés sous les régimes matrimoniaux visés par ces dispositions — régimes auxquels s'appliquent les nouvelles règles de gestion — toutes les autres dispositions législatives anciennes, abrogées ou à abroger par le projet, dont le maintien s'impose transitoirement pour que le régime ancien puisse continuer à s'appliquer, dans la mesure où il le doit.

Examinons, à cet égard, deux ordres de dispositions :

I. — Certaines dispositions législatives prises à titre d'exemples, parmi celles indiquées antérieurement par le Conseil d'Etat comme devant être examinées par le Gouvernement, en vue de déterminer dans quelle mesure ces dispositions doivent être maintenues, modifiées ou abrogées (voir les observations formulées à propos de l'article II du projet).

II. — Les dispositions complémentaires et abrogatoires du projet (articles II).

I. — Premier ordre de dispositions.

1° L'article 776, alinéa 1^{er}, du Code civil, modifié par l'article 7, § 3, de la loi du 30 avril 1958.

Aux termes de cet article, actuellement en vigueur, « les femmes mariées ne peuvent pas valablement accepter une succession sans l'autorisation de leur mari ou de justice ».

Si cette disposition était abrogée, parce qu'incompatible avec les règles nouvelles du projet, elle devrait cependant être maintenue, dans une certaine mesure, pour les régimes matrimoniaux visés par les dispositions transitoires.

Prenons d'abord le cas d'un régime de communauté. Il ne peut évidemment être question de permettre à la femme non gérante d'accepter une succession mobilière sans autorisation aucune puisque, sous l'empire de la législation actuelle qui demeure applicable, cette succession tombe en communauté (1) et que le mari, par conséquent, doit conserver son contrôle sur cette communauté. L'article 776, alinéa 1^{er}, du Code civil continuera donc de s'appliquer à la femme non gérante dans les régimes de communauté en cours, de même que resteront applicables certaines règles inscrites dans le titre V du livre III du Code civil, tels les articles 1416 et 1417 qui prévoient le cas où la femme commune en biens a accepté une succession avec le consentement de son mari ou avec l'autorisation de justice.

Plus délicat est le cas d'un régime conventionnel de séparation de biens. L'article 776, alinéa 1^{er}, du Code civil, même après sa modification par la loi du 30 avril 1958, paraît s'appliquer à ce régime matrimonial comme à tous les autres. Toutefois, le premier article des dispositions transitoires rend immédiatement applicables aux contrats établissant un régime de séparation de biens les articles 201 à 203 du projet. Or, l'article 201 donne à la femme les pouvoirs de disposition les plus larges, faisant ainsi définitivement disparaître le reste d'incapacité dont elle demeurait frappée dans ce régime. Le maintien de l'article 776, alinéa 1^{er}, du Code civil apparaît, dès lors, comme absolument incompatible avec la situation nouvelle faite à la femme séparée de biens. En conséquence, cet article sera inapplicable aux régimes de séparation de biens en cours. L'esprit qui a inspiré les dispositions tran-

De hiervoren voorgestelde regeling voor het oplossen van de problemen in verband met de toepassing van de overgangsbepalingen van het ontwerp zou in de tekst van die bepalingen tot uiting kunnen komen op de wijze zoals verder wordt aangeduid.

**

Bij de overgangsbepalingen rijzen nog andere vragen.

De bestaande huwelijksvermogensstelsels worden in stand gehouden, behalve op enige punten waarvoor de nieuwe regelen onmiddellijk toepassing vinden. Dit zal noodzakelijk een terugslag hebben op de opheffingsbepalingen van het ontwerp.

Waar het ontwerp opheft of wijzigt of belooft dit te doen, bedoelt het enerzijds alle teksten te schrappen die met de nieuwe onbestaanbaar zijn. Anderzijds echter blijkt uit de overgangsbepalingen, dat sommige opgeheven of gewijzigde bepalingen van kracht blijven in zover de vroegere regelen toepasselijk blijven op de bestaande huwelijksvermogensstelsels. Dit is onder meer het geval met vele bepalingen uit titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek welke het ontwerp opheft en vervangt.

Ook blijkt uit de overgangsbepalingen dat op de echtgenoten die gehuwd zijn volgens de daar bedoelde huwelijksvermogensstelsels — waarop de nieuwe bestuursregelen toepassing vinden — alle andere, door het ontwerp opgeheven of op te heffen vroegere wetsbepalingen toepasselijk blijven, die bij overgangsmaatregel in stand moeten worden gehouden opdat het vroegere stelsel, voor zover als nodig is, verder toepassing kan vinden.

Hier mogen in dit opzicht twee groepen van bepalingen worden onderzocht :

I. — Sommige wetsbepalingen, als voorbeeld genomen uit die waarvan de Raad van State vroeger reeds het onderzoek door de Regering in overweging heeft gegeven, ten einde uit te maken in welke mate zij moeten worden behouden, gewijzigd of opgeheven (zie de opmerkingen in verband met artikel II van het ontwerp).

II. — De aanvullings- en opheffingsbepalingen van het ontwerp (artikel II).

I. — Eerste reeks van bepalingen.

1° Artikel 776, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, gewijzigd bij artikel 7, § 3, van de wet van 30 april 1958.

Luidens dit thans geldende artikel kunnen gehuwde vrouwen een nalatenschap niet geldig aanvaarden zonder de machtiging van hun man of van de rechter.

Wordt deze bepaling opgeheven omdat zij met de nieuwe regelen van het ontwerp onbestaanbaar is, toch zou zij in zekere mate moeten worden behouden voor de in de overgangsbepalingen bedoelde huwelijksvermogensstelsels.

Allereerst het geval van een gemeenschapsstelsel. Er kan natuurlijk geen sprake van zijn de niet besturende vrouw te machtigen tot het aanvaarden van een roerende nalatenschap zonder enige machtiging, aangezien die nalatenschap onder de huidige wetgeving, die toepasselijk blijft, in de gemeenschap valt (1) en de man zijn toezicht op die gemeenschap moet behouden. Artikel 776, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek zal dus in de lopende gemeenschapsstelsels toepassing blijven vinden op de niet besturende vrouw; ook sommige regelen van titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek zullen toepassing blijven, bijvoorbeeld de artikelen 1416 en 1417 die handelen over het geval dat de in gemeenschap van goederen gehuwde vrouw een nalatenschap heeft aanvaard met toestemming van haar man of met machtiging van de rechter.

Minder eenvoudig is het geval van een bedongen stelsel van scheiding van goederen. Artikel 776, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, zelfs na wijziging door de wet van 30 april 1958, schijnt op dit huwelijksvermogensstelsel zoals op alle andere toepassing te vinden. Het eerste artikel van de overgangsbepalingen doet echter de artikelen 201 tot 203 van het ontwerp onmiddellijk toepassing vinden op de contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen. Artikel 201 echter geeft de vrouw de ruimste beschikkingsbevoegdheid, waardoor hetgeen haar nog aan onbekwaamheid uit dat stelsel overbleef, voorgoed verdwijnt. Het in stand houden van artikel 776, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek schijnt dus volstrekt onbestaanbaar te zijn met de nieuwe toestand van de van goederen gescheiden vrouw. Dit artikel zal derhalve geen toepassing vinden op de lopende stelsels van scheiding van goederen. Bij

(1) « C'est ainsi, par exemple, note l'exposé des motifs cité plus haut, que les successions mobilières, échues après l'entrée en vigueur de la loi à la femme mariée sans contrat, resteront des biens communs. »

(1) « Zo bijvoorbeeld, aldus de memorie van toelichting, zullen de roerende nalatenschappen die na de inwerkingtreding van de wet aan de zonder contract gehuwde vrouw toevallen, gemeenschappelijke goederen blijven. »

sitoires est, en effet, de maintenir le système ancien dans la mesure où il n'est pas radicalement incompatible avec les règles nouvelles rendues immédiatement applicables aux régimes matrimoniaux existants.

2° *L'article 905, alinéa 1^{er}, du Code civil, modifié par l'article 7, § 4, de la loi du 30 avril 1958.*

Cet article, toujours en vigueur, dispose comme suit :

« La femme mariée ne pourra donner entre vifs sans l'assistance ou le consentement spécial de son mari, ou sans y être autorisée par la justice. »

Si cette disposition était abrogée, dans quelle mesure devrait-elle demeurer applicable aux régimes matrimoniaux existants ?

Dans le cas d'un régime de communauté, les pouvoirs des époux de disposer entre vifs à titre gratuit sont déterminés par les règles de gestion de la communauté nouvelle (articles 132, 134 et 138), qui sont immédiatement applicables aux régimes en cours. Par conséquent, le maintien de l'article 905, alinéa 1^{er}, serait incompatible avec ces règles nouvelles. L'abrogation de cette disposition sera donc immédiate et définitive, même en ce qui concerne les régimes communautaires en cours.

Dans le cas d'un régime de séparation de biens, le pouvoir donné à chaque époux par l'article 201, également applicable aux régimes en cours, de disposer librement de ses biens meubles et immeubles ne permet pas non plus le maintien transitoire de l'article 905, alinéa 1^{er}, qui est en contradiction avec ce pouvoir (1).

Il y a d'autres cas, par contre, où l'article 905, alinéa 1^{er}, est susceptible d'application transitoire. Dans le régime dotal, par exemple, les biens dotaux sont inaliénables, sauf les exceptions prévues par la loi. Parmi ces exceptions figurent l'établissement des enfants d'un précédent mariage (article 1555 du Code civil) et l'établissement d'un enfant commun (article 1556 du Code civil). L'autorisation du mari (ou de justice dans le premier cas) est requise par ces deux dispositions (De Page, t. VIII, n° 114, B, 3°). Or, ces dispositions demeurent en vigueur transitoirement, puisque l'article 201 du projet ne s'applique aux contrats établissant le régime dotal qu'en « ce qui concerne les biens paraphernaux ». L'article 905, alinéa 1^{er}, du Code civil reste donc applicable au cas envisagé, au même titre que les articles 1555 et 1556 du Code civil.

3° *L'article 1304, alinéa 2, du Code civil.*

Cet article dispose comme suit :

« Dans tous les cas où l'action en nullité ou en rescision d'une convention n'est pas limitée à un moindre temps par une loi particulière, cette action dure dix ans.

» Ce temps ne court, dans le cas de violence, que du jour où elle a cessé; dans le cas d'erreur ou de dol, du jour où ils ont été découverts; et pour les actes passés par les femmes mariées non autorisées, du jour de la dissolution du mariage... »

L'alinéa 2 de cette disposition n'a pas été modifié par la loi du 30 avril 1958 et demeure donc en vigueur. Si le projet le modifiait en ce qui concerne la femme mariée, il devrait rester applicable aux régimes en cours dans la mesure où, sous l'empire de ces régimes, la femme doit encore être autorisée, compte tenu des nouveaux pouvoirs de gestion dont elle peut immédiatement bénéficier (2).

(1) De Page et Dekkers estiment que la femme séparée de biens devrait jouir de sa pleine capacité civile, « sauf peut-être quant à certains actes isolés, où des considérations d'ordre moral peuvent justifier un « droit de regard » du mari : l'acceptation d'une donation, par exemple (article 934) et éventuellement la donation faite par la femme à un tiers (article 905) » (t. X^e, n° 1381, note 1).

(2) A propos de l'article 1304 du Code civil, il n'est pas inutile de signaler l'incertitude qu'entraîne, au point de vue de la sanction de l'acte passé par une femme non autorisée, l'abrogation par la loi du 30 avril 1958 de l'ancien article 225 du Code civil et la modification, par la même loi, de l'article 1125 du Code civil, ces deux articles déterminant le principe et les conditions d'exercice de l'action en nullité, dont l'article 1304 fixe la durée (Delva, « De bekwaamheid van de gehuwde vrouw sinds de wet van 30 april 1958 » in R.W., 1958-1959, 329-330).

het vaststellen van de overgangsbepalingen was het immers de bedoeling, het vroegere stelsel te behouden voor zover het niet volstrekt onbestaanbaar is met de nieuwe regelen welke onmiddellijk op de bestaande huwelijksvermogensstelsels toepasselijk worden verklaard.

2° *Artikel 905, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, gewijzigd bij artikel 7, § 4, van de wet van 30 april 1958.*

Dit nog steeds geldend artikel bepaalt :

« De gehuwde vrouw kan geen schenking onder de levenden doen zonder de bijstand of de bijzondere toestemming van haar man, of zonder daartoe door de rechter gemachtigd te zijn. »

In welke mate moet deze bepaling, indien ze wordt opgeheven, toepasselijk blijven op de bestaande huwelijksvermogensstelsels ?

Betreft het een gemeenschapsstelsel, dan worden de machten van de echtgenoten om onder levenden om niet te beschikken, geregeld volgens de voorzieningen in zake bestuur van de nieuwe gemeenschap (artikel 132, 134 en 138), die onmiddellijk op de lopende stelsels toepassing vinden. Het behoud van artikel 905, eerste lid, zou dus niet overeen te brengen zijn met de nieuwe regelen. Deze bepaling zal dus zelfs ten aanzien van de lopende gemeenschapsstelsels onmiddellijk en voorgoed worden opgeheven.

In een stelsel van scheiding van goederen kan de macht, welke het ook op de lopende stelsels toepasselijke artikel 201 aan ieder van de echtgenoten toekent om vrij over zijn roerende en onroerende goederen te beschikken, evenmin het behoud bij overgangsmaatregel verantwoord van artikel 905, eerste lid, dat met die macht in tegenspraak is (1).

Er zijn daarentegen wel gevallen waarin artikel 905, eerste lid, bij overgangsmaatregel toepassing kan vinden. In het dotal stelsel bijvoorbeeld zijn de dotale goederen onvervreemdbaar, behoudens de in de wet bepaalde uitzonderingen. Onder die uitzonderingen kunnen worden vermeld het verschaffen van een stand, aan de kinderen uit een vorig huwelijk (artikel 1555 van het Burgerlijk Wetboek) en het verschaffen van een stand aan een gemeenschappelijk kind (artikel 1556 van het Burgerlijk Wetboek). De machtiging van de man (of van de rechter in het eerste geval) is door deze beide bepalingen vereist (De Page, dl VIII, nr 114, B, 3°). Deze bepalingen nu blijven bij overgangsmaatregel toepassing vinden, want artikel 201 van het ontwerp vindt op contracten die het dotal stelsel vestigen, alleen toepassing « wat de paraphernale goederen betreft ». Artikel 905, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek blijft dus op dit geval toepasselijk evenals de artikelen 1555 en 1556 van het Burgerlijk Wetboek.

3° *Artikel 1304, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek.*

Dit artikel bepaalt :

« In alle gevallen waarin de vordering tot nietigverklaring of tot vernietiging van een overeenkomst niet door een bijzondere wet tot een kortere termijn is beperkt, duurt die vordering 10 jaar.

» Die tijd loopt, in geval van geweld, eerst van de dag waarop dit heeft opgehouden; in geval van dwaling of bedrog, van de dag waarop die ontdekt werden; en voor de handelingen die door gehuwde vrouwen zonder machtiging verricht werden, van de dag van de ontbinding van het huwelijk... »

Het tweede lid van deze bepaling is niet gewijzigd door de wet van 30 april 1958 en blijft dus van kracht. Mocht het ontwerp dit artikel ten aanzien van de gehuwde vrouw wijzigen, dan zou het toepasselijk moeten blijven op de lopende stelsels in zover de vrouw onder die stelsels nog moet worden gemachtigd, rekening houdend met de nieuwe bestuursmacht welke zij onmiddellijk kan uitoefenen (2).

(1) De Page en Dekkers oordelen dat de van goederen gescheiden vrouw volle rechtsbekwaamheid zou moeten hebben, « sauf peut-être quant à certains actes isolés, où des considérations d'ordre moral peuvent justifier un « droit de regard » du mari : l'acceptation d'une donation, par exemple (article 934) et éventuellement la donation faite par la femme à un tiers (article 905) » (dl X^e, nr 1381, noot 1).

(2) In verband met artikel 1304 van het Burgerlijk Wetboek kan worden gewezen op de onzekerheid die ter zake van de sanctie van de door een niet gemachtigde vrouw verrichte handeling voortvloeit uit de opheffing door de wet van 30 april 1958 van het vroegere artikel 225 van het Burgerlijk Wetboek en de wijziging door dezelfde wet van artikel 1125 van het Burgerlijk Wetboek, welke beide artikelen het beginsel en de voorwaarden bevatten betreffende de uitoefening van de vordering tot nietigverklaring waarvan artikel 1304 de duur bepaalt (Delva : *De bekwaamheid van de gehuwde vrouw sinds de wet van 30 april 1958* in R.W., 1958-1959, 329-330).

4° L'article 8 de la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux.

Cet article contient une série de dispositions temporaires, insérées dans le Code civil (articles 226bis à 226septies) et destinées à disparaître lorsqu'entrera complètement en vigueur la législation nouvelle sur les régimes matrimoniaux.

A titre transitoire, ces dispositions s'appliquent, en principe, aux régimes en cours mais elles doivent dorénavant se combiner avec les nouvelles règles de gestion rendues applicables à ces régimes.

Dans la mesure où, sous l'empire de la législation ancienne, demeurée transitoirement en vigueur, la femme aura encore besoin d'autorisation, soit pour ester en justice, soit pour passer un acte, elle pourra l'obtenir du juge, à défaut d'avoir été autorisée par son mari (articles 226bis, 226ter, 226quater et 226sexies du Code civil) (1). Etant donné, toutefois, que les nouvelles règles de gestion ont élargi les pouvoirs de la femme, l'autorisation requise deviendra d'autant plus rare.

L'article 226quinquies nouveau du Code civil soulève une difficulté. Cet article est rédigé comme suit :

« La femme qui exerce une profession, une industrie ou un commerce, s'oblige personnellement pour ce qui concerne sa profession, son industrie ou son négoce.

» Si cette activité est exercée de l'accord exprès du mari, elle l'oblige aussi, s'il y a communauté entre eux. »

Cette disposition, en imposant un accord exprès du mari pour engager la communauté, ne s'écarte pas du droit commun en ce qui concerne la forme dans laquelle cet accord exprès doit être donné. Quant à la publicité de cet accord, le droit commun n'en prescrit aucune. L'article 223, c, du Code civil prévoyait, à cet égard, une déclaration au greffe du tribunal de première instance, mais cet article a été abrogé par la loi du 30 avril 1958 et n'a pas été remplacé (Delva, *op. cit.*, R.W. 1958, 323-324). Comme l'article 226quinquies du Code civil sera applicable aux régimes en cours, à titre transitoire, il serait souhaitable, outre l'application du droit commun, que le législateur organise une publicité de l'accord du mari, afin d'éviter des difficultés de preuve. Il appartiendra au Gouvernement d'aménager éventuellement à cette fin l'article 226quinquies.

L'article 222septies du Code civil reproduit intégralement les dispositions actuelles relatives aux biens réservés.

Bien que ces dispositions soient destinées à être abrogées, étant donné que la législation nouvelle supprime les biens réservés, elles demeureront néanmoins en vigueur, à titre transitoire, et devront se combiner avec les nouvelles règles de gestion, immédiatement applicables aux régimes en cours.

Ainsi, par exemple, l'application de l'article 201 du projet aux contrats de séparation de biens existants, en conférant à la femme une capacité civile entière, lui donne sur ses biens réservés — qui sont sa propriété — des pouvoirs de disposition encore plus larges que ceux accordés par la loi du 20 juillet 1932 (comparez l'article 226septies, § 2, *in fine*).

En matière de communauté, le régime actuel des biens réservés coïncide sur certains points avec le régime nouveau immédiatement applicable. C'est ainsi, comme le note l'exposé des motifs, que « l'article 132 laisse pratiquement à la femme, quand le mari gère la communauté, l'administration et la disposition de ses revenus professionnels » (comparez l'article 226septies, § 2).

II. — Deuxième ordre de dispositions.

1° Comme il a été dit précédemment, lors du commentaire de l'article II, les modifications contenues dans les paragraphes 1^{er} et 2 des dispositions complémentaires doivent être mises en corrélation avec les articles 73, 143 et 194 du projet. Or, ces articles ne s'appliquent pas aux régimes matrimoniaux existants. Logiquement, dès lors, il doit en être de même des modifications précitées, dans la mesure où celles-ci apportent un élément nouveau dans le droit actuel. Les règles anciennes demeureront donc transitoirement en vigueur en ce qui concerne les régimes en cours (voir dans le même sens le 6° ci-après).

(1) Les articles 861 à 864 du Code de procédure civile régissent la procédure à suivre pour que la femme obtienne du juge l'autorisation d'intenter une action en justice. Ces dispositions, qui doivent être abrogées, resteront également applicables à titre transitoire.

4° Artikel 8 van de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten.

Dit artikel bevat een reeks tijdelijke, in het Burgerlijk Wetboek ingevoegde bepalingen (artikelen 226bis tot 226septies) die moeten verdwijnen als de nieuwe wetgeving inzake huwelijksvermogensrecht volledig in werking zal treden.

Bij overgangsmaatregel vinden deze bepalingen in beginsel toepassing op de lopende stelsels, maar zij moeten voortaan worden gecombineerd met de nieuwe regelen inzake bestuur die op deze stelsels toepassing vinden.

In zover de vrouw, onder de vroegere wetgeving die bij wijze van overgangsmaatregel van kracht blijft, nog machtiging behoeft hetzij om in rechte op te treden, hetzij om een akte te verlijden, kan zij die machtiging van de rechter verkrijgen, zo haar man haar die niet heeft verleend (artikel 226bis, 226ter, 226quater en 226sexies van het Burgerlijk Wetboek) (1). Aangezien evenwel de nieuwe regelen inzake bestuur de macht van de vrouw hebben verruimd, zal de machtiging steeds minder vaak worden vereist.

Bij het nieuw artikel 226quinquies van het Burgerlijk Wetboek rijst een moeilijkheid. Dit artikel zegt :

« De vrouw die een beroep, een nijverheids- of een handelsbedrijf uitoefent, verbindt zich persoonlijk voor alles wat haar beroep, handel of nijverheid betreft.

» Wordt deze activiteit met de uitdrukkelijke instemming van de man uitgeoefend, dan verbindt zij ook deze, indien tussen hen gemeenschap bestaat. »

Door uitdrukkelijke instemming van de man te eisen opdat de gemeenschap wordt gebonden, wijkt dit artikel niet van het gemeen recht af ten aanzien van de vorm waarin die uitdrukkelijke instemming moet worden gegeven. Openbaarheid van die instemming wordt in het gemeen recht nergens vereist. Artikel 223, c, van het Burgerlijk Wetboek bepaalde in dat opzicht dat een verklaring ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg moet worden afgelegd, maar dit artikel is door de wet van 30 april 1958 opgeheven en is niet vervangen (Delva, *op. cit.*, in R.W., 1958-1959, 323-324). Aangezien artikel 226quinquies van het Burgerlijk Wetboek bij wijze van overgangsmaatregel toepassing zal vinden op de lopende stelsels, ware het verkieslijk dat de wetgever, benevens toepassing van het gemeen recht, een vorm van openbaarheid voor de instemming van de man zou voorschrijven om alle moeilijkheden inzake bewijs te vermijden. Te dien einde behoort de Regering eventueel artikel 226quinquies aan te passen.

Artikel 226septies van het Burgerlijk Wetboek neemt de huidige bepalingen betreffende de voorbehouden goederen in hun geheel over.

Ofschoon deze bepalingen zullen worden opgeheven want de nieuwe wetgeving kent geen voorbehouden goederen meer, zullen zij niettemin bij overgangsmaatregel van kracht blijven en zullen zij moeten worden gecombineerd met de nieuwe regelen inzake bestuur die onmiddellijk toepassing vinden op de lopende stelsels.

Het toepassen van artikel 201 van het ontwerp bijvoorbeeld op bestaande contracten van scheiding van goederen maakt de vrouw volledig rechtsbekwaam, zodat zij over haar voorbehouden goederen — die haar eigendom zijn — nog ruimere bevoegdheid krijgt dan door de wet van 20 juli 1932 is toegekend (vergelijk artikel 226septies, § 2, *in fine*).

Inzake gemeenschap valt het huidig stelsel der voorbehouden goederen op sommige punten samen met het nieuwe stelsel dat onmiddellijk toepassing vindt. Zo laat artikel 132, aldus de memorie van toelichting, « praktisch aan de vrouw, wanneer de man de gemeenschap bestuur, het beheer van en de beschikking over haar beroepsinkomsten » (vergelijk artikel 226septies, § 2).

II. — Tweede reeks van bepalingen.

1° Zoals hiervoren is gezegd bij de bespreking van artikel II, moeten de wijzigingen vervat in de §§ 1 en 2 van de aanvullende bepalingen in verband worden gebracht met de artikelen 73, 143 en 194 van het ontwerp. Die artikelen vinden echter geen toepassing op de bestaande huwelijksvermogensstelsels. Logischerwijze moet dit derhalve ook gelden voor de zoëven genoemde wijzigingen in zover zij een nieuw element in het huidig recht brengen. De vroegere regelen blijven dus bij overgangsmaatregel van kracht ten aanzien van de lopende stelsels (zie in dezelfde zin, 6° hierna).

(1) De artikelen 861 tot 864 van het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering bepalen welke rechtspleging moet worden gevolgd opdat de vrouw door de rechter kan worden gemachtigd tot het instellen van een rechtsvordering. Deze bepalingen, die moeten worden opgeheven, blijven ook bij overgangsmaatregel toepasselijk.

2° Le paragraphe 3 des dispositions complémentaires abroge l'article 818 du Code civil.

Cet article dispose comme suit :

« Le mari peut, sans le concours de sa femme, provoquer le partage des objets meubles ou immeubles à elle échus qui tombent dans la communauté : à l'égard des objets qui ne tombent pas en communauté, le mari ne peut en provoquer le partage sans le concours de sa femme; il peut seulement, s'il a le droit de jouir de ses biens, demander un partage provisionnel.

» Les cohéritiers de la femme ne peuvent provoquer le partage définitif qu'en mettant en cause le mari et la femme. »

Sous l'empire de la législation actuelle, la question tranchée par l'article 818 se pose comme suit : « Une femme mariée accepte, dans les formes prescrites par l'article 776 du Code civil, une succession qui lui échoit conjointement avec d'autres héritiers. A-t-elle la capacité de procéder au partage de cette succession ? Ou bien son mari a-t-il le pouvoir de le faire pour elle ?

» La réponse à cette question dépend du régime matrimonial des époux... » (De Page et Dekkers, t. IX, n° 1100). Et les auteurs cités envisagent deux hypothèses, celle où la succession échue à la femme tombe en communauté et celle où la succession reste propre à la femme. Dans cette deuxième hypothèse, ils distinguent suivant que le mari a ou n'a pas l'administration et la jouissance des propres de la femme (*Ibid.*)

Il est certain que l'article 818 du Code civil, que le projet abroge, ne pourrait éventuellement continuer à s'appliquer, à titre transitoire, aux régimes matrimoniaux existants que dans la mesure où les pouvoirs de gestion nouveaux donnés aux époux ne permettraient pas de régler les situations envisagées par l'article abrogé.

Si une femme est séparée de biens, par exemple, elle retrouve sa pleine capacité civile, en vertu de l'article 201 du projet qui est applicable aux régimes en cours. Elle pourra donc seule et sans autorisation de son mari — alors que cette autorisation était requise dans la législation actuelle (De Page et Dekkers, t. IX, n° 1100, B) — demander le partage d'une succession qui lui est propre.

Par contre, l'article 201 du projet ne s'applique pas, en ce qui concerne les biens dotaux, aux contrats existants qui établissent le régime dotal. Or, l'article 1549 du Code civil dispose que le mari seul a l'administration des biens dotaux pendant le mariage. En conséquence, si une succession dotale échoit à la femme, le mari pourra provoquer le partage provisionnel de cette succession, en application de l'article 818, alinéa 1^{er}, *in fine*, du Code civil, qui demeure en vigueur dans le cas envisagé.

3° Le paragraphe 4 des dispositions complémentaires adapte, de manière générale, l'article 940, alinéa 1^{er}, du Code civil (1) aux règles nouvelles qui déterminent les pouvoirs des époux quant à la gestion des biens. Or, ces règles sont précisément celles que le projet rend immédiatement applicables aux régimes matrimoniaux existants. En conséquence, l'article 940, alinéa 1^{er} nouveau, régira les régimes en cours dans la grande généralité des cas.

Voici des exemples.

Deux époux sont mariés sous le régime de la communauté légale au moment de l'entrée en vigueur de la législation nouvelle. Comme elle peut le faire en vertu de cette législation, la femme s'est réservée l'administration de ses propres par une déclaration au greffe (article 129 du projet). Si un immeuble lui est donné, c'est elle seule qui fera procéder à la transcription, alors que l'article 940 ancien du Code civil

(1) L'article 940, alinéa 1^{er}, est rédigé comme suit :

« Cette transcription sera faite à la diligence du mari, lorsque les biens auront été donnés à la femme; et si le mari ne remplit pas cette formalité, la femme pourra y faire procéder sans autorisation. »

On se rappellera qu'il a été proposé par le Conseil d'Etat de rédiger le nouvel article 940, alinéa 1^{er}, de la manière suivante :

« Lorsque les biens auront été donnés à un époux, cette transcription sera faite à la diligence de celui-ci, sauf lorsque son conjoint est chargé de l'administration des biens propres du donataire; en ce dernier cas, la transcription sera faite à sa diligence; s'il ne remplit pas cette formalité, l'époux donataire pourra y faire procéder. »

2° Paragraaf 3 van de aanvullende bepalingen heft artikel 818 van het Burgerlijk Wetboek op.

Dit artikel luidt als volgt :

« De man kan, zonder medewerking van zijn vrouw, de verdeling vorderen van de door haar verkregen roerende en onroerende goederen, die in de gemeenschap vallen : ten aanzien van de goederen die niet in de gemeenschap vallen, kan de man de verdeling niet vorderen, zonder medewerking van zijn vrouw; hij kan slechts, indien hij het recht van genot over haar goederen heeft, een provisionele verdeling vragen.

» De medeërfgenen van de vrouw kunnen de definitieve verdeling niet vorderen dan mits zij de man en de vrouw in de zaak betrekken. »

Volgens De Page en Dekkers doet het door artikel 118 opgeloste vraagstuk zich in de huidige wetgeving als volgt voor : « Une femme mariée accepte, dans les formes prescrites par l'article 776 du Code civil, une succession qui lui échoit conjointement avec d'autres héritiers. A-t-elle la capacité de procéder au partage de cette succession ? Ou bien son mari a-t-il le pouvoir de le faire pour elle ?

» La réponse à cette question dépend du régime matrimonial des époux... » (dl IX, n° 1100). De schrijvers onderzoeken dan twee gevallen, namelijk dat de aan de vrouw toegeval len erfenis in de gemeenschap valt, en dat de erfenis aan de vrouw eigen blijft. In dit tweede geval maken zij een onderscheid naargelang de man al dan niet het beheer over en het genot van de eigen goederen van de vrouw heeft. (*Ibid.*)

Het staat vast, dat het door het ontwerp opgeheven artikel 818 van het Burgerlijk Wetboek op de bestaande huwelijksvermogensstelsels bij overgangsmaatregel eventueel slechts verder toepassing zou vinden in zover de nieuwe bestuursmacht, welke het ontwerp aan de echtgenoten toekent, niet zou volstaan om de in het opgeheven artikel bedoelde toestanden te regelen.

Is een vrouw bij voorbeeld van goederen gescheiden, dan vindt zij haar volle rechtsbekwaamheid terug op grond van artikel 201 van het ontwerp dat toepassing vindt op de lopende stelsels. Zij zal dus alleen en zonder machtiging van haar man — terwijl die machtiging in de huidige wetgeving vereist was (De Page en Dekkers, dl IX, n° 1100, B) — de verdeling kunnen vragen van een erfenis die haar eigen is.

Daarentegen vindt artikel 201 van het ontwerp, wat de dotale goederen betreft, geen toepassing op de bestaande contracten die het dotal stelsel vestigen. Artikel 1549 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt echter dat alleen de man het beheer van de dotale goederen heeft gedurende het huwelijk. Valt dus een dotale nalatenschap aan de vrouw toe, dan kan de man bij toepassing van artikel 818, eerste lid, *in fine*, van het Burgerlijk Wetboek, dat in bedoeld geval van kracht blijft, de provisionele verdeling van die nalatenschap vorderen.

3° Paragraaf 4 van de aanvullende bepalingen past in algemene zin artikel 940, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek (1) aan bij de nieuwe regels die de bevoegdheid van de echtgenoten vaststellen ten aanzien van het bestuur der goederen. En dit zijn juist de regelen die het ontwerp onmiddellijk op de bestaande huwelijksvermogensstelsels toepasselijk verklaart. Het nieuwe artikel 940, eerste lid, zal dus in het merendeel der gevallen voor de lopende stelsels gelden.

Enkele voorbeelden :

Echtgenoten zijn onder het stelsel van de wettelijke gemeenschap gehuwd als de nieuwe wetgeving in werking treedt. Zoals de vrouw dit krachtens deze wetgeving kan, heeft zij zich het beheer over haar eigen goederen voorbehouden door een verklaring ter griffie (artikel 129 van het ontwerp). Wordt haar een onroerend goed geschonken, dan zal alleen zij de overschrijving laten doen, terwijl het vroegere artikel 940 van

(1) Artikel 940, eerste lid, luidt als volgt :

« Die overschrijving wordt gedaan ten verzoeken van de man, wanneer de goederen aan zijn vrouw werden geschonken; en indien de man die formaliteit niet vervult, kan de vrouw ze doen volbrengen zonder machtiging. »

Men zal zich herinneren dat de Raad van State heeft voorgesteld, het eerste lid van het nieuw artikel 940 als volgt te lezen :

« Zijn de goederen aan een echtgenoot geschonken, dan wordt die overschrijving op verzoek van die echtgenoot gedaan, tenzij de andere echtgenoot belast is met het beheer van de eigen goederen van de begiftigde; in dit laatste geval wordt de overschrijving op zijn verzoek gedaan; indien hij die formaliteit niet vervult, kan de begiftigde echtgenoot ze doen volbrengen. »

chargeait le mari de cette formalité. Et la femme pourra agir seule, parce qu'elle a désormais des pouvoirs nouveaux qu'elle peut exercer immédiatement, même dans un régime matrimonial ancien.

Supposons, d'autre part, le cas d'une femme séparée de biens antérieurement au régime nouveau. Si un immeuble lui est donné, c'est le mari qui devrait provoquer la transcription, si l'on appliquait l'article 940 ancien du Code civil. Mais la femme séparée de biens reçoit de la loi nouvelle la pleine capacité civile (article 201) et ce régime lui est immédiatement applicable. Elle pourra donc faire procéder à la transcription, à l'exclusion de son mari, puisque ce dernier n'administre pas les propres de son conjoint.

On peut cependant citer une hypothèse où l'article 940 ancien du Code civil est encore susceptible de faire l'objet d'une application transitoire.

Supposons que la femme ait constitué en dot ses biens présents et ses biens à venir (article 1542 du Code civil). On sait que les biens à venir comprennent ceux que la femme acquerra à titre gratuit. Suivant les dispositions transitoires, l'article 201 du projet, qui donne pleins pouvoirs à la femme, n'est pas applicable aux contrats établissant le régime dotal, en ce qui concerne les biens dotaux. Ce sont donc les règles anciennes qui demeurent en vigueur. En conséquence, si la femme bénéficie d'une libéralité dotalité portant sur un immeuble, c'est le mari qui devra faire transcrire, en application de l'article 940 ancien du Code civil (1).

4° Le paragraphe 5 des dispositions complémentaires soulève une difficulté.

On a dit précédemment, lors du commentaire de l'article II du projet, que l'article 942 nouveau du Code civil tient compte, d'une part, de l'abrogation, par l'article 7, § 1^{er}, de la loi du 30 avril 1958, de l'article 934 du Code civil, qui interdisait à la femme d'accepter une donation sans le consentement de son mari ou sans autorisation de justice, et, d'autre part, du remplacement de l'article 940 du Code civil par l'article 940 nouveau précité (voir plus haut les observations sub 3°).

Si c'était le projet qui prévoyait l'abrogation de l'article 934 du Code civil, la question se poserait de savoir dans quelle mesure la règle que cet article énonçait continuerait à s'appliquer, à titre transitoire, aux régimes matrimoniaux en cours. Mais cette question ne se pose pas. En effet, le régime ancien qui régira les situations matrimoniales existantes est non pas celui de l'article 934, mais celui qui résulte de l'abrogation de cet article par la loi du 30 avril 1958 (2).

Or, la modification par le projet de l'article 942 du Code civil qui, dans sa rédaction ancienne, devrait donc en principe rester applicable aux régimes en cours, est une suite directe de l'abrogation antérieure de l'article 934 précité. En conséquence, dès lors que l'article 934 du Code civil n'est plus susceptible d'application transitoire, l'article 942 ancien du Code civil ne saurait l'être davantage. Il en résulte que l'article 942 nouveau sera immédiatement applicable aux régimes matrimoniaux existants (3).

5° Le paragraphe 6 des dispositions complémentaires adapte l'article 3 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée aux règles nouvelles qui déterminent les pouvoirs des époux dans le régime de communauté ordinaire organisé par le projet. Comme ces règles sont immédiatement applicables, l'article 3 nouveau régira les régimes en cours,

het Burgerlijk Wetboek de man met die formaliteit belastte. Zij zal alleen kunnen handelen omdat zij voortaan over nieuwe machten beschikt welke zij onmiddellijk, zelfs onder een vroeger huwelijksvermogensstelsel kan uitoefenen.

Verondersteld anderzijds dat de vrouw vóór het nieuwe stelsel, van goederen is gescheiden. Wordt haar een onroerend goed geschonken, dan moet de man de overschrijving vorderen wanneer men het vroegere artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek toepast. De van goederen gescheiden vrouw verkrijgt echter door de nieuwe wet (artikel 201) volle rechtsbekwaamheid, en dit stelsel is onmiddellijk op haar toepasselijk. Zij kan dus met uitsluiting van haar man de overschrijving vorderen, aangezien haar man haar eigen goederen niet beheert.

Er kan zich echter een geval voordoen waarin het vroeger artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek nog bij wijze van overgangsmaatregel toepassing kan vinden.

Gesteld dat de vrouw haar tegenwoordige en toekomstige goederen als huwelijksgoed heeft aangebracht (artikel 1542 van het Burgerlijk Wetboek). In de toekomstige goederen zijn, zoals men weet, begrepen de goederen welke de vrouw om niet zal verkrijgen. Volgens de overgangsbepalingen is artikel 201 van het ontwerp, dat de vrouw volle macht toekent, niet toepasselijk op contracten die het dotal stelsel vestigen, wat de dotale goederen betreft. Dus blijven de vroegere regelen van kracht. Ontvangt bijgevolg de vrouw als huwelijksgoed een gift die een onroerend goed als voorwerp heeft, dan moet de man, bij toepassing van het vroegere artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek, de overschrijving laten doen (1).

4° In verband met § 5 van de aanvullende bepalingen rijst een moeilijkheid.

Bij de behandeling van artikel II van het ontwerp is reeds gezegd, dat het nieuwe artikel 942 er enerzijds rekening mede houdt, dat artikel 7, § 1, van de wet van 30 april 1958 de opheffing bepaalt van artikel 934 van het Burgerlijk Wetboek, hetwelk de vrouw verbood een schenking te aanvaarden zonder toestemming van haar man of zonder machtiging van de rechter, en anderzijds dat artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek vervangen is door het hiervoren vermelde nieuwe artikel 940 (zie hiervoren de opmerkingen onder 3°).

Werd artikel 934 van het Burgerlijk Wetboek opgeheven door het ontwerp, dan zou het vraag zijn in welke mate de in dit artikel opgenomen regel verder bij overgangsmaatregel toepassing zou vinden op de lopende huwelijksvermogenssels. Maar die vraag doet zich niet voor. De bestaande huwelijksstanden zullen immers niet geregeld worden door artikel 934 maar door het vroegere stelsel, zoals dit volgt uit de opheffing van dit artikel door de wet van 30 april 1958 (2).

De wijziging welke het ontwerp aanbrengt in artikel 942 van het Burgerlijk Wetboek, dat met zijn oude tekst in beginsel toepassing zou moeten blijven vinden op de bestaande stelsels, is een rechtstreeks gevolg van de vroegere opheffing van evengenoemd artikel 934. Kan dus artikel 934 van het Burgerlijk Wetboek niet langer bij overgangsmaatregel worden toegepast, dat geldt hetzelfde voor het vroeger artikel 942 van het Burgerlijk Wetboek. Hieruit volgt dat het nieuwe artikel 942 onmiddellijk op de bestaande huwelijksvermogensstelsels toepassing zal vinden (3).

5° Paragraaf 6 van de aanvullende bepalingen past artikel 3 van de wet van 15 augustus 1854 betreffende de gerechtelijke uitwinning aan bij de nieuwe regelen die de bevoegdheid van de echtgenoten in het ontworpen stelsel van gewone gemeenschap vaststellen. Aangezien deze regelen onmiddellijk toepassing vinden, geldt het nieuwe artikel voor de

(1) Dans le cas envisagé, il y aura coïncidence entre le régime ancien et le régime nouveau en matière de transcription. En effet, si le régime nouveau était applicable, la transcription devrait être faite à la diligence de l'époux chargé de l'administration des biens propres du donataire. Or, dans le régime dotal, c'est le mari seul qui a l'administration des biens dotaux pendant le mariage (article 1549 du Code civil). C'est donc à lui qu'incomberait la charge de la transcription, en vertu de l'article 940 nouveau du Code civil, comme elle lui incombe en vertu de l'article 940 ancien.

(2) L'abrogation de l'article 934 du Code civil laisserait néanmoins subsister, en matière de communauté légale, l'exigence d'une autorisation maritale ou de justice (Baeleman : *Overzicht van de wet van 30 april 1958...* in R.W. 1958-1959, 1034).

(3) Un auteur a fait observer qu'il y avait un manque de logique à abroger l'article 934 du Code civil, d'une part, et à maintenir l'article 776, alinéa 1^{er}, du Code civil, d'autre part. Il estime cependant que la donation avec charges qui tombe en communauté ne liera pas celle-ci si la femme l'a acceptée sans autorisation (Delva *op. cit.*, R.W., 1958-1959, 318 et 320).

(1) Hier vallen het oude en het nieuwe stelsel inzake overschrijving samen. Vond het nieuwe stelsel toepassing, dan zou immers de overschrijving moeten worden gedaan op verzoek van de echtgenoot die belast is met het beheer van de eigen goederen van de begiftigde. In het dotal stelsel nu heeft alleen de man het beheer over de dotale goederen (artikel 1549 van het Burgerlijk Wetboek). Hij is het dus die met de overschrijving is belast krachtens artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek zoals hij hiermede belast was krachtens het vroegere artikel 940.

(2) Ondanks de opheffing van artikel 934 van het Burgerlijk Wetboek zou niettemin inzake wettelijke gemeenschap het voorschrift van de machtiging door de man of door de rechter blijven bestaan (Baeleman : *Overzicht van de wet van 30 april 1958...* in R.W. 1958-1959, 1034).

(3) Een schrijver heeft opgemerkt dat het niet volkomen logisch was, enerzijds artikel 934 van het Burgerlijk Wetboek op te heffen en anderzijds artikel 776, 1^{ste} lid, van het Burgerlijk Wetboek in stand te houden. Hij meent evenwel dat de schenking met last die in de gemeenschap valt, die gemeenschap niet bindt indien de vrouw de schenking zonder machtiging heeft aanvaard (Delva, *op. cit.*, in R.W., 1958-1959, 318 en 320).

sans que l'article 3 ancien puisse encore faire l'objet d'une application transitoire.

6° Comme il a été proposé, lors du commentaire de l'article 84, 7°, il y aurait lieu d'ajouter à l'article II du projet une disposition complétant l'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances et rédigée comme suit :

« Les versements faits par un époux en vue de constituer au profit de son conjoint une assurance sur la vie (ou une rente viagère) sont dispensés du rapport et de la réduction, sauf lorsqu'ils sont manifestement exagérés eu égard aux facultés du stipulant. »

Il s'agit ici d'une disposition qui est en connexion étroite avec l'article 84, 7°, du projet. Or, cet article n'est pas rendu applicable aux régimes matrimoniaux existants. Il doit, dès lors, en être de même de la modification proposée ci-dessus, dans la mesure où celle-ci apporte un élément nouveau dans le droit actuel. Les règles anciennes demeureront donc transitoirement en vigueur en ce qui concerne les régimes en cours (voir dans le même sens le 1° ci-avant).

**

Il résulte des développements qui précèdent que certaines des dispositions dont le projet prévoit ou devrait prévoir l'abrogation ou la modification, continueront à s'appliquer transitoirement aux régimes matrimoniaux existants et que d'autres dispositions (cfr. le 4° et le 5° du deuxième ordre de dispositions citées plus haut) ne seront plus susceptibles d'application transitoire.

Par souci de clarté, il conviendrait de marquer cette différence dans le texte du projet en distinguant, d'une part, les dispositions qui sont abrogées ou modifiées, sous réserve de l'application des dispositions transitoires de la loi et, d'autre part, les dispositions qui sont abrogées ou modifiées, sans être encore susceptibles d'application transitoire.

A cet égard, on pourrait adopter un système suivant lequel une abrogation ou une modification faite purement et simplement, sans réserve de l'application possible des dispositions transitoires, sera considérée comme portant sur une disposition qui n'est plus susceptible d'application transitoire.

En ce qui concerne, par contre, les dispositions abrogées ou modifiées sous réserve des dispositions transitoires prévues par la loi, il faudra déterminer la portée de l'abrogation ou de la modification en examinant, dans chaque cas, comme le Conseil d'Etat l'a fait dans les exemples qui précèdent, dans quelle mesure la disposition abrogée ou modifiée demeure encore transitoirement en vigueur, compte tenu des pouvoirs nouveaux que le projet accorde aux époux. Ce sera l'œuvre de la doctrine et de la jurisprudence.

Un sort spécial devrait être fait, par ailleurs, aux modifications contenues dans les §§ 1^{er} et 2 des dispositions complémentaires (cfr. le 1° du deuxième ordre des dispositions citées plus haut) ainsi qu'à la modification proposée par le Conseil d'Etat en vue de compléter l'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances (cfr. le 6° du même ordre de dispositions). Il faudrait préciser que ces modifications ne s'appliquent qu'aux époux mariés postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi.

**

Le deuxième article des dispositions transitoires, relatif aux époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la loi, ne sont pas liés par des conventions matrimoniales, s'applique non seulement au régime de la communauté légale, mais aussi au régime de la séparation de biens judiciaire, puisque celui-ci est exclusif de toute convention.

Il faudrait, dès lors, préciser que les articles 201 à 203 (auxquels s'ajoutera éventuellement la disposition proposée par le Conseil d'Etat lors du commentaire de l'article 201) sont applicables à ce dernier régime comme ils le sont, selon le premier article des dispositions transitoires, aux contrats établissant un régime de séparation de biens.

Puisque les articles 201 à 203 sont ainsi rendus immédiatement applicables aux époux séparés de biens, que la séparation soit conventionnelle ou judiciaire, il va de soi qu'ils régiront également les époux séparés de corps, et donc de biens (article 311 du Code civil), mais dans la mesure seulement où l'application de ces articles est compatible avec l'état de séparation de corps. En ce qui concerne, notamment, l'article 201, la femme séparée de corps ne fera que retrouver dans cette disposition la pleine capacité civile que lui conférait déjà l'article 1449, alinéa 1^{er}, du Code civil. (Sur ce qui précède, voyez également la première observation formulée à propos de l'article 201 et l'observation finale qui suit le commentaire de l'article 210.)

**

lopende stelsels zonder dat het vroegere artikel 3 bij overgangsmaatregel kan worden toegepast.

6° Zoals is voorgesteld in de commentaar op artikel 84, 7°, zou aan artikel II van het ontwerp een bepaling moeten worden toegevoegd ter aanvulling van artikel 43 van de verzekeringswet van 11 juni 1874, luidend als volgt :

« Stortingen door een echtgenoot gedaan om ten behoeve van de andere echtgenoot een levensverzekering (of een lijfrente) te vestigen, zijn niet aan inbreng of vermindering onderworpen, behoudens wanneer zij, gelet op de mogelijkheden van de verzekeringnemer, kennelijk overdreven zijn. »

Het betreft hier een bepaling die in zeer nauw verband staat met artikel 84, 7°, van het ontwerp. Dit artikel vindt echter geen toepassing op bestaande huwelijksvermogensstelsels. Hetzelfde moet dus gelden voor de hiervoren voorgestelde wijziging, in zover deze een nieuw element in het huidige recht invoert. De vroegere regelen zullen dus bij overgangsmaatregel van kracht blijven ten aanzien van de lopende stelsels (zie in dezelfde zin : de tekst onder 1° hiervoren).

**

Uit hetgeen vooraf gaat, blijkt dat sommige bepalingen die het ontwerp opheft of wijzigt, of zou moeten opheffen of wijzigen, bij overgangsmaatregel toepasselijk zullen blijven op de bestaande huwelijksvermogensstelsels, en dat andere bepalingen (zie 4° en 5° van de tweede reeks van bepalingen hiervoren) niet meer bij overgangsmaatregel zullen kunnen worden toegepast.

Duidelijksheidshalve zou men dit onderscheid in de tekst moeten maken door een verdeling in, enerzijds, bepalingen die worden opgeheven of gewijzigd behoudens toepassing van de overgangsbepalingen van de wet, en, anderzijds, bepalingen die opgeheven of gewijzigd worden zonder dat ze bij overgangsmaatregel toepassing kunnen vinden.

Hiervoor kan een systeem dienen waarin opheffing of wijziging zonder meer, dit is zonder voorbehoud van mogelijke toepassing van overgangsmaatregelen, zal worden geacht betrekking te hebben op een bepaling die niet meer bij overgangsmaatregel kan worden toegepast.

Ten aanzien van de bepalingen die worden opgeheven of gewijzigd onder voorbehoud van de in de wet vastgestelde overgangsbepalingen, zou de draagwijdte van de opheffing of wijziging moeten worden vastgesteld door in ieder geval na te gaan, zoals de Raad van State in de hiervoren gegeven voorbeelden heeft gedaan, in welke mate de opgeheven of gewijzigde bepaling bij overgangsmaatregel nog van kracht blijft met inachtneming van de nieuwe machten welke het ontwerp aan de echtgenoten toekent. Hier ligt een taak voor rechtsleer en rechtspraak.

Voorts is een aparte regeling nodig voor de wijzigingen bedoeld in de §§ 1 en 2 van de aanvullende bepalingen (zie, 1° van de tweede reeks hiervoren) alsook voor de wijziging welke de Raad van State heeft voorgesteld ter aanvulling van artikel 43 van de verzekeringswet van 11 juni 1874 (zie 6° van dezelfde reeks bepalingen). Men wijze erop dat deze wijzigingen alleen gelden voor echtgenoten die na de inwerkingtreding van de wet gehuwd zijn.

**

Het tweede artikel van de overgangsbepalingen betreffende de echtgenoten die bij de inwerkingtreding van de wet niet door huwelijksvoorwaarden zijn gebonden, vindt niet alleen toepassing op het stelsel van de wettelijke gemeenschap, maar ook op het stelsel van rechterlijke scheiding van goederen, dat immers iedere overeenkomst uitsluit.

Bijgevolg zou moeten worden bepaald dat de artikelen 201 tot 203 (en eventueel ook de door de Raad van State in de commentaar op artikel 201 voorgestelde bepaling) op dit laatste stelsel toepassing vinden zoals zij, volgens het eerste artikel van de overgangsbepalingen, toepassing vinden op contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen.

Aangezien de artikelen 201 tot 203 op die wijze onmiddellijk toepassing vinden op de van goederen gescheiden echtgenoten, onverschillig of het een bedongen dan wel een rechterlijke scheiding betreft, zullen zij ook gelden ten aanzien van de van tafel en bed en dus van goederen gescheiden echtgenoten (artikel 311 van het Burgerlijk Wetboek), doch alleen in zover de toepassing van die artikelen overeen te brengen is met de staat van scheiding van tafel en bed. Ten aanzien onder meer van artikel 201, zal de van tafel en bed gescheiden vrouw in deze bepaling alleen maar de volle rechtsbekwaamheid terugvinden die zij reeds krachtens artikel 1449, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek bezat (zie hierover ook de eerste opmerking bij artikel 201 en de slotopmerking na de commentaar op artikel 210).

**

Compte tenu de l'ensemble des observations qui précèdent, les dispositions transitoires pourraient être rédigées comme suit :

« Article ... »

» Les époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont liés par des conventions matrimoniales, demeurent régis, sous réserve de l'application des articles 9 à 11, par les dispositions conventionnelles et légales auxquelles ils étaient soumis.

» Toutefois, les règles de la section II du chapitre III, ainsi que les règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire, s'appliquent aux contrats qui établissent un régime de communauté; si le contrat établit un régime dotal ou un régime de séparation de biens, avec communauté ou société d'acquêts jointe ou toute autre stipulation accessoire de communauté, ces règles ne s'appliquent qu'en tant qu'elles sont relatives aux biens communs.

» Les articles 201 à 203 sont applicables aux contrats établissant un régime de séparation de biens et, en ce qui concerne les biens paraphernaux, aux contrats établissant le régime dotal.

» Article ... »

» Les époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, ne sont pas liés par des conventions matrimoniales, demeurent régis, sous réserve de l'application des articles 9 à 11, par les dispositions légales auxquelles ils étaient soumis, sauf application des règles de la section II du chapitre III, ainsi que des règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire.

» Les articles 201 à 203 s'appliquent aux époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont séparés de biens judiciairement. » (1).

OBSERVATIONS QUANT A L'ORDONNANCE
DU PROJET.

L'ordonnance du projet présente certains défauts :

- 1° Il y a un déséquilibre entre l'article I qui contient les 215 articles destinés à remplacer le titre V du livre III du Code civil, l'article II qui ne contient que six dispositions complémentaires ou abrogatoires, et l'article III qui comporte deux dispositions transitoires;
- 2° La division de l'article I se fait tantôt en chapitres et sections (ce qui est normal), tantôt en chapitres, parties et sections, tantôt en chapitres, sections et paragraphes, tantôt en chapitres, sections, lettres et chiffres romains.

Il conviendrait d'uniformiser la division de l'ensemble du projet.

Le Conseil d'Etat fait à ce sujet les suggestions suivantes :

I. — L'ensemble du projet serait divisé en deux parties, étant :

PREMIERE PARTIE. — *Dispositions remplaçant les dispositions du livre III, titre V, du Code civil, relatives au contrat de mariage et aux droits respectifs des époux.*

Cette partie grouperait les articles I (articles 1^{er} à 215) et III (dispositions transitoires) du projet.

DEUXIEME PARTIE. — *Dispositions complémentaires et abrogatoires.*

Cette partie reprendrait l'article II du projet.

II. — Chacune de ces parties aurait son numérotage propre.

III. — *En ce qui concerne la première partie.*

1° La disposition liminaire à faire figurer sous l'intitulé de la première partie devrait être rédigée comme suit :

« Le titre V du livre III du Code civil est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par les dispositions suivantes :

(2) Dans les observations qui seront formulées ci-après quant à l'ordonnance du projet, une modification sera proposée pour le numérotage des articles transitoires et pour la référence qui y est faite aux règles de la section II du chapitre III.

Met in achtneming van al deze opmerkingen, zouden de overgangsbepalingen als volgt kunnen worden gelezen :

« Artikel ... »

» Voor echtgenoten die, bij de inwerkingtreding van deze wet door huwelijksovereenkomsten zijn gebonden, blijven de bedongen en wettelijke bepalingen waaraan zij waren onderworpen, gelden onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 9 tot 11.

» De regelen van afdeling II van hoofdstuk III, en de regelen van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn, vinden echter toepassing op contracten die een stelsel van gemeenschap vestigen; vestigt het contract een dotaal stelsel of een stelsel van scheiding van goederen met gemeenschap van aanwinsten of vennootschap van aanwinsten of met enig ander bijkomstig beding van gemeenschap, dan vinden deze regelen slechts toepassing in zover zij op gemeenschapsgoederen betrekking hebben.

» De artikelen 201 tot 203 vinden toepassing op contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen en, wat parafernale goederen betreft, op contracten die het dotaal stelsel vestigen.

» Artikel ... »

» Voor echtgenoten die bij de inwerkingtreding van deze wet niet door huwelijksovereenkomsten zijn gebonden, blijven de wettelijke bepalingen waaraan zij waren onderworpen, gelden onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 9 tot 11 en behoudens toepassing van de regelen van afdeling II van hoofdstuk III, en van de regelen van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn.

» De artikelen 201 tot 203 vinden toepassing op de echtgenoten die, bij de inwerkingtreding van deze wet, rechterlijk van goederen zijn gescheiden » (1).

OPMERKINGEN BETREFFENDE DE SCHIKKING
VAN HET ONTWERP.

De schikking van het ontwerp vertoont enkele tekortkomingen :

1° er is geen evenwicht tussen artikel I, dat de 215 artikelen bevat die titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek zullen vervangen, artikel II dat slechts 6 aanvullings- of opheffingsbepalingen bevat, en artikel III dat 2 overgangsbepalingen bevat;

2° artikel I is nu eens ingedeeld in hoofdstukken en afdelingen (hetgeen normaal is), dan weer in hoofdstukken, delen en afdelingen, verder nog in hoofdstukken, afdelingen en paragrafen, en ten slotte ook in hoofdstukken, afdelingen, letters en Romeinse cijfers.

Het gehele ontwerp behoort volgens eenzelfde methode te worden ingedeeld.

De Raad van State stelt voor :

I. — Het gehele ontwerp zou in twee delen worden verdeeld, met name :

EERSTE DEEL. — *Bepalingen ter vervanging van de bepalingen van boek III, titel V, van het Burgerlijk Wetboek betreffende het huwelijkscontract en de wederzijdse rechten van de echtgenoten.*

Dit deel zou de artikelen I (artikelen 1 tot 215) en III (overgangsbepalingen) van het ontwerp omvatten.

TWEDE DEEL. — *Aanvullings- en opheffingsbepalingen.*

In dit deel zou artikel II van het ontwerp worden opgenomen.

II. — Elk van deze delen zou zijn eigen nummering krijgen.

III. — *Ten aanzien van het eerste deel.*

1° Als inleidende bepaling onder het opschrift van het eerste deel leze men :

« Titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepalingen vervangen :

(1) In de hierna volgende opmerkingen betreffende de schikking van het ontwerp zal een wijziging worden voorgesteld in de nummering van de overgangsartikelen en in de verwijzing, die daarin voorkomt, naar de regelen van afdeling II van hoofdstuk III.

Titre V. — *Des régimes matrimoniaux.*Chapitre I^{er}... »

2^e La division en chapitres doit être maintenue; la division des chapitres doit se faire en sections, celle des sections en sous-sections, celle des sous-sections, éventuellement, en I, II, III, etc...

Si cette division est adoptée, le projet nécessitera les corrections suivantes :

a) le chapitre I^{er} ne soulève pas d'observations;

b) au chapitre II :

aa) les rubriques A et B figurant respectivement avant l'article 14 et avant l'article 25 doivent être remplacées par Sous-section 1^{ère}. — *De l'actif*. — Sous-section II. — *Du passif*. »;

bb) les rubriques A et B figurant respectivement avant les articles 40 et 49 doivent être remplacées comme indiqué ci-dessus (aa);

cc) les rubriques § 1^{er}, § 2 et § 3, figurant respectivement avant les articles 69, 71 et 74 doivent être remplacées par « Sous section 1^{ère}. — *De l'exclusion de certains biens*. »

Sous-section II. — *Du préciput conventionnel*.

Sous-section III. — *De la clause de partage inégal des biens matrimoniaux.* » (1);

c) le chapitre III devrait être divisé comme suit :

« Chapitre III. — *Du régime de communauté*.

Section première. — *De la communauté ordinaire*.

Sous-section première. — *De ce qui compose la communauté activement et passivement*.

I. — *De l'actif de la communauté*.

... (articles 80 à 101)...

II. — *Du passif de la communauté et des actions qui en résultent contre celle-ci*.

A. *De l'obligation aux dettes*.

... (articles 102 à 116)...

B. *De la contribution aux dettes*.

... (articles 117 à 120)...

C. *Disposition commune*.

... (article 121)...

Sous-section II. — *De la gestion des biens dans la société conjugale*.

I. — *Des pouvoirs respectifs de chacun des époux sur les biens propres et communs*.

... (articles 122 à 133)...

II. — *De la gestion des biens communs*.

... (articles 134 à 137)...

III. — *De la gestion des biens propres*.

... (articles 138 à 140)...

Sous-section III. — *De la dissolution de la communauté*.

... (articles 141 à 143)...

Sous-section IV. — *De l'acceptation de la communauté et de la renonciation qui peut y être faite, avec les conditions qui y sont relatives*.

... (articles 144 à 152)...

Sous-section V. — *De la liquidation et du partage de la communauté en cas d'acceptation de la femme*.

... (articles 153 et 154)...

I. — *Des récompenses*.

... (articles 155 à 160)...

(1) Ce qui précède rectifie, pour autant que de besoin, l'observation préliminaire formulée avant l'examen de l'article 13.

Titel V. — *Huwelijksvermogensstelsels.*

Hoofdstuk I... »

2^e De indeling in hoofdstukken moet worden behouden; de hoofdstukken moeten worden onderverdeeld in afdelingen, de afdelingen in onderafdelingen, de onderafdelingen even tueel in I, II, III, enz...

Deze indeling maakt de volgende verbeteringen in het ontwerp noodzakelijk :

a) hoofdstuk I, geen opmerkingen;

b) hoofdstuk II :

aa) de rubrieken A en B die onderscheidenlijk vóór artikel 14 en vóór artikel 25 staan, moeten worden vervangen door « Onderafdeling I. — *Baten*. — Onderafdeling II. — *Lasten*. »;

bb) de rubrieken A en B die onderscheidenlijk vóór de artikelen 40 en 49 staan, moeten worden vervangen zoals hiervoren is gezegd (aa);

cc) de rubrieken § 1, § 2 en § 3, die onderscheidenlijk vóór de artikelen 69, 71 en 74 staan, moeten worden vervangen door « Onderafdeling I. — *Uitsluiting van sommige goederen*.

Onderafdeling II. — *Bedongen voorafneming*.

Onderafdeling III. — *Beding van ongelijke verdeling van de huwelijksgoederen.* » (1);

c) hoofdstuk III moet als volgt worden onderverdeeld :

« Hoofdstuk III. — *Gemeenschap*.

Afdeling I. — *Gewone gemeenschap*.

Onderafdeling I. — *Baten en lasten die de gemeenschap uitmaken*.

I. — *Baten van de gemeenschap*.

... (artikelen 80 tot 101)...

II. — *Lasten van de gemeenschap en vorderingen die daaruit volgen tegen de gemeenschap*.

A. *Gehoudenheid tot de schulden*.

... (artikelen 102 tot 116)...

B. *Bijdrage in de schulden*.

... (artikelen 117 tot 120)...

C. *Gemene bepaling*.

... (artikel 121)...

Onderafdeling II. — *Bestuur van de goederen in de huwelijksgemeenschap*.

I. — *Wederzijdse macht van ieder van de echtgenoten op de eigen en gemeenschappelijke goederen*.

... (artikelen 122 tot 133)...

II. — *Bestuur van de gemeenschappelijke goederen*.

... (artikelen 134 tot 137)...

III. — *Bestuur van de eigen goederen*.

... (artikelen 138 tot 140)...

Onderafdeling III. — *Ontbinding van de gemeenschap*.

... (artikelen 141 tot 143)...

Onderafdeling IV. — *Aanvaarding van de gemeenschap en afstand die van de gemeenschap kan worden gedaan, met de voorwaarden dienaangaande*.

... (artikelen 144 tot 152)...

Onderafdeling V. — *Vereffening en verdeling van de gemeenschap in geval van aanvaarding door de vrouw*.

... (artikelen 153 en 154)...

I. — *Vergoedingen*.

... (artikelen 155 tot 160)...

(1) Wat voorafgaat, verbetert voor zoveel als nodig de opmerking die vóór de bespreking van artikel 13 werd gemaakt.

II. — De la liquidation.

A. De l'actif.

... (articles 161 à 166)...

B. Du passif.

a) De l'obligation aux dettes.

... (articles 167 à 169)...

b) De la contribution aux dettes.

... (articles 170 à 172)...

C. Des créances d'un époux sur l'autre.

... (article 173)...

Sous-section VI. — *Des effets de la renonciation à la communauté.*

... (articles 174 et 175)...

I. — Des récompenses.

... (article 176)...

II. — De la liquidation du passif.

A. De l'obligation aux dettes.

... (articles 177 et 178)...

B. De la contribution aux dettes.

... (articles 179 à 180)...

Sous-section VII. — *Dispositions communes.*

... (articles 181 et 182)...

Section II. — *Des conventions qui peuvent modifier la communauté ordinaire.*

... (article 183)...

Sous-section première. — *Des clauses restrictives de l'actif commun.*

... (articles 184 et 185)...

Sous-section II. — *Des clauses extensives de l'actif commun.*

... (articles 186 à 189)...

Sous-section III. — *De la clause de reprise sur estimation.*

... (article 190)...

Sous-section IV. — *De la faculté accordée à la femme de reprendre son apport franc et quitte.*

... (article 191)...

Sous-section V. — *Du préciput.*

... (articles 192 à 195)...

Sous-section VI. — *Des clauses dérogeant à la règle du partage égal de la communauté.*

... (articles 196 à 199)...

Sous-section VII. — *Disposition commune*

... (article 200)...

d) Le chapitre IV devrait être divisé comme suit :

« Section première. — *De la séparation de biens conventionnelle.*

... (articles 201 à 203)...

Section II. — *De la séparation de biens judiciaire.*

... (articles 204 à 210)...

e) Le chapitre V doit être intitulé :

« Des clauses d'inaliénabilité et des clauses d'aliénabilité sous condition de remploi. »

IV. — En ce qui concerne l'article III du projet.

(Dispositions transitoires.)

Cet article serait rattaché à la première partie dont il formerait le chapitre VI et dont les articles 1^{er} et 2 deviendraient 216 et 217. Ces articles seront, en effet, d'application pendant de très nombreuses années; à ce titre, il est normal qu'ils fassent corps avec le texte destiné à remplacer le titre V du livre III du Code civil.

II. — Vereffening.

A. Baten.

... (artikelen 161 tot 166)...

B. Lasten.

a) Gehoudenheid tot de schulden.

... (artikelen 167 tot 169)...

b) Bijdrage in de schulden.

... (artikelen 170 tot 172)...

C. Schuldvorderingen van een echtgenoot op de andere.

... (artikel 173)...

Onderafdeling VI. — *Gevolgen van de afstand van de gemeenschap.*

... (artikelen 174 en 175)...

I. — Vergoedingen.

... (artikel 176)...

II. — Vereffening van de lasten.

A. Gehoudenheid tot de schulden.

... (artikelen 177 en 178)...

B. Bijdrage in de schulden.

... (artikelen 179 en 180)...

Onderafdeling VII. — *Gemene bepalingen.*

... (artikelen 181 en 182)...

Afdeling II. — *Overeenkomsten die de gewone gemeenschap kunnen wijzigen.*

... (artikel 183)...

Onderafdeling I. — *Bedingen tot beperking van de baten van de gemeenschap.*

... (artikelen 184 en 185)...

Onderafdeling II. — *Bedingen tot uitbreiding van de baten van de gemeenschap.*

... (artikelen 186 tot 189)...

Onderafdeling III. — *Beding van terugneming volgens schatting.*

... (artikel 190)...

Onderafdeling IV. — *Vermogen aan de vrouw verleend om haar inbreng vrij en onbelast terug te nemen.*

... (artikel 191)...

Onderafdeling V. — *Voorafneming.*

... (artikelen 192 tot 195)...

Onderafdeling VI. — *Bedingen die afwijken van de regel der gelijke verdeling van de gemeenschap.*

... (artikelen 196 tot 199)...

Onderafdeling VII. — *Gemene bepaling.*

... (artikel 200)...

d) Hoofdstuk IV behoort als volgt te worden ingedeeld :

« Afdeling I. — *Bedongen scheiding van goederen.*

... (artikelen 201 tot 203)...

Afdeling II. — *Rechterlijke scheiding van goederen.*

... (artikelen 204 tot 210)...

e) Hoofdstuk V moet als opschrift dragen :

« Bedingen van onvervreemdbaarheid en bedingen van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging. »

IV. — Ten aanzien van artikel III van het ontwerp.

(Overgangsbepalingen).

Dit artikel zou bij het eerste deel gevoegd worden waarvan het hoofdstuk VI zou worden, terwijl de artikelen 1 en 2 de artikelen 216 en 217 zouden worden. Deze artikelen zullen immers zeer lang toepassing vinden; daarom is het normaal dat zij een geheel vormen met de tekst die titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek zal vervangen.

Compte tenu des modifications antérieurement proposées par le Conseil d'Etat en conclusion du commentaire des dispositions transitoires, voici comment serait rédigé ce chapitre VI.

« CHAPITRE VI. — DISPOSITIONS TRANSITOIRES.

» Article 216.

» Les époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont liés par des conventions matrimoniales, demeurent régis, sous réserve de l'application des articles 9 à 11, par les dispositions conventionnelles et légales auxquelles ils étaient soumis.

» Toutefois, les règles de la sous-section II de la section première du chapitre III ainsi que les règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire s'appliquent aux contrats qui établissent un régime de communauté; si le contrat établit un régime dotal ou un régime de séparation de biens, avec communauté ou société d'acquêts jointe ou toute autre stipulation accessoire de communauté, ces règles ne s'appliquent qu'en tant qu'elles sont relatives aux biens communs.

» Les articles 201 à 203 sont applicables aux contrats établissant un régime de séparation de biens, et, en ce qui concerne les biens paraphernaux, aux contrats établissant le régime dotal.

» Article 217.

» Les époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, ne sont pas liés par des conventions matrimoniales, demeurent régis, sous réserve de l'application des articles 9 à 11, par les dispositions légales auxquelles ils étaient soumis, sauf application des règles de la sous-section II de la section première du chapitre III, ainsi que des règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire.

» Les articles 201 à 203 s'appliquent aux époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont séparés de biens judiciairement.

V. — En ce qui concerne la deuxième partie (article II du projet contenant des dispositions complémentaires et abrogatoires).

Cette deuxième partie devrait être divisée par articles et non par paragraphes.

Elle devrait tenir compte, par ailleurs, — comme il a été dit dans les observations finales formulées à propos des dispositions transitoires — d'une part des modifications contenues dans les §§ 1^{er} et 2 des dispositions complémentaires du projet ainsi que de la modification proposée par le Conseil d'Etat en vue de compléter l'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances et, d'autre part, de la distinction à établir entre les dispositions abrogées ou modifiées, sous réserve de l'application des dispositions transitoires de la loi, et les dispositions abrogées ou modifiées qui ne plus susceptibles d'application transitoire.

Compte tenu de ces observations, la deuxième partie devrait être ordonnée suivant le schéma ci-après :

« DEUXIEME PARTIE. — Dispositions complémentaires et abrogatoires.

» Article 1^{er}.

» § 1^{er}. — Un article 300bis, rédigé comme suit, est inséré dans le Code civil :

» Article 300bis. — ...

... (cfr. texte du projet)...

» § 2. — L'article 321bis du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

» Article 311bis. — ...

... (cfr. texte du projet)...

» § 3. — Le présent article n'est applicable qu'aux époux mariés postérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi.

» Article 2.

» L'article 940 du Code civil est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

» Article 940. — ...

» ... (cfr. pour le premier alinéa, le texte proposé par le Conseil d'Etat, et, pour le second alinéa, le texte du projet)...

Met inachtneming van de hiervoren door de Raad van State als conclusie van de commentaar op de overgangsbepalingen voorgestelde wijzigingen, kan hoofdstuk VI als volgt worden gelezen.

« HOOFDSTUK VI. — OVERGANGSBEPALINGEN.

» Artikel 216.

» Voor echtgenoten die bij de inwerkingtreding van deze wet door huwelijksovereenkomsten zijn gebonden, blijven de bedongen en wettelijke bepalingen waaraan zij waren onderworpen, gelden onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 9 tot 11.

» De regelen van onderafdeling II van afdeling I van hoofdstuk III en de regelen van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn echter vinden toepassing op contracten die een stelsel van gemeenschap vestigen; vestigt het contract een dotal stelsel, of een stelsel van scheiding van goederen met gemeenschap van aanwinsten of vennootschap van aanwinsten of met enig ander bijkomstig beding van gemeenschap, dan vinden deze regelen slechts toepassing in zover zij op gemeenschapsgoederen betrekking hebben.

» De artikelen 201 tot 203 vinden toepassing op contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen en, wat parafernale goederen betreft, op contracten die het dotal stelsel vestigen.

» Artikel 217.

» Voor echtgenoten die bij de inwerkingtreding van deze wet niet door huwelijksovereenkomsten zijn gebonden, blijven de wettelijke bepalingen waaraan zij waren onderworpen, gelden onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 9 tot 11, en behoudens toepassing van de regelen van onderafdeling II van afdeling I van hoofdstuk III en van de regelen van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn.

» De artikelen 201 tot 203 vinden toepassing op echtgenoten die, bij de inwerkingtreding van deze wet, rechterlijk van goederen zijn gescheiden.

V. — Ten aanzien van het tweede deel (artikel II van het ontwerp bevattende aanvullings- en opheffingsbepalingen).

Dit tweede deel zou in artikelen en niet in paragrafen moeten worden onderverdeeld.

Zoals reeds is gezegd in de slotopmerkingen bij de overgangsbepalingen, zou het overigens enerzijds rekening moeten houden met de wijzigingen in de paragrafen 1 en 2 van de aanvullende bepalingen van het ontwerp en met de door de Raad van State voorgestelde wijziging ter aanvulling van artikel 43 van de verzekeringswet van 11 juni 1874 en anderzijds, met het onderscheid dat moet worden gemaakt tussen de opgeheven of gewijzigde bepalingen, behoudens toepassing van de overgangsbepalingen van de wet, en de opgeheven of gewijzigde bepalingen die niet meer bij overgangsmaatregel kunnen worden toegepast.

Met inachtneming van deze opmerkingen, behoort het tweede deel volgens het hierna volgend schema te worden ingedeeld :

« TWEEDE DEEL. — Aanvullings- en opheffingsbepalingen.

» Artikel 1.

» § 1. — In het Burgerlijk Wetboek wordt een artikel 300bis ingevoegd, luidend als volgt :

» Artikel 300bis. — ...

... (zie tekst van het ontwerp)...

» § 2. — Artikel 311bis van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

» Artikel 311bis. — ...

... (zie tekst van het ontwerp)...

» § 3. — Dit artikel vindt alleen toepassing op echtgenoten die na de inwerkingtreding van deze wet gehuwd zijn.

» Artikel 2.

» Artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

» Artikel 940. — ...

» ... (zie, voor het eerste lid, de door de Raad van State voorgestelde tekst, en, voor het tweede lid, de tekst van het ontwerp)...

» Article 3.

» L'article 942 du Code civil est remplacé (1) par la disposition suivante :

» Article 942. — ...

... (cfr. texte du projet)...

» Article 4.

» L'article 3 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée est remplacé (2) par la disposition suivante :

» Article 3. — ...

» ... (cfr. le texte du projet, pour les alinéas 1^{er} et 3, et la texte proposé par le Conseil d'Etat, pour l'alinéa 2)...

» Article 5.

» § 1^{er}. — L'article 43 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances est complété par la disposition suivante :

« Les versements faits par un époux en vue de constituer au profit de son conjoint une assurance sur la vie (ou une rente viagère) sont dispensés du rapport et de la réduction, sauf lorsqu'il sont manifestement exagérés eu égard aux facultés du stipulant. »

» § 2. — Le présent article n'est applicable qu'aux époux mariés postérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi. »

♦♦

D'autres articles devraient énumérer les dispositions que le législateur entend également modifier ou abroger (par exemple, les articles 776, alinéa 1^{er}, 818, 905, alinéa 1^{er}, du Code civil et les articles 861 à 864 du Code de procédure civile), en prenant soin de spécifier la réserve d'application des dispositions transitoires (cfr. l'article 2 ci-dessus), lorsque les articles abrogés ou modifiés sont susceptibles de demeurer applicables à l'un ou à l'autre régime matrimonial existant.

OBSERVATION FINALE.

Le Conseil d'Etat joint en annexe le texte intégral du projet, tel qu'il lui a été soumis. Ce texte est indispensable pour la bonne compréhension du présent avis.

La chambre était composée de

MM. F. LEPAGE, conseiller d'Etat, président;

G. HOLOYE et G. VAN BUNNEN, conseillers d'Etat;

L. FREDERICQ et J. LIMPENS, assesseurs de la section législation;

C. ROUSSEAU, greffier adjoint, greffier.

M. Cl. RENARD, professeur à l'Université de Liège, a été appelé en consultation, en application de l'article 44, alinéa 3, de la loi du 23 décembre 1946.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. F. LEPAGE.

Le rapport a été préparé par une commission composée de M. G. VAN BUNNEN, de M. J. LIMPENS et de M. W. VAN ASSCHE, auditeur. Il a été rédigé, pour les articles 85, 89, 91 à 152 et 177 à 215 ainsi que pour les dispositions complémentaires et abrogatoires et les dispositions transitoires, par M. G. VAN BUNNEN, et, pour les articles 80 à 84, 86 à 88, 90 et 153 à 176 par M. W. VAN ASSCHE.

Le Greffier, — De Griffier,
(s./w. get.) C. ROUSSEAU.

Pour expédition délivrée au Ministre de la Justice.

Le 13 mai 1959.

Le Greffier du Conseil d'Etat,

(s./w. get.) M. JACQUEMIJN.

» Artikel 3.

» Artikel 942 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen (1) :

» Artikel 942. — ...

... (zie tekst van het ontwerp)...

» Artikel 4.

» Artikel 3 van de wet van 15 augustus 1854 op de gerechtelijke uitwinning wordt door de volgende bepaling vervangen (2) :

» Artikel 3. — ...

» ... (zie tekst van het ontwerp voor het eerste en het derde lid, en de door de Raad van State voorgestelde tekst voor het tweede lid)...

» Artikel 5.

» § 1. — Artikel 43 van de verzekeringswet van 11 juni 1874 wordt met de volgende bepaling aangevuld :

« Stortingen door een echtgenoot gedaan om ten behoeve van de andere echtgenoot een levensverzekering (of een lijfrente) te vestigen, zijn niet aan inbreng of vermindering onderworpen, behoudens wanneer zij, gelet op de mogelijke heden van de verzekeringnemer, kennelijk overdreven zijn. »

» § 2. — Dit artikel vindt alleen toepassing op echtgenoten die na de inwerkingtreding van deze wet gehuwd zijn. »

♦♦

In andere artikelen zouden de bepalingen moeten worden opgesomd welke de wetgever ook wenst te wijzigen of op te heffen (bijvoorbeeld de artikelen 776, eerste lid, 818, 905, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, en de artikelen 861 tot 864 van het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering), met vermelding evenwel van het voorbehoud van de toepassing der overgangsbepalingen (zie artikel 2 hiervoren), wanneer de opgeheven of gewijzigde artikelen toepasselijk kunnen blijven op enig bestaande huwelijksvermogensstelsel.

SLOTOPMERKING.

De Raad van State voegt bij dit advies de volledige tekst van het ontwerp zoals deze hem is voorgelegd. Voor een goed begrip van dit advies kan deze tekst niet worden gemist.

De kamer was samengesteld uit :

De heren F. LEPAGE, raadsheer van State, voorzitter;

G. HOLOYE en G. VAN BUNNEN, raadsheren van State;

L. FREDERICQ en J. LIMPENS, bijzitters van de afdeling wetgeving;

C. ROUSSEAU, adjunct-griffier, griffier.

De heer Cl. RENARD, professor aan de Universiteit te Luik is, bij toepassing van artikel 44, derde lid, van de wet van 23 december 1946, ter raadpleging opgeroepen.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de heer F. LEPAGE.

Het verslag werd voorbereid door een commissie bestaande uit de heer G. VAN BUNNEN, de heer J. LIMPENS, en de heer W. VAN ASSCHE, auditeur. Het werd opgesteld door de heer G. VAN BUNNEN voor de artikelen 85, 89, 91 tot 152 en 177 tot 215, voor de aanvullende en opheffingsbepalingen en voor de overgangsbepalingen, en door de heer W. VAN ASSCHE, voor de artikelen 80 tot 84, 86 tot 88, 90 en 153 tot 176.

Le Président, — De Voorzitter,
(s./w. get.) F. LEPAGE.

Voor uitgifte afgeleverd aan de Minister van Justitie.

De 13^e mei 1959.

De Griffier van de Raad van State,

(1) On se rappellera que l'absence de réserve expresse quant aux dispositions transitoires de la loi signifie que la disposition remplacée n'est plus susceptible d'application transitoire (comparez avec l'article 2).

(2) Voir la note précédente.

(1) Men zal zich herinneren dat, wanneer voor de overgangsbepalingen van de wet geen uitdrukkelijk voorbehoud is gemaakt, dit betekent dat de vervangen bepaling niet meer bij overgangsmaatregel kan worden toegepast (vergelijk met artikel 2).

(2) Zie voorgaande voetnoot.

ANNEXE.

Projet de loi remplaçant le titre V du livre III du Code civil « Du contrat de mariage et des droits respectifs des époux ».

EXPOSE DES MOTIFS.

Mesdames, Messieurs,

I. Considérations générales.

Comme nous le signalons déjà dans l'exposé des motifs du projet de loi sur les droits et devoirs respectifs des époux dès l'instant où l'on reconnaît à la femme mariée une pleine capacité juridique, cette indépendance doit trouver sa contrepartie normale dans le domaine des régimes matrimoniaux. L'une des réformes ne va pas sans l'autre. Consacrer la capacité civile de la femme mariée, sans modifier ou aménager les régimes matrimoniaux, serait faire œuvre théorique et pratiquement illusoire. La structure actuelle de ceux-ci, basée sur l'incapacité de la femme, demande donc à être repensée en fonction de la nouvelle condition juridique faite à la femme.

C'est l'objet du présent projet lequel comporte une refonte complète du Titre V du Livre III du Code civil.

De même que le projet de loi sur les droits et devoirs respectifs, le présent projet est issu des travaux de la commission d'études instituée par l'arrêté du Régent du 14 mai 1948 en vue de la revision des dispositions du Code civil relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et aux régimes matrimoniaux. Malgré l'ampleur de sa tâche et les problèmes ardues que posait la réalisation d'une telle réforme, la commission s'est acquittée de sa mission en présentant une œuvre technique digne des plus vifs éloges; elle laisse l'impression d'avoir admirablement réussi à adapter l'état du droit aux impératifs, peut-être excessifs à certains égards, des temps nouveaux. Cette œuvre se distingue par la hardiesse et l'habileté de ses solutions, notamment en introduisant le principe de la mutabilité des conventions et en recourant au procédé ingénieux des mandats pour la gestion des biens en régime de communauté.

Aussi est-ce sans hésitation et en pleine confiance que le Gouvernement fait sien, sauf sur quelques points secondaires, l'avant-projet de textes élaboré par la commission et s'en réfère, pour en expliquer la teneur, au commentaire qui l'accompagne, et dont de larges extraits sont repris ci-après.

Toutefois le Gouvernement a eu à trancher un problème particulièrement délicat resté étranger à la mission de la commission, c'est celui du choix du régime légal. Celui-ci doit-il être un régime à base d'esprit séparatiste ou au contraire, comme actuellement, à base d'esprit communautaire.

Le Gouvernement a fixé son choix sur un régime à base séparatiste, qui constitue toutefois une combinaison des régimes actuels de séparation de biens et de communauté légale. Ce régime fait l'objet du Chapitre II du présent projet et s'intitule « Régime des biens matrimoniaux ». C'est dans l'article 4 de l'article I du Chapitre I qu'on retrouve exprimé ce choix du Gouvernement.

Ce régime, préconisé déjà par Mme Ciselet dans sa proposition du 17 décembre 1947 (Doc. Sénat, n° 73) et inspiré des législations scandinaves vise à concilier l'indépendance et la solidarité des époux en attribuant à chacun d'eux la libre gestion de ses biens durant la vie commune sauf certaines restrictions, dans l'intérêt de la famille sur un catégorie de biens, dits « biens matrimoniaux », tout en constituant à la dissolution du mariage un fonds comprenant le reliquat des biens matrimoniaux; ce fonds sera partagé entre les conjoints (ou leurs héritiers) considérés à ce moment comme associés.

BIJLAGE.

Ontwerp van wet tot vervanging van titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek « Huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten ».

MEMORIE VAN TOELICHTING.

Mevrouwen, Mijne heren,

I. Algemene beschouwingen.

Zoals wij u reeds in de memorie van toelichting van het wetsontwerp op de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten op gewezen hebben moet, vanaf het ogenblik dat aan de gehuwde vrouw een volledige rechtsbekwaamheid wordt toegekend, deze onafhankelijkheid haar normale tegenhanger vinden op het gebied van het huwelijksgoederenstelsel. De ene hervorming gaat niet zonder de andere. Het bekrachtigen van de rechtsbekwaamheid van de gehuwde vrouw zonder daarbij het huwelijksgoederenstelsel te wijzigen of aan te passen zou er op neerkomen een theoretisch werk te leveren dat praktisch gesproken denkbeeldig blijft. De huidige structuur van het huwelijksgoederenstelsel die gesteund is op de onbekwaamheid van de vrouw dient dus herdacht in het licht van de nieuwe voor de vrouw ontworpen rechtstoestand.

Zulks is het doel van dit ontwerp, waarbij Titel V van Boek III van het Burgerlijk Wetboek volledig wordt omgewerkt.

Evenals het wetsontwerp op de wederzijdse rechten en plichten, is dit ontwerp de vrucht van het werk van de studiecommissie, ingesteld bij het besluit van de Regent van 14 mei 1948 met het oog op de herziening van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende de wederzijdse rechten en plichten der echtgenoten en de huwelijksvoorwaarden. Niet-tegenstaande de omvang van haar taak en de zware problemen die bij de verwezenlijking van zulkdanige hervorming oprijzen, heeft de commissie haar opdracht tot een goed einde gebracht en heeft ze een technisch werk voorgelegd dat de hoogste lof verdient; men krijgt de indruk dat zij er wonderwel in geslaagd is de stand van het recht aan te passen aan de in sommige opzichten misschien overdreven imperalieven van de moderne tijd. Dit werk valt op door de gedurfdheid en de knapheid van de oplossingen die het voorstaat, onder meer de invoering van de veranderlijkheid van de contracten en van het vernuftig procédé van de lastgevingen voor het bestuur der goederen in het stelsel der gemeenschap.

Het is dan ook zonder aarzeling en in volle vertrouwen dat de Regering, op enkele bijkomstige punten na, dit door de commissie opgemaakte voorontwerp van tekst tot het hare maakt en, om de inhoud er van uiteen te zetten, verwijst naar de commentaar die er bij gaat en waaruit nieuwe uittreksels hierna zijn overgenomen.

De Regering heeft evenwel een bijzonder kiesprobleem moeten oplossen dat niet tot de opdracht van de commissie behoorde, namelijk de keuze van het wettelijk stelsel. Moet dit gevestigd zijn op een stelsel dat eerder naar de scheiding overhelt of op een stelsel dat, zoals thans het geval is, bij de gemeenschap aanleunt.

De Regering heeft haar keus laten vallen op een systeem dat steunt op de scheiding, maar dat een combinatie is van de huidige stelsels van scheiding van goederen en van wettelijke gemeenschap. Dit stelsel wordt behandeld in Hoofdstuk II van dit ontwerp en is getiteld: « Huwelijksgoederenstelsel ». In artikel 4 van artikel 1 van hoofdstuk I vindt men die keuze van de Regering uitgedrukt.

Dit stelsel, dat reeds voorgestaan werd door Mevr. Ciselet in haar voorstel van 17 december 1947 (Besch. Senaat nr 73) en dat aanleunt bij de wetgeving van de Scandinavische landen, beoogt de onafhankelijkheid van de echtgenoten te verzoenen met hun samenhangingsgevoel, door aan ieder van hen het vrije bestuur over zijn goederen toe te kennen tijdens het gemeenschappelijk leven, behoudens enkele uitzonderingen, in het belang van het gezin, op een reeks goederen « huwelijksgoederen » geheten, en door tevens, bij de ontbinding van het huwelijk, een fonds tot stand te brengen dat het overschot van de huwelijksgoederen omvat; dit fonds zal verdeeld worden tussen de echtgenoten (of hun erfgenamen), die op dat ogenblik als deelgenoten worden beschouwd.

Ne comportant pas de patrimoine commun durant le mariage, les difficultés si courantes de gestion dans la communauté actuelle sont évitées.

Il s'agit, à la vérité, du régime fréquemment appelé « régime de communauté différée ».

Le Gouvernement a estimé que ce régime est de nature à assurer le développement de l'individualité de la femme et à rendre plus effectif l'exercice de sa pleine capacité juridique.

Finalement la création d'une masse commune à la dissolution du mariage, associera à ce moment les anciens époux ou leurs héritiers aux aléas favorables ou défavorables de leur gestion respective sur une partie de leurs biens.

C'est en raison des limitations apportées aux pouvoirs des époux sur leurs biens matrimoniaux et de la création d'une masse de ceux-ci à la dissolution du mariage, que l'on peut dire que le nouveau régime emprunte certains principes de la communauté actuelle.

Si l'on veut, par ailleurs, marquer les différences essentielles entre le nouveau régime légal et celui de la séparation de biens, il importe de noter que, dans ce dernier :

chaque époux conserve la libre administration et la jouissance de ses biens;

en ce qui concerne la gestion de ceux-ci la femme acquiert une capacité très étendue qui peut aller jusqu'à en disposer — sauf en ce qui concerne les immeubles — du moment qu'il s'agit de gestion et non pas de pure aliénation;

les biens des époux ne sont pas affectés aux charges du mariage, ni en capital ni en revenu, la contribution à ces charges est fixée de commun accord dans le contrat de mariage (article 1537 du Code civil) le montant de cette contribution est une simple créance d'un époux vis-à-vis de l'autre.

Il n'en est pas de même dans le régime des biens matrimoniaux, instauré par le projet :

à côté des biens propres des époux, certains biens, dits matrimoniaux, sont plus spécialement affectés aux charges du mariage;

sans doute, de même que dans le régime de séparation de biens, chaque époux reste propriétaire de ses biens, tant propres que matrimoniaux, les administre et les gère seul, la femme comme le mari, mais les époux sont mis sur le même pied et ce n'est plus tant la nature de l'acte de gestion qui est envisagée (spécialement dans le chef de la femme) que la nature du bien sur lequel il porte;

ni le mari ni la femme ne peuvent disposer de certains biens matrimoniaux ou doivent, à cet effet, obtenir l'accord du conjoint, éventuellement l'autorisation de justice;

en outre, au lieu d'une contribution déterminée aux charges du mariage, comme dans le régime de la séparation de biens, chaque époux doit y subvenir dans les limites de sa fortune et en proportion de celle-ci;

finally au moment de la dissolution du mariage, alors que dans le régime de la séparation de biens chaque époux ou ses héritiers conserve ses avoirs restés propres sans bénéficiaire ou pâtre de la gestion des propres de son conjoint, il se forme, dans le régime des biens matrimoniaux, une communauté entre les avoirs des époux qui ont été affectés au mariage, c'est-à-dire les biens matrimoniaux, si cette communauté qui ne naît qu'au moment de la dissolution du mariage est destinée à constituer une masse de biens matrimoniaux de chacun des époux en vue de les partager par 1/2 entre eux ou avec leurs héritiers, constituant ainsi, à la dissolution du mariage, une masse commune d'une part de l'activité économique de chacun des 2 époux.

II. Aperçu sur les législations étrangères.

La plupart des pays qui, au début du siècle dernier, furent dotés du droit napoléonien, ont depuis transformé profondément leur législation en cette matière.

Les anciennes notions firent place à un système juridique mieux adapté aux conditions économiques et aux mœurs de notre époque.

Daar er aldus geen gemeenschappelijk vermogen voorhanden is gedurende het huwelijk, worden de in de huidige gemeenschap zo vaak voorkomende moeilijkheden in verband met het bestuur vermeden.

In werkelijkheid gaat het om het stelsel dat vaak « stelsel van uitgestelde gemeenschap » wordt genoemd.

De Regering is van oordeel dat dit stelsel tot de ontwikkeling van de individualiteit van de vrouw kan bijdragen en de uitoefening van haar volledige rechtsbekwaamheid kan doeltreffender maken.

Ten slotte zal de oprichting van een gemeenschappelijke massa bij de ontbinding van het huwelijk alsdan de voormalige echtgenoten of hun erfgenamen laten delen in de gunstige of ongunstige wisselvalligheden van hun respectief bestuur over een gedeelte van hun goederen.

Om wille van de beperkingen die de machten van de echtgenoten op hun huwelijksgoederen hebben ondergaan en van de oprichting van een massa van zulke goederen bij de ontbinding van het huwelijk mag men zeggen dat het nieuwe stelsel sommige principes aan de huidige gemeenschap ontleent.

Wil men trouwens de essentiële verschillen tussen het nieuwe wettelijke stelsel en dat van de scheiding van goederen aanduiden, dan moet men ten aanzien van dit laatste op de volgende punten wijzen :

elke echtgenoot behoudt het vrije beheer over en het genot van zijn goederen;

wat het bestuur van die goederen betreft verkrijgt de vrouw een zeer uitgebreide macht, tot en met het beschikkingsrecht toe — behalve wat de onroerende goederen aangaat — vanaf het ogenblik dat het gaat om bestuur en niet om loutere verveemding;

de goederen van de echtgenoten worden noch als kapitaal, noch als inkomsten voor de lasten van het huwelijk aangewend; de bijdrage in de lasten wordt in gemeen overleg vastgesteld in het huwelijkscontract (artikel 1537 Burgerlijke Wetboek); het bedrag van die bijdrage is een eenvoudige schuldvordering van de ene echtgenoot tegenover de andere.

Zulks is niet waar in het huwelijksgoederenstelsel door het ontwerp ingesteld :

naast de eigen goederen van de echtgenoten worden sommige goederen, huwelijksgoederen geheten, meer in het bijzonder voor de lasten van het huwelijk aangewend;

ongetwijfeld blijft, evenals in het stelsel van scheiding van goederen, iedere echtgenoot eigenaar van zijn goederen, zowel eigene goederen als huwelijksgoederen; de vrouw zowel als de man beheert en bestuurt ze alleen, maar de echtgenoten worden op dezelfde voet gesteld en het is niet meer zozeer de aard van de daad van bestuur die wordt beoogd (vooral in hoofde van de vrouw) dan wel de aard van het goed waarop zij slaat;

noch de man, noch de vrouw mogen over sommige huwelijksgoederen beschikken of ze moeten daartoe de instemming van de andere echtgenoot, eventueel de machtiging van de rechter verkrijgen;

in de plaats van een bepaalde bijdrage te leveren in de lasten van het huwelijk, zoals dit in het stelsel van de scheiding van goederen geschiedt, moet iedere echtgenoot bovendien in de lasten tussenkomen binnen de perken van zijn vermogen en in verhouding tot dit laatste;

terwijl in het stelsel van de scheiding van goederen iedere echtgenoot of zijn erfgenamen zijn eigen gebleven bezittingen behoudt zonder uit het bestuur van de eigen goederen van zijn echtgenoot baat te halen of er onder te lijden ontstaat er ten slotte, op het ogenblik dat het huwelijk ontbonden wordt, in het huwelijksgoederenstelsel een gemeenschap tussen de bezittingen van de echtgenoten die voor het huwelijk werden aangewend, d.w.z. de huwelijksgoederen; die gemeenschap, die slechts tot stand komt op het ogenblik dat het huwelijk ontbonden wordt, moet dienen om een massa van huwelijksgoederen van ieder van de echtgenoten te vormen ten einde ze in twee helften te verdelen tussen hen of onder hun erfgenamen, waardoor er dus, bij de ontbinding van het huwelijk, een gemeenschappelijke massa van een deel van de economische bedrijvigheid van ieder van de twee echtgenoten gevormd wordt.

II. Overzicht over de buitenlandse wetgevingen.

Het merendeel van de landen waar, in het begin van de vorige eeuw, het napoleontisch recht werd ingevoerd, hebben sindsdien hun wetgeving ter zake grondig gewijzigd.

De vroegere begrippen moesten plaats maken voor een rechtskundig stelsel dat beter aangepast is aan de economische voorwaarden en de zeden van onze tijd.

La France, régie depuis 1804 par le même droit civil que le nôtre a senti, elle aussi, la nécessité d'une réforme (lois des 18 février 1938, 22 septembre 1942; proposition de loi du 30 mars 1946).

Depuis lors, la Commission de Réforme du Code civil, après avoir étudié ce régime, préconisé par la proposition de loi du 30 mars 1946 (n° 815 de la session ordinaire 1946, tendant à l'adoption du régime de participation aux acquêts), s'est prononcée en faveur d'un régime légal de communauté d'acquêts, mais avec reconnaissance à la femme de droits beaucoup plus étendus que ceux que prévoit le régime de communauté réduite aux acquêts du Code civil de 1804.

Dans les pays qui n'ont pas subi l'influence napoléonienne, le droit familial a depuis longtemps consacré l'égalité des époux devant la loi. C'est-à-dire que la puissance maritale et l'incapacité de la femme mariée ont été supprimées. Des dispositions matrimoniales adéquates ont garanti à l'épouse une indépendance économique effective.

Ce fut notamment le cas des législations qui furent adoptées par le groupe des pays nordiques.

La Suède vota une nouvelle loi matrimoniale dès 1920, l'Islande en 1923, la Norvège en 1927, le Danemark et la Finlande en 1929.

La législation suédoise a organisé le mariage sur des bases complètement nouvelles. Elle fait de l'union conjugale une véritable association dans laquelle les époux, jouissant d'une indépendance complète, jouent des rôles égaux et agissent de concert dans l'intérêt commun.

Les époux ont les mêmes devoirs et les mêmes droits. Ils se consultent l'un l'autre pour prendre toutes les décisions d'intérêt commun ou familial.

Chacun des époux contribue, dans la mesure de ses facultés, à l'entretien de son conjoint et à celui des enfants.

La loi suédoise ne connaît que deux régimes matrimoniaux : la séparation de biens pure et simple, et le régime de droit commun, dit régime des biens matrimoniaux. La séparation de biens peut être, indifféremment, stipulée par contrat de mariage ou demandée en justice, soit par le mari, soit par la femme, soit par les deux époux.

Le régime des biens matrimoniaux que nous vous proposons d'adopter comme régime de droit commun s'inspire des principes de la législation suédoise et de la proposition de loi française du 30 mars 1946. Mais tenant compte du profond attachement de notre population pour les régimes à base de communauté, nous nous sommes préoccupés aussi d'aménager la communauté qui devient un régime conventionnel. L'aménagement proposé (articles 80 à 200) s'inspire des idées et des réalités présentes; celles-ci sont orientées dans le sens d'une émancipation de la femme mariée, et d'un souci d'égalité entre l'homme et la femme, souci qui correspond aux responsabilités de plus en plus vastes prises par la femme dans la société.

Tout système suivant lequel les époux feraient choix de leur régime matrimonial par une déclaration devant l'officier de l'état civil a été écarté. Les services de l'état civil n'ont pas compétence pour donner des conseils aux futurs époux.

L'intervention d'un notaire est donc indispensable si les conjoints n'adoptent pas le régime légal (articles 7 et 8).

III. Principe de la mutabilité.

Une réforme importante est la mutabilité, à certaines conditions, des conventions matrimoniales (dispositions des articles 9, 10 et 11 insérés dans l'article 1).

Trois arguments étaient invoqués pour justifier l'immutabilité des conventions matrimoniales (article 1395 actuel du Code civil) :

- 1) la sécurité réciproque des époux,
- 2) la sécurité des parents,
- 3) la sécurité des tiers (De Page, t. X, n° 139, pp. 20-209).

Ook Frankrijk, waar sinds 1804 hetzelfde burgerlijk recht geldt als het onze, heeft de noodzakelijkheid van een hervorming gevoeld (wetten van 18 februari 1938, 22 september 1942; wetsvoorstel van 30 maart 1946).

Sedertdien heeft in Frankrijk de commissie voor de hervorming van het Burgerlijk Wetboek, na dit stelsel dat in het wetsvoorstel van 30 maart 1946 (nr 815 van de gewone zitting 1946 strekkende tot de aanvaarding van het stelsel van deelgerechtigdheid in de aanwinsten) werd voorgestaan te hebben bestudeerd, zich uitgesproken ten gunste van een wettelijk stelsel van gemeenschap van aanwinsten, mits toekenning echter aan de vrouw van uitgebreider rechten dan die welke voorzien zijn in het stelsel van de gemeenschap beperkt tot de aanwinsten van het Burgerlijk Wetboek van 1804.

In de landen die de napoleontische invloed niet hebben ondergaan, heeft het gezinsrecht sindslang de gelijkheid van de echtgenoten voor de wet bekrachtigd. Dit komt er op neer, dat het gezag van de man en de onbekwaamheid van de gehuwde vrouw volledig werden afgeschaft. Overeenstemmende huwelijksbepalingen zijn aan de echtgenoten een werkelijke economische onafhankelijkheid komen waarborgen.

Dat was onder meer het geval met de wetgevingen welke aangenomen werden door de groep van de Scandinavische landen.

Zweden keurde een nieuwe huwelijkswet goed in 1920, IJsland in 1923, Noorwegen in 1927, Denemarken en Finland in 1929.

De Zweedse wetgeving heeft het huwelijk op volledig nieuwe grondslagen ingericht. Zij maakt van de echtvereniging een werkelijk deelgenootschap, waarin de echtgenoten die een volledige onafhankelijkheid genieten, een gelijke rol vervullen en in gemeen overleg handelen in het gemeenschappelijk belang.

De echtgenoten hebben dezelfde plichten en dezelfde rechten. Zij raadplegen elkander voor het nemen van alle beslissingen van gemeenschappelijk en familiaal belang.

Elke echtgenoot draagt in de mate van zijn mogelijkheden bij tot het onderhoud van de andere echtgenoot en van de kinderen.

De Zweedse wet kent slechts twee huwelijksgoederenstelsels: de scheiding van goederen zonder meer, en het stelsel van gemeen recht, huwelijksgoederenstelsel geheten. De scheiding van goederen kan zowel bepaald zijn bij huwelijkscontract, als in rechte gevorderd, hetzij door de man, hetzij door de vrouw, hetzij door beide echtgenoten.

Het huwelijksgoederenstelsel dat wij u voorstellen aan te nemen als stelsel van gemeen recht is ingegeven door de grondbeginselen van de Zweedse wetgeving en van het Frans wetsvoorstel van 30 maart 1946. Gelet echter op de diepe gehechtheid van onze bevolking aan de stelsels op basis van gemeenschap, hebben wij er ook naar gestreefd de gemeenschap om te werken; deze wordt een bij overeenkomst bedongen stelsel. De voorgestelde omwerking (artikelen 80 tot 200) leunt aan bij de huidige opvattingen en toestanden; deze wijzen in de richting van een ontvoogding van de gehuwde vrouw en van een streven naar gelijkheid tussen man en vrouw, welk streven in overeenstemming is met de steeds groter wordende verantwoordelijkheid die de vrouw in de maatschappij op zich neemt.

Elk systeem waarbij de echtgenoten hun huwelijksstelsel zouden kiezen door een verklaring af te leggen voor de ambtenaar van de burgerlijke stand werd van de hand gewezen. De diensten van de burgerlijke stand zijn niet bevoegd om de toekomstige echtgenoten van advies te dienen.

De tussenkomst van een notaris is dus noodzakelijk indien de echtgenoten het wettelijk stelsel niet aannemen (artikel 7 en 8).

III. Principe van de veranderlijkheid.

Een belangrijke hervorming ligt in de mogelijkheid om, onder sommige voorwaarden, de huwelijksovereenkomsten te veranderen (bepaalde in de artikelen 9, 10 en 11, onder artikel 1 ingevoegd).

Drie argumenten werden ingeroepen om de onveranderlijkheid van de huwelijksovereenkomsten te verantwoorden (huidig artikel 1395 van het Burgerlijk Wetboek) :

- 1) de wederzijdse veiligheid van de echtgenoten;
- 2) de veiligheid van ouders en verwanten;
- 3) de veiligheid van derden (De Page, T. X, nr 139, blz. 20-209).

La prohibition des donations entre époux n'ayant pas été reprise par le Code civil, c'est la crainte de voir un époux accepter des modifications de la convention matrimoniale à la suite d'un abus d'influence de son conjoint, qui permet de dire que la sécurité des époux commande l'immuabilité du contrat de mariage.

La sécurité des parents a sans doute une importance beaucoup moins grande aujourd'hui qu'elle n'en pouvait avoir dans l'ancien droit. Si les familles jouent encore un rôle dans la conclusion du mariage et du contrat de mariage, ce rôle devient de plus en plus réduit et les « arrangements d'intérêt » sont heureusement aujourd'hui des exceptions.

La sécurité des tiers demeure un des fondements sérieux de l'immuabilité du contrat de mariage.

Si certaines législations étrangères ont maintenu l'immuabilité des conventions matrimoniales, il faut toutefois souligner que les législations les plus récentes ont renoncé à ce principe.

Le Code civil allemand de 1896 en son article 1432, le Code civil suisse en son article 179, permettent aux parties de passer le contrat de mariage avant ou après la célébration du mariage et de modifier ou de révoquer leur contrat.

De même, le Code civil italien de 1942 permet, en son article 162, d'établir, dans certains cas et sous certaines conditions, des conventions matrimoniales pendant le mariage.

En Angleterre, les époux qui veulent rédiger un contrat de mariage ne sont point astreints à le conclure avant la célébration de leur mariage, mais peuvent le passer postérieurement.

Les législations danoise et norvégienne admettent également la possibilité de faire un contrat de mariage au cours du mariage et de modifier les conventions matrimoniales primitives.

Toutefois, dans ces pays, les modifications apportées par les époux à leur contrat de mariage sont soumis à des mesures de publicité appropriées et ne peuvent être opposées aux tiers qui ont conclu antérieurement avec eux.

Les auteurs les plus récents conviennent généralement que les raisons qui ont fait insérer dans le Code civil le principe de l'immuabilité du contrat de mariage ont perdu de nos jours leur force d'autrefois (Planiol et Ripert, T. VIII, nos 53 et 61 — Beudant, T. X, n° 22 — De Page, T. X, n° 141).

On peut, en effet, considérer que la crainte des libéralités entre époux, sous la forme et à l'occasion de modifications au contrat de mariage, n'existe plus depuis que le Code civil autorise expressément les donations entre époux pendant le mariage, sous la seule réserve de leur révocabilité.

Sans doute peut-on craindre l'abus d'influence, active ou passive, comme le précise M. De Page, d'un époux sur l'autre. Mais si l'influence est un facteur psychologique inévitable, on peut, en entourant les actes portant adoption de conventions matrimoniales ou modification aux conventions matrimoniales au cours du mariage, de certaines garanties, atténuer, sinon supprimer, l'incidence de cet élément. On y atteindra en obligeant les époux à réitérer leur volonté dans les six mois de l'acte notarié qui constate leur consentement de modifier leur régime matrimonial, et ce devant le président du tribunal civil de leur arrondissement. Ce magistrat pourra ainsi se rendre compte de la liberté du consentement des époux et attirer l'attention des époux sur les conséquences de l'acte qu'ils viennent confirmer devant lui.

Le désir, parfois légitime, d'assurer par l'immuabilité du contrat de mariage la sécurité des parents et de maintenir des traités familiaux ou des pactes de famille peut être satisfait en exigeant, pour la conclusion d'un contrat de mariage après la célébration du mariage ou pour la modification de conventions matrimoniales antérieurement adoptées, le consentement des parents comme il est requis pour le divorce par consentement mutuel.

Il apparaît toutefois que la nécessité du consentement des parents ne se justifie plus lorsque les époux sont mariés depuis un certain nombre d'années, que le projet fixe à 10.

Le souci de la sécurité des tiers est, sans doute, l'argument le plus sérieux qui puisse encore être invoqué de nos jours pour défendre le principe de l'immuabilité du contrat de mariage.

Daar de bepaling, waarbij schenkingen tussen de echtgenoten verboden worden, niet door het Burgerlijk Wetboek werd overgenomen, is het op grond van de vrees dat een echtgenoot, onder de druk van de andere echtgenoot, wijzigingen aan de huwelijksvereenkomst zou kunnen aanvaarden, dat de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract door de veiligheid van de echtgenoten wordt gevestigd.

De veiligheid van ouders en verwanten is ongetwijfeld van minder groot belang nu dan het was in het oude recht. Al speelt de familie nog een rol bij de sluiting van het huwelijk en van het huwelijkscontract, toch is die rol van langs om meer beperkt en « arrangements » zijn gelukkig thans eerder uitzonderingen.

De veiligheid van derden blijft een van de ernstige grondslagen van de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract.

Ook al hebben sommige buitenlandse wetgevingen de onveranderlijkheid van de huwelijksvereenkomsten behouden, toch moet er op gewezen worden dat de meest recente wetten van dit principe hebben afgezien.

Artikel 1432 van het Duits burgerlijk wetboek van 1896 en artikel 179 van het Zwitsers burgerlijk wetboek laten partijen toe het huwelijkscontract te sluiten voor of na de voltrekking van het huwelijk en hun contract te wijzigen of te herroepen.

Zo ook laat artikel 162 van het Italiaans burgerlijk wetboek van 1942 toe om, in sommige gevallen en onder bepaalde voorwaarden, huwelijksvereenkomsten te vestigen tijdens het huwelijk.

In Engeland zijn de echtgenoten die een huwelijkscontract willen opstellen niet verplicht het te sluiten vóór de voltrekking van hun huwelijk, maar mogen zij het later aangaan.

De Deense en Noorse wetgevingen aanvaarden eveneens de mogelijkheid om een huwelijkscontract op te maken in de loop van het huwelijk en om de oorspronkelijke huwelijksvereenkomst te wijzigen.

In die landen echter worden voor de door de echtgenoten aan hun huwelijkscontract gebrachte wijzigingen aangepaste maatregelen tot openbaarheid voorgeschreven en deze wijzigingen kunnen niet worden tegengeworpen aan derden die vroeger met hen een overeenkomst hebben gesloten.

De meest recente auteurs zijn het er in het algemeen over eens dat de redenen waarom het principe van de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract in het Burgerlijk Wetboek werd opgenomen op onze dagen hun gelding verloren hebben (Planiol et Ripert, T. VIII n° 53 en 61 — Beudant T. X, n° 22 — De Page, T. X, n° 141).

Men mag immers in overweging nemen dat de vrees voor giften tussen echtgenoten onder de vorm en naar aanleiding van wijzigingen aan het huwelijkscontract, niet meer bestaat sinds het Burgerlijk Wetboek uitdrukkelijk de schenkingen tussen echtgenoten gedurende het huwelijk toelaat, onder het enig voorbehoud dat ze kunnen herroepen worden.

Ongetwijfeld valt er te vrezen dat de ene echtgenoot tegenover de andere van zijn invloed op actieve of passieve wijze, zoals de heer De Page het zegt, kan misbruik maken. Zo de invloed een psychologische factor is waarmede dient rekening gehouden, toch kan men door ten aanzien van de akten strekkende tot goedkeuring of wijziging van huwelijksvereenkomsten gedurende het huwelijk sommige waarborgen te eisen, de weerslag van deze factor milderden, ja zelfs uitschakelen. Zulks kan men bereiken door de echtgenoten er toe te verplichten hun wil opnieuw te kennen geven binnen zes maanden na de notariële akte waarbij hun toestemming tot het wijzigen van hun huwelijksstelsel wordt vastgesteld, en dit voor de voorzitter van de burgerlijke rechtbank van hun arrondissement. Die magistraat zal aldus kunnen nagaan of de toestemming van de echtgenoten vrijelijk gegeven werd en de aandacht van de echtgenoten kunnen vestigen op de gevolgen van de daad die zij voor hem komen bevestigen.

Aan het soms gewettigd verlangen om door de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract de veiligheid van ouders en verwanten te vrijwaren en overeenkomsten of schikkingen tussen families te behouden kan voldaan worden door voor het sluiten van een huwelijkscontract na de voltrekking van het huwelijk of voor de wijziging van vroeger aangenomen huwelijksvereenkomsten de toestemming van de ouders te eisen, zoals dit bij de echtscheiding door onderlinge toestemming het geval is.

De noodzakelijkheid van de toestemming van de ouders blijkt echter niet meer verantwoord te zijn wanneer de echtgenoten sinds een bepaald aantal jaren, door het ontwerp op tien bepaald, gehuwd zijn.

De bezorgdheid om de veiligheid van derden is ongetwijfeld het ernstigste argument dat heden ten dage nog kan ingeroepen worden om het principe van de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract te verdedigen.

Il est cependant possible de sauvegarder les tiers des mécomptes auxquels pourraient les exposer la conclusion d'un contrat au cours du mariage, ou les modifications à des conventions matrimoniales. Il suffit, en effet, de disposer que les conventions faites au cours du mariage ne pourront sortir leurs effets que si elles ont reçu une publicité adéquate et qu'elles ne pourront, en aucune manière, préjudicier aux droits des créanciers actuels des époux. Il en sera des conventions adoptées par les époux au cours de leur mariage comme des actes entre vifs, translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers, qui ne peuvent être opposés aux tiers qui auraient contracté sans fraude, s'ils n'ont été régulièrement transcrits.

Cette publicité se fera :

- 1° par mention de la convention intervenue au cours du mariage, en marge de l'acte de mariage,
- 2° par l'insertion par extrait au *Moniteur belge*, et
- 3° dans le cas où les époux ou l'un d'eux exploitent un commerce, par la mention au registre du commerce et le dépôt d'un extrait de la convention au greffe du tribunal de commerce ou du tribunal de première instance qui en fait les fonctions, conformément aux dispositions de la loi du 15 décembre 1872 (C. com., articles 12 à 15).

Ces précautions sont apparues plus protectrices que la mention à la suite de l'expédition du contrat de mariage, comme le suggèrent certains auteurs, avec renvois appropriés, car plusieurs expéditions peuvent avoir été délivrées et la mention faite sur l'une d'elles n'empêcherait pas que les autres continuent à circuler sans contenir pareille mention destinée à avertir les tiers.

Ainsi aménagée, la possibilité de faire des conventions matrimoniales ou de modifier les conventions matrimoniales au cours du mariage ne pourra porter une atteinte sérieuse aux divers intérêts que l'immutabilité du contrat de mariage prétend sauvegarder (Voyez J. Baugniet, *Rev. Not.*, 1950, pp. 1 à 6).

**

IV. Commentaire des articles relatifs au régime des biens matrimoniaux (art. 13 à 79).

SECTION PREMIERE.

Des biens des époux.

A. De l'actif :

Le régime des biens matrimoniaux prévoit la distinction des biens de chacun des époux en biens propres et en biens matrimoniaux.

1° Biens propres :

Ils sont énumérés aux articles 15 à 19 inclus de l'avant-projet. Chaque époux est et demeure seul propriétaire de ses biens propres, tant durant le mariage qu'après sa dissolution.

Le texte de l'article 15, litt. d) prévoit que sont propres les biens acquis en emploi ou remploi de propres visant par là tant les biens meubles que les biens immeubles.

Les pensions de toute nature (article 19) ont également le caractère de propres.

2 Biens matrimoniaux :

Ils sont énumérés aux articles 20 et 21.

Entre époux, la preuve de la propriété ainsi que du caractère propre ou matrimonial d'un bien est faite par toutes voies de droit, même par témoignages et présomptions, mais non par commune renommée.

Cette preuve est faite à l'égard des tiers, c'est-à-dire dans les contestations avec ceux-ci, conformément au droit commun.

Les biens matrimoniaux dont aucun des époux ne peut justifier être propriétaire sont considérés, dans les rapports entre époux, comme indivis (article 24). Mais, à l'égard des tiers, chaque époux est censé propriétaire pour le tout.

B. Du passif :

Les intérêts des tiers ont été sauvegardés. En effet, chaque époux est tenu personnellement tant sur ses biens propres

Het is nochtans mogelijk derden te behoeden voor de misrekeningen die voor hen zouden kunnen voortvloeien uit het sluiten van een contract in de loop van het huwelijk of uit de wijzigingen aan huwelijksovereenkomsten. Het volstaat immers te bepalen dat de in de loop van het huwelijk aangegane overeenkomsten alleen dan uitwerking kunnen hebben indien er een passende openbaarheid aan gegeven werd en dat ze in geen enkel opzicht de rechten van de huidige schuldeisers van de echtgenoten mogen benadelen. Dit zal gelden voor de door de echtgenoten in de loop van hun huwelijk aangegane overeenkomsten zoals voor de akten onder de levenden houdende overdracht of aanwijzing van onroerende zakelijke rechten, die niet aan derden, die zonder bedrog de overeenkomst zouden aangegaan hebben, kunnen tegengeworpen worden, tenzij ze regelmatig werden overgeschreven.

Die openbaarheid zal geschieden :

- 1° door de in de loop van het huwelijk gesloten overeenkomst op de rand van de huwelijksakte te vermelden;
- 2° door inlassing bij uittreksel in het *Belgisch Staatsblad*, en
- 3° ingeval de echtgenoten of een van hen een handel drijven, door de vermelding van de overeenkomst in het handelsregister en de nederlegging van een uittreksel uit de overeenkomst ter griffie van de rechtbank van koophandel of van de rechtbank van eerste aanleg die, overeenkomstig het bepaalde in de wet van 15 december 1872 (Wetb. v. Kooph., artikelen 12 tot 15), als dusdanig optreedt.

Die voorzorgen worden geacht meer bescherming te bieden dan de vermelding aan de voet van de uitgifte van het huwelijkscontract, met passende verwijzingen, zoals sommige auteurs voorstellen, want er kunnen verschillende uitgiften afgegeven geweest zijn en de op een ervan aangebrachte vermelding zou niet beletten dat de andere in omloop blijven zonder dat er een zodanige vermelding, bestemd om derden te verwittigen, op voorkomt.

Aldus omgewerkt zal de mogelijkheid om in de loop van het huwelijk huwelijksovereenkomsten te sluiten of te wijzigen geen ernstige schade kunnen berokkenen aan de verschillende belangen waarvan de vrijwaring door de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract wordt beoogd (zie J. Baugniet, *Rev. Not.*, 1956, blz. 1 tot 6).

**

IV. Commentaar bij de artikelen betreffende het huwelijksgoederenstelsel (art. 13 tot 79).

AFDELING I.

Goederen van de echtgenoten.

A. Baten :

Het huwelijksgoederenstelsel onderscheidt de goederen van ieder van de echtgenoten in eigen goederen en in huwelijksgoederen.

1° Eigen goederen :

Zij worden opgesomd in de artikelen 15 tot en met 19 van het voorontwerp. Elke echtgenoot is en blijft, alleen, eigenaar van zijn eigen goederen zowel gedurende het huwelijk als na de ontbinding ervan.

De tekst van artikel 15, litt. d, bepaalt dat de als belegging of wederbelegging van eigen goederen verkregen goederen, eigen goederen zijn, en doet daardoor zowel op de roerende goederen als op de onroerende goederen.

De uitkeringen van alle aard (artikel 19) worden eveneens als eigen goederen beschouwd.

2° Huwelijksgoederen :

Zij worden opgesomd in de artikelen 20 en 21.

Tussen echtgenoten wordt het bewijs dat een goed eigendom is en dat het een eigen goed of een huwelijksgoed is, geleverd door alle rechtsmiddelen, zelfs door getuigenissen en vermoedens, doch niet door de algemene bekendheid.

Dit bewijs wordt ten aanzien van derden, dat wil zeggen bij de betwistingen met hen, geleverd overeenkomstig het gemeen recht.

De huwelijksgoederen, waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, worden, in de betrekkingen tussen echtgenoten, als onverdeelde goederen beschouwd (artikel 24). Ten aanzien van derden echter, wordt iedere echtgenoot geacht eigenaar voor het geheel te zijn.

B. Lasten :

De belangen van derden werden gevrijwaard. Elke echtgenoot is immers persoonlijk zowel op zijn eigen goederen als

que sur ses biens matrimoniaux des dettes qu'il a contractées personnellement avant ou pendant le mariage (article 25). De plus, les époux sont solidairement tenus de toutes les dettes contractées, même par un seul d'entre eux, dans l'intérêt du ménage (article 26).

SECTION II.

De l'administration et de la gestion des biens.

Chaque époux administre seul ses biens propres et ses biens matrimoniaux (article 27).

Il va de soi que la liberté des époux d'administrer comme ils l'entendent leurs biens propres et matrimoniaux peut cependant être limitée par l'application de l'article 223 du projet de loi relatif aux droits et devoirs respectifs des époux, qui permet au Président du Tribunal de Première Instance de prendre les mesures urgentes ou provisoires lorsque l'un des époux manque gravement à ses devoirs.

Chaque époux a le droit de disposer de ses biens propres à titres onéreux ou à titre gratuit, sans le concours de son conjoint (article 28).

Chaque époux a le droit de disposer à titre onéreux de ses biens matrimoniaux, sans le concours de son conjoint (article 29 alinéa 1).

Toutefois, ce droit est soumis à d'importantes réserves dans l'intérêt de la famille.

L'époux ne peut ni aliéner, ni hypothéquer l'immeuble servant d'habitation aux époux sans le consentement de son conjoint. Il ne peut non plus aliéner, ni donner en gage, sans le consentement de son conjoint, les meubles meublants destinés à l'usage commun des époux ou à l'usage des enfants ou encore les instruments de travail nécessaires au conjoint (article 29, alinéa 2 et 3).

En cas de refus du conjoint de donner son consentement, l'époux peut s'adresser, aux fins d'autorisation, au tribunal de première instance de son domicile.

Aucune autorisation n'est requise si le conjoint, dont le consentement eût été nécessaire, est absent, interdit, dans l'impossibilité de manifester sa volonté ou s'il a été condamné à une peine criminelle, pendant la durée de la peine (article 30).

Il n'est permis aux époux de disposer à titre gratuit que moyennant consentement exprès du conjoint. Toutefois lorsqu'il s'agit de donation à un enfant d'un précédent mariage, l'époux donateur, en cas de refus du conjoint, pourra demander l'autorisation de justice (article 31).

Deux articles différents ont été rédigés, soit les articles 35 et 36, pour bien distinguer le problème des récompenses de celui des indemnités. Le but de ces dispositions est d'empêcher un des époux de s'enrichir au détriment de l'autre. Les cas d'acquisition, d'amélioration ou de conservation d'un bien propre ou le paiement d'une dette personnelle ont été expressément visés.

C'est sciemment qu'a été écarté l'emploi des termes « profit personnel » qui manquent de précision. En effet, tout profit personnel n'est pas nécessairement un enrichissement pour l'époux. C'est le cas notamment de la perception par l'époux des revenus de ses biens matrimoniaux.

D'autre part, le paiement d'une dette personnelle n'est pas en soi un profit; cependant les cas peuvent être fréquents où ces paiements seront une source d'enrichissement pour l'époux débiteur.

Enfin pour éviter les difficultés devant lesquelles se trouveraient placés les époux s'ils étaient obligés, à la dissolution du régime matrimonial, d'établir un compte exact de leurs dépenses, l'article 37 institue une présomption de reddition journalière de compte.

Cette présomption est irréfragable. La preuve contraire n'est donc pas admise. Cette présomption n'est toutefois plus applicable à partir du jour où l'un des époux a mis son conjoint en demeure de fournir sa part contributive dans les charges du ménage.

SECTION III.

Du partage des biens matrimoniaux.

A. De l'actif :

Le droit au partage des biens matrimoniaux s'ouvre par le décès de l'un des époux, par le divorce ou par la sépa-

op sur ses biens matrimoniaux, tenues de toutes les dettes qu'il a contractées personnellement avant ou pendant le mariage (article 25). De plus, les époux sont solidairement tenus de toutes les dettes contractées, même par un seul d'entre eux, dans l'intérêt du ménage (article 26).

AFDELING II.

Beheer en bestuur van de goederen.

Elke echtgenoot alleen beheert zijn eigen goederen en zijn huwelijksgoederen (artikel 27).

Het spreekt vanzelf dat de vrijheid van de echtgenoten om hun eigen goederen en hun huwelijksgoederen te beheren zoals zij het goedvinden, evenwel kan beperkt worden bij toepassing van artikel 223 van het ontwerp van wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, dat aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg toelaat dringende of voorlopige maatregelen te nemen wanneer een van de echtgenoten grotelijks zijn plichten verzuimt.

Elke echtgenoot heeft het recht onder bezwarende of onder kosteloze titel over zijn eigen goederen te beschikken, zonder de medewerking van de andere echtgenoot (artikel 28).

Elke echtgenoot heeft het recht onder bezwarende titel over zijn huwelijksgoederen te beschikken, zonder de medewerking van de andere echtgenoot (artikel 29, eerste lid).

Voor dit recht gelden evenwel belangrijke reserves in het belang van het gezin.

De echtgenoten kan het onroerend goed, dat de echtgenoten tot woning dient, noch vervreemden, noch met hypotheek bezwaren, zonder de toestemming van de andere echtgenoot. Evenmin kan hij, zonder de toestemming van de andere echtgenoot, het voor het gemeenschappelijk gebruik van de echtgenoten of voor het gebruik van de kinderen bestemde stofferend huisraad of het door de andere echtgenoot benodigde arbeidsgereedschap, vervreemden noch in pand geven (artikel 29, leden 2 en 3).

In geval van weigering van de andere echtgenoot om zijn toestemming te geven, kan de echtgenoot zich tot de rechtbank van eerste aanleg van zijn woonplaats wenden, ten einde de machtiging te bekomen.

Geen machtiging is vereist indien de echtgenoot, wiens toestemming zou nodig geweest zijn, afwezig, onbekwaam verklaard of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven, of wanneer hij tot een criminele straf veroordeeld is geworden, gedurende de straffijd (artikel 30).

De echtgenoten kunnen slechts mits uitdrukkelijke toestemming van de andere echtgenoot onder kosteloze titel beschikken. Wanneer het echter om een schenking aan een kind uit een vorig huwelijk gaat, kan de schenkende echtgenoot, in geval van weigering van de andere echtgenoot, machtiging van de rechter vragen (artikel 31).

Er werden twee verschillende artikelen opgesteld, namelijk de artikelen 35 en 36, om het probleem van de vergoedingen en dit van de schadeloosstellingen goed van elkaar te onderscheiden. Die bepalingen hebben tot doel te verhinderen dat een van de echtgenoten zich ten koste van de andere echtgenoot zou verrijken. De gevallen van verkrijging, verbetering of bewaring van een eigen goed of de betaling van een persoonlijke schuld werden uitdrukkelijk bedoeld.

Het gebruik van de bewoordingen « persoonlijke winst » die weinig precies zijn, werd wetens en willens geweerd. Elke persoonlijke winst is immers niet noodzakelijk een verrijking voor de echtgenoot. Dit is onder meer het geval voor de inning door de echtgenoot van de inkomsten van zijn huwelijksgoederen.

Ter andere zijde is de betaling van een persoonlijke schuld op zichzelf geen winst; het kan echter vaak voorkomen dat die betalingen voor de echtgenoot-schuldenaar een bron van verrijking zullen zijn.

Om ten slotte de moeilijkheden te voorkomen, waarvoor de echtgenoten zich zouden bevinden, moesten zij, bij de ontbinding van de huwelijksvoorwaarden, verplicht zijn een nauwkeurige rekening van hun uitgaven op te maken, bepaalt artikel 37 dat een dagelijkse afrekening mag vermoed worden.

Dit vermoeden is onwraakbaar. Er wordt dus geen tegenbewijs toegelaten. Dit vermoeden is evenwel niet meer van toepassing te rekenen van de dag waarop een van de echtgenoten de andere echtgenoot heeft aangemaand om zijn bijdrage in de behoeften van het huishouden te verstrekken.

AFDELING III.

Verdeling van de huwelijksgoederen.

A. Baten :

Het recht tot verdeling van de huwelijksgoederen valt open door het overlijden van een der echtgenoten, door de echtscheiding of de scheiding van tafel en bed, door de scheiding

ration de corps, par la séparation de biens, par l'abandon conventionnel du régime des biens matrimoniaux (article 38).

Dans tous les cas ci-dessus énumérés, les biens matrimoniaux des époux sont réunis en une masse commune qui, sauf convention contraire, est partagée par moitié entre les conjoints ou leurs héritiers, après déduction du passif (articles 40 à 48).

En spécifiant à l'article 41 « si le prix a tourné au profit des biens matrimoniaux, etc... » l'on entend limiter les cas de reprise et écarter celle de l'époux qui aurait dissipé l'argent provenant d'un de ses biens propres. Il ne serait pas justifié, en effet, de l'autoriser dans de telles circonstances à prélever le prix ou la valeur de ce propre sur les biens matrimoniaux.

B. Du passif :

Lorsque cesse le régime des biens matrimoniaux, les dettes qui y sont relatives se partagent par moitié entre les époux. Il en est de même des frais de scellés, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage (article 49).

Les héritiers des époux ne sont pas visés « expressis verbis », mais il va de soi qu'ils sont tenus des obligations de leur auteur.

SECTION IV.

Du droit de renoncer aux biens matrimoniaux.

Comme il pourrait arriver que le patrimoine du mari ou de la femme fût lourdement grevé de dettes, il a été prévu qu'à la dissolution du régime pour l'une ou l'autre cause énumérée à l'article 38, chacun des époux serait en droit de renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint (article 53).

Il a été estimé qu'il fallait admettre que l'époux renonçant perdît sans contrepartie, la moitié de ses biens matrimoniaux au profit de son conjoint. Il est en effet équitable qu'il supporte, dans une certaine mesure au moins, les conséquences de la mauvaise gestion de biens matrimoniaux de son conjoint.

Le conjoint du renonçant reste seul tenu des dettes nées de son chef; il s'agit des dettes contractées mais non encore acquittées au jour de la dissolution du mariage (article 54).

SECTION V.

Des conventions qui peuvent modifier le régime des biens matrimoniaux.

Il est prévu que les conjoints peuvent modifier le régime des biens matrimoniaux par des conventions particulières et notamment en stipulant :

- 1° que certains biens qui tombent dans la catégorie des biens matrimoniaux en sont ou en seront exclus;
- 2° qu'un préciput sera accordé à l'époux survivant;
- 3° que les époux auront, lors du partage, des parts inégales dans les biens matrimoniaux;
- 4° que certains biens ne pourront être aliénés que sous la condition de remploi.

Les dispositions relatives à ces clauses, figurant aux articles 69 et 79 inclus, s'inspirent des dispositions actuelles du Code civil en la matière (articles 1500 à 1525).

En ce qui concerne le préciput conventionnel il convenait de permettre aux époux de transiger sur leurs droits au préciput, même si ceux-ci ne sont encore qu'éventuels afin éviter qu'un époux divorcé ou séparé de corps ne soit obligé d'attendre de nombreuses années avant de pouvoir faire valoir ses droits dans la succession de son ex-conjoint (article 73).

C'est d'ailleurs dans ce sens que deux dispositions figurant à l'article II, dispositions complémentaires et abrogatoires, par. 1^{er} et par. 2, régissent cette matière par l'insertion au Code civil d'un article 300bis et une ajoute à l'article 311bis.

♦♦

van goederen, door de bedongen afstand van het huwelijks-goederenstelsel (artikel 38).

In al de hiervoren opgesomde gevallen, worden de huwelijksgoederen van de echtgenoten verenigd tot een gemeenschappelijke massa die, behoudens strijdig beding, wordt verdeeld in twee helften onder de echtgenoten of hun erfgenamen, na aftrek van de lasten (artikelen 40 tot 48).

Door in artikel 41 nader te bepalen « indien de prijs tot voordeel heeft gestrekt van de huwelijksgoederen, enz... », wil men de gevallen van terugneming beperken en de terugneming weren van de echtgenoot, die het van een van zijn eigen goederen voortkomende geld zou verkwest hebben. Het ware immers niet verantwoord hem in dergelijke omstandigheden toe te laten om de prijs of de waarde van dit eigen goed uit de huwelijksgoederen vooraf te nemen.

B. Lasten :

Wanneer het huwelijksgoederenstelsel ophoudt, worden de schulden betreffende de huwelijksgoederen in twee helften onder de echtgenoten verdeeld. Hetzelfde geldt voor de kosten van verzegeling, inventaris verkoop van roerende goederen, vereffening, veiling en verdeling (artikel 49).

De erfgenamen van de echtgenoten worden niet « expressis verbis » bedoeld, het spreekt echter vanzelf dat zij gehouden zijn tot de verplichtingen van hun ouder.

AFDELING IV.

Recht van de huwelijksgoederen afstand te doen.

Daar het zou kunnen gebeuren dat het vermogen van de man of van de vrouw met vele schulden bezwaard is, werd er bepaald dat, bij ontbinding van de huwelijksvoorwaarden om een van de in artikel 38 opgesomde oorzaken, ieder van de echtgenoten het recht zou hebben van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand te doen (artikel 53).

Men heeft gemeend te moeten aannemen dat de echtgenoot die afstand doet, zonder tegenprestatie, de helft van zijn huwelijksgoederen zou verliezen ten voordele van de andere echtgenoot. Het is immers billijk dat hij, ten minste in een zekere mate, de gevolgen van het slecht bestuur van huwelijksgoederen van de andere echtgenoot zou dragen.

De echtgenoot van degene die afstand doet, blijft, alleen, gehouden tot de door hem ontstane schulden; het gaat om de schulden die zijn aangegaan maar nog niet betaald zijn op de dag, waarop het huwelijk onthouden wordt (artikel 54).

AFDELING V.

Overeenkomsten die het huwelijksgoederenstelsel kunnen wijzigen.

Er wordt bepaald dat de echtgenoten het huwelijksgoederenstelsel kunnen wijzigen door bijzondere overeenkomsten namelijk door te bedingen :

- 1° dat sommige goederen die in de categorie van de huwelijksgoederen vallen, daaruit gesloten zijn of zullen zijn;
- 2° dat aan de overlevende echtgenoot een recht van voorafneming zal worden verleend;
- 3° dat de echtgenoten, bij de verdeling, ongelijke aandelen in de huwelijksgoederen zullen hebben;
- 4° dat sommige goederen slechts onder voorwaarde om wederbelegd te worden, zullen kunnen vervreemd worden.

De bepalingen betreffende die bedingen, die in de artikelen 69 tot en met 79 voorkomen, leunen aan bij de huidige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek ter zake (artikelen 1500 tot 1525).

Wat de bedongen voorafneming betreft, paste het aan de echtgenoten toe te laten om nopens hun rechten op de voorafneming een vergelijking te treffen, zelfs indien deze nog maar eventueel zijn, ten einde te voorkomen dat een uit de echt gescheiden of van tafel en bed gescheiden echtgenoot zou verplicht zijn talrijke jaren te wachten alvorens zijn rechten in de nalatenschap van zijn gewezen echtgenoot te kunnen doen gelden (artikel 73).

Het is trouwens in die zin dat twee bepalingen, die in de paragrafen 1 en 2 van artikel 2 voorkomen en aanvullende en opheffingsbepalingen zijn, deze stof regelen door in het Burgerlijk Wetboek een artikel 300bis in te voegen en door artikel 311bis aan te vullen.

♦♦

V. Considérations particulières sur les dispositions relatives au régime de communauté et commentaire des articles (art. 80 à 200).

PREMIERE PARTIE.

De la communauté ordinaire.

Les aménagements apportés au régime de communauté nécessitent un commentaire assez développé non seulement en raison des nombreuses dispositions du Code civil touchées par le projet mais aussi par suite de l'utilité d'expliquer les motifs et les conséquences des dispositions nouvelles qui s'intègrent dans notre régime traditionnel.

Objet des principales réformes proposées.

Les lignes directrices de ce régime sont les suivantes :

A. La distinction, très dépassée, entre immeubles et meubles, servant de base à la formation de la communauté, n'est plus retenue. Il convient de revenir à la notion plus juste de l'importance économique des biens à laquelle se joint celle de l'individualisation de ceux-ci au moyen des techniques actuelles telles que les comptes en Banque ou à l'Office des chèques postaux. Le projet permet d'ailleurs aux futurs époux, en faisant inventaire, de se réserver propres tout ou partie des biens qui n'entrent pas dans l'énumération des propres légaux. Cette énumération étant très large, il y aura lieu de présumer, si les parties ne font pas cet inventaire, qu'elles ont estimé, soit que les autres biens possédés par elles ne présentent pas d'importance réelle, soit que leurs apports s'équilibrent.

B. Dans la gestion des biens communs, on substitue à la notion du mari seul gérant en qualité de « seigneur et maître », celle du mari gérant comme mandataire légal, dans l'intérêt de la société conjugale et familiale.

L'unité dans la gestion a été maintenue; il n'a pas paru possible d'exiger, en règle générale, le concours des époux pour la gestion de la communauté. Une société de deux personnes ne permet pas de recourir à la technique de la majorité. Dès lors, on n'a le choix qu'entre deux procédés : séparer les patrimoines en assurant ainsi l'unité de gestion de chacun d'eux (régime des biens matrimoniaux ou régime de la séparation de biens), ou unir les patrimoines sous la direction de l'un des deux associés (communauté). Traditionnellement et dans l'état des mœurs, c'est le mari qui joue ce rôle dirigeant. La justification du pouvoir du mari, dans un régime qui unit les biens, se trouve ainsi dans la nécessité technique de l'unité de gestion : toute idée d'infériorité de la femme a disparu.

Cette conception va permettre notamment :

- 1) d'établir une stricte responsabilité du mari;
- 2) de faire intervenir la femme dans la gestion, pour les actes les plus importants;
- 3) de confier la gestion à la femme quand les époux le souhaitent, ou quand le mari n'est plus à même de l'assumer;
- 4) de donner le droit à la femme d'obtenir en justice la révocation des pouvoirs de gestion du mari sur les biens communs, pour des motifs graves, ce qui entraîne la nécessité du concours des deux époux pour les actes de gestion de la communauté.

C. Une troisième idée générale, qui tend à se dégager de la seconde, est que les époux qui associent leurs efforts et leurs biens dans la communauté en vue de la subsistance et du développement de la famille, se voient naturellement grevés de servitudes dans la gestion et la disposition de leur propre patrimoine.

De là :

- 1) le maintien du droit de jouissance de la communauté sur les propres;
- 2) la défense de disposer seul, même à titre onéreux, de certains propres indispensables à la vie de la famille;
- 3) la défense de principe de disposer seul à titre gratuit.

V. Bijzondere overwegingen nopens de bepalingen betreffende de gemeenschap en commentaar bij de artikelen (art. 80 tot 200).

EERSTE DEEL.

Gewone gemeenschap.

De in de gemeenschap aangebrachte aanpassingen vergen een tamelijk uitgebreide commentaar, niet alleen wegens de talrijke bepalingen van het Burgerlijk Wetboek, waarop het ontwerp betrekking heeft, maar ook omdat het nuttig is de redenen en de gevolgen te verklaren van de nieuwe bepalingen die in ons traditioneel stelsel opgenomen worden.

Doel van de voornaamste voorgestelde hervormingen.

De hoofdlijnen van dit stelsel zijn de volgende :

A. Het ver voorbijgestreefde onderscheid tussen onroerende goederen en roerende goederen dat als grondslag dient voor de vorming van de gemeenschap, wordt niet meer behouden. Men dient terug te keren tot het juistere begrip : economisch belang van de goederen, verbonden met het begrip : bepaalde aanwijzing van de goederen door de huidige technische middelen zoals de rekeningen in een bank of bij de Postcheckdienst. Het ontwerp laat trouwens aan de toekomstige echtgenoten toe om zich bij het opmaken van de inventaris, al of een gedeelte van de goederen, die niet bij de wettelijke eigen goederen worden opgesomd, als eigen goederen voor te behouden. Daar deze opsomming zeer ruim is, moet vermoed worden indien partijen deze inventaris niet opmaken, dat zij van oordeel waren, ofwel dat de andere door hen bezeten goederen geen werkelijk belang opleveren, ofwel dat hun inbrengsten tegen elkaar opwegen.

B. Bij het bestuur van de gemeenschappelijke goederen, vervangt men het begrip : de man alleen bestuurder als « heer en meester » door het begrip : de man beheerder als wettelijke lasthebber, in het belang van het echtelijke en gezinsgenootschap.

De eenheid bij het bestuur werd behouden; het is niet mogelijk gebleken voor het bestuur van de gemeenschap, in het algemeen, de medewerking van de echtgenoten te eisen. In een genootschap van twee personen kunnen de regels van de meerderheid geen toepassing vinden. Derhalve kan men enkel kiezen tussen twee handelwijzen : de vermogens scheiden door aldus de eenheid van bestuur van elk dezer te verzekeren (huwelijksgoederenstelsel of stelsel van de scheiding van goederen), of de vermogens samenvoegen onder de leiding van een van beide deelgenoten (gemeenschap). Volgens de traditie en de gebruiken speelt de man die leidende rol. De macht van de man in een stelsel dat de goederen samenvoegt, vindt aldus haar rechtvaardiging in de technische noodzakelijkheid voor eenheid van bestuur te zorgen : elke idee van minderwaardigheid van de vrouw is verdwenen.

Ingevolge deze opvatting zal het onder meer mogelijk zijn :

- 1° een strikte verantwoordelijkheid van de man tot stand te brengen;
- 2° de vrouw te betrekken bij het bestuur, voor de belangrijkste handelingen;
- 3° het bestuur aan de vrouw toe te vertrouwen als de echtgenoten het wensen, of als de man niet meer in staat is het op zich te nemen;
- 4° aan de vrouw het recht te verlenen om van de rechter te bekomen dat de bestuursmachten van de man over de gemeenschappelijke goederen ingetrokken worden, op grond van ernstige redenen, hetgeen medebrengt dat de medewerking van beide echtgenoten vereist is voor de handelingen van bestuur van de gemeenschap.

C. Een derde algemene idee, die uit de tweede kan afgeleid worden, bestaat erin dat de echtgenoten, die hun krachtsinspanningen en hun goederen in de gemeenschap samenvoegen met het oog op het voortbestaan en de ontwikkeling van het gezin, zich uiteraard bij het bestuur van hun eigen vermogen en bij de beschikking erover, aan bepaalde regels moeten onderwerpen.

Van daar :

- 1° het behoud van het recht van genot van de gemeenschap op de eigen goederen;
- 2° het verbod om alleen, zelfs onder bezwarende titel, te beschikken over bepaalde eigen goederen die voor het gezinsleven onontbeerlijk zijn;
- 3° het principieel verbod om, alleen, onder kosteloze titel te beschikken.

SECTION PREMIERE.

De ce qui compose la communauté activement et passivement
(art. 80 à 121 inclus).

Par. 1. — De l'actif.

La composition de l'actif tend à se rapprocher autant que possible de celle de la communauté d'acquêts : c'est l'importance économique des biens qui justifient leur caractère de propres.

Le 4° de l'article 83 permet même de conserver le caractère de propres aux capitaux et aux valeurs mobilières.

De plus, il suffira aux époux d'indiquer dans leur contrat de mariage leurs apports, ou même de faire un inventaire avant le mariage ou lors des successions qui leur sont échues, pour constituer en réalité une véritable communauté réduite aux acquêts.

Le système de subrogation réelle à l'intérieur des patrimoines propres a pu être perfectionné grâce à l'existence de techniques nouvelles apparues depuis 1804, qui permettent d'assurer l'individualisation des sommes d'argent; ce sont, par exemple, les comptes en banque ou de chèques postaux; les sommes reçues par les notaires à l'occasion de leur ministère.

Les deniers propres (non les créances, qui demeurent propres par nature), peuvent conserver leur caractère en étant versés à un compte ou dépôt spécial. Dès lors, si de telles sommes sont utilisées à l'acquisition directe d'un bien sans manipulation d'espèces (par virement par ex.), ce bien sera propre (articles 92 et 94).

Ainsi sont rendus possibles le emploi du prix de valeurs mobilières et tous les mouvements à l'intérieur d'un portefeuille. Un époux vendra des titres par l'intermédiaire d'une banque ou d'un agent de change, et fera verser le prix à un compte spécial; au moyen du compte, il rachètera directement d'autres titres.

Par. 2. — Du passif.

Le passif a dû être adapté à la fois aux modifications survenues dans l'actif et à celles introduites dans les pouvoirs des époux.

Obligation aux dettes.

Le projet s'efforce de créer, au point de vue de l'obligation, un système qui, d'une part, sauvegarde les droits des créanciers et, d'autre part, établit le plus possible l'égalité entre les créanciers du mari et ceux de la femme.

1) Toutes les dettes antérieures au mariage et les dettes extra-contractuelles nées au cours de la communauté pèsent sur celles-ci (article 102).

Toutefois, la communauté n'est que subsidiairement grevée de ces dettes; leur recouvrement doit se poursuivre d'abord sur les biens propres du débiteur (article 105).

2) Les dettes contractuelles de l'époux gérant la communauté grevent évidemment celle-ci.

Les dettes contractuelles de l'autre époux ne grevent qu'exceptionnellement la communauté, lorsque la loi le prévoit expressément; dans les autres cas, elles ne grevent que la nue propriété des propres de cet époux (article 116).

3) Les dettes des successions échues aux époux ne grevent la communauté que s'il n'a pas été fait inventaire et encore de façon subsidiaire, après épuisement des biens propres de l'époux successeur.

S'il a été fait inventaire, les propres eux-mêmes ne sont grevés que subsidiairement, afin de sauvegarder au maximum le droit de jouissance de la communauté sur ces propres.

Dans le cas de succession échue à l'époux qui ne gère pas la communauté (c'est-à-dire normalement à la femme), le gérant a un droit de regard sur l'acceptation de la succession, toujours dans le même but de la sauvegarde du droit de jouissance de la communauté sur les propres; s'il acquiesce à l'acceptation, les propres seront grevés en pleine propriété; sinon, la nue-propriété seule sera grevée. L'article 114 facilite la preuve de cet acquiescement.

AFDELING I.

Baten en lasten die de gemeenschap uitmaken
(art. 80 tot en met 121).

Par. 1. — Baten.

De samenstelling van de baten is erop gericht zoveel mogelijk met de samenstelling van de baten van de gemeenschap van aanwinsten overeen te stemmen : dat goederen eigen goederen zijn wordt verantwoord door hun economisch belang.

Ingevolge het 4° van artikel 83 is het zelfs toegelaten dat kapitalen en geldswaardige papieren eigen goederen blijven.

Bovendien zal het voor de echtgenoten volstaan dat zij in hun huwelijkscontract hun inbrengsten opgeven, of zelfs vóór hun huwelijk of bij gelegenheid van de hun toegevalen nalatenschappen een inventaris opmaken om in werkelijkheid een ware tot de aanwinsten beperkte gemeenschap tot stand te brengen.

Het stelsel van zakelijke indeplaatsstelling binnen het bestek van de eigen vermogens kon worden perfectioneerd dank zij het bestaan van nieuwe technische sinds 1804 voorkomende middelen, waardoor de bepaaldelijke aanwijzing van de geldsommen kan verzekerd worden; dit zijn, bij voorbeeld, de bankrekeningen of de postrekeningen; de sommen, door de notarissen ontvangen bij hun ambtelijke tussenkomst.

De eigen penningen (niet de schuldvorderingen, die uiteraard eigen blijven) kunnen eigen blijven wanneer zij gestort worden op een bijzondere rekening of een bijzonder deposito. Bijgevolg, indien dergelijke sommen gebruikt worden voor de rechtstreekse verkrijging van een goed zonder dat er baar geld verhandeld wordt (door overschrijving bij voorbeeld), zal dit goed eigen zijn (artikelen 92 en 94).

De wederbelegging van de prijs van geldswaardige papieren en alle omzet binnen het bestek van een portefeuille worden aldus mogelijk gemaakt. Een echtgenoot zal effecten verkopen door bemiddeling van een bank of van een wisselagent, en zal de prijs ervan doen storten op een bijzondere rekening; door middel van de rekening, zal hij rechtstreeks opnieuw andere effecten kopen.

Par. 2. — Lasten.

De lasten moesten tegelijk worden aangepast aan de in de baten aangebrachte wijzigingen en aan de in de machten van de echtgenoten ingevoerde wijzigingen.

Gehoudenheid tot de schulden.

Het ontwerp tracht op het stuk van de gehoudenheid tot de schulden een stelsel tot stand te brengen dat, ter ene zijde, de rechten van de schuldeisers vrijwaart en, ter andere zijde, zoveel mogelijk de gelijkheid tussen de schuldeisers van de man en die van de vrouw invoert.

1. Al de vóór het huwelijk aangegane schulden en de gedurende de gemeenschap onstane extra-contractuele schulden bezwaren de gemeenschap (artikel 102).

Die schulden bezwaren de gemeenschap evenwel slechts in de tweede plaats; zij moeten eerst op de eigen goederen van de schuldenaar verhaald worden (artikel 105).

2. De contractuele schulden van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, bezwaren vanzelfsprekend de gemeenschap.

De contractuele schulden van de andere echtgenoot bezwaren de gemeenschap enkel bij uitzondering, wanneer de wet het uitdrukkelijk bepaalt; in de andere gevallen, bezwaren zij enkel de blote eigendom van de eigen goederen van die echtgenoot (artikel 116).

3. De schulden van de aan de echtgenoten toegevalen nalatenschappen bezwaren de gemeenschap enkel indien er geen inventaris werd opgemaakt en dan nog in de tweede plaats, nadat geen eigen goederen van de echtgenoot die erft, daarvoor nog overschieten.

Indien er een inventaris werd opgemaakt, worden de eigen goederen zelf enkel in de tweede plaats bezwaard, ten einde het recht van genot van de gemeenschap op die eigen goederen tot het maximum te vrijwaren.

Ingeval een nalatenschap toevallt aan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt (dat is normaal aan de vrouw), heeft de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt een recht van toezicht op de aanvaarding van de nalatenschap, steeds met hetzelfde doel, nl. het recht van genot van de gemeenschap op de eigen goederen te vrijwaren; indien hij in de aanvaarding bewilligt, worden de eigen goederen in volle eigendom bezwaard; zoniet, wordt alleen de blote eigendom bezwaard. Het bewijs van die bewilliging wordt door artikel 114 vergemakkelijkt.

Enfin, si l'époux gérant a négligé de faire l'inventaire d'une succession échue à son conjoint, il sera tenu des dettes sur ses propres biens.

4) Les dettes contractées par le mari dans l'exercice de sa profession engagent la communauté (article 108), sauf dans le cas de l'article 112.

Les dettes contractées par la femme dans l'exercice de sa profession n'engagent, en principe, la communauté, que si le mari a acquiescé à l'exercice de cette profession.

Le projet de loi sur les droits et devoirs respectifs des époux a toutefois dérogé à cette dernière règle en prévoyant dans son article 4 comportant des modifications aux dispositions existantes, que, pour certaines professions ou fonctions (notaire, avoué, avocat à la Cour de cassation, avocat) la communauté serait de plein droit engagée par les dettes contractuelles de la femme. Ce principe se retrouve à l'article 109.

Il ne s'agit plus ici d'une autorisation d'exercer la profession, basée sur une incapacité, mais d'une participation de la communauté, représentée par le mari, aux engagements de la femme. Le caractère exprès de l'acquiescement n'a été exigé que pour les professions commerciales. Il est à noter que le jeu des articles 131 et 132, ainsi que le système des comptes spéciaux établi par l'article 92 permettront à la femme d'utiliser librement, et sans ingérence du mari, ses gains professionnels.

Si la femme gère la communauté, elle engage alors celle-ci selon le droit commun de l'article 102, 3°. Le cas où le mari ne gère pas la communauté et exerce une profession est prévu par l'article 108. Si ce texte ne vise que l'hypothèse du mandat général donné par le mari à la femme et non les cas prévus par l'article 124, c'est que, dans ces derniers, les règles particulières à l'absence, à l'interdiction judiciaire ou à l'interdiction légale s'appliqueront.

5) Les dettes relatives à la gestion journalière du ménage (cas de l'actuel mandat tacite de la femme), sont solidaires entre les époux; leur recouvrement peut se poursuivre, dès lors, sur les trois patrimoines.



Le principe selon lequel toute dette de communauté grève aussi les propres de l'époux gérant la communauté demeure, mais avec des tempéraments.

Le premier tempérament concerne les dettes de l'époux non-gérant antérieures au mariage et ses dettes extra-contractuelles. L'équité commande cette solution à un problème que ne connaît pas le régime actuel.

Le second tempérament concerne les engagements professionnels de l'époux non-gérant (articles 108 et 109). Il a semblé que le principe actuellement contenu dans l'article 220 ne pouvait être maintenu. Dans un régime de capacité égale des époux, on ne voit plus de raison pour faire supporter par les biens propres de l'époux gérant la communauté les conséquences des engagements professionnels de son conjoint, même lorsque l'époux gérant a consenti, par son acquiescement, à en charger la communauté. Rien n'empêche d'ailleurs l'époux gérant de cautionner les engagements professionnels de son conjoint.

Si la femme gère la communauté en vertu d'un mandat général du mari (article 125), les principes de la représentation veulent qu'elle ne s'engage pas elle-même, mais engage le mari, en ce qui concerne les dettes contractées dans le cadre de sa gestion. C'est ce qu'exprime l'article 104.

Contribution aux dettes.

1) Le principe est, comme actuellement, que la dette obligeant la communauté est définitivement à charge de celle-ci. La récompense n'est que l'exception.

2) Les récompenses visent (article 118) :

a) les dettes antérieures au mariage, qui ne peuvent évidemment grever définitivement la communauté dans un régime qui s'apparente très fort à la communauté d'acquêts;

b) les dettes d'une succession, dans la mesure où la communauté ne profite pas de l'actif de cette succession, selon le principe de proportionnalité établi par l'article 119;

Tenslotte, indien de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, verzuimt de inventaris van een aan de andere echtgenoot toegevallden erfenis op te maken, is hij op zijn eigen goederen gehouden tot de schulden.

4. De schulden door de man bij de uitoefening van zijn beroep aangegaan, verbinden de gemeenschap (artikel 108), behalve in het geval van artikel 112.

De schulden door de vrouw bij de uitoefening van haar beroep aangegaan, verbinden, in principe, de gemeenschap enkel indien de man in de uitoefening van dat beroep bewilligd heeft.

Het ontwerp van wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten is evenwel van deze laatste regel afgeweken door in zijn artikel 4, dat wijzigingen aan de bestaande bepalingen behelst, te bepalen dat de gemeenschap, voor bepaalde beroepen of ambten (notaris, pleitbezorger, advocaat bij het Hof van verbreking, advocaat) van rechtswege door de contractuele schulden van de vrouw zou verbonden zijn. Dit principe is in artikel 109 terug te vinden.

Het gaat hier niet meer om een op grond van een onbekwaamheid verleende machtiging om het beroep uit te oefenen, doch om een deelneming van de gemeenschap, vertegenwoordigd door de man, in de verbintenissen van de vrouw. Het is slechts voor de handelsberoepen dat de bewilliging uitdrukkelijk vereist werd. Er valt op te merken dat, ingevolge de werking van de artikelen 131 en 132, evenals ingevolge het stelsel van de bijzondere rekeningen, ingevoerd bij artikel 92, de vrouw vrijelijk, en zonder inmenging van de man, haar beroepsinkomsten zal kunnen gebruiken.

Indien de vrouw de gemeenschap bestuurt, verbindt zij die volgens het gemeen recht bedoeld in artikel 102, 3°. Het geval waarin de man de gemeenschap niet bestuurt en een beroep uitoefent, is voorzien bij artikel 108. Indien die tekst enkel het geval van de algemene lastgeving op het oog heeft, door de man aan de vrouw gegeven, en niet de bij artikel 124 bepaalde gevallen, dan is het omdat, in die laatste gevallen, de regels eigen aan de afwezigheid, de gerechtelijke ontzetting of de wettelijke ontzetting van toepassing zullen zijn.

5. De schulden betreffende het dagelijks beleid van de huishouding (geval van de huidige stilzwijgende lastgeving van de vrouw) zijn hoofdelijk tussen de echtgenoten; zij kunnen derhalve op de drie vermogens verhaald worden.



Het principe volgens hetwelk elke schuld van de gemeenschap ook de eigen goederen bezwaart van de echtgenoot, die de gemeenschap bestuurt, blijft bestaan doch het wordt verzacht.

Het wordt in de eerste plaats verzacht wanneer het gaat om de schulden die de niet besturende echtgenoot van vóór het huwelijk heeft aangegaan en om zijn extra-contractuele schulden. Deze oplossing voor een probleem, dat het huidige stelsel niet kent, wordt door de billijkheid geboden.

Verder wordt het nog verzacht wanneer het gaat om de verbintenissen in verband met het beroep van de niet besturende echtgenoot (artikelen 108 en 109). Het thans in artikel 220 vervatte principe bleek niet te kunnen worden behouden. In een stelsel van gelijke bekwaamheid van de echtgenoten, ziet men niet meer in waarom men de eigen goederen van de echtgenoot, die de gemeenschap beheert, met de gevolgen van de verbintenissen van de andere echtgenoot in verband met zijn beroep zou bezwaren, zelfs als de besturende echtgenoot er, door zijn bewilliging, in toegestemd heeft ze door de gemeenschap te doen dragen. Niets belet trouwens de besturende echtgenoot om zich voor de verbintenissen van de andere echtgenoot in verband met diens beroep borg te stellen.

Indien de vrouw de gemeenschap bestuurt krachtens een algemene lastgeving van de man (artikel 125), eisen de principes van de vertegenwoordiging dat zij niet zichzelf verbindt, maar de man verbindt wat de schulden betreft die in het bestek van haar bestuur werden aangegaan. Dit komt in artikel 104 tot uitdrukking.

Bijdrage in de schulden.

1. Hier geldt, zoals thans, het principe dat de schuld, die de gemeenschap verbindt, definitief ten laste van de gemeenschap komt. Vergoeding is slechts de uitzondering.

2. De vergoedingen slaan op (artikel 118) :

a) de schulden van vóór het huwelijk, die natuurlijk de gemeenschap niet definitief kunnen bezwaren in een stelsel dat zeer sterk op de gemeenschap van aanwinsten gelijkt;

b) de schulden van een nalatenschap, voor zover de gemeenschap geen voordeel trekt uit de baten van die nalatenschap, volgens het bij artikel 119 gestelde proportionaliteitsprincipe;

c) les dettes extra-contractuelles nées pendant la durée de la communauté, mais sous une réserve importante concernant les dettes nées de la responsabilité aquilienne. Seule la réparation des conséquences d'une faute intentionnelle donnera lieu à récompense. Il a paru raisonnable que les fautes de négligence ou d'imprévoyance commises par les époux devaient demeurer à charge de la communauté. Chacun des époux, en se mariant, assume le risque des défaillances involontaires de son conjoint. La Commission a dû renoncer, tant elles apparaissent arbitraires dans leurs conséquences, à établir d'autres distinctions, comme celle qui donnerait ou non la récompense, par exemple dans l'application de l'article 1384 alinéa 1 ou de l'article 1386 du Code civil, selon que la chose génératrice du dommage a le caractère propre ou commun. La communauté ayant la jouissance des biens propres, il apparaît logique qu'elle supporte les conséquences des dommages causés par ces choses. Il est logique aussi qu'elle supporte les conséquences des dommages causés par les préposés de chacun des époux, car elle tire normalement bénéfice de leur activité. Il ne paraît pas, enfin, y avoir de discussion possible en ce qui concerne les dommages causés par les enfants mineurs (article 1384 alinéa 2 du Code civil).

SECTION II.

De la gestion des biens (art. 122 à 140 inclus).

A. Biens communs.

Le système retenu par le projet est fondé sur des mandats légaux mais susceptibles de révocation.

En vertu de ces mandats :

1) Le mari représente sa femme pour la gestion de la communauté; la femme représente le mari pour la gestion journalière du ménage (article 123).

Le projet prévoit pourtant, dans son article 125, que le mari peut donner à la femme un mandat général de gestion de la communauté, entraînant, sauf manifestation contraire de volonté, le mandat de gestion des propres du mari.

Il consacre, de la sorte, expressément la validité de la procuration générale du mari à laquelle fait allusion l'article 1420, en y apportant les aménagements nécessaires.

Cette délégation générale peut être limitée à un temps déterminé, par exemple : service militaire du mari, long voyage entrepris par celui-ci, maladie grave. Elle est faite en commun par les époux, ce qui assure à la fois la certitude du mandat conféré par le mari et de son acceptation par la femme, et au greffe du tribunal de première instance, pour y être transcrite dans un registre de façon à en assurer la publicité vis-à-vis des tiers.

Ce mandat général n'exclut pas la possibilité de mandats spéciaux que le mari peut donner à sa femme comme le prévoit déjà actuellement les articles 221 et 1420 du Code civil.

Il n'était pas nécessaire de prévoir une délégation au mari des pouvoirs de gestion journalière de la femme, le mari ayant concurremment avec celle-ci, et en vertu de ses pouvoirs généraux de gestion, le droit d'accomplir lui-même de tels actes, ce qui résulte implicitement d'ailleurs de l'article 106.

2) La femme a, de droit, la gestion, si le mari est absent, interdit, dans l'impossibilité de manifester sa volonté ou condamné à une peine grave (article 124). Il est normal que la femme, dans ces cas dont la preuve est généralement aisée, exerce la plénitude des pouvoirs familiaux.

Il est à remarquer d'ailleurs que si c'est la femme qui est absente, interdite, etc., le mari gère la communauté avec des pouvoirs plus étendus, ainsi qu'il est dit à l'article 134, dernier alinéa. Cette extension de pouvoirs s'opère alors de plein droit.

✱

Le mandat légal du mari de gérer la communauté et le mandat donné par le mari à la femme conformément à l'article 125 peuvent être révoqués par une décision judiciaire. Celle-ci, pour prononcer la révocation, doit constater l'existence de motifs graves.

La nécessité d'une décision judiciaire s'impose pour éviter que la menace du retrait de pouvoirs ne puisse constituer entre les mains des époux un instrument de chantage ou de

c) de extra-contractuele schulden, ontstaan gedurende de gemeenschap, doch mits een belangrijk voorbehoud betreffende de uit de aquiliaanse verantwoordelijkheid ontstane schulden. Alleen het herstel van de gevolgen van een opzettelijke tekortkoming geeft aanleiding tot vergoeding. Het is redelijk gebleken dat de aan nalatigheid of aan onbedachtzaamheid te wijten tekortkomingen van de echtgenoten, ten laste van de gemeenschap moesten blijven. Ieder van de echtgenoten neemt, bij het aangaan van het huwelijk, het risico van de onvrijwillige tekortkomingen van de andere echtgenoot op zich. De Commissie heeft er moeten van afzien enigerlei ander onderscheid te maken omdat de gevolgen hiervan willekeurig bleken te zijn; dit geldt onder meer voor het onderscheid volgens hetwelk al dan niet vergoeding zou worden gegeven, bij voorbeeld bij de toepassing van artikel 1384, lid 1, of van artikel 1386 van het Burgerlijk Wetboek, naargelang de zaak, waaruit de schade ontstaat, een eigen of een gemeenschappelijk goed is. Daar de gemeenschap het genot heeft van de eigen goederen, lijkt het logisch dat zij de gevolgen draagt van de schade, door die zaken veroorzaakt. Het is ook logisch dat zij de gevolgen draagt van de schade, veroorzaakt door de aangestelden van ieder van de echtgenoten, daar zij normaal uit hun bedrijvigheid voordeel trekt. Er lijkt, tenslotte, geen discussie mogelijk wat de schade betreft, veroorzaakt door de minderjarige kinderen (artikel 1384, lid 2, van het Burgerlijk Wetboek).

AFDELING II.

Bestuur van de goederen (art. 122 tot en met 140).

A. Gemeenschappelijke goederen.

Het in het ontwerp aangenomen stelsel is gegrond op wettelijke lastgevingen die echter kunnen ingetrokken worden.

Deze lastgevingen houden het volgende in :

1. De man vertegenwoordigt zijn vrouw voor het bestuur van de gemeenschap en de vrouw vertegenwoordigt haar man voor het dagelijks beleid van de huishouding (artikel 123).

Artikel 125 van het ontwerp bepaalt echter dat de man aan de vrouw een algemene lastgeving kan verstrekken voor het bestuur van de gemeenschap, waardoor zij ook, behoudens een daarmee strijdige wilsuiking, belast wordt met het bestuur van de eigen goederen van de man.

Het bekrachtigt aldus uitdrukkelijk de geldigheid van de algemene volmacht van de man bedoeld in het huidig artikel 1420, en past deze aan zoals het hoort.

Deze algemene volmacht kan tot een bepaalde tijdspanne beperkt worden, bijvoorbeeld : militaire dienst van de man, door hem ondernomen lange reis, ernstige ziekte. Zij wordt door de echtgenoten onderling tot stand gebracht, zodat volkomen zekerheid verkregen wordt omtrent de door de man verstrekte lastgeving en haar aanvaarding door de vrouw, en zulks ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg waar zij op een register wordt overgeschreven zodat derden er kennis kunnen van nemen.

Deze algemene lastgeving sluit de mogelijkheid niet uit dat de man aan zijn vrouw bijzondere lastgevingen kan verstrekken, zoals thans reeds voorzien door de artikelen 221 en 1420 van het Burgerlijk Wetboek.

Het was niet nodig te bepalen dat de man kan gemachtigd worden om de macht van de vrouw uit te oefenen wat betreft de handelingen van dagelijks beleid, daar de man samen met haar, en krachtens zijn algemene macht om te besturen, het recht heeft zelf dergelijke handelingen te verrichten, wat overigens kan afgeleid worden uit artikel 106.

2. Het bestuur berust rechtens bij de vrouw, indien de man afwezig is, onbekwaam verklaard is, in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven of tot een zware straf veroordeeld is (artikel 124). Het is normaal dat de vrouw in deze gevallen, waarvan het bewijs doorgaans gemakkelijk kan geleverd worden, ten volle de familiale macht uitoefent.

Er dient trouwens opgemerkt dat, zo het de vrouw is die afwezig, onbekwaam verklaard is, enz., de man de gemeenschap met een ruimere macht bestuurt, zoals bepaald in artikel 134, laatste lid. Zijn macht wordt alsdan van rechtswege uitgebreid.

✱

De wettelijke lastgeving van de man om de gemeenschap te besturen, en de door de man overeenkomstig artikel 125 aan de vrouw verstrekte lastgeving, kunnen door een rechterlijke beslissing ingetrokken worden. Opdat de intrekking zou kunnen uitgesproken worden moet in de rechterlijke beslissing worden vastgesteld dat er ernstige redenen aanwezig zijn.

Een rechterlijke beslissing is noodzakelijk om te vermijden dat de echtgenoten door te dreigen met intrekking van de macht chantage zouden kunnen plegen of elkaar onaangenaam-

malveillance. La possibilité pour l'époux gérant de compromettre les droits de son conjoint pendant le temps nécessaire pour obtenir la décision judiciaire est largement atténuée par les dispositions du Code civil (article 214j actuel) aménagées par le projet de loi sur les droits et devoirs respectifs des époux.

Dans le cas où le mandat légal du mari est révoqué, la gestion de la communauté devient celle d'une indivision ordinaire, dans laquelle chacun des époux a le pouvoir de faire des actes de gestion journalière, et le droit de faire reconnaître par le juge l'utilité de certains actes d'administration (article 127; comp. article 577bis du Code civil).

Les pouvoirs, en principe généraux, de l'époux gérant, sont cependant limités par d'importantes exceptions prévues à l'article 134. Il ne peut, sans le concours de son conjoint, disposer, à titre onéreux de certains biens indispensables à la vie du ménage ou à l'exercice de la profession des époux et ne peut, sans ce concours, disposer à titre gratuit que pour les libéralités d'usage et l'établissement des enfants communs.

B) Biens propres.

Le projet donne en principe liberté à chaque époux de disposer de ses propres. Cependant, en vertu de l'idée de l'affectation générale des biens aux besoins et nécessités de la famille, l'article 138 prévoit d'importantes restrictions.

Sont interdits sans le consentement du conjoint, les actes de disposition à titre onéreux, sur certains biens indispensables à la vie du ménage ou à l'existence de la profession des époux et les actes à titre gratuit, si ce n'est pour l'établissement des enfants.

Le projet écarte ainsi les principaux abus qu'un époux peut commettre dans la gestion de ses propres et auxquels l'actuel article 214j apportait déjà un correctif.

*

Le projet reconnaît à l'époux gérant la communauté, le pouvoir d'administrer les propres de son conjoint. Il ne s'agit plus cependant que d'un mandat légal basé sur une simple présomption de volonté qui peut être renversée par une manifestation de volonté contraire (article 128, alinéa 2; article 129).

Il est entendu que chaque fois que la femme gère la communauté, elle reprend de droit la gestion de ses propres; dans le même cas, elle aura aussi l'administration des propres du mari (article 128).

L'on peut se demander s'il est indiqué de reconnaître à l'époux gérant la communauté (aussi bien la femme que le mari d'ailleurs), le pouvoir d'administrer les propres de son conjoint.

Ce problème a été attentivement examiné et résolu, avec cependant d'importantes modifications, dans le sens traditionnel :

1) un pouvoir d'administration autonome laissé à l'époux non gérant n'aurait aucun intérêt, s'il ne s'accompagnait d'un pouvoir de disposition des revenus. Or, un tel pouvoir, dans un régime de communauté, se conçoit malaisément en raison de l'usufruit dont la communauté jouit sur les propres et qui en est l'une des bases irréductibles. La communauté est essentiellement alimentée par les revenus. L'époux non gérant ne peut, en capitalisant ses revenus, que former des biens communs dont la gestion lui échappe; il pourrait ainsi être encouragé à consommer ses revenus en dépenses improductives plutôt qu'à enrichir la communauté. L'inégalité s'établirait entre l'époux gérant et son conjoint.

Il est d'ailleurs essentiel d'observer que le pouvoir de disposition, sous réserve des restrictions légales, continue à appartenir librement à l'époux propriétaire; le pouvoir d'administration reconnu au gérant ne prive donc pas le propriétaire de réaliser, en ce qui concerne la composition de son patrimoine, et au sein de celui-ci, toutes opérations qu'il juge bonnes.

2) Il reste encore de larges couches de la population où l'habitude pour les femmes est de laisser traiter leurs affaires

heden aandoen. Het gevaar dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, gedurende de tijd die nodig is om de rechterlijke beslissing te bekomen, de rechten van zijn medeëchtgenoot in gevaar zou brengen, wordt aanzienlijk verminderd door de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek (huidig artikel 214j) zoals zij werden omgewerkt in het ontwerp van wet betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten.

Ingeval de wettelijke lastgeving van de man wordt ingetrokken, wordt de gemeenschap bestuurd zoals een gewone onverdeeldheid waarin ieder van de echtgenoten handelingen van dagelijks beleid mag verrichten, en het recht heeft sommige handelingen van beheer door de rechter als nuttig te doen erkennen (artikel 127; vergel. artikel 577bis van het Burgerlijk Wetboek).

De macht van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, en die in principe algemeen is, is nochtans door belangrijke in artikel 134 voorziene uitzonderingen beperkt. Hij kan, zonder de medewerking van de andere echtgenoot, niet onder bezwarende titel beschikken over sommige goederen die onontbeerlijk zijn voor de huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de echtgenoten, en kan, zonder die medewerking, onder de levenden slechts onder kosteloze titel beschikken voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen.

B. Eigen goederen.

In principe laat het ontwerp ieder echtgenoot vrij over zijn eigen goederen te beschikken. Met het oog echter op het algemeen gebruik van de goederen voor de behoeften en de noden van het gezin, zijn in artikel 138 belangrijke beperkingen voorzien.

Zonder de toestemming van de medeëchtgenoot is het verboden onder bezwarende titel te beschikken over sommige goederen die onontbeerlijk zijn voor de huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de echtgenoten; dit is ook verboden onder kosteloze titel, tenzij om aan de kinderen een stand te verschaffen.

Het ontwerp verhindert aldus de voornaamste misbruiken waaraan een echtgenoot zich schuldig kan maken bij het besturen van zijn eigen goederen, en waaraan door het huidige artikel 214j reeds zekere perken werden gesteld.

*

Het ontwerp kent aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, het recht toe de eigen goederen van de andere echtgenoot te beheren. Het geldt hier evenwel nog slechts een wettelijke lastgeving die steunt op een eenvoudig wilsvermoeden dat door een andersluidende wilsuiting kan worden te niet gedaan (artikel 128, lid 2; artikel 129).

Het spreekt vanzelf dat de vrouw, telkens als zij de gemeenschap bestuurt, rechtens het bestuur van haar eigen goederen herneemt; in het zelfde geval zal zij ook de eigen goederen van de man beheren (artikel 128).

Men kan zich afvragen of het wel aangewezen is aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt (zowel de vrouw overigens als de man) de macht toe te kennen om de eigen goederen van de andere echtgenoot te beheren.

Dit probleem werd aandachtig onderzocht en, mits belangrijke wijzigingen echter, in traditionele zin opgelost :

1. het zou zonder enig belang zijn aan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt een autonome beheersmacht te laten, zonder dat deze zou gepaard gaan met de macht om over de inkomsten te beschikken. Welnu, in een stelsel van gemeenschap is zulke macht bezwaarlijk in te denken omwille van het vruchtgebruik dat de gemeenschap op de eigen goederen uitoefent en dat een van haar grondslagen is waaraan niet kan getornd worden. De gemeenschap wordt hoofdzakelijk gespijsd door de inkomsten. Door zijn inkomsten te kapitaliseren kan de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt slechts gemeenschappelijke goederen vormen, waarvan het bestuur buiten zijn bereik ligt; dit zou hem er kunnen toe aansporen zijn inkomsten voor onproductieve uitgaven te gebruiken in plaats van de gemeenschap te verrijken. Er zou een ongelijkheid ontstaan tussen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en de andere echtgenoot.

Het is trouwens van zeer groot belang op te merken dat de echtgenoot die eigenaar is, behoudens de wettelijke beperkingen, de macht blijft behouden om vrij te beschikken. De macht om de goederen te beheren, die aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, is toegekend, belet de eigenaar dus niet met het oog op de samenstelling van zijn vermogen, en betreffende de goederen waaruit dit vermogen bestaat, alle verrichtingen te doen welke hij dienstig acht.

2. In brede lagen van de bevolking bestaat nog de gewoonte dat de vrouw haar zaken door de man laat afhandelen, zelfs

par le mari, même en régime de séparation de biens. Ce serait une erreur de croire qu'une modification de la loi entraînerait une modification correspondante des mœurs : le mari continuerait à administrer pour le compte de sa femme, mais de façon officieuse et sans responsabilité particulière.

3) En ce qui concerne l'administration des propres de la femme par le mari, une différence fondamentale existe d'ailleurs entre le projet et la législation actuelle : désormais une simple déclaration unilatérale de la femme faite soit au début, soit au cours du mariage, lui permettra de recouvrer le pouvoir d'administrer ses propres; à l'heure actuelle, ce pouvoir ne peut lui être conféré que par le contrat de mariage ou, mais d'une façon très limitée et provisoire, par une ordonnance rendue en vertu de l'article 214j.

Quant à l'administration des propres du mari par la femme gérant la communauté en vertu d'un mandat exprès du mari, ce dernier pourra se la réserver, comme nous l'avons dit.

En fait, la règle de l'article 128, alinéa 2 n'aura qu'une portée limitée; en effet, les revenus du travail ne tombent pas sous son application; dans ce domaine, l'évolution s'est accomplie et le projet consolide dans l'article 132 une situation reconnue déjà dans les lois sur le contrat de travail et sur le contrat d'emploi et dans la loi du 20 juillet 1932 sur les biens réservés.

La règle ne concerne donc que les femmes possédant une fortune personnelle. Souvent, celles-ci en disposeront autrement dans leur contrat de mariage; sinon, la facilité avec laquelle elles peuvent reprendre en mains la gestion entière de leur patrimoine propre est telle que, si elles n'en usent pas, on ne pourra que supposer que l'administration par le mari s'avère la solution qui a leur préférence.

C) Biens réservés.

L'institution des biens réservés n'a pas donné, à cause notamment des difficultés de preuve, les résultats que le législateur de 1932 en attendait. Il est très significatif qu'elle n'ait donné lieu à presque aucune jurisprudence, malgré les nombreuses controverses que la loi a suscitées dans la doctrine. Or, dans l'esprit nouveau qui résulte de l'instauration de l'égalité juridique des époux, le régime des biens réservés se compliquerait encore singulièrement du fait qu'il faudrait l'appliquer aux deux époux. Certains ménages, en nombre croissant, — car le cas est de plus en plus fréquent où les époux exercent chacun une profession —, vivraient sous un régime de biens comportant cinq masses distinctes : la communauté, les propres et les biens réservés de chacun des époux. Une telle complexité pose, notamment en ce qui concerne l'obligation aux dettes, des problèmes techniques presque inextricables.

L'essentiel des principes que la loi de 1932 a voulu mettre en œuvre se trouvent en fait sauvegardés — avec une plus grande efficacité pratique — dans le projet actuel sans devoir recourir à la constitution d'une masse spéciale de biens dits « réservés ».

En effet :

a) l'article 84, 3°, constitue en biens propres les instruments de travail des époux; il devenait donc inutile d'en faire des biens réservés;

b) l'article 83, 2°, rend propres les exploitations professionnelles antérieures au mariage;

c) l'article 132 laisse pratiquement à la femme, quand le mari gère la communauté, l'administration et la disposition de ses revenus professionnels;

d) le système établi par l'article 131 renforce encore le droit reconnu par l'article 132; l'époux travailleur peut disposer de ses revenus professionnels : il peut donc, en toute liberté, les verser à un compte de dépôt et les utiliser à titre onéreux;

e) si la femme utilise ses gains pour accroître son entreprise, ces accroissements seront propres comme annexes de propres. Si, par contre, elle les utilise à d'autres acquisitions, il n'y a pas de raison de faire échapper celles-ci à la loi commune du régime, étant données les limitations sérieuses apportées désormais aux pouvoirs du mari.

Dans ces conditions, l'institution des biens réservés pouvait être supprimée sans qu'il en résultât aucune régression sociale. Le système, plus simple résultant de la combinaison des articles 83, 2°, 84, 3°, 131, 132 et 134 alinéa 2, est

wanneer de echtgenoten gehuwd zijn onder het stelsel van scheiding van goederen. Het zou verkeerd zijn te menen dat een wijziging van de wet een overeenkomstige wijziging van de gebruiken tot gevolg zou hebben : de man zou blijven beheren voor rekening van zijn vrouw, doch slechts officieus en zonder bijzondere verantwoordelijkheid.

3. Wat het beheer van de eigen goederen van de vrouw door de man betreft, bestaat er overigens een grondig verschil tussen het ontwerp en de bestaande wetgeving : voortaan zal een eenvoudige eenzijdige verklaring, door de vrouw gedaan bij de aanvang of in de loop van het huwelijk, haar in de gelegenheid stellen de macht om haar eigen goederen te beheren, terug te krijgen; thans kan die macht haar slechts door het huwelijkscontract verleend worden of, maar dan in zeer beperkte mate en voorlopig, door een krachtens artikel 214j genomen bevelschrift.

Wat het beheer betreft van de eigen goederen van de man door de vrouw die de gemeenschap bestuurt op grond van een uitdrukkelijke lastgeving van de man, zal deze laatste zich dit beheer kunnen voorbehouden, zoals reeds is gezegd.

In feite zal de regel van artikel 128, lid 2, slechts een beperkte draagwijdte hebben; de uit de arbeid voortkomende inkomsten vallen immers niet onder toepassing van die regel; op dit gebied valt geen verdere ontwikkeling meer te verwachten, en het ontwerp bevestigt in artikel 132 een toestand die reeds erkend werd in de wetten op het arbeidscontract en het bediendencontract, alsook in de wet van 20 juli 1932 op de voorbehouden goederen.

De regel heeft dus enkel betrekking op de vrouwen die een eigen fortuin bezitten. Dikwijls zullen deze er anders over beschikken in hun huwelijkscontract; zo niet, is het voor hen zo gemakkelijk het bestuur van hun eigen vermogen opnieuw geheel in handen te nemen dat, indien zij het niet doen, men gewoon zal mogen vermoeden dat zij er de voorkeur aan geven de goederen door hun man te laten beheren.

C) Voorbehouden goederen.

Het instituut van de voorbehouden goederen heeft, onder meer wegens de moeilijkheden van de bewijslevering, niet het resultaat opgeleverd dat de wetgever van 1932 er van verwachtte. Het is veelbetekenend dat hieromtrent nog bijna geen rechtspraak bestaat, niettegenstaande de talrijke twistpunten welke de wet in de rechtsleer heeft doen rijzen. Welnu, in de nieuwe geest die uit de invoering van de juridische gelijkheid van de echtgenoten voortvloeit, zou het stelsel van de voorbehouden goederen nog merkkelijk ingewikkelder worden wegens het feit dat het op beide echtgenoten zou moeten worden toegepast. Sommige huishoudens, waarvan het aantal steeds toeneemt, — want het geval waarin de echtgenoten elk een beroep uitoefenen doet zich steeds vaker voor —, zouden onder een goederenstelsel leven waarin vijf verschillende massa's zouden te onderscheiden zijn : de gemeenschap, de eigen goederen en de voorbehouden goederen van ieder van de echtgenoten. Een dergelijke veelvuldigheid doet bijna onontwarbare problemen van technische aard oprijzen, onder meer in verband met de gehoudenheid tot de schulden.

De hoofdzaak van de principes die de wet van 1932 heeft willen invoeren blijft in feite — met meer praktische doeltreffendheid — in het huidige ontwerp behouden, zonder dat moet overgegaan worden tot het samenstellen van een bijzondere massa van zogenaamde « voorbehouden » goederen.

Immers :

a) volgens artikel 84, 3°, zijn de werktuigen van de echtgenoten eigen goederen; het was dus overbodig er voorbehouden goederen van te maken;

b) volgens artikel 83, 2°, zijn de beroepsondernemingen van vóór het huwelijk eigen goederen;

c) artikel 132 laat praktisch aan de vrouw, wanneer de man de gemeenschap bestuurt, het beheer van en de beschikking over haar beroepsinkomsten;

d) het door artikel 131 ingevoerd systeem verstrekt nog het door artikel 132 erkende recht; de echtgenoot die arbeidt, kan over zijn beroepsinkomsten beschikken : hij kan ze dus, volledig vrij, op een depositorekening storten en er over beschikken onder bezwarende titel;

e) indien de vrouw haar winsten gebruikt om haar onderneming uit te breiden, zullen die aanwinsten eigen zijn als aanhorigheden van eigen goederen. Zo zij haar winsten integendeel voor andere aankopen gebruikt, is er geen reden om deze aan de algemene regels van het stelsel te onttrekken, gezien de ernstige beperkingen welke de macht van de man voortaan ondergaat.

In die voorwaarden kon het instituut van de voorbehouden goederen afgeschaft worden zonder dat die afschaffing enige sociale achteruitgang tot gevolg heeft. Het eenvoudiger stelsel, voortvloeiend uit de combinatie van de artikelen 83, 2°, 84, 3°, 131, 132 en 134 alinéa 2, is

destiné à aboutir à des résultats beaucoup plus étendus et plus pratiques que la loi de 1932.

De la combinaison des textes proposés, il résulte en effet aussi que, dans les cas de plus en plus fréquents d'époux vivant exclusivement du fruit de leur travail, l'égalité sera complète entre le mari et la femme, chacun d'eux pouvant percevoir et utiliser librement le produit de son travail; si, comme il est courant également, leurs économies servent principalement soit à l'acquisition d'une maison et du mobilier qui la garnit, soit à l'extension de leurs entreprises, ils seront chacun, et également, protégés l'un envers l'autre par les règles tracées dans l'article 134.

Enfin, l'article 131 permet aux époux, par de simples accords verbaux, ou même tacites, de régler à l'intérieur de leur ménage et avec grande souplesse, la disposition de leurs revenus.

SECTIONS III, IV, V et VI.

De la dissolution, de l'acceptation, de la renonciation et de la liquidation de la communauté (art. 141 à 182 inclus).

Les articles 141 à 182 inclus du projet, tout en reprenant l'essentiel des règles actuellement en vigueur en cette matière tendent à les simplifier dans la mesure du possible et à y apporter plus de clarté.

Les principales réformes ont trait à :

1) La séparation de biens judiciaire :

Dans le cas où la séparation de biens est prononcée en justice, les servitudes qui grèvent les biens propres en régime de communauté subsisteront.

La modification du régime matrimonial doit permettre à chacun des époux de sauvegarder ses biens, mais l'affectation de ceux-ci aux besoins et nécessités de la famille subsistant, il ne serait pas justifié de les soustraire aux limitations du pouvoir de disposition dont ils sont grevés dans le régime de la communauté.

2) Acceptation de la communauté en cas de divorce :

La femme divorcée ne sera plus censée renonçante à défaut d'avoir pris parti dans les 3 mois et 40 jours (article 1463 actuel).

Cette réforme est réclamée par la plupart des auteurs.

3) Renonciation du mari à la communauté :

Le fait que la femme peut être amenée à gérer la communauté doit entraîner corrélativement pour le mari ou ses héritiers le droit de renoncer à la communauté.

Une difficulté se présentait en raison du fait que la communauté peut avoir été gérée à une certaine époque par le mari et à une autre par la femme. Donner le droit de renoncer à l'époux qui, au moment de la dissolution, ne gérât pas la communauté, eût été arbitraire et dangereux, le mauvais état de la communauté pouvant résulter de la gestion antérieure du conjoint. Une autre solution consistait à décider que la renonciation ne pouvait avoir lieu que si le conjoint avait géré pendant une certaine durée à fixer; elle n'aurait pas été plus heureuse, car une gestion même de courte durée peut avoir compromis sans remède les biens communs. Cette difficulté a été résolue de la façon suivante : la femme peut toujours en principe renoncer; mais si elle a géré la communauté, elle peut être déchuée de ce droit à la requête du mari, si celui-ci prouve que c'est elle qui a compromis les biens communs par sa gestion; en ce cas, le mari peut renoncer lui-même. Toutes les hypothèses sont ainsi couvertes. Une conséquence logique et directe de ce système se marque, en ce qui concerne le mode d'exercice des reprises, dans l'article 161.

4) Reprises et récompenses — Terminologie.

Le projet a adopté, à cet égard, une terminologie un peu différente de celle du Code, qui emploie indifféremment les deux expressions.

131, 132 et 134, lid 2, moet tot veel ruimere en meer praktische resultaten leiden dan de wet van 1932.

Uit de combinatie van de voorgestelde teksten blijkt immers ook dat, in de meer en meer voorkomende gevallen van echtgenoten die uitsluitend van de opbrengst van hun arbeid leven, de gelijkheid tussen man en vrouw volledig zal zijn, daar ieder van hen vrij de opbrengst van zijn arbeid zal kunnen ontvangen en gebruiken; indien, zoals eveneens vaak voorkomt, hun spaarpenningen hoofdzakelijk dienen hetzij voor het aankopen van een huis en van het stoffierend huisraad, hetzij voor de uithreiding van hun ondernemingen, zullen zij ieder, en op gelijke wijze door de in artikel 134 bepaalde regelen beschermd zijn, de een tegen de ander.

Ten slotte biedt artikel 131 de echtgenoten de gelegenheid om, door eenvoudige mondelinge of zelfs stilzwijgende overeenkomsten, en met grote soepelheid, te regelen hie zij over hun inkomsten zullen beschikken waar het zaken betreft die de huishouding aangaan.

AFDELINGEN III, IV, V en VI.

Ontbinding, aanvaarding, afstand en vereffening van de gemeenschap (art. 141 tot en met 182).

De artikelen 141 tot en met 182 van het ontwerp nemen het voornaamste van de thans ter zake geldende regelen over; zij strekken er nochtans toe deze in de mate van het mogelijke te vereenvoudigen en er meer klaarheid in te brengen.

De voornaamste hervormingen hebben betrekking op :

1) De gerechtelijke scheiding van goederen :

Wanneer de scheiding van goederen door de rechtbank wordt uitgesproken, zullen de lasten waarmede de eigen goederen in het stelsel van gemeenschap bezwaard zijn, blijven bestaan.

De wijziging van de huwelijkse voorwaarden moet ieder van de echtgenoten in de gelegenheid stellen zijn goederen te beschermen, doch, daar deze goederen voor de behoeften en noden van het gezin bestemd blijven, zou het niet verantwoord zijn ze te onttrekken aan de beperkingen van de beschikkingsmacht waarmede zij in het stelsel van de gemeenschap bezwaard zijn.

2) Aanvaarding van de gemeenschap ingeval van echtscheiding :

De uit de echt gescheiden vrouw zal niet meer geacht worden afstand te hebben gedaan, indien zij geen stelling heeft genomen binnen drie maanden en veertig dagen (huidig artikel 1463).

Deze hervorming wordt door de meeste auteurs gevraagd.

3) Afstand van de gemeenschap door de man :

Het feit dat de vrouw er kan toe gebracht worden de gemeenschap te besturen, moet logischerwijze tot gevolg hebben dat de man of zijn erfgenamen het recht hebben afstand te doen van de gemeenschap.

Er was een moeilijkheid wegens het feit dat de gemeenschap op een bepaald tijdstip kon bestuurd geweest zijn door de man, en op een ander tijdstip door de vrouw. Het ware willekeurig en gevaarlijk aan de echtgenoot die op het ogenblik van de ontbinding de gemeenschap niet bestuurde, het recht toe te kennen om van diezelfde gemeenschap afstand te doen, daar de slechte toestand van de gemeenschap aan zijn vroeger bestuur kan te wijten zijn. Een andere oplossing bestond erin te bepalen dat geen afstand zou kunnen gedaan worden, tenzij de medeëchtgenoot de gemeenschap gedurende een nader te bepalen tijdspanne zou hebben bestuurd; die oplossing zou niet gelukkiger geweest zijn, want zelfs door een kortstondig bestuur kunnen de gemeenschappelijke goederen onherroepelijk in gevaar gebracht worden. Deze moeilijkheid werd als volgt opgelost : in principe kan de vrouw altijd afstand doen; doch, indien zij de gemeenschap heeft bestuurd, kan dit recht haar op verzoek van de man worden onttrokken, zo deze bewijst dat zij het is die de goederen van de gemeenschap door haar bestuur in gevaar heeft gebracht; in dit geval kan de man zelf afstand doen. Op die manier is voor alle gevallen een oplossing voorzien. Een logisch en rechtstreeks gevolg van dit stelsel vindt men in artikel 161 waar het gaat over de wijze waarop de terugnemingen worden gedaan.

4) Terugnemingen en vergoedingen — Terminologie.

Op dit stuk heeft het ontwerp een terminologie aangenomen die enigszins afwijkt van de terminologie van het Burgerlijk Wetboek dat de twee uitdrukkingen door elkaar gebruikt.

Dans la terminologie employée par le projet, les termes « reprise » et « récompense » ont, conformément à une pratique notariale assez répandue, des sens distincts, destinés à viser deux aspects différents de la réalité juridique définie dans les textes par l'une ou l'autre de ces expressions.

a) Le terme reprise désigne le droit, pour chacune des trois masses, de reprendre les sommes ou les biens fongibles qui, contrairement aux règles qui déterminent la composition définitive de ces masses, sont sortis de l'une d'elles pour se confondre dans une autre et doivent en conséquence faire retour à la première tel le cas du prix d'un immeuble propre qui a été confondu dans l'avoir commun ou le cas de matières premières appartenant à la communauté mises à la disposition d'une exploitation industrielle propre à l'un des époux.

b) Le terme récompense désigne le droit pour chacune des trois masses de réclamer une indemnité pour l'appauvrissement subi par elle au profit d'une des deux autres lorsque l'enrichissement de cette dernière ne réside pas dans l'absorption provisoire d'un élément sorti de la masse créancière.

Il est essentiel de noter que le terme reprise ne vise en rien l'opération communément appelée mise à part, ou « reprise » des propres. Il s'agit là d'une opération préalable à la liquidation et au partage et c'est à dessein que l'article 154 emploie le mot « retire » au lieu de « reprend » ou « prélève ».

Il faut aussi observer qu'a été rejetée la terminologie de certains auteurs qui réservent le mot « reprise » aux indemnités dues par la communauté à l'un des époux et le mot « récompense » aux indemnités dues par l'un des époux à la communauté.

5) Récompenses pour plus-values d'une entreprise propre :

Le projet donnant le caractère de propres aux entreprises, notamment aux fonds de commerce, antérieures au mariage ou échues par succession, il importait d'être attentif au problème suivant : il arrive souvent que les bénéfices de l'entreprise soient réinvestis par auto-financement. Un fonds de commerce propre peut ainsi s'accroître considérablement, pendant la communauté, au moyen de fonds qui auraient dû revenir normalement à cette dernière. Ces accroissements seront propres, comme annexes de propre, selon l'article 84, 1°.

Si le ménage vit essentiellement de l'entreprise propre de l'un des conjoints — cas fréquent — l'autre époux est exposé à la fin de la communauté, à ne trouver presque rien à partager. Il y a là un grave danger inhérent au caractère propre des entreprises industrielles ou commerciales. Ce problème n'est pas nouveau, mais prend une ampleur plus grande dans le régime proposé. La jurisprudence le résout généralement, à l'heure actuelle, en octroyant à la communauté une récompense égale au montant de la plus-value.

L'article 157 a pour objet de réglementer le calcul de cette récompense. Il le fait de façon rigoureuse; considérant que c'est déjà une faveur de rendre propres des entreprises qui sont, sous la législation actuelle, habituellement communes, il évite que la communauté ne soit frustrée d'aucun bénéfice réalisé par le fonds pendant la durée de cette communauté. En valeur, le propriétaire ne pourra recouvrer que ce que représentait le fonds au moment du mariage ou de l'acquisition de ce fonds, à titre de propre, pendant le mariage. La communauté, par souci de justice et en conformité avec l'esprit du régime communautaire, bénéficiera donc, à titre de récompense, des plus-values dues aux circonstances économiques objectives, aussi bien que celles qui sont dues à des investissements de bénéfices ou au travail du propriétaire.

Le système est simple : comparer, sur base du cours du franc, en vigueur au temps de la dissolution de la communauté, la valeur du fond au jour du mariage ou de l'acquisition avec sa valeur au jour de la dissolution.

Le texte prend soin de préciser :

- 1) qu'il ne faut pas tenir compte, dans la plus-value, des capitaux propres directement investis dans l'entreprise;
- 2) que cette récompense particulière n'exclut en rien les autres reprises ou récompenses de droit commun : par exemple, si un bien dépendant de l'entreprise avait été

In de door het ontwerp gebruikte terminologie hebben de woorden « terugneming » en « vergoeding » overeenkomstig een vrij verspreide notariële praktijk een uiteenlopende betekenis om te wijzen op twee verschillende aspecten van het in de teksten door de ene of de andere van deze uitdrukkingen bepaald juridisch feit.

a) Het woord « terugneming » duidt op het recht, voor ieder van de drie massa's om de sommen of de vervangbare zaken terug te nemen die, in strijd met de regels die de definitieve samenstelling van die massa's bepalen, uit een van hen verdwenen zijn om zich met een andere te vermengen, en bijgevolg naar de eerste moeten terugkeren. Dit is het geval met de prijs van een eigen onroerend goed dat met het gemeenschappelijk bezit werd vermengd, of met aan de gemeenschap toebehorende grondstoffen die ter beschikking gesteld werden van een aan een van de echtgenoten eigen nijverheidsonderneming.

b) Het woord « vergoeding » duidt op het recht, voor ieder van de drie massa's, schadeloosstelling te vorderen voor een door haar ten bate van een van beide andere massa's geleden verarming, wanneer de verrijking van laatstbedoelde massa niet bestaat in de voorlopige opslorping van een bestanddeel afkomstig van de aanspraakhebbende massa.

Het is van belang op te merken dat de term « terugneming » geenszins doelt op de verrichting waarbij aparte delen worden gevormd en die weleens terugneming van de eigen goederen wordt genoemd. Het geldt in dat geval een verrichting die aan de vereffening en aan de verdeling voorafgaat, en het is met opzet dat in artikel 154 de woorden « neemt ... voor zich » gebruik werden in plaats van « neemt... terug » of « neemt... vooraf ».

Er dient ook opgemerkt dat de terminologie van sommige auteurs die het woord « terugneming » gebruiken voor de door de gemeenschap aan een van de echtgenoten verschuldigde vergoedingen, en het woord « vergoeding » voor de door een van de echtgenoten aan de gemeenschap verschuldigde vergoedingen, werd verworpen.

5) Vergoedingen wegens meerwaarde van een onderneming die een eigen goed is.

Daar het ontwerp de ondernemingen, onder meer de handelsfondsen, van vóór het huwelijk of door nalatenschap verkregen, als eigen goederen beschouwt, moest aandacht besteed worden aan het volgende probleem : het gebeurt dikwijls dat de winsten van de onderneming, door auto-financiering, opnieuw in de onderneming worden belegd. Een handelsfonds dat een eigen goed is kan op die wijze tijdens de duur van de gemeenschap aanzienlijk uitgebreid worden door middel van fondsen die normaal aan de gemeenschap hadden moeten toekomen. Deze aanwinsten zullen, luidens artikel 84, 1°, eigen zijn als aanhorigheden van een eigen goed.

Indien het huishouden hoofdzakelijk bestaat van de eigen onderneming van een van de echtgenoten — wat veel voorkomt — loopt de andere echtgenoot gevaar bij het einde van de gemeenschap bijna niets aan te treffen dat kan verdeeld worden. Daarin schuilt een ernstig gevaar, te wijten aan het feit dat de nijverheids- en handelsondernemingen eigen zijn. Het probleem is niet nieuw, doch het wordt aanzienlijk uitgebreid in het voorgenoemde stelsel. Thans wordt het door de rechtspraak doorgaans opgelost door aan de gemeenschap een vergoeding toe te kennen die gelijk is aan het bedrag van de meerwaarde. Artikel 157 heeft voor doel de berekening van deze vergoeding te regelen. Bedoeld artikel houdt een strenge regeling in : daar het reeds als een gunst moet worden beschouwd dat ondernemingen die, onder de huidige wetgeving, gewoonlijk gemeenschappelijk zijn, eigen worden gemaakt, verhindert het dat de gemeenschap zou beroofd worden van enige door het fonds tijdens de duur van die gemeenschap gemaakte winst. Wat de waarde betreft, kan de eigenaar nooit meer terugkrijgen dan de waarde welke het fonds bezat op het ogenblik van het huwelijk of op het ogenblik van de verkrijging van dat fonds, als eigen goed, gedurende het huwelijk. Rechtvaardigheidshalve en overeenkomstig de geest van het gemeenschapsstelsel, zullen dus de meerwaarden verkregen ingevolge de objectieve economische toestand, alsook de meerwaarden verkregen door belegging van de winsten of door de arbeid van de eigenaar, als vergoeding aan de gemeenschap uitgekeerd worden.

Het stelsel is eenvoudig : tegen de koers van de frank ten tijde van de ontbinding van de gemeenschap, wordt de waarde van het fonds op de dag van het huwelijk of van de verkrijging, vergeleken met zijn waarde op de dag van de ontbinding.

In de tekst wordt nader bepaald :

- 1) dat voor het bepalen van de meerwaarde geen rekening dient gehouden met de rechtstreeks in de onderneming belegde eigen kapitalen;
- 2) dat deze bijzondere vergoeding geenszins de andere terugnemingen of vergoedingen van gemeen recht uitsluit : bijvoorbeeld, indien een tot de onderneming behorend goed verkocht

vendu et son prix versé dans la communauté ou encore si, à l'inverse, la communauté avait payé de ses deniers une dette de l'entreprise.

Les mots « compte non tenu toutefois des revenus... » qui achèvent le texte, ont pour but d'écarter toute équivoque et d'exprimer cette évidence que, dans l'exercice des autres récompenses, il ne faut pas comprendre celle qui résulte de l'investissement des bénéfices de l'entreprise et qui fait précisément l'objet de l'article 157.

6) Faculté d'attribution de certains biens dans le partage :

L'article 163 permet à l'époux survivant de se faire attribuer sur estimation, dans le partage, certains biens, même si ceux-ci dépassent la valeur de sa part, mais moyennant le paiement d'une soulte. Il s'agit d'assurer, dans les mêmes perspectives que celles de la loi du 16 mai 1900 sur les petits héritages, la possibilité à l'époux survivant de reprendre les biens fondamentaux qui lui permettront de poursuivre une vie aussi semblable que possible à celle qu'il avait avant le décès de son conjoint.

Ce texte ne porte pas préjudice à l'application de la loi sur les petits héritages, mais il a une portée plus large, car il s'appliquera, en régime de communauté, quelle que soit la valeur de la succession du prédécédé.

7) Bénéfice d'émolument :

L'article 168 étend le bénéfice d'émolument à chacun des époux. Cette règle a été adoptée dans un but de simplification des textes, qui eussent dû prévoir le double cas de la gestion par le mari et de la gestion par la femme. Elle est, au surplus, conforme à l'idée d'égalité entre les époux; enfin et surtout, il apparaît que l'époux gérant la communauté doit être protégé, une fois la communauté dissoute, contre les conséquences de la règle suivant laquelle les dettes extracontractuelles de son conjoint et même certaines dettes contractuelles de celui-ci grevent la communauté.

Il est à remarquer, d'ailleurs, que le bénéfice d'émolument accordé à l'époux gérant ne pourra nuire aux tiers, puisque cet époux sera originaire de presque toutes les dettes contractuelles grevant la communauté et que les dettes de ménage sont solidaires entre les époux.

DEUXIEME PARTIE.

Des conventions qui peuvent modifier la communauté ordinaire.

Le projet a maintenu les principales clauses conventionnelles qui existent actuellement dans le Code civil. Il a toutefois réalisé des adaptations de textes et quelques modifications destinées à trancher des controverses ou à apporter des améliorations.

1) Communauté d'acquêts.

Elle présentera beaucoup moins d'intérêt qu'actuellement, puisqu'il suffit aux époux de faire un inventaire, au moment du mariage et au moment des successions qui leur échoient, pour se trouver, en fait, en régime de communauté d'acquêts. La différence entre la communauté ordinaire et la communauté d'acquêts se marquera en ce que, dans la première, les biens meubles non propres de droit par leur nature sont communs à défaut d'inventaire, tandis qu'ils restent propres dans la seconde, sous réserve du problème de la preuve.

Le problème de la preuve a été résolu par l'article 185 dans le sens de la jurisprudence actuelle, suivant une distinction entre la preuve de la propriété à l'égard des tiers et la preuve à l'égard du conjoint. Les modes de preuve à l'égard des tiers ont été étendus dans le même esprit que celui qui a inspiré les textes de la communauté ordinaire (articles 83 et 86).

2) Clause d'ameublissement.

Ces termes ne sont plus adéquats puisque désormais de nombreux biens meubles restent propres en régime de communauté ordinaire. C'est pourquoi le projet se sert des termes : « clauses extensives de l'actif commun ».

verd en de prijs ervan in de gemeenschap werd gebracht, of nog indien, in het tegenovergesteld geval, met het geld van de gemeenschap een schuld van de onderneming werd betaald.

De woorden « zonder evenwel rekening te houden met de opbrengsten ... », waarmede de tekst sluit, hebben tot doel elk misverstand te vermijden en klaar te doen uitschijnen dat bij de uitoefening van de andere vergoedingen niet dient begrepen de vergoeding die voortvloeit uit de belegging van de winsten van de onderneming en waarop juist artikel 157 betrekking heeft.

6) Mogelijkheid tot toekenning van sommige goederen bij de verdeling.

Krachtens artikel 163 kan de overlevende echtgenoot zich bij de verdeling, volgens schatting, sommige goederen doen toekennen, zelfs indien deze de waarde van zijn aandeel te boven gaan, doch mits betaling van een opleg. Het gaat er om, met dezelfde bedoeling als in de wet van 16 mei 1900 op de kleine nalatenschappen, aan de overlevende echtgenoot de zekerheid te geven dat hij de fundamentele goederen zal kunnen terugnemen die hem in de gelegenheid moeten stellen zoveel mogelijk op dezelfde wijze verder te leven als vóór het overlijden van zijn medeëchtgenoot.

Deze tekst doet geen afbreuk aan de toepassing van de wet op de kleine nalatenschappen, doch hij heeft een grotere draagwijdte, vermits hij in het stelsel van de gemeenschap zal toegepast worden, welke ook de waarde zij van de nalatenschap van de vooroverledene.

7) Voordeel van emolument.

Artikel 168 breidt het voordeel van emolument uit tot ieder van de echtgenoten. Deze regeling werd aangenomen met het oog op vereenvoudiging van de teksten die het geval waarin de man de gemeenschap bestuurt en het geval waarin de vrouw deze bestuurt, hadden moeten voorzien. Zij strookt bovendien met het principe van de gelijkheid tussen de echtgenoten; ten slotte blijkt vooral dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, eens dat de gemeenschap ontbonden is, moet beschermd worden tegen de gevolgen van de regel volgens welke de extracontractuele schulden van zijn medeëchtgenoot en zelfs sommige contractuele schulden van deze laatste de gemeenschap bezwaren.

Er dient trouwens opgemerkt dat het voordeel van emolument toegekend aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, geen schade mag berokkenen aan derden, vermits deze echtgenoot de oorspronkelijke schuldenaar zal zijn van bijna al de contractuele schulden waarmede de gemeenschap bezwaard is, en de echtgenoten hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de schulden van het huishouden.

TWEEDE DEEL.

Overeenkomsten die de gewone gemeenschap kunnen wijzigen.

Het ontwerp heeft de voornaamste bedongen overeenkomsten die thans in het Burgerlijk Wetboek voorkomen behouden. Het heeft nochtans op sommige plaatsen de tekst aangepast en enkele wijzigingen ingevoerd om twistpunten te beslechten of verbeteringen aan te brengen.

1) Gemeenschap van aanwinsten.

Dit beding zal veel minder belang hebben dan thans het geval is, vermits het volstaat dat de echtgenoten, op het ogenblik van het huwelijk en op het ogenblik dat hun een nalatenschap toevalt, een inventaris opmaken, opdat zij in teite onder het stelsel van gemeenschap van aanwinsten zouden komen te staan. Het verschil tussen de gewone gemeenschap en de gemeenschap van aanwinsten ligt hierin dat in de eerste de roerende goederen die uiteraard niet rechtens eigen zijn, bij gebrek aan inventaris gemeenschappelijke goederen zijn, terwijl ze in laatstbedoelde gemeenschap eigen blijven, mits het bewijs geleverd wordt dat ze eigen zijn.

Het probleem van de bewijislevering werd door artikel 185 in de zin van de huidige rechtspraak opgelost door een onderscheid te maken tussen het bewijs van de eigendom ten aanzien van derden en het bewijs ten aanzien van de medeëchtgenoot. De wijzen waarop het bewijs ten aanzien van derden kan worden geleverd, werden uitgebreid in dezelfde geest als deze waarin de teksten betreffende de gewone gemeenschap zijn opgesteld (artikelen 83 en 86).

2) Beding waarbij onroerende goederen met roerende gelijkgesteld worden.

Deze bewoordingen zijn niet langer geschikt, vermits voortaan in het stelsel van gewone gemeenschap talrijke roerende goederen eigen blijven. Daarom worden in het ontwerp de woorden : « bedingen tot uitbreiding van de baten van de gemeenschap » gebruikt.

La réglementation des clauses jusqu'ici appelées d'ameublement déterminée ou indéterminée a été adaptée au présent avant-projet (articles 187 et 188).

Pour le surplus, il n'a pas paru nécessaire, dans le nouveau régime, de viser les clauses d'ameublement limité, car elles n'auraient plus d'intérêt.

3) Préciput.

L'article 193 amende quelque peu la règle trop absolue du Code civil, suivant laquelle le préciput est toujours regardé comme une convention de mariage à titre onéreux. Il existe un manque d'harmonie entre cette règle et celle suivant laquelle la clause d'attribution totale de la communauté au survivant n'est pas considérée comme une convention de mariage et entre associés, mais partiellement comme une donation, quand elle exclut la reprise par les héritiers des apports du prédécédé.

Le préciput doit redevenir, comme il l'était dans l'ancien droit, une donation dans la mesure où il est vraiment excessif. C'est ce qui justifie l'alinéa 2 de l'article 193.

L'article 194 permet aux époux divorcés ou séparés de corps de transiger quant aux droits au préciput en cas de survie.

4) Clauses d'attribution totale de la communauté.

Le texte de l'article 199 du projet reprend et complète l'article 1525 actuel du Code civil et tranche une controverse dans le sens adopté par la jurisprudence.

- a) Il précise que la clause ne peut être établie qu'en faveur d'un survivant.
- b) Il étend quelque peu, dans l'alinéa 3, le droit de reprise des héritiers du prédécédé, en faisant application de la subrogation réelle et en s'inspirant de l'article 747 du Code civil.
- c) Il dispose que si la reprise des apports est exclue par la clause, celle-ci, en ce qui concerne les biens qui auraient pu être repris, sera considérée comme une donation; c'est la solution généralement adoptée en Belgique (De Page, t. X, n° 1286).

5) Reprise sur estimation.

L'article 190 permet la clause de reprise sur estimation dont la légalité était contestée.

VI. Dispositions relatives au régime de la séparation des biens (art. 201 à 210).

Lorsque les époux ont stipulé par contrat de mariage qu'ils seront séparés de biens, chacun d'eux conserve la libre administration et disposition de ses biens meubles et immeubles, ainsi que la jouissance de ses revenus (article 201).

Lorsqu'un époux séparé de biens a laissé la jouissance de ses biens à son conjoint, celui-ci n'est tenu, soit sur la demande que le premier pourrait lui faire, soit à la dissolution du mariage, qu'à la présentation des fruits existants et il n'est point comptable de ceux qui ont été consommés jusqu'alors (article 202).

L'article 202 s'inspire de l'article 1539 du Code civil.

VII. Dispositions relatives aux clauses d'inaliénabilité (art. 211 à 215).

Le régime dotal n'a pas été maintenu, les statistiques révélant que ce régime n'est guère adopté en Belgique.

Mais elle a entendu laisser aux époux la faculté de stipuler une clause d'inaliénabilité, l'usage démontrant que pareille clause peut encore présenter de l'intérêt.

De regeling van de bedingen die tot dusver « bepaalde of onbepaalde gelijkstelling met roerende goederen » werden genoemd, werd bij dit voorontwerp aangepast (artikelen 187 en 188).

Verder is het niet nodig gebleken in het nieuwe stelsel nog aandacht te besteden aan de beperkte gelijkstelling met roerende goederen, aangezien deze bedingen geen belang meer zouden opleveren.

3) Voorafneming.

Artikel 193 verzacht enigszins de al te strenge regel van het Burgerlijk Wetboek volgens welke de voorafneming steeds beschouwd wordt als een huwelijksovereenkomst onder bezwarende titel. Er is gebrek aan overeenstemming tussen deze regel en de regel volgens welke het beding waarbij de gehele gemeenschap aan de overlevende wordt toegekend, niet als een huwelijksovereenkomst en een overeenkomst onder deelgenoten, doch gedeeltelijk als een schenking beschouwd wordt, wanneer het de erfgenen het recht ontzegt de inbrengsten van de vooroverledene terug te nemen.

Zoals zulks het geval was in het oude recht, moet de voorafneming opnieuw als een schenking worden beschouwd voor het gedeelte dat werkelijk buitensporig is. Hiertoe strekt het tweede lid van artikel 193.

Artikel 194 stelt de uit de echt of van tafel en bed gescheiden echtgenoten in de gelegenheid een vergelijk te treffen nopens de rechten op de voorafneming voor het geval dat een van hen overleeft.

4) Beding waarbij de gehele gemeenschap wordt toegekend.

De tekst van artikel 199 van het ontwerp neemt het huidige artikel 1525 van het Burgerlijk Wetboek over en vult het aan. Het beslecht een twistpunt in de zin zoals aangenomen door de rechtspraak.

- a) De tekst bepaalt nader dat het beding slechts kan gesteld worden in het voordeel van een overlevende.
- b) In het derde lid wordt het recht van terugneming van de erfgenaam van de vooroverledene enigszins uitgebreid, door toepassing van de zakelijke indeplaatsstelling, en door aan te leunen bij artikel 747 van het Burgerlijk Wetboek.
- c) De tekst bepaalt dat, indien de terugneming van de inbrengsten door het beding uitgesloten is, dit beding, wat de goederen betreft die zouden kunnen teruggenomen geweest zijn, als een schenking zal worden beschouwd; dit is de in België algemeen aanvaarde oplossing (De Page, dl X, n° 1286).

5) Terugneming volgens schatting.

Artikel 190 laat het beding van terugneming volgens schatting toe, waarvan de wettelijkheid betwist was.

VI. Bepalingen in verband met het stelsel van scheiding van goederen (art. 201 tot 210).

Wanneer de echtgenoten bij huwelijkscontract bedingen dat zij zullen gescheiden zijn van goederen, behoudt ieder van hen het vrije beheer en de vrije beschikking over zijn roerende en onroerende goederen, alsook het genot van zijn inkomsten (artikel 201).

Wanneer een van goederen gescheiden echtgenoot het genot van zijn goederen aan de andere echtgenoot heeft gelaten, is deze, hetzij op het verzoek dat de eerste tot hem zou richten, hetzij bij de ontbinding van het huwelijk, slechts gehouden tot het vertonen van de bestaande vruchten, en hij is geen rekening verschuldigd voor de vruchten die tot dan toe verbruikt werden (artikel 202).

Artikel 202 leunt aan bij artikel 1539 van het Burgerlijk Wetboek.

VII. Bepalingen in verband met de bedingen van onvervreemdbaarheid (art. 211 tot 215).

Het dotal stelsel werd niet behouden, daar de statistieken uitwijzen dat dit stelsel in België praktisch niet wordt aangenomen.

Maar men heeft aan de echtgenoten de mogelijkheid willen laten om de onvervreemdbaarheid te bedingen, vermits het gebruik heeft aangetoond dat een dergelijk beding nog van belang kan zijn.

VIII. Dispositions complémentaires et abrogatoires.

L'article II tend par ajoute, abrogation ou mise en concordance à adopter notre législation aux dispositions du présent projet.

IX. Dispositions transitoires figurant à l'article III.

Les dispositions transitoires s'inspirent de l'idée qu'il est souhaitable d'apporter le minimum de perturbations au sein des ménages en maintenant autant que possible les régimes matrimoniaux adoptés par les époux mariés au moment de l'entrée en vigueur de la loi.

Les articles 1 et 2 des dispositions transitoires adoptent, en conséquence, le principe du maintien des régimes en cours qu'il soit le régime de communauté légale ou celui d'un contrat déterminé arrêté par les époux.

Par le jeu des articles 9 et 10 rendus applicables aux régimes en cours, les époux auront la faculté de les modifier ou d'en adopter un autre, renonçant ainsi à la présomption instaurée par la loi qu'ils demeurent attachés à leur régime antérieur.

Il importe toutefois de rendre applicables les nouvelles règles de gestion des biens aux régimes adoptés par les époux dans le passé sous peine de rendre illusoire l'exercice par la femme de sa pleine capacité civile ou de ne postposer qu'à longue échéance la généralisation de cette pleine capacité.

C'est pourquoi les articles 1 et 2 des mêmes dispositions transitoires prévoient expressément que les règles présidant dorénavant à la gestion des biens, qu'il s'agisse d'un régime communautaire ou non, légal ou conventionnel, seront d'application au sein des unions contractées avant l'entrée en vigueur de la loi. C'est ainsi, par ex. que si le mari continuera en principe à gérer les propres de sa femme, celle-ci pourra déclarer reprendre cette gestion (article 129).

Il résulte de cette application des seules règles de gestion que, même après l'entrée en vigueur de la loi, si les époux n'ont pas usé de la possibilité de modifier leur régime matrimonial en vertu des articles 9 et 10, la composition des patrimoines demeurera telle qu'elle était sous le régime adopté par les époux, et, même après l'entrée en vigueur de la loi, les biens continueront à suivre quant à leur appartenance (propres ou communs) les règles propres au régime matrimonial des époux. C'est ainsi par ex. que les successions mobilières échues après l'entrée en vigueur de la loi à la femme mariée sans contrat, resteront des biens communs. Mais si la femme obtient en justice le retrait des pouvoirs de gestion du mari (article 126) elle gérera ces biens conjointement avec lui (article 127).

Le Ministre de la Justice,

VIII. Aanvullende en opheffingsbepalingen.

Artikel II strekt er toe door het toevoegen, het opheffen of het in overeenstemming brengen van sommige bepalingen, onze wetgeving bij de bepalingen van dit ontwerp aan te passen.

IX. Overgangsbepalingen vermeld onder artikel III.

Bij het invoegen van de overgangsbepalingen heeft men zich laten leiden door de gedachte de gezinnen zo weinig mogelijk te verstoren door zoveel mogelijk het huwelijksstelsel aangenomen door de echtgenoten die gehuwd waren op het ogenblik van de inwerkingtreding van de wet, in stand te houden.

In de artikelen 1 en 2 van de overgangsbepalingen wordt derhalve het principe aanvaard dat de thans geldende huwelijksstelsels, zowel het stelsel van de wettelijke gemeenschap als het stelsel waarbij de echtgenoten een welbepaald contract hebben aangegaan, dienen behouden.

Ingevolge de mogelijkheid geboden door de artikelen 9 en 10, die op de thans geldende stelsels toepasselijk zijn, zullen de echtgenoten die stelsels kunnen wijzigen of een ander stelsel kunnen aannemen, en zullen zij op die wijze afstand kunnen doen van het door de wet bepaald vermoeden dat zij door hun vroeger stelsel gebonden blijven.

Het is evenwel van belang dat de nieuwe regeling betreffende het bestuur der goederen zou toegepast worden op het door de echtgenoten in het verleden aangenomen stelsel, zo niet zou de volle rechtsbekwaamheid van de vrouw slechts een ijdel woord zijn, of zou deze slechts na lange tijd veralgemeend worden.

Met dit doel wordt in de artikelen 1 en 2 van dezelfde overgangsbepalingen uitdrukkelijk bepaald dat de regeling die voortaan zal gelden voor het bestuur van de goederen, of het nu een stelsel met of zonder gemeenschap, een wettelijk stelsel of een uit overeenkomst ontstaan stelsel betreft, ook van toepassing zal zijn op de huwelijken aangegaan vóór de inwerkingtreding van de wet. Zo bijvoorbeeld zal de vrouw, alhoewel haar eigen goederen in principe verder door de man zullen bestuurd worden, kunnen verklaren dat zij dit bestuur zelf in handen wenst te nemen (artikel 129).

Alleen reeds uit deze toepassing van de regelen in verband met het bestuur, blijkt dat, zo de echtgenoten geen gebruik gemaakt hebben van de hun door de artikelen 9 en 10 geboden mogelijkheid om hun huwelijksstelsel te wijzigen, de samenstelling van de vermogens, zelfs na de inwerkingtreding van de wet, zal blijven zoals zij was in het door de echtgenoten aangenomen stelsel, en dat, zelfs na de inwerkingtreding van de wet, de goederen, wat hun indeling betreft (eigen of gemeenschappelijke goederen), verder zullen beheerst worden door de regelen eigen aan het huwelijksstelsel van de echtgenoten. Zo bijvoorbeeld zullen de roerende nalatenschappen die na de inwerkingtreding van de wet aan de zonder contract gehuwde vrouw toevallen, gemeenschappelijke goederen blijven.

Doch indien de vrouw in rechte de intrekking bekomt van de macht van de man om de goederen te besturen (artikel 126), zal zij die goederen samen met hem besturen (artikel 127).

De Minister van Justitie,

A. LILAR.

Projet de loi remplaçant le titre V du livre III du Code civil « du contrat de mariage et des droits respectifs des époux ».

BAUDOUIN,
ROI DES BELGES,

A tous, présents et à venir, SALUT.

Notre Ministre de la Justice est chargé de présenter en Notre nom aux Chambres législatives le projet de loi dont la teneur suit :

ARTICLE PREMIER.

Le Titre V du Livre III du Code civil est, sous réserve des mesures transitoires prévues à l'article 3, abrogé et remplacé par les articles ci-après :

CHAPITRE I.

Dispositions générales.

ART. 1^{er}.

La loi ne régit l'association conjugale, quant aux biens, qu'à défaut de conventions spéciales, que les époux peuvent faire comme ils le jugent à propos, pourvu qu'elles ne soient pas contraires aux bonnes mœurs et, en outre, sous les réserves qui suivent.

ART. 2.

Les époux ne peuvent déroger ni aux dispositions régissant leurs droits et devoirs respectifs ou les pouvoirs de disposition propres au régime adopté, ni à la puissance paternelle, ni aux droits conférés au survivant des époux par le titre de la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation, ni aux dispositions prohibitives du présent code.

Ils ne peuvent faire aucune convention ou renonciation dont l'objet serait de changer l'ordre légal des successions, soit par rapport à eux-mêmes dans la succession de leurs enfants ou descendants, soit par rapport à leurs enfants entre eux; sans préjudice des donations entre vifs ou testamentaires qui peuvent avoir lieu selon les formes et dans les cas déterminés par le présent code.

ART. 3.

Dans le cas où il y aurait des enfants d'un précédent mariage, toute convention qui tendrait dans ses effets à donner à l'un des époux au delà de la portion réglée par l'article 1098, au titre des Donations entre vifs et des Testaments, sera sans effet pour tout l'excédent de cette portion; mais les simples bénéfices résultant des travaux communs et des économies faites sur les revenus respectifs, quoique inégaux, des deux époux, ne sont pas considérés comme un avantage fait au préjudice des enfants du premier lit.

ART. 4.

A défaut de conventions particulières, les règles établies au Chapitre II du présent titre forment le droit commun.

ART. 5.

Les époux ne peuvent pas stipuler d'une manière générale que leur association sera réglée par une législation abrogée ou, s'ils sont tous deux Belges, par une législation étrangère.

Ils peuvent déclarer d'une manière générale qu'ils entendent se marier sous un des régimes organisés par le présent titre; dans ce cas, leur régime est réglé par les dispositions se rapportant au régime choisi.

ART. 6.

Le régime matrimonial, soit légal, soit conventionnel, commence du jour du mariage contracté devant l'officier de l'état civil, nonobstant toute convention contraire.

Ontwerp van wet tot vervanging van titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek « huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten ».

BOUDEWIJN,
KONING DER BELGEN,

Aan allen, tegenwoordigen en toekomstenden, HEIL.

Onze Minister van Justitie is gelast in Onze naam bij de Wetgevende Kamers het ontwerp van wet in te dienen, waarvan de tekst volgt :

EERSTE ARTIKEL.

Titel V van Boek III van het Burgerlijk Wetboek wordt, onder voorbehoud van de in artikel 3 vervatte overgangsbepalingen, opgeheven en door de hierna vermelde artikelen vervangen :

HOOFDSTUK I.

Algemene bepalingen.

ART. 1.

De wet regelt de echtelijke vereniging, wat de goederen betreft, alleen bij gebrek aan bijzondere overeenkomsten, die de echtgenoten kunnen aangaan zoals zij goedvinden, mits die niet in strijd zijn met de goede zeden en, buitendien, onder het hierna volgend voorbehoud.

ART. 2.

De echtgenoten kunnen niet afwijken van de bepalingen, waarbij hun wederzijdse rechten en plichten of de machten tot beschikken eigen aan het aangenomen stelsel geregeld worden, noch van de ouderlijke macht, noch van de rechten die aan de overlevende echtgenoot toegekend zijn in de titel Minderjarigheid Voogdij en Ontvoogding, noch van de verbiedende bepalingen van dit Wetboek.

Zij kunnen geen overeenkomst aangaan en ook geen afstand doen, waardoor de wettelijke orde van de erfopvolging zou worden gewijzigd, hetzij ten aanzien van hen zelf in de nalatenschap van hun kinderen of nakomelingen, hetzij ten aanzien van hun kinderen onderling; onverminderd de schenkingen onder de levenden of bij testament, die kunnen gedaan worden in de vormen en in de gevallen door dit Wetboek bepaald.

ART. 3.

Ingeval er kinderen zijn uit een vorig huwelijk, zal elke overeenkomst die er toe strekt om door haar gevolgen, aan een van de echtgenoten meer te geven dan het gedeelte bepaald door artikel 1098 in de titel Schenkingen onder de levenden en Testamenten, zonder uitwerking blijven voor al wat dit gedeelte overschrijdt; doch eenvoudige winsten die voortkomen van de gemeenschappelijke arbeid en van de besparingen op de onderscheiden inkomsten van beide echtgenoten, al zijn die ook ongelijk, worden niet beschouwd als een bevoordeling ten nadele van de kinderen uit het eerste huwelijk.

ART. 4.

Bij gebrek aan bijzondere overeenkomsten, vormen de in hoofdstuk II van deze titel vastgestelde regelen het gemeen recht.

ART. 5.

De echtgenoten kunnen niet op een algemene wijze bedingen dat hun vereniging zal geregeld worden door een afgeschafte wetgeving of, indien zij beiden Belg zijn, door een buitenlandse wetgeving.

Zij kunnen op een algemene wijze verklaren dat zij willen huwen onder een van de door deze titel ingerichte stelsels; in dit geval wordt hun stelsel geregeld door de bepalingen die op het gekozen stelsel betrekking hebben.

ART. 6.

De huwelijksvoorwaarden, hetzij de wettelijke, hetzij de bedongene vangen aan op de dag dat het huwelijk voor de ambtenaar van de burgerlijke stand werd aangegaan, niettegenstaande elke daarmede strijdige overeenkomst.

ART. 7.

Toute conventions matrimoniales particulières et toutes modifications conventionnelles ultérieures du régime matrimonial sont rédigées par acte devant notaire.

ART. 8.

Les modifications qui seraient faites à une convention matrimoniale avant la célébration du mariage doivent être constatées par acte passé dans la même forme que le contrat de mariage, en présence et avec le consentement simultané de toutes les personnes qui y ont été parties.

Toutes modifications, mêmes revêtues des formes prescrites, sont sans effet à l'égard des tiers, si elles n'ont été rédigées à la suite de la minute du contrat de mariage; et le notaire ne peut, à peine de dommages et intérêts des parties, et sous plus grande peine s'il y a lieu, délivrer ni grosses ni expéditions du contrat de mariage sans transcrire à la suite la modification.

ART. 9.

Les époux peuvent, au cours du mariage, apporter à leur régime matrimonial toutes modifications qu'ils jugent à propos, dans les limites prévues à l'article 1.

Les époux doivent être autorisés à cette fin par leur père et leur mère, s'ils sont encore en vie. Si l'un des parents est dans l'impossibilité de manifester sa volonté ou est absent, le consentement de l'autre suffit.

Toutefois les dispositions de l'alinéa précédent ne sont pas applicables si les époux sont mariés depuis dix ans au moins.

ART. 10.

Le consentement des époux est réitéré dans les six mois de l'acte notarié, par devant le président du tribunal civil de l'arrondissement de leur domicile, qui leur en donnera acte.

Les époux, assistés d'un notaire, justifient de l'autorisation de leurs père et mère, telle qu'elle est ci-dessus prescrite; ils justifient en outre d'un inventaire de tous les biens, meubles et immeubles, ainsi que du règlement de leurs droits respectifs.

Le notaire dresse procès-verbal qui sera signé tant par les parties, à moins qu'elles ne déclarent ne savoir ou ne pouvoir signer, auquel cas il en est fait mention, que par le président, le greffier et le notaire.

ART. 11.

Les conventions adoptées par les époux au cours de leur mariage, de même que les modifications conventionnelles au régime matrimonial, produisent effet entre époux à partir de la réitération du consentement de ceux-ci; elles ne sont opposables aux tiers que trois mois après leur publication par extrait au *Moniteur belge* avec indication de la date de comparution devant le président et après leur mention en marge de l'acte de mariage, conformément à l'article 76, 10° du Code civil. Elles ne peuvent préjudicier aux droits antérieurs des créanciers.

Si les époux ou l'un d'eux sont commerçants, mention de ces conventions ou modifications est faite également au registre du commerce, sans préjudice de l'application des articles 12 à 15 du Code de commerce.

ART. 12.

Le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible; et les conventions et donations qu'il y a faites, sont valables, pourvu qu'il y ait été assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage.

Tout autre incapable qui est habile à contracter mariage, est habile à consentir toutes les conventions matrimoniales pourvu qu'il soit assisté par son représentant légal ou son conseil judiciaire.

CHAPITRE II.

Du régime des biens matrimoniaux.

ART. 13.

Le régime des biens matrimoniaux est soumis aux règles ci-après :

ART. 7.

Alle bijzondere huwelijksovereenkomsten en alle latere bedongen wijzigingen van de huwelijksvoorwaarden worden bij notariële akte opgemaakt.

ART. 8.

De wijzigingen die in een huwelijksovereenkomst vóór de voltrekking van het huwelijk zouden aangebracht worden, moeten vastgesteld worden door een akte verleden in dezelfde vorm als het huwelijkscontract, in aanwezigheid en met de gelijktijdige toestemming van al de personen die erin partij zijn geweest.

Alle wijzigingen, zelfs in de voorgeschreven vormen opgemaakt, blijven ten aanzien van derden zonder kracht, indien zij niet aan de voet van de minuut van het huwelijkscontract geschreven zijn; en de notaris mag, op straffe van schadevergoeding aan partijen en van een hogere straf zo daartoe aanleiding bestaat, geen grossen of uitgiften van het huwelijkscontract afleveren, zonder de wijziging aan de voet er van over te schrijven.

ART. 9.

De echtgenoten kunnen, staande het huwelijk, in hun huwelijksvoorwaarden alle wijzigingen aanbrengen die zij goedvinden, binnen de in artikel 1 bepaalde perken.

De echtgenoten moeten daartoe gemachtigd worden door hun vader en hun moeder, indien deze nog in leven zijn. Is een van de ouders in de onmogelijkheid zijn wil te kennen te geven of afwezig, dan volstaat de toestemming van de andere ouder.

Het in vorig lid bepaalde is echter niet van toepassing indien de echtgenoten sedert ten minste tien jaar gehuwd zijn.

ART. 10.

De toestemming van de echtgenoten wordt herhaald binnen zes maanden na de notariële akte ten overstaan van de voorzitter van de burgerlijke rechtbank van het arrondissement van hun woonplaats, die er hun akte van verleent.

De echtgenoten, bijgestaan door een notaris, doen blijken van de machtiging van hun vader en moeder, zoals zij hiervoor wordt voorgeschreven; zij doen buitendien blijken van een inventaris van al de goederen, roerende en onroerende, evenals van de regeling van hun wederzijdse rechten.

De notaris maakt proces-verbaal op hetwelk zal worden ondertekend zo door partijen, ten ware deze verklaren niet te kunnen tekenen of daartoe niet in staat te zijn in welk geval daarvan melding wordt gemaakt, als door de voorzitter, de griffier en de notaris.

ART. 11.

De door de echtgenoten staande hun huwelijk aangenomen overeenkomsten, evenals de bedongen wijzigingen aan de huwelijksvoorwaarden, hebben gevolg tussen echtgenoten te rekenen van de herhaling van hun toestemming; zij kunnen slechts tegen derden ingeroepen worden drie maanden na hun bekendmaking bij uittreksel in het *Belgisch Staatsblad* met opgave van de datum van verschijning vóór de voorzitter en na hun vermelding op de rand van de akte van huwelijk, overeenkomstig artikel 76, 10° van het Burgerlijk Wetboek. Zij mogen geen afbreuk doen aan de vroegere rechten van de schuldeisers.

Zijn de echtgenoten of is een van beiden koopman, dan wordt van die overeenkomsten of wijzigingen eveneens melding gemaakt in het handelsregister, onverminderd de toepassing van de artikelen 12 tot 15 van het Wetboek van koophandel.

ART. 12.

De minderjarige, die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan, is bekwaam om toe te stemmen in alle overeenkomsten die het huwelijkscontract kan bevatten, en de daarin door hem gemaakte overeenkomsten en schenkingen zijn geldig, mits hij in het contract bijgestaan werd door de personen, wier toestemming tot de geldigheid van het huwelijk vereist is.

Elke andere onbekwame, die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan, is bekwaam om toe te stemmen in alle huwelijks-overeenkomsten, mits hij bijgestaan wordt door zijn wettelijke vertegenwoordiger of zijn gerechtelijke raadsman.

HOOFDSTUK II.

Huwelijksgoederenstelsel.

ART. 13.

Het huwelijksgoederenstelsel is onderworpen aan de hierna volgende regelen :

SECTION PREMIERE.

Des biens des époux.

A. — De l'actif.

ART. 14.

Les biens propres demeurent la propriété des époux ou de leurs héritiers; les biens matrimoniaux sont sujets à partage aux conditions prévues aux articles 38 et suivants.

ART. 15.

Sont biens propres :

- a) les biens déclarés tels par contrat de mariage;
- b) les biens, meubles ou immeubles, de chacun des époux au du mariage;
- c) les biens, meubles ou immeubles, qui leur échoient pendant le mariage par donation, succession ou testament, à moins que le donateur ou le testateur n'ait expressément stipulé que ces biens seront matrimoniaux;
- d) les biens acquis en emploi de deniers propres ou en emploi du prix d'aliénation d'un bien propre à l'un des époux, pour autant que lors de l'acquisition il ait été déclaré qu'elle était faite pour tenir lieu d'emploi ou de remploi et au moyen de ces deniers ou de ce prix, dont l'origine doit être exactement établie dans l'acte;
- e) les biens acquis en échange d'un propre; toutefois si la soulte est supérieure à la valeur du bien cédé et est payé au moyen de biens matrimoniaux, le bien acquis en échange constitue un bien matrimonial, sauf récompense au profit de l'époux qui était propriétaire du bien cédé.

ART. 16.

L'acquisition faite par l'un des époux, à titre de licitation ou autrement, d'une part d'un bien dont une autre part lui était propre, constitue un propre, sauf récompense.

ART. 17.

Les lots, réserves distribuées, primes de remboursement et droits de souscription relatifs à des valeurs mobilières propres à l'un des époux, lui restent propres. Il en est de même des valeurs nouvelles attribuées sans versement de fonds.

ART. 18.

Les vêtements d'usage courant et le linge personnel à chacun des époux, ainsi que les diplômes, décorations et correspondances sont propres.

ART. 19.

Les pensions alimentaires, les pensions civiles et militaires, les pensions de vieillesse et de réparation ou autres prestations analogues dont bénéficie un des époux lui sont propres.

Les dommages et intérêts et les indemnités d'assurance dus à l'époux pour préjudice subi dans sa personne, ou pour dommage moral personnel, lui sont propres.

ART. 20.

Sont biens matrimoniaux :

- a) les biens acquis pendant le mariage, par les époux soit ensemble, soit séparément;
- b) les économies des époux, les fruits et revenus de leurs biens tant propres que matrimoniaux, et les produits des mines, minières et carrières;
- c) tous les biens des époux, dont le caractère propre n'est pas établi.

ART. 21.

Les valeurs mobilières acquises en vertu d'un droit de souscription afférent à une valeur propre ou matrimoniale conservent le caractère de cette dernière valeur, sauf récompense.

AFDELING 1.

Goederen van de echtgenoten.

A. — Baten.

ART. 14.

De eigen goederen blijven eigendom van de echtgenoten of van hun erfgenamen; de huwelijksgoederen zijn aan verdeling onderworpen in de voorwaarden, bepaald in de artikelen 38 en volgende.

ART. 15.

Zijn eigen goederen :

- a) de als dusdanig in het huwelijkscontract aangegeven goederen;
- b) de goederen, roerende of onroerende, van ieder van de echtgenoten op het tijdstip van het huwelijk;
- c) de goederen roerende of onroerende, die hun gedurende het huwelijk toevallen door schenking, erfenis of testament, tenzij de schenker of erflater uitdrukkelijk heeft bepaald dat die goederen huwelijksgoederen zullen zijn;
- d) de goederen, verkregen als belegging van eigen penningen of als wederbelegging van de prijs van de vervreemding van een eigen goed van een der echtgenoten, voor zover er, bij de verkrijging, verklaard werd dat zij geschied is om te gelden als belegging of als wederbelegging en door middel van die penningen of van die prijs, waarvan de herkomst in de akte juist moet worden bepaald;
- e) de goederen verkregen in ruiling tegen een eigen goed; indien evenwel de opleg hoger is dan de waarde van het goed dat afgestaan wordt en betaald wordt door middel van huwelijksgoederen, maakt het in ruiling verkregen goed een huwelijksgoed uit, behoudens vergoeding ten voordele van de echtgenoot die eigenaar was van het goed dat afgestaan wordt.

ART. 16.

Wanneer een van de echtgenoten, bij veiling of anderszins, een aandeel in een goed, waarvan een ander aandeel aan hem eigen was, verkrijgt, dan maakt dit een eigen goed uit behoudens vergoeding.

ART. 17.

De loten, uitgekeerde reserves, terugbetalingspremies en voorkeurrechten betreffende aan een van de echtgenoten eigen geldswaardige papieren, blijven aan hem eigen. Hetzelfde geldt voor de nieuwe geldswaardige papieren die zonder storting van fondsen toegewezen worden.

ART. 18.

De kledingstukken van dagelijks gebruik en het persoonlijk linnen van elke echtgenoot, evenals de diploma's, eretekens en brieven zijn eigen goederen.

ART. 19.

De uitkeringen tot onderhoud, de burgerlijke en militaire pensioenen, de ouderdomspensioenen en herstelvergoedingen of andere soortgelijke uitkeringen, waarvan een van de echtgenoten het genot heeft, zijn aan hem eigen.

De schadevergoedingen en de verzekeringsuitkeringen, aan de echtgenoot verschuldigd wegens in zijn persoon geleden schade of wegens persoonlijke morele schade, zijn aan hem eigen.

ART. 20.

Zijn huwelijksgoederen:

- a) de gedurende het huwelijk door de echtgenoten hetzij samen, hetzij afzonderlijk verkregen goederen;
- b) de spaarpenningen van de echtgenoten, de vruchten en inkomsten van hun goederen, zo eigen goederen als huwelijksgoederen, en de opbrengsten van mijnen, graverijen en steengroeven;
- c) al de goederen van de echtgenoten, waarvan niet is uitgemakt dat zij eigen goederen zijn.

ART. 21.

De geldswaardige papieren, verkregen krachtens een voorkeurrecht betreffende geldswaardig papier dat een eigen of een huwelijksgoed is, blijven, zoals dit, of eigen of huwelijksgoed, behoudens vergoeding.

ART. 22.

Entre époux, la preuve de la propriété ainsi que du caractère propre ou matrimonial d'un bien est faite par toutes voies de droit, même par témoignages et présomptions, mais non par commune renommée.

ART. 23.

La preuve du caractère propre ou matrimonial d'un bien est faite, à l'égard des tiers, conformément au droit commun.

ART. 24.

Les biens matrimoniaux dont aucun des époux ne peut justifier être propriétaire sont considérés, dans les rapports entre époux, comme indivis.

B. — *Du passif.*

ART. 25.

Chaque époux est tenu personnellement, tant sur ses biens propres que sur ses biens matrimoniaux, des dettes qu'il a contractées personnellement avant ou pendant le mariage.

ART. 26.

Les époux sont solidairement tenus de toutes les dettes contractées, même par un seul d'entre eux, dans l'intérêt du ménage.

SECTION II.

De l'administration et de la gestion des biens.

ART. 27.

Chaque époux administre seul ses biens propres et ses biens matrimoniaux.

ART. 28.

Chaque époux a le droit de disposer de ses biens propres, à titre onéreux ou à titre gratuit, sans le concours de son conjoint.

ART. 29.

Chaque époux a le droit de disposer à titre onéreux de ses biens matrimoniaux sans le concours de son conjoint.

Toutefois, il ne peut ni aliéner, ni hypothéquer l'immeuble servant d'habitation aux époux, sans le consentement de son conjoint.

Il ne peut non plus aliéner, ni donner en gage, sans le consentement de son conjoint, les meubles meublants destinés à l'usage commun des époux ou à l'usage des enfants, ainsi que les instruments de travail nécessaires au conjoint.

ART. 30.

En cas de refus du conjoint de donner le consentement requis par l'article 29, l'époux peut s'adresser au tribunal de première instance du lieu de son domicile, afin d'obtenir l'autorisation.

Aucune autorisation n'est requise si le conjoint, dont le consentement eût été nécessaire, est absent, interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, ou s'il a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace pendant la durée de la peine.

ART. 31.

Un époux ne peut disposer à titre gratuit entre vifs de ses biens matrimoniaux, sans le consentement exprès de l'autre.

Si la donation est faite à un enfant commun ou à un enfant d'un précédent mariage, l'époux donateur peut, sur le refus de son conjoint ou dans les cas prévus par l'alinéa 2 de l'article 30, solliciter l'autorisation de justice, conformément à l'alinéa 1 de cet article.

ART. 22.

Tussen echtgenoten wordt het bewijs dat een goed eigendom is en dat het een eigen goed of een huwelijksgoed is, geleverd door alle rechtsmiddelen, zelfs door getuigenissen en vermoedens, doch niet door de algemene bekendheid.

ART. 23.

Het bewijs dat een goed een eigen goed of een huwelijksgoed is, wordt ten aanzien van derden, geleverd overeenkomstig het gemeen recht.

ART. 24.

De huwelijksgoederen, waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, worden, in de betrekkingen tussen echtgenoten, als onverdeelde goederen beschouwd.

B. — *Lasten.*

ART. 25.

Elke echtgenoot is persoonlijk, zowel op zijn eigen goederen als op zijn huwelijksgoederen, gehouden tot de schulden die hij persoonlijk vóór of gedurende het huwelijk aangegaan heeft.

ART. 26.

De echtgenoten zijn hoofdelijk gehouden tot al de schulden die, zelfs door een van beiden, in het belang van het huishouden aangegaan werden.

AFDELING II.

Beheer en bestuur van de goederen.

ART. 27.

Elke echtgenoot alleen beheert zijn eigen goederen en zijn huwelijksgoederen.

ART. 28.

Elke echtgenoot heeft het recht onder bezwarende of onder kosteloze titel over zijn eigen goederen te beschikken, zonder de medewerking van de andere echtgenoot.

ART. 29.

Elke echtgenoot heeft het recht onder bezwarende titel over zijn huwelijksgoederen te beschikken, zonder de medewerking van de andere echtgenoot.

Hij kan evenwel het onroerend goed, dat de echtgenoten tot woning dient, noch vervreemden, noch met hypotheek bezwaren zonder de toestemming van de andere echtgenoot.

Evenmin kan hij, zonder de toestemming van de andere echtgenoot, het voor het gemeenschappelijk gebruik van de echtgenoten of voor het gebruik van de kinderen bestemde stoffend huisraad evenals het door de andere echtgenoot benodigde arbeidsgereedschap, vervreemden noch in pand geven.

ART. 30.

In geval van weigering van de andere echtgenoot de bij artikel 29 vereiste toestemming te geven, kan de echtgenoot zich tot de rechtbank van eerste aanleg van zijn woonplaats wenden, ten einde de machtiging te bekomen.

Geen machtiging is vereist indien de echtgenoot, wiens toestemming zou nodig geweest zijn, afwezig, onbekwaam verklaard of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven, of wanneer hij tot een criminele straf veroordeeld is geworden, zelfs als die straf slechts bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken werd, gedurende de straffijd.

ART. 31.

Een echtgenoot kan niet onder kosteloze titel onder de levenden over zijn huwelijksgoederen beschikken, zonder de uitdrukkelijke toestemming van de andere echtgenoot.

Indien de schenking aan een gemeenschappelijk kind of aan een kind uit een vorig huwelijk gedaan wordt, kan de schenkende echtgenoot, bij weigering van de andere echtgenoot of in de bij het tweede lid van artikel 30 bepaalde gevallen, machtiging van de rechter vragen, overeenkomstig het eerste lid van dit artikel.

ART. 32.

Si les époux ont fait conjointement une donation à un enfant commun sans exprimer la portion pour laquelle ils entendaient y contribuer, ils sont censés l'avoir doté au moyen de biens matrimoniaux et pour le surplus, chacun pour moitié sur ses biens propres.

ART. 33.

La garantie de la dot est due par toute personne qui l'a constituée et ses intérêts courent du jour du mariage, encore qu'il y ait terme pour le paiement, s'il n'y a stipulation contraire.

ART. 34.

Un époux peut disposer, à titre gratuit à cause de mort, de ses biens matrimoniaux mais seulement à concurrence de sa part; s'il a disposé d'un bien déterminé, le bénéficiaire ne peut réclamer le bien en nature qu'autant que, par l'effet du partage, il tombe au lot des héritiers du disposant; si le bien ne tombe point au lot de ces héritiers, le bénéficiaire a droit à une somme égale à la valeur du bien.

ART. 35.

L'époux dont un bien propre ou un bien matrimonial a servi à l'acquisition, l'amélioration ou la conservation d'un bien propre du conjoint ou au paiement d'une dette personnelle de celui-ci, a un recours pour le montant ainsi prélevé.

ART. 36.

L'époux qui s'est servi d'un de ses biens matrimoniaux pour l'acquisition, l'amélioration ou la conservation d'un bien propre ou pour le paiement d'une dette personnelle relative à un de ses biens propres, en doit récompense.

ART. 37.

Chacun des époux est censé avoir fourni, jour par jour, sa part contributive dans les charges du ménage, sans être assujéti à aucun compte et sans avoir à retirer aucune quittance.

SECTION III.

Du partage des biens matrimoniaux.

ART. 38.

Le droit au partage des biens matrimoniaux s'ouvre :
par le décès de l'un des époux;
par le divorce ou la séparation de corps;
par la séparation de biens;
par l'abandon conventionnel du régime des biens matrimoniaux.

ART. 39.

En cas d'existence d'enfants mineurs, lors du décès de l'un des conjoints, l'époux survivant est tenu de faire l'inventaire des biens propres de l'époux prédécédé et de tous les biens matrimoniaux. Le défaut d'inventaire lui fait perdre la jouissance des revenus des biens de ses enfants mineurs. Le subrogé tuteur qui ne l'a point obligé de faire inventaire, est tenu, solidairement avec lui, de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit des mineurs.

A. — De l'actif.

ART. 40.

L'actif des biens matrimoniaux à partager se compose :

- 1° des biens matrimoniaux définis à l'article 20;
- 2° du montant dont les époux restent débiteurs à titre de récompense ou d'indemnité.

ART. 32.

Indien de echtgenoten gezamenlijk aan een gemeenschap-pelijk kind een schenking gedaan hebben, zonder het aandeel te bepalen dat ieder van hen daarin wilde bijdragen, worden zij geacht die gift door middel van huwelijksgoederen geschon-ken te hebben, en voor het overige elk voor de helft, op zijn eigen goederen.

ART. 33.

Vrijwaring is verschuldigd door al wie een huwelijksgift doet en de interesten daarvan lopen van de dag van het huwelijk, ofschoon voor de betaling een termijn gesteld is, tenzij het tegendeel bedongen werd.

ART. 34.

Een echtgenoot kan, onder kosteloze titel wegens overlijden, over zijn huwelijksgoederen beschikken doch enkel tot het beloop van zijn aandeel; indien hij over een bepaald goed beschikt heeft, kan de rechthebbende dit goed slechts in natura opheffen zo het, ten gevolge van de verdeling, in de kavel valt van de erfgenamen van de beschikker; valt het goed niet in de kavel van die erfgenamen, dan heeft de recht-hebbende recht op een som gelijk aan de waarde van het goed.

ART. 35.

De echtgenoot wiens eigen goed of wiens huwelijksgoed gediend heeft om een eigen goed van de andere echtgenoot te verkrijgen, te verbeteren of te bewaren, of om een persoon-lijke schuld van de andere echtgenoot te betalen, heeft een verhaal voor het aldus voorafgenomen bedrag.

ART. 36.

De echtgenoot die zich bediend heeft van een van zijn huwelijksgoederen om een eigen goed te verkrijgen, te verbe-teren of te bewaren, of om een persoonlijke schuld betreffende een van zijn eigen goederen te betalen, is daarvoor vergoeding verschuldigd.

ART. 37.

Ieder van de echtgenoten wordt geacht dag aan dag zijn bijdrage in de behoeften van het huishouden verstrekt te hebben zonder dat hij verplicht is enige rekening af te leggen en zonder dat hij enige kwijting hoeft te vorderen.

AFDELING III.

Verdeling van de huwelijksgoederen.

ART. 38.

Het recht tot verdeling van de huwelijksgoederen valt open :
door het overlijden van een der echtgenoten;
door de echtscheiding of de scheiding van tafel en bed;
door de scheiding van goederen;
door de bedongen afstand van het huwelijksgoederenstelsel.

ART. 39.

Zijn er, bij het overlijden van een der echtgenoten, minder-jarige kinderen, dan is de overlevende echtgenoot verplicht de inventaris op te maken van de eigen goederen van de vooroverleden echtgenoot en van al de huwelijksgoederen. Het gebrek van inventaris doet hem het genot van de inkom-sten uit de goederen van zijn minderjarige kinderen verliezen. De toeziende voogd die hem niet verplicht heeft de inventaris op te maken, staat met hem hoofdelijk in voor alle veroorde-lingen die ten voordele van de minderjarigen kunnen worden uitgesproken.

A. — Baten.

ART. 40.

De baten van de te verdelen huwelijksgoederen bestaan uit :

- 1° de in artikel 20 omschreven huwelijksgoederen;
- 2° het bedrag dat de echtgenoten als vergoeding of schade-loosstelling verschuldigd blijven.

ART. 41.

Sur la masse des biens matrimoniaux, chaque époux ou son héritier prélève le prix de ses biens propres aliénés pendant le mariage et dont il n'a pas été fait emploi, si ce prix a tourné au profit des biens matrimoniaux ou a été employé pour les besoins du ménage ou l'établissement des enfants communs.

ART. 42.

Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour où s'est ouvert le droit au partage.

ART. 43.

La masse des biens matrimoniaux ainsi composée est partagée par moitié entre les époux ou leurs héritiers.

ART. 44.

Chaque époux a le droit de conserver, sur estimation, les biens meubles et immeubles entrés par son fait dans la masse à partager. En cas de désaccord sur la valeur de ces biens, l'estimation en sera faite par un ou trois experts désignés, soit de commun accord, soit par le président du tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale. Ces experts consigneront leur estimation en un rapport. Si l'une des parties ne se rallie pas à ce rapport, la contestation sera portée devant le tribunal.

ART. 45.

Le partage des biens matrimoniaux pour tout ce qui concerne ses formes, la licitation des immeubles quand il y a lieu, les effets du partage, la garantie qui en résulte et les soultes, sont soumis à toutes les règles établies pour les partages au titre des Successions.

ART. 46.

Celui des époux qui aurait diverti ou recelé des effets à partager, est privé de sa part dans les dits effets.

ART. 47.

Après le partage consommé, si l'un des époux est créancier de l'autre, il exerce sa créance tant sur les biens propres du conjoint que sur la part qui est échue à celui-ci dans les biens matrimoniaux.

ART. 48.

Les libéralités que l'un des époux a pu faire à l'autre s'exécutent tant sur les biens propres que sur la part du disposant dans les biens matrimoniaux.

B. — Du Passif.

ART. 49.

Lorsque cesse le régime des biens matrimoniaux, les dettes relatives aux biens matrimoniaux se partagent par moitié entre les époux.

Il en est de même des frais de scellés, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage.

ART. 50.

L'époux qui a contracté une dette relative à ses biens matrimoniaux peut toutefois être poursuivi pour la totalité; l'autre époux ne peut être poursuivi que pour la moitié, sans préjudice de l'application de l'article 26.

ART. 51.

L'époux qui a payé au delà de la moitié une dette relative à un bien matrimonial, alors qu'elle a été contractée par son conjoint, n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'il a payé était pour la moitié.

ART. 41.

Uit de massa van de huwelijksgoederen neemt ieder echtgenoot of zijn erfgenaam vooraf de prijs van zijn eigen goederen die tijdens het huwelijk vervreemd werden, en waarvan geen wederbelegging gedaan werd, indien die prijs tot voordeel heeft gestrekt van de huwelijksgoederen of aangewend werd voor de behoeften van het huishouden of om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen.

ART. 42.

De vergoedingen brengen van rechtswege interest op van de dag waarop het recht op verdeling opengevallen is.

ART. 43.

De aldus uit de huwelijksgoederen samengestelde massa wordt in twee helften onder de echtgenoten of hun erfgenamen verdeeld.

ART. 44.

Elke echtgenoot heeft het recht, volgens schatting, de door zijn toedoen in de te verdelen massa gevallen roerende en onroerende goederen te bewaren. In geval van meningsverschil over de waarde van die goederen, wordt de schatting daarvan door één of drie deskundigen gedaan, aangewezen hetzij in gemeen overleg, hetzij door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats. Die deskundigen tekenen hun schatting op in een verslag. Stemt een van de partijen niet met dit verslag in, dan wordt het geschil voor de rechtbank gebracht.

ART. 45.

De verdeling van de huwelijksgoederen voor alles wat betreft haar vormen, de veiling van de onroerende goederen wanneer daartoe aanleiding is, de gevolgen van de verdeling, de daaruit voortvloeiende vrijwaring, en de opleg, zijn onderworpen aan al de regelen die in de titel Erfenissen bepaald zijn voor de verdelingen.

ART. 46.

De echtgenoot die te verdelen zaken mocht hebben verduisterd of geheel is vervallen van zijn aandeel in die zaken.

ART. 47.

Na het voltrekken van de verdeling, indien een van de echtgenoten schuldeiser is van de andere, doet hij zijn schuldvordering gelden zowel op de eigen goederen van de andere echtgenoot als op het deel dat aan die echtgenoot in de huwelijksgoederen te beurt gevallen is.

ART. 48.

De giften die een van de echtgenoten aan de andere kan gedaan hebben, worden uitgevoerd zowel op de eigen goederen als op het deel van de beschikker in de huwelijksgoederen.

B. — Lasten.

ART. 49.

Wanneer het huwelijksgoederenstelsel ophoudt, worden de schulden betreffende de huwelijksgoederen in twee helften onder de echtgenoten verdeeld.

Hetzelfde geldt voor de kosten van verzegeling, inventaris, verkoop van roerende goederen, vereffening, veiling en verdeling.

ART. 50.

De echtgenoot die een schuld aangegaan heeft betreffende zijn huwelijksgoederen, kan echter voor het volle bedrag vervolgd worden; de andere echtgenoot kan slechts voor de helft vervolgd worden, onverminderd de toepassing van artikel 26.

ART. 51.

De echtgenoot die in een schuld betreffende een huwelijksgeed meer dan de helft betaald heeft, hoewel zij door de andere echtgenoot aangegaan werd, kan van de schuldeiser het teveel niet terugvorderen, tenzij het kwijtschrift verklaart dat het door hem betaalde bedoeld was als de helft.

ART. 52.

L'époux qui paie au delà de la portion dont il est tenu, soit une dette relative aux biens matrimoniaux, soit une dette contractée dans l'intérêt du ménage, a un recours contre son conjoint.

L'époux débiteur peut éventuellement s'acquitter en moins prenant sur les biens matrimoniaux.

SECTION IV.

Du droit de renoncer aux biens matrimoniaux.

ART. 53.

A la dissolution du régime, chacun des époux peut renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint.

Toute convention contraire est nulle.

ART. 54.

Au cas où un seul des époux fait usage de cette faculté, ses biens matrimoniaux tombent seuls dans la masse à partager. Le conjoint du renonçant conserve comme propres les biens matrimoniaux provenant de son chef et reste seul tenu des dettes nées de son chef, sauf ce qui est dit à l'égard des dettes contractées dans l'intérêt du ménage.

ART. 55.

Au cas où chacun des époux fait usage de cette faculté, il n'y a pas de partage. Chacun d'eux conserve, comme propres, les biens matrimoniaux provenant de son chef et reste tenu des dettes nées de son chef comme il est dit à l'article précédent.

ART. 56.

Celui qui veut conserver le droit de renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint doit faire dresser un inventaire de tous les biens matrimoniaux, contradictoirement avec l'autre époux ou ses héritiers ou ceux-ci dûment appelés.

L'inventaire doit être dressé dans le délai de trois mois à courir soit du jour du décès de l'un des époux, soit du jour où le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens produit effet à l'égard des tiers.

En outre, un délai de quarante jours pour délibérer sur l'acceptation ou la renonciation court du jour de l'expiration des trois mois accordés pour l'inventaire ou du jour de la clôture de l'inventaire s'il a été terminé avant les trois mois.

ART. 57.

Ces délais peuvent être prorogés par le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale; la prorogation est, s'il y a lieu, prononcée contradictoirement avec l'autre époux ou ses héritiers.

ART. 58.

Pendant la durée des délais pour faire l'inventaire ou pour délibérer, les époux ou leurs héritiers ne peuvent être contrainsts à prendre qualité et il ne peut être obtenu contre eux de condamnation.

ART. 59.

La renonciation est faite au greffe du tribunal de première instance; cet acte doit être inscrit sur le registre établi pour recevoir les renonciations à succession.

Cette renonciation est irrévocable. Elle ne peut être annulée que pour cause de violence ou de dol.

ART. 60.

Celui qui s'est immiscé dans les biens matrimoniaux de son conjoint ne peut y renoncer.

ART. 52.

De echtgenoot die, hetzij in een schuld betreffende de huwelijksgoederen, hetzij in een schuld, aangegaan in het belang van het huishouden, meer betaalt dan het aandeel waartoe hij gehouden is, heeft verhaal tegen de andere echtgenoot.

De echtgenoot, die schuldenaar is, kan bij voorkomend geval zijn schuld kwijten door minder uit de huwelijksgoederen te ontvangen.

AFDELING IV.

Recht van de huwelijksgoederen afstand te doen.

ART. 53.

Bij de ontbinding van het stelsel, kan ieder van de echtgenoten van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand doen.

Elke strijdige overeenkomst is nietig.

ART. 54.

Ingeval een van beide echtgenoten van dit vermogen gebruik maakt, vallen alleen zijn huwelijksgoederen in de te verdelen massa. De echtgenoot van degene die afstand doet, behoudt de van zijnentwege voortkomende huwelijksgoederen als eigen goederen en blijft, alleen, gehouden tot de door hem ontstane schulden, behoudens hetgeen gezegd wordt ten aanzien van de in het belang van het huishouden aangegane schulden.

ART. 55.

Ingeval ieder van de echtgenoten van dit vermogen gebruik maken, heeft er geen verdeling plaats. Elk van hen behoudt de van zijnentwege voortkomende goederen als eigen goederen en blijft gehouden tot de door hem ontstane schulden, zoals in het vorig artikel wordt gezegd.

ART. 56.

Hij die het recht wil behouden van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van zijn echtgenoot afstand te doen, moet een inventaris doen opmaken van al de huwelijksgoederen, ten overstaan van de andere echtgenoot of diens erfgenamen, of nadat deze behoorlijk opgeroepen werden.

De inventaris moet worden opgemaakt binnen de termijn van drie maanden ingaande met de dag van het overlijden van een van de echtgenoten, ofwel met de dag waarop de echtscheiding, de scheiding van tafel et bed of de scheiding van goederen ten aanzien van derden gevolg heeft.

Buitendien loopt een termijn van veertig dagen voor het beraad over de aanvaarding of de afstand, van de dag, waarop de voor de inventaris verleende drie maanden verstrijken, of van de dag, waarop de inventaris gesloten werd, indien de inventaris vóór de drie maanden voleindigd werd.

ART. 57.

Die termijnen kunnen verlengd worden door de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats; die verlenging wordt, zo daartoe aanleiding bestaat, uitgesproken ten overstaan van de andere echtgenoot of diens erfgenamen.

ART. 58.

Gedurende de termijnen voor de inventaris of voor het beraad kunnen de echtgenoten of hun erfgenamen niet gedwongen worden de hoedanigheid van erfgenaam aan te nemen, en er kan tegen hen geen veroordeling worden verkregen.

ART. 59.

De afstand wordt gedaan ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg; deze akte moet worden ingeschreven in het register bestemd voor de akten van verwerping van de nalatenschappen.

Deze afstand is onherroepelijk. Hij kan alleen uit oorzaak van geweld of bedrog vernietigd worden.

ART. 60.

Hij die zich in de huwelijksgoederen van zijn echtgenoot heeft ingemengd, kan daarvan geen afstand doen.

Les actes purement conservatoires et les actes d'administration provisoire n'emportent pas immixtion.

ART. 61.

Celui qui a fait inventaire et ne s'est pas immiscé conserve, pendant trente ans, le droit de renoncer; toutefois, il peut être poursuivi comme copropriétaire ou coobligé jusqu'à ce qu'il ait renoncé et il doit les frais faits contre lui jusqu'à sa renonciation.

ART. 62.

L'époux qui a diverti ou recelé un bien matrimonial de son conjoint est déchu du droit de renoncer ou du bénéfice de sa renonciation déjà faite; il en est de même à l'égard de ses héritiers.

ART. 63.

Si l'époux meurt avant l'expiration des trois mois sans avoir fait ou terminé l'inventaire, ses héritiers auront pour faire ou pour terminer l'inventaire un nouveau délai de trois mois, à compter du décès de leur auteur, et de quarante jours pour délibérer après la clôture de l'inventaire.

Si l'époux meurt ayant terminé l'inventaire, les héritiers auront pour délibérer un nouveau délai de quarante jours à compter de son décès.

Ils peuvent, au surplus, faire leur renonciation dans les formes établies ci-dessus et les articles 57 et suivants leur sont applicables.

ART. 64.

Si les héritiers sont divisés, en sorte que l'un ait accepté la part des biens matrimoniaux à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion héréditaire dans les biens qui étoient au lot de son auteur.

Le surplus reste à l'époux survivant ou à ses héritiers.

ART. 65.

L'époux survivant, soit qu'il accepte, soit qu'il renonce, ne doit pendant six mois aucun loyer à raison de l'habitation dans un immeuble qui est soit un bien matrimonial, soit un bien propre du conjoint prédécédé; et si l'immeuble qu'habitaient les époux à l'époque de la dissolution du mariage avait été pris par eux en location, le loyer est à charge des biens matrimoniaux.

ART. 66.

Les créanciers peuvent attaquer la renonciation faite en fraude de leur droit.

ART. 67.

Si la renonciation a pour effet d'accorder à l'autre époux un avantage supérieur à celui qui est autorisé par l'article 1098, les enfants du premier lit de l'époux renonçant auront l'action en retranchement.

SECTION V.

Des conventions qui peuvent modifier le régime des biens matrimoniaux.

ART. 68.

Les conjoints peuvent modifier le régime des biens matrimoniaux par des conventions particulières et notamment en stipulant :

- 1° que certains biens qui tombent dans la catégorie des biens matrimoniaux en sont ou en seront exclus;
- 2° qu'un préciput sera accordé à l'époux survivant;
- 3° que les époux auront, lors du partage, des parts inégales dans les biens matrimoniaux;
- 4° que certains biens ne pourront être aliénés que sous la condition de remploi.

Daden van loutere bewaring en daden van voorlopig beheer worden niet beschouwd als daden van inmenging.

ART. 61.

Hij die een inventaris heeft opgemaakt en zich niet heeft ingemengd, behoudt, gedurende dertig jaar, het recht om afstand te doen; hij kan echter vervolgd worden als mede-eigenaar of medeschuldenaar totdat hij afstand heeft gedaan en hij moet de kosten betalen die tegen hem gedaan werden tot op het oogenblik van de afstand.

ART. 62.

De echtgenoot die een huwelijksgoed van de andere echtgenoot verduisterd of geheeld heeft, is vervallen van het recht om afstand te doen of van het voorrecht van zijn reeds gedane afstand; hetzelfde geldt ten aanzien van zijn erfgenen.

ART. 63.

Indien de echtgenoot overlijdt voordat de drie maanden verstreken zijn, zonder de inventaris te hebben opgemaakt of voleindigd, hebben zijn erfgenen, om de inventaris op te maken of te voleindigen, een nieuwe termijn van drie maanden te rekenen van het overlijden van hun ouder, en, om zich te beraden, een termijn van veertig dagen te rekenen van de sluiting van de inventaris.

Indien de echtgenoot overlijdt nadat hij de inventaris heeft voleindigd, hebben de erfgenen, om zich te beraden, een nieuwe termijn van veertig dagen te rekenen van zijn overlijden.

Bovendien kunnen zij hun afstand doen binnen de hierboven bepaalde vormen; en de artikelen 57 en volgende zijn op hen van toepassing.

ART. 64.

Indien de erfgenen het oneens zijn, zodat de ene het aandeel in de huwelijksgoederen aanvaard heeft, waarvan de andere afstand heeft gedaan, kan hij die aanvaard heeft slechts zijn erfelijk aandeel nemen uit de goederen die in de kavel van zijn ouder vallen.

Het overige blijft aan de overlevende echtgenoot of aan zijn erfgenen.

ART. 65.

Gedurende zes maanden is de overlevende echtgenoot, hetzij hij aanvaardt, hetzij hij afstand doet, geen huur verschuldigd om een onroerend goed te hebben bewoond dat ofwel een huwelijksgoed, ofwel een eigen goed van de vooroverleden echtgenoot is; en indien de echtgenoten, bij de ontbinding van het huwelijk, een door hen gehuurd onroerend goed bewoonden, komt de huur ten laste van de huwelijksgoederen.

ART. 66.

De schuldeisers kunnen de met bedrieglijke benadeling van hun recht gedane afstand bestrijden.

ART. 67.

Indien de afstand tot gevolg heeft dat aan de andere echtgenoot een groter voordeel verleend wordt dan hetgeen artikel 1098 toelaat, hebben de kinderen uit het eerste huwelijk van de afstanddoende echtgenoot de vordering tot inkorting.

AFDELING V.

Overeenkomsten die het huwelijksgoederenstelsel kunnen wijzigen.

ART. 68.

De echtgenoten kunnen het huwelijksgoederenstelsel wijzigen door bijzondere overeenkomsten, namelijk door te bedingen :

- 1° dat sommige goederen die in de categorie van de huwelijks-goederen vallen, daaruit gesloten zijn of zullen zijn;
- 2° dat aan de overlevende echtgenoot een recht van vooraf-neming zal worden verleend;
- 3° dat de echtgenoten, bij de verdeling, ongelijke aandelen in de huwelijksgoederen zullen hebben;
- 4° dat sommige goederen slechts onder voorwaarde om weder-belegd te worden, zullen kunnen vervreemd worden.

§ 1^{er}. — *De l'exclusion de certains biens.*

ART. 69.

Les valeurs actives et passives exclues conventionnellement des biens matrimoniaux restent propres à chaque époux.

ART. 70.

Lorsque les époux ont énuméré expressément les biens qui sont ou seront matrimoniaux, ils sont censés avoir exclu de cette catégorie tous leurs autres biens.

§ 2. — *Du préciput conventionnel.*

ART. 71.

La clause par laquelle l'époux survivant est autorisé à prélever avant tout partage, soit une somme, soit une quote-part d'une catégorie de biens, soit certains biens, ne donne droit à ce prélèvement que lorsque l'époux survivant accepte les biens matrimoniaux, à moins que le contrat de mariage ne lui ait reconnu ce droit, même en cas de renonciation.

Hormis cette dernière stipulation, le préciput ne s'exerce que sur la masse partageable et non sur les biens propres de l'époux prédécédé.

ART. 72.

Ce préciput n'est point regardé comme un avantage sujet aux règles des donations, mais comme une convention de mariage, sans préjudice de l'application de l'article 3.

Il est toutefois regardé comme une donation dans la mesure où sa valeur dépasse la différence entre la valeur totale des biens matrimoniaux et la valeur de la moitié des biens matrimoniaux de l'époux prédécédé.

ART. 73.

La mort seule donne ouverture au préciput.

En cas de divorce, de séparation de corps et de biens, ou de biens seulement, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput; mais l'époux qui a obtenu soit le divorce, soit la séparation de corps, soit la séparation de biens, conserve ses droits au préciput en cas de survie. Il est toutefois loisible aux époux, après le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens de transiger sur les droits au préciput.

§ 3. — *De la clause de partage inégal des biens matrimoniaux.*

ART. 74.

Les époux peuvent déroger, par contrat de mariage, au partage égal prévu par l'article 43 ci-dessus, en attribuant à l'un d'eux ou à ses héritiers, soit une part inférieure à la moitié de la masse des biens matrimoniaux, soit une somme fixe pour tous droits dans les dits biens, soit la totalité de ceux-ci.

ART. 75.

Lorsqu'il a été stipulé que l'époux ou ses héritiers n'auront qu'une part inférieure à la moitié dans les biens matrimoniaux, cet époux ou ses héritiers supportent, nonobstant toute convention contraire, les dettes grevant les dits biens matrimoniaux proportionnellement à la part qu'ils prennent dans l'actif.

ART. 76.

Lorsqu'il a été stipulé que l'un des époux ou ses héritiers ne pourront prétendre qu'à une certaine somme pour tous droits dans les biens matrimoniaux, cette clause est un forfait qui oblige l'autre époux ou ses héritiers à payer la somme convenue quel que soit le montant des biens à partager et même s'il n'est pas suffisant pour acquitter cette somme.

§ 1. — *Uitsluiting van sommige goederen.*

ART. 69.

De baten en de lasten, die bij overeenkomst uit de huwelijks goederen gesloten zijn, blijven eigen aan elke echtgenoot.

ART. 70.

Wanneer de echtgenoten de goederen, welke huwelijks goederen zijn of zullen zijn, uitdrukkelijk hebben opgenoemd, worden zij geacht al hun overige goederen uit deze categorie te hebben gesloten.

§ 2. — *Bedongen voorafneming.*

ART. 71.

Het beding dat de overlevende echtgenoot machtigt om, vóór alle verdeling, hetzij een som, hetzij een aandeel in een categorie goederen, hetzij zekere goederen vooraf te nemen, verleent alleen dan recht op die voorafneming, wanneer de overlevende echtgenoot de huwelijks goederen aanvaardt, tenzij het huwelijkscontract hem dit recht ook toegekend heeft voor het geval dat hij afstand doet.

Buiten dit laatste beding wordt het recht van voorafneming slechts uitgeoefend op de te verdelen massa en niet op de eigen goederen van de vooroverleden echtgenoot.

ART. 72.

Deze voorafneming wordt niet beschouwd als een aan de regelen van de schenkingen onderworpen voordeel, maar als een huwelijksvereenkomst, onverminderd de toepassing van artikel 3.

Zij wordt echter wel als een schenking beschouwd in zover haar waarde hoger is dan het verschil tussen de gehele waarde van de huwelijks goederen en de waarde van de helft van de huwelijks goederen van de vooroverleden echtgenoot.

ART. 73.

Alleen de dood doet het recht op de voorafneming openvallen.

In geval van echtscheiding, scheiding van tafel en bed en van goederen of van goederen alleen, is er geen aanleiding tot de dadelijke uitkering van de voorafneming; maar de echtgenoot die hetzij de echtscheiding, hetzij de scheiding van tafel en bed, hetzij de scheiding van goederen bekomen heeft, behoudt zijn recht op de voorafneming voor het geval dat hij overleeft. Het staat de echtgenoten evenwel vrij na de echtscheiding, de scheiding van tafel en bed of de scheiding van goederen nopens de rechten op de voorafneming een vergelijk te treffen.

§ 3. — *Beding van ongelijke verdeling van de huwelijks goederen.*

ART. 74.

De echtgenoten kunnen bij huwelijkscontract van de hierboven in artikel 43 bepaalde gelijke verdeling afwijken door aan een van beiden of aan diens erfgenamen hetzij een geringer deel dan de helft van de huwelijks goederen massa, hetzij een vaste som voor alle rechten in bedoelde goederen, hetzij al de goederen toe te kennen.

ART. 75.

Wanneer bedongen werd dat de echtgenoot of zijn erfgenamen slechts een geringer deel dan de helft van de huwelijks goederen zullen hebben, dragen deze echtgenoot of zijn erfgenamen niettegenstaande elke strijdige overeenkomst, de schulden, die bedoelde huwelijks goederen bezwaren naar evenredigheid van het aandeel dat zij uit de baten ontvangen.

ART. 76.

Wanneer bedongen werd dat een van de echtgenoten of zijn erfgenamen, voor alle rechten in de huwelijks goederen slechts op een bepaalde som zullen kunnen aanspraak maken, vormt dit beding een vast akkoord dat de andere echtgenoot of zijn erfgenamen verplicht de bedongen som te betalen, wat ook het bedrag van de te verdelen goederen zij, en zelfs als dat niet toereikend is om die som te voldoen.

ART. 77.

Si la clause n'établit le forfait que vis-à-vis des héritiers de l'un des époux, celui-ci, dans le cas où il survit, a droit au partage par moitié.

ART. 78.

Celui des époux qui a conventionnellement droit à la totalité de la masse, est tenu d'acquitter la totalité des dettes afférentes aux biens matrimoniaux.

ART. 79.

La stipulation de partage inégal et celle d'attribution des biens matrimoniaux au survivant des époux ne sont point considérées comme des avantages soumis aux règles des donations, mais simplement comme une convention de mariage et entre associés.

CHAPITRE III.

Du régime en communauté.

PREMIERE PARTIE.

De la communauté ordinaire.

SECTION PREMIERE.

De ce qui compose la communauté activement et passivement.

§ 1.— De l'actif de la communauté.

ART. 80.

La communauté se compose activement :

- 1° des produits du travail ou de l'industrie des époux;
- 2° de tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages de tous les biens propres des époux ainsi que des produits réputés fruits, en vertu des règles de l'usufruit;
- 3° de tous autres biens, auxquels le caractère de propre n'est pas attribué en vertu de la présente section.

ART. 81.

Les droits miniers concédés, soit à l'époux propriétaire, soit à son conjoint, pendant la durée de la communauté, sur un fonds propre à l'un des époux, entrent dans la communauté.

Les minières et carrières ouvertes, avant ou après le mariage, sur un fonds propre à l'un des époux, demeurent propres.

Les redevances tréfoncières ou autres redevances analogues dues par le bénéficiaire d'une concession administrative en raison de l'ouverture d'une mine sur un fonds de terre propre à l'un des époux restent propres à l'époux propriétaire du fonds.

ART. 82.

Tout bien est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé appartenir en propre à l'un des époux, selon les règles ci-après établies.

ART. 83.

Sont propres, lorsque l'époux en a la propriété ou la possession légale antérieurement au mariage ou lorsqu'ils lui sont échus en vertu d'un droit antérieur au mariage :

- 1° les immeubles et les droits immobiliers;
- 2° les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles;
- 3° les sommes dues par les pouvoirs publics et organismes publics; les indemnités dues en vertu d'une assurance de choses, ou de personnes en cas de vie; les dommages et intérêts dus en vertu des articles 1382 et 1386bis;
- 4° les autres biens mobiliers, y compris les valeurs et les espèces, qui sont individualisés avant le mariage, soit par le contrat de mariage, soit par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis.

ART. 77.

Bepaalt het beding het vast bedrag slechts ten opzichte van de erfgenamen van een van de echtgenoten, dan heeft deze, ingeval hij overleeft recht op de verdeling in twee helften.

ART. 78.

De echtgenoot die bij overeenkomst recht heeft op de ganse massa is verplicht al de aan de huwelijksgoederen verbonden schulden te voldoen.

ART. 79.

Het beding van ongelijke verdeling en het beding van toewijzing van de huwelijksgoederen aan de overlevende echtgenoot worden niet beschouwd als aan de bepalingen betreffende de schenkingen onderworpen voordelen, maar enkel als een huwelijksvereenkomst en een overeenkomst tussen vennoten.

HOOFDSTUK III.

Gemeenschap.

EERSTE DEEL.

Gewone gemeenschap.

AFDELING I.

Baten en lasten die de gemeenschap uitmaken

§ 1. — Baten van de gemeenschap.

ART. 80.

De gemeenschap omvat, wat de baten betreft :

- 1° de opbrengst van het werk of van de nijverheid van de echtgenoten;
- 2° alle vruchten, inkomsten, interesten en achterstallen van al de eigen goederen van de echtgenoten, alsmede de krachtens de regelen van het vruchtgebruik als vruchten te beschouwen opbrengsten;
- 3° al de andere goederen die krachtens onderhavige afdeling niet als eigen goederen werden aangewezen.

ART. 81.

De mijnrechten, die ofwel aan de echtgenoot-eigenaar, ofwel aan diens echtgenoot gedurende de gemeenschap, op een aan een van de echtgenoten eigen erf, in concessie werden gegeven, vallen in de gemeenschap.

De vóór of na het huwelijk op een aan een van de echtgenoten eigen erf geopende graverijen en steengroeven blijven eigen goederen.

De rechten, voortvloeiende uit het gebruik van de ondergrond, of andere soortgelijke rechten, welke door de persoon die met een administratieve concessie is begunstigd verschuldigd zijn uit hoofde van de opening van een mijn op een aan een van de echtgenoten eigen gronderf, blijven eigen aan de echtgenoot die het erf in eigendom bezit.

ART. 82.

Ieder goed wordt als een aanwinst van de gemeenschap beschouwd, tenzij het bewezen is dat het als eigen aan een van de echtgenoten toebehoort, volgens de hiernavastgestelde regelen.

ART. 83.

Zijn eigen, wanneer de echtgenoot er de eigendom of het wettelijk bezit van heeft van vóór het huwelijk, of wanneer zij hem krachtens een van vóór het huwelijk bestaand recht zijn toegevallen :

- 1° de onroerende goederen en de onroerende rechten;
- 2° de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen;
- 3° de door de openbare machten en openbare organismen verschuldigde sommen; de vergoedingen verschuldigd krachtens een schadeverzekering of personenverzekering bij leven; de schadevergoedingen verschuldigd op grond van de artikelen 1382 tot 1386bis;
- 4° de andere roerende goederen, met inbegrip van de geldswaardige papieren en van de geldspeciën, die vóór het huwelijk bepaaldelijk werden aangewezen, hetzij door het huwelijkscontract, hetzij door titels met vaste datum, door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijhouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen.

ART. 84.

Sont propres, qu'ils appartiennent à l'époux au jour de la célébration du mariage ou qu'il les ait acquis postérieurement :

- 1° les annexes et accessoires d'un bien propre, sauf récompense s'il y a lieu; sont notamment considérés comme accessoires les lots, réserves distribuées, primes de remboursement et droits de souscription, afférents à des valeurs mobilières propres, ainsi que les valeurs nouvelles acquises sans versement de fonds ou en vertu du droit de souscription afférent à une valeur propre;
- 2° les vêtements et les objets à l'usage personnel de l'époux ainsi que les décorations, bibelots, correspondances, papiers et souvenirs de famille sans valeur marchande particulière ou présentant pour l'époux un intérêt moral prépondérant;
- 3° les outils et les instruments servant à l'exercice de la profession de l'époux, à moins qu'ils ne soient l'accessoire d'une entreprise commune, sauf récompense s'il y a lieu;
- 4° la propriété littéraire, artistique, scientifique ou industrielle;
- 5° les dommages et intérêts et les indemnités d'assurance dus à l'époux pour préjudice subi dans sa personne, ou pour dommage moral personnel;
- 6° le droit aux pensions alimentaires, aux pensions civiles et militaires, aux pensions de vieillesse, de réparation et à toutes allocations analogues; toutefois, les arrérages entrent en communauté pendant la durée de celle-ci;
- 7° le bénéfice de la rente viagère ou de l'assurance de personnes constituée ou contractée par l'un des époux, soit au profit de son conjoint, sans récompense à raison des sommes ou primes payées par la communauté, à moins qu'elles n'aient été manifestement exagérées eu égard aux facultés de celle-ci. Toutefois, le bénéfice de l'assurance de personnes en cas de vie, échue à l'un des époux pendant la durée de la communauté appartient à celle-ci, sauf récompense au constituant des sommes ou des primes payées par lui avant le mariage.

Ces dispositions s'appliquent aussi aux assurances mixtes ou à terme fixe.

ART. 85.

Si dans l'intervalle entre le contrat de mariage contenant stipulation de communauté et la célébration du mariage l'un des époux a substitué à des biens destinés à demeurer communs des biens ayant le caractère de propres, ceux-ci entrent néanmoins dans la communauté, à moins que l'acquisition n'ait été faite en exécution de quelque clause du contrat de mariage, auquel cas elle est réglée suivant la convention.

ART. 86.

Sont propres, lorsqu'ils échoient à l'un des époux à titre de succession :

- 1° les biens énumérés à l'article 83, 1° et 2°;
- 2° les biens mobiliers établis par des titres ayant date certaine, des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis;
- 3° les autres biens s'il en a été fait inventaire, le conjoint dûment appelé.

ART. 87.

Sont propres au donataire, les biens donnés pendant la durée de la communauté à l'un des époux, à moins que la donation ne contienne expressément que la chose donnée appartiendra à la communauté.

ART. 88.

Les biens donnés ou légués au deux époux conjointement sont, sauf volonté contraire du donateur ou du testateur, propres pour moitié à chacun des époux.

ART. 84.

Zijn eigen, zij het dat zij aan de echtgenoot toebehoren op de dag van de voltrekking van het huwelijk of dat hij ze later verkregen heeft :

- 1° de aanhorigheden en het toebehoren van een eigen goed, behoudens vergoeding indien daartoe aanleiding bestaat; worden onder meer als toebehoren beschouwd : de loten, uitgekeerde reserves, terugbetalingspremies en voorkeurrechten met betrekking tot eigen geldswaardige papieren, alsmede de nieuwe geldswaardige papieren verkregen zonder storting van fondsen of krachtens het voorkeurrecht dat aan een eigen waarde verbonden is;
- 2° de klederen en de voorwerpen die tot het persoonlijk gebruik van de echtgenoot dienen alsmede de eretekens, kleinodiën, briefwisseling, papieren en familiesouvenirs zonder bijzondere handelswaarde of die voor de echtgenoot een overwegend zedelijk belang hebben;
- 3° de gereedschappen en de werktuigen welke dienen tot het uitoefenen van het beroep van de echtgenoot, tenzij ze het toebehoren van een gemeenschappelijke onderneming uitmaken, behoudens vergoeding indien daartoe aanleiding bestaat;
- 4° de literaire, artistieke, wetenschappelijke of nijverheidseigendom;
- 5° de schadevergoedingen en de verzekeringsuitkeringen aan de echtgenoot verschuldigd wegens in zijn persoon geleden schade of wegens persoonlijke morele schade;
- 6° het recht op de uitkeringen tot onderhoud, op de burgerlijke en militaire pensioenen, op de ouderdomspensioenen, herstelvergoedingen en op alle soortgelijke vergoedingen; de achterstallen echter vallen in de gemeenschap zolang deze duurt;
- 7° het genot van de lijfrente of van de personenverzekering gevestigd of aangegaan door een der echtgenoten, hetzij ten persoonlijke bate, hetzij ten bate van zijn echtgenoot, zonder vergoeding naar verhouding van de sommen of premies door de gemeenschap betaald, tenzij zij gelet op de mogelijkheden van deze laatste, klaarblijkelijk overdreven waren. Evenwel behoort het genot van de personenverzekering bij leven, aan een der echtgenoten toegevalen gedurende de gemeenschap, aan deze toe, behoudens vergoeding aan de vestiger van de sommen of premies door hem vóór het huwelijk betaald.

Die bepalingen zijn eveneens van toepassing op de gemengde verzekeringen of op die met vaste termijn.

ART. 85.

Indien in de tussentijd tussen het huwelijkscontract waarbij gemeenschap bedongen werd en de voltrekking van het huwelijk een van de echtgenoten goederen die bestemd zijn om gemeenschappelijk te blijven in de plaats heeft gesteld van goederen die als eigen dienen beschouwd, vallen deze niettemin in de gemeenschap, tenzij de verkrijging geschied is ter uitvoering van enig beding van het huwelijkscontract, in welk geval zij geregeld wordt volgens de overeenkomst.

ART. 86.

Zijn eigen, wanneer zij aan een van de echtgenoten door erfenis toevallen :

- 1° de in artikel 83, 1° en 2°, opgesomde goederen;
- 2° de roerende goederen gevestigd door titels met vaste datum, van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of bordereaux;
- 3° de andere goederen indien er een inventaris werd van opgemaakt, de echtgenoot behoorlijk opgeroepen.

ART. 87.

Zijn eigen aan de begiftigde de aan een van de echtgenoten gedurende de gemeenschap geschonken goederen tenzij de schenking uitdrukkelijk bevat dat de geschonken zaak aan de gemeenschap toebehoort.

ART. 88.

De aan beide echtgenoten gezamenlijk geschonken of vermaakte goederen zijn, behoudens andersluidende beschikking van de schenker of van de erflater, voor de helft aan ieder der echtgenoten eigen.

ART. 89.

Le bien abandonné ou aliéné en la forme authentique par père, mère ou autre ascendant, à l'un des époux soit pour le remplir de ce qu'il lui doit, soit à charge de payer les dettes du donateur à des étrangers, est propre, sauf récompense ou indemnité.

ART. 90.

Lorsque l'un des époux acquiert pendant la durée de la communauté une part d'un bien dont il a la copropriété à titre de propre, la part ainsi acquise est propre, sauf à indemniser la communauté de la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition.

Dans le cas où l'époux qui gère la communauté acquiert pour celle-ci une portion ou la totalité d'un bien appartenant en propre et par indivis à l'autre époux, ce dernier pourra à la dissolution de la communauté reprendre cette portion ou le bien moyennant paiement de sa valeur au jour de la reprise.

ART. 91.

La créance d'un prix de vente, d'une soulte d'échange ou de partage, d'une indemnité d'assurance ou de dommages et intérêts, subrogée à un propre, est propre.

Si la créance vient à être payée pendant la durée de la communauté, les deniers restent propres dans les conditions prévues par l'article suivant.

ART. 92.

Les deniers propres, soit antérieurs au mariage soit échus depuis, doivent, pour conserver leur caractère, être portés à un compte spécial, à l'Office des Chèques postaux, à la Caisse Générale d'Epargne et de Retraite, chez un banquier, un agent de change ou toute autre personne ou institution à ce qualifiée, faute de quoi ils sont tenus pour communs, sauf récompense.

ART. 93.

Le bien acquis par acte authentique en échange d'un bien appartenant en propre à l'un des époux lui est propre; il est subrogé à celui qui a été aliéné sauf récompense au profit ou à la charge de la communauté s'il y a soulte. Toutefois, si la soulte mise à charge de la communauté est supérieure à la valeur du bien cédé, le bien acquis entre en communauté sauf récompense au profit de l'époux propriétaire du bien cédé.

ART. 94.

Le bien acquis pendant la durée de la communauté et payé directement par le débit d'un compte spécial est propre à l'époux titulaire de ce compte, même s'il n'a été fait aucune déclaration d'emploi ou de remploi.

ART. 95.

Si le prix d'un bien est payé pour partie au moyen d'un compte spécial et pour partie par la communauté, le bien est propre pourvu que le prélèvement effectué dans la communauté n'excède pas la moitié de la valeur du bien, sauf récompense à la communauté.

Si une somme a été prélevée pour les besoins de la communauté sur un compte spécial, l'époux qui a la gestion de la communauté peut à tout moment opérer le remboursement de cette somme au dit compte.

ART. 96.

Le bien acquis, dans la forme authentique, par l'un des époux en emploi de deniers propres, versés dans la communauté, ou en emploi du prix d'aliénation de biens propres, encaissé par la communauté, lui est propre, si lors de l'acquisition il a été déclaré qu'elle est faite pour tenir lieu d'emploi ou de remploi et au moyen de ces deniers ou de ce prix, dont l'origine doit être exactement établie dans l'acte.

A défaut de la déclaration prévue à l'alinéa ci-dessus, l'emploi ou le remploi produit ses effets entre les époux, s'ils

ART. 89.

Het goed, dat door de vader, de moeder of een ander bloedverwant in de opgaande linie overgelaten of in authentieke vorm vervreemd werd aan een van de echtgenoten, hetzij om hem te voldoen wat hij hem verschuldigd is, hetzij onder last om de schulden van de schenker aan derden te betalen, is eigen, behoudens vergoeding of schadeloosstelling.

ART. 90.

Wanneer een der echtgenoten gedurende de gemeenschap een deel van een goed, dat als eigen goed hem in mede-eigendom toebehoort, verkrijgt, is het aldus verkregen deel eigen, behoudens vergoeding aan de gemeenschap van de som die zij voor die verkrijging verschaft heeft.

In het geval dat de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt voor deze een aandeel in een goed, dat als eigen en in onverdeeldheid aan de andere echtgenoot toebehoort, of dat geheel goed verkrijgt kan deze laatste bij de onthinding van de gemeenschap dat aandeel of het goed terugnemen mits betaling van de waarde er van op de dag van de terugnemings.

ART. 91.

De schuldvordering van een verkoopprijs, van een opleg bij ruiling of verdeling, van een verzekeringsuitkering of schadevergoeding, die in de plaats wordt gesteld van een eigen goed is eigen.

Indien de schuldvordering betaald werd gedurende de gemeenschap, blijven de penningen eigen onder de bij het volgende artikel gestelde voorwaarden.

ART. 92.

De eigen penningen, hetzij in bezit van vóór het huwelijk, hetzij sedert het huwelijk toegevalen, moeten, om eigen te blijven, geboekt worden op een bijzondere rekening bij de Postcheckdienst, bij de Algemene Spaar- en Lijfrentekas, bij een bankier, bij een wisselagent of bij enige andere daartoe bevoegde persoon of instelling, zo niet worden zij als gemeenschappelijk beschouwd, behoudens vergoeding.

ART. 93.

Het goed, verkregen bij authentieke akte in ruiling tegen een goed dat als eigen aan een van de echtgenoten toebehoort, is hem eigen; het wordt in de plaats gesteld van het vervreemde goed, behoudens vergoeding ten voordele of ten laste van de gemeenschap, indien er opleg is. Indien echter de ten laste van de gemeenschap gelegde opleg de waarde van het afgestane goed overtreft, valt het verkregen goed in de gemeenschap behoudens vergoeding ten voordele van de echtgenoot die eigenaar is van het afgestane goed.

ART. 94.

Het goed, verkregen gedurende de gemeenschap en rechtstreeks betaald ten laste van een bijzondere rekening, is eigen aan de echtgenoot die houder is van die rekening, zelfs indien er geen enkele verklaring van belegging of wederbelegging werd afgelegd.

ART. 95.

Wordt de prijs van een goed voor een deel langs een bijzondere rekening en voor een deel door de gemeenschap betaald, dan is het goed eigen mits het uit de gemeenschap voorafgenomen deel de helft van de waarde van het goed niet overschrijdt, behoudens vergoeding aan de gemeenschap.

Werd ten behoeve van de gemeenschap een som voorafgenomen uit een bijzondere rekening, dan kan de echtgenoot die het bestuur over de gemeenschap uitoefent ten allen tijde die som op bedoelde rekening terugstorten.

ART. 96.

Het goed dat in authentieke vorm door een der echtgenoten werd verkregen als belegging van eigen penningen die in de gemeenschap worden gestort, of als wederbelegging van de prijs voortkomende van de vervreemding van eigen goederen, die door de gemeenschap wordt geïnd, is hem eigen, indien bij de verkrijging verklaard werd dat deze geschied is om als belegging of wederbelegging te gelden en dit door middel van die penningen of van die prijs, waarvan de herkomst in de akte juist moet worden bepaald.

Bij ontstentenis van de in vorig lid bedoelde verklaring heeft de belegging of de wederbelegging gevolg tussen de echt-

prouvent leur volonté de le réaliser; cette preuve ne peut se faire que par titres ou par papiers domestiques.

ART. 97.

Si un bien est acquis pendant la durée de la communauté en remploi anticipé d'un bien propre, le bien acquis ne devient propre que lorsque la communauté a été remboursée à l'aide de deniers propres.

ART. 98.

Si le prix du bien acquis est supérieur à la somme dont il a été fait emploi ou remploi, il est dû récompense à la communauté. Toutefois, si le montant de cette récompense devait être supérieur à la moitié du prix du bien acquis, celui-ci entrerait en communauté.

ART. 99.

Il est permis de stipuler dans le contrat de mariage que l'emploi ou le remploi de biens de l'un ou l'autre des conjoints est obligatoire pour l'époux gérant la communauté; dans ce cas, celui-ci est responsable à l'égard de son conjoint de toutes les conséquences préjudiciables du défaut d'emploi ou de remploi.

ART. 100.

Il est aussi permis de stipuler que les tiers acquéreurs seront garants du remploi d'immeubles ou de valeurs nominatives; en ce cas, ils sont garants de l'exécution du remploi mais non de son utilité.

Dans une donation d'immeubles ou de valeurs nominatives, faite par contrat de mariage, il peut être stipulé que les biens donnés ne sont aliénables que sous la condition de remploi; en ce cas, l'époux donataire ne peut, à peine de nullité, les grever de droits réels ou les aliéner sans remploi, le tout sans préjudice des dommages et intérêts éventuellement dus par l'époux gérant la communauté et par le cocontractant.

Ces clauses, en ce qui concerne les valeurs nominatives, ne sont opposables aux tiers que si elles sont mentionnées sur le registre prescrit pour les inscriptions nominatives.

L'action en garantie et l'action en nullité doivent être intentées au plus tard dans l'année qui suit la dissolution de la communauté; après ce délai, l'époux gérant la communauté et le concontractant sont relevés de toute garantie.

Dans tous les cas prévus par le présent article, le remploi ne peut avoir lieu qu'en immeubles ou en valeurs nominatives.

ART. 101.

Lorsque l'aliénation sans remploi présente une utilité évidente pour le ménage, le tribunal peut, sur la requête de l'époux propriétaire, en la forme prévue à l'alinéa premier de l'article 130, autoriser cette aliénation et en déterminer éventuellement les conditions. Il peut de la même manière autoriser la constitution d'une hypothèque ou d'un gage.

§ 2. — *Du passif de la communauté et des actions qui en résultent contre celle-ci.*

A. De l'obligation aux dettes.

ART. 102.

Les dettes dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté sont :

- 1° les dettes nées dans le chef de chacun des époux avant le mariage;
- 2° les dettes extra-contractuelles nées dans le chef de chacun des époux pendant la durée de la communauté;
- 3° les dettes contractuelles nées pendant la durée de la communauté dans le chef de l'époux qui gère la communauté;
- 4° les dettes contractuelles du mari qui ne gère pas la communauté, si elles sont nées dans les conditions prévues aux articles 106, 108 et 112;

genoten, indien zij bewijzen die te willen verwezenlijken, dit bewijs kan enkel geschieden door titels of door huiselijke papieren.

ART. 97.

Werd een goed verkregen gedurende de gemeenschap als vervroegde wederbelegging van een eigen goed, dan wordt het verkregen goed pas eigen wanneer de gemeenschap ver-goed werd uit eigen penningen.

ART. 98.

Indien de prijs van het verkregen goed hoger is dan de som die belegd of wederbelegd werd, is aan de gemeenschap vergoeding verschuldigd. Moest echter het bedrag van die vergoeding de helft van de prijs van het verkregen goed overschrijden, dan zou dit in de gemeenschap vallen.

ART. 99.

Het is toegelaten in het huwelijkscontract te bedingen dat de belegging of de wederbelegging van goederen van een van beide echtgenoten verplicht is voor de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt; in dit geval is deze ten opzichte van zijn echtgenoot verantwoordelijk voor al de schadelijke gevolgen van het niet beleggen of niet wederbeleggen.

ART. 100.

Het is eveneens toegelaten te bedingen dat derden verkrijgers verantwoordelijk zijn voor de wederbelegging van onroerende goederen of van geldswaardige papieren op naam; in dit geval zijn zij verantwoordelijk voor de uitvoering van de wederbelegging maar niet voor haar doelmatigheid.

Bij een schenking van onroerende goederen of van geldswaardige papieren op naam, gedaan in het huwelijkscontract, kan bedongen worden dat de geschonken goederen enkel mits wederbelegging vervreemd kunnen worden; in dit geval kan de begiftigde echtgenoot, op straffe van nietigheid, ze niet bezwaren met zakelijke rechten of ze zonder wederbelegging vervreemden, een en ander onverminderd de schadevergoeding eventueel door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en door de medecontractant verschuldigd.

Die bedingen kunnen, wat de geldswaardige papieren op naam betreft, slechts aan derden worden tegengeworpen indien zij voorkomen op het voor de inschrijvingen op naam voorgeschreven register.

De vordering tot vrijwaring en de vordering tot nietigverklaring moeten worden ingesteld uiterlijk binnen het jaar dat volgt op de ontbinding van de gemeenschap; na die termijn zijn de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en de medecontractant van alle verantwoordelijkheid ontslagen.

In al de in dit artikel bepaalde gevallen mag de wederbelegging enkel geschieden in onroerende goederen of in geldswaardige papieren op naam.

ART. 101.

Wanneer de vervreemding zonder wederbelegging van klaarblijkelijk nut voor het huishouden is, kan de rechtbank, op verzoek van de echtgenoot-eigenaar, en in de bij het eerste lid van artikel 130 bepaalde vorm, tot deze vervreemding machtiging verlenen en er eventueel de voorwaarden van bepalen. Op dezelfde wijze kan zij machtiging verlenen tot het vestigen van een hypotheek of van een pand.

§ 2. — *Lasten van de gemeenschap en vorderingen die daaruit volgen tegen de gemeenschap.*

A. Gehoudenheid tot de schulden.

ART. 102.

De schulden, die op de goederen van de gemeenschap kunnen verhaald worden, zijn :

- 1° de schulden ontstaan ten aanzien van ieder van de echtgenoten vóór het huwelijk;
- 2° de extra-contractuele schulden ontstaan ten aanzien van ieder van de echtgenoten gedurende de gemeenschap;
- 3° de contractuele schulden ontstaan gedurende de gemeenschap ten aanzien van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt;
- 4° de contractuele schulden van de man die de gemeenschap niet bestuurt, indien zij ontstaan zijn in de omstandigheden bepaald in de artikelen 106, 108 en 112;

5° les dettes contractuelles de la femme qui ne gère pas la communauté, si elles sont nées dans les conditions prévues aux articles 106, 109 et 112;

6° les dettes dont se trouvent chargées les successions échues aux époux, dans les conditions prévues à l'article 113;

7° les arrérages et intérêts des rentes ou dettes à charge soit de la communauté, soit de l'un des époux.

ART. 103.

Toute dette dont le recouvrement peut être poursuivi sur les biens de la communauté, grève aussi les biens propres de l'époux qui gère la communauté; elle ne grève pas les biens propres de l'autre époux; le tout, sauf les exceptions prévues aux articles 104, 105, alinéa 2, 106, 108 et 109.

ART. 104.

Si le mari a donné à la femme le mandat général défini à l'article 125, le recouvrement des dettes contractées par la femme, dans la gestion de la communauté, peut être poursuivi tant sur les biens du mari que sur les biens de la communauté; il ne peut être poursuivi sur les biens propres de la femme, sauf l'application de l'article 106.

ART. 105.

Le recouvrement des dettes antérieures au mariage et des dettes extra-contractuelles nées pendant la durée de la communauté, doit se poursuivre d'abord sur les biens propres de l'époux débiteur et subsidiairement sur les biens communs.

Le recouvrement de ces dettes ne peut se poursuivre sur les biens propres de l'autre époux, même s'il gère la communauté.

ART. 106.

Les dettes contractées en raison de la gestion journalière du ménage, par les époux ensemble, par le mari seul ou par la femme seule, sont solidaires entre les époux et les créanciers peuvent en poursuivre le recouvrement tant sur les biens de la communauté que sur ceux du mari et de la femme. La preuve que la dette a été contractée en raison de la gestion journalière du ménage incombe au créancier.

ART. 107.

Les dettes qui proviennent d'actes conclus par l'un des époux sans le concours de l'autre, lorsque ce concours est requis, ne grèvent que la nue propriété des biens propres de l'époux qui a contracté l'obligation.

ART. 108.

Si le mari a donné à la femme le mandat général défini à l'article 125, le recouvrement des dettes contractées par le mari dans l'exercice de sa profession doit être poursuivi, d'abord sur la pleine propriété de ses biens propres, et subsidiairement sur les biens communs; il ne peut être poursuivi sur les biens propres de la femme.

ART. 109.

Le recouvrement des dettes contractées par la femme dans l'exercice d'une profession séparée de celle de son mari, peut être poursuivi sur la pleine propriété de ses biens propres; le recouvrement peut également être poursuivi sur les biens communs, mais non sur les biens propres du mari, si la femme a obtenu l'acquiescement du mari à l'exercice de cette profession, sauf en ce qui concerne la profession ou fonction de notaire, avoué, avocat à la Cour de cassation, avocat, ou si elle gère la communauté en vertu de l'article 124.

ART. 110.

Cet acquiescement est exprès ou tacite; toutefois, si la profession de la femme consiste dans l'exploitation d'un commerce, l'acquiescement doit être exprès et résulter d'une déclaration faite au greffe du tribunal de première instance du domicile des époux.

5° de contractuele schulden van de vrouw die de gemeenschap niet bestuurt, indien zij ontstaan zijn in de omstandigheden bepaald in de artikelen 106, 109 en 112;

6° de schulden waarmede de aan de echtgenoten toegevalen erfenissen belast zijn, in de omstandigheden bepaald in artikel 113;

7° de achterstallen en interesten van de renten of schulden hetzij ten laste van de gemeenschap, hetzij van een der echtgenoten.

ART. 103.

Elke schuld die op de goederen van de gemeenschap kan verhaald worden, bezwaart eveneens de eigen goederen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt; zij bezwaart de eigen goederen van de andere echtgenoot niet; een en ander behoudens de uitzonderingen bepaald in de artikelen 104, 105, lid 2, 106, 108 en 109.

ART. 104.

Indien de man aan de vrouw de in artikel 125 omschreven algemene lastgeving heeft gegeven, kunnen de schulden die door de vrouw bij het bestuur van de gemeenschap werden aangegaan, zowel op de goederen van de man als op de goederen van de gemeenschap worden verhaald; zij kunnen niet worden verhaald op de eigen goederen van de vrouw, behoudens toepassing van artikel 106.

ART. 105.

De schulden van voor het huwelijk en de extra-contractuele schulden ontstaan gedurende de gemeenschap, moeten in de eerste plaats verhaald worden op de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar en vervolgens op de gemeenschappelijke goederen.

Die schulden kunnen op de eigen goederen van de andere echtgenoot niet verhaald worden, zelfs indien hij de gemeenschap bestuurt.

ART. 106.

De schulden die door de echtgenoten samen, door de man alleen of door de vrouw alleen, uit hoofde van het dagelijks beleid van de huishouding werden aangegaan, zijn hoofdelijke schulden ten aanzien van de echtgenoten en de schuldeisers kunnen ze zowel op de goederen van de gemeenschap als op die van de man en van de vrouw verhalen. Het bewijs dat de schuld uit hoofde van het dagelijks beleid van de huishouding werd aangegaan moet door de schuldeiser geleverd worden.

ART. 107.

De schulden die voortvloeien uit de handelingen verricht door een der echtgenoten zonder de medewerking van de andere, wanneer die medewerking vereist is, bezwaren enkel de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die de verbintenis heeft aangegaan.

ART. 108.

Indien de man aan de vrouw de in artikel 125 omschreven algemene lastgeving heeft gegeven, moeten de schulden die door de man bij de uitoefening van zijn beroep werden aangegaan, in de eerste plaats op de volle eigendom van zijn eigen goederen en vervolgens op de gemeenschappelijke goederen verhaald worden; ze kunnen niet op de eigen goederen van de vrouw verhaald worden.

ART. 109.

De schulden door de vrouw aangegaan bij de uitoefening van een van dat van haar man onderscheiden beroep, kunnen verhaald worden op de volle eigendom van haar eigen goederen; zij kunnen eveneens verhaald worden op de gemeenschappelijke goederen, maar niet op de eigen goederen van de man, indien de vrouw de bewilliging van de man tot de uitoefening van dat beroep heeft bekomen, behalve wat betreft het beroep of het ambt van notaris, pleitbezorger, advocaat bij het Hof van verbreking, advocaat, of indien zij de gemeenschap krachtens artikel 124 bestuurt.

ART. 110.

Die bewilliging is uitdrukkelijk of stilzwijgend; indien echter het beroep van de vrouw bestaat in het uitoefenen van een handel, moet de bewilliging uitdrukkelijk zijn en blijken uit een ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg van de echtelijke woonplaats afgelegde verklaring.

Tout acquiescement peut être révoqué par le mari, en cas d'abus par la femme, par une déclaration faite au greffe du dernier domicile des époux, sauf le droit pour la femme de poursuivre l'annulation d'une révocation arbitraire; les jugement d'annulation ordonne la radiation de la révocation; mention de cette décision est éventuellement faite en marge de la déclaration prévue par le premier alinéa du présent article.

En cas d'acquiescement à l'exercice d'un commerce ou de sa révocation, le greffier du tribunal de première instance est tenu, dans les arrondissements où il existe un tribunal de commerce, de transmettre une expédition au greffe de ce dernier tribunal, dans les conditions et sous les peines prévues à l'article 9 de la loi du 15 décembre 1872.

ART. 111.

Le recouvrement des dettes contractées en vertu d'une procuration générale ou spéciale donnée à son conjoint, en la forme ordinaire, par l'époux gérant la communauté, ne peut être poursuivi que sur les biens de la communauté et du mandant; les créanciers ne peuvent en poursuivre le recouvrement sur les biens de l'époux mandataire.

ART. 112.

Pendant la période où, conformément à l'article 127, la communauté est gérée indivisément par les époux, le recouvrement des dettes contractées, soit par les époux ensemble, soit par un seul des époux en vertu d'actes autorisés par le dit article, peut être poursuivi tant sur les biens propres de chacun des époux que sur les biens communs. Le recouvrement de toute autre dette contractée pendant cette période, par un seul des époux, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce dernier.

ART. 113.

Les créanciers de la succession échue à l'un des époux pendant la durée de la communauté exercent leurs poursuites de la manière suivante :

- 1° sur les biens de la succession, et subsidiairement sur les biens propres de l'époux successeur, si ce dernier gère la communauté et s'il a été fait inventaire;
- 2° sur les biens propres de l'époux successeur, et subsidiairement sur les biens communs, s'il n'a pas été fait inventaire et si l'époux successeur gère la communauté;
- 3° sur les biens de la succession, et subsidiairement sur les biens propres de l'époux successeur qui ne gère pas la communauté a acquiescé à l'acceptation et s'il a été fait inventaire;
- 4° sur les biens de la succession, et subsidiairement sur la nue propriété des biens propres à l'époux successeur qui ne gère pas la communauté, s'il a été fait inventaire et si l'autre époux n'a pas acquiescé à l'acceptation;
- 5° tant sur les biens communs, et sur les biens de l'époux successeur que sur les biens propres de l'autre époux, si celui-ci gère la communauté et s'il n'a pas été fait inventaire.

ART. 114.

L'époux gérant la communauté est réputé acquiescer à l'acceptation par son conjoint d'une succession échue à ce dernier, s'il n'en fait pas dresser inventaire dans les trois mois à partir du jour où l'acceptation est venue à sa connaissance. Il est pareillement réputé acquiescer si, inventaire ayant été dressé, il ne déclare pas dans les trois mois son opposition à l'acceptation du conjoint, selon les formes prévues à l'article 784, au titre des Successions.

ART. 115.

Les créanciers d'une succession composée exclusivement de biens propres en vertu de l'article 86, 1° et 2° ne peuvent poursuivre le recouvrement de leurs créances que sur les biens de la succession et, en cas d'insuffisance, sur les autres biens propres de l'époux successeur.

Iedere bewilliging kan door de man, in geval van misbruik door de vrouw, worden ingetrokken door een ter griffie van de laatste echtelijke woonplaats afgelegde verklaring, behoudens het recht, voor de vrouw, om de vernietiging van een willekeurige intrekking te vragen; het vonnis tot vernietiging gelast de schrapping van de intrekking; van deze beslissing wordt eventueel melding gemaakt op de rand van de in het eerste lid van dit artikel bedoelde verklaring.

In geval van bewilliging tot het uitoefenen van een handel of van de intrekking van die bewilliging, is de griffier van de rechtbank van eerste aanleg, in de arrondissementen waar een rechtbank van koophandel bestaat, gehouden aan de griffie van laatsbedoelde rechtbank een afschrift daarvan te doen toekomen, onder de voorwaarden en op de straffen bij artikel 9 van de wet van 15 december 1872 voorzien.

ART. 111.

De schulden aangegaan krachtens een algemene of bijzondere volmacht aan de andere echtgenoot in de gewone vorm verleend door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, kunnen enkel op de goederen van de gemeenschap en van de lastgever verhaald worden; de schuldeisers kunnen ze niet verhalen op de goederen van de gemachtigde echtgenoot.

ART. 112.

Gedurende de tijd dat overeenkomstig artikel 127 de gemeenschap onverdeeld door de echtgenoten wordt bestuurd, kunnen de schulden die, hetzij door de echtgenoten samen, hetzij door één enkele van de echtgenoten krachtens bij bedoeld artikel toegelaten handelingen werden aangegaan, zowel op de eigen goederen van ieder van de echtgenoten als op de gemeenschappelijke goederen worden verhaald. Iedere andere schuld die gedurende die tijd door één enkele van de echtgenoten werd aangegaan kan enkel op de eigen goederen van die laatste verhaald worden.

ART. 113.

De schuldeisers van de nalatenschap, die aan een van de echtgenoten gedurende de gemeenschap is toegefallen, oefenen hun verhaal op de volgende manier uit :

- 1° op de goederen van de nalatenschap en in de tweede plaats op de eigen goederen van de echtgenoot die erft, indien deze laatste de gemeenschap bestuurt en indien er een inventaris werd opgemaakt;
- 2° op de eigen goederen van de echtgenoot die erft en in de tweede plaats op de gemeenschappelijke goederen, indien er geen inventaris werd opgemaakt en indien de echtgenoot die erft de gemeenschap bestuurt;
- 3° op de goederen van de nalatenschap en in de tweede plaats op de eigen goederen van de echtgenoot die erft, en die de gemeenschap niet bestuurt, indien de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt in de aanvaarding bewilligd heeft en indien er een inventaris werd opgemaakt;
- 4° op de goederen van de nalatenschap en in de tweede plaats op de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die erft, en die de gemeenschap niet bestuurt, indien er een inventaris werd opgemaakt en indien de andere echtgenoot niet in de aanvaarding bewilligd heeft;
- 5° zowel op de gemeenschappelijke goederen, en op de goederen van de andere echtgenoot die erft als op de eigen goederen van de andere echtgenoot, indien deze laatste de gemeenschap bestuurt en indien er geen inventaris werd opgemaakt.

ART. 114.

De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt wordt geacht te bewilligen in de aanvaarding door zijn echtgenoot van een aan deze laatste toegefallen nalatenschap, indien hij er geen inventaris doet van opmaken binnen drie maanden te rekenen van de dag waarop de aanvaarding hem ter kennis kwam. Hij wordt eveneens geacht daarin te bewilligen indien hij niet ook al werd een inventaris opgemaakt, binnen drie maanden zijn verzet tegen de aanvaarding door de echtgenoot te kennen geeft, volgens de vormen bepaald in artikel 784, in de titel Nalatenschappen.

ART. 115.

De schuldeisers van een nalatenschap uitsluitend bestaande uit eigen goederen krachtens artikel 86, 1° en 2°, kunnen hun schuldvorderingen enkel verhalen op de goederen van de nalatenschap en, ingeval deze ontoereikend zijn, op de andere eigen goederen van de echtgenoot die erft.

Le droit de poursuite sur les propres se règle, en ce qui concerne l'époux qui ne gère pas la communauté, selon la distinction établie par l'article 113, 3° et 4°.

ART. 116.

Le recouvrement des dettes du mari ou de la femme qui ne sont pas visées aux dispositions précédentes, ne peut se poursuivre que sur la nue propriété des biens propres de l'époux débiteur.

B. De la contribution aux dettes.

ART. 117.

Le passif commun demeure définitivement à charge de la communauté, sauf dans les cas où la loi établit une récompense.

ART. 118.

Donnent lieu à récompense, lorsqu'elles ont été acquittées à l'aide de biens communs :

- 1° les dettes des époux antérieures au mariage, à l'exception de celles qui sont relatives à des biens entrés définitivement dans la communauté;
- 2° les dettes des successions échues à l'un ou l'autre des époux dans la mesure établie par l'article 119;
- 3° les dettes extra-contractuelles nées dans le chef de chaque époux pendant la durée de la communauté, sous déduction éventuelle du profit retiré par celle-ci. Toutefois, en matière de responsabilité aquilienne, il n'est dû de récompense qu'en cas de réparation des conséquences d'une faute intentionnelle.

ART. 119.

Les dettes d'une succession entrée tout entière dans la communauté sont à charge définitive de celle-ci pour la totalité; celles d'une succession entièrement demeurée propre donnent lieu à récompense pour la totalité des paiements effectués par la communauté.

Les dettes d'une succession demeurée pour partie propre et entrée pour l'autre partie en communauté, ne sont à la charge définitive de celle-ci que dans la proportion de la valeur, au jour de l'ouverture de la succession, des biens devenus communs.

ART. 120.

Lorsque l'époux qui ne gère pas la communauté s'oblige conjointement ou solidairement avec l'autre époux pour les affaires de ce dernier ou de la communauté, il est réputé, à l'égard de son conjoint ou de la communauté, s'être obligé comme caution dans l'intérêt de ceux-ci. Il doit être indemnisé de l'obligation qu'il a contractée.

Disposition commune à l'obligation et à la contribution aux dettes.

ART. 121.

Les règles ci-dessus établies pour les successions régissent les dettes grevant une donation.

SECTION II.

De la gestion des biens dans la société conjugale.

§ 1^{er}. — Des pouvoirs respectifs de chacun des époux sur les biens propres et communs.

ART. 122.

La communauté est gérée, soit par le mari de la façon déterminée à l'article 123 soit par la femme de la façon déterminée à l'article 125, soit par l'un des époux dans les cas prévus à l'article 124, soit indivisément dans le cas prévu à l'article 127.

ART. 123

Le mari obtient, par l'adoption du régime de communauté, le pouvoir d'accomplir seul, en représentant la femme pour ce

Het recht tot verhaal op de eigen goederen wordt, wat de echtgenoot betreft die de gemeenschap niet bestuurt, geregeld volgens het onderscheid gemaakt bij artikel 113, 3° en 4°.

ART. 116.

De schulden van de man of van de vrouw, die niet in de vorige bepalingen zijn bedoeld, kunnen enkel op de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die schuldenaar is worden verhaald.

B. Bijdrage in de schulden.

ART. 117.

De gemeenschappelijke lasten blijven definitief ten bezware van de gemeenschap, behoudens in het geval waarin de wet een vergoeding vaststelt.

ART. 118.

Geven aanleiding tot vergoeding wanneer zij door middel van gemeenschappelijke goederen werden voldaan :

- 1° de schulden van de echtgenoten van vóór het huwelijk, met uitzondering van die welke betrekking hebben op goederen die definitief in de gemeenschap gevallen zijn;
- 2° de schulden van de nalatenschappen die aan de ene of de andere van de echtgenoten zijn toegevalen, in de mate bepaald bij artikel 119;
- 3° de extra-contractuele schulden ontstaan ten aanzien van ieder echtgenoot gedurende de gemeenschap, mits eventuele aftrek van het door de gemeenschap genoten voordeel. In zake aquiliaanse verantwoordelijkheid echter is er enkel vergoeding verschuldigd in geval van herstel van de gevolgen van een opzettelijke tekortkoming.

ART. 119.

De schulden van een nalatenschap die gans in de gemeenschap gevallen is, zijn definitief ten laste van de gemeenschap voor het geheel beloop er van; die van een nalatenschap die volledig eigen gebleven is geven aanleiding tot vergoeding voor het geheel beloop van de door de gemeenschap gedane betalingen.

De schulden van een nalatenschap die gedeeltelijk eigen gebleven is en voor het andere gedeelte in de gemeenschap is gevallen, zijn enkel definitief ten laste van deze laatste in verhouding tot de waarde, op de dag waarop de erfenis is opengevallen, van de gemeenschappelijk geworden goederen.

ART. 120.

Wanneer de echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt, zich gezamenlijk of hoofdelijk met de andere echtgenoot verbindt voor de zaken van deze laatste of van de gemeenschap, wordt hij geacht zich ten opzichte van zijn echtgenoot of van de gemeenschap als borg in hun belang verbonden te hebben. Hij moet schadeloos gesteld worden voor de verbintenis die hij heeft aangegaan.

Bepaling gemeen aan de gehoudenheid en aan de bijdrage tot de schulden.

ART. 121.

De hierboven voor de nalatenschappen bepaalde regelen zijn van toepassing op de schulden die een schenking bezwaren.

AFDELING II.

Bestuur van de goederen in de huwelijksgemeenschap.

§ 1. — *Wederzijdse macht van ieder der echtgenoten op de eigen en gemeenschappelijke goederen.*

ART. 122.

De gemeenschap wordt bestuurd, hetzij door de man op de wijze bepaald in artikel 123, hetzij door de vrouw op de wijze bepaald in artikel 125, hetzij door een der echtgenoten in de gevallen bepaald in artikel 124, hetzij onverdeeld in het geval bepaald in artikel 127.

ART. 123

De man verkrijgt door het stelsel van de gemeenschap aan te nemen, de macht om, alleen, terwijl hij de vrouw vertegen-

qui la concerne, tous les actes de gestion de la communauté pour lesquels la loi n'exige pas expressément le concours des époux; toutefois, la femme peut agir seule, en représentant le mari pour ce qui le concerne, dans tous les actes de gestion journalière du ménage.

ART. 124.

Chacun des époux gère seul la communauté :

- 1° en cas d'absence de l'autre époux, à moins qu'il n'opte pour la dissolution de la communauté, comme il est prévu à l'article 124, au titre des Absents;
- 2° si l'autre époux est interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté;
- 3° si l'autre époux a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, pendant la durée de la peine.

ART. 125.

Au cours du mariage et pour le temps qu'il détermine, le mari peut donner à la femme mandat général de le représenter dans tous les droits qui lui sont reconnus dans la gestion des biens communs. Pendant ce mandat, la femme a seule le pouvoir de gérer la communauté. Ce mandat, qui ne peut comporter ni conditions ni réserves, doit résulter d'une déclaration faite par les époux au greffe du tribunal de première instance de leur domicile.

Il peut être mis fin à ce mandat par une déclaration des deux époux faite dans la même forme.

Les déclarations visées par le présent article sont transcrites dans un registre à ce destiné.

ART. 126.

La révocation du pouvoir de représentation visé soit à l'article 123, soit à l'article 125, peut toujours être poursuivie en justice pour des motifs graves.

ART. 127.

A partir de la révocation obtenue par la femme du pouvoir de représentation accordé au mari par l'article 123, le concours des deux époux est exigé pour tous les actes de gestion de la communauté; le mari ou la femme ont cependant le droit de faire seuls les actes de gestion journalière du ménage et les actes d'administration provisoire des biens.

Chacun d'eux peut contraindre l'autre à participer aux actes d'administration reconnus utiles par le juge et obtenir de ce dernier l'autorisation, donnée dans les formes des articles 215 et suivants du titre V du livre I, de procéder seul au recouvrement des revenus des biens communs et d'en disposer dans l'intérêt du ménage.

ART. 128.

Chacun des époux conserve la gestion de ses biens propres.

Toutefois, l'époux qui gère la communauté, soit le mari en vertu de son pouvoir légal, soit la femme en vertu du pouvoir qui lui est reconnu par l'article 124 ou en vertu d'un mandat général qui lui est donné par le mari, a le droit de représenter son conjoint dans l'administration des biens propres de ce dernier; la clause contraire peut toutefois être insérée dans le mandat prévu par l'article 125.

Dans tous les cas où la femme gère les biens de la communauté, elle reprend de droit la libre administration de ses biens propres.

ART. 129.

La femme peut aussi, nonobstant toute convention contraire, administrer ses biens propres si elle en manifeste la volonté par une déclaration faite au greffe du tribunal de première instance du dernier domicile, sauf le droit pour le mari de poursuivre devant ce tribunal l'annulation de cette déclaration si elle est inspirée par des motifs contraires à l'intérêt du ménage; le jugement qui accueille la demande, ordonne la radiation de la déclaration.

wordigt voor hetgene haar betreft, alle handelingen van bestuur van de gemeenschap waarvoor de wet niet uitdrukkelijk de medewerking der echtgenoten eist, te verrichten; de vrouw kan echter alléén handelen terwijl zij de man vertegenwoordigt voor hetgene hem betreft, in al de handelingen van dagelijks beleid van de huishouding.

ART. 124.

Ieder van de echtgenoten bestuurt de gemeenschap alleen :

- 1° in geval van afwezigheid van de andere echtgenoot, tenzij hij de ontbinding van de gemeenschap verkiest, zoals bepaald in artikel 124, in de titel Afwezigen;
- 2° indien de andere echtgenoot onbekwaam verklaard is of in de onmogelijkheid is zijn wil te kennen te geven;
- 3° indien de andere echtgenoot tot een criminele straf veroordeeld is geworden, zelfs als die straf slechts bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken werd, gedurende de straf-tijd.

In de loop van het huwelijk en voor de tijd die hij bepaalt, kan de man aan de vrouw een algemene lastgeving verstrekken om hem te vertegenwoordigen in al de rechten die hem bij het bestuur van de gemeenschappelijke goederen werden toegekend. Zolang die lastgeving duurt heeft de vrouw alléén de macht om de gemeenschap te besturen. Die lastgeving die noch voorwaarden, noch voorbehoud mag behelzen, moet blijken uit een verklaring door de echtgenoten afgelegd ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg van hun woonplaats.

Aan die lastgeving kan een einde worden gemaakt door een verklaring van de twee echtgenoten in dezelfde vorm afgelegd.

De bij dit artikel bedoelde verklaringen worden overgeschreven op een daartoe bestemd register.

ART. 126.

De intrekking van de macht tot vertegenwoordiging waarvan sprake hetzij in artikel 123, hetzij in artikel 125, kan op grond van ernstige redenen steeds in rechte vervolgd worden.

ART. 127.

Te rekenen van de door de vrouw bekomen intrekking van de bij artikel 123 aan de man toegekende macht tot vertegenwoordiging, is de medewerking van de twee echtgenoten vereist voor alle handelingen van bestuur van de gemeenschap; de man of de vrouw hebben evenwel het recht om, alleen, de handelingen van dagelijks beleid van de huishouding en de handelingen van voorlopig beheer van de goederen te verrichten.

Ieder van hen kan de andere er toe dwingen deel te nemen aan de door de rechter als nuttig erkende handelingen van beheer en van deze laatste de machtiging bekomen gegeven in de vormen van de artikelen 215 en volgende van titel V van boek I, om, alleen, de inkomsten van de gemeenschappelijke goederen in te vorderen en er in het belang van het huishouden over te beschikken.

ART. 128.

Ieder van de echtgenoten behoudt het bestuur van zijn eigen goederen.

De echtgenoot echter die de gemeenschap bestuurt, zij het de man krachtens zijn wettelijke macht, zij het de vrouw krachtens de macht die haar bij artikel 124 werd toegekend of krachtens een algemene lastgeving die haar door de man is gegeven, heeft het recht de andere echtgenoot te vertegenwoordigen bij het beheer van de eigen goederen van deze laatste; het strijdig beding kan evenwel worden ingelast in de bij artikel 125 voorziene lastgeving.

In al de gevallen waarin de vrouw de goederen van de gemeenschap bestuurt, herneemt zij rechtens het vrij beheer van haar eigen goederen.

ART. 129.

Niettegenstaande elke strijdige overeenkomst kan de vrouw eveneens haar eigen goederen beheren indien zij daartoe de wil te kennen geeft door een ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste woonplaats afgelegde verklaring, behoudens het recht voor de man om vóór die rechtbank de vernietiging van die verklaring te vorderen indien ze werd ingegeven door redenen die tegen het belang van het huishouden indruisen; het vonnis dat de vordering inwilligt, gelast de schrapping van de verklaring.

Le pouvoir du mari de représenter la femme dans l'administration de ses biens propres cesse aussi de plein droit par l'effet de la révocation du pouvoir que lui confère l'article 123.

ART. 130.

Les actions prévues par les articles précédents, sont portées devant le tribunal civil du dernier domicile des époux, statuant en chambre du conseil en présence de l'autre époux, ou lui dûment appelé, le ministère public entendu.

Le jugement de révocation ou d'annulation est exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel, et sans caution.

Il en est fait mention dans le registre prévu à l'article 125.

ART. 131.

Chacun des époux qu'il gère ou non la communauté, peut se faire ouvrir un compte personnel de dépôt soit chez une personne ou auprès d'un établissement visés à l'article 92.

La remise des fonds ou valeurs faite par l'époux au dépositaire fait preuve, à l'égard de celui-ci et des tiers, qu'ils sont à sa libre disposition; le dépositaire et les tiers ne peuvent exiger aucune justification, ni de la provenance, ni de l'emploi des fonds et valeurs déposés ou retirés; leur responsabilité, à raison de cette provenance et de cet emploi, ne peut être engagée.

ART. 132.

L'époux qui ne gère pas la communauté, perçoit seul le produit de son activité professionnelle, et les dommages et intérêts dus en raison de la privation de celle-ci; il peut en disposer seul à titre onéreux; il peut aussi en disposer seul à titre gratuit pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus, par lui-même ou par son conjoint, d'un précédent mariage.

ART. 133.

Tout acte passé par l'un des époux et qui excède ses pouvoirs, est inopposable à l'autre époux.

§ 2. — De la gestion des biens communs.

ART. 134.

La gestion de la communauté comprend le pouvoir d'accomplir tous les actes d'administration et de disposition ayant pour objet les biens communs.

Toutefois, l'époux qui gère la communauté ne peut sans le concours de l'autre :

- 1° aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels les immeubles, les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles, le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux;
- 2° aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels l'universalité ou une quotité des biens meubles de la communauté;
- 3° disposer à titre onéreux des droits de propriété littéraire, artistique ou industrielle; concéder l'exploitation de ces droits;
- 4° donner à bail l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux et le mobilier affecté à la vie courante du ménage;
- 5° disposer à titre gratuit entre vifs des biens de la communauté, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs.

Chaque époux, dans les cas où il gère seul la communauté en vertu de l'article 124, peut accomplir seul tous les actes à titre onéreux; il ne peut disposer à titre gratuit entre vifs, sauf l'exception prévue à l'alinéa précédent.

De macht van de man om de vrouw te vertegenwoordigen bij het beheer van haar eigen goederen houdt eveneens van rechtswege op uit kracht van de intrekking van de macht die artikel 123 hem toekent.

ART. 130.

De in de vorige artikelen bedoelde vorderingen worden bij de burgerlijke rechtbank van de laatste echtelijke woonplaats aangebracht; deze doet uitspraak in raadkamer, in aanwezigheid van de andere echtgenoot, of deze behoorlijk opgeroepen zijnde, en na het openbaar ministerie te hebben gehoord.

Het vonnis van intrekking of van vernietiging is, niettegenstaande verzet of beroep en zonder borgtocht, bij voorraad uitvoerbaar.

Er wordt melding van gemaakt in het in artikel 125 bedoelde register.

ART. 131.

Ieder van de echtgenoten of hij de gemeenschap bestuurt of niet, kan zich een persoonlijke deposite rekening laten openen bij een in artikel 92 bedoelde persoon of instelling.

De afgifte van fondsen of geldswaardige papieren door de echtgenoot aan de bewaarnemer geldt ten aanzien van deze en van derden als bewijs dat hij er vrij mag over beschikken; de bewaarnemer en de derden kunnen geen enkele verantwoording eisen, noch wat betreft het gebruik van de in bewaring gegeven of opgevraagde fondsen en geldswaardige papieren; hun verantwoordelijkheid omwille van die herkomst en van dat gebruik kan niet in het gedrang worden gebracht.

ART. 132.

De echtgenoot die de gemeenschap niet bestuurt ontvangt, alleen, de opbrengst van zijn beroepsbedrijvigheid en de schadevergoeding verschuldigd uit hoofde van het verlies van die beroepsbedrijvigheid; hij kan er, alleen, over beschikken onder bezwarende titel; hij kan er onder kosteloze titel eveneens, alleen, over beschikken voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke of uit een vorig huwelijk door hem zelf of zijn echtgenoot overgehouden kinderen een stand te verschaffen.

ART. 133.

Elke door een van de echtgenoten met overschrijding van zijn macht verrichte handeling kan niet aan de andere echtgenoot worden tegengeworpen.

§ 2. — Bestuur van de gemeenschappelijke goederen.

ART. 134.

Het bestuur van de gemeenschap behelst de macht om al de handelingen van beheer en van beschikking met betrekking tot de gemeenschappelijke goederen te verrichten.

De echtgenoot echter die de gemeenschap bestuurt kan zonder medewerking van de andere :

- 1° noch onder bezwarende titel vervreemden, noch met zake-lijke rechten bezwaren de onroerende goederen, de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen, de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten;
- 2° noch onder bezwarende titel vervreemden, noch met zake-lijke rechten bezwaren de algemeenheid of een aandeel van de roerende goederen van de gemeenschap;
- 3° niet onder bezwarende titel beschikken over de letterkundige kunst- of nijverheidseigendomsrechten; niet de exploitatie van die rechten toestaan;
- 4° niet in huur geven het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient en de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding;
- 5° niet onder de levenden onder kosteloze titel, over de goederen van de gemeenschap beschikken, tenzij voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke kinderen een stand te verschaffen.

Iedere echtgenoot kan, in de gevallen waarin hij de gemeenschap krachtens artikel 124 alleen bestuurt, alle handelingen onder bezwarende titel alleen verrichten; hij kan onder de levenden niet onder kosteloze titel beschikken, behoudens de in het vorig lid bepaalde uitzondering.

ART. 135.

Un des époux ne peut, à cause de mort, disposer des biens communs au delà de sa part dans la communauté. S'il a disposé d'un bien commun, le bénéficiaire ne peut le réclamer en nature qu'autant que le bien par l'événement du partage, tombe au lot des héritiers de l'époux; si le bien ne tombe point au lot de ces héritiers, le bénéficiaire a droit à une somme égale à la valeur totale du bien donné, sur la part des héritiers de l'époux et sur les biens personnels de ce dernier.

ART. 136.

Si l'époux qui gère la communauté a doté seul l'enfant commun au moyen de biens de la communauté, la dot est à charge de celle-ci, à moins qu'il n'ait déclaré expressément qu'il s'en chargerait pour le tout ou pour une portion plus forte que la moitié.

Si les époux ont doté conjointement l'enfant commun, sans exprimer la portion pour laquelle ils entendaient y contribuer, ils sont censés avoir doté chacun pour moitié, soit que la dot ait été fournie ou promise en biens de la communauté, soit qu'elle l'ait été en biens propres à l'un des époux; dans ce dernier cas, l'époux dont un bien propre a été constitué en dot, a, sur les biens de l'autre, une action en indemnité pour la moitié de la dite dot, eu égard à la valeur du bien donné au temps de la donation.

ART. 137.

La garantie de la dot est due par toute personne qui l'a constituée; ses intérêts courent du jour du mariage, encore qu'il y ait terme pour le paiement s'il n'y a stipulation contraire.

§ 3. — *De la gestion des biens propres.*

ART. 138.

La gestion des biens propres comprend le pouvoir d'en disposer à titre onéreux et de les administrer librement.

Toutefois, un des époux ne peut, sans le consentement de l'autre, aliéner, grever de droits réels donner à bail : 1° l'immeuble servant à l'habitation principale des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux et le mobilier affecté à la vie courante du ménage; 2° les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles exploitées par les époux ou par l'un d'eux.

Un époux ne peut, sans ce même consentement, disposer entre vifs à titre gratuit de ses biens propres, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus par lui-même, ou par son conjoint, d'un précédent mariage.

Les restrictions énumérées ci-dessous relativement aux actes à titre onéreux ne sont pas applicables si le conjoint se trouve dans l'un des cas prévus par l'article 124.

ART. 139.

L'époux qui, par application de l'article 128, alinéa 2 représente son conjoint dans l'administration de ses biens propres, peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à ce dernier.

Il est responsable de toute perte ou diminution des biens et capitaux personnels du conjoint causée, soit par le défaut d'actes d'administration, soit par la confusion de ces biens et capitaux avec les biens de la communauté ou avec ses biens propres.

ART. 140.

Les baux que l'époux gérant la communauté a faits seul des biens de l'autre pour un temps qui excède neuf ans ne sont, en cas de dissolution de la communauté, obligatoires vis-à-vis de l'autre ou de ses héritiers que pour le temps qui reste à courir, soit de la première période de neuf ans si les parties s'y trouvent encore, soit de la seconde, et ainsi de suite, de manière que le locataire ou le fermier n'ait que le droit d'achever la jouissance de la période de neuf ans où il se trouve.

ART. 135.

Een der echtgenoten kan, uit oorzaak van overlijden, niet beschikken over de gemeenschappelijke goederen voor meer dan zijn aandeel in de gemeenschap. Indien hij over een gemeenschappelijk goed heeft beschikt kan de begunstigde het slechts in natura opeisen zo het, ten gevolge van de verdeling, in de kavel valt van de erfenamen aan de echtgenoot; valt het goed niet in de kavel van deze erfenamen dan heeft de begunstigde recht op een som gelijk aan de volle waarde van het geschonken goed uit het aandeel van de erfenamen van de echtgenoot en op diens persoonlijke goederen.

ART. 136.

Indien alleen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt aan het gemeenschappelijk kind een huwelijksgift gedaan heeft door middel van de goederen van de gemeenschap, is de huwelijksgift ten laste van de gemeenschap, tenzij hij uitdrukkelijk verklaard heeft, dat hij zich belast met het geheel of met een gedeelte dat groter is dan de helft.

Indien de echtgenoten gezamenlijk aan hun gemeenschappelijk kind een huwelijksgift gedaan hebben, zonder het aandeel te bepalen dat ieder van hen daarin wilde bijdragen, worden zij geacht ieder de helft te geven om het even of de huwelijksgift verschaft of beloofd werd uit goederen van de gemeenschap, of uit eigen goederen van een van beide echtgenoten; in dit laatste geval bezit de echtgenoot van wie een eigen goed tot huwelijksgift werd bestemd, op de goederen van de andere echtgenoot een vordering tot vergoeding voor de helft van die gift, gelet op de waarde van het gegeven goed ten tijde van de schenking.

ART. 137.

Vrijwaring is verschuldigd voor al wie een huwelijksgift doet; de interesten daarvan lopen van de dag van het huwelijk, ofschoon voor de betaling een termijn gesteld is, tenzij het tegendeel bedongen werd.

§ 3. — *Bestuur van de eigen goederen.*

ART. 138.

Het bestuur van de eigen goederen behelst de macht om er onder bezwarende titel over te beschikken en om ze vrij te beheren.

Een der echtgenoten kan echter niet, zonder de toestemming van de andere, vervreemden, met zakelijke rechten bezwaren, in huur geven : 1° het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep van de echtgenoten of van een van hen dient en de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding; 2° de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen door de echtgenoten of door een van hen geëxploiteerd.

Zonder dezelfde toestemming kan een echtgenoot onder de levenden onder kosteloze titel, niet over zijn eigen goederen beschikken, tenzij voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke of door hem zelf of door zijn echtgenoot uit een vorig huwelijk overgehouden kinderen een stand te verschaffen.

De hieronder opgesomde beperkingen met betrekking tot de akten onder bezwarende titel zijn niet van toepassing indien de echtgenoot zich in een van de bij artikel 124 bepaalde gevallen bevindt.

ART. 139.

De echtgenoot die bij toepassing van artikel 128, lid 2 de andere echtgenoot vertegenwoordigt bij het beheer van zijn eigen goederen kan alle roerende vorderingen en bezitsvorderingen die aan deze laatste toebehoren alleen uitoefenen.

Hij is verantwoordelijk voor elk verlies of vermindering van de persoonlijke goederen en kapitalen van de andere echtgenoot veroorzaakt, hetzij door het verzuimen van handelingen van beheer, hetzij door de vermenging van die goederen en kapitalen met de goederen van de gemeenschap of met zijn eigen goederen.

ART. 140.

De verhuring van de goederen van de andere echtgenoot, welke alléén de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt heeft gesloten voor een tijd die negen jaar te boven gaat, is, in geval van ontbinding van de gemeenschap, ten aanzien van de andere echtgenoot of van zijn erfenamen, slechts verbindend voor de tijd die overblijft, hetzij van de eerste termijn van negen jaar, indien partijen zich nog daarin bevinden, hetzij van de tweede, en zo verder, op zulke wijze dat de huurder of pachter slechts recht heeft op het genot van de volledige termijn van negen jaar, waarin hij zich bevindt.

Les baux de neuf ans ou au-dessous que l'époux gérant la communauté a passés ou renouvelés seul des biens de l'autre, plus de trois ans avant l'expiration du bail en cours, sont sans effet, à moins que leur exécution n'ait commencé avant la dissolution de la communauté.

Les dispositions qui précèdent ne préjudicient pas à celles du titre VIII du livre III.

SECTION III.

De la dissolution de la communauté.

ART. 141.

La communauté se dissout : 1° par le décès de l'un des époux; 2° par le divorce ou la séparation de corps; 3° par la séparation de biens; 4° par le changement conventionnel du régime matrimonial.

ART. 142.

Le défaut d'inventaire après le décès de l'un des époux ne donne pas lieu à la continuation de la communauté, sauf les poursuites des parties intéressées relativement à la consistance des biens communs, dont la preuve pourra être faite par toutes voies de droit, et même par commune renommée.

S'il y a des enfants communs, le défaut d'inventaire fait perdre en outre à l'époux survivant la jouissance de leurs revenus et le subrogé tuteur qui ne l'a point obligé à faire inventaire est solidairement tenu avec lui de toutes les condamnations qui peuvent être prononcées au profit des mineurs.

ART. 143.

La dissolution de la communauté opérée par le divorce ou par la séparation soit de corps et de biens, soit de biens seulement, ne donne pas ouverture aux droits de survie. Il est toutefois loisible aux époux, après le divorce ou la séparation, de transiger sur ces droits.

SECTION IV.

De l'acceptation de la communauté et de la renonciation qui peut y être faite, avec les conditions qui y sont relatives.

ART. 144.

Après la dissolution de la communauté, la femme a la faculté de l'accepter ou d'y renoncer; toute convention contraire est nulle.

Si la femme a géré la communauté en vertu de l'article 124, le mari peut la faire déchoir du droit de renoncer, s'il prouve qu'elle a compromis par sa gestion les intérêts communs; en ce cas, il peut renoncer lui-même à la communauté dans les formes et conditions qui sont prescrites pour la femme.

ART. 145.

La femme qui veut conserver la faculté de renoncer à la communauté doit faire dresser un inventaire de tous les biens de la communauté, contradictoirement avec le mari ou celui-ci dûment appelé.

Elle dispose pour faire inventaire d'un délai de trois mois à courir du jour où la dissolution de la communauté a effet à l'égard des tiers.

Cet inventaire doit être affirmé sincère et véritable lors de sa clôture devant l'officier public qui l'a reçu.

ART. 146.

Ce délai peut être prorogé par le président du tribunal de première instance du dernier domicile des époux; le président statue sur requête, le mari dûment appelé.

ART. 147.

Pendant la durée du délai pour faire inventaire, et pendant les quarante jours qui lui sont donnés après la clôture de

De verhuuring van de goederen van de andere echtgenoot voor negen jaar of minder welke alléén de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt heeft gesloten of vernieuwd, meer dan drie jaar vóór het eindigen van de lopende huur, is zonder gevolg, tenzij de uitvoering vóór de ontbinding van de gemeenschap begonnen is.

De bepalingen die voorafgaan doen geen afbreuk aan die van titel VIII van boek III.

AFDELING III.

Ontbinding van de gemeenschap.

ART. 141.

De gemeenschap wordt ontbonden : 1° door het overlijden van een van de echtgenoten; 2° door echtscheiding of scheiding van tafel en bed; 3° door scheiding van goederen; 4° door bedongen wijziging van het huwelijksstelsel.

ART. 142.

Het ontbreken van een inventaris na het overlijden van een der echtgenoten brengt geen voortdoring van de gemeenschap teweeg; behoudens het recht van vervolging voor de belanghebbende partijen, wat betreft de omvang van de gemeenschappelijke goederen, waarvan het bewijs door alle rechtsmiddelen en zelfs door de algemene bekendheid zal kunnen geleverd worden.

Indien er gemeenschappelijke kinderen zijn, doet bovendien het ontbreken van een inventaris de overlevende echtgenoot het genot van hun inkomsten verliezen, en de toeziende voogd, die hem niet verplicht heeft de inventaris op te maken, staat met hem hoofdelijk in voor alle veroordelingen, die ten voordele van de minderjarigen kunnen worden uitgesproken.

ART. 143.

De ontbinding van de gemeenschap, die teweeggebracht werd door de echtscheiding of door scheiding, hetzij van tafel en bed, en van goederen, hetzij van goederen alleen, maakt de bij overleving toekomstende rechten niet opvorderbaar. Het staat de echtgenoten evenwel vrij, na de echtscheiding of de scheiding, nopens die rechten een vergelijk te treffen.

AFDELING IV.

Aanvaarding van de gemeenschap, en afstand die van de gemeenschap kan gedaan worden, met de voorwaarden dienaangaande.

ART. 144.

Na de ontbinding van de gemeenschap heeft de vrouw het vermogen om ze te aanvaarden of er afstand van te doen; elke strijdige overeenkomst is nietig.

Indien de vrouw de gemeenschap bestuurd heeft krachtens artikel 124, kan de man haar het recht om er van afstand te doen doen ontzeggen, indien hij bewijst dat zij door haar bestuur de gemeenschappelijke belangen in het gedrang heeft gebracht; in dit geval kan hij zelf van de gemeenschap afstand doen in de vormen en onder de voorwaarden die voor de vrouw zijn bepaald.

ART. 145.

De vrouw die het vermogen wil behouden om van de gemeenschap afstand te doen, moet een inventaris doen opmaken van al de goederen van de gemeenschap, ten overstaan van de man, of nadat deze behoorlijk opgeroepen werd.

Om de inventaris te doen opmaken beschikt zij over een termijn van drie maanden, te rekenen van de dag waarop de ontbinding van de gemeenschap ten opzichte van derden gevolg heeft.

Die inventaris moet waar en oprecht verklaard worden, bij de sluiting, voor de openbare ambtenaar die hem heeft opge maakt.

ART. 146.

Die termijn kan verlengd worden door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke woonplaats; de voorzitter doet uitspraak op verzoekschrift, nadat de man behoorlijk werd opgeroepen.

ART. 147.

Gedurende de termijn voor de inventaris en gedurende de veertig dagen die haar na de sluiting van de inventaris gege-

l'inventaire, la femme ne peut être contrainte à prendre qualité et il ne peut être obtenu contre elle de condamnation.

ART. 148.

La renonciation est faite au greffe du tribunal de première instance du dernier domicile des époux; cette acte doit être inscrit sur le registre établi pour recevoir les renonciations à succession.

La renonciation est irrévocable et ne peut être annulée que pour cause de violence ou de dol ou dans le cas prévu par l'article 144, alinéa 2.

ART. 149.

La femme qui, à partir du jour qui ouvre le délai pour faire inventaire, s'est immiscée dans les biens de la communauté ne peut y renoncer. Les actes purement administratifs ou conservatoires n'emportent point immixtion.

La femme majeure qui a pris dans un acte la qualité de commune, ne peut plus y renoncer ni se faire restituer contre cette qualité, quand même elle l'aurait prise avant d'avoir fait inventaire, s'il n'y a eu dol ou violence.

La femme qui a diverti ou recélé des biens de la communauté est déclarée commune nonobstant renonciation; il en est de même à l'égard de ses héritiers.

ART. 150.

La femme qui n'a point fait renonciation dans les délais ci-dessus prescrits, n'est pas déchue de la faculté de renoncer si elle ne s'est point immiscée et a fait inventaire; elle peut seulement être poursuivie comme commune jusqu'à ce qu'elle ait renoncé, et elle doit les frais faits contre elle jusqu'à sa renonciation.

ART. 151.

Si la femme meurt ayant terminé l'inventaire, ses héritiers avoir fait ou terminé l'inventaire, les héritiers ont, pour faire ou terminer l'inventaire, un nouveau délai de trois mois, à compter du décès de la femme, et quarante jours pour délibérer après la clôture de l'inventaire.

Si la femme meurt ayant terminé l'inventaire, ses héritières ont, pour délibérer, un nouveau délai de quarante jours à compter de son décès.

Chacun des héritiers accepte ou renonce individuellement.

ART. 152.

Les créanciers de la femme peuvent attaquer la renonciation qui aurait été faite par elle ou par ses héritiers en fraude de leurs créances, et accepter la communauté de leur chef.

SECTION V.

De la liquidation et du partage de la communauté en cas d'acceptation de la femme.

ART. 153.

En cas d'acceptation de la femme, il est procédé à la liquidation et au partage de la communauté.

Le partage de la communauté, pour tout ce qui concerne ses formes et ses effets, est soumis à toutes les règles établies au titre des Successions pour les partages entre les cohéritiers.

ART. 154.

Préalablement au partage, chacun des époux retire ses biens propres, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi.

ven worden, kan de vrouw niet gedwongen worden de hoedanigheid van erfgenaam aan te nemen, en kan er tegen haar geen veroordeling worden verkregen.

ART. 148.

De afstand wordt gedaan ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke woonplaats; de akte van afstand moet worden ingeschreven in het register bestemd voor de akten van verwerping van de nalatenschappen.

De afstand is onherroepelijk en kan alleen uit oorzaak van geweld of bedrog vernietigd worden of in het geval bepaald in artikel 144, lid 2.

ART. 149.

De vrouw die zich, met ingang van de dag die de termijn voor het opmaken van inventaris opent, in de goederen van de gemeenschap heeft ingemengd, kan van de gemeenschap geen afstand doen. Daden van louter beheer of bewaring worden niet beschouwd als daden van inmenging.

De meerderjarige vrouw, die in een akte de hoedanigheid van in gemeenschap zijnde vrouw heeft aangenomen, kan daarvan geen afstand meer doen, noch het aannemen van die hoedanigheid doen herroepen, zelfs wanneer zij die aangenomen heeft alvorens een inventaris te hebben opgemaakt, tenzij er bedrog of geweld is geweest.

De vrouw die zaken van de gemeenschap heeft verduisterd of geheeld wordt verklaard in gemeenschap te zijn, ondanks afstand; hetzelfde geldt ten aanzien van haar erfgenamen.

ART. 150.

De vrouw, die binnen de hierboven bepaalde termijnen geen afstand heeft gedaan, is niet vervallen van het vermogen om afstand te doen, indien zij zich in de gemeenschap niet ingemengd heeft en zij een inventaris heeft opgemaakt; zij kan als in gemeenschap zijnde slechts vervolgd worden totdat zij afstand gedaan heeft, en zij moet de kosten betalen die tegen haar gedaan werden tot op het ogenblik van de afstand.

ART. 151.

Indien de vrouw overlijdt voordat de drie maanden verstreken zijn, zonder de inventaris te hebben opgemaakt of voleindigd, hebben de erfgenamen, om de inventaris op te maken of te voleindigen, een nieuwe termijn van drie maanden te rekenen van het overlijden van de vrouw, en, om zich te beraden een termijn van veertig dagen te rekenen van de sluiting van de inventaris.

Indien de vrouw overlijdt nadat ze de inventaris heeft voleindigd, hebben haar erfgenamen, om zich te beraden, een nieuwe termijn van veertig dagen, te rekenen van haar overlijden.

Ieder van de erfgenamen afzonderlijk aanvaardt of doet afstand.

ART. 152.

De schuldeisers van de vrouw kunnen de afstand bestrijden, die door haar of haar erfgenamen mocht gedaan zijn met bedrieglijke benadeling van hun schuldvorderingen, en de gemeenschap uit eigen hoofde aanvaarden.

AFDELING V.

Vereffening en verdeling van de gemeenschap in geval van aanvaarding door de vrouw.

ART. 153.

In geval van aanvaarding door de vrouw wordt overgegaan tot de vereffening en de verdeling van de gemeenschap.

Voor alles wat betreft haar vormen en haar gevolgen is de verdeling van de gemeenschap onderworpen aan al de regelen die in de titel Erfenissen bepaald zijn voor de verdelingen onder de medeërffgenamen.

ART. 154.

Vóór de verdeling neemt ieder van de echtgenoten zijn eigen goederen, indien zij in natura voorhanden zijn, of de goederen die als wederbelegging verkregen werden, voor zich.

§ 1. — *Des récompenses et reprises.*

ART. 155.

Il est dressé pour chacun des époux un compte des récompenses qu'il doit à la communauté, des récompenses qui lui sont dues par la communauté et des reprises qu'il est en droit d'exercer sur celles-ci.

Le montant des récompenses et des reprises s'établit par toutes voies de droit.

ART. 156.

Il est dû récompense à la communauté lorsqu'il est pris sur celle-ci une somme pour acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des époux, et généralement toutes les fois que l'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté.

Notamment chaque époux ou ses héritiers doit la récompense des sommes qui ont été tirées de la communauté ou de la valeur des biens que l'époux y a pris personnellement pour doter un enfant commun ou, avec le concours de son conjoint, un enfant d'un autre lit.

ART. 157.

La communauté a également droit à la récompense de la plus-value acquise au cours de sa durée par les entreprises commerciales, industrielles, artisanales ou agricoles, propres à l'un des époux.

Cette plus-value s'établit en déduisant de la valeur nette de l'entreprise au temps de la dissolution de la communauté : 1° la valeur nette de ce qui composait cette entreprise au jour du mariage ou de l'acquisition; 2° le montant des capitaux propres éventuellement investis directement dans l'entreprise par l'époux propriétaire.

Sauf disposition contraire expresse dans le contrat de mariage, la valeur de l'entreprise au jour du mariage ou de l'acquisition doit être établie par l'époux propriétaire; elle se détermine au temps de la dissolution de la communauté ou de l'aliénation, d'après l'état de l'entreprise à l'époque du mariage ou de l'acquisition, et nonobstant l'évaluation faite à ce moment.

Le tout, après exercice des autres reprises et récompenses, compte non tenu toutefois des revenus de l'entreprise qui y sont demeurés investis, sans avoir été versés à la communauté.

ART. 158.

Il est dû récompense par la communauté toutes les fois que la masse commune a perçu le prix de vente d'un propre et, généralement, toutes les fois que la communauté a tiré profit des biens propres.

Dans tous les cas, la récompense n'a lieu que sur le pied de la vente, quelque allégation qui soit faite touchant la valeur du bien aliéné.

ART. 159.

Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

ART. 160.

Si balance faite, le compte présente un solde en faveur de la communauté, l'époux en effectue le rapport à la masse commune.

§ 2. — *De la liquidation.*

A. De l'actif.

ART. 161.

Les reprises des époux s'exercent d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier et, subsidiairement, sur les immeubles de la communauté; dans les deux derniers cas, le choix des biens appartient à l'époux qui exerce la reprise.

§ 1. — *Vergoedingen en terugnemingen.*

ART. 155.

Voor ieder van de echtgenoten wordt een rekening opgesteld van de vergoedingen welke hij aan de gemeenschap verschuldigd is, van de vergoedingen die hem door de gemeenschap verschuldigd zijn en van de terugnemingen die hij gerechtigd is op de gemeenschap uit te oefenen.

Het bedrag van de vergoedingen en terugnemingen kan door alle rechtsmiddelen bepaald worden.

ART. 156.

Aan de gemeenschap is vergoeding verschuldigd wanneer uit die gemeenschap een som wordt genomen tot het voldoen van persoonlijke schulden of lasten van een van de echtgenoten, en in het algemeen telkens als een van beide echtgenoten uit de goederen van de gemeenschap een persoonlijk voordeel getrokken heeft.

Onder meer is ieder echtgenoot of zijn zijn erfgenamen vergoeding verschuldigd voor de sommen die uit de gemeenschap genomen werden of voor de waarde van de goederen die de echtgenoot persoonlijk daaruit genomen heeft om een huwelijksgift te doen aan een gemeenschappelijk kind of, met de medewerking van de andere echtgenoot, aan een kind uit een vorig huwelijk.

ART. 157.

De gemeenschap heeft eveneens recht op vergoeding van de meerwaarde tijdens de duur van de gemeenschap verworven door de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwondernemingen eigen aan een van de echtgenoten.

Deze meerwaarde wordt bepaald door bij de ontbinding van de gemeenschap van de netto-waarde van de onderneming af te trekken : 1° de netto-waarde van datgene waaruit die onderneming bestond op de dag van het huwelijk of van de verkrijging; 2° het bedrag van de door de echtgenoot-eigenaar eventueel rechtstreeks in de onderneming belegde eigen kapitalen.

Behoudens uitdrukkelijke strijdige bepaling in het huwelijkscontract, moet de waarde van de onderneming op de dag van het huwelijk of van de verkrijging, bepaald worden door de echtgenoot-eigenaar; zij wordt bepaald ten tijde van de ontbinding van de gemeenschap of van de vervreemding, volgens de staat van de onderneming op het tijdstip van het huwelijk of van de verkrijging en niettegenstaande de op dat ogenblik gedane schatting.

Een en ander na uitoefening van de andere terugnemingen en vergoedingen, zonder evenwel rekening te houden met de opbrengsten van de onderneming die er in belegd bleven zonder aan de gemeenschap te zijn uitgekeerd.

ART. 158.

De gemeenschap is vergoeding verschuldigd telkens als de verkoopprijs van een eigen goed in de massa van de gemeenschap werd gestort en, in het algemeen, telkens als de gemeenschap voordeel heeft getrokken uit eigen goederen.

In alle gevallen geschiedt de vergoeding slechts op de voet van de verkoop, wat er ook mocht beweerd worden omtrent de waarde van het vervreemde goed.

ART. 159.

De vergoedingen brengen van rechtswege interest op te rekenen van de dag van de ontbinding der gemeenschap.

ART. 160.

Indien, na opgemaakte balans, de rekening een saldo vertoont in het voordeel van de gemeenschap, doet de echtgenoot inbreng van dit saldo in de massa van de gemeenschap.

§ 2. — *Vereffening.*

A. Baten.

ART. 161.

De terugnemingen van de echtgenoten worden gedaan eerst uit het gereed geld, vervolgens uit de roerende goederen, en zo nodig uit de onroerende goederen van de gemeenschap; in de laatste twee gevallen behoort de keus van de goederen aan de echtgenoot die de terugneming doet.

Les reprises du mari ne s'exercent que sur les biens communs.

Les reprises de la femme s'exercent avant celles du mari, et, en cas d'insuffisance de la communauté, sur les biens propres de celui-ci.

Lorsque la femme a géré la communauté en vertu de l'article 124, elle est déchue des droits prévus à l'alinéa précédent, si le mari prouve que par sa gestion elle a compromis les intérêts communs; en cas de déchéance, le mari exerce ses reprises avant la femme, et, si la communauté n'y suffit pas, sur les biens propres de la femme.

ART. 162.

Lorsque toutes reprises ont été effectuées, le surplus de la masse commune se partage par moitié.

ART. 163.

Lorsque la dissolution de la communauté résulte du décès de l'un des époux, le conjoint survivant a la faculté de se faire attribuer sur estimation, moyennant soulte s'il y a lieu, les biens communs ci-après :

- 1° l'immeuble servant d'habitation principale aux époux;
- 2° le droit au bail des locaux servant à l'habitation principale des époux;
- 3° les meubles garnissant l'habitation principale des époux;
- 4° l'entreprise commerciale, industrielle, artisanale ou agricole à l'exploitation de laquelle il participait effectivement; toutefois, jusqu'à l'expiration du délai pour faire inventaire et délibérer, les héritiers en ligne directe de l'époux prédécédé peuvent de droit s'opposer à cette attribution lorsque eux-mêmes participaient effectivement à l'exploitation.

Dans les cas où l'entreprise est exploitée sous la forme sociale, la faculté d'attribution porte sur les droits sociaux dépendant de la communauté.

En aucun cas, la faculté ci-dessus visée ne peut empêcher les enfants d'un premier lit du conjoint prédécédé de prendre leur réserve en biens de la succession.

ART. 164.

L'époux qui a diverti ou recelé quelque bien de la communauté, est privé de sa part dans le dit bien.

ART. 165.

Si les héritiers de la femme sont divisés, en sorte que l'un ait accepté la communauté à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion héréditaire dans les biens qui échoient au lot de la femme.

Le surplus reste au mari, qui demeure chargé envers l'héritier renonçant des droits que la femme aurait pu exercer en cas de renonciation, mais jusqu'à concurrence seulement de la portion héréditaire du renonçant.

Les mêmes règles sont applicables aux héritiers du mari qui renoncent à la communauté en vertu de l'article 144, alinéa 2.

ART. 166.

Dans le cas où la communauté est dissoute par le décès de l'un des époux, le survivant a droit, pendant les six mois qui suivent le décès, à sa nourriture, à son logement ainsi qu'à une indemnité de deuil, le tout aux frais de la communauté. L'exercice de ces droits se règle en considération de la situation des époux.

B. Du passif.

1. De l'obligation aux dettes.

ART. 167.

Si toutes les dettes de la communauté n'ont pas été acquittées lors du partage, chacun des époux peut être poursuivi

De terugnemingen van de man kunnen slechts gedaan worden uit de gemeenschappelijke goederen.

De terugnemingen van de vrouw worden gedaan vóór die van de man en, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, uit de eigen goederen van deze laatste.

Wanneer de vrouw de gemeenschap heeft bestuurd krachtens artikel 124, is zij vervallen van de in het vorig lid bepaalde rechten indien de man bewijst dat zij door haar bestuur de gemeenschappelijke belangen in gevaar heeft gebracht, ingeval van vervall doet de man zijn terugnemingen vóór de vrouw en, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, uit de eigen goederen van de vrouw.

ART. 162.

Wanneer al de terugnemingen gedaan zijn, wordt het overschot van de gemeenschappelijke massa in twee helften verdeeld.

ART. 163.

Wanneer de ontbinding van de gemeenschap het gevolg is van het overlijden van een der echtgenoten, kan de overlevende echtgenoot zich volgens schatting, mits opleg indien daartoe aanleiding bestaat, de hierna vermelde gemeenschappelijke goederen doen toekennen :

- 1° het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten dient;
- 2° het recht op de huur van de lokalen die tot voornaamste woning van de echtgenoten dienen;
- 3° het huisraad waarvan de voornaamste woning van de echtgenoten voorzien is;
- 4° de handels-, nijverheids-, ambachts- of landbouwonderneming aan de exploitatie waarvan hij effectief deelnam; nochtans, totdat de termijn om een inventaris op te maken en om zich te beraden verstreken is, kunnen de erfgenamen in de rechte linie van de vooroverleden echtgenoot zich rechtens tegen deze toekenning verzetten, wanneer zij zelf effectief aan de exploitatie deelnamen.

In de gevallen waarin de onderneming onder vennootschapsvorm wordt geëxploiteerd, slaat het vermogen tot toekenning op de vennootschapsrechten die tot de gemeenschap behoren.

In geen enkel geval kan bovenbedoeld vermogen de kinderen uit een eerste huwelijk van de vooroverleden echtgenoot beletten hun voorbehouden gedeelte in goederen van de nalatenschap op te nemen.

ART. 164.

De echtgenoot die een goed van de gemeenschap heeft verduisterd of geheeld is vervallen van zijn aandeel in dat goed.

ART. 165.

Indien de erfgenamen van de vrouw het oneens zijn, zodat de ene de gemeenschap aanvaard heeft en de andere daarvan afstand heeft gedaan, kan hij die aanvaard heeft slechts zijn erfelijk aandeel nemen uit de goederen die in de kavel van de vrouw vallen.

Het overige blijft aan de man, die, ten opzichte van de afstanddoende erfgenaam, instaat voor de rechten welke de vrouw in geval van afstand had kunnen uitoefenen, doch slechts tot beëindiging van het erfelijk aandeel van de afstanddoende erfgenaam.

Dezelfde regelen zijn toepasselijk op de erfgenamen van de man die van de gemeenschap afstand doen op grond van artikel 144, tweede lid.

ART. 166.

Ingeval de gemeenschap wordt ontbonden door het overlijden van een der echtgenoten, heeft de overlevende echtgenoot, gedurende de zes maanden volgend op het overlijden, recht op voeding en woongelegenheid, alsmede op een rouwvergoeding, een en ander op kosten van de gemeenschap. De uitoefening van deze rechten wordt geregeld met inachtneming van de toestand der echtgenoten.

B. Lasten.

1. Gehoudenheid tot de schulden.

ART. 167.

Indien bij de verdeling niet alle schulden van de gemeenschap werden voldaan, kan ieder van de echtgenoten vervolgd

pour la totalité des dettes encore existantes nées de son chef ou dont il est tenu en vertu de l'article 106.

ART. 168.

Un époux ne peut être poursuivi que pour moitié des dettes nées du chef de l'autre époux, si un inventaire a été dressé dans les formes et délais prévus à l'article 145 et s'il rend compte du contenu de cet inventaire ainsi que de ce qui lui est échü par le partage; il ne peut être poursuivi au delà de son émoluments; le tout, sous réserve des sûretés réelles grevant les biens à lui échus en partage.

ART. 169.

L'époux qui a payé une dette de communauté au delà de la part dont il était tenu n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'il a payé était pour sa part.

2. De la contribution aux dettes.

ART. 170.

Chacun des époux contribue pour moitié aux dettes de la communauté qui ne donnent pas lieu à récompense ainsi qu'aux frais de scellés, d'inventaire, de vente de mobilier, de liquidation, de licitation et de partage.

Un époux ne peut avoir la charge des dettes nées de l'autre époux au delà de son émoluments, s'il a satisfait aux conditions prévues à l'article 168.

ART. 171.

Chacun des époux a la charge exclusive des dettes qui donnent lieu à récompense de sa part.

ART. 172.

L'époux qui a payé au delà de la part qui lui incombe, par application des dispositions qui précèdent, a un recours contre l'autre pour l'excédent.

C. Des créances personnelles aux époux.

ART. 175.

Les créances personnelles que l'un des époux peut avoir à exercer contre l'autre, en raison notamment de la remise par lui faite d'un de ses biens propres en paiement d'une dette personnelle du conjoint, ne donnent pas lieu à prélèvement sur les biens communs; elles portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

SECTION VI.

Des effets de la renonciation à la communauté.

ART. 174.

La femme qui renonce, ou le mari dans le cas prévu par l'article 144, perd sa part dans les biens communs.

Le renonçant retire ses biens propres, s'ils existent en nature, ou les biens qui ont été acquis en remploi.

ART. 175.

Lorsque la communauté est dissoute par le décès, l'époux qui renonce conserve, à charge de la succession, les droits définis à l'article 166.

§ 1. — Des récompenses et reprises.

ART. 176.

Le compte des récompenses que l'époux renonçant doit à la communauté, des récompenses qui lui sont dues par la communauté et des reprises qu'il est en droit d'exercer sur celle-ci, est établi conformément aux dispositions des articles 155 à 160.

worden voor het volle bedrag van de nog bestaande schulden die door hem ontstaan zijn of waartoe hij gehouden is krachtens artikel 106.

ART. 168.

Een echtgenoot kan slechts vervolgd worden voor de helft van de schulden die door de andere echtgenoot ontstaan zijn, indien een inventaris werd opgemaakt in de vormen en binnen de termijnen bepaald in artikel 145 en indien hij rekening geeft van hetgeen deze inventaris bevat alsmede van hetgeen hem bij de verdeling is te beurt gevallen; hij kan niet vervolgd worden boven het bedrag van zijn emolumenten; een en ander onder voorbehoud van de zakelijke zekerheden waarmede de hem bij de verdeling te beurt gevallen goederen bezwaard zijn.

ART. 169.

De echtgenoot die in een schuld van de gemeenschap meer betaald heeft dan het aandeel waartoe hij gehouden was, kan van de schuldeiser het teveel niet terugvorderen, tenzij het kwijtschrift verklaart dat het door hem betaalde bedoeld was als zijn aandeel.

2. Bijdrage in de schulden.

ART. 170.

Ieder van de echtgenoten draagt voor de helft bij in de schulden van de gemeenschap die geen aanleiding geven tot vergoeding, alsmede in de kosten van verzegeling, inventaris, verkoop van roerende goederen, vereffening, veiling en verdeling.

Een echtgenoot kan tot de schulden ontstaan door de andere echtgenoot niet gehouden zijn boven het bedrag van zijn emolumenten, indien hij voldaan heeft aan de voorwaarden bepaald in artikel 168.

ART. 171.

Ieder van de echtgenoten moet persoonlijk instaan voor de schulden waarvoor hij vergoeding verschuldigd is.

ART. 172.

De echtgenoot die, door toepassing van de voorgaande bepalingen, meer betaald heeft dan het aandeel te zijnen laste, heeft voor het teveel verhaal tegen de andere.

C. Persoonlijke schuldvorderingen van de echtgenoten.

ART. 173.

De persoonlijke schuldvorderingen die de ene echtgenoot tegen de andere kan hebben, onder meer doordat hij een van zijn eigen goederen heeft afgegeven ter betaling van een persoonlijke schuld van de andere echtgenoot, geven geen aanleiding tot voorafneming op de gemeenschappelijke goederen; zij brengen van rechtswege interest op te rekenen van de dag van de onthinding der gemeenschap.

AFDELING VI.

Gevolgen van de afstand van de gemeenschap.

ART. 174.

De vrouw, of de man in het geval voorzien door artikel 144, die afstand doen van de gemeenschap, verliezen hun aandeel in de gemeenschappelijke goederen.

De echtgenoot die afstand doet neemt zijn eigen goederen terug indien deze in natura voorhanden zijn, of de goederen die als wederbelegging verkregen werden.

ART. 175.

Wanneer de gemeenschap door overlijden ontbonden wordt, behoudt de echtgenoot die afstand doet, ten bezware van de nalatenschap, de rechten bepaald in artikel 166.

§ 1. — Vergoedingen en terugnemingen.

ART. 176.

De rekening van de vergoedingen door de echtgenoot die afstand doet aan de gemeenschap verschuldigd, van de vergoedingen hem door de gemeenschap verschuldigd en van de terugnemingen welke hij gerechtigd is hieruit te doen, wordt opgemaakt overeenkomstig het bepaalde in de artikelen 155 tot 160.

Sauf application de l'article 161, alinéa 4, les reprises éventuelles de la femme s'exercent, en cas d'insuffisance de la communauté, sur les propres du mari.

§ 2. — *De la liquidation du passif.*

A. De l'obligation aux dettes.

ART. 177.

L'époux renonçant ne peut être poursuivi pour les dettes de la communauté; son conjoint en est tenu pour la totalité.

ART. 178.

Toutefois l'époux renonçant peut être poursuivi :

- 1° lorsqu'il s'est obligé conjointement avec l'autre époux;
- 2° lorsque la dette, devenue dette de la communauté, provenait originairement de son chef ou a été contractée par lui comme gérant de la communauté conformément à l'article 124;
- 3° lorsqu'il s'agit de dettes contractées dans l'intérêt du ménage conformément à l'article 106.

B. De la contribution aux dettes.

ART. 179.

L'époux renonçant conserve la charge des dettes de la communauté qui donnent lieu à récompense de sa part.

Son conjoint supporte seul la charge de toutes les autres dettes de la communauté.

ART. 180.

L'époux qui a payé au delà de la part qui lui incombe a un recours contre l'autre pour l'excédent.

SECTION VII.

Dispositions communes aux sections précédentes.

ART. 181.

Les héritiers ou successeurs des époux exercent, au cas de dissolution de la communauté, les mêmes droits et sont soumis aux mêmes actions que l'époux qu'ils représentent.

Ils ne peuvent toutefois se prévaloir des droits résultant des articles 166 et 175.

ART. 182.

Tout ce qui est dit ci-dessus sera observé, même lorsque l'un des époux ou tous deux auront des enfants de précédents mariages.

Si toutefois la confusion du mobilier et des dettes opérerait au profit de l'un des époux un avantage supérieur à celui qui est autorisé par l'article 1098, au titre des Donations entre vifs et des Testaments, les enfants du premier lit de l'autre époux auront l'action en retranchement.

DEUXIEME PARTIE.

Des conventions qui peuvent modifier la communauté ordinaire.

ART. 183.

Les époux peuvent modifier la communauté ordinaire par toute espèce de conventions non contraires aux articles 1, 2 et 5.

Les principales modifications sont celles qui ont lieu en stipulant de l'une ou l'autre des manières qui suivent, savoir :

- 1° que tout le mobilier présent ou futur demeurera propre;
- 2° qu'on comprendra dans la communauté tout ou partie des biens présents ou futurs appelés à demeurer propres en vertu des articles 83 et 84;

Behoudens toepassing van artikel 161, vierde lid, worden de gebeurlijke terugnemingen van de vrouw, ingeval de gemeenschap ontoereikend is, gedaan uit de eigen goederen van de man.

§ 2. — *Vereffening van de lasten.*

A. — Gehoudenheid tot de schulden.

ART. 177.

De echtgenoot die afstand doet, kan niet vervolgd worden voor de schulden van de gemeenschap, de andere echtgenoot is gehouden tot het volle bedrag.

ART. 178.

De echtgenoot die afstand doet kan echter worden vervolgd :

- 1° wanneer hij zich gezamenlijk met de andere echtgenoot verbonden heeft;
- 2° wanneer de schuld, die schuld van de gemeenschap geworden is, oorspronkelijk door hem ontstaan is of door hem werd aangegaan als bestuurder van de gemeenschap overeenkomstig artikel 124;
- 3° wanneer het gaat om schulden die in het belang van het huishouden werden aangegaan overeenkomstig artikel 106.

B. — Bijdrage in de schulden.

ART. 179.

De echtgenoot die afstand doet blijft gehouden tot de schulden van de gemeenschap waarvoor hij vergoeding verschuldigd is.

Voor al de andere schulden van de gemeenschap staat de andere echtgenoot alleen in.

ART. 180.

De echtgenoot die meer betaald heeft dan het aandeel te zijnen laste, heeft voor het teveel verhaal tegen de andere.

AFDELING VII.

Bepalingen gemeen aan de vorige afdelingen.

ART. 181.

Indien de gemeenschap ontbonden wordt, oefenen de erfgenamen of opvolgers van de echtgenoten dezelfde rechten uit en zijn zij aan dezelfde vorderingen onderworpen als de echtgenoot die zij vertegenwoordigen.

Zij kunnen zich echter niet beroepen op de rechten voortvloeiend uit de artikelen 166 en 175.

ART. 182.

Alles wat hierboven gezegd is zal in acht genomen worden, zelfs wanneer een van de echtgenoten of beide echtgenoten kinderen hebben uit vroegere huwelijken.

Indien echter de vermenging van het roerend goed en van de schulden voor een van de echtgenoten een groter voordeel meebracht dan hetgeen artikel 1098 in de titel Schenkingen onder de levenden en Testamenten toelaat, hebben de kinderen uit het eerste huwelijk van de andere echtgenoot de vordering tot inkorting.

TWEDE DEEL.

Overeenkomsten die de gewone gemeenschap kunnen wijzigen.

ART. 183.

De echtgenoten kunnen de gewone gemeenschap wijzigen door eender welke overeenkomst die niet strijdig is met de artikelen 1, 2 en 5.

De voornaamste wijzigingen zijn degene die geschieden wanneer op een van de volgende manieren wordt bedongen, namelijk :

- 1° dat al de tegenwoordige of toekomstige roerende goederen eigen zullen blijven;
- 2° dat men in de gemeenschap het geheel of een deel van de tegenwoordige of toekomstige goederen zal begrijpen die eigen moeten blijven op grond van de artikelen 83 en 84;

- 3° que l'un des époux aura le droit de reprendre sur estimation un bien de la communauté;
- 4° qu'en cas de renonciation, la femme pourra reprendre ses apports francs et quittes;
- 5° que le survivant aura un préciput;
- 6° que les époux auront des parts inégales.

SECTION PREMIERE.

Des clauses restrictives de l'actif commun.

ART. 184.

Lorsque les époux stipulent qu'il n'y aura entre eux qu'une communauté d'acquêts, ils sont censés exclure de la communauté, et tous leurs biens mobiliers présents et futurs, et les dettes de chacun d'eux présentes et futures.

ART. 185.

Le caractère de propre d'un bien meuble qui n'a pas cette qualité par la détermination de la loi se prouve, à l'égard des tiers, soit par les énonciations du contrat de mariage, soit par des titres ayant date certaine, soit par des documents émanant d'un service public ou des mentions figurant dans des registres, documents ou bordereaux, imposés par la loi et régulièrement tenus ou établis.

Entre époux, la preuve peut se faire par toutes voies de droit; en ce qui regarde les biens échus par succession à l'un des conjoints, elle peut même se faire par commune renommée à l'égard de l'autre époux, si celui-ci gère la communauté à l'ouverture de la succession et n'a pas fait inventaire.

SECTION II.

Des clauses extensives de l'actif commun.

ART. 186.

Les époux ou l'un d'eux peuvent faire entrer en communauté tout ou partie des biens présents ou futurs, qui sont appelés à leur rester propres en vertu des articles 83 et 84.

Lorsque les époux stipulent qu'il y aura entre eux communauté universelle, ils sont censés faire entrer définitivement en communauté, et tous leurs biens présents et futurs, et les dettes de chacun d'eux présentes et futures.

Si la clause concerne uniquement les biens présents ou les biens futurs, elle ne met définitivement à charge de la communauté, dans le premier cas, que les dettes présentes, dans le second, que les dettes futures.

ART. 187.

Si parmi les biens appelés à rester propres en vertu des règles de la communauté, l'époux a déterminé ceux qui entrent seuls en communauté, ces derniers sont soumis aux pouvoirs accordés par l'article 134 à l'époux gérant la communauté.

Si les biens ainsi apportés ne sont stipulés communs que pour une certaine somme, l'époux qui a la gestion de la communauté ne peut les aliéner qu'avec le concours de l'autre; il ne peut les grever de sûretés réelles sans ce concours au delà de la portion apportée en communauté.

ART. 188.

Si l'époux a simplement, sans les déterminer individuellement, déclaré apporter ses biens en communauté jusqu'à concurrence d'une certaine somme, ils lui demeurent propres; mais lors de la dissolution de la communauté, l'époux est débiteur des biens apportés, à concurrence de la somme stipulée.

ART. 189.

L'époux qui apporte un bien à la communauté a, lors du partage, la faculté de le retenir en le précomptant sur la part pour le prix qu'il vaut alors; et ses héritiers ont le même droit.

3° dat een van de echtgenoten het recht zal hebben volgens schatting een goed uit de gemeenschap terug te nemen;

4° dat, in geval van afstand, de vrouw haar inbrengsten vrij en onbelast zal mogen terugnemen;

5° dat de overlevende echtgenoot een recht van voorafneming zal hebben;

6° dat de echtgenoten ongelijke aandelen zullen hebben.

AFDELING I.

Bedingen tot beperking van de baten van de gemeenschap.

ART. 184.

Wanneer de echtgenoten bedingen dat tussen hen slechts een gemeenschap van aanwinsten zal bestaan, worden zij geacht al hun tegenwoordige en toekomstige roerende goederen, alsook de tegenwoordige en toekomstige schulden van ieder van hen uit de gemeenschap te sluiten.

ART. 185.

Het bewijs dat een roerend goed dat niet eigen is door een bepaling van de wet, wel eigen is, wordt ten aanzien van derden geleverd, hetzij door de bewoordingen van het huwelijkscontract, hetzij door titels met vaste datum, hetzij door van een openbare dienst uitgaande bescheiden of vermeldingen die voorkomen in door de wet opgelegde en regelmatig bijgehouden of opgemaakte registers, bescheiden of borderellen.

Tussen echtgenoten kan het bewijs door alle rechtsmiddelen geleverd worden; wat de goederen betreft die door nalatenschap aan een der echtgenoten zijn toegevallen, kan het tegenover de andere echtgenoot zelfs door de algemene bekendheid geleverd worden, indien deze laatste bij het opvallen van de nalatenschap de gemeenschap bestuurde en geen inventaris heeft opgemaakt.

AFDELING II.

Bedingen tot uitbreiding van de baten van de gemeenschap.

ART. 186.

De echtgenoten of een van hen kunnen de tegenwoordige of toekomstige goederen die hun eigen moeten blijven krachtens de artikelen 83 en 84 geheel of gedeeltelijk in de gemeenschap brengen.

Wanneer de echtgenoten bedingen dat tussen hen een algemene gemeenschap zal bestaan, worden zij geacht al hun tegenwoordige en toekomstige goederen, alsook de tegenwoordige en toekomstige schulden van ieder van hen definitief in de gemeenschap te brengen.

Indien het beding alleen slaat op de tegenwoordige goederen of op de toekomstige goederen, legt het, in het eerste geval, slechts de tegenwoordige schulden, in het tweede geval, slechts de toekomstige schulden definitief ten laste van de gemeenschap.

ART. 187.

Indien de echtgenoot onder de goederen die krachtens de regels van de gemeenschap eigen moeten blijven, deze heeft aangewezen welke alleen in de gemeenschap vallen, zijn deze laatste onderworpen aan de macht door artikel 134 toegekend aan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt.

Indien bedongen wordt dat de aldus ingebrachte goederen slechts voor een zeker bedrag gemeen zijn, kan de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, die goederen slechts vervreemden met de medewerking van de andere echtgenoot; hij kan ze zonder deze medewerking niet met zakelijke zekerheden bezwaren boven het in de gemeenschap gebrachte gedeelte.

ART. 188.

Indien de echtgenoot eenvoudig verklaard heeft, zonder ze individueel te bepalen, zijn goederen tot een zeker bedrag in de gemeenschap te brengen, blijven zij hem eigen; doch bij de ontbinding van de gemeenschap is de echtgenoot de ingebrachte goederen verschuldigd tot het bedongen bedrag.

ART. 189.

De echtgenoot die een goed in de gemeenschap inbrengt, kan het, bij de verdeling, voor zich behouden, mits hij het van zijn aandeel afreken voor de prijs die het op dat ogenblik waard is; en zijn erfgenamen hebben hetzelfde recht.

SECTION III.

De la clause de reprise sur estimation.

ART. 190.

Est valable et considérée comme une convention de mariage, la stipulation par laquelle, lors du partage, un des époux peut reprendre sur estimation un bien de la communauté.

Cette faculté ne peut empêcher les enfants d'un premier lit du conjoint prédécédé de prendre leur réserve en biens de la succession.

SECTION IV.

De la faculté accordée à la femme de reprendre son apport franc et quitte.

ART. 191.

La femme peut stipuler qu'en cas de renonciation à la communauté, elle reprendra tout ou partie de ce qu'elle y aura apporté, soit lors du mariage, soit depuis; mais cette stipulation ne peut s'étendre au delà des choses formellement exprimées, ni au profit de personnes autres que celles désignées.

Ainsi la faculté de reprendre les biens meubles que la femme a apportés lors du mariage, ne s'étend point à ceux qui seraient échus pendant le mariage.

Ainsi la faculté accordée à la femme ne s'étend point aux enfants; celle accordée à la femme et aux enfants ne s'étend point aux héritiers ascendants ou collatéraux.

Dans tous les cas, les apports ne peuvent être repris que déduction faite des dettes personnelles à la femme, et que la communauté aurait acquittées.

SECTION V.

Du préciput.

ART. 192.

La clause par laquelle l'époux survivant est autorisé à prélever avant tout partage, soit une somme, soit une quote-part d'une catégorie de biens, soit certains biens, ne donne pas droit à ce prélèvement au profit de l'époux survivant qui renonce à la communauté, à moins que le contrat de mariage ne lui ait reconnu ce droit, même en cas de renonciation.

Hormis cette dernière stipulation, le préciput ne s'exerce que sur la masse partageable, et non sur les biens propres de l'époux prédécédé.

ART. 193.

Le préciput n'est point regardé comme un avantage sujet aux règles des donations, mais comme une convention de mariage, sans préjudice de l'application de l'article 3.

Il est toutefois regardé comme une donation dans la mesure où sa valeur dépasse la différence entre la valeur totale des biens communs et la valeur de la moitié des biens tombés en communauté du chef de l'époux prédécédé.

ART. 194.

La mort seule donne ouverture au préciput.

En cas de divorce, de séparation de corps et de biens, ou de biens seulement, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput; mais l'époux qui a obtenu soit le divorce, soit la séparation de corps, soit la séparation des biens, conserve ses droits au préciput en cas de survie. Il est toutefois loisible aux époux, après le divorce, la séparation de corps ou la séparation de biens, de transiger sur les droits au préciput.

ART. 195.

Les créanciers de la communauté ont toujours le droit de faire vendre les effets compris dans le préciput, sauf le recours de l'époux, conformément à l'article 192.

AFDELING III.

Beding van terugneming volgens schatting.

ART. 190.

Is geldig en wordt als een huwelijksovereenkomst beschouwd het beding waarbij een der echtgenoten, bij de verdeling, een goed uit de gemeenschap volgens schatting kan terugnemen.

Dit vermogen kan de kinderen uit een eerste huwelijk van de vooroverleden echtgenoot niet beletten hun voorbehouden gedeelte in goederen van de nalatenschap op te nemen.

AFDELING IV.

Vermogen aan de vrouw verleend om haar inbreng vrij en onbelast terug te nemen.

ART. 191.

De vrouw kan bedingen dat, ingeval zij van de gemeenschap afstand doet, zij alles of een deel zal terugnemen van wat zij er heeft ingebracht, hetzij bij het aangaan van het huwelijk, hetzij nadien; echter kan dit beding niet verder reiken dan tot de uitdrukkelijk vermelde zaken, noch strekken ten voordele van andere dan de aangewezen personen.

Zo reikt het vermogen om de roerende goederen terug te nemen die de vrouw bij het aangaan van het huwelijk heeft ingebracht, niet tot degene die haar gedurende het huwelijk mochten toevallen.

Zo strekt het aan de vrouw verleende vermogen zich niet uit tot de kinderen; en het aan de vrouw en aan de kinderen verleende vermogen strekt zich niet uit tot de erfgenamen in de opgaande linie of in de zijlinie.

In alle geval kunnen de inbrengsten niet teruggenomen worden dan na aftrek van de persoonlijke schulden van de vrouw, indien deze schulden door de gemeenschap betaald werden.

AFDELING V.

Voorafnemng.

ART. 192.

Het beding dat de overlevende echtgenoot machtigt om, vóór alle verdeling, hetzij een som, hetzij een aandeel in een categorie goederen, hetzij zekere goederen vooraf te nemen, verleent aan de overlevende echtgenoot die afstand doet van de gemeenschap geen recht op die voorafnemng, tenzij het huwelijkscontract hem dit recht ook toegekend heeft voor het geval dat hij afstand doet.

Buiten dit laatste beding wordt het recht van voorafnemng slechts uitgeoefend op de te verdelen massa, en niet op de eigen goederen van de vooroverleden echtgenoot.

ART. 193.

De voorafnemng wordt niet beschouwd als een aan de regelen van de schenkingen onderworpen voordeel, maar als een huwelijksovereenkomst, onverminderd de toepassing van artikel 3.

Zij wordt echter wel als een schenking beschouwd in zover haar waarde hoger is dan het verschil tussen de gehele waarde van de gemeenschappelijke goederen en de waarde van de helft der goederen die uit hoofde van de vooroverleden echtgenoot in de gemeenschap gevallen zijn.

ART. 194.

Alleen de dood doet het recht op de voorafnemng openvallen.

Ingeval van echtscheiding, scheiding van tafel en bed en van goederen, of van goederen alleen, is er geen aanleiding tot de dadelijke uitkering van de voorafnemng; maar de echtgenoot die hetzij de echtscheiding, hetzij de scheiding van tafel en bed, hetzij de scheiding van goederen bekomen heeft, behoudt zijn recht op de voorafnemng voor het geval dat hij overleeft. Het staat de echtgenoten evenwel vrij na de echtscheiding, de scheiding van tafel en bed of de scheiding van goederen, nopens de rechten op de voorafnemng een vergelijk te treffen.

ART. 195.

De schuldeisers van de gemeenschap hebben altijd het recht om de in de voorafnemng begrepen zaken te doen verkopen, behoudens het verhaal van de echtgenoot, overeenkomstig artikel 192.

SECTION VI.

Des clauses dérogeant à la règle du partage égal de la communauté.

ART. 196.

Les époux peuvent déroger au partage égal établi par la loi, en ne donnant à l'époux survivant ou à ses héritiers, dans la communauté, qu'une part inférieure à la moitié ou en ne lui donnant qu'une somme fixe pour tout droit de communauté, ou en stipulant que la communauté entière, en certains cas, appartient soit à l'un des époux au cas où il survivrait, soit à celui d'entre eux qui survivra.

Ces clauses ne privent les époux ni de leur droit de renoncer à la communauté ni de leur bénéfice d'émolument.

L'époux qui retient la totalité de la communauté est tenu d'en supporter toutes les dettes; les créanciers de la communauté n'ont en ce cas aucune action contre les ayants droit de l'époux précédé sauf pour les dettes qui sont nées du chef de ce dernier ou pour celles dont il était tenu en vertu de l'article 106.

ART. 197.

S'il est stipulé qu'un époux ou ses héritiers n'auront qu'une part inférieure à la moitié dans la communauté, cet époux ou ses héritiers contribuent aux dettes de la communauté proportionnellement à la part qu'ils prennent dans l'actif, nonobstant toute convention contraire.

ART. 198.

S'il est stipulé que l'un des époux ou ses héritiers ne pourront prétendre qu'une certaine somme pour tout droit de communauté, la clause est un forfait qui oblige l'autre époux ou ses héritiers à payer la somme convenue, que la communauté soit suffisante ou non pour acquitter la somme.

Si la clause n'établit le forfait qu'à l'égard des héritiers de l'époux, celui-ci, dans le cas où il survit, a droit au partage par moitié.

ART. 199.

S'il est stipulé que la communauté entière sera attribuée soit à l'un des époux au cas où il survivrait, soit à celui d'entre eux qui survivra, les héritiers de l'époux précédé peuvent reprendre les biens tombés dans la communauté du chef de leur auteur, déduction faite des récompenses que ce dernier aurait devoir à la communauté. La consistance des biens tombés dans la communauté et le montant des récompenses peuvent être établis par toutes voies de droit.

Pareille stipulation n'est point réputée un avantage sujet aux règles relatives aux donations, soit quant au fond, soit quant à la forme, mais simplement une convention de mariage et entre associés.

Les héritiers reprennent les biens en nature, s'ils se trouvent dans la communauté; s'ils ont été aliénés ou perdus, les héritiers recueillent la créance du prix de l'indemnité qui serait encore due, le bénéfice de l'action en reprise que pourrait avoir la communauté ou la valeur au jour de l'aliénation.

La clause d'attribution prévue à l'alinéa premier peut aussi s'étendre aux biens tombés dans la communauté du chef de l'autre époux; cette stipulation est relativement à ces biens, réputée un avantage sujet aux règles des donations.

Disposition commune aux six sections précédentes.

ART. 200.

La communauté conventionnelle reste soumise aux règles de la communauté ordinaire, pour tous les autres cas auxquels il n'a pas été dérogé implicitement ou explicitement par le contrat.

AFDELING VI.

Bedingen die afwijken van de regel der gelijke verdeling van de gemeenschap.

ART. 196.

De echtgenoten kunnen van de gelijke verdeling, door de wet bepaald, afwijken door aan de overlevende echtgenoot of aan zijn erfgenamen een geringer deel dan de helft in de gemeenschap te geven, of door hem slechts een vaste som voor alle recht in de gemeenschap te geven, of door te bedingen dat de ganse gemeenschap, in zekere gevallen, zal toebehoren hetzij aan een van de echtgenoten ingeval hij overleeft, hetzij aan die van beide echtgenoten die overleeft.

Door deze bedingen wordt aan de echtgenoten noch hun recht om afstand te doen van de gemeenschap, noch hun voorrecht van emolumenten ontnomen.

De echtgenoot die de ganse gemeenschap voor zich behoudt is gehouden alle schulden er van te dragen; de schuldeisers van de gemeenschap hebben in dit geval geen vordering tegen de rechthebbers van de vooroverleden echtgenoot, behalve voor de schulden die ontstaan zijn uit hoofde van deze laatste of voor deze waartoe hij gehouden was krachtens artikel 106.

ART. 197.

Indien bedongen is dat een echtgenoot of zijn erfgenamen slechts een geringer deel dan de helft in de gemeenschap zullen hebben, dragen deze echtgenoot of zijn erfgenamen in de schulden van de gemeenschap bij naar evenredigheid van het aandeel dat zij uit de baten ontvangen, niettegenstaande elke strijdige overeenkomst.

ART. 198.

Indien bedongen is dat een van de echtgenoten of zijn erfgenamen, voor alle recht in de gemeenschap, slechts op een bepaalde som zullen kunnen aanspraak maken, vormt het beding een vast akkoord dat de andere echtgenoot of zijn erfgenamen verplicht de bedongen som te betalen, hetzij de gemeenschap toereikend of niet toereikend is om de som te voldoen.

Bepaalt het beding het vast bedrag slechts ten opzichte van de erfgenamen van de echtgenoot, dan heeft deze, ingeval hij overleeft, recht op de verdeling in twee helften.

ART. 199.

Indien bedongen is dat de gehele gemeenschap zal toegewezen worden hetzij aan een der echtgenoten ingeval hij overleeft, hetzij aan die van beide echtgenoten die overleeft, kunnen de erfgenamen van de vooroverleden echtgenoot de goederen, die uit hoofde van hun rechtsvoorganger in de gemeenschap gevallen zijn, terugnemen na aftrek van de vergoedingen welke deze laatste aan de gemeenschap zou kunnen verschuldigd zijn. De omvang van de in de gemeenschap gevallen goederen en het bedrag van de vergoedingen kunnen door alle rechtsmiddelen bepaald worden.

Dergelijk beding wordt niet beschouwd als een voordeel dat, wat de inhoud of wat de vorm aangaat, onderworpen is aan de bepalingen betreffende de schenkingen, maar enkel als een huwelijksvereenkomst en een overeenkomst tussen vennoten.

De erfgenamen nemen de goederen in natura terug indien deze zich nog in de gemeenschap bevinden; indien zij vervreemd werden of verloren gingen, verkrijgen de erfgenamen de schuldvordering van de prijs van de eventueel nog verschuldigde vergoeding, het voorrecht van de vordering tot terugneming die de gemeenschap zou kunnen hebben of de waarde op de dag van de vervreemding.

Het beding van toewijzing bedoeld in het eerste lid, kan eveneens uitgebreid worden tot de goederen die uit hoofde van de andere echtgenoot in de gemeenschap gevallen zijn; dit beding wordt met betrekking tot die goederen beschouwd als een voordeel dat onderworpen is aan de bepalingen betreffende de schenkingen.

Bepaling aan de zes vorige afdelingen gemeen.

ART. 200.

De bedongen gemeenschap blijft onderworpen aan de regelen van de gewone gemeenschap voor al de andere gevallen waarin het contract niet stilzwijgend of uitdrukkelijk van die regelen afwijkt.

CHAPITRE IV.

Régime de séparation de biens.

§ 1. — *De la séparation de biens conventionnelle.*

ART. 201.

Lorsque les époux ont stipulé par contrat de mariage qu'ils seront séparés de biens, chacun d'eux conserve la libre administration et disposition de ses biens meubles et immeubles ainsi que la jouissance de ses revenus.

ART. 202.

Lorsqu'un époux séparé a laissé la jouissance de ses biens à son conjoint, celui-ci n'est tenu, soit sur la demande que le premier pourrait lui faire, soit à la dissolution du mariage, qu'à la représentation des fruits existants et il n'est point comptable de ceux qui ont été consommés jusqu'alors.

ART. 203.

Entre époux, la preuve de la propriété d'un bien est faite, sauf convention contraire, par toutes voies de droit, même par témoignages et présomptions, mais non par commune renommée.

Les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire à titre personnel, sont considérés comme indivis dans les rapports entre époux.

A l'égard des tiers, la preuve de la propriété d'un bien est faite par les époux conformément au droit commun.

§ 2. — *De la séparation de biens judiciaire.*

ART. 204.

La séparation de biens peut être poursuivie par un seul des époux lorsqu'il y a lieu de craindre que sa part dans les biens communs ou dans les biens matrimoniaux ne soit compromise.

ART. 205.

Toute demande en séparation de biens doit être rendue publique par l'insertion d'un extrait au *Moniteur belge* et dans deux journaux de l'arrondissement. Si l'un des époux est commerçant, mention de la demande doit en outre être faite au registre du commerce.

Les créanciers des conjoints ne peuvent pas demander la séparation de biens. Néanmoins, en cas de faillite, concordat judiciaire ou déconfiture, ils peuvent exercer les droits de leur débiteur jusqu'à concurrence du montant de leurs créances.

ART. 206.

Le jugement qui prononce la séparation de biens ne peut intervenir que deux mois après l'accomplissement des formalités de publicité ci-dessus prévues.

ART. 207.

Ce jugement est rendu public par insertion d'un extrait au *Moniteur belge* et dans deux journaux de l'arrondissement. Si l'un des époux est commerçant, mention du jugement doit en outre être faite au registre du commerce, et ce, à peine de nullité de l'exécution.

ART. 208.

La séparation de biens, qu'elle soit prononcée sur une demande principale ou qu'elle soit consécutive à la séparation de corps, remonte quant à ses effets au jour de la demande.

ART. 209.

Les créanciers de l'un ou de l'autre époux peuvent intervenir dans l'instance en séparation de biens, pour en poursuivre l'annulation; ils peuvent également se pourvoir contre la séparation de biens prononcée et même exécutée en fraude de leurs droits.

ART. 210.

La séparation de biens, quoique prononcée en justice, est nulle si elle n'a point été exécutée par le paiement réel, con-

HOOFDSTUK IV.

Stelsel van scheiding van goederen.

§ 1. — *Bedongen scheiding van goederen.*

ART. 201.

Wanneer de echtgenoten bij huwelijkscontract bedingen dat zij zullen gescheiden zijn van goederen, behoudt ieder van hen het vrije beheer en de vrije beschikking over zijn roerende en onroerende goederen, alsook het genot van zijn inkomsten.

ART. 202.

Wanneer een gescheiden echtgenoot het genot van zijn goederen aan de andere echtgenoot heeft gelaten, is deze, hetzij op het verzoek dat de eerste tot hem zou richten, hetzij bij de ontbinding van het huwelijk, slechts gehouden tot het vertonen van de bestaande vruchten, en hij is geen rekening verschuldigd voor de vruchten die tot dan toe verbruikt werden.

ART. 203.

Tussen echtgenoten wordt de eigendom van een goed, behoudens strijdige overeenkomst, bewezen door alle rechtsmiddelen, zelfs door getuigenissen en vermoedens, doch niet door de algemene bekendheid.

De goederen waarvan geen der echtgenoten kan bewijzen dat zij zijn persoonlijke eigendom zijn, worden als onverdeeld beschouwd in de betrekkingen tussen de echtgenoten.

Ten aanzien van derden wordt de eigendom van een goed door de echtgenoten bewezen overeenkomstig het gemeen recht.

§ 2. — *Rechterlijke scheiding van goederen.*

ART. 204.

De scheiding van goederen kan door één van de echtgenoten vervolgd worden wanneer het te vrezen is dat zijn aandeel in de gemeenschappelijke goederen of in de huwelijksgoederen in gevaar is.

ART. 205.

Elke eis tot scheiding van goederen moet bij uittreksel bekendgemaakt worden in het *Belgisch Staatsblad* en in twee dagbladen uit het arrondissement. Wanneer een van de echtgenoten handelaar is moet bovendien van de eis melding worden gemaakt in het handelsregister.

De schuldeisers van de echtgenoten kunnen de scheiding van goederen niet vragen. Nochtans, in geval van faillissement, gerechtelijk akkoord of kennelijk onvermogen, mogen zij de rechten van hun schuldenaar uitoefenen tot beloop van hun vorderingen.

ART. 206.

Het vonnis waarbij de scheiding van goederen wordt uitgesproken, mag slechts gewezen worden twee maanden na het vervullen van de hiervoren bepaalde formaliteiten van bekendmaking.

ART. 207.

Dit vonnis wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* en in twee dagbladen uit het arrondissement. Wanneer een van de echtgenoten handelaar is moet bovendien van het vonnis melding worden gemaakt in het handelsregister; een en ander op straffe van nietigheid van de tenuitvoerlegging.

ART. 208.

De scheiding van goederen, hetzij zij wordt uitgesproken ingevolge een hoofdeis, hetzij zij volgt op de scheiding van tafel en bed, gaat, wat haar gevolgen betreft, terug tot de dag van de vordering.

ART. 209.

De schuldeisers van de ene of van de andere echtgenoot kunnen in het geding tot scheiding van goederen tussenkomen om de vernietiging er van te vervolgen; zij kunnen zich eveneens verzetten tegen de scheiding van goederen die met bedrieglijke benadeling van hun rechten werd uitgesproken en zelfs tenuitvoergelegd.

ART. 210.

De scheiding van goederen, ofschoon in rechte uitgesproken, is nietig indien zij niet ten uitvoer gelegd werd door de

staté par acte authentique, des droits et reprises de l'époux demandeur jusqu'à concurrence des biens de l'époux défendeur ou au moins par des poursuites commencées dans les six mois qui ont suivi le jugement et non interrompues.

Ce délai peut être prorogé sur requête, par décision de la juridiction qui a prononcé la séparation de biens.

CHAPITRE V.

Des clauses d'inaliénabilité.

ART. 211.

Dans une donation d'immeubles ou de biens meubles individualisés faite dans le contrat de mariage, il peut être stipulé que les biens donnés sont inaliénables.

ART. 212.

Les biens inaliénables ne peuvent faire l'objet d'aliénation ni de constitution de droits réels pendant le mariage.

La nullité des aliénations et des constitutions de droits réels peut être demandée par chacun des époux.

La prescription de l'action en nullité est d'un an et commence à courir du jour où le mariage prend fin.

ART. 213.

Ces biens sont insaisissables; ils sont imprescriptibles pendant la durée du mariage, à moins que la prescription n'ait commencé à courir avant le mariage.

ART. 214.

Les biens visés par le présent chapitre peuvent être l'objet d'aliénations et de constitutions de droits réels avec l'autorisation de justice, et aux conditions fixées par le juge quand l'intérêt de la famille ou l'établissement soit d'un enfant commun soit d'un enfant de l'époux donataire le justifie.

ART. 215.

Pour être opposable aux tiers de bonne foi, la clause d'inaliénabilité des valeurs nominatives doit être mentionnée dans le registre prescrit pour les inscriptions des valeurs nominatives.

ARTICLE II.

Dispositions complémentaires et abrogatoires.

§ 1. — Il est inséré entre les articles 300 à 301 du Code civil une disposition 300bis ainsi conçue :

« Les avantages visés aux deux articles précédents, qui sont subordonnés à la condition de survie de l'un des époux, peuvent faire l'objet d'une transaction, après le divorce. »

§ 2. — L'article 311bis du Code civil est remplacé par le texte suivant :

« Les articles 299, 300 et 300bis sont applicables à la séparation de corps. »

§ 3. — L'article 818 du Code civil est abrogé.

§ 4. — L'article 940 du Code civil est abrogé et remplacé par la disposition suivante :

« Cette transcription sera faite à la diligence de l'époux chargé de l'administration des biens propres de son conjoint; s'il ne remplit pas cette formalité le conjoint pourra y faire procéder.

» Lorsque la donation sera faite à des mineurs, à des interdits, ou à des établissements publics, la transcription sera faite à la diligence des tuteurs, curateurs ou administrateurs. »

werkelijke betaling, bij authentieke akte vastgesteld, van de rechten en terugnemingen van de echtgenoot die de eis heeft ingesteld, tot beloop van de goederen van de echtgenoot-verweerder, of ten minste door binnen zes maanden na het vonnis begonnen en niet onderbroken vervolgingen.

Deze termijn kan op verzoek verlengd worden bij beslissing van de rechtbank die de scheiding van goederen heeft uitgesproken.

HOOFDSTUK V.

Bedingen van onvervreemdbaarheid.

ART. 211.

In een in het huwelijkscontract gedane schenking van onroerende goederen of van roerende goederen die bepaaldelijk zijn aangewezen, kan bedongen worden dat de geschonken goederen onvervreemdbaar zijn.

ART. 212.

De onvervreemde goederen kunnen staande het huwelijk niet vervreemd worden; evenmin kunnen er staande het huwelijk zakelijke rechten op gevestigd worden.

De nietigheid van de vervreemdingen en van de vestigingen van zakelijke rechten kan door ieder van de echtgenoten gevorderd worden.

De vordering tot nietigverklaring verjaart door verloop van een jaar, en de verjaring begint te lopen van de dag waarop het huwelijk een einde neemt.

ART. 213.

Deze goederen zijn niet vatbaar voor beslag; zij zijn gedurende het huwelijk onverjaarbaar, tenzij de verjaring reeds voor het huwelijk is begonnen te lopen.

ART. 214.

De in dit hoofdstuk bedoelde goederen kunnen vervreemd worden en zakelijke rechten kunnen er op gevestigd worden met de toelating van de rechter en onder de door hem bepaalde voorwaarden, wanneer zulks geschiedt in het belang van de familie of om een gemeenschappelijk kind of een kind van de begiftigde echtgenoot een stand te verschaffen.

ART. 215.

Om tegen derde personen die te goeder trouw zijn te kunnen worden ingeroepen, moet van het beding van onvervreemdbaarheid van de geldswaardige papieren op naam melding gemaakt worden in het register waarin de geldswaardige papieren op naam moeten ingeschreven worden.

ARTIKEL II.

Aanvullende en opheffingsbepalingen.

§ 1. — Tussen de artikelen 300 tot 301 van het Burgerlijk Wetboek wordt een aldus luidende bepaling 300bis ingevoegd :

« Nopens de in de twee vorige artikelen bedoelde voordelen, waarvoor als voorwaarden gesteld wordt dat een der echtgenoten overleeft, kan na de echtscheiding een vergelijk worden getroffen. »

§ 2. — Artikel 311bis van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende tekst vervangen :

« De artikelen 299, 300 en 300bis zijn van toepassing op de scheiding van tafel en bed. »

§ 3. — Artikel 818 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven.

§ 4. — Artikel 940 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven en door de volgende bepaling vervangen :

« Die overschrijving wordt gedaan op verzoek van de echtgenoot die belast is met het beheer van de eigen goederen van de andere echtgenoot; indien hij die formaliteit niet vervult, kan de andere echtgenoot ze doen volbrengen.

» Wanneer de schenking gedaan werd aan minderjarigen, aan onbekwaamverklaarden, of aan openbare instellingen, geschiedt de overschrijving op verzoek van de voogden, curatoren of bewindvoerders. »

§ 5. — L'article 942 du Code civil est abrogé et remplacé par la disposition ci-après :

« Les mineurs et les interdits ne seront point restitués contre le défaut d'acceptation ou de transcription des donations, et le conjoint ne sera pas restitué contre le défaut de transcription de celle-ci, sauf leurs recours contre leurs tuteurs ou conjoint s'il y échet, et sans que la restitution puisse avoir lieu dans le cas même où les dits tuteurs et conjoint se trouveraient insolvable. »

§ 6. — L'article 3 de la loi du 15 août 1854 formant le titre XIX du livre III du Code civil est abrogé et remplacé par la disposition suivante :

« L'expropriation des immeubles qui font partie de la communauté se poursuit contre l'époux gérant celle-ci sauf le cas de gestion conjointe où les poursuites sont exercées contre les époux ensemble.

» Celle des immeubles propres à l'un des époux se poursuit contre l'époux gérant la communauté, à moins que l'époux propriétaire ne se soit réservé la gestion de ses biens propres; en ce dernier cas, les poursuites sont exercées contre l'époux seul.

» En cas de minorité des deux époux le tribunal nomme un curateur pour assister l'époux contre lequel la poursuite est intentée. »

ARTICLE III.

Dispositions transitoires.

ARTICLE PREMIER.

Les époux mariés avec contrat, avant l'entrée en vigueur de la présente loi, restent régis par ce contrat, sans préjudice des articles 9 et 10.

Toutefois, les règles de la section II du chapitre III de la présente loi s'appliquent aux contrats qui établissent un régime de communauté; si le contrat établit un régime dotal ou un régime de séparation de biens, avec communauté ou société d'acquêts jointe ou toute autre stipulation accessoire de communauté, ces règles ne s'appliquent qu'en tant qu'elles sont relatives aux biens communs. Les articles 201 à 203 sont applicables aux contrats établissant un régime de séparation de biens et, en ce qui concerne les biens paraphernaux, aux contrats établissant le régime dotal.

ART. 2.

Les époux mariés sans contrat, avant l'entrée en vigueur de la présente loi, restent soumis au régime légal antérieur sauf application des règles de la section II du chapitre III de la présente loi et sans préjudice des articles 9 et 10 de celle-ci.

Donné à

Par le Roi :

Le Ministre de la Justice,

§ 5. — Artikel 942 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven en door de volgende bepaling vervangen :

« Minderjarigen en onbekwaamverklaarden worden, ten opzichte van het ontbreken van de aanneming of de overschrijving van de schenkingen, niet in hun recht hersteld, en de echtgenoot wordt, ten opzichte van het ontbreken van de overschrijving van die schenkingen, niet in zijn recht hersteld, behoudens hun verhaal tegen hun voogden of echtgenoot, indien daartoe aanleiding bestaat, en zonder dat er herstelling kan geschieden, zelfs ingeval die voogden en echtgenoot onvermogen mochten zijn. »

§ 6. — Artikel 3 van de wet van 15 augustus 1854 die titel XIX van boek III van het Burgerlijk Wetboek uitmaakt, wordt opgeheven en door de volgende bepaling vervangen :

« De uitwinning van de onroerende goederen die van de gemeenschap deel uitmaken wordt vervolgd tegen de echtgenoot die deze bestuurt, behalve wanneer dit bestuur gezamenlijk geschiedt, in welk geval de vervolgingen worden ingesteld tegen de echtgenoten samen.

» De uitwinning van de aan een van de echtgenoten eigen onroerende goederen wordt vervolgd tegen de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, tenzij de echtgenoot-eigenaar zich het bestuur van zijn eigen goederen zou voorbehouden hebben; in dit laatste geval worden de vervolgingen ingesteld tegen de echtgenoot alleen.

» In geval van minderjarigheid van de twee echtgenoten, benoemt de rechtbank een curator om de echtgenoot, tegen wie de vervolging wordt ingesteld, bij te staan. »

ARTIKEL III.

Overgangsbepalingen.

ARTIKEL ÉÉN.

Wat de echtgenoten betreft die, vóór de inwerkingtreding van deze wet, met een contract gehuwd zijn, blijft dit contract gelden onverminderd het bepaalde in de artikelen 9 en 10.

Nochtans zijn de regelen van afdeling II van hoofdstuk III van deze wet van toepassing op de contracten die een stelsel van gemeenschap vestigen; indien het contract een dotaal stelsel vestigt of een stelsel van scheiding van goederen met gemeenschap van aanwinsten of vennootschap van aanwinsten of met ieder ander bijkomstig beding van gemeenschap, zijn deze regelen slechts van toepassing in zover zij betrekking hebben op de gemeenschappelijke goederen. De artikelen 201 tot 203 zijn van toepassing op de contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen en, wat de paraphernale goederen betreft, op de contracten die het dotaal stelsel vestigen.

ART. 2.

De echtgenoten die, vóór de inwerkingtreding van deze wet, zonder contract gehuwd zijn, blijven onderworpen aan het vroegere wettelijk stelsel, behoudens toepassing van de regels van afdeling II van hoofdstuk III van deze wet en onverminderd de artikelen 9 en 10 van dezelfde wet.

Gegeven te

Van Koningswege :

De Minister van Justitie,

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.
(8 octobre 1964)

III.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 9 mars 1964, d'une demande d'avis sur un projet de loi « remplaçant le titre V du livre III du Code civil » du contrat de mariage et des droits respectifs des époux », a donné le 8 octobre 1964 l'avis suivant :

Le projet a pour objet de réaliser une réforme profonde des régimes matrimoniaux.

Sauf en ce qui concerne la partie du projet, qui substitue au régime de communauté du droit actuel un régime matrimonial légal entièrement nouveau, les textes projetés tiennent largement compte des deux avis donnés par le Conseil d'Etat, respectivement le 2 décembre 1957 et les 5 janvier 5 février 1959 (L. 5604).

C'est la raison pour laquelle le Conseil d'Etat se bornera à examiner, d'une part, le régime légal nouveau proposé et, d'autre part, les différentes parties du projet qui contiennent des innovations, requièrent des modifications ou nécessitent un commentaire complémentaire. Dans cet examen, on suivra l'ordre de présentation des dispositions projetées.

PREMIERE PARTIE.

Dispositions remplaçant le titre V du livre III
du Code civil.

CHAPITRE PREMIER.

Dispositions générales.

ART. 9.

Cette disposition règle la procédure de l'homologation judiciaire à laquelle est soumis l'acte portant modification du régime matrimonial.

Aux termes de l'alinéa 2 de l'article 9, « les époux, assistés d'un notaire, justifient de la publicité prévue à l'alinéa précédent, de l'inventaire et de l'estimation de leurs biens, du règlement de leurs droits et de l'autorisation de leurs père et mère telle qu'elle est prévue à l'article 8 ».

Dans la nouvelle procédure, la présence d'un notaire devant le tribunal ne s'impose plus.

Cette présence était indispensable dans le projet ancien où, lors de la réitération du consentement des époux devant le président du tribunal, le notaire avait à dresser procès-verbal séance tenante (ancien article 10, alinéa 3).

Dans le projet actuel, par contre, le tribunal est saisi d'un dossier dont tous les éléments doivent être réunis au préalable. On n'aperçoit guère, dès lors, quel rôle pourrait encore être rempli par le notaire.

Il conviendrait de préciser, au même alinéa 2 de l'article 9, que les époux doivent comparaître ensemble et en personne (cfr. notamment article 281, Code civil). Ainsi, le tribunal pourra, comme le souhaite l'exposé des motifs, « se rendre compte de la liberté du consentement des époux et attirer leur attention sur les conséquences de l'acte ».

Compte tenu des observations qui précèdent, l'alinéa 2 de l'article 9 devrait être rédigé en ces termes :

« Les époux comparaissent ensemble et en personne. Ils justifient de la publicité prévue à l'alinéa précédent, de l'inventaire et de l'estimation de leurs biens ... » (le surplus comme au projet).

Pour bien marquer que le tribunal, qui jouit d'un pouvoir d'appréciation pour accorder ou refuser l'homologation, peut s'entourer de tous renseignements nécessaires avant de prendre sa décision, il conviendrait d'introduire l'alinéa suivant, entre les alinéas 2 et 3 de l'article 9 :

« Le tribunal se prononce après avoir, le cas échéant, recueilli en chambre du conseil tous renseignements utiles ».

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.
(8 oktober 1964)

III.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 9^e maart 1964 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet « ter vervanging van boek III, titel V, van het Burgerlijk Wetboek « Huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten », heeft de 8^e oktober 1964 het volgend advies gegeven :

Het ontwerp beoogt een grondige hervorming van de huwelijksvermogensstelsels.

Behalve voor het deel van het ontwerp, dat het huidige stelsel van gemeenschap van goederen door een geheel nieuw wettelijk huwelijksvermogensstelsel vervangt, houden de ontwerp-teksten ruimschoots rekening met de twee adviezen die de Raad van State onderscheidenlijk op 2 december 1957 en op 5 januari - 5 februari 1959 (L. 5604) heeft gegeven.

Daarom zal de Raad van State zijn onderzoek beperken, enerzijds tot het nieuw voorgestelde wettelijk stelsel, anderzijds tot die delen van het ontwerp, die nieuwe regelen stellen dan wel wijziging of commentaar behoeven. Bij dat onderzoek zal de volgorde van de bepalingen van het ontwerp in acht worden genomen.

EERSTE DEEL.

Bepalingen ter vervanging van titel V van boek III van
het Burgerlijk Wetboek.

HOOFDSTUK I.

Algemene bepalingen.

ART. 9.

Deze bepaling regelt de procedure voor de gerechtelijke homologatie waaraan de akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel onderworpen is.

Luidens het tweede lid van artikel 9 « doen de echtgenoten, bijstaan door een notaris, blijken van de in het vorig lid voorgeschreven bekendmaking, van de boedelbeschrijving en de schatting van hun goederen, van de regeling van hun wederzijdse rechten en van de machtiging van hun ouders, zoals deze in artikel 8 is voorgeschreven ».

In de nieuwe procedure is de aanwezigheid van een notaris vóór de rechtbank niet meer vereist.

In het vroegere ontwerp was die aanwezigheid volstrekt nodig, want daar moest de notaris, bij de herhaling van de toestemming van de echtgenoten voor de voorzitter van de rechtbank, terstond proces-verbaal opmaken (vroeger artikel 10, derde lid).

In het onderhavig ontwerp nu wordt aan de rechtbank een dossier voorgelegd waarvan alle gegevens vooraf verzameld moeten zijn. Het is dan ook niet duidelijk, wat de rol van de notaris nog kan zijn.

In hetzelfde tweede lid van artikel 9 zou ook moeten worden gezegd, dat de echtgenoten samen en in persoon moeten verschijnen (cfr. o.m. artikel 281 van het Burgerlijk Wetboek), opdat de rechtbank, zoals de memorie van toelichting zegt, kan « nagaan of de echtgenoten hun toestemming vrijelijk gegeven hebben en hun aandacht kan vestigen op de gevolgen van de akte ».

Met inachtneming van deze opmerkingen zou het tweede lid van artikel 9 als volgt moeten worden gelezen :

« De echtgenoten verschijnen samen en in persoon. Zij doen blijken van de in het vorig lid voorgeschreven bekendmaking, van de boedelbeschrijving en van de schatting van hun goederen ... » (voorts zoals in het ontwerp).

Om er wel op te wijzen dat de rechtbank, die vrij kan oordelen of de homologatie al dan niet wordt toegestaan, alle nodige inlichtingen kan inwinnen alvorens een beslissing te nemen, zou tussen het tweede en het derde lid van artikel 9 een nieuw lid moeten worden ingevoegd, als volgt :

« De rechtbank beschikt, nadat zij in voorkomend geval in raadkamer alle nuttige inlichtingen heeft ingewonnen. »

L'alinéa 6 de l'article 9 dispose que « toute personne peut intervenir dans l'instance en homologation, par voie de requête », et l'alinéa 7 porte que « la décision du tribunal n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel ».

Contrairement à ce que prévoit cette dernière disposition, la décision du tribunal devrait être sujette à appel. Cela s'impose d'autant plus que, si l'homologation peut être considérée en principe comme un acte de juridiction gracieuse, parce qu'il s'agit d'une formalité imposée d'office indépendamment de toute contradiction, l'alinéa 6 de l'article 9 prévoit la faculté pour toute personne d'intervenir dans l'instance en homologation, ce qui aurait pour effet de donner à la procédure un caractère contentieux.

En ce qui concerne l'opposition, par contre, on n'aperçoit pas la raison d'être de ce recours.

Sous l'empire de la législation actuelle, une opposition de la part des requérants et des intervenants, parties en cause, ne se concevrait pas.

Etant donné que l'acte portant modification du régime matrimonial est soumis à l'homologation du tribunal par la voie d'une procédure sur requête unilatérale (article 9, alinéa 1^{er}, du projet), l'opposition ne se comprendrait pas non plus dans l'optique de cette procédure, telle qu'elle est conçue par le projet de loi contenant le Code judiciaire (articles 1025 à 1034), déposé au Sénat le 10 décembre 1963 (session 1963-1964, Doc. n° 60).

Le rapport de M. Charles Van Reepinghen, commissaire royal à la réforme judiciaire, annexé à ce projet de loi, distingue, parmi divers types de procédures, « celles qui ont pour objet des demandes formées par requête unilatérale, adressée au juge et dont la connaissance n'est pas donnée à une partie adverse, tout au moins dès l'introduction de la cause ou au premier stade de son instruction ». (p. 237).

Les textes proposés par le projet de Code judiciaire organisent les voies de recours dont l'ordonnance rendue sur requête peut faire l'objet. Ils prévoient, notamment, que les parties requérantes ou intervenantes peuvent interjeter appel, lorsque l'ordonnance leur inflige grief (article 1031), et que toute personne qui n'est pas intervenue à la cause en la même qualité peut former opposition à la décision (article 1033).

En ce qui concerne l'article 9 du présent projet, c'est la voie de l'appel qui, au regard du Code judiciaire projeté, serait ouverte aux requérants et aux intervenants, puisqu'ils sont parties en cause. Quant à l'opposition, on ne pourrait la concevoir, comme il vient d'être dit, que dans le chef d'un tiers demeuré étranger à la procédure qui lui cause grief. Or, le présent projet organise, dans l'article 9, une publicité spéciale — la publication par extrait au *Moniteur belge* de la requête en homologation — qui a manifestement pour but d'avertir les tiers, afin de leur donner ainsi l'occasion d'intervenir à l'instance conformément à l'article 9, alinéa 6; en outre, pour leur laisser le temps nécessaire à cet effet, le projet prévoit que le tribunal ne pourra statuer que trente jours après la publication de la requête. Dans de pareilles conditions, on comprendrait difficilement que la voie de l'opposition reste ouverte au profit de tiers qui ne seraient pas intervenus dans l'instance.

Compte tenu des considérations qui précèdent, il est proposé de rédiger en ces termes le dernier alinéa de l'article 9 :

« La décision du tribunal est susceptible d'appel ».

CHAPITRE II.

Régime de la participation aux acquêts.

Comme régime légal qui s'appliquera aux époux mariés sans contrat ou ayant conclu un contrat nul, le projet propose un régime à ce jour inconnu en Belgique, à savoir « le régime de la participation aux acquêts ».

Après avoir énuméré les différents régimes envisagés par les gouvernements qui se sont succédé depuis 1957, l'exposé des motifs conclut : « Les études de droit comparé auxquelles il a encore été procédé ont conduit à cette constatation que l'expérience de nos voisins allemands pouvait être mise sérieusement à profit... En raison même des résultats de cette extraordinaire expérience, c'est un régime inspiré du régime légal allemand que le projet propose d'adopter comme régime légal en Belgique; il s'en écarte toutefois sur plusieurs points, compte tenu des différences de tradition et des enseignements de la pratique depuis 1957. Le Gouvernement suggère de l'intituler « Régime de participation aux acquêts ».

Het zesde lid van artikel 9 bepaalt dat « iedereen door middel van een verzoekschrift in het geding tot homologatie mag tussenkomen », en het zevende lid zegt : « De beslissing van de rechtbank is noch voor verzet noch voor beroep vatbaar. »

Anders dan in deze bepaling wordt gezegd, zou tegen de beslissing van de rechtbank hoger beroep moeten openstaan. Daar is des te meer reden toe omdat — de homologatie moge dan in beginsel te beschouwen zijn als oneigenlijke rechtspraak, hier een ambtshalve opgelegde formaliteit buiten enige tegenspraak om — het zesde lid van artikel 9 nu eenmaal bepaalt dat eenieder in het geding tot homologatie mag tussenkomen, met het gevolg dat de rechtspleging in een geschillen-procedure kan omslaan.

Verzet, daarentegen, is een rechtsmiddel waarvan de bestaansreden niet voor de hand ligt.

Onder de huidige wetgeving is verzet vanwege verzoekers en bij de zaak betrokken tussenkomende partijen niet goed denkbaar.

Aangezien de akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel aan de rechtbank ter homologatie wordt voorgelegd bij wege van « rechtspleging bij niet tegensprekelijk verzoekschrift » (artikel 9, eerste lid, van het ontwerp), zou verzet evenmin opgaan in het kader van die rechtspleging, zoals zij is opgevat in het ontwerp van wet tot invoering van het Gerechtelijk Wetboek (artikelen 1025 tot 1034), bij de Senaat ingediend op 10 december 1963 (zitting 1963-1964, Gedr. St. n° 60).

Het verslag van de Heer Charles Van Reepinghen, koninklijke commissaris voor de gerechtelijke hervorming, dat bij genoemd ontwerp van wet gevoegd is, onderscheidt onder andere types van rechtspleging « die welke vorderingen tot voorwerp hebben die ingesteld zijn bij niet tegensprekelijk verzoekschrift gericht aan de rechter en waarvan geen kennis wordt gegeven aan een tegenpartij, ten minste vanaf de behandeling van de zaak of in het eerste stadium van de behandeling » (blz. 237).

De in het ontwerp-Gerechtelijk Wetboek voorgestelde teksten organiseren de rechtsmiddelen die tegen de op verzoekschrift gegeven beschikking openstaan. Zij bepalen onder meer dat de verzoekende partijen of de tussenkomende partijen hoger beroep kunnen instellen als de beschikking hen benadeelt (artikel 1031), en dat al wie niet in dezelfde hoedanigheid in de zaak is tussengekomen tegen de beslissing verzet kan doen (artikel 1033).

In het geval van artikel 9 van het onderhavige ontwerp zou, overeenkomstig het ontwerp-Gerechtelijk Wetboek, voor de verzoekers en de tussenkomende partijen hoger beroep openstaan, want zij zijn partijen in het geding. Verzet daarentegen zou, zoals reeds gezegd is, alleen kunnen worden gedaan door een derde die niet betrokken was bij de rechtspleging die hem benadeelt. Het onderhavige ontwerp nu organiseert in artikel 9 een bijzondere vorm van bekendmaking — de bekendmaking van een uittreksel uit het verzoekschrift tot homologatie in het *Belgisch Staatsblad* — die er kennelijk op gericht is, derden te waarschuwen, om hen in de gelegenheid te stellen in het geding tussen te komen overeenkomstig artikel 9, zesde lid; om hun daartoe de nodige tijd te geven, bepaalt het ontwerp dat de rechtbank niet eerder dan dertig dagen na de bekendmaking van het verzoekschrift mag beschikken. Onder die omstandigheden kan dan ook bezwaarlijk worden aangenomen dat derden die in het geding niet zijn tussengekomen, nog verzet kunnen doen.

Met inachtneming van dit alles, leze men het laatste lid van artikel 9 als volgt :

« Tegen de beslissing van de rechtbank staat hoger beroep open. »

HOOFDSTUK II.

Stelsel van deling in de aanwinsten.

Als wettelijk huwelijksgoederenstelsel dat zal gelden tussen echtgenoten die zonder huwelijksvereenkomst zijn gehuwd of een huwelijksvereenkomst hebben aangegaan die nietig is, stelt het ontwerp een in België tot dusver ongekend stelsel voor, genaamd « stelsel van deling in de aanwinsten ».

Na de verschillende stelsels te hebben vermeld die door de achtereenvolgende regeringen sedert 1957 in overweging werden genomen, besluit de memorie van toelichting als volgt : « Aan de hand van de studien van vergelijkend recht die alsnog werden ondernomen, is men tot de bevinding gekomen dat uit de ondervinding van onze Duitse burens een wezenlijk voordeel kon worden getrokken... Juist om de resultaten van deze buitengewone ondervinding wordt een stelsel, dat aan het Duits wettelijk stelsel een voorbeeld neemt, door het ontwerp voorgesteld om in België als wettelijk stelsel te worden ingevoerd; de Regering stelt voor het « stelsel van deling in de aanwinsten » te betitelen. Het wijkt er evenwel van af op verscheidene punten, rekening houdende met de tradities verschillen en de leringen van de praktijk sedert 1957. »

Le régime allemand de la Zugewinnsgemeinschaft.

I. Généralités et historique.

La loi allemande du 18 juin 1957 sur l'égalité de droit entre mari et femme (Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts, également dénommée Gleichberechtigungsgesetz) a remplacé, dans le Code civil allemand (BGB), les dispositions relatives aux régimes matrimoniaux par des dispositions nouvelles conformes à la règle de l'égalité des sexes, que la Constitution de la République fédérale allemande a consacrée en ses articles 3 et 117.

Le nouveau régime légal est celui de la « Zugewinnsgemeinschaft ».

Ce régime se caractérise notamment par les idées fondamentales suivantes :

- 1° la notion de famille comme entité sociologique;
- 2° l'octroi à la femme d'une part dans les acquêts du mari du chef de ses prestations comme épouse et comme mère;
- 3° l'égalité de traitement du mari et de la femme, dont il résulte :
 - 1) que le droit d'administrer leurs biens et d'en disposer est accordé aux deux époux, sous réserve de certaines restrictions inspirées par la notion de famille;
 - 2) qu'à la cessation du régime, les deux époux peuvent prétendre, selon les mêmes critères, à une part dans les acquêts (J. Bärmann, Das neue Ehegüterrecht, dans Archiv für die civilistische Praxis, 1958, pp. 149-150).

Le nouveau système allemand a profondément modifié la situation qui existait dans ce pays sous l'empire du régime en vigueur depuis 1900.

Le régime du « Güterstand der Nutzverwaltung » que l'Allemagne a connu de 1900 à 1953, était plus avantageux pour le mari que pour la femme (1). Tous les biens étaient administrés par le mari, à l'exception des biens réservés de la femme. Le mari avait l'usufruit des biens apportés par celle-ci. A la dissolution du mariage, la femme reprenait possession de ses biens propres, sans toutefois avoir part aux acquêts, qui revenaient au seul mari.

Si le régime belge de la communauté légale confère au mari l'administration non seulement des biens de la communauté, mais aussi des biens propres de la femme, il repose toutefois sur le principe que chaque époux a droit, lors de la dissolution de la communauté, à la moitié des biens communs.

En conclusion, l'inégalité de traitement entre le mari et la femme, tant au cours du mariage qu'à la dissolution de celui-ci, a fait que l'instauration de la Zugewinnsgemeinschaft a provoqué en Allemagne une transformation plus profonde qu'elle ne risquerait de le faire en Belgique (2). En effet, s'il existe en Belgique une inégalité entre les époux en ce qui concerne le pouvoir d'administrer les biens, le principe d'égalité y est respecté à la dissolution de la communauté.

- (1) Pendant la période du 1^{er} avril 1953 au 1^{er} juillet 1958, date à laquelle le Gleichberechtigungsgesetz du 18 juin 1957 est entré en vigueur, tout régime matrimonial légal faisait défaut en Allemagne. Cette situation est évoquée dans l'exposé des motifs du projet.
- (2) On apercevra mieux l'ampleur de cette transformation après lecture du passage suivant de l'exposé du Code civil allemand de 1900 : « Le montant du revenu familial est surtout dépendant du mari. D'un autre côté, c'est lui qui, par sa qualité de chef de ménage, doit déterminer le mode de vie de la famille et l'étendue des dépenses à effectuer. C'est bien lui seul qui doit décider le montant des dépenses conjugales. Devant une telle situation, il est entièrement normal et adéquat que lui seul ait la responsabilité d'équilibrer la dépense avec les revenus, et de couvrir tout déficit qui peut survenir. Mais les mêmes raisons justifient son droit à tout surplus de revenus. Lui seul supporte le risque et, dès lors, lui seul doit jouir des profits » (cité par Cl. Renard, dans le régime matrimonial de droit commun. Projets belges de réforme et droit comparé, 1960, pp. 211 et 212).

Het Duitse stelsel van de Zugewinnsgemeinschaft.

I. Algemeenheden en voorgeschiedenis.

De Duitse wet van 18 juni 1957 op de rechtsgelijkheid van man en vrouw (Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts, ook genaamd Gleichberechtigungsgesetz) heeft de bepalingen betreffende het huwelijksgoederenrecht van het Duitse Burgerlijk Wetboek (B.G.B.) door nieuwe bepalingen vervangen, welke in overeenstemming zijn met de regel van de gelijkstelling der geslachten nedergelegd in de artikelen 3 en 117 van de Grondwet van de Duitse Bondsrepubliek.

Het nieuw wettelijk huwelijksgoederenstelsel is de « Zugewinnsgemeinschaft ».

Het wordt namelijk gekenmerkt door de volgende grondgedachten :

- 1° het begrip gezin als sociologische eenheid;
- 2° toekenning aan de vrouw van een aandeel in de aanwinsten van de man wegens haar prestaties als echtgenote en als moeder;
- 3° gelijkberechtiging van man en vrouw, waaruit volgt :

- 1) dat aan beide echtgenoten het recht, hun goederen te beheren en er over te beschikken wordt verleend, onder voorbehoud van enkele beperkingen ingegeven door de gezinsgedachte;
- 2) dat bij het einde van het stelsel beide echtgenoten volgens dezelfde criteria aanspraak kunnen maken op een aandeel in de aanwinsten (J. Bärmann, Das neue Ehegüterrecht, in Archiv für die civilistische Praxis, 1958, blz. 149-150).

Het nieuw Duits stelsel heeft een grondige wijziging gebracht in de toestand die in Duitsland heerste onder het regime van het stelsel dat sedert 1900 gelding had.

Het stelsel dat van 1900 tot 1953 in Duitsland van kracht was — de zogenaamde Güterstand der Nutzverwaltung — was voordeliger voor de man dan voor de vrouw (1). Met uitzondering van de voorbehouden goederen van de vrouw, werden alle goederen door de man beheerd. Laatstgenoemde had het vruchtgebruik van de goederen die door de vrouw werden ingebracht. Bij het einde van het huwelijk, kwam de vrouw terug in het bezit van haar eigen goederen, zonder evenwel deel te hebben in de aanwinsten die alleen aan de man toekwamen.

Zo het Belgisch stelsel van de wettelijke gemeenschap van goederen aan de man het beheer verleent, niet alleen over de goederen van de gemeenschap, maar ook over de eigen goederen van de vrouw, berust het evenwel op het principe dat bij de ontbinding ieder van de echtgenoten op de helft van de gemene goederen recht heeft.

Het besluit is dat in Duitsland, wegens de ongelijke behandeling van man en vrouw in de loop van het huwelijk, alsook bij de ontbinding ervan, het tot stand komen van de Zugewinnsgemeinschaft een grotere ommekeer heeft betekend dan in België zulks het geval zou zijn (2). Inderdaad bestaat er in België weliswaar een ongelijkheid van de echtgenoten wat betreft de machten inzake het beheer, maar het gelijkheidsprincipe is bij de ontbinding van de gemeenschap in acht genomen.

- (1) Gedurende het tijdperk van 1 april 1953 tot 1 juli 1958, datum waarop het Gleichberechtigungsgesetz van 18 juni 1957 in werking trad, ontbrak in Duitsland een wettelijk huwelijksgoederenstelsel. In de memorie van toelichting van het ontwerp wordt deze toestand in het licht gesteld.
- (2) Men zal deze ommekeer beter beseffen wanneer men volgende passus van de toelichting van het Duits Burgerlijk Wetboek van 1900 leest : « Le montant du revenu familial est surtout dépendant du mari. D'un autre côté, c'est lui qui, par sa qualité de chef de ménage, doit déterminer le mode de vie de la famille et l'étendue des dépenses à effectuer. C'est bien lui seul qui doit décider le montant des dépenses conjugales. Devant une telle situation, il est entièrement normal et adéquat que lui seul ait la responsabilité d'équilibrer la dépense avec les revenus, et de couvrir tout déficit qui peut survenir. Mais les mêmes raisons justifient son droit à tout surplus de revenus. Lui seul supporte le risque et, dès lors, lui seul doit jouir des profits » (aangehaald door Cl. Renard, in Le régime matrimonial de droit commun. Projets belges de réforme le droit comparé, 1960, blz. 211 en 212).

II. Caractéristiques du régime.

En quoi consiste le régime de la Zugewinnsgemeinschaft ?

Selon le professeur G. Beitzke, il offre les avantages de la communauté réduite aux acquêts sans en présenter les inconvénients (G. Beitzke, Familienrecht, 8^e édition 1959, p. 63).

Tout comme dans la communauté réduite aux acquêts, les époux participeront aux acquêts, car l'obtention de ceux-ci, si elle ne découle pas directement de leur coopération réciproque, est néanmoins favorisée et facilitée par la répartition des tâches familiales entre mari et femme.

La communauté réduite aux acquêts présente des inconvénients qui résultent de l'existence de biens communs et des règles relatives aux obligations contractées par les époux. C'est pourquoi la Zugewinnsgemeinschaft écarte l'idée de biens communs : le principe fondamental est la séparation des biens, pendant comme après le mariage, les dettes des époux restant également séparées.

Dans l'intérêt de la famille, le droit de disposer des objets du ménage (Haushaltsgegenstände) et de l'ensemble du patrimoine de chaque époux (das Vermögen als Ganzes) est subordonné au consentement du conjoint ou à une décision de la juridiction de tutelle.

A la cessation du régime, un décompte est établi entre les époux. Le bilan du patrimoine initial et du patrimoine final est établi pour chaque époux. La différence constatée est considérée comme acquêt. L'époux dont l'acquêt est le plus réduit dispose d'une créance contre son conjoint à concurrence de la moitié de la différence entre ses propres acquêts et les acquêts de son conjoint.

Le professeur Beitzke, comme d'ailleurs la plupart des auteurs (1) fait, observer que l'appellation « Zugewinnsgemeinschaft » est incorrecte, et risque même d'induire en erreur puisqu'elle suscite l'apparence d'un patrimoine commun. Il écrit : « Es sollte besser heissen : Gütertrennung mit Zugewinnausgleich » (O. c.p. 63), c'est-à-dire séparation de biens avec compensation du bénéfice (Beitzke, Revue internat. de droit comparé, 1958, p. 47).

Observation relative à la terminologie.

Le régime destiné à devenir régime légal est dénommé dans le projet « régime de la participation aux acquêts », en néerlandais : « stelsel van deling in de aanwinsten ».

Cette terminologie correspond mieux au contenu du nouveau régime que l'appellation allemande « Zugewinnsgemeinschaft », qui, ainsi qu'il a été dit, est généralement critiquée.

A l'appellation retenue par le projet on reprochera seulement qu'elle ne fait pas assez ressortir la séparation de biens entre les époux. Dans la terminologie que les auteurs allemands proposent en remplacement de Zugewinnsgemeinschaft, la séparation de biens est mise en évidence. C'est ainsi que Beitzke parle du « Régime de séparation de biens avec compensation du bénéfice » (Gütertrennung mit Zugewinnausgleich) (Rev. internationale de droit comparé, 1958, p. 47). Quant à Bärmann, il écrit : « Tatsächlich aber handelt es sich doch nur um eine modifizierte Gütertrennung mit Ausgleichsanspruch » (Archiv. für die ziv. Praxis, 1958, p. 153).

L'idée de séparation de biens pourrait s'exprimer dans la terminologie du projet si l'appellation suivante était adoptée pour le nouveau régime : « régime de séparation de biens avec participation aux acquêts ».

Dans le choix de l'appellation — quelle qu'elle soit — on évitera surtout de susciter l'impression qu'à la cessation du régime, les acquêts sont partagés entre les époux. En effet, le régime ne connaît pas le *partage en nature*, tel qu'il existe dans les régimes dont la communauté de biens forme la base. Le bilan établi à la cessation du régime ne pourra éventuellement donner lieu qu'à une créance d'un des conjoints à l'égard de l'autre.

L'appellation néerlandaise retenue dans le projet « stelsel van deling in de aanwinsten », évoque l'idée d'un partage entre les époux ou leurs héritiers. Afin d'éviter toute confusion, il serait souhaitable de remplacer le terme « deling » par le terme « deelhebbing », qui n'est pas ambigu.

(1) Voyez notamment Bärmann, Das neue Ehegüterrecht, dans Archiv für die ziv. Praxis, 1958, p. 151; Soergel-Siebert, Bürgerliches Gesetzbuch, Vol. IV, Familienrecht, 1963, p. 73.

II. Kernmerken van het stelsel.

Waarin bestaat de Zugewinnsgemeinschaft ?

Volgens professor G. Beitzke biedt zij de voordelen van de gemeenschap beperkt tot de aanwinsten zonder er de nadelen van te bezitten (G. Beitzke, Familienrecht, 8^e uitgave 1959, blz. 63).

Evenals in de gemeenschap tot de aanwinsten beperkt, zullen de echtgenoten in de aanwinsten deel hebben vermits de verwerving ervan zo ze niet rechtstreeks voortspuit uit hun onderlinge samenwerking, dan toch door de verdeling tussen man en vrouw van de taken in het gezin bevorderd of vergemakkelijkt wordt.

De gemeenschap tot de aanwinsten beperkt, biedt nadelen die voortvloeien uit het bestaan van gemene goederen en uit de regeling in verband met de verbintenissen door de echtgenoten aangegaan. Daarom verwerpt de Zugewinnsgemeinschaft het idee van gemeen goed : als grondgedachte geldt de scheiding der goederen zo tijdens het huwelijk als nadien. Eveneens blijven de schulden van de echtgenoten gescheiden.

In het belang van het gezin wordt het beschikkingsrecht betreffende huishoudelijke voorwerpen (Haushaltsgegenstände) en over het vermogen in zijn geheel van ieder echtgenoot (das Vermögen als Ganzes) afhankelijk gesteld van de toestemming van de andere echtgenoot of van de beslissing van het voogdigerecht.

Bij het einde van het stelsel wordt tussen de echtgenoten een afrekening opgemaakt. Voor ieder echtgenoot wordt de balans gemaakt van aanvangs- en van eindvermogen. Het verschil wordt als aanwinst beschouwd. De echtgenoot met de kleinste aanwinst heeft tegen de andere een schuldverdering tot beloop van de helft van het verschil tussen zijn eigen aanwinsten en de aanwinsten van de andere echtgenoot.

Professor Beitzke laat opmerken, zoals overigens de meeste auteurs (1) dat de benaming « Zugewinnsgemeinschaft » onjuist, en zelfs misleidend is, vermits zij de schijn verwekt van een gemeenschappelijk vermogen. Hij schrijft : « Es sollte besser heissen : Gütertrennung mit Zugewinnausgleich », (O.c.p. 63) wat betekent scheiding van goederen met compensatie van de winsten (séparation de biens avec compensation du bénéfice, Beitzke, Revue internat., de droit comparé, 1958, p. 47).

Opmerkingen betreffende de terminologie.

Het ontwerp geeft aan het stelsel dat bestemd is het wettelijk huwelijksgoederenstelsel te worden de benaming van « stelsel van deling in de aanwinsten », in het Frans : « régime de la participation aux acquêts ».

Deze terminologie beantwoordt beter aan de inhoud van het nieuwe stelsel dan de Duitse benaming « Zugewinnsgemeinschaft », die zoals hoger werd gezegd het voorwerp van algemene kritiek is.

Tegen de benaming die door het ontwerp is gekozen kan alleen worden opgeworpen dat ze niet voldoende de scheiding van goederen tussen de echtgenoten laat uitschijnen. In de terminologie die de Duitse auteurs ter vervanging van Zugewinnsgemeinschaft voorstellen, treedt de scheiding van goederen meer op de voorgrond. Zo spreekt Beitzke van de « régime de séparation de biens avec compensation du bénéfice » (Gütertrennung mit Zugewinnausgleich) (Rev. internationale de droit comparé, 1958, p. 47). Bärmann schrijft : « Tatsächlich aber handelt es sich doch nur um eine modifizierte Gütertrennung mit Ausgleichsanspruch » (Archiv. für die ziv. Praxis, 1958, p. 153).

Men zou de gedachte aan scheiding van goederen in de terminologie van het ontwerp tot uiting kunnen brengen, door de benaming van het nieuw stelsel te doen luiden als volgt :

« Stelsel van scheiding van goederen met deelhebbing in de aanwinsten ».

Welke benaming men ook moge gebruiken, men dient er vooral voor te waken dat ze niet de indruk verwekt dat bij het einde van het stelsel de aanwinsten onder de echtgenoten worden verdeeld. Het nieuw stelsel kent immers *geen verdeling in natura*, zoals voorkomt in stelsels waarvan een gemeenschap van goederen de grondslag vormt. Wanneer het stelsel een einde neemt en de afrekening wordt opgemaakt, kan deze bij voorkomend geval slechts tot een schuldverordering van de ene echtgenoot tegen de andere aanleiding geven.

De Nederlandse benaming : stelsel van deling in de aanwinsten door het ontwerp gebruikt, doet denken aan een verdeling onder de echtgenoten of hun erfgenamen. Om verwarring te vermijden, ware het wenselijk het woord « deling » te vervangen door « deelhebbing » dat niet dubbelzinnig is.

(1) Zie namelijk Bärmann, Das neue Ehegüterrecht, in Archiv für die ziv. Praxis, 1958, p. 151; Soergel-Siebert, Bürgerliches Gesetzbuch, IV, Familienrecht, 1963, p. 73.

Examen des articles.

ART. 13.

Cet article figure sous la section I, qui s'intitule : « Des biens des époux ».

Aux termes du § 1^{er}, les biens présents et futurs des époux sont séparés, quelle qu'en soit l'origine.

Cette disposition énonce clairement qu'il y a deux patrimoines distincts, tout comme dans le régime de la séparation de biens.

Le projet prévoit deux dérogations à la règle de la séparation de biens.

Aux termes de l'article 13, § 2, alinéa 2, les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire — justification qui, selon l'article 13, § 2, alinéa 1^{er}, doit être fournie conformément au droit commun — sont considérés, à l'égard des tiers, comme étant la propriété pour le tout de chaque époux.

Aux termes de l'article 20, alinéa 2, les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire sont considérés comme indivis dans les rapports *entre époux*.

La règle établie par l'article 13, § 2, alinéa 2, et par l'article 20, alinéa 2, figure également dans le régime de la séparation de biens. En effet, l'article 221, alinéa 2, du projet dispose :

« Les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire sont considérés comme indivis dans les rapports *entre époux*, mais à l'égard des tiers, chaque époux est censé propriétaire pour le tout ».

Une disposition semblable figure également dans le régime des biens matrimoniaux (articles 38 et 39 du projet).

Etant donné que la propriété pour le tout, dont il est question à l'article 13, § 2, alinéa 2, du projet, pourrait être confondue avec la propriété indivise, il serait plus adéquat de rédiger cette dernière disposition dans les termes suivants :

« Article 13, § 2, alinéa 2.

» Les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire répondent *pour le tout*, à l'égard des tiers, des dettes de chacun des époux ».

Pour les mêmes raisons et par souci de concordance, les articles 39 et 221, alinéa 2 du projet devraient être rédigés comme suit :

« Article 39.

Les biens matrimoniaux dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire répondent, *pour le tout*, à l'égard des tiers, des dettes de chacun des époux.

» Article 221, alinéa 2.

» Les biens dont aucun des conjoints ne peut justifier être propriétaire sont considérés comme indivis dans les rapports *entre époux*, mais, à l'égard des tiers, ils répondent *pour le tout* des dettes de chacun des époux ».

♦♦

La section II s'intitule : « De l'administration et de la disposition des biens ». Elle comprend les articles 14 et 15.

ART. 14.

Aux termes du § 1^{er} de cet article, chacun des époux conserve la libre administration et disposition de ses biens, ainsi que la jouissance de ses revenus (comparez l'article 218 du projet, au chapitre relatif au régime de la séparation de biens).

Deux sortes de restriction sont toutefois prévues :

1° une ligne de conduite générale, selon laquelle chaque époux est tenu « de gérer ses biens au mieux des intérêts de la famille »;

2° des restrictions énumérées à l'article 15 concernant :

a) les actes à titre onéreux relatifs à certains biens;

b) les donations entre vifs.

Onderzoek van de artikelen.

ART. 13.

Dit artikel komt voor onder afdeling I waarvan het opschrift luidt : « Goederen van de echtgenoten ».

Volgens de eerste paragraaf zijn tegenwoordige en toekomstige goederen van de echtgenoten gescheiden welke ook de oorsprong ervan zij.

Deze bepaling verkondigt op duidelijke wijze dat er twee afzonderlijke vermogens zijn, zoals dit ook in het stelsel van scheiding van goederen het geval is.

Op de regel van de scheiding van vermogens voorziet het ontwerp twee afwijkingen.

Volgens artikel 13, § 2, tweede lid, worden goederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn — bewijs dat volgens artikel 13, § 2, eerste lid, overeenkomstig het gemeen recht moet worden geleverd, — ten aanzien van *derden*, beschouwd eigendom te zijn van iedere echtgenoot voor het geheel.

Volgens artikel 20, tweede lid, worden goederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, in de betrekkingen *tussen echtgenoten*, als onverdeelde goederen beschouwd.

De regel die door artikel 13, § 2, tweede lid, en door artikel 20, tweede lid, wordt ingevoerd, komt ook voor in het stelsel van scheiding van goederen. Inderdaad, artikel 221, tweede lid, van het ontwerp bepaalt :

« Goederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, worden, in de betrekkingen tussen de echtgenoten, als onverdeelde goederen beschouwd, maar ten aanzien van *derden* wordt iedere echtgenoot geacht eigenaar te zijn voor het geheel ».

Een gelijkaardige bepaling komt ook in het huwelijksgoederenstelsel voor (artikelen 38 en 39 van het ontwerp).

Er is gevaar dat het begrip « eigendom voor het geheel », in artikel 13, § 2, tweede lid, van het ontwerp, wordt verward met het begrip « onverdeelde eigendom ». Beter ware dan ook die bepaling als volgt te stellen :

« Artikel 13, § 2, tweede lid. —

Goederen waarvan geen van de echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, strekken, ten aanzien van *derden*, voor het geheel, tot waarborg van de schulden van ieder der echtgenoten ».

Uit dezelfde overwegingen en mede terwille van de overeenstemming, stelle men de artikelen 39 en 221, tweede lid, van het ontwerp, als volgt :

« Artikel 39. —

Huwelijksgoederen waarvan geen der echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, strekken, ten aanzien van *derden*, voor het geheel, tot waarborg van de schulden van ieder der echtgenoten.

» Artikel 221, tweede lid. —

Goederen waarvan geen der echtgenoten kan bewijzen eigenaar te zijn, worden in de betrekkingen tussen echtgenoten als onverdeelde goederen beschouwd maar strekken, ten aanzien van *derden*, voor het geheel, tot waarborg van de schulden van ieder der echtgenoten. »

♦♦

Afdeling II draagt als opschrift : « Beheer en beschikking over de goederen ». Zij omvat de artikelen 14 en 15.

ART. 14.

Volgens § 1, van dit artikel kan ieder echtgenoot vrijelijk zijn goederen beheren en er over beschikken en behoudt hij het genot van zijn inkomsten (vergelijk artikel 218 van het ontwerp, in het hoofdstuk betreffende het stelsel van scheiding van goederen).

Twee soorten beperkingen worden echter voorzien :

1° een algemene gedragslijn volgens dewelke ieder echtgenoot gehouden is zijn goederen « zo voordelig mogelijk voor het gezin te besturen »;

2° beperkingen opgesomd in artikel 15 betreffende :

a) akten onder bezwarende titel in verband met sommige goederen;

b) schenkingen onder de levenden.

Quelle fin le projet poursuit-il en établissant la première restriction qui est de principe ?

L'exposé des motifs répond à cette question dans les termes suivants : « Il s'agit d'une règle générale, non expressément sanctionnée par le projet, mais qui constitue une indication pour les époux de ce que leur gestion doit être centrée sur les intérêts familiaux dont ils ont, tous deux, la charge et la responsabilité. »

Une sanction indirecte résulte, toutefois, de la possibilité pour le conjoint de poursuivre une action en participation anticipée aux acquêts entraînant séparation de biens pure et simple, sur base de l'article 23, sans préjudice d'ailleurs des règles du droit commun en matière de droits et devoirs respectifs des époux, telles que le recours au juge de paix ou au président du tribunal sur base des articles 218 et 221 du Code civil.

La ligne de conduite générale que le projet impose aux époux — gérer leurs biens respectifs au mieux des intérêts de la famille — n'est pas directement sanctionnée.

Le projet ne prévoit de sanctions que pour certains manquements bien déterminés, notamment :

1° la liquidation anticipée, lorsque le conjoint :

- a) manque gravement à ses obligations de subvenir aux besoins du ménage (article 23, b);
- b) gère inconsidérément ou dilapide ses biens et qu'il y a lieu de craindre que la participation ultérieure soit mise en péril (article 23, c);

2° la dérogation aux règles ordinaires de la liquidation, si elles entraînent une charge inéquitable provoquée par le fait que le conjoint a manqué gravement aux obligations concernant la contribution aux charges du ménage (article 25, a).

Il n'est pas souhaitable d'imposer aux époux une ligne de conduite qui ne soit pas directement sanctionnée. Les sanctions prévues par le projet paraissent suffisantes. Le § 1^{er}, alinéa 2, de l'article 14 peut donc être omis.

**

La séparation de biens entraîne également la séparation des dettes des époux. Chacun des époux supporte les dettes qu'il a contractées, et les tiers ont pour seule garantie de leur créance, le patrimoine de l'époux contractant.

L'article 14, § 2, dépose à ce principe en disposant que « sans préjudice de l'article 203 du Code civil, chaque époux est tenu, à l'égard des tiers, des dettes contractées dans l'intérêt du ménage par lui-même ou par son conjoint lorsque celui-ci est insolvable ».

Le projet réserve aux dettes contractées dans l'intérêt du ménage un statut particulier, non seulement dans le régime légal, mais aussi dans les régimes conventionnels. En effet, la même disposition que l'article 14, § 2, figure dans le régime de la séparation de biens (article 219). Dans le régime des biens matrimoniaux (article 41) et dans le régime de communauté (article 125) les garanties en faveur des biens sont même renforcées.

ART. 15.

Cet article détermine les restrictions auxquelles chacun des époux est soumis dans l'administration de son patrimoine.

La Zugewinnngemeinschaft prévoit également des restrictions, mais elles ne correspondent pas à celles qui sont prévues dans le projet. Les restrictions du régime allemand consistent dans l'interdiction de disposer, sans le consentement du conjoint : a) de la totalité de son patrimoine (das Vermögen im ganzen, § 1365 BGB); b) des objets de ménage (Haushaltsgegenstände, § 1369, BGB).

Le BGB ne requiert pas le consentement du conjoint pour les donations entre vifs qui ne concernent ni la totalité du patrimoine, ni les objets du ménage. Mais le § 1375, Abs. 2, prévoit que l'actif final de l'époux donateur sera augmenté des donations qui ne sont justifiées ni par un devoir moral, ni par l'usage.

Le projet détermine avec plus de précision que le BGB allemand, les biens qu'un des époux ne peut ni aliéner, ni grever de droits réels, ni donner en location, sans le consentement de son conjoint.

Ces biens sont énumérés à l'article 15, § 1^{er}, dispositions qui correspondent entièrement à l'article 156, lequel prévoit les

Wat bedoelt het ontwerp met de eerste beperking die van principiële aard is ?

Op deze vraag antwoordt de memorie van toelichting als volgt : « Het gaat om een algemene regel die niet uitdrukkelijk door het ontwerp gesanctioneerd wordt, maar er de echtgenoten op wijst dat hun bestuur moet gericht zijn op de belangen van het gezin waarvan ze beiden de last en de verantwoordelijkheid dragen. »

Een onrechtstreekse sanctie vloeit echter voort uit het feit dat de andere echtgenoot een vordering tot vervroegde deling in de aanwinsten kan instellen die eenvoudige scheiding van goederen ten gevolge heeft op grond van artikel 23, onverminderd overigens de regels van gemeen recht inzake wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten, zoals het in beroep komen bij de vrederechter of bij de voorzitter van de rechtbank op grond van de artikelen 218 en 221 van het Burgerlijk Wetboek.

De algemene gedragslijn die het ontwerp aan de echtgenoten oplegt om hun respectieve goederen zo voordelig mogelijk voor het gezin te besturen is niet rechtstreeks gesanctioneerd.

Slechts voor welbepaalde tekortkomingen voorziet het ontwerp sancties, namelijk :

1° vervroegde vereffening in geval de andere echtgenoot :

- a) grovelijk tekort komt aan zijn verplichtingen in de behoeften van de huishouding te voorzien (artikel 23, b);
- b) zijn goederen op onbezonnen wijze bestuurt of verspilt en er te vrezen is dat de latere deling in gevaar wordt gebracht (artikel 23, c);

2° afwijking van de gewone regels van vereffening, wanneer deze een onbillijke last medebrengen wegens het feit dat de andere echtgenoot grovelijk is tekort gekomen aan zijn verplichtingen betreffende de bijdrage in de behoeften van de huishouding (artikel 25, a).

Het is niet wenselijk een gedragslijn aan de echtgenoten op te leggen die niet rechtstreeks gesanctioneerd is. De door het ontwerp voorziene sancties schijnen voldoende te zijn. Paragraaf 1, tweede lid, van artikel 14 kan dus wegvallen.

**

Scheiding van goederen betekent ook dat de schulden van de echtgenoten gescheiden blijven. Ieder echtgenoot draagt de schulden die hij heeft gemaakt, en de derden hebben als enige waarborg van hun schuldverzoeking het vermogen van de contracterende echtgenoot.

Op dit beginsel maakt artikel 14, § 2, afbreuk door te bepalen dat « onverminderd artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek, iedere echtgenoot, ten aanzien van derden, gehouden is tot de schulden welke hijzelf of de andere echtgenoot, wanneer deze onvermogen is, in het belang van de huishouding heeft aangegaan ».

De schulden aangegaan in het belang van de huishouding worden door het ontwerp niet alleen in het wettelijk stelsel, maar ook in de bedongen stelsels met een bijzonder statuut begiftigd. Inderdaad, in de scheiding van goederen (artikel 219) komt dezelfde bepaling als artikel 14, § 2, voor. In het huwelijksgoederenstelsel (artikel 41), en in het stelsel van de gemeenschap (artikel 125) worden eveneens de waarborgen ten voordele van de derden versterkt.

ART. 15.

Dit artikel stelt de beperkingen vast waaraan ieder echtgenoot bij het beheer van zijn vermogen onderworpen is.

In de Zugewinnngemeinschaft treft men eveneens beperkingen aan, doch zij stemmen niet met deze voorzien door het ontwerp overeen. De beperkingen van het Duitse stelsel bestaan in het verbod, zonder toestemming van de andere echtgenoot, te beschikken over : a) gans zijn vermogen (das Vermögen im ganzen, § 1365 BGB); b) huishoudelijke inboedel (Haushaltsgegenstände, § 1369 BGB).

Voor schenkingen onder de levenden, welke noch het ganse vermogen noch huishoudelijke voorwerpen betreffen, vereist het BGB geen toestemming van de andere echtgenoot. Doch § 1375, Abs. 2, voorziet dat het eindvermogen van de echtgenoot-schenker vermeerderd wordt met de schenkingen die niet door een morele plicht of door de gebruiken gerechtvaardigd zijn.

Het ontwerp bepaalt met grotere nauwkeurigheid dan het Duitse BGB de zaken die een echtgenoot, zonder toestemming van de andere echtgenoot, niet mag vervreemden, met zakelijke rechten bezwaren, of in huur geven.

Deze zaken zijn opgesomd in artikel 15, § 1, en deze bepaling stemt volledig overeen met artikel 156 dat dezelfde

mêmes restrictions concernant la gestion des biens propres des époux mariés sous le régime de communauté.

✱

L'article 15, § 2, énumère les cas dans lesquels le consentement du conjoint n'est pas requis, étant donné la situation dans laquelle il se trouve (absence, interdiction, etc...). Cette disposition correspond avec ce qui est prévu à l'article 45 (régime de biens matrimoniaux) et à l'article 156, alinéa 4 (régime de communauté).

Le § 2 gagnerait à être rédigé ainsi qu'il suit :

« § 2. Les restrictions énumérées au § 1^{er} ne sont pas applicables en cas d'absence de l'autre époux ou s'il est interdit ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté.

Elles ne s'appliquent pas davantage, si le conjoint a été condamné à une peine criminelle, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, pendant la durée de la peine. Toutefois, le § 1^{er} est applicable pendant la période où le conjoint condamné se trouve en liberté en vertu d'un ordre de libération qui n'a pas été révoqué ».

✱

L'article 15, § 3, dispose qu'aucun des époux ne peut, sans le consentement de l'autre, disposer à titre gratuit entre vifs de ses biens, si ce n'est dans les cas suivants :

- a) pour les libéralités d'usage;
- b) pour les libéralités justifiées par un devoir moral;
- c) pour les libéralités effectuées en vue de l'établissement d'enfants communs ou d'enfants retenus par lui-même ou par son conjoint, d'un précédent mariage.

Cette disposition ressemble à l'article 156, alinéa 2, qui figure au régime de la communauté et est ainsi conçu :

« Un époux ne peut, sans ce même consentement, disposer entre vifs à titre gratuit de ses biens propres, si ce n'est pour les libéralités d'usage et pour l'établissement des enfants communs ou des enfants retenus par lui-même, ou par son conjoint, d'un précédent mariage ».

L'article 15, § 3, et l'article 156, alinéa 2, concordent sauf que le premier fait état de « libéralités justifiées par un devoir moral », et que l'article 156 ne les mentionne pas.

Le régime des biens matrimoniaux prévoit un système différent :

- 1° la donation de biens propres ne requiert pas le consentement du conjoint (article 43);
- 2° la donation de biens matrimoniaux requiert toujours le consentement du conjoint. Donc également lorsqu'il s'agit de présents d'usage. Si le donataire est un enfant commun ou un enfant issu d'un précédent mariage, le tribunal peut, en cas de refus, accorder l'autorisation (article 46).

Le texte de l'article 15, § 3, serait mieux rédigé comme suit :

« § 3. Aucun des époux ne peut, sans le consentement de l'autre, disposer à titre gratuit entre vifs de ses biens si ce n'est pour les libéralités d'usage ou justifiées par un devoir moral, et pour les libéralités faites en vue de l'établissement d'enfants communs ou d'enfants retenus par lui-même ou par son conjoint d'un précédent mariage ».

✱

L'article 15, § 4, dispose que le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale peut suppléer à l'assentiment du conjoint, si des motifs graves et précis le commandent.

Cette disposition concerne tant les actes à titre onéreux, visés au § 1^{er}, que les actes à titre gratuit, dont il est question au § 3. Dès lors, le tribunal peut, dans tous les cas où l'assentiment est requis, accorder celui-ci en la place du conjoint qui le refuse.

Dans les autres régimes, le système est quelque peu différent.

Dans le régime des biens matrimoniaux, en cas de refus du conjoint de donner son consentement, le tribunal peut accorder l'autorisation, pour autant que l'acte dont le bien

beperkingen voorziet betreffende het bestuur van de eigen goederen van echtgenoten gehuwd onder het stelsel van gemeenschap.

✱

Artikel 15, § 2, somt de gevallen op waarin de toestemming van de andere echtgenoot niet vereist is omwille van de toestand waarin deze zich bevindt (afwezigheid, onbekwaamverklaring, enz.). Deze bepaling stemt overeen met wat door artikel 45 (huwelijksgoederenstelsel) en artikel 156, vierde lid, (gemeenschap) is voorzien.

Paragraaf 2 zou beter gesteld zijn als volgt :

« § 2. De in § 1 opgesomde beperkingen vinden geen toepassing ingeval de andere echtgenoot afwezig is, onbekwaam verklaard is, of in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te kennen te geven.

» Zij vinden evenmin toepassing wanneer de andere echtgenoot tot een criminele straf is veroordeeld, zolang de straf duurt, al is deze straf enkel bij wederspanningheid aan de wet uitgesproken. Gedurende de tijd dat de veroordeelde echtgenoot in vrijheid is krachtens een niet ingetrokken vrijlatingsbevel, is § 1 echter wel van toepassing ».

✱

Artikel 15, § 3, bepaalt dat geen der echtgenoten, zonder toestemming van de andere, bij schenking onder de levenden over zijn goederen mag beschikken, tenzij in de volgende gevallen :

- a) voor gebruikelijke giften;
- b) voor giften gerechtvaardigd door een morele plicht;
- c) voor giften gedaan voor het verschaffen van een stand aan de gemeenschappelijke kinderen of aan de kinderen door hem zelf of door zijn echtgenoot uit een vorig huwelijk overgehouden.

Deze bepaling vertoont gelijkenis met artikel 156, tweede lid, dat voorkomt in het stelsel van gemeenschap, en dat luidt als volgt :

« Zonder dezelfde toestemming mag een echtgenoot niet bij schenking onder de levenden over zijn eigen goederen beschikken, dan alleen voor de gebruikelijke giften en om aan de gemeenschappelijke of door hem zelf of door zijn echtgenoot uit een vorig huwelijk overgehouden kinderen een stand te verschaffen ».

Artikel 15, § 3, en artikel 156, tweede lid, stemmen overeen behalve dat eerstgenoemd artikel gewag maakt van « giften gerechtvaardigd door een morele plicht », terwijl zulks in artikel 156 niet is voorzien.

In het stelsel der huwelijksgoederen is een andere regeling voorzien :

- 1° schenkingen van eigen goederen behoeven geen toestemming van de andere echtgenoot (artikel 43);
- 2° schenkingen van huwelijksgoederen behoeven steeds de toestemming van de andere echtgenoot. Dus ook wanneer het gebruikelijke geschenken geldt. Wanneer de begiftigde een gemeenschappelijk kind of een kind uit een vorig huwelijk is, kan, bij weigering, de rechtbank machtiging verlenen (artikel 46).

Artikel 15, § 3, zou beter als volgt worden geredigeerd :

« § 3. Geen van de echtgenoten mag, zonder toestemming van de andere, bij schenking onder de levenden over zijn goederen beschikken dan alleen voor gebruikelijke giften, voor giften die door een morele plicht gerechtvaardigd zijn, of voor giften gedaan om een stand te verschaffen aan gemeenschappelijke dan wel door hem zelf of zijn echtgenoot uit een vorig huwelijk overgehouden kinderen. »

✱

Artikel 15, § 4, bepaalt dat de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke woonplaats de toestemming kan verlenen in de plaats van de echtgenoot, wanneer ernstige en nauwkeurige bepaalde redenen het gebieden.

Deze bepaling beoogt zowel de akten onder bezwarende titel, bedoeld in § 1, als die onder kosteloze titel waarvan sprake in § 3. Dus in al de gevallen waarin toestemming vereist is, kan de rechtbank deze verlenen in de plaats van de echtgenoot die weigert ze te geven.

In de overige stelsels is het enigszins anders geregeld.

In het stelsel van de huwelijksgoederen kan de rechtbank machtiging verlenen wanneer de andere echtgenoot weigert toe te stemmen voor zover de akte waarvan het huwelijksgoed

matrimonial fait l'objet soit un acte à titre onéreux (article 45, alinéa 1^{er}). Pour les actes à titre gratuit, toutefois, le tribunal n'est pas compétent, sauf lorsqu'il s'agit de donations à un enfant commun ou à un enfant d'un précédent mariage (article 46, alinéa 2).

Dans le régime de communauté, l'époux qui souhaite accomplir un acte nécessitant le consentement de son conjoint (article 156) ne dispose d'aucun recours judiciaire si ce dernier lui refuse le consentement. A cet égard, l'exposé des motifs observe qu'il a été estimé que, dans le régime de la communauté, les époux devraient régler entre eux leurs opinions divergentes. Dans le régime légal, « où l'aspect séparatiste est plus prononcé, la divergence d'opinion entre époux doit donner ouverture à un recours » (1).

Il y a lieu d'observer que pour l'octroi du consentement l'article 15, § 4, du projet substitue le tribunal au conjoint. Le procédé est quelque peu inusité. Dans pareil cas, le tribunal a généralement compétence pour autoriser la personne à qui le consentement est refusé.

Il est proposé, en conséquence, de rédiger le § 4 comme suit :

« A défaut du consentement requis, le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale peut, toutefois, donner son autorisation, si des motifs graves et précis le commandent ».

L'article 15, § 5, frappe de nullité de plein droit les conventions visées aux §§ 1^{er} et 3, qui ont été formées sans le consentement de l'autre époux ou, à son défaut, du tribunal.

La sanction des conventions qui ont été formées sans le consentement du conjoint ou sans l'autorisation du tribunal, n'est pas la même dans les différents régimes matrimoniaux :

- a) dans le régime légal, la sanction est la nullité de plein droit;
- b) dans le régime de biens matrimoniaux, la sanction est l'inopposabilité au conjoint (article 52);
- c) le régime de la communauté prévoit aussi l'inopposabilité au conjoint (article 151, alinéa 1^{er}).

Au sujet de la nullité de plein droit prévue au régime légal, l'exposé des motifs déclare :

« Le § 5 stipule une sanction particulièrement grave, à savoir la nullité de plein droit des actes souscrits sans le consentement du conjoint, ou sans l'autorisation du tribunal. Il convenait de protéger au mieux la participation ultérieure des conjoints aux acquêts. Il y a tout lieu de penser qu'aux fins d'éviter des contestations, les notaires, chaque fois qu'il s'agit d'actes qui nécessitent leur intervention, feront en sorte que ceux-ci soient souscrits par les deux conjoints » (page 23).

Que faut-il entendre, dans le projet, par « nullité de plein droit » ?

Si le projet veut écarter par là l'intervention des tribunaux, il n'atteint pas son but. En effet, en cas de contestation, seuls les tribunaux sont compétents pour prononcer la nullité, personne ne pouvant être son propre juge (De Page, I, 3^e édition, n° 96, pages 143 et 144).

Par nullité de plein droit, le projet peut également viser la nullité la plus forte. En effet, il existe des nullités absolues et des nullités relatives. Les premières touchent à l'ordre public, elles ne peuvent être couvertes; elles peuvent être invoquées par tout intéressé y compris donc par le tiers avec qui l'époux a contracté (De Page, *op. cit.*, n° 97).

(1) On lit dans l'avis L. 5604 donné par le Conseil d'Etat les 5 janvier et 5 février 1959 : « Dans le régime de la communauté ordinaire, aucun recours judiciaire n'est accordé à l'époux qui se heurte à un refus de consentement de son conjoint, tant en ce qui concerne l'aliénation de biens communs que l'aliénation de biens propres requérant le concours des deux époux (articles 134 et 138). Les auteurs du projet ont entendu restreindre l'intervention du juge dans la gestion d'un régime communautaire, par crainte d'aggraver les conflits qui pourraient surgir dans un ménage » (commentaire de l'article 134, *in fine*).

het voorwerp uitmaakt, een akte onder bezwarende titel is (artikel 45, eerste lid). Maar voor akten onder kosteloze titel is de rechtbank niet bevoegd, tenzij wanneer het schenken aan een gemeenschappelijk kind of aan een kind uit een vorig huwelijk betreft (artikel 46, tweede lid).

In het stelsel van gemeenschap kan, ingeval de andere echtgenoot weigert toe te stemmen, de echtgenoot die de aan toestemming onderworpen akte wil stellen (artikel 156) zich niet tot de rechtbank wenden. Dienaangaande laat de memorie van toelichting opmerken dat men van oordeel is geweest dat in het stelsel van gemeenschap de echtgenoten hun uiteenlopende meningen onder elkaar moeten regelen. In het wettelijk stelsel « waarin het afscheidingsaspect duidelijker uitkomt, moet het verschil van mening tussen echtgenoten grond geven tot een rechtsmiddel » (1).

Men merke op dat, voor het verlenen der toestemming, artikel 15, § 4, van het ontwerp, de rechtbank in de plaats van de andere echtgenoot stelt. Dit is eerder ongewoon. Over het algemeen krijgt in dergelijke gevallen de rechtbank de bevoegdheid om de persoon aan wie de toestemming wordt geweigerd, te machtigen.

Voorgesteld wordt dan ook, § 4, als volgt te redigeren :

« Bij gemis van de vereiste toestemming kan de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats echter machtiging verlenen als gewichtige en bepaalde redenen dat vorderen ».

Artikel 15, § 5, bepaalt dat de in §§ 1 en 3 bedoelde overeenkomsten die zonder de toestemming van de andere echtgenoot of, bij diens ontstentenis, van de rechtbank zijn aangegaan, van rechtswege nietig zijn.

De sanctie welke de overeenkomsten treft die werden gesloten zonder de toestemming van de andere echtgenoot of zonder machtiging van de rechtbank, is in de verschillende huwelijksgoederenstelsels niet dezelfde :

- a) in het wettelijk stelsel geldt als sanctie de nietigheid van rechtswege;
- b) in het stelsel der huwelijksgoederen is de niet-tegenstelbaarheid aan de andere echtgenoot voorzien (artikel 52);
- c) in het stelsel van gemeenschap is eveneens de niet-tegenstelbaarheid aan de andere echtgenoot voorzien (artikel 151, eerste lid).

In verband met de nietigheid van rechtswege die in het wettelijk stelsel is voorzien, wordt in de memorie van toelichting het volgende gezegd :

« Paragraaf 5 stelt een bijzonder ernstige sanctie, namelijk de nietigheid van rechtswege van de akten die zonder toestemming van de andere echtgenoot of zonder de machtiging van de rechtbank zijn ondertekend. De latere deling van de echtgenoten in de aanwinsten diende zo goed mogelijk te worden beschermd. Er bestaat alle aanleiding om te geloven dat de notarissen, telkens wanneer het akten zal betreffen waarbij hun bemoeienis nodig is, om betwistingen te vermijden er voor zullen zorgen dat deze door beide echtgenoten worden ondertekend » (blz. 23).

Wat bedoelt het ontwerp met « nietigheid van rechtswege » ?

Wanneer het ontwerp daardoor de tussenkomst van de rechtbanken wil uitschakelen, mist het zijn doel. Inderdaad, in geval van betwisting zijn enkel de rechtbanken bevoegd om over de nietigheid uitspraak te doen, vermits niemand zijn eigen rechter is (De Page, I, 3^e uitgave, n° 96, blz. 143 en 144).

Door nietigheid van rechtswege kan het ontwerp ook de zwaarste nietigheid bedoelen. Er zijn inderdaad absolute en betrekkelijke nietigheden. De eerste raken de openbare orde, zij kunnen niet gedekt worden, zij kunnen door iedere belanghebbende worden ingeroepen, dus ook door de derde met wie de echtgenoot gecontracteerd heeft (De Page, *op. cit.*, n° 97).

(1) In het advies van de Raad van State van 5 januari en 5 februari 1959 leest men het volgende : « In het stelsel van de gewone gemeenschap kan de echtgenoot zich niet tot de rechtbank wenden wanneer de andere echtgenoot weigert zijn toestemming te geven, zowel voor de vervreemding van gemeenschapsgoederen, als voor de vervreemding van eigen goederen waarvoor de medewerking van beide echtgenoten is vereist (artikelen 134 en 138). De stellers van het ontwerp hebben de bemoeienis van de rechter inzake bestuur van een gemeenschapstelsel willen vermijden, uit vrees huishoudelijke conflicten toe te spitsen » (commentaar van artikel 134, *in fine*).

La nullité absolue ne paraît pas justifiée. En effet, le projet vise à la protection du conjoint dont le consentement n'a pas été sollicité ou qui l'a refusé. Sa protection est suffisamment assurée s'il dispose d'une action en nullité, qu'il lui est loisible d'exercer ou de ne pas exercer. Il s'agit donc d'une nullité relative.

Si l'on accepte la nullité relative, il y aurait lieu de réviser le § 5 ainsi qu'il suit :

« Les actes visés aux §§ 1^{er} et 3, qui ont été formés sans le consentement du conjoint ou sans l'autorisation du tribunal, peuvent, à la demande dudit conjoint, être déclarés nuls ».

La sanction de la nullité se justifie dans la mesure où elle assure la protection de l'époux lésé et permet à celui-ci d'être rempli de tous ses droits à la fin du régime. Mais cette sanction ne se justifierait plus si elle allait au delà. C'est la raison pour laquelle il faut prévoir que l'action en nullité ne sera plus recevable ou que la poursuite de cette action pourra être arrêtée, si l'époux lésé est rempli de ses droits à la fin du régime, notamment par des offres réelles faites par le tiers mis en cause dans l'action.

Cela n'empêche évidemment pas que l'action puisse être intentée durant le mariage et, en ce cas, elle pourra être poursuivie sans qu'on doive attendre la fin du régime pour savoir si l'époux lésé sera rempli de ses droits, en dépit de l'acte annulable accompli par son conjoint.

Compte tenu de ces observations, il est suggéré d'ajouter un deuxième alinéa ainsi conçu au § 5 de l'article 15 proposé plus haut :

« L'action en nullité ne sera plus recevable ou ne pourra plus être poursuivie si, à la fin du régime, l'époux lésé est rempli de ses droits ».

✱

La section III s'intitule :

« De la liquidation du régime ». Elle contient les articles 16 à 25.

C'est la section qui s'inspire le plus largement de la législation allemande de la Zugewinnngemeinschaft.

Étant donné que l'article 16 parle du droit à la participation aux acquêts, sans plus, cette disposition devrait être précédée d'un article portant que « chaque époux participe aux acquêts de son conjoint de la manière indiquée ci-après ».

ART. 16.

L'alinéa 1^{er} énumère les cas dans lesquels la participation aux acquêts devient exigible.

Par analogie avec l'article 53 du projet, relatif au régime des biens matrimoniaux, l'article 16 devrait commencer comme suit : « Le droit à la participation aux acquêts s'ouvre : 1^o par le décès... ».

Parmi les cas visés à l'article 16, le projet mentionne : « la décision définitive autorisant le divorce ou prononçant la séparation de corps ».

Il y a deux sortes de divorce, comme il existe depuis la loi du 20 juillet 1962 deux sortes de séparation de corps.

Le divorce pour cause déterminée n'est acquis que lorsque le demandeur a signifié le jugement, dans les deux mois, à l'officier de l'état civil (article 266 du Code civil) ; une prescription semblable s'applique au divorce par consentement mutuel (article 294 du Code civil).

Les mêmes dispositions s'appliquent respectivement à la séparation de corps pour cause déterminée et à la séparation de corps par consentement mutuel (article 307 du Code civil).

La décision définitive autorisant le divorce ne dissout pas, par elle-même, le mariage. Quant au jugement prononçant la séparation de corps, il n'entraîne pas davantage, par lui-même, la séparation de corps.

Il n'est dès lors pas souhaitable de disposer que le droit à la participation aux acquêts devient exigible par la décision définitive. Il serait préférable de dire que ce droit s'ouvre par le divorce ou par la séparation de corps, sans plus, comme le prévoient les autres régimes du projet (articles 53 et 159) ainsi que le régime de la communauté légale (article 1441 du Code civil).

✱

De absolute nietigheid schijnt niet verantwoord te zijn. Immers, het ontwerp heeft tot doel de bescherming van de andere echtgenoot, wiens toestemming niet werd gevraagd of die zijn toestemming heeft geweigerd. Zijn bescherming is voldoende verzekerd, wanneer hij beschikt over een vordering tot nietigverklaring. Het staat hem vrij deze vordering al dan niet uit te oefenen. Dit is dus een betrekkelijke nietigheid.

Wanneer men de betrekkelijke nietigheid aanvaardt, zou men de tekst van § 5 als volgt kunnen stellen :

« De in de §§ 1 en 3 bedoelde akten die zonder toestemming van de andere echtgenoot, of zonder machtiging van de rechtbank zijn aangegaan, kunnen op verzoek van deze echtgenoot worden nietig verklaard. »

Nietigheid als sanctie is hier verantwoord voor zover ze de benadeelde echtgenoot beschermt en het hem mogelijk maakt, dat bij het einde van het stelsel al zijn rechten voldaan zijn. Met een ruimere strekking ware die sanctie echter niet gewettigd. Er moet dus worden bepaald, dat de vordering tot nietigverklaring niet langer ontvankelijk is of dat de voortzetting van zodanige vordering kan worden gestuit als de rechten van de benadeelde echtgenoot bij het einde van het stelsel zijn voldaan, onder meer door aanbiedingen van bijvoorbeeld gereede betaling vanwege de bij de vordering betrokken derde.

Dat neemt natuurlijk niet weg, dat de vordering tijdens het huwelijk kan worden ingesteld en dan kan worden vervolgd zonder dat men het einde van het stelsel hoeft af te wachten om uit te maken of de rechten van de benadeelde echtgenoot voldaan zullen zijn in weerwil van de voor vernietiging vatbare handeling door de andere echtgenoot verricht.

Met inachtneming van die opmerkingen wordt in overweging gegeven, aan § 5 van het hierboven voorgestelde artikel 15 een tweede lid toe te voegen, als volgt :

« De vordering tot nietigverklaring is niet langer ontvankelijk of kan niet meer worden voortgezet als de rechten van de benadeelde echtgenoot bij het einde van het stelsel worden voldaan. »

✱

Afdeling III draagt als opschrift :

« Vereffening van het stelsel ». Ze omvat de artikelen 16 tot 25.

Vooral voor deze afdeling heeft de Duitse wetgeving van de Zugewinnngemeinschaft als model gediend.

In artikel 16 is zonder meer sprake van het recht op deling in de aanwinsten. Aan die bepaling late men dan ook een artikel voorafgaan dat stelt dat « iedere echtgenoot deelt in de aanwinsten van de andere echtgenoot op de hierna bepaalde wijze ».

ART. 16.

In het eerste lid worden de gevallen opgesomd waarin het recht op deling in de aanwinsten opeisbaar wordt.

Naar analogie met artikel 53 van het ontwerp betreffende het huwelijksgoederenrecht, zou artikel 16 als volgt moeten beginnen :

« Het recht op deelhebbing in de aanwinsten valt open : 1^o door het overlijden... »

Onder de gevallen bedoeld in artikel 16, vermeldt het ontwerp : « de eindbeslissing waarbij echtscheiding wordt toegestaan of scheiding van tafel en bed wordt uitgesproken ».

Er zijn twee soorten echtscheiding, zoals er sedert de wet van 20 juli 1962 twee soorten scheiding van tafel en bed zijn.

De echtscheiding wegens bepaalde oorzaak is slechts voltrokken wanneer de eiser binnen twee maanden het vonnis aan de ambtenaar van de burgerlijke stand heeft betekend (artikel 266 van het Burgerlijk Wetboek) ; voor de echtscheiding door onderlinge toestemming geldt een gelijkaardig voorschrift (artikel 294 van het Burgerlijk Wetboek).

Dezelfde bepalingen gelden respectievelijk voor scheiding van tafel en bed wegens bepaalde oorzaak en voor scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming (artikel 307 van het Burgerlijk Wetboek).

Uit zichzelf ontbindt de eindbeslissing waarbij echtscheiding wordt toegestaan het huwelijk niet. Evenmin heeft het vonnis, waarbij scheiding van tafel en bed wordt uitgesproken, uit zichzelf de scheiding van tafel en bed voor gevolg.

Daarom is het niet raadzaam te bepalen dat het recht op deling in de aanwinsten door de eindbeslissing opeisbaar wordt. Verkijselijk ware te bepalen dat dit recht ontstaat door echtscheiding of scheiding van tafel en bed, zonder meer, zoals in de andere stelsels van het ontwerp (artikelen 53 en 159) en in de wettelijke gemeenschap (artikel 1441 van het Burgerlijk Wetboek).

✱

L'article 16, alinéa 2, dispose qu'« aucun des époux ne peut au cours du régime disposer de ce droit ».

L'exposé des motifs souligne le caractère *sui generis* du droit à la participation aux acquêts dans les termes suivants :

« Cet alinéa met en lumière le caractère particulier du droit à la participation aux acquêts qui — explicité dans les articles suivants — consiste en une simple créance d'un époux vis-à-vis de l'autre en raison de la plus-value acquise par leur patrimoine au cours du mariage.

» Cette créance n'est exigible que lorsque le régime a pris fin, qu'elle est établie et devenue liquide suivant les principes du droit commun. Il en résulte que c'est seulement alors que l'époux qui en bénéficie peut en disposer et que les tiers — par voie de conséquence — peuvent exercer leurs droits sur cette créance ».

Le texte du deuxième alinéa de l'article 16 tend à interdire tout acte de disposition du droit à la participation aux acquêts, tant en faveur des tiers qu'en faveur de l'autre conjoint. Ce serait, en effet, modifier l'essence même du régime que de permettre à un époux de renoncer à sa créance éventuelle contre son conjoint. Il faut éviter aussi que des pressions soient exercées, durant le régime, par un époux sur l'autre pour déterminer ce dernier à consentir à cette renonciation au bénéfice de son conjoint.

Il importerait cependant de préciser dans le texte que l'interdiction porte sur l'acte de disposition entre vifs, car il n'y a pas de raison valable de prohiber l'acte de disposition à cause de mort. Si, par exemple, le mari prédécédé a légué à un tiers, en respectant les règles de la réserve successorale, son droit éventuel à la participation aux acquêts, on ne voit pas pourquoi cet acte devrait être interdit, alors que tout autre acte de disposition à cause de mort serait licite dans les mêmes conditions.

L'expression « au cours du régime » employée par l'article 16, alinéa 2, sous-entend que les futurs époux conservent la faculté de régler leurs droits comme ils l'entendent par contrat de mariage et qu'en conséquence, ils pourront disposer de cette manière en faveur du conjoint de leur droit éventuel à la participation aux acquêts, alors que pareil acte de disposition serait interdit après la célébration du mariage.

Compte tenu des considérations qui précèdent, il est proposé de rédiger le deuxième alinéa de l'article 16 en ces termes :

« Aucun des époux ne peut, au cours du régime, disposer entre vifs de ce droit ».

ART. 17, 18 et 19.

Ces articles contiennent les principes de base de la liquidation du régime. Ils sont en grande partie empruntés au régime allemand de la *Zugewinnngemeinschaft*.

A. Règles générales de la liquidation (article 17).

Première règle : on établit le bilan de l'actif initial et de l'actif final de chacun des époux : l'excédent de l'actif final sur l'actif initial constitue l'acquêt (article 17, alinéa 1^{er}).

Deuxième règle : les acquêts des deux époux sont comparés. S'ils sont égaux, il n'y a pas de droit de participation aux acquêts. S'ils sont inégaux, l'époux dont l'acquêt est le plus réduit a un droit de participation à l'acquêt de son conjoint. Ce droit, qui se matérialise dans une simple créance, s'élève à la moitié de la différence entre les acquêts des deux époux (article 17, alinéa 2).

Exemple :

Epoux A		Epoux B	
Actif initial :	20.000	Actif initial :	10.000
Actif final :	60.000	Actif final :	20.000
Acquêt :	40.000	Acquêt :	10.000

Créance de B contre A, d'un montant de :

$$40.000 - 10.000 = \frac{30.000}{2} = 15.000 \text{ francs.}$$

Dans ce système, l'époux créancier n'est jamais tenu des dettes de son conjoint.

Troisième règle : la créance du chef de la participation aux acquêts est limitée au montant de l'actif qui, déduction faite des dettes, est disponible au moment où le régime prend fin (article 17, alinéa 3).

Artikel 16, tweede lid, bepaalt dat « geen van de echtgenoten tijdens het stelsel over dit recht mag beschikken ».

Het karakter *sui generis* van het recht op deelhebbing in de aanwinsten wordt onderstreept door de memorie van toelichting die het volgende zegt :

« Deze alinea belicht de bijzondere aard van het recht op deling in de aanwinsten dat, zoals in de volgende artikelen duidelijk wordt uiteengezet, bestaat in een eenvoudige schuldvordering van een echtgenoot op de andere wegens de meerwaarde die hun vermogen tijdens het huwelijk heeft verkregen.

» Deze schuldvordering is alleen opeisbaar wanneer het stelsel een einde heeft genomen, wanneer ze is bepaald en vast staat volgens de beginselen van het gemeen recht. Daaruit volgt dat alleen dan de echtgenoot die er recht op heeft erover mag beschikken en dat derden — als gevolg daarvan — hun rechten op deze schuldvordering kunnen uitoefenen. »

Het tweede lid van artikel 16 bedoelt verbod te stellen op enige daad van beschikking over het recht op deelhebbing in de aanwinsten zowel ten voordele van derden als ten voordele van de andere echtgenoot. Toestaan dat iemand kan afzien van de schuldvordering die hij op zijn echtgenoot mocht hebben zou immers het wezen zelf van het stelsel veranderen. Ook moet worden voorkomen, dat de ene echtgenoot tijdens het stelsel op de andere drukking gaat uitoefenen om hem te zijnen voordele tot zodanige verzaking te bewegen.

Toch zou de tekst duidelijk moeten stellen, dat het verbod slaat op daden van beschikking onder levenden, want er is geen geldige reden om daden van beschikking wegens overlijden te verbieden. Als bijvoorbeeld de eerstoverleden echtgenoot zijn recht op deelhebbing in de aanwinsten aan een derde overmaakt, met inachtneming van de regelen inzake voorbehouden erfdeel, lijkt er geen grond voor verbod te zijn waar toch enige andere daad van beschikking wegens overlijden, onder dezelfde omstandigheden, geoorloofd ware.

De woorden « tijdens het stelsel » in artikel 16, tweede lid, onderstellen dat aanstaande echtgenoten hun rechten zoals voorheen naar eigen goeddunken bij huwelijkscontract kunnen regelen en aldus ten voordele van de andere echtgenoot over hun eventueel recht op deling in de aanwinsten kunnen beschikken, terwijl dat na de voltrekking van het huwelijk verboden zou zijn.

Gelet op de hierboven gemaakte bedenkingen, wordt voor het tweede lid van artikel 16 de volgende redactie in overweging gegeven :

« Geen van de echtgenoten kan tijdens het stelsel over dat recht beschikken onder levenden. »

ART. 17, 18 en 19.

Deze artikelen bevatten de grondbeginselen voor de vereffening van het stelsel. Voor een groot deel zijn zij van het Duitse stelsel van *Zugewinnngemeinschaft* overgenomen.

A. Algemene regelen van vereffening (artikel 17).

Eerste regel : voor ieder van de echtgenoten maakt men de balans op van zijn begin- en van zijn eindvermogen; het overschot van het eindvermogen op het beginvermogen is aanwinst (artikel 17, eerste lid);

Tweede regel : de aanwinsten van beide echtgenoten worden vergeleken. Bij gelijke aanwinsten, ontstaat er geen recht op deelhebbing in de aanwinst. Bij ongelijke aanwinsten, heeft de echtgenoot met de kleinste aanwinst een recht op deelhebbing in de aanwinst van de andere. Dit recht, dat zich in een gewone schuldvordering materialiseert, bedraagt de helft van het verschil tussen de aanwinsten van beide echtgenoten (artikel 17, tweede lid).

Voorbeeld :

Echtgenoot A.		Echtgenoot B.	
Beginvermogen :	20.000		10.000
Eindvermogen :	60.000		20.000
Aanwinst :	40.000		10.000

Schuldvordering van B tegen A, ten bedrage van :
 $40.000 - 10.000 = 30.000 = 15.000 \text{ frank.}$

2

Als gevolg van deze regeling is de echtgenoot-schuldeiser nooit tot de schulden van de andere echtgenoot gehouden.

Derde regel : de schuldvordering uit hoofde van deelhebbing in de aanwinsten is beperkt tot het beloop van de baten die na aftrek van de schulden, beschikbaar zijn op het ogenblik dat het stelsel eindigt (artikel 17, derde lid).

Cette règle vise à protéger les créanciers ordinaires. Elle s'appliquera notamment lorsque des donations devront être imputées (voyez plus loin).

Exemple :

Epoux A		Epoux B	
Actif initial :	0	Actif initial :	10.000
Actif final :		Actif final :	10.000
Actif :	20.000	Acquêt :	0
Passif :	15.000		
Net :	5.000		
Donation :	10.000		
Total :	15.000		
Acquêt :	15.000		

$$\text{Créance de B contre A : } \frac{15.000}{2} = 7.500 \text{ francs.}$$

La créance de B ne pourra être exercée qu'à concurrence de l'actif final net, c'est-à-dire 5.000 francs.

✱

En ce qui concerne le texte des deux premiers alinéas de l'article 17, la rédaction suivante est proposée :

« Les acquêts d'un époux sont constitués par l'excédent de valeur de l'actif final sur l'actif initial, conformément aux règles déterminées aux articles suivants.

» Si les acquêts d'un époux dépassent ceux de son conjoint, ce dernier a droit à la moitié de la différence ».

B. Composition de l'actif initial et moment de son estimation (article 18).

Par actif initial, il y a lieu d'entendre :

- les biens de l'époux au moment de son mariage (1);
- les biens acquis par l'époux à titre de succession ou de donation au cours du mariage (1).

Le passif est soustrait de l'actif, l'actif initial ne pouvant toutefois être négatif. Une situation passive est fictivement considérée comme égale à zéro.

Exemple :

Epoux A		Epoux B	
Actif initial :		Actif initial :	10.000
Actif :	20.000	Actif final :	20.000
Passif :	30.000	Acquêt :	10.000
A prendre en considération :	0		
Actif final :			
Actif :	10.000		
Passif :	10.000		
A prendre en considération :	0		

$$\text{Créance de A contre B, d'un montant de } \frac{10.000}{2} = 5.000 \text{ francs.}$$

Conséquences de ces règles.

Au cours du régime matrimonial, l'époux A a pu réduire sa dette de 30.000 à 10.000 francs. Il n'en est pas tenu compte dans le calcul de sa créance contre B, bien que ces 20.000 francs aient été amortis par des acquêts.

Comme l'écrit très justement Beitzke c'est là une dérogation au principe de base de la Zugewinnsgemeinschaft puisqu'un époux reste ainsi écarté de la participation aux acquêts que son conjoint a affectés à l'amortissement de sa dette (Familienrecht, 8^e édit., p. 75).

L'actif initial dont il est tenu compte à la liquidation ne peut cependant être négatif, puisque dans cette hypothèse l'époux créancier obtiendrait une créance trop importante.

(1) Ces biens correspondent aux biens propres du régime de la communauté réduite aux acquêts du Code civil.

Deze regel heeft tot doel de gewone schuldeisers te beschermen. Hij zal namelijk toepassing vinden wanneer er schenkingen moeten aangerekend worden (zie verder).

Voorbeeld :

Echtgenoot A.		Echtgenoot B.	
Beginvermogen :	0	Beginvermogen :	10.000
Eindvermogen :		Eindvermogen :	10.000
Activa :	20.000		
Passiva :	15.000	Aanwinst :	0
Netto :	5.000		
Schenking :	10.000		
Samen :	15.000		
Aanwinst :	15.000		

$$\text{Schuldvordering van B tegen A : } \frac{15.000}{2} = 7.500 \text{ frank.}$$

De schuldvordering van B kan slechts ten belope van het netto-eindvermogen, dit is 5.000 frank, worden uitgeoefend.

✱

Voor de eerste twee alinea's van artikel 17 wordt de volgende redactie voorgesteld :

« De aanwinsten van een echtgenoot bestaan in de overwaarde van de eindbaten op de aanvankelijke baten, overeenkomstig de regelen bepaald in de volgende artikelen.

» Indien de aanwinsten van een echtgenoot die van de andere echtgenoot te boven gaan, heeft deze recht op de helft van het verschil. »

B. Samenstelling en tijdstip voor schatting van het beginvermogen (artikel 18).

Onder beginvermogen worden begrepen :

- de goederen van de echtgenoot op het tijdstip van het huwelijk (1);
- de goederen door de echtgenoot verkregen in de loop van het huwelijk door erfenis of door schenking (1).

De activa worden verminderd met de passiva, met dien verstande echter dat het beginvermogen niet negatief mag zijn. Een passieve toestand wordt fictief als nultoestand beschouwd.

Voorbeeld :

Echtgenoot A.		Echtgenoot B.	
Beginvermogen		Beginvermogen :	10.000
Activa :	20.000	Eindvermogen :	20.000
Passiva :	30.000		
In aanmerking te nemen :	0	Aanwinst :	10.000
Eindvermogen			
Activa :	10.000		
Passiva :	10.000		
In aanmerking te nemen :	0		

$$\text{Schuldvordering van A tegen B, ten bedrage van } \frac{10.000}{2} = 5.000 \text{ frank.}$$

Gevolgen van deze regeling.

Echtgenoot A heeft in de loop van het huwelijksgoederenstelsel zijn schuld van 30.000 tot 10.000 frank kunnen terugbrengen. Hiermede wordt geen rekening gehouden bij het berekenen van de schuldvordering tegen B, ofschoon die 20.000 frank met aanwinsten werden gedelgd.

Zoals Beitzke terecht laat opmerken is dit een afwijking van het grondprincipe van de Zugewinnsgemeinschaft, vermits een echtgenoot aldus verstoken blijft van deelhebbing in de aanwinsten die door de andere echtgenoot tot delging van zijn schuld zijn aangewend geworden (Familienrecht, 8^e Aufl., blz. 75).

Het beginvermogen waarmede bij de vereffening rekening wordt gehouden mag echter niet negatief zijn, omdat in die veronderstelling de echtgenoot-schuldeiser een te belangrijke vordering zou bekomen.

(1) Deze goederen stemmen overeen met de eigen goederen in het stelsel van gemeenschap beperkt tot de aanwinsten van het Burgerlijk Wetboek.

Exemple :

Epoux A	Epoux B
Actif initial :	Actif initial :
Actif : 20.000	Actif final : 10.000
Passif : 30.000	Actif final : 10.000
A prendre en considération : — 10.000	Acquêt : 0
Actif final : 20.000	
Acquêt : 30.000	

Créance de B contre A, d'un montant de :

$$\frac{30.000}{2} = 15.000 \text{ francs.}$$

On observe que ce calcul aurait pour conséquence que la plus grande partie de l'actif final de A serait absorbée par la créance de B.

Calcul au cas où l'actif initial augmente par voie de succession ou de donation.

L'actif initial est augmenté des biens acquis à titre de succession ou de donation au cours du mariage, déduction faite des charges et obligations qui les grèvent (article 18, alinéa 2).

Une difficulté surgit lorsque la situation patrimoniale d'un conjoint était passive au moment du mariage.

Exemple :

Epoux A	Epoux B
Actif initial :	Actif initial :
Actif : 10.000	Actif final : 10.000
Passif : 15.000	Actif final : 10.000
A prendre en considération : 0	Acquêt : 0
Succession : 10.000	
Actif initial total : 10.000	
Actif final : 20.000	
Acquêt : 10.000	

Créance de B contre A, d'un montant de :

$$\frac{10.000}{2} = 5.000 \text{ francs.}$$

On objecte à ce mode de calcul qu'il avantage A. Si A avait possédé au moment de son mariage l'avoir qui lui est ultérieurement échu à titre de succession, l'acquêt, et par voie de conséquence la créance de B, auraient été plus importants.

Dès lors, d'aucuns soutiennent qu'il n'y a pas lieu de distinguer deux parties dans la masse qui constitue l'actif initial, et font le calcul suivant :

Exemple :

Epoux A	Epoux B
Actif initial :	Actif initial :
Actif : 10.000	Actif final : 10.000
Passif : 15.000	Actif final : 10.000
Succession : — 5.000	Acquêt : 0
10.000	
A prendre en considération : 5.000	
Actif final : 20.000	
Acquêt : 15.000	

Créance de B contre A, d'un montant de :

$$\frac{15.000}{2} = 7.500 \text{ francs.}$$

En Allemagne, il y a divergence de vues quant au mode de calcul qui doit l'emporter dans le cas litigieux. Selon Soergel-Siebert, c'est le premier mode de calcul qui répond à l'intention du législateur (Bürgerliches Gesetzbuch, IV, Familienrecht, 1963, § 1374, n° 16, p. 113). Bärmann (loc. cit., p. 169) et d'autres défendent le second.

Voorbeeld :

Echtgenoot A.	Echtgenoot B.
Beginvermogen :	Beginvermogen : 10.000
Activa : 20.000	Eindvermogen : 10.000
Passiva : 30.000	
In aanmerking te nemen : — 10.000	Aanwinst : 0
Eindvermogen : 20.000	
Aanwinst : 30.000	

Schuldvordering van B tegen A, ten bedrage van :

$$\frac{30.000}{2} = 15.000 \text{ frank.}$$

Men bemerkt dat deze berekening voor gevolg zou hebben dat het grootste gedeelte van het eindvermogen van A door de schuldvordering van B zou worden opgeslorpt.

Berekening ingeval het beginvermogen door erfenis of schenking aangroeit.

Het beginvermogen wordt vermeerderd met de goederen verkregen door erfenis of door schenking tijdens het huwelijk na aftrek van de lasten en verplichtingen waarmede zij bezwaard zijn (artikel 18, tweede lid).

Een moeilijkheid doet zich voor wanneer de vermogenstoestand van een echtgenoot op het ogenblik van het huwelijk passief was.

Voorbeeld :

Echtgenoot A.	Echtgenoot B.
Beginvermogen :	Beginvermogen : 10.000
Activa : 10.000	Eindvermogen : 10.000
Passiva : 15.000	
In aanmerking te nemen : 0	Aanwinst : 0
Erfenis : 10.000	
Totaal beginvermogen : 10.000	
Eindvermogen : 20.000	
Aanwinst : 10.000	

Schuldvordering van B tegen A, ten bedrage van :

$$\frac{10.000}{2} = 5.000 \text{ frank.}$$

Tegen deze berekening wordt opgeworpen dat zij tot voordeel van A strekt. Had A, op het ogenblik van het huwelijk het tegoed bezeten dat hij later door erfenis verwierf, dan ware de aanwinst groter geweest en bijgevolg ook de schuldvordering van B.

Daarom zijn er die beweren dat er geen reden is om in de massa die het beginvermogen uitmaakt twee afzonderlijke gedeelten te onderscheiden, en die de berekening doen als volgt :

Voorbeeld :

Echtgenoot A.	Echtgenoot B.
Beginvermogen :	Beginvermogen : 10.000
Activa : 10.000	Eindvermogen : 10.000
Passiva : 15.000	
Erfenis : — 5.000	Aanwinst : 0
10.000	
In aanmerking te nemen : 5.000	
Eindvermogen : 20.000	
Aanwinst : 15.000	

Schuldvordering van B tegen A, ten bedrage van 15.000 = 7.500 frank.

2

In Duitsland heerst er meningsverschil nopens de wijze van berekening die in het beoogd geval dient te worden aangenomen. Volgens Soergel-Siebert stemt de eerste berekeningswijze met de wil van de wetgever overeen (Bürgerliches Gesetzbuch, IV, Familienrecht, 1963, § 1374, n° 16, blz. 113); Bärmann (loc. cit., blz. 169) en anderen verdedigen de tweede berekeningswijze.

Le texte de l'article 18 du projet est à peu près identique à celui du § 1374, Abs. 2, du BGB. Il dispose que l'actif initial est augmenté des biens acquis à titre de succession ou de donation.

Des deux modes de calcul, c'est le premier qui semble le mieux s'intégrer dans le système du projet, les mots « l'actif initial est augmenté » laissant supposer qu'aucune compensation n'est permise entre l'actif initial d'une part, et les biens acquis à titre de succession ou de donation d'autre part. Le mot « augmenté » semble également indiquer qu'une succession ou une donation n'est jamais prise en considération pour moins de zéro.

En revanche, si l'on applique le deuxième mode de calcul, une succession passive peut être prise en considération, puisqu'elle passera en compensation avec l'actif initial.

La version néerlandaise de l'article 18 doit être scindée en deux alinéas, afin qu'il y ait concordance avec la version française.

Compte tenu des considérations qui précèdent, le deuxième alinéa de l'article 18 devrait être rédigé dans ces termes :

« L'actif ainsi calculé est augmenté des biens acquis à titre de succession ou de donation au cours du mariage et évalués au jour de leur acquisition, déduction faite des charges et obligations qui les grèvent, sans que celles-ci puissent dépasser l'actif ».

Si, contrairement à ce que laisse présumer le texte du projet, le Gouvernement est partisan du deuxième mode de calcul, l'article 18 devrait être modifié en conséquence.

Moment auquel l'actif initial doit être évalué.

Les biens que les époux ont apportés à leur mariage sont évalués suivant leur valeur au jour du mariage.

Les biens acquis par les époux au cours du mariage, à titre de succession ou de donation, sont évalués suivant leur valeur au jour de l'acquisition.

Lorsque les biens augmentent en valeur au cours du mariage, il y a acquêt. En effet, la valeur de l'actif final est déterminée au moment où le régime prend fin.

Ainsi, par exemple, si un des époux possédait, à son mariage, un immeuble de 100.000 francs et que ce même immeuble ait une valeur de 500.000 francs à la liquidation, il y a un acquêt de 400.000 francs. Si l'immeuble que l'autre époux possédait au début du mariage n'a pas augmenté en valeur, ce dernier participera à l'acquêt à concurrence de 400.000

$$\frac{400.000}{2} = 200.000 \text{ francs (1).}$$

On ne trouve rien de semblable, ni dans le régime légal du Code civil, ni dans la communauté réduite aux acquêts. Chacun des époux y conserve les immeubles qu'il a apportés, avec l'éventuelle plus-value qu'ils pourraient avoir enregistrée.

Sans doute, dans le nouveau régime l'époux propriétaire conserverait-il son bien, mais il devra partager la plus-value avec son conjoint.

Outre la plus-value normale due à la conjoncture économique et à des facteurs en rapport direct avec le bien (par exemple, sa situation), d'autres plus-values peuvent intervenir, qui sont la conséquence de la dépréciation de la monnaie. Les auteurs allemands appellent celles-ci « Unechte Wertsteigerungen ».

La législation allemande n'a rien prévu pour le cas où un acquêt serait la conséquence de la dépréciation de la monnaie. Toutefois, l'époux débiteur pourra invoquer une règle générale selon laquelle, en cas d'injustice flagrante, le paiement peut être refusé (Soergel-Siebert, op. cit., § 1376, n° 14, p. 117, et § 1381, n° 15, p. 129; Bärman loc. cit., p. 177).

Le projet ne contient pas davantage de règle spéciale pour le cas où l'acquêt serait dû à une dépréciation monétaire. Cependant, à l'exemple de la loi allemande, l'article 25 dispose que le tribunal de première instance peut déroger aux règles prévues pour la liquidation « si celles-ci entraînent une charge inéquitable ».

C. Composition de l'actif final et moment de son évaluation (article 19).

L'acte final est composé de l'actif et du passif que l'époux possède au moment où le régime prend fin.

(1) Dans l'hypothèse où les époux ne possèdent pas d'autres biens.

De tekst van artikel 18 van het ontwerp stemt nagenoeg met § 1374, Abs. 2, van het BGB overeen. Hij bepaalt dat de aanvankelijke baten worden vermeerderd met de goederen verkregen door erfenis of schenking.

De eerste berekeningswijze blijkt nauwer dan de tweede bij het ontwerp aan te sluiten, omdat de woorden « de aanvankelijke baten worden vermeerderd » laten veronderstellen dat tussen aanvankelijke baten enerzijds en door erfenis of schenking verworven baten anderzijds, geen verrekening is toegelaten. Het woord « vermeerderd » blijkt er tevens op te wijzen dat een erfenis of schenking nooit voor minder dan nul in aanmerking kan worden genomen.

Bij toepassing van de tweede berekeningswijze daarentegen kan een passieve erfenis in aanmerking komen, vermits zij zal worden verrekend met de aanvankelijke baten.

Artikel 18 van de Nederlandse versie van het ontwerp dient in twee leden te worden gesplitst, ten einde met de Franse versie in overeenstemming te zijn.

Gelet op bovenstaande overwegingen, ware het tweede lid van artikel 18 al volgt te redigeren :

« De aldus berekende baten worden vermeerderd met de tijdens het huwelijk door erfenis of schenking verkregen goederen, geschat op de dag van de verkrijging, na aftrek van de lasten en verplichtingen waarmee ze zijn bezwaard; met dien verstande dat deze de baten niet te boven mogen gaan. »

Mocht de Regering, anders dan de tekst van het ontwerp laat vermoeden, de tweede berekeningswijze voorstaan, dan ware artikel 18 dienovereenkomstig te wijzigen.

Tijdstip waarop het beginvermogen dient te worden geschat.

De goederen die de echtgenoten hebben medegebracht bij hun huwelijk, worden geschat volgens hun waarde op de dag van het huwelijk.

De goederen die de echtgenoten in de loop van het huwelijk, door erfenis of schenking, hebben verkregen worden geschat volgens hun waarde op de dag der verkrijging.

Wanneer in de loop van het huwelijk de goederen in waarde stijgen, betekent dit een aanwinst. Inderdaad, de waarde van het eindvermogen wordt bepaald op het tijdstip waarop het stelsel een einde neemt.

Zo, bijvoorbeeld, een echtgenoot bij het huwelijk een onroerend goed van 100.000 frank bezat en ditzelfde goed bij de vereffening 500.000 frank waard is, dan betekent dit een aanwinst van 400.000 frank. Als het onroerend goed dat de andere echtgenoot bij het begin van het huwelijk bezat niet in waarde is gestegen, zal deze laatste in de aanwinst deelhebben ten bedrage van 400.000

$$\frac{400.000}{2} = 200.000 \text{ frank (1).}$$

Noch in de wettelijke gemeenschap van het Burgerlijk Wetboek, noch in de gemeenschap tot de aanwinsten beperkt, vindt men iets dergelijks. Ieder van de echtgenoten behoudt er de onroerende goederen die hij medegebracht heeft, met de eventuele waardestijging die ze ondergaan hebben.

In het nieuw stelsel zal de echtgenoot-eigenaar zijn goed weliswaar behouden, maar hij zal de waardestijging met de andere echtgenoot moeten delen.

Naast de normale waardestijging die is toe te schrijven aan de economische conjunctuur of aan factoren die met de zaak verband houden (bijvoorbeeld haar ligging), kunnen er ook waardestijgingen voorkomen die het gevolg van muntontwaarding zijn. De Duitse auteurs noemen deze laatste « Unechte Wertsteigerungen ».

De Duitse wetgeving heeft niets voorzien voor het geval een aanwinst uit muntontwaarding voortvloeit. De echtgenoot-schuldenaar zal zich echter op een algemene regel kunnen beroepen volgens dewelke, in geval van grove onbillijkheid, betaling kan geweigerd worden (Soergel-Siebert, op. cit., § 1376, n° 14, blz. 117, en § 1381, n° 15, blz. 129; Bärman, loc. cit., blz. 177).

Het ontwerp treft evenmin een bijzondere regeling voor het geval de aanwinst aan muntontwaarding is toe te schrijven. Doch artikel 25 bepaalt, in navolging van de Duitse wet, dat de rechtbank van eerste aanleg kan afwijken van de regelen die voor de vereffening voorzien zijn, « indien deze een onbillijke last medebrengen ».

C. Samenstelling en tijdstip voor schatting van het eindvermogen (artikel 19).

Het eindvermogen bestaat uit de activa en passiva die een echtgenoot bezit op het ogenblik dat het stelsel een einde neemt.

(1) In de veronderstelling dat de echtgenoten geen andere goederen bezitten.

En ce qui concerne le passif, la loi allemande prévoit qu'il ne sera soustrait qu'à concurrence de l'actif. Cela veut dire qu'en principe l'actif ne peut pas être négatif. La même règle s'applique, comme on sait, à l'actif initial.

Contrairement à la loi allemande, le projet ne dispose pas que les dettes ne peuvent être soustraites qu'à concurrence de l'actif.

Quelle est la conséquence d'un solde négatif lors du calcul des acquêts d'un des époux ?

Exemple :

I. Régime dans lequel l'actif final négatif n'est pas pris en considération (régime allemand) :

Epoux A		Epoux B	
Actif initial :	10.000	Actif initial :	20.000
Actif final :		Actif final :	40.000
Actif :	30.000		
Passif :	50.000	Acquêt :	20.000
Acquêt :	0		
	0		

A possède une créance contre B, d'un montant de :

$$\frac{20.000}{2} = 10.000 \text{ francs.}$$

II. Régime dans lequel l'actif final négatif est pris en considération :

Epoux A		Epoux B	
Actif initial :	10.000	Actif initial :	20.000
Actif final :		Actif final :	40.000
Actif :	30.000		
Passif :	50.000	Acquêt :	20.000
Acquêt :	— 20.000		
	— 10.000		

Quelle est la part de A dans l'acquêt de B ? L'article 17, alinéa 2 du projet dispose que « si les acquêts d'un époux dépassent ceux de son conjoint, ce dernier a droit à la moitié de l'excédent à titre de participation ».

L'application de ce texte à l'exemple donné ci-dessus aboutit au résultat suivant : B a un acquêt qui dépasse de 30.000 francs celui de A (différence entre + 20.000 et — 10.000 francs). En conséquence, A possède une créance contre B de $\frac{30.000}{2} = 15.000$ francs.

Le législateur allemand a voulu éviter cet état de choses en disposant que l'actif final ne peut être négatif.

Le deuxième exemple démontre que, lorsqu'un actif final négatif est pris en considération, le conjoint qui possède un acquêt s'expose à être ruiné. C'est pourquoi il est préférable, comme dans le régime allemand, de considérer l'actif final négatif comme étant égal à zéro. Le texte proposé ci-après tient compte de cette observation.

Augmentation fictive de l'actif final.

L'actif final d'un époux doit être augmenté du montant :

- 1° des donations nulles;
- 2° des aliénations nulles.

Ces donations et aliénations dont il est question sont celles que vise l'article 15, §§ 1^{er} à 4.

La donation ou l'aliénation effectuées sans le consentement du conjoint entraînent donc une double sanction :

1° la nullité (article 15, § 5); 2° l'augmentation fictive du patrimoine du conjoint intéressé. Les deux sanctions ne peuvent être cumulées. En effet, lorsque l'autre époux a fait prononcer la nullité et que le bien est rentré dans le patrimoine du conjoint intéressé, il n'y a plus de raison de procéder à une augmentation fictive de ce patrimoine.

Wat de passiva betreft voorziet de Duitse wet dat zij slechts zullen afgetrokken worden tot beloop van de activa. Dit wil zeggen dat het eindvermogen in principe niet negatief mag zijn. Delfde regel geldt, zoals men weet, voor het beginvermogen.

In tegenstelling met de Duitse wet bepaalt het ontwerp niet dat de schulden slechts tot beloop van de activa mogen worden afgetrokken.

Welk gevolg heeft een negatief saldo bij de berekening van de aanwinsten van een echtgenoot ?

Voorbeeld :

I. Stelsel waarin geen negatief eindvermogen in aanmerking komt (Duits stelsel):

Echtgenoot A.		Echtgenoot B.	
Beginvermogen :	10.000	Beginvermogen :	20.000
Eindvermogen :		Eindvermogen :	40.000
activa :	30.000		
passiva :	50.000	Aanwinst :	20.000
Aanwinst :	0		
	0		

A heeft een vordering tegen B ten belope van $\frac{20.000}{2} = 10.000$ frank.

II. Stelsel waarin een negatief eindvermogen in aanmerking komt :

Echtgenoot A.		Echtgenoot B.	
Beginvermogen :	10.000	Beginvermogen :	20.000
Eindvermogen :		Eindvermogen :	40.000
activa :	30.000		
passiva :	50.000	Aanwinst :	20.000
Aanwinst :	— 20.000		
	— 10.000		

Welk is het aandeel van A in de aanwinst van B ? Artikel 17, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat « indien de aanwinsten van een echtgenoot deze van de andere echtgenoot te boven gaan, deze laatste recht heeft op de helft van het meerdere als aandeel ».

Wanneer men deze tekst toepast op het hiervoren gegeven voorbeeld komt men tot volgende uitslag : B heeft een aanwinst die 30.000 frank groter is dan die van A (verschil tussen + 20.000 en — 10.000 frank). Bijgevolg heeft A een schuldvordering tegen B van $\frac{30.000}{2} = 15.000$ frank.

Dit heeft de Duitse wetgever willen vermijden door te bepalen dat het eindvermogen niet negatief mag zijn.

Het tweede voorbeeld toont aan dat, wanneer een negatief eindvermogen in aanmerking komt, de echtgenoot die een aanwinst heeft gemaakt gevaar loopt geruïneerd te worden. Daarom is het verkieslijk, zoals in het Duitse stelsel, een negatief eindvermogen te beschouwen als zijnde gelijk aan nul. De hierna voorgestelde tekst houdt rekening met deze opmerking.

Fictieve vermeerdering van het eindvermogen.

Het eindvermogen van een echtgenoot dient te worden vermeerderd met het bedrag van :

- 1° ongeldige schenkingen;
- 2° ongeldige vervreemdingen.

De vervreemdingen en schenkingen die hier bedoeld worden zijn die welke in artikel 15, §§ 1 tot 4, zijn voorzien.

Het wegschenken of vervreemden zonder toestemming van de andere echtgenoot heeft dus een dubbele sanctie tot gevolg :

1° de nietigheid (artikel 15, § 5); 2° de fictieve vermeerdering van het patrimonium van de betrokken echtgenoot. De beide sancties kunnen niet cumulatief werken. Inderdaad, wanneer de andere echtgenoot de nietigheid heeft doen uitspreken en de zaak is terug in het patrimonium van de betrokken echtgenoot opgenomen, dan bestaat er geen aanleiding dit patrimonium fictief te vermeerderen.

Exemples d'augmentation fictive.

I. Epoux A.		Epoux B	
Actif initial :	10.000	Actif initial :	0
Actif final :	20.000	Actif final :	10.000
Donation à prendre en considération :	20.000	Acquêt :	10.000
	<u>20.000</u>		
Acquêt :	30.000		

B possède une créance contre A de :

$$30.000 - 10.000 = \frac{20.000}{2} = 10.000 \text{ francs}$$

II. Epoux A		Epoux B	
Actif initial :	0	Actif initial :	0
Actif final :		Actif final :	0
Actif :	12.000		
Passif :	18.000		
	<u>— 6.000</u>		
Donation à prendre en considération :	24.000		
Reste :	18.000		
Acquêt :	18.000		

B possède une créance contre A de :

$$\frac{18.000}{2} = 9.000 \text{ francs.}$$

Toutefois B ne pourra exercer cette créance, l'actif final étant déficitaire (article 17, alinéa 3, du projet).

**

L'article 19, § 1^{er}, gagnerait à être rédigé ainsi qu'il suit :

« Article 19.

§ 1^{er}. L'actif final est composé des biens de toute nature possédés par chacun des époux au jour de la cessation du régime et évalués à cette date. Cet actif est diminué des charges et obligations qui grèvent les biens, sans que ces charges et obligations puissent dépasser l'actif.

L'actif ainsi calculé est augmenté :

- 1° du montant des biens qu'un des époux a aliénés sans le consentement de son conjoint, alors qu'il était requis en vertu de l'article 15, § 1^{er}, ou sans l'autorisation du tribunal;
- 2° du montant qui correspond à la moins-value subie par des biens qui ont été grevés de droits réels sans le consentement du conjoint, alors qu'il était requis en vertu de l'article 15, § 1^{er}, ou sans l'autorisation du tribunal;
- 3° du montant des donations faites par chacun des époux au cours du mariage, sans le consentement de son conjoint ou l'autorisation du tribunal, et qui n'étaient pas justifiées selon l'article 15, § 3 ».

La disposition sous le 2° ne figure pas au projet. Aux termes de celui-ci, le bien grevé de droits réels doit être fictivement ajouté à l'actif final, en tenant compte de sa valeur au jour de l'établissement du droit réel (article 19, § 1^{er}, alinéa 2).

Une telle disposition ne paraît pas être conforme à la réalité juridique. En effet, le bien grevé d'un droit réel continue de faire partie du patrimoine du propriétaire. Lorsqu'un immeuble est grevé d'une hypothèque, il demeure la propriété de celui qui a consenti l'hypothèque.

Ce bien appartient donc à la catégorie de ceux qui sont réellement disponibles à la fin du régime matrimonial et doit être évalué d'après la valeur qu'il possède à ce moment-là.

Lorsque le bien a subi une moins-value (par exemple une propriété grevée d'une servitude), un montant correspondant à la moins-value sera ajouté à l'actif final.

A quel moment faut-il déterminer la moins-value ? Le bien étant évalué au jour de la cessation du régime, la moins-value devra également être déterminée à cette date. En d'au-

Voorbeelden van fictieve vermeerdering.

I. Echtgenoot A.		Echtgenoot B.	
Beginvermogen :	10.000	Beginvermogen :	0
Eindvermogen :	20.000	Eindvermogen :	10.000
In aanmerking te nemen schenking :	20.000	Aanwinst :	10.000
	<u>40.000</u>		
Aanwinst :	30.000		

B heeft een vordering tegen A van

$$30.000 - 10.000 = \frac{20.000}{2} = 10.000 \text{ frank.}$$

II. Echtgenoot A.		Echtgenoot B.	
Beginvermogen :	0	Beginvermogen :	0
Eindvermogen :		Eindvermogen :	0
activa :	12.000		
passiva :	18.000		
	<u>— 6.000</u>		
In aanmerking te nemen schenking :	24.000		
blijft :	18.000		
Aanwinst :	18.000		

B heeft een vordering tegen A van $\frac{18.000}{2} = 9.000 \text{ frank.}$

B zal evenwel deze vordering niet kunnen uitoefenen daar het eindvermogen in deficit is (artikel 17, derde lid, van het ontwerp).

**

Er wordt voorgesteld artikel 19, § 1, eerste lid, als volgt te stellen :

« Artikel 19, § 1. — De eindbaten bestaan uit de goederen, van welke aard ook, die ieder van de echtgenoten bezit de dag waarop het stelsel ophoudt, en die op die dag zijn geschat. Die baten worden verminderd met de lasten en verplichtingen waarmee de goederen zijn bezwaard, met dien verstande dat deze lasten en verplichtingen de baten niet te boven mogen gaan.

De aldus berekende baten worden vermeerderd met :

- 1° het bedrag van de goederen die een van de echtgenoten zonder toestemming van de andere echtgenoot, wanneer ze overeenkomstig artikel 15, § 1, vereist was of zonder machtiging van de rechtbank, heeft vervreemd;
- 2° het bedrag dat overeenstemt met de waardevermindering ondergaan door goederen die met zakelijke rechten zijn bezwaard zonder toestemming van de andere echtgenoot, wanneer ze overeenkomstig artikel 15, § 1, vereist was, of zonder machtiging van de rechtbank;
- 3° het bedrag van de schenkingen door ieder van de echtgenoten tijdens het huwelijk gedaan, zonder toestemming van de andere echtgenoot of zonder machtiging van de rechtbank, en die volgens artikel 15, § 3, niet gerechtvaardigd waren ».

De bepaling onder 2° komt niet voor in het ontwerp. Volgens dit laatste moet het goed dat met zakelijke rechten bezwaard is fictief bij het eindvermogen worden gevoegd, en zulks met inachtneming van zijn waarde op het tijdstip van het vestigen van het zakelijk recht (artikel 19, § 1, tweede lid).

Dergelijke bepaling blijkt niet overeen te komen met de juridische werkelijkheid. Inderdaad, het goed dat met een zakelijk recht is bezwaard, blijft behoren tot het patrimonium van de eigenaar. Wanneer een onroerend goed met hypotheek is bezwaard, blijft dit goed eigendom van wie de hypotheek heeft toegestaan.

Dergelijk goed behoort dus tot de categorie van goederen die bij het einde van het huwelijksstelsel werkelijk voorhanden zijn. Het dient te worden geschat volgens de waarde die het op dat tijdstip bezit.

Wanneer het goed een vermindering in waarde heeft ondergaan (bijvoorbeeld eigendom bezwaard met erfdienstbaarheid), zal een bedrag dat met de vermindering overeenstemt bij het eindvermogen worden gevoegd.

Op welk tijdstip dient de vermindering in waarde bepaald ? Vermits het goed geschat wordt op de dag waarop het stelsel een einde neemt, zal de vermindering in waarde eveneens

tres mots, on évaluera le bien comme s'il n'était pas grevé d'un droit réel.

Suite à la proposition de remplacer *a* et *b* par 1°, 2° et 3°, l'article 19, § 1^{er}, alinéa 2, devrait être rédigé ainsi qu'il suit :

« Ne sont toutefois ajoutés à l'actif final que les biens qui, dans les dix années qui précèdent la dissolution du régime, ont fait l'objet d'un acte de disposition tel que prévu aux 1° et 3° de l'alinéa 1^{er}. La valeur de ces biens est fixée au jour de leur aliénation.

Le montant visé au 2° n'est ajouté à l'actif final que pour autant que les biens grevés de droits réels l'aient été dans les dix années qui précèdent la dissolution du régime ».

Délai de prescription relatif aux augmentations fictives de l'actif final.

Seuls les biens qui, dans les dix dernières années du régime, ont été donnés, aliénés ou grevés de droits réels de manière non valable, entrent en considération pour l'augmentation fictive de l'actif final.

La durée du régime matrimonial sera divisée en deux périodes : 1° les dix dernières années; 2° les autres années jusqu'à la conclusion du mariage.

Il n'est pas tenu compte des actes juridiques accomplis sans le consentement du conjoint pendant la période désignée sous le 2°.

La législation allemande contient une disposition similaire (§ 1375, Abs. 3 BGB). Selon la doctrine, ce délai de prescription est prévu parce que l'administration de la preuve d'actes juridiques accomplis plus de dix ans avant la cessation du régime est, en général, difficile (Soergel-Siebert, op. cit. § 1375, n° 15, p. 115).

Moment auquel les biens qui composent l'actif final doivent être évalués.

1. Les biens existant à la cessation du régime sont évalués au moment où le régime prend fin (article 19, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet).

2. Les biens qui doivent être ajoutés fictivement à l'actif final, sont évalués au jour de leur aliénation (article 19, § 1^{er}, deuxième alinéa, du projet).

3. En cas de divorce, de séparation de corps ou de participation anticipée aux acquêts, l'actif final est évalué au jour de la demande (article 19, § 2, du projet).

Toutes ces dispositions correspondent avec ce que la législation allemande prévoit en cette matière.

Lorsqu'il y a procès en divorce, en séparation de corps ou en dissolution anticipée du régime matrimonial, l'évaluation se fera au jour de la demande et non pas à la date à laquelle le régime prend fin. « Il serait dangereux, observe l'exposé des motifs, d'attendre le partage pour fixer la consistance du patrimoine ».

♦♦

Il est proposé de rédiger l'article 19, § 2, ainsi qu'il suit :

« § 2. En cas de divorce, de séparation de corps ou de participation anticipée aux acquêts, la date de la demande est prise en considération pour la détermination et l'évaluation de l'actif final ».

C'est à tort qu'il est dit au projet : « ... le montant des acquêts est évalué au jour de la demande ». Par acquêts, on entend l'excédent de l'actif final sur l'actif initial. Ce n'est pas cet excédent qui doit être évalué, étant donné qu'il est le résultat de la comparaison entre l'actif initial et l'actif final.

« Le jour de la demande » dont question au § 2 doit-il être considéré comme le point de départ du délai de dix années visé au § 1^{er} ? Dans l'affirmative, les dix dernières années devraient être calculées, non pas à partir de la dissolution du régime, mais à partir de l'introduction de la demande en divorce, en séparation de corps ou en participation anticipée aux acquêts. Plusieurs années pouvant s'écouler entre l'introduction de la demande et la dissolution du régime, le point de départ a une grande importance.

Il y a lieu d'admettre, en principe, que le délai prévu à l'article 19, § 1^{er}, est un délai qui couvre les dix années antérieures à la dissolution du régime.

op deze dag moeten bepaald worden, met andere woorden, men zal het goed schatten alsof het met geen zakelijk recht bezwaard was.

Ingevolge het voorstel dat werd gedaan om *a* en *b* te vervangen door 1°, 2° en 3°, zou artikel 19, § 1, tweede lid, moeten luiden als volgt :

« Echter worden alleen de goederen die, binnen de tien jaar die de ontbinding van het stelsel voorafgingen, het voorwerp waren van een akte van beschikking zoals bedoeld in 1° en 3° van het eerste lid bij de uiteindelijke baten gevoegd. De waarde van die goederen wordt bepaald op de dag van hun vervreemding.

Het bedrag bedoeld in 2° wordt slechts bij de uiteindelijke baten gevoegd, voor zover de goederen met zakelijke rechten werden bezwaard binnen de tien jaar die de ontbinding van het stelsel voorafgingen ».

Verjaringstermijn in verband met de fictieve vermeerderingen van het eindvermogen.

Alleen goederen die binnen de laatste tien jaar van het stelsel op ongeldige wijze zijn geschonken, vervreemd of met zakelijke rechten bezwaard, komen in aanmerking voor de fictieve vermeerdering van het eindvermogen.

De duur van het huwelijksstelsel zal in twee periodes verdeeld worden : 1° de laatste tien jaren; 2° de overige jaren tot het sluiten van het huwelijk.

Er wordt geen rekening gehouden met rechtshandelingen verricht zonder toestemming van de andere echtgenoot in de periode sub. 2.

De Duitse wetgeving bevat een gelijkaardige bepaling (§ 1375, Abs. 3 BGB). Volgens de rechtsleer is deze verjaringstermijn voorzien omdat het bewijs van rechtshandelingen die meer dan tien jaar vóór het einde van het stelsel werden verricht, in het algemeen moeilijk is (Soergel-Siebert, op. cit., § 1375, n° 15, blz. 115).

Tijdstip waarop goederen die het eindvermogen samenstellen dienen te worden geschat.

1. De bij het einde van het stelsel voorhanden goederen worden op het tijdstip dat het stelsel eindigt, geschat (artikel 19, § 1, eerste lid, van het ontwerp).

2. De goederen die fictief bij het eindvermogen dienen te worden gerekend, worden geschat op de dag van hun vervreemding (artikel 19, § 1, tweede lid, van het ontwerp).

3. In geval van echtscheiding, scheiding van tafel en bed of vervroegde deelhebbing in de aanwinsten, wordt het eindvermogen geschat op de dag van de eis (artikel 19, § 2, van het ontwerp).

Al deze bepalingen stemmen overeen met wat betreffende deze aangelegenheid in de Duitse wet is voorzien.

Wanneer een proces in echtscheiding, scheiding van tafel en bed of vroegtijdige opheffing van het huwelijksstelsel tussen de echtgenoten gevoerd wordt, geldt als tijdstip voor de schatting de datum van de eis, en niet de datum waarop het stelsel eindigt. « Het ware gevaarlijk », zo luidt de memorie van toelichting, « de verdeling af te wachten om de omvang van het vermogen vast te stellen ».

♦♦

Voor § 2 van artikel 19 wordt volgende redactie voorgesteld :

« § 2. In geval van echtscheiding, scheiding van tafel en bed, of vervroegde deelhebbing in de aanwinsten, wordt de datum van de eis in aanmerking genomen voor de vaststelling en de schatting van het eindvermogen ».

Het ontwerp zegt ten onrechte « ... wordt het beloop van de aanwinsten geschat op de dag van de eis ». Door aanwinsten verstaat men het overschot van het eind- op het beginvermogen. Het is niet dit overschot dat moet worden geschat, want dit is het resultaat van de vergelijking van begin- en eindvermogen.

Geldt « de dag van de eis » waarvan sprake in § 2 als vertrekpunt van de termijn van tien jaar bedoeld in § 1 ? Bij bevestigend antwoord, zouden de laatste tien jaar moeten gerekend worden niet vanaf de ontbinding van het stelsel, maar vanaf het instellen van de eis tot echtscheiding, scheiding van tafel en bed, of vervroegde deelhebbing in de aanwinsten. Daar er enkele jaren kunnen verlopen tussen het instellen van de eis en de ontbinding van het stelsel, is het vertrekpunt van groot belang.

In beginsel moet men aannemen dat de termijn voorzien door artikel 19, § 1, een termijn is die terugloopt tot tien jaar vóór de ontbinding van het stelsel.

Il serait plus prudent de fixer le point de départ du délai de dix ans au jour de la demande, comme le § 2 le prévoit pour la composition et l'évaluation de l'actif final.

Si cette suggestion est adoptée, le § 2 devrait être complété par un deuxième alinéa rédigé dans les termes suivants :

« Le délai de dix ans prévu au § 1^{er} est celui qui précède cette date ».

Il y a dans la législation allemande une disposition qu'il serait souhaitable d'inscrire dans le projet. Il s'agit de la règle selon laquelle, à la fin du régime, chaque époux a l'obligation d'éclairer son conjoint sur la composition de son patrimoine (§ 1379, BGB, Auskunftspflicht).

Pareille obligation est logique dans un système qui comporte une participation aux acquêts. Comment, en effet, les époux pourraient-ils se rendre compte qu'ils possèdent une créance, s'ils ne connaissent pas les éléments constitutifs du patrimoine de leur conjoint ?

D'autre part, pour sauvegarder les droits des époux créanciers et les mettre à même d'établir la consistance de l'avoir de leur conjoint, il faudrait permettre l'apposition des scellés comme en matière de succession (article 909 Code de procédure civile).

Compte tenu de ces observations, il est proposé d'ajouter à l'article 19, un § 3 ainsi conçu :

« § 3. A la fin du régime, les époux sont tenus de se donner tous renseignements nécessaires à l'établissement de la créance éventuelle résultant de la liquidation du régime. Ils peuvent requérir l'apposition des scellés comme en matière de succession ».

ART. 20.

Cette disposition concerne le droit de la preuve.

Dans le régime de la participation aux acquêts, il convient de distinguer deux aspects du droit de la preuve.

Le premier aspect se résume dans la question : lequel des deux époux est le propriétaire d'un certain bien ?

Le second, qui suppose qu'il ait été répondu à la question précédente, en soulève une nouvelle : ce bien appartient-il à l'actif initial ou à l'actif final de l'époux ?

L'article 20 ne règle que le premier aspect. Sa solution correspond exactement à celle que l'article 221 prévoit pour le régime de la séparation de biens.

L'article 221 règle le droit de la preuve entre époux, ainsi qu'entre les époux et les tiers. L'article 20 ne règle le droit de la preuve qu'entre les époux. Les relations entre les époux et les tiers sont réglées dans l'article 13, § 2.

Le projet est muet quant au second aspect du droit de la preuve. Il en va autrement dans la législation allemande, qui dispose notamment qu'à défaut d'inventaire, l'actif final est réputé être acquêt (§ 1377, Abs. 3).

Est-il souhaitable d'insérer une disposition semblable dans le projet ?

La chose paraît superflue si l'on raisonne comme suit. Lorsque le régime prend fin, tout ce qu'un époux possède appartient à son actif final. Cet actif est actuel et peut faire l'objet d'un inventaire.

L'actif initial par contre n'étant pas actuel, ne peut plus être inventorié. Sa composition devra donc être prouvée. Or, un bien ne peut être considéré comme faisant partie de l'actif initial, si la preuve n'en est pas apportée. Toutefois, comme il continue d'appartenir à l'actif final, il y figurera comme acquêt.

ART. 21.

Cet article détermine le délai de prescription du droit à la participation aux acquêts.

Pourquoi un délai de prescription ? Parce que contrairement à ce qui se passe dans les autres régimes, les époux ne deviennent pas co-propriétaires. Il ne naît qu'une créance ordinaire d'un conjoint à l'égard de l'autre.

Aux termes de l'article 21, le délai « commence à courir à partir du moment où le droit à la participation aux acquêts s'est ouvert dans les conditions reprises à l'article 16 ».

Aux termes de l'article 16, le droit à la participation aux acquêts s'ouvre dans quatre cas : 1^o décès; 2^o divorce et séparation de corps; 3^o participation anticipée; 4^o abandon conventionnel du régime.

Het ware voorzichtiger het vertrekpunt van de tienjarige termijn op de datum van de eis te plaatsen, zoals § 2 voor de samenstelling en de schatting van het eindvermogen voorziet.

Als op die wenk wordt ingegaan, voege men aan § 2 een tweede lid toe, als volgt :

« De in § 1 bedoelde tienjarige termijn is die welke die datum voorafgaat ».

Het ware gewenst in het ontwerp de bepaling uit de Duitse wetgeving op te nemen, dat iedere echtgenoot de andere echtgenoot bij het einde van het stelsel moet inlichten omtrent de samenstelling van zijn vermogen (§ 1379, B.G.B., Auskunftspflicht).

Zodanige verplichting is in een systeem dat deelhebbing in de aanwinsten kent, geheel op haar plaats. Hoe immers kunnen echtgenoten te weten komen dat zij een schuldveroorzaking hebben, als zij de bestanddelen van het vermogen van de andere echtgenoot niet kennen ?

Om voorts de rechten van de echtgenoot-schuldeiser te vrijwaren en opdat deze kan bepalen waaruit het bezit van de andere echtgenoot is opgebouwd, zou, zoals terzake van erfenis (artikel 909 Wb. Burgerlijke Rechtsvordering) zegellegging mogelijk moeten zijn.

Met inachtneming van die opmerkingen wordt voorgesteld, aan artikel 19 een § 3 toe te voegen, als volgt :

« § 3. Bij het einde van het stelsel moeten de echtgenoten elkaar alle inlichtingen verschaffen die nodig zijn om de eventuele schuldveroorzaking welke uit de vereffening van het stelsel ontstaat, te bepalen. Zij kunnen vorderen dat de zegels worden gelegd, zoals terzake van erfenis ».

ART. 20.

Deze bepaling houdt verband met het bewijsrecht.

In het stelsel van de deelhebbing in de aanwinsten dienen twee aspecten van het bewijsrecht te worden onderscheiden.

Het eerste aspect kan worden samengevat in de vraag : wie van beide echtgenoten is eigenaar van een bepaalde zaak ?

Het tweede aspect, hetwelk veronderstelt dat op vorige vraag een antwoord is gegeven, doet volgende vraag rijzen : behoort die zaak tot het begin- dan wel tot het eindvermogen van de echtgenoot ?

Artikel 20 regelt enkel het eerste aspect. Deze regeling stemt volkomen overeen met die welke artikel 221 voor het stelsel van scheiding van goederen voorziet.

Artikel 221 regelt het bewijsrecht tussen echtgenoten, alsook tussen echtgenoten en derden. Artikel 20 regelt enkel het bewijsrecht tussen echtgenoten. De verhoudingen tussen echtgenoten en derden zijn geregeld in artikel 13, § 2.

Het ontwerp treft geen voorzieningen in verband met het tweede aspect van het bewijsrecht. Het Duitse recht doet dit wel : het bepaalt namelijk dat bij gebrek aan inventaris het eindvermogen vermoed wordt aanwinst te zijn (§ 1377, Abs. 3).

Is het wenselijk in het ontwerp een gelijkaardige bepaling op te nemen ?

Dit blijkt overbodig te zijn wanneer men de volgende redenering houdt. Wanneer het stelsel eindigt, behoort al wat een echtgenoot bezit tot zijn eindvermogen. Dit vermogen is actueel en kan in een inventaris worden vastgesteld.

Het beginvermogen daarentegen is niet actueel, het kan niet meer worden vastgesteld. De samenstelling ervan zal moeten bewezen worden. Wordt het bewijs niet geleverd, dan kan een zaak niet tot het beginvermogen worden gerekend. Vermits zij evenwel tot het eindvermogen blijft behoren, zal zij er als aanwinst in voorkomen.

ART. 21.

Dit artikel bepaalt de verjaringstermijn van het recht op deelhebbing in de aanwinsten.

Waarom een verjaringstermijn ? Omdat, in tegenstelling met andere stelsels, de echtgenoten geen medeëigenaars worden. Er ontstaat slechts een gewone schuldveroorzaking van een echtgenoot ten aanzien van de andere echtgenoot.

Luidens artikel 21 gaat de termijn in « te rekenen van het oogenblik dat het recht op deling in de aanwinsten is opengevallen onder de voorwaarden vermeld in artikel 16 ».

Het recht op deelhebbing in de aanwinsten valt open, volgens artikel 16, in vier gevallen : 1^o overlijden; 2^o echtscheiding en scheiding van van tafel en bed; 3^o vervroegde deelhebbing; 4^o bedongen afstand van het stelsel.

Ce n'est que dans le cas du décès d'un des époux, ou en cas de divorce, que le mariage est dissous. Dans tous les autres cas énumérés à l'article 16, le mariage subsiste.

L'article 2253 du Code civil dispose que la prescription ne court pas entre époux. Le projet semble en contradiction avec cet article, lorsqu'il fait courir la prescription triennale à partir du moment où le régime prend fin, indépendamment du fait que le mariage est dissous ou continue de subsister.

L'article 2253 est inspiré par des raisons d'ordre moral : éviter d'aigrir les rapports entre époux, même s'ils sont séparés de corps.

Ces raisons restent valables en ce qui concerne le droit à la participation aux acquêts. Le délai de prescription de ce droit doit donc être suspendu tant que dure le mariage. C'est la raison pour laquelle il est proposé de rédiger l'article 21 comme suit :

« Article 21.

Le droit à la participation aux acquêts se prescrit par trois ans. Le délai commence à courir à dater de la fin du mariage ».

ART. 22.

Cet article est relatif aux donations entre époux.

Il va de soi que cette disposition ne porte aucune atteinte à la règle inscrite dans l'article 16, alinéa 2, du projet, suivant laquelle aucun des époux ne peut, au cours du régime, disposer entre vifs de son droit à la participation aux acquêts.

Des règles particulières s'appliquent, à la cessation du régime, pour le calcul des acquêts :

— en ce qui concerne l'époux donataire : la donation est imputée sur la participation aux acquêts du conjoint, à laquelle l'époux donataire a droit (article 22, alinéa 1^{er});

— en ce qui concerne l'époux donateur : la donation est ajoutée à ses acquêts (article 22, alinéa 2).

L'article 22 correspond au § 1380, BGB.

Exemple :

Epoux A		Epoux B	
Actif initial :	10.000	Actif initial :	0
Actif final :	20.000	Donation de A :	10.000
		Actif final :	10.000
Acquêt :	10.000	Acquêt :	0
Donation à B :	10.000		
Acquêt :	20.000		

Créance de B contre A, à concurrence de $\frac{20.000}{2} = 10.000$ francs, sur lesquels doit être imputée la donation de 10.000 francs. La créance de B est donc égale à zéro.

L'on observera que le montant de la donation figure trois fois dans le calcul, à savoir : 1) la donation est ajoutée à l'actif de A, afin de rétablir le patrimoine de A dans la situation qu'il aurait été la sienne s'il n'y avait pas eu de donation; 2) la donation est ajoutée à l'actif initial de B, en application de l'article 18, alinéa 2, du projet; 3) enfin, la donation est imputée sur la participation de B aux acquêts de A. La donation est censée avoir été faite au titre d'avance sur cette participation.

En ce qui concerne le troisième point, l'on se référera aux règles similaires en matière de droit successoral. Toutes les donations sont sujettes à rapport, sauf si elles ont été faites expressément par préciput et hors part ou avec dispense du rapport (article 843 du Code civil).

Le projet prévoit également que l'époux donateur peut dispenser l'époux donataire de l'obligation d'imputer la donation sur sa participation aux acquêts, à la condition qu'il y ait stipulation expresse (article 22, alinéa 1^{er}).

S'il y avait pareille stipulation dans le cas d'espèce précité, l'époux B pourrait réclamer 10.000 francs.

L'imputation suppose que l'époux donataire obtienne une participation aux acquêts du donateur. Si tel n'est pas le cas, il conserve néanmoins la donation.

Alleen in geval van overlijden van een der echtgenoten of van echtscheiding wordt het huwelijk ontbonden. In al de andere gevallen opgesomd in artikel 16 blijft het huwelijk bestaan.

Artikel 2253 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat de verjaring niet loopt tussen echtgenoten. Het ontwerp is met dit artikel schijnbaar in tegenspraak waar het de driejarige verjaring doet ingaan op het ogenblik dat het stelsel eindigt, ongeacht het feit of het huwelijk wordt ontbonden, dan wel blijft bestaan.

Artikel 2253 stamt uit morele overwegingen : het wil voorkomen dat de betrekkingen onder echtgenoten zich gaan toespitsen, ook als deze gescheiden zijn van tafel en bed.

Zulke overwegingen gelden ook ten aanzien van het recht op deelhebbing in de aanwinsten. De verjaringstermijn voor dat recht moet dus opgeschort worden zolang het huwelijk duurt. Daarom ook wordt voorgesteld, artikel 21 als volgt te lezen :

« Artikel 21. — Het recht op deelhebbing in de aanwinsten verjaart na verloop van drie jaar. De termijn begint te lopen vanaf het einde van het huwelijk. »

ART. 22.

Dit artikel heeft tot voorwerp schenkingen tussen echtgenoten.

Die bepaling doet natuurlijk geen afbreuk aan de in artikel 16, tweede lid, van het ontwerp neergelegde regel, dat geen van de echtgenoten tijdens het stelsel over zijn recht op deelhebbing kan beschikken onder levenden.

Bij het einde van het stelsel gelden bijzondere regelen voor de berekening van de aanwinsten :

— wat de begiftigde echtgenoot betreft : de schenking wordt aangerekend op het aandeel in de aanwinst van de andere echtgenoot, waarop de begiftigde echtgenoot gerechtigd is (artikel 22, eerste lid);

— wat de echtgenoot-schenker betreft : de schenking wordt gevoegd bij zijn aanwinsten (artikel 22, tweede lid).

Artikel 22 stemt overeen met § 1380, B.G.B.

Voorbeeld.

Echtgenoot A.		Echtgenoot B.	
Beginvermogen :	10.000	Beginvermogen :	0
Eindvermogen :	20.000	Schenking van A :	10.000
		Eindvermogen :	10.000
Aanwinst :	10.000	Aanwinst :	0
Schenking aan B :	10.000		
Aanwinst :	20.000		

Vordering van B tegen A, ten bedrage van $\frac{20.000}{2} = 10.000$ frank, waarop moet worden aangerekend de schenking van 10.000 frank. De vordering van B bedraagt dus nul.

Met bemerkte dat het bedrag der schenking driemaal in de berekening voorkomt, namelijk 1) de schenking wordt bij de aanwinst van A gevoegd, ten einde het patrimonium van A te plaatsen in de toestand waarin het zich zou bevonden hebben indien er geen schenking ware geweest; 2) de schenking wordt bij het beginvermogen van B gevoegd. Dit is de toepassing van artikel 18, tweede lid van het ontwerp. 3) Tenslotte wordt de schenking aangerekend op het aandeel van B in de aanwinst van A. De schenking wordt geacht als voor-schot op dit aandeel te zijn gedaan.

Wat het derde punt betreft, dient verwezen te worden naar de gelijkaardige regeling in verband met het erfrecht. Schenkingen zijn aan inbreng onderworpen, tenzij zij uitdrukkelijk zijn gedaan bij vooruitmaking en buiten erfdeel of met vrijstelling van inbreng (artikel 843 van het Burgerlijk Wetboek).

Het ontwerp voorziet eveneens dat de echtgenoot-schenker de begiftigde echtgenoot kan vrijstellen van de verplichting de schenking op zijn aandeel in de aanwinst aan te rekenen. Dit moet evenwel uitdrukkelijk worden bepaald (artikel 22, eerste lid).

Wanneer zulk een beding is voorzien, zou in het hierboven vermeld voorbeeld echtgenoot B op 10.000 frank aanspraak kunnen maken.

Aanrekenen veronderstelt dat de begiftigde echtgenoot een aandeel in de aanwinst van de schenker bekomt. Is dit niet het geval dan behoudt hij niettemin de schenking.

Exemple :

<i>Epoux A</i>		<i>Epoux B</i>	
Actif initial :	10.000	Actif initial :	0
Actif final :	20.000	Donation de A :	10.000
		Actif final :	30.000
Acquêt :	10.000	Acquêt :	20.000
Donation à B :	10.000		
Acquêt :	20.000		

Moment auquel la valeur de la donation est déterminée.

Aux termes de l'article 22, alinéa 2, la valeur des choses à imputer est déterminée au moment de l'acte de disposition. Cette règle s'applique tant à l'imputation sur la participation qui revient au donateur, qu'à l'adjonction du don aux acquêts du donateur.

Le même moment doit aussi être pris en considération pour l'adjonction du don à l'actif initial du conjoint donataire (article 18, alinéa 2).

ART. 23.

Cet article prévoit trois cas dans lesquels le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale peut accorder la participation anticipée aux acquêts à la requête d'un des époux. La participation anticipée entraîne la séparation de biens à dater du jugement la prononçant (article 23, alinéa 2).

Premier cas : séparation de fait ou séparation autorisée par justice en application de l'article 221 du Code civil.

Le projet ne marque pas assez nettement que, pour justifier la demande, la séparation de fait doit être due à la faute du conjoint défendeur. D'autre part, alors qu'en application de l'article 221 du Code civil le juge autorise la suspension du devoir de cohabitation en faveur d'un époux en raison du fait que le conjoint de ce dernier a manqué gravement à ses devoirs, le texte de l'article 23 paraît donner à n'importe lequel des époux le droit d'intenter l'action. Il n'est certainement pas entré dans les intentions du Gouvernement de permettre à l'époux coupable de solliciter du tribunal la participation anticipée aux acquêts.

Compte tenu de ces considérations, le texte suivant est proposé pour le a de l'article 23 :

« 1° en cas de séparation de fait due à la faute du conjoint ou en cas de suspension du devoir de cohabitation autorisée par le juge en faveur de l'époux demandeur, en application de l'article 221 du Code civil; »

Deuxième cas : le conjoint manque gravement à ses obligations de subvenir aux besoins du ménage.

Aux termes de l'article 218, alinéa 1^{er}, du Code civil, chaque époux contribue aux charges du ménage selon ses facultés et son état. Tout manquement à cette obligation pourra donc, outre les mesures qui peuvent être prises par le juge de paix (article 218, alinéa 2, du Code civil) ou éventuellement par le président du tribunal de première instance (article 221, § 1^{er}, du Code civil), être sanctionné par une liquidation anticipée du régime.

Selon le code allemand, le manquement ne peut pas être passager. La liquidation anticipée ne sera accordée que lorsqu'il peut être admis que l'époux coupable négligera également ses devoirs (wirtschaftliche Verpflichtungen) dans l'avenir (§ 1386, Abs. 1).

Troisième cas : le conjoint gère inconsidérément ou dilapide ses biens et il y a lieu de craindre que la participation ultérieure soit mise en péril.

Deux conditions sont requises :

- 1° une mauvaise gestion des biens;
- 2° la mise en péril de la liquidation normale.

Dans le régime des biens matrimoniaux et dans celui de la communauté, la première condition n'est pas requise pour demander la séparation de biens. En effet, l'article 222 du projet dispose que « la séparation de biens peut être poursuivie par un seul des époux lorsqu'il y a lieu de craindre que sa part dans les biens communs ou dans les biens matrimoniaux ne soit compromise ». Concernant l'article 222, l'exposé des motifs déclare expressément que « la preuve de la faute du conjoint dans la gestion, soit des biens communs,

Voorbeeld.

<i>Echtgenoot A.</i>		<i>Echtgenoot B.</i>	
Beginvermogen :	10.000	Beginvermogen :	0
Eindvermogen :	20.000	Schenking van A :	10.000
		Eindvermogen :	30.000
Aanwinst :	10.000	Aanwinst :	20.000
Schenking aan B :	10.000		
Aanwinst :	20.000		

Tijdstip waarop de waarde van de schenking wordt bepaald.

Volgens artikel 22, tweede lid, wordt de waarde van de aan te rekenen gift bepaald op het ogenblik van de beschikingsakte. Deze bepaling geldt zowel voor de aanrekening op het aandeel dat de begiftigde toekomt, als voor de toevoeging van de schenking aan de aanwinsten van de schenker.

Hetzelfde tijdstip dient eveneens in aanmerking te worden genomen voor de toevoeging van de schenking aan het beginvermogen van de begiftigde echtgenoot (artikel 18, tweede lid).

ART. 23.

Dit artikel voorziet drie gevallen waarin de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats op verzoek van een der echtgenoten, vervroegde deelhebbing in de aanwinsten kan toestaan. Vervroegde deelhebbing heeft scheiding van goederen ten gevolge, te rekenen van de datum van het vonnis waarbij ze wordt uitgesproken (artikel 23, tweede lid).

Eerste geval : feitelijke scheiding of scheiding toegestaan door de rechter bij toepassing van artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek.

In het ontwerp komt niet duidelijk genoeg tot uiting, dat de eis maar gewettigd is als de feitelijke scheiding aan de echtgenoot-verweerder is te wijten. Bovendien staat de rechter overeenkomstig artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek opschorting van de verplichting tot samenwonen toe in het voordeel van een der echtgenoten als de andere echtgenoot grovelijk zijn plicht verzuimt. Artikel 23 van het ontwerp daarentegen lijkt de echtgenoten, hoe dan ook, het recht te verlenen de vordering in te stellen. Het is stellig niet de bedoeling van de Regering, de schuldige echtgenoot toe te staan voor de rechtbank vervroegde deelhebbing in de aanwinsten te eisen.

Op grond van die bedenkingen wordt voorgesteld de tekst onder a van artikel 23 zo te lezen :

« 1° in geval van feitelijke scheiding, te wijten aan de andere echtgenoot, of in geval van opschorting van de verplichting tot samenwonen, door de rechter in het voordeel van de echtgenoot-eiser toegestaan met toepassing van artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek; ».

Tweede geval : de andere echtgenoot komt grovelijk tekort aan zijn verplichting in de behoeften van de huishouding te voorzien.

Luidens artikel 218, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, draagt ieder der echtgenoten in de lasten van de huishouding bij naar zijn vermogen en zijn staat. Tekortkoming aan deze verplichting zal dus, benevens de maatregelen die door de vrederechter (artikel 218, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek) of eventueel door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg (artikel 221, § 1, van het Burgerlijk Wetboek), kunnen worden getroffen, ook door een vroegtijdige vereffening van het stelsel kunnen worden gesanctioneerd.

Volgens het Duitse Wetboek mag de tekortkoming niet van voorbijgaande aard zijn. De vroegtijdige vereffening zal slechts toegestaan worden wanneer aan te nemen is dat de schuldige echtgenoot ook in de toekomst zijn plichten (wirtschaftliche Verpflichtungen) niet zal nakomen (§ 1386, Abs. 1).

Derde geval : de andere echtgenoot bestuurt op onbezonnen wijze of verspilt zijn goederen en het is te vrezen dat de latere deelhebbing in gevaar wordt gebracht.

Er zijn twee voorwaarden vereist :

- 1° een slecht bestuur van de goederen;
- 2° het in het gedrang brengen van de normale vereffening.

In de stelsels van de huwelijksgoederen en van de gemeenschap is de eerste voorwaarde niet vereist om de scheiding van goederen te vragen. Artikel 222 van het ontwerp bepaalt inderdaad dat « scheiding van goederen door één van de echtgenoten gevorderd kan worden wanneer te vrezen valt dat zijn aandeel in de gemeenschapsgoederen of in de huwelijksgoederen in het gedrang wordt gebracht ». In de memorie van toelichting wordt in verband met artikel 222 uitdrukkelijk gezegd dat « de schuld van de andere echtgenoot bij het

soit des biens matrimoniaux, n'est plus exigée, suivant d'ailleurs en cela la tendance de la doctrine actuelle ».

Le code allemand, comme le projet, requiert ces deux conditions (§ 1386, Abs. 2).

Le Gouvernement aura à se demander s'il ne serait pas souhaitable de s'inspirer de l'article 222 précité pour régler le cas envisagé par l'article 23, c, en rédigeant cette dernière disposition comme suit :

« 3° lorsqu'il y a lieu de craindre que la participation ultérieure ne soit compromise ».

Faut-il que l'époux qui introduit la demande en participation anticipée, soit appelé à participer aux acquêts de son conjoint ?

Cette participation n'est requise dans aucun des trois cas. Au contraire, il est possible que l'époux demandeur veuille empêcher que son conjoint ne participe à ses propres acquêts (Soergel-Siebert, o.c. § 1385, n° 13, p. 140, et § 1386, n° 16, p. 142).

En effet, la liquidation du régime entraîne une comparaison entre les acquêts des deux époux, et elle a pour effet que l'époux dont l'acquêt est le plus important devient le débiteur de son conjoint. Lorsqu'un des époux est dépensier, l'autre économe, c'est ce dernier qui risque fort de devenir débiteur.

Exemple :

Mari		Femme	
Actif initial :	20.000	Actif initial :	20.000
Actif final :		Actif final :	50.000
Actif :	150.000		
Passif :	200.000	Acquêt :	30.000
Acquêt :	0		

Le mari a une créance contre sa femme à concurrence de :

$$\frac{30.000}{2} = 15.000 \text{ francs.}$$

Avant qu'on en arrive là, la femme doit avoir la possibilité de mettre fin au régime, afin d'empêcher que le mari ne puisse réclamer la moitié de ses acquêts. Toutefois, selon le projet la femme ne saurait y parvenir (article 23, c), lorsque son mari n'est pas coupable de mauvaise gestion de son propre patrimoine.

Enfin, il y a lieu d'observer que si la séparation de biens prend cours au jour du jugement ou de l'arrêt définitif, la date d'introduction de la demande en participation anticipée est déterminante pour la composition des actifs finals et pour l'évaluation de ceux-ci en vue de la liquidation (article 19, § 2).

ART. 24.

Cet article prévoit la possibilité, pour l'époux qui estime être appelé à participer aux acquêts de son conjoint, de réclamer une sûreté garantissant son droit. Il est requis : 1° qu'un litige soit pendante entre les deux époux, visant à l'obtention de la participation anticipée aux acquêts, de l'annulation du mariage, du divorce ou de la séparation de corps; 2° que par suite du comportement du conjoint, il y a lieu de craindre que la participation aux acquêts ne soit compromise.

Cette disposition est la reproduction quasi littérale du § 1389 du BGB.

Dans les régimes à option du projet, on ne trouve pas de disposition semblable; à peine trouve-t-on dans la loi hypothécaire, les dispositions relatives à l'hypothèque légale de la femme, dispositions qui sont maintenues, tout au moins provisoirement (voyez exposé des motifs, pp. 95 et 96) (1).

On ne peut perdre de vue non plus les articles 221 et 268 du Code civil. Ces dispositions, en effet, permettront dans certains cas d'atteindre les fins que l'article 24 du projet entend réaliser.

Selon ce dernier article, c'est le tribunal saisi de l'action en participation anticipée aux acquêts, en divorce ou en séparation de corps ou en annulation de mariage, qui est compétent pour ordonner la fourniture des sûretés. Dans un souci de célérité, il vaudrait mieux s'inspirer de l'article 268 du Code

bestuur hetzij van de gemeenschapsgoederen, hetzij van de huwelijksgoederen, niet meer moet bewezen worden, volgens de strekking trouwens van de huidige rechtsleer ».

Zoals in het ontwerp vereist het Duitse Wetboek de twee voorwaarden (§ 1386, Abs. 2).

De Regering zal voor de vraag komen te staan of het niet gewenst ware, het geval bedoeld in artikel 23, c, te regelen naar het voorbeeld van voornoemd artikel 222, met een bepaling als volgt :

« 3° indien te vrezen valt, dat de latere deelhebbing in gevaar komt ».

Is het vereist dat de echtgenoot die de eis tot vervroegde deelhebbing instelt, in de aanwinsten van de andere echtgenoot deel zal hebben ?

In geen enkel van de drie gevallen is zulks noodzakelijk. Integendeel, het is mogelijk dat de echtgenoot-eiser wil beletten dat de andere echtgenoot in zijn eigen aanwinsten deel zou hebben (Soergel-Siebert, o.c., § 1385, n° 13, blz. 140, en § 1386, n° 16, blz. 142).

De vereffening van het stelsel heeft immers tot gevolg dat een vergelijking tussen de aanwinsten van beide echtgenoten wordt gemaakt, en dat de echtgenoot met de grootste aanwinst schuldenaar van de andere echtgenoot wordt. Wanneer de ene echtgenoot spaarzaam, en de andere kwistig is, bestaat er grote kans dat eerstgenoemde schuldenaar zal worden.

Voorbeeld.

Man		Vrouw	
Beginvermogen :	20.000	Beginvermogen :	20.000
Eindvermogen :		Eindvermogen :	50.000
Actief :	150.000		
Passief :	200.000	Aanwinst :	30.000
Aanwinst :	0		

De man heeft een vordering tegen de vrouw ten belope van

$$\frac{30.000}{2} = 15.000 \text{ frank.}$$

De vrouw moet, alvorens het zover komt, in de mogelijkheid zijn een einde te maken aan het stelsel, om te beletten dat de man de helft van haar aanwinsten zou kunnen opeisen. Volgens het ontwerp (artikel 23, c) zou echter de vrouw in haar opzet niet slagen, wanneer de man aan het ongelukkig bestuur van zijn vermogen geen schuld heeft.

Ten slotte zij opgemerkt dat, zo de scheiding van goederen met het vonnis of het eindarrest ingaat, voor de samenstelling van de eindvermogens der echtgenoten en hun schatting met het oog op de vereffening, de datum waarop de eis tot vervroegde deelhebbing werd ingesteld, beslissend is (artikel 19, § 2).

ART. 24.

Dit artikel voorziet de mogelijkheid voor de echtgenoot die meent in de aanwinsten van de andere echtgenoot deel te hebben, een zekerheid te eisen tot voldoening van zijn recht. Vereist wordt dat : 1° een geding tussen de echtgenoten aanhangig is, strekkende tot vervroegde deelhebbing in de aanwinsten, nietigverklaring van het huwelijk, echtscheiding of scheiding van tafel en bed; 2° ingevolge de gedragingen van de andere echtgenoot, het te vrezen is dat de deelhebbing in de aanwinsten in het gedrang gebracht wordt.

Deze bepaling is bijna letterlijk overgenomen van § 1389 van het BGB.

In de keuzestelsels van het ontwerp vindt men geen bepaling van die aard tenzij in de hypotheekwet de bepalingen betreffende de wettelijke hypotheek van de gehuwde vrouw die voorlopig, althans, gehandhaafd blijven (zie memorie van toelichting, blz. 97 en 98) (1).

Men vergete ook de artikelen 221 en 268 van het Burgerlijk Wetboek niet. Het in artikel 24 van het ontwerp beoogde doel zal in sommige gevallen immers met die bepalingen te bereiken zijn.

Bevoegd tot het stellen van zekerheid is, volgens laatstgenoemd artikel, de rechtbank bij wie de vordering tot vervroegde deelhebbing in de aanwinsten, tot echtscheiding of scheiding van tafel en bed of tot nietigverklaring van het huwelijk aanhangig is gemaakt. Om de zaak te bespoedigen,

(1) De Page fait observer que l'hypothèque légale est insuffisante, étant donné qu'elle suppose que le mari possède des immeubles. Il se réfère à une disposition semblable à celle du § 1389 du BGB (X, n° 462, p. 482 et note 4).

(1) De Page merkt op dat de wettelijke hypotheek onvoldoende is, vermits zij veronderstelt dat de man onroerende goederen bezit. Hij verwijst naar een bepaling als die van § 1389 van het BGB (X, n° 462, blz. 482 en noot 4).

civil et confier cette compétence au président du tribunal saisi de l'action, qui statuera en référé.

D'autre part, il n'est pas nécessaire de mentionner expressément la caution puisqu'elle est comprise dans les garanties personnelles. Enfin, étant donné que la séparation de corps entraîne automatiquement la séparation de biens (article 311 du Code civil), il est inutile de prévoir le cas d'une action en séparation de corps et de biens.

Compte tenu de ces observations, il est proposé de rédiger l'article 24 en ces termes :

« Quand une action en participation anticipée aux acquêts ou en annulation de mariage, en divorce ou en séparation de corps est introduite, le président du tribunal saisi de l'action, statuant en référé, peut, à la demande de l'un des époux, ordonner la fourniture d'une garantie personnelle ou réelle, lorsque le comportement de l'autre époux permet de craindre que ses droits à la participation future aux acquêts soient compromis ».

ART. 25.

Cet article se compose de deux alinéas.

L'alinéa 1^{er} règle une question de compétence. Le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale statue sur tous les litiges survenant à l'occasion de la liquidation du régime (cfr. article 23).

Au lieu de fixer une compétence territoriale spéciale pour les litiges qui se rattachent à la liquidation du régime, il serait préférable d'omettre l'alinéa 1^{er} de l'article 25, ce qui aurait pour conséquence de rendre applicables en la matière les règles de compétence du droit commun. On éviterait ainsi qu'en cas de dissolution du régime par décès, le tribunal compétent pour statuer en matière de succession (article 47, loi sur la compétence) puisse être différent de celui qui aura à se prononcer sur les litiges relatifs à la liquidation du régime.

Si cette suggestion est adoptée, l'article 25 devrait débiter comme suit :

« Article 25.

Le tribunal peut, s'il y a lieu et à la demande d'un des époux : ...

1^o ... ».

L'article 25, alinéa 2, a, contient une disposition importante qui permet au tribunal de déroger aux règles de liquidation si celles-ci entraînent une charge inéquitable.

Cette disposition est directement inspirée par le droit allemand (§ 1381 BGB).

Le cas cité à l'article 25, alinéa 2, a, est purement exemplatif : c'est le cas de l'époux qui possède l'acquêt le plus réduit et qui réclame une participation dans l'acquêt de son conjoint, alors qu'il a manqué à son devoir de contribuer aux charges du ménage.

Il y a d'autres cas qui peuvent provoquer une iniquité flagrante, par exemple la dépréciation monétaire (voyez le commentaire de l'article 18).

Il faut éviter, dans un texte législatif, les énumérations purement exemplatives. C'est la raison pour laquelle il est proposé de supprimer la partie du a de l'article 25 commençant par « notamment » et de donner, dans l'exposé des motifs, quelques exemples qui justifieraient l'intervention du juge d'équité, tels l'exemple figurant dans le texte tiré de la dévaluation.

La deuxième compétence accordée au tribunal par l'article 25 est l'octroi de délais de paiement (§ 1382 du BGB).

Cette compétence n'a rien d'insolite. L'on sait, en effet, que la créance qu'un époux obtient contre son conjoint suite à la liquidation, est une créance ordinaire. Or, aux termes de l'article 1244 du Code civil, le tribunal peut accorder des délais de paiement au débiteur, « en égard à la situation des parties, en usant de ce pouvoir avec une grande réserve et en tenant compte des délais que le créancier a déjà en fait laissés au débiteur ». L'article 1244, alinéa 4, du Code civil dispose que

kan men beter van artikel 268 van het Burgerlijk Wetboek uitgaan en die bevoegdheid in handen geven van de voorzitter van de aangezochte rechtbank, die uitspraak zal doen in kort geding.

Van « borg » hoeft bovendien niet met zoveel woorden te worden gesproken, want dat begrip ligt besloten in het begrip « persoonlijke waarborg ». Met een vordering tot scheiding van tafel en bed en van goederen, tenslotte, moet niet worden gerekend, want scheiding van tafel en bed heeft automatisch scheiding van goederen tot gevolg (artikel 311 van het Burgerlijk Wetboek).

Met inachtneming van die opmerkingen wordt voorgesteld, artikel 24 als volgt te lezen :

« Wanneer een vordering tot vervroegde deelhebbing in de aanwinsten of tot nietigverklaring van het huwelijk, tot echtscheiding of tot scheiding van tafel en bed is ingesteld, kan de voorzitter van de rechtbank bij wie de vordering aanhangig is gemaakt, ten verzoeken van een van de echtgenoten, uitspraak doende in kortgeding, het stellen van een persoonlijke of zakelijke waarborg bevelen, als de gedragingen van de andere echtgenoot doen vrezen, dat zijn recht op de toekomstige deelhebbing in de aanwinsten in gevaar komt. »

ART. 25.

Dit artikel is samengesteld uit twee leden.

Het eerste lid regelt een bevoegdheidskwestie. De rechtbank van eerste aanleg van de laatste echtelijke verblijfplaats doet uitspraak over al de geschillen die bij de vereffening ontstaan (cfr. artikel 23).

Het eerste lid van artikel 25, dat voor geschillen in verband met de vereffening van het stelsel een speciale territoriale bevoegdheid bepaalt, late men liever weg, zodat terzake de gemeenschappelijke bevoegdheidsregelen gelden. Hiermee wordt vermeden, dat bij ontbinding van het stelsel wegens overlijden een andere rechtbank dan die welke bevoegd is om terzake van erfopvolging te beschikken (artikel 47, Bevoegdheidswet) over de geschillen inzake vereffening van het stelsel uitspraak zou doen.

Wordt op dit voorstel ingegaan, dan moet het begin van artikel 25 als volgt worden gelezen :

« Artikel 25. — De rechtbank kan als daartoe grond bestaat en ten verzoeken van een der echtgenoten :

1^o ... ».

Artikel 25, tweede lid, a, is een belangrijke bepaling want het staat de rechtbank toe, van de terzake van vereffening geldende regelen af te wijken als deze een onbillijke last opleveren.

Deze bepaling is rechtstreeks door het Duitse recht geïnspireerd (§ 1381, BGB).

Het voorbeeld dat in artikel 25, tweede lid, a, voorkomt, is zuiver exemplatief. Het betreft het geval van de echtgenoot met de kleinste aanwinst, die op een deel in de aanwinst van de andere echtgenoot aanspraak maakt, terwijl hij is tekort gekomen aan zijn plicht in de behoeften van het huishouden bij te dragen.

Er zijn andere gevallen die tot grote onbillijkheid aanleiding kunnen geven, zoals bijvoorbeeld muntontwaarding (zie commentaar van artikel 18).

Louter als voorbeeld dienende opsommingen zijn in een wettelijk tekst te vermijden. Daarom ook wordt voorgesteld het gedeelte onder a van artikel 25, dat begint met « inzonderheid » weg te laten en in de memorie van toelichting een aantal voorbeelden te geven waar 's rechters optreden op billijkheidsgronden gewettigd is, onder meer het voorbeeld uit de tekst en dat in verband met de devaluatie.

De tweede bevoegdheid door artikel 25 aan de rechtbank verleend is het toestaan van uitstel van betaling (§ 1382 van het BGB).

Deze bevoegdheid vertoont niets ongewoons. Men weet immers dat de schuldvordering die de ene echtgenoot tegen de andere ingevolge de vereffening bekomt, een gewone schuldvordering is. Welnu, volgens artikel 1244, van het Burgerlijk Wetboek, is de rechtbank bevoegd uitstel van betaling te verlenen aan de schuldenaar « met inachtneming van de toestand der partijen, gebruik makend van deze bevoegdheid met grote omzichtigheid en daarbij rekening houdend met de termijnen

« L'octroi de délais peut être subordonné à la dation de garanties ».

On peut se demander si l'article 25, alinéa 2, b, ne fait pas double emploi avec l'article 1244 du Code civil.

Comparant les deux textes, on constate que les conditions fondamentales ne sont pas identiques. L'article 1244 du Code civil oblige le juge à tenir compte tant de la situation du créancier que de celle du débiteur. Le projet ne semble se préoccuper que des intérêts du seul époux débiteur. L'exposé des motifs déclare à ce propos : « L'article 25, b, permet au juge d'accorder des délais de paiement lorsque le paiement immédiat de la participation aux acquêts pourrait occasionner des difficultés considérables au conjoint débiteur. Tel serait le cas si ce dernier gère, par exemple, une exploitation agricole ou une affaire commerciale qui ne peut d'un coup être privée de ses moyens d'exploitation ».

Les règles du droit commun et, notamment, les dispositions de l'article 1244 du Code civil suffisent pour assurer la réalisation des fins que poursuit l'article 25, alinéa 2, b. Ces règles ont, de plus, l'avantage d'assurer également la sauvegarde des intérêts de l'époux créancier. L'article 25, alinéa 2, b, peut donc être omis.

**

La troisième compétence accordée au tribunal par l'article 25, consiste dans l'octroi à l'époux débiteur de l'autorisation de s'acquitter en nature.

L'on sait que la liquidation du régime peut donner lieu à la naissance d'une créance d'un des époux contre l'autre.

Le projet prévoit que l'époux débiteur pourra demander au tribunal l'autorisation d'acquitter sa dette, non pas en espèces, mais en nature.

Aux termes de l'article 25, c, le tribunal peut autoriser le paiement en nature, lorsque « le paiement en espèces doit entraîner pour l'époux débiteur une charge particulièrement lourde ».

Aux termes de cette disposition, seuls les intérêts de l'époux débiteur peuvent être pris en considération. Il est toutefois évident que l'époux créancier peut avoir intérêt, lui aussi, à obtenir certains effets (par exemple, des instruments professionnels, des livres, des meubles, etc...) qu'il a utilisés durant le mariage).

Différant en cela du système du projet, la loi allemande tient davantage compte des intérêts de l'époux créancier que de ceux de l'époux débiteur. Selon le § 1283 BGB, le tribunal de tutelle peut ordonner que certains objets soient dévolus à l'époux créancier du chef de sa créance.

Partant de ces considérations, il est proposé de rédiger le c de l'article 25 en ces termes :

« 2° décider que, selon les circonstances et en tenant compte de la situation des parties, l'époux débiteur s'acquittera de sa dette en nature ».

**

De l'analyse qui précède il résulte que le régime légal projeté se caractérise par sa simplicité. Il ne comporte que quatre articles, alors que les deux principaux régimes à option en comptent respectivement septante-deux (régime de biens matrimoniaux) et cent dix-huit (communauté).

Cette simplicité est la conséquence de la séparation de biens qui constitue la base du régime. Le régime de la séparation de biens ne fait d'ailleurs lui aussi, l'objet que de quelques articles (articles 218 à 221).

Les dispositions fort nombreuses qui dans les régimes des biens matrimoniaux et de la communauté concernent notamment l'énumération des biens propres, des biens matrimoniaux ou communs, la gestion des biens communs, les reprises et les récompenses, ne figurent pas dans le régime légal, ce qui explique sa concision.

Le régime légal se limite aux notions essentielles. Il s'ensuit que sa mise en œuvre sera, dans une large mesure, confiée aux soins des tribunaux.

die de schuldeiser aan de schuldenaar in feite reeds heeft toegestaan ». Artikel 1244, van het Burgerlijk Wetboek, vierde lid, bepaalt dat het verlenen van uitstel kan afhankelijk worden gesteld van het verschaffen van zekerheid ».

Men moet zich afvragen of artikel 25, tweede lid, b, geen dubbel gebruik met artikel 1244 van het Burgerlijk Wetboek uitmaakt.

Wanneer men beide teksten vergelijkt, stelt men vast dat de grondvoorwaarden niet helemaal dezelfde zijn. Artikel 1244 van het Burgerlijk Wetboek verplicht de rechter rekening te houden zowel met de toestand van de schuldeiser als met die van de schuldenaar. Het ontwerp blijkt enkel de belangen van de echtgenoot-schuldenaar op het oog te hebben. In de memorie van toelichting wordt desbetreffende verklaard : « Op grond van artikel 25, b, kan de rechter uitstel van betaling verlenen wanneer de onmiddellijke betaling van het deel in de aanwinsten aan de echtgenoot-schuldenaar grote moeilijkheden zou kunnen berokkenen. Dit zou het geval zijn indien deze bijvoorbeeld een landbouwonderneming of een handelszaak bestuurt die niet op slag van haar exploitatiemiddelen mag worden beroofd ».

Ter bereiking van het in artikel 25, tweede lid, b, beoogde doel, kan met de gemeenrechtelijke regelen, inzonderheid met het bepaalde in artikel 1244 van het Burgerlijk Wetboek, worden volstaan. Die regelen bieden daarenboven het voordeel, dat ze de belangen van de echtgenoot-schuldeiser vrijwaren. Artikel 25, tweede lid, b, kan dus vervallen.

**

De derde bevoegdheid door artikel 25 aan de rechtbank verleend, bestaat erin dat zij de echtgenoot-schuldenaar kan toestaan zijn schuld in natura te betalen.

Men weet dat de vereffening aanleiding kan geven tot het tot stand komen van een schuldvordering van de ene echtgenoot tegen de andere.

Het ontwerp voorziet dat de echtgenoot-schuldenaar de rechtbank er om kan verzoeken hem toelating te geven zijn schuld te voldoen in natura in plaats van in specien.

Volgens artikel 25, c, kan de rechtbank de betaling in natura toestaan wanneer « de betaling in geldspecien voor de echtgenoot-schuldenaar een bijzonder zware last moet medebrengen ».

Naar luidt van deze bepaling zullen enkel de belangen van de echtgenoot-schuldenaar in aanmerking mogen komen. Het is nochtans duidelijk dat ook de echtgenoot-schuldeiser er belang bij kan hebben bepaalde zaken te bekomen (bijvoorbeeld beroepsinstrumenten, boeken, meubelen, enz. die hij gedurende het huwelijk gebruikt heeft).

In tegenstelling met het ontwerp, houdt de Duitse wet veel-er rekening met de belangen van de echtgenoot-schuldeiser dan met die van de echtgenoot-schuldenaar. Volgens § 1283 BGB kan het voogdigerecht bevelen dat bepaalde voorwerpen aan de echtgenoot-schuldeiser zouden worden overgemaakt ter voldoening van zijn schuldvordering.

Op grond van die bedenkingen wordt voorgesteld, de tekst onder c van artikel 25 als volgt te redigeren :

« 2° beslissen dat, naar omstandigheden en de toestand van partijen in aanmerking genomen, de echtgenoot-schuldenaar in natura zal betalen. »

**

Uit de voorgaande ontleding blijkt dat eenvoud het kenmerk van het ontworpen wettelijk stelsel is. Het omvat slechts veertien artikelen, terwijl de twee belangrijkste keuzestelsels er respectievelijk tweeënzeventig (stelsel van de huwelijksgoederen) en honderd achttien (gemeenschap) omvatten.

Deze eenvoud is het gevolg van de scheiding van goederen die aan de grondslag van het stelsel ligt. Het stelsel van scheiding van goederen maakt overigens ook het voorwerp van slechts enkele artikelen uit (artikelen 218 tot 221).

Bepalingen die in de stelsels van huwelijksgoederen en van gemeenschap een groot gedeelte in beslag nemen, zoals de opsomming van eigen goederen, van huwelijksgoederen of van gemene goederen, het bestuur van de gemene goederen, de terugnemingen en vergoedingen komen in het wettelijk stelsel eenvoudig niet voor. Vandaar ook dat het zo bondig is.

Het wettelijk stelsel is tot de essentiële begrippen beperkt. Daaruit volgt dat de uitwerking ervan in een grote mate aan de rechter wordt toevertrouwd.

CHAPITRE III.

Du régime des biens matrimoniaux.

ART. 30.

Par souci de concordance avec l'article 102, 1°, il y aurait lieu de remplacer les mots « valeurs nouvelles attribuées » par les mots « valeurs nouvelles acquises ».

ART. 36.

Cette disposition serait mieux rédigée comme suit :

« Sauf dispositions spéciales, la preuve de la propriété ainsi que du caractère propre ou matrimonial d'un bien est faite, entre époux, par toutes voies de droit, même par témoignages et présomptions, mais non par commune renommée ».

ART. 39.

Cette disposition devrait être rédigée de la manière qui a été proposée lors du commentaire de l'article 13, § 2, *in fine*.

ART. 44.

Comme il l'avait déjà fait dans son avis L. 5604 du 2 décembre 1957, à propos des articles 27 à 29 du projet primitif, le Conseil d'Etat observe que, d'une manière générale, en ce qui concerne les biens qui ne peuvent être aliénés sans le consentement des deux époux, il existe entre le régime des biens matrimoniaux et le régime de communauté (articles 152 et 156, notamment) des différences de terminologie qu'il serait nécessaire de supprimer pour éviter des incertitudes ou des divergences dans l'interprétation. Il existe également entre les deux régimes certaines différences de situation au sujet desquelles on peut se demander si elles sont voulues.

En voici quelques exemples.

Régime des biens matrimoniaux.

1° L'époux agissant seul « ne peut ... aliéner, ni donner en gage ... *les meubles meublants destinés à l'usage commun des époux ou à l'usage des enfants, ainsi que les instruments de travail nécessaires au conjoint* » (article 44, alinéa 3).

2° Rien n'est prévu en ce qui concerne la location.

L'époux agissant seul « ne peut ni aliéner, ni hypothéquer l'immeuble servant d'*habitation aux époux* » (article 44, alinéa 2).

Régime de communauté.

1° L'époux qui gère la communauté ne peut, sans le consentement de l'autre : « 1° aliéner à titre onéreux ni grever de droits réels ... *le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux* » (article 152, 1°).

2° L'époux qui gère la communauté ne peut, sans le consentement de l'autre : « 4° *donner à bail* :

a) l'immeuble servant à l'*habitation principale* des époux ou à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux; ...

c) le mobilier affecté à la vie courante du ménage ou à l'exercice de la profession de l'autre époux ou à la profession commune des époux » (article 152, 4°).

Voici un autre exemple.

L'immeuble matrimonial servant à l'habitation commune ne peut pas être aliéné librement, mais l'immeuble servant à l'exercice de la profession des époux ou de l'un d'eux peut l'être.

HOOFDSTUK III.

Huwelijksgoederenstelsel.

ART. 30.

Ter wille van de overeenstemming met artikel 102, 1°, vervange men de woorden « de nieuwe geldswaardige papieren, toegewezen zonder storting van fondsen of krachtens het voorkeurrecht dat aan een geldswaardig papier verbonden is » door « de nieuwe geldswaardige papieren verkregen zonder storting van fondsen of krachtens het voorkeurrecht dat aan een *eigen* geldswaardig papier verbonden is ».

ART. 36.

Een betere lezing ware :

« Behoudens bijzondere bepalingen, wordt het bewijs dat een goed eigendom is en dat het een eigen goed of een huwelijksgoed is, tussen echtgenoten geleverd door alle rechtsmiddelen, zelfs door getuigenissen en vermoedens, doch niet door de algemene bekendheid. »

ART. 39.

Deze bepaling zou moeten worden geredigeerd zoals voorgesteld is bij de bespreking van artikel 13, § 2, *in fine*.

ART. 44.

Zoals de Raad van State reeds heeft gedaan in zijn advies L. 5604 van 2 december 1957 naar aanleiding van de artikelen 27 tot 29 van het oorspronkelijk ontwerp, merkt hij op dat in het algemeen, wat betreft de goederen die niet zonder de toestemming van beide echtgenoten kunnen worden vervreemd, een verschillende terminologie wordt gebruikt in het stelsel van de huwelijksgoederen en in het stelsel van de gemeenschap (onder meer de artikelen 152 tot 156). Hierin dient eenheid te worden gebracht om onzekerheid of uiteenlopende interpretatie te vermijden. Ook de toestand in beide stelsels verschilt op sommige punten en de vraag is, of dat verschil gewild is.

Bijvoorbeeld :

Huwelijksgoederenstelsel.

1° De echtgenoot die alleen handelt « mag... het voor het gemeenschappelijk gebruik van de echtgenoten of voor het gebruik van de kinderen *bestemde huusraad*, evenals het door de andere echtgenoot benodigde *arbeidsgereedschap* vervreemden noch in pand geven » (artikel 44, derde lid).

2° Geen bepaling inzake verhuur.

De echtgenoot die alleen handelt « mag het onroerend goed, dat de echtgenoten tot *woning* dient, noch vervreemden, noch met hypotheek bezwaren » (artikel 44, tweede lid).

Gemeenschap.

1° De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, mag zonder de toestemming van de andere : « 1° noch onder bezwarende titel vervreemden, noch met zakelijke rechten bezwaren ... *de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten* » (artikel 152, 1°).

2° De echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, mag zonder de toestemming van de andere :

« 4° *niet in huur geven* :

a) het onroerend goed dat tot *voornaamste* woning van de echtgenoten of tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient;

c) de inboedel gebruikt voor de gewone huishouding of voor de uitoefening van het beroep van de andere echtgenoot of voor het gemeenschappelijk beroep van de echtgenoten » (artikel 152, 4°).

Nog een voorbeeld :

Het onroerend huwelijksgoed dat tot gemeenschappelijke woning dient, kan niet vrij vervreemd worden; het onroerend goed dat tot de uitoefening van het beroep der echtgenoten of van een van hen dient, mag dat wel.

Dans le régime de communauté, non seulement les immeubles communs sont protégés (article 152, 1^{er}), mais aussi l'immeuble propre servant à l'habitation principale ou à l'exercice de la profession (article 156, 1^{er}).

ART. 50.

Par suite d'une erreur de pagination, l'alinéa 1^{er} du texte français reproduit l'article 52. Il y a lieu de rédiger la disposition comme suit, conformément à la proposition faite par le Conseil d'Etat dans son avis du 2 décembre 1957 (article 35) :

« L'époux dont les biens propres ou matrimoniaux se sont appauvris au profit des biens propres ou matrimoniaux de son conjoint, possède à l'égard de celui-ci un droit de créance ».

Le texte néerlandais est correct.

ART. 92.

L'alinéa 1^{er} de cette disposition correspond à l'article 1517 du Code civil, tandis que l'alinéa 2 s'inspire de l'article 1518 du Code civil.

Le projet prévoit, en outre, la possibilité pour les époux, au moment de la dissolution du régime, de transiger sur leurs droits au préciput, même si ceux-ci ne sont encore qu'éventuels, afin d'éviter qu'un époux divorcé ou séparé de corps ne soit obligé d'attendre de nombreuses années avant de pouvoir faire valoir ses droits dans la succession de son ex-conjoint. Sur ce point, c'est par erreur que l'exposé des motifs parle d'un époux divorcé, séparé de corps ou de biens. L'article 92, alinéa 2, s'applique, comme l'article 1518 du Code civil, aux cas de divorce et de séparation de corps, mais non pas au cas de séparation de biens seulement. D'autre part, étant donné que la séparation de corps entraîne automatiquement la séparation de biens (article 311 du Code civil), il est inutile de prévoir le cas d'une « séparation de corps et de biens ». Il suffit, à l'exemple de l'article 1518 du Code civil, de rédiger le début de l'article 92, alinéa 2, en ces termes : « En cas de divorce ou de séparation de corps, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput... ».

CHAPITRE IV.

Du régime de la communauté.

ART. 99.

Au 4^e de cet article, le mot « section » doit être remplacé par le mot « sous-section ».

ART. 102.

In fine du 1^o de cet article, il faut lire « afférent » au lieu de « afférant ».

Par souci de concordance avec l'article 31 du projet, le 2^o devrait être rédigé en ces termes : « les vêtements et les objets à l'usage personnel de l'époux, ainsi que les diplômes, décorations... (le surplus comme au projet) ».

ART. 128.

Il résulte du premier alinéa de cet article, qui reproduit textuellement une disposition proposée par le Conseil d'Etat, que les dettes *contractuelles* nées dans l'exercice d'une profession interdite par décision de justice ne grèvent pas la communauté mais grèvent uniquement la nue-propriété des propres de l'époux débiteur.

L'alinéa 2 de l'article 128, qui traite des dettes *extra-contractuelles* nées dans les mêmes conditions, est nouveau et fait suite aux observations formulées par le Conseil d'Etat dans son avis L. 5604 de janvier-février 1959, à propos des articles 131 et 132 du projet primitif analysés en même temps que les articles 108 à 110 de ce même projet.

On reprendra ici l'essentiel de ces observations.

« Les dettes extra-contractuelles nées à l'occasion de l'exercice d'une profession engagent toujours, de manière subsidiaire, la communauté, soit provisoirement (faute intentionnelle, notamment), soit définitivement (faute non intentionnelle). »

In het stelsel van de gemeenschap zijn niet alleen de gemeenschappelijke onroerende goederen beschermd (artikel 152, 1^o), maar ook het eigen onroerend goed dat tot voornaamste woning of tot de uitoefening van het beroep dient (artikel 156, 1^o).

ART. 50.

Door een vergissing in de paginering staat in het eerste lid van de Franse versie de tekst van artikel 52. De bepaling moet als volgt worden gelezen, overeenkomstig het voorstel van de Raad van State in zijn advies van 2 december 1957 (artikel 35):

« L'époux dont les biens propres ou matrimoniaux se sont appauvris au profit des biens propres ou matrimoniaux de son conjoint, possède à l'égard de celui-ci un droit de créance ».

De Nederlandse tekst is correct.

ART. 92.

Het eerste lid van dit artikel stemt overeen met artikel 1517 van het Burgerlijk Wetboek, terwijl het tweede lid overeenkomstig vertoont met artikel 1518 van hetzelfde Wetboek.

Krachtens het ontwerp kunnen de echtgenoten bovendien, bij de ontbinding van het stelsel, omtrent hun rechten op de vooruitneming een vergelijk treffen, zelfs als die rechten nog niet geheel vaststaan, om te voorkomen dat een uit de echt gescheiden of een van tafel en bed gescheiden echtgenoot vele jaren zou moeten wachten alvorens zijn rechten in de nalatenschap van zijn gewezen echtgenoot te kunnen doen gelden. Hier spreekt de memorie van toelichting bij vergissing van « een van tafel en bed gescheiden of van goederen gescheiden echtgenoot ». Evenals artikel 1518 van het Burgerlijk Wetboek, vindt artikel 92, tweede lid, toepassing op gevallen van echtscheiding en van scheiding van tafel en bed, maar niet op het geval dat de echtgenoot alleen van goederen gescheiden is. Aangezien anderzijds scheiding van tafel en bed altijd scheiding van goederen ten gevolge heeft (artikel 311 van het Burgerlijk Wetboek), is het onnodig te voorzien in het geval van « scheiding van tafel en bed en van goederen ». Naar het voorbeeld van artikel 1518 van het Burgerlijk Wetboek, is het voldoende artikel 92, tweede lid, als volgt te laten beginnen : « Echtscheiding of scheiding van tafel en bed heeft geen dadelijke uitkering van de vooruitneming ten gevolge ... ».

HOOFDSTUK IV.

Gemeenschap.

ART. 99.

In de tekst onder 4^e van dit artikel, vervange men het woord « afdeling » door « onderafdeling ».

ART. 102.

Aan het slot van de Franse tekst onder 1^o van dit artikel leze men « afférent » in plaats van « afférant ».

Ter wille van de overeenstemming met artikel 31 van het ontwerp, leze men de tekst onder 2^o als volgt : « de klederen en de voorwerpen die tot het persoonlijk gebruik van de echtgenoot dienen, alsmede de *diploma's*, eretekens ... (voorts zoals in het ontwerp) ».

ART. 128.

Uit het eerste lid van dit artikel, dat een door de Raad van State voorgestelde bepaling woordelijk overneemt, blijkt dat de *bij overeenkomst aangegane schulden* die ontstaan zijn in de uitoefening van een door de rechtbank verboden beroep, niet de gemeenschap maar alleen de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot-schuldenaar bezwaren.

Het tweede lid van artikel 128 handelt over de *buiten overeenkomst aangegane schulden* die onder dezelfde omstandigheden ontstaan zijn. De tekst is nieuw en houdt rekening met de opmerkingen welke de Raad van State in zijn advies L. 5604 van januari-februari 1959 heeft gemaakt bij de artikelen 131 en 132 van het oorspronkelijk ontwerp, die samen met de artikelen 108 tot 110 van datzelfde ontwerp zijn onderzocht.

Het voornaamste uit die opmerkingen moge hier worden herhaald.

« De in de uitoefening van een beroep ontstane extra-contractuele schulden verbinden altijd de gemeenschap, zij het in bijkomende orde, hetzij voorlopig (onder meer opzettelijke fout), hetzij definitief (niet opzettelijke fout). »

» Il en résulte que les dettes extra-contractuelles, nées dans l'exercice d'une profession interdite par décision de justice dans l'intérêt de la famille, devraient grever la communauté de la même manière, alors que les dettes contractuelles ne la grèveraient pas, mais grèveraient uniquement la nue-propiété des biens de l'époux débiteur.

» Pareil système peut se justifier par les considérations suivantes.

» Le tiers qui contracte avec un époux doit s'informer des pouvoirs de son cocontractant et si l'interdiction d'exercice d'une profession qui frappe cet époux est opposable aux tiers, il n'est que juste que la communauté ne soit pas engagée à leur égard.

» Par contre, le tiers victime d'un délit ou d'un quasi-délit du même époux et qui n'a été en relation avec ce dernier que par les effets du préjudice qui lui a été causé, en dehors de tout contrat, n'a pas dû, ni pu s'informer du droit qu'avait ou n'avait pas l'auteur du dommage d'engager les biens communs. Tel serait le cas d'un accident provoqué en livrant les marchandises d'un commerce à l'exercice duquel le conjoint du commerçant s'était opposé avec succès. Il est raisonnable d'admettre, en pareil cas, que la communauté soit tenue.

» Mais tous les cas ne sont pas aussi simples.

» Voici des exemples.

» Un tiers sait qu'un époux, suite à l'opposition de son conjoint, ne peut exercer tel commerce déterminé, mais l'exerce quand même.

» Dans un premier exemple, ce tiers prend place avec l'époux dans un véhicule utilisé par ce dernier pour les besoins de son commerce et est victime d'un préjudice, non couvert par l'assurance obligatoire et imputable au propriétaire du véhicule.

» Dans un second exemple, le tiers est victime d'actes de concurrence illicite accomplis par l'époux.

» La différence entre les deux exemples résulte de ce que, dans le premier, le tiers « qui sait » aurait pu éviter de s'exposer au préjudice qu'il a subi, alors que, dans le second, sa « connaissance » ne pouvait pas le prémunir contre les conséquences de la faute de l'époux.

» La connaissance que le tiers avait de la situation du responsable doit-elle jouer un rôle en ce qui concerne les biens sur lesquels le recouvrement de la créance de la victime pourra être poursuivi ? Dans l'état actuel des textes du projet, cette connaissance importe peu : s'agissant d'une dette extra-contractuelle, la communauté sera toujours subsidiairement engagée. Le projet devrait être modifié si le Gouvernement estimait qu'il faudrait adopter une autre solution. En faveur de la solution du projet, on peut faire valoir que la communauté n'est plus un régime légal, mais un régime conventionnel et qu'en la choisissant librement par contrat de mariage les époux se sont fait confiance et ont accepté les risques éventuels de leur régime : en l'espèce, grever subsidiairement la communauté des conséquences de leurs délits ou quasi-délits, quelles que soient les circonstances où ils ont été commis ».

On observera que le Gouvernement a opté pour un système inspiré de certains exemples donnés ci-dessus et qui a pour conséquence de ne pas grever la communauté des dettes extra-contractuelles d'un époux, lorsque le tiers lésé aurait, après la publicité donnée à l'interdiction d'exercice d'une profession, pu s'abstenir de s'exposer au préjudice qu'il a subi.

Il paraît indispensable de préciser que le créancier, victime du dommage, doit avoir effectivement connu l'interdiction pour que son action en recouvrement se limite à la nue-propiété des biens propres de l'époux responsable.

Compte tenu de cette observation, l'alinéa 2 de l'article 128 pourrait être rédigé en ces termes :

« Le recouvrement des dettes extra-contractuelles d'un époux, relatives à une profession interdite en vertu de l'article 215 du Code civil, ne pourra être poursuivi que sur la nue-propiété des biens propres de cet époux, si le créancier, connaissant l'interdiction publiée, aurait pu s'abstenir de s'exposer au préjudice qu'il a subi ».

Il va de soi, dans tous les autres cas, les dettes extra-contractuelles de l'époux grèveront la communauté. C'est ce que précise expressément l'article 121, aux termes duquel engagent les biens communs : « 2° les dettes extra-contractuelles nées dans le chef de chacun des époux pendant la durée de la communauté, sous réserve de l'application de l'article 128, alinéa 2 ».

Extra-contractuele schulden dus, die ontstaan zijn in de uitoefening van een beroep dat door de rechtbank in het belang van het gezin is verboden, zouden de gemeenschap op dezelfde wijze moeten bezwaren, terwijl contractuele schulden niet de gemeenschap, maar alleen de blote eigendom van de goederen van de echtgenoot-schuldenaar zouden bezwaren.

Dergelijk stelsel is als volgt te verantwoorden.

De derde die met een echtgenoot een overeenkomst aangaat, moet informeren naar de bevoegdheid van zijn medecontractant, en zo het tegen die echtgenoot uitgesproken verbod om een beroep uit te oefenen tegen derden kan worden ingeroepen, is het maar billijk dat de gemeenschap tegenover hen niet gebonden is.

De derde daarentegen, die het slachtoffer is van een door dezelfde echtgenoot gepleegd misdrijf of oneigenlijk misdrijf, en met hem slechts ingevolge het hem toegebrachte nadeel in betrekking komt, buiten enige overeenkomst om, moest en kon ook niet nagaan of de dader al dan niet het recht had de gemeenschapsgoederen te verbinden. Wordt bijvoorbeeld een ongeval veroorzaakt bij de levering van goederen uit een handel tegen de uitoefening waarvan de andere echtgenoot met goed gevolg is opgekomen, dan is het redelijk aan te nemen, dat de gemeenschap gehouden is.

Alle gevallen zijn echter niet zo eenvoudig.

Enkele voorbeelden.

Een derde weet dat een echtgenoot, ingevolge het verzet van de andere echtgenoot, een welbepaalde handel niet mag drijven, maar het toch doet.

Eerste voorbeeld : die derde neemt samen met de echtgenoot plaats in een wagen die deze voor zijn handel gebruikt, en loopt schade op die niet door de verplichte verzekering is gedekt en aan de eigenaar van de wagen ten laste wordt gelegd.

Tweede voorbeeld : de derde is het slachtoffer van ongeoorloofde concurrentie vanwege de echtgenoot.

Tussen beide voorbeelden is er dit verschil, dat in het ene geval de derde « wist », en de opgelopen schade had kunnen vermijden, terwijl hij zich in het andere geval, ofschoon hij wist, niet kon beveiligen tegen de gevolgen van de fout van de echtgenoot.

Moet het feit, dat de derde de toestand van de aansprakelijke echtgenoot kende, een rol spelen ten aanzien van de goederen waarop de schuldverordening van het slachtoffer kan worden verhaald ? In de voorgelegde tekst van het ontwerp, is die rol gering : aangezien het een extra-contractuele schuld betreft, zal de gemeenschap steeds in bijkomende orde gebonden zijn. Verkiest de Regering een andere oplossing, dan moet het ontwerp worden gewijzigd. Voor de oplossing van het ontwerp pleit, dat de gemeenschap niet langer een wettelijk maar een bedongen stelsel is en dat echtgenoten die het bij huwelijkscontract vrij kiezen, blijk geven van wederzijds vertrouwen en de eventuele risico's van hun stelsel aanvaarden, met name het risico de gemeenschap in bijkomende orde te binden door de gevolgen van hun misdrijven of oneigenlijke misdrijven onder welke omstandigheden ook ».

Het valt op, dat de Regering haar keuze heeft laten vallen op een stelsel dat door sommige van de hiervoren gegeven voorbeelden is geïnspireerd en dat tot gevolg heeft, dat de buiten overeenkomst aangegane schulden van een echtgenoot de gemeenschap niet bezwaren als de benadeelde derde, nadat bekendheid is gegeven aan het verbod om een beroep uit te oefenen, de opgelopen schade had kunnen vermijden.

Hier lijkt duidelijk te moeten worden gesteld, dat de schuldeiser die de schade oploopt, werkelijk van het verbod kennis moet hebben gehad, wil zijn verhaal beperkt zijn tot de blote eigendom van de eigen goederen van de aansprakelijke echtgenoot.

Met inachtneming van deze opmerking kan het tweede lid van artikel 128 als volgt worden gelezen :

« De buiten overeenkomst aangegane schulden van een echtgenoot met betrekking tot een krachtens artikel 215 van het Burgerlijk Wetboek verboden beroep, kunnen alleen op de blote eigendom van de eigen goederen van die echtgenoot worden verhaald, als de schuldeiser kennis had van het bekendgemaakte verbod en de opgelopen schade had kunnen vermijden ».

Het spreekt vanzelf dat de buiten overeenkomst aangegane schulden van een echtgenoot in alle andere gevallen de gemeenschap bezwaren. Dat wordt met zoveel woorden gezegd in artikel 121, luidens hetwelk de goederen van de gemeenschap worden bezwaard door : « 2° de buiten overeenkomst in de persoon van ieder van de echtgenoten gedurende de gemeenschap ontstane schulden, behoudens toepassing van artikel 128, tweede lid ».

ART. 142.

L'alinéa 5 de cet article serait mieux rédigé comme suit :

« Lorsque la femme gère la communauté, le mari *peut* agir seul, en représentant la femme pour ce qui la concerne, dans tous les actes accomplis dans l'intérêt du ménage ».

Par souci de concordance avec l'article 128, alinéa 1^{er}, *in fine*, il y aurait lieu de supprimer à l'alinéa 6 de l'article 142 les mots « moyennant paiement des droits de greffe ».

ART. 177.

En disposant que les récompenses portent intérêt de plein droit du jour « où s'est ouvert le droit au partage », l'article 177 emploie une terminologie propre au régime des biens matrimoniaux (article 60). Il n'y a aucune raison de ne pas adopter un texte qui corresponde à la notion de communauté. L'article 177 devrait, dès lors, être rédigé en ces termes :

« Les récompenses portent intérêt de plein droit du jour de la dissolution de la communauté ».

ART. 180.

Cet article est partiellement nouveau et inspiré des observations formulées par le Conseil d'Etat à propos de l'article 161 du projet primitif.

L'économie de cette disposition peut être décrite de la manière suivante.

1) Les prélèvements de l'époux gérant s'exercent exclusivement sur les biens communs.

2) Les prélèvements de l'époux non gérant s'exercent :

- a) avant ceux de l'époux gérant;
- b) sur les biens communs et, en cas d'insuffisance de ceux-ci, sur les biens propres de l'époux gérant.

3) Les prélèvements des époux qui ont géré successivement la communauté s'exercent sur les biens communs. Toutefois, chaque époux peut prélever subsidiairement sur les biens propres de son conjoint, si la cause du prélèvement est née pendant la période où ce conjoint gérât.

Qu'en est-il du cas où, en application de l'article 144, les époux assument conjointement la gestion des biens communs (comp. avis précité du Conseil d'Etat, p. 325 *in fine*) ?

Les éléments de la solution se trouvent dans la disposition analysée.

En vertu du principe que les prélèvements de l'époux gérant s'exercent exclusivement sur les biens communs, ce seront les prélèvements des deux époux qui s'exerceront sur ces biens, en cas de gestion conjointe.

Mais comme cette gestion conjointe fait suite à une gestion qui ne l'était pas, on se trouvera dans l'hypothèse d'époux qui ont géré successivement la communauté et ce seront les règles de l'article 180, alinéa 3, propres à cette gestion successive, qui s'appliqueront également.

Voici un exemple.

Le mari a géré seul pendant plusieurs années, après quoi son pouvoir de représentation a été judiciairement révoqué (article 143), ce qui a entraîné comme conséquence la gestion conjointe des deux époux (article 144). La femme aura un droit de prélèvement subsidiaire sur les biens propres du mari, si la cause du prélèvement est née pendant la période où le mari gérât seul. Pour le surplus, les prélèvements des deux époux s'exerceront sur les biens communs exclusivement.

ART 182.

Afin de prévoir également le cas de l'immeuble servant à l'exercice de la profession de l'époux survivant et le droit au bail des locaux servant aux mêmes fins, il est proposé de rédiger comme suit le 1^o et le 2^o de l'article 182 :

« ...

ART. 142.

Het vijfde lid van dit artikel kan beter als volgt worden gelezen :

« Wanneer de vrouw de gemeenschap bestuurt, kan de man alleen handelen, terwijl hij de vrouw vertegenwoordigt voor hetgeen haar betreft, in alle daden verricht in het belang van de huishouding ».

Ter wille van de overeenstemming met artikel 128, eerste lid, in fine, schrappe men in het zesde lid van artikel 142 de woorden « tegen betaling van de griffierechten ».

ART. 177.

Waar artikel 177 zegt dat de vergoedingen van rechtswege interest opbrengen te rekenen van de dag « dat het recht op verdeling is opengevallen », gebruikt het een terminologie die eigen is aan het huwelijksgoederenstelsel (artikel 60). Er is geen reden om niet een tekst te gebruiken die het gemeenschapsbegrip insluit. Artikel 177 zou derhalve als volgt moeten worden gelezen :

« De vergoedingen brengen van rechtswege interest op te rekenen van de dag dat de gemeenschap ontbonden is ».

ART. 180.

Dit artikel is gedeeltelijk nieuw en houdt verder rekening met de opmerkingen welke de Raad van State heeft gemaakt bij artikel 161 van het oorspronkelijk ontwerp.

Deze bepaling zegt in feite :

1) De vooruitnemingen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, worden uitsluitend uit gemeenschapsgoederen gedaan.

2) De vooruitnemingen van de niet-besturende echtgenoot worden gedaan :

- a) vóór die van de besturende echtgenoot;
- b) uit de goederen van de gemeenschap en, ingeval die ontoereikend zijn, uit de eigen goederen van de besturende echtgenoot.

3) De vooruitnemingen van de echtgenoten die achtereenvolgens de gemeenschap hebben bestuurd, worden gedaan uit de goederen van de gemeenschap. Ieder echtgenoot kan evenwel bijkomende vooruitnemingen doen uit de eigen goederen van de andere echtgenoot, indien de oorzaak van de vooruitneming is ontstaan gedurende de tijd dat die andere echtgenoot de gemeenschap bestuurd.

Wat dan met het geval dat de echtgenoten krachtens artikel 144, de goederen van de gemeenschap samen besturen (vergelijk het meergenoemde advies van de Raad van State van 5 januari-5 februari 1959, blz. 825 *in fine*) ?

De gegevens voor de oplossing liggen in de hiervoren ontelde bepaling.

Krachtens het beginsel dat de vooruitnemingen van de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt, uitsluitend uit gemeenschapsgoederen worden gedaan, zullen beide echtgenoten hun vooruitnemingen uit die goederen doen, als zij die samen besturen.

Maar aangezien dat gezamenlijk bestuur volgt op het bestuur door slechts één echtgenoot, komt men tot het geval van echtgenoten die achtereenvolgens de gemeenschap hebben bestuurd, en zullen ook de regels van artikel 180, derde lid, die voor dat achtereenvolgend bestuur gelden, toepassing vinden.

Bijvoorbeeld.

De man heeft de gemeenschap jaren lang alleen bestuurd, maar dan heeft de rechtbank zijn macht tot vertegenwoordiging ingetrokken (artikel 143), met als gevolg dat beide echtgenoten de gemeenschap samen zijn gaan besturen (artikel 144). De vrouw zal een bijkomende vooruitneming uit de eigen goederen van de man kunnen doen als de oorzaak van de vooruitneming is ontstaan gedurende de tijd dat de man de gemeenschap alleen bestuurd. Voor het overige worden de vooruitnemingen van beide echtgenoten uitsluitend uit de gemeenschapsgoederen gedaan.

ART. 182.

Om ook te voorzien in het geval van het onroerend goed dat tot uitoefening van het beroep van de overlevende echtgenoot dient en in het recht op de huur van de lokalen die voor hetzelfde doel bestemd zijn, wordt voorgesteld de tekst onder 1^o en 2^o van artikel 182 als volgt te lezen :

« ...

1° l'immeuble servant d'habitation principale aux époux ainsi que celui servant à l'exercice de la profession de l'époux survivant;

2° le droit au bail des locaux servant à l'habitation principale des époux ainsi que de ceux servant à l'exercice de la profession de l'époux survivant;

...

ART. 197.

Cet article dispose que l'époux renonçant peut être poursuivi lorsqu'il est débiteur personnel de la dette, devenue dette de communauté, notamment « lorsqu'il est obligé conjointement » avec l'autre époux. Et le dernier alinéa de l'article 197 porte : « Dans le cas où la femme gérant la communauté en application de l'article 142 s'est obligée conjointement avec son mari, elle peut, en cas de renonciation, être poursuivie pour moitié et le mari pour le tout ».

Comme le Conseil d'Etat l'a noté dans son avis de janvier-février 1959 à propos de l'article 178, 1°, du projet primitif, suivant l'article 1494 du Code civil, la femme renonçante reste tenue envers les créanciers « lorsqu'elle s'est obligée conjointement avec son mari ». Cette disposition est interprétée de la manière suivante. La femme renonçante reste tenue envers les créanciers des dettes qu'elle a contractées elle-même, car la renonciation à la communauté n'affecte en rien ses engagements personnels (De Page et Dekkers, X^e, n° 920). Si elle s'est obligée conjointement avec son mari, elle ne sera tenue envers les créanciers que pour moitié, conformément au droit commun des obligations conjointes dont l'article 1487 du Code civil fournit une application (*Ibid.*, n° 565). Ce droit commun voudrait que le créancier ne poursuive chacun des époux que pour moitié; toutefois, la loi déroge à cette règle en matière de communauté : le créancier peut poursuivre la femme pour moitié, mais le mari pour le tout (*Ibid.*, n° 565 et 835; Kluyskens, *Het huwelijkscontract*, n° 120).

Le projet transpose cette solution du Code civil mais de manière inadéquate. En effet, quoique gérant la communauté en vertu de l'accord donné par son mari, la femme ne sera néanmoins tenue que pour moitié, alors que le mari, qui ne gère pas, sera tenu pour le tout.

Il serait plus logique d'admettre qu'en cas d'obligation conjointe, l'époux qui renonce puisse être poursuivi pour le tout, s'il gère la communauté, et pour moitié, s'il ne la gère pas.

Si le Gouvernement adopte cette suggestion, le dernier alinéa de l'article 197 devrait être rédigé en ces termes :

« En cas d'obligation conjointe, l'époux qui renonce peut être poursuivi pour le tout, s'il gère la communauté au moment où l'obligation est née, et pour moitié, s'il ne la gère pas ».

Cette solution reste dans la ligne du Code civil, tel qu'il a été interprété jusqu'à présent à la suite de Pothier. Si l'on a estimé, en matière d'obligations conjointes, que la femme renonçante devait rester tenue pour moitié et le mari pour le tout, la raison en est, selon Pothier, que « lorsqu'on fait intervenir une femme à l'obligation du mari, l'intention des parties est de procurer une plus grande sûreté au créancier, plutôt que de partager et diminuer l'obligation du mari » (Communauté, n° 729 *in fine*).

Dans le cas de l'obligation conjointe assumée envers un tiers par une femme gérante et son mari non gérant, une argumentation analogue pourrait être formulée, *mutatis mutandis*, pour justifier l'obligation au tout de la première et l'obligation pour moitié du second.

Le raisonnement de Pothier a, toutefois, été critiqué. « Car enfin — écrivent De Page et Dekkers (*loc. cit.*, n° 565) — quand un créancier stipule de deux débiteurs au lieu d'un, ne peut-il pas toujours dire qu'il le fait pour se procurer une plus grande sûreté, plutôt que pour partager la dette de l'un ou l'autre des débiteurs ? » Et ces auteurs concluent que *de lege ferenda* la solution devrait être différente étant donné qu'actuellement la personnalité de la femme n'est plus absorbée par celle du mari et qu'il n'y a donc plus de motif de déroger aux principes des obligations conjointes.

Si le Gouvernement comptait entrer dans cette voie nouvelle, il suffirait de supprimer purement et simplement le dernier alinéa de l'article 197, qui fait précisément exception au droit commun de l'obligation conjointe résultant du 1° de cet article.

1° het onroerend goed dat tot voornaamste woning van de echtgenoten dient en het onroerend goed dat tot uitoefening van het beroep van de overlevende echtgenoot dient;

2° het recht op de huur van de lokalen die tot voornaamste woning van de echtgenoten dienen en van de lokalen die tot uitoefening van het beroep van de overlevende echtgenoot dienen;

...

ART. 197.

Dit artikel bepaalt dat de afstand doende echtgenoot kan worden vervolgd wanneer hij persoonlijk schuldenaar is van de schuld die ten laste van de gemeenschap gekomen is, inzonderheid « wanneer hij gezamenlijk met de andere echtgenoot is verbonden ». En het laatste lid van het artikel voegt daaraan toe : « Ingeval de vrouw die de gemeenschap krachtens artikel 142 bestuurt, zich gezamenlijk met haar man heeft verbonden, kan zij, ingeval zij afstand doet, worden vervolgd voor de helft en de man voor het geheel ».

Zoals de Raad van State in zijn advies van januari-februari 1959 heeft opgemerkt bij artikel 178, 1°, van het oorspronkelijk ontwerp, blijft de vrouw die afstand doet, volgens artikel 1494 van het Burgerlijk Wetboek, ten aanzien van de schuldeisers gehouden « wanneer zij zich gezamenlijk met haar man verbonden heeft ». Deze bepaling wordt zo uitgelegd : de vrouw die afstand doet, blijft gehouden ten aanzien van de schuldeisers tot de schulden welke zij zelf heeft aangegaan, want de afstand van de gemeenschap laat haar persoonlijke verbintenissen onaangeroerd (De Page en Dekkers, X^e, n° 920). Heeft zij zich gezamenlijk met haar man verbonden, dan zal zij ten aanzien van de schuldeisers slechts voor de helft gehouden zijn, overeenkomstig het gemeen recht inzake gezamenlijke verbintenissen waarvan artikel 1487 van het Burgerlijk Wetboek een toepassing is (*Ibid.* n° 565). Volgens dit gemeen recht kan de schuldeiser ieder van de echtgenoten slechts voor de helft vervolgen; inzake gemeenschap wijkt de wet echter van deze regel af : de schuldeiser kan de vrouw voor de helft, maar de man voor het geheel vervolgen (*Ibid.*, n° 565 en 835; Kluyskens, *Het huwelijkscontract*, n° 120).

Het ontwerp transposeert die oplossing uit het Burgerlijk Wetboek, maar dan op een wijze die niet klemmt. Ook al bestuurt de vrouw de gemeenschap met de instemming van haar man, toch zal zij slechts voor de helft gehouden zijn, terwijl de man, die niet bestuurt, voor het geheel zal gehouden zijn.

Logischer ware dat, in geval van gezamenlijke verbintenis, de echtgenoot die afstand doet, voor het geheel zou kunnen worden vervolgd als hij de gemeenschap bestuurde, en voor de helft als hij ze niet bestuurde.

Sluit de Regering zich hierbij aan, dan zou het laatste lid van artikel 197 als volgt moeten worden gelezen :

« Is er een gezamenlijke verbintenis, dan kan de echtgenoot die afstand doet, voor het geheel worden vervolgd als hij de gemeenschap bestuurde toen de verbintenis is ontstaan, en voor de helft als hij ze niet bestuurde. »

Die oplossing blijft in de lijn van het Burgerlijk Wetboek, zoals het tot dusver in navolging van Pothier uitgelegd is. Als men, inzake gezamenlijke verbintenissen, heeft geoordeeld dat de vrouw die afstand doet, voor de helft moest gehouden blijven en de man voor het geheel, dan is dat volgens Pothier omdat de partijen, door de vrouw samen met haar man te verbinden, aan de schuldeiser een grotere zekerheid willen verschaffen, en niet om de verbintenis van de man te splitsen en te verminderen (*Communauté*, n° 729, *in fine*).

Is ten aanzien van derden een gezamenlijke verbintenis aangegaan door een vrouw die de gemeenschap bestuurt en haar niet-besturende man, dan zou, *mutatis mutandis*, eenzelfde argumentatie kunnen worden gevoerd tot staving van de stelling dat de vrouw dan voor het geheel en de man voor de helft gehouden is.

Tegen de redenering van Pothier is echter kritiek gekomen. « Car enfin — aldus De Page en Dekkers (*loc. cit.*, n° 565) — quand un créancier stipule de deux débiteurs au lieu d'un, ne peut-il pas toujours dire qu'il le fait pour se procurer une plus grande sûreté, plutôt que pour partager la dette de l'un ou l'autre des débiteurs ? » En zij concluderen dat *de lege ferenda* de oplossing zou moeten verschillen, aangezien thans de persoon van de vrouw niet meer geheel in die van de man opgaat zodat er geen reden meer is om af te wijken van de beginselen inzake gezamenlijke verbintenissen.

Mocht de Regering die nieuwe weg willen opgaan, dan ware het voldoende het laatste lid van artikel 197 zonder meer te schrappen, want juist dat is een uitzondering op het gemeen recht inzake gezamenlijke verbintenissen, zoals het volgt uit 1° van dat artikel.

ART. 210.

Cette disposition contient une référence inexacte à l'article 3. Il faut lire : « ... sans préjudice de l'application de l'article 1098 du Code civil ».

ART. 211.

C'est par erreur que cette disposition prévoit le cas de la séparation de biens. Par souci de concordance, l'article 211 devrait reproduire textuellement l'article 92 du projet, tel qu'il a été amendé par le Conseil d'Etat.

CHAPITRE V.

Régime de séparation de biens.

ART. 221.

L'alinéa 2 de cette disposition devrait être rédigé de la manière qui a été proposée lors du commentaire de l'article 13, § 2, *in fine*.

CHAPITRE VI.

Des clauses d'inaliénabilité et des clauses d'aliénabilité sous condition de remploi.

ART. 231.

Cet article tient compte des considérations développées dans l'avis L. 5604 à propos de l'article 213 du projet primitif qui avait déclaré insaisissables, de manière absolue, par les créanciers de l'époux donataire, les biens stipulés inaliénables par le donateur.

Le Conseil d'Etat avait fait observer, à cet égard, que la solution préconisée pouvait se justifier à la rigueur, en ce qui concerne les dettes antérieures au contrat de mariage, mais qu'elle aboutissait à des conséquences excessives, en ce qui concerne notamment les dettes délictuelles ou quasi délictuelles d'un époux, nées durant le mariage (p. 431).

Prenant position sur ce point dans le projet actuel, comme le Conseil d'Etat l'y avait invité, le Gouvernement précise, dans l'article 231, que les biens stipulés inaliénables ou aliénables sous condition de remploi sont insaisissables, *sauf en ce qui concerne les dettes extracontractuelles nées dans le chef de l'époux donataire au cours du mariage*.

ART. 232 et 234.

L'article 232 est nouveau. L'article 234, alinéa 1^{er}, reproduit un texte proposé par le Conseil d'Etat pour remplacer l'article 215 du projet primitif. Quant à l'article 234, alinéa 2, il est également nouveau.

Pour comprendre les dispositions nouvelles, il faut se référer au passage suivant de l'avis précédent (commentaire de l'article 213) :

« Quelle est la situation du bien acquis en remploi du prix d'aliénation d'un bien stipulé aliénable sous condition de remploi ? Il y aura subrogation du bien nouveau au bien aliéné et le bien acquis aura le même caractère que le bien qu'il remplace, c'est-à-dire qu'il ne sera également aliénable que sous condition de remploi, tout au moins dans la mesure où sa valeur ne dépasse pas le prix à remployer (Planiol, Ripert et Nast, IX, n° 1218), situation qui ne sera évidemment opposable aux tiers que moyennant la publicité prévue à l'article 215 (article 234, alinéa 1^{er}, du projet actuel) ... La situation qui vient d'être décrite devrait être précisée dans un texte ».

Tenant compte de cette observation, l'alinéa 2 de l'article 234 dispose : « Les biens acquis en remploi en vertu d'une clause d'aliénabilité sous condition de remploi, seront soumis au régime des biens originairement donnés, mais celui-ci ne sera opposable aux tiers que si le remploi a fait l'objet de la publicité prévue à l'alinéa précédent ».

Toujours pour tenir compte de l'observation qui précède (« ... tout au moins dans la mesure où sa valeur ne dépasse pas le prix à remployer... »), l'article 232 dispose, de son côté, que « si la valeur du bien acquis en remploi est supérieure à la valeur du bien originaire, les prescriptions de la clause ne s'appliquent à ce bien qu'en proportion de la valeur remployée par rapport à sa valeur totale ».

ART. 210.

De verwijzing naar artikel 3 is niet juist. Men leze : « ... onverminderd de toepassing van artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek ».

ART. 211.

De vermelding van de scheiding van goederen berust op een vergissing. Ter wille van de overeenstemming, zou artikel 211 artikel 92, zoals het door de Raad van State is geamendeerd, woordelijk moeten overnemen.

HOOFDSTUK V.

Stelsel van scheiding van goederen.

ART. 221.

Het tweede lid van dit artikel zou moeten worden gelezen zoals voorgesteld is bij de bespreking van artikel 13, § 2, *in fine*.

HOOFDSTUK VI.

Bedingen van onvervreemdbaarheid en bedingen van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging.

ART. 231.

Dit artikel houdt rekening met hetgeen de Raad in zijn advies L. 5604 uiteenzet over artikel 213 van het oorspronkelijk ontwerp, dat de goederen waarvan de onvervreemdbaarheid door de schenker is bedongen, als volstrekt onvatbaar verklaarde voor beslag door de schuldeisers van de begiftigde echtgenoot.

De Raad had daarbij opgemerkt dat de voorgestelde oplossing desnoods te verantwoorden was voor schulden van vóór het huwelijkscontract, maar te ver voert namelijk voor tijdens het huwelijk ontstane schulden uit misdrijven of oneigenlijke misdrijven van een echtgenoot (blz. 936).

Ingaande op de wenk van de Raad kiest de Regering op dat punt stelling in het onderhavige ontwerp en stelt zij in artikel 231, dat goederen waarvan de onvervreemdbaarheid of de vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen, niet voor beslag vatbaar zijn, behalve wat de schulden betreft, buiten overeenkomst in de persoon van de begiftigde echtgenoot tijdens het huwelijk ontstaan.

ART. 232, 234.

Artikel 232 is nieuw. Artikel 234, eerste lid, neemt een tekst over, die de Raad van State had voorgesteld ter vervanging van artikel 215 van het oorspronkelijk ontwerp. Nieuw is ook het tweede lid van artikel 234.

Voor een goed begrip van de nieuwe bepalingen, moge worden verwezen naar de volgende passus uit het vorig advies (bespreking van artikel 213) :

« Hoe staat het met het goed dat verkregen is als wederbelegging van de prijs uit de vervreemding van een goed waarvan de vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging is bedongen ? Het nieuwe goed komt in de plaats van het vervreemde, en het verkregen goed heeft dezelfde kenmerken als het vervangene, met andere woorden, het zal dus ook alleen vervreemdbaar zijn op voorwaarde van wederbelegging, althans in zover de waarde ervan de weder te beleggen prijs niet overtreft (Planiol, Ripert en Nast, dl IX, n° 1218). Deze toestand zal natuurlijk tegen derden niet kunnen worden ingeroepen, tenzij openbaarheid heeft plaats gehad zoals voorgeschreven in artikel 215 (artikel 234, eerste lid, van het onderhavige ontwerp). Wordt ... dan moet deze toestand in een tekst worden vastgelegd. »

Ter inachtneming van deze opmerking, bepaalt het tweede lid van artikel 234 : « De goederen als wederbelegging verkregen krachtens een beding van vervreemdbaarheid op voorwaarde van wederbelegging zijn onderworpen aan het stelsel van de oorspronkelijk geschenken goederen, dat echter alleen tegen derden kan worden ingeroepen indien de wederbelegging zoals bepaald in het vorig lid is bekendgemaakt. »

Steeds ter inachtneming van de aangehaalde opmerking (« ... althans in zover de waarde ervan de weder te beleggen prijs niet overtreft... »), bepaalt artikel 232 van zijn kant : « Is de waarde van het als wederbelegging verkregen goed hoger dan de waarde van het oorspronkelijke goed, dan vinden de voorschriften van het beding op dit goed enkel toepassing naar evenredigheid van de waarde die naar verhouding van zijn gehele waarde weder is belegd. »

CHAPITRE VII.

Dispositions transitoires.

Ce chapitre comprend les articles 235 et 236.

ART. 235.

Cet article reproduit à peu près textuellement la première des deux dispositions transitoires du projet qui a donné lieu à l'avis du Conseil d'Etat L. 5604 des 5 janvier et 5 février 1959.

Le Conseil d'Etat avait proposé un texte différent qui est reproduit ci-après, en tenant compte des subdivisions et de la numérotation du présent projet.

« Article 235.

» Les époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont liés par des conventions matrimoniales, demeurent régis, sous réserve de l'application des articles 8 à 10, par les dispositions conventionnelles et légales auxquelles ils étaient soumis.

» Toutefois, les règles de la sous-section II de la section première du chapitre IV, ainsi que les règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire, s'appliquent aux contrats qui établissent un régime de communauté; si le contrat établit un régime dotal ou un régime de séparation de biens avec communauté ou société d'acquêts jointe ou toute autre stipulation accessoire de communauté, ces règles ne s'appliquent qu'en tant qu'elles sont relatives aux biens communs.

» Les articles 218 à 221 sont applicables aux contrats établissant un régime de séparation de biens, et, en ce qui concerne les biens paraphernaux, aux contrats établissant le régime dotal.

Le texte proposé diffère du texte du Gouvernement principalement en ce qu'il prévoit l'application immédiate aux contrats en cours, non seulement des règles nouvelles de gestion inscrites dans les articles 139 à 158 du projet, mais aussi des autres règles de la législation envisagée « qui en sont la conséquence nécessaire ».

Ce texte se justifie par les considérations qui ont été longuement développées dans l'avis L. 5604 précité, à propos des dispositions transitoires, et qui restent valables, dans l'ensemble, pour le projet actuel.

On reprendra ici quelques-unes de ces considérations, en les adaptant aux dispositions projetées.

Selon l'article 235 du projet, seules les règles relatives à la gestion des biens seront applicables aux régimes de communauté conventionnellement adoptés avant l'entrée en vigueur des dispositions nouvelles.

Pareil système offre de sérieux inconvénients.

Il est difficile, en effet, de ne rendre applicables aux régimes de communauté en cours que les règles nouvelles de gestion contenues dans la sous-section II de la section première du chapitre IV (articles 139 à 158), car ces règles font partie d'un ensemble et ont des répercussions sur les divers éléments de cet ensemble.

Voici quelques exemples illustrant, notamment, la connexion qui existe entre les règles de gestion (articles 139 à 158), applicables aux contrats en cours, et les règles régissant le passif de la communauté (sous-section première, II, de la section première du chapitre IV, comprenant les articles 121 à 138), qui, selon le texte proposé, ne sont pas applicables aux contrats en cours.

1. Aux termes de l'article 142 — rendu applicable aux régimes de communauté conventionnelle en cours — la femme peut gérer la communauté si son mari est d'accord pour lui confier cette gestion. Aux termes des dispositions qui régissent le passif de la communauté organisée par le projet (articles 121 et suivants) — lesquelles ne sont pas applicables aux régimes en cours — la femme qui gère la communauté en vertu de l'article 142 liera la communauté par ses engagements contractuels (article 121, 3^e) en même temps qu'elle engagera ses biens propres, mais le recouvrement des dettes contractées ne pourra être poursuivi sur les biens propres du mari (article 122).

En pareil cas, si l'on estime pouvoir faire un rapprochement entre la situation juridique de la femme qui gère avec l'accord de son mari et la situation juridique de la femme autorisée du régime actuel, il n'y aura pas coïncidence avec les règles relatives au passif de la communauté légale du Code civil, car, suivant ces règles, la femme autorisée engage les trois patrimoines, alors que, suivant le projet, la femme

HOOFDSTUK VII.

Overgangsbepalingen.

Dit hoofdstuk omvat de artikelen 235 en 236.

ART. 235.

Dit artikel herhaalt nagenoeg woordelijk de eerste van de twee overgangsbepalingen van het ontwerp waarover de Raad van State zijn advies L. 5604 van 5 januari en 5 februari 1959 heeft gegeven.

De Raad van State had een andere tekst voorgesteld, die hierna is overgenomen met inachtneming van de onderverdelingen en de nummering van het onderhavige ontwerp.

« Artikel 235.

« Voor echtgenoten die, bij inwerkingtreding van deze wet, door huwelijksovereenkomsten zijn gebonden, blijven de bedongen en wettelijke bepalingen waaraan zij waren onderworpen, gelden onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 8 tot 10.

» De regelen van onderafdeling II van de eerste afdeling van hoofdstuk IV, en de regelen van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn, vinden echter toepassing op contracten die een stelsel van gemeenschap vestigen; vestigt het contract een dotaal stelsel of een stelsel van scheiding van goederen met gemeenschap van aanwinsten of vennootschap van aanwinsten of met enig ander bijkomstig beding van gemeenschap, dan vinden deze regelen slechts toepassing in zover zij op gemeenschapsgoederen betrekking hebben.

» De artikelen 218 tot 221 vinden toepassing op contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen en, wat parafernale goederen betreft, op contracten die het dotaal stelsel vestigen. »

De voorgestelde tekst verschilt vooral hierin van de Regeringstekst, dat op de lopende contracten onmiddellijk worden toegepast, niet alleen de nieuwe regelen inzake bestuur, voorgeschreven in de artikelen 139 tot 158 van het ontwerp, maar ook de overige regelen van de ontworpen wetgeving « die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn ».

Die tekst is verantwoord door de overwegingen die in het reeds genoemde advies L. 5604, in verband met de overgangsbepalingen, uitvoerig zijn uiteengezet en die in hun geheel voor het onderhavige ontwerp blijven gelden.

Een aantal van die overwegingen worden hierna, met aanpassing aan de ontwerp-bepalingen, overgenomen.

Volgens artikel 235 van het ontwerp zullen alleen de regelen betreffende het bestuur van de goederen toepassing vinden op gemeenschapsstelsels die vóór de inwerkingtreding van de nieuwe bepalingen zijn bedongen.

Zulk een stelsel levert ernstige bezwaren op.

Het is immers moeilijk op de lopende gemeenschapsstelsels alleen maar de nieuwe in onderafdeling II van de eerste afdeling van hoofdstuk IV (artikelen 139 tot 158) neergelegde regelen inzake bestuur toe te passen, want die regelen maken deel uit van een geheel en hebben een terugslag op de onderdelen van dat geheel.

Hierna volgen enkele voorbeelden waaruit onder meer het innig verband blijkt tussen de regelen inzake bestuur (artikelen 139 tot 158), die toepassing vinden op de lopende contracten, en de regelen betreffende de lasten van de gemeenschap (eerste onderafdeling, II, van de eerste afdeling van hoofdstuk IV, bevattende de artikelen 121 tot 138), die, volgens de voorgestelde tekst, geen toepassing vinden op de lopende contracten.

1. Luidens artikel 142 — toepasselijk verklaard op de lopende bedongen gemeenschapsstelsels — kan de vrouw de gemeenschap besturen als haar man ermee instemt haar dat bestuur op te dragen. Luidens de bepalingen betreffende de lasten van de gemeenschap (artikelen 121 en volgende van het ontwerp) — die geen toepassing vinden op de lopende stelsels — verbindt de vrouw die de gemeenschap krachtens artikel 142 bestuurt, de gemeenschap door haar contractuele verbintenissen (artikel 121, 3^e) tegelijk met haar eigen goederen, maar de aangegane schulden kunnen niet op de eigen goederen van de man worden verhaald (artikel 122).

Meent men in dat geval dat een vergelijking kan worden gemaakt tussen de rechtstoestand van de vrouw die met toestemming van de man bestuurt en de rechtstoestand van de gemachtigde vrouw uit het huidige stelsel, dan is er geen samenloop met de regelen betreffende de lasten van de wettelijke gemeenschap van het Burgerlijk Wetboek, want volgens die regelen verbindt de gemachtigde vrouw de drie vermogens,

qui gère avec l'accord de son mari n'en engage que deux : celui de la communauté et le sien.

2. Aux termes de l'article 144 — rendu applicable aux régimes de communauté conventionnelle en cours — le consentement des deux époux est exigé, en principe, pour tous les actes de gestion de la communauté, lorsqu'il y a eu, par exemple, révocation judiciaire des pouvoirs du mari. Et l'article 130 — qui n'est pas applicable aux contrats en cours — dispose :

« Pendant la période où la communauté est gérée par les époux, conformément à l'article 144, le recouvrement des dettes contractées, soit par les époux ensemble, soit par un seul des époux en vertu d'actes d'autorisation par le dit article, peut être poursuivi tant sur les biens propres de chacun des époux que sur les biens communs.

» Le recouvrement de toute autre dette contractée pendant cette période, par un seul des époux, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce dernier ».

L'article 144 étant applicable aux régimes de communauté en cours, à l'exclusion de l'article 130 qui cependant se réfère expressément à l'article 144, quelle sera la répercussion sur le patrimoine commun et sur les patrimoines propres de la gestion conjointe des époux, d'une part, et de la gestion d'un seul époux, d'autre part, lorsqu'il contracte une dette sans le concours de son conjoint, alors que ce concours était nécessaire ? La question est tranchée par l'article 130, qui n'est pas rendu applicable aux régimes conventionnels existants, mais comment pourrait-elle être résolue par les règles actuelles de la communauté légale ?

3. Les articles 152 et 156 — rendus applicables aux régimes de communauté conventionnelle en cours — énumèrent une série d'actes, relatifs aux biens communs ou aux biens propres, pour lesquels le consentement des deux époux est requis, à peine d'invalidité de l'acte à l'époux dont le concours n'a pas été demandé (article 151).

Aux termes de l'article 126 — qui n'est pas applicable aux régimes en cours — « les dettes qui proviennent d'actes excédant les pouvoirs d'un époux ne grèvent que la nue-propriété des biens propres de l'époux qui a contracté l'obligation ».

Si un époux contracte seul, en violation des articles 152 et 156, quelle masse de biens grèvera-t-il en vertu des règles régissant le passif de la communauté légale actuelle, qui seraient seules applicables en l'espèce ?

Des divers exemples qui précèdent, il résulte que disjoindre l'application des règles de gestion, propres à la communauté organisée par le projet, de l'application des règles relatives au passif de la même communauté donnera lieu à de sérieuses difficultés.

On voit par là que le système du projet, consistant à rendre exclusivement applicables aux régimes de communauté conventionnelle en cours un certain nombre d'articles déterminés relatifs aux règles de gestion, laisse subsister des lacunes.

Comment les combler ?

On pourrait songer, tout d'abord, à rendre également applicables d'autres articles du projet, qui sont en connexion étroite avec les règles de gestion, au point d'apparaître comme une conséquence nécessaire de ces règles.

Mais augmenter le nombre des articles du projet immédiatement applicables aux régimes de communauté conventionnelle existants ne résoudra pas encore toutes les difficultés car il est impossible, eu égard à la complexité de la matière, de prévoir dès maintenant tous les cas qui peuvent se présenter pendant cette période transitoire où le régime ancien subsistera partiellement en même temps que s'y incorporera une partie du régime nouveau.

Il est donc nécessaire que le législateur donne au juge, à défaut de textes précis difficiles à établir, une règle directrice dont il devra s'inspirer pour la solution des problèmes que soulèvera l'application des dispositions transitoires du projet.

Cette règle directrice pourrait être formulée en substance comme suit : il faudra appliquer aux contrats en cours, non seulement les règles de gestion contenues dans les articles 139 à 158, mais aussi les dispositions du projet qui, dans le cadre de la législation nouvelle, sont la conséquence nécessaire de ces règles de gestion.

A la lumière de cette règle directrice, voici comment pourraient être tranchés les cas que posent les trois exemples donnés précédemment.

terwijl de vrouw die met toestemming van haar man bestuurt, volgens het ontwerp er maar twee verbindt : dat van de gemeenschap en het hare.

2. Luidens artikel 144 — toepasselijk verklaard op de lopende bedongen gemeenschapsstelsels —, is de toestemming van beide echtgenoten in beginsel vereist voor alle handelingen van bestuur van de gemeenschap, wanneer, bij voorbeeld, de macht van de man gerechtelijk is ingetrokken. Artikel 130 — dat geen toepassing vindt op de lopende contracten — bepaalt :

« Zolang de gemeenschap door de echtgenoten wordt bestuurd overeenkomstig artikel 144, kunnen de schulden die, hetzij door de echtgenoten samen, hetzij door één van de echtgenoten krachtens bij bedoeld artikel toegelaten daden zijn aangegaan, zowel op de eigen goederen van ieder van de echtgenoten als op de gemeenschapsgoederen worden verhaald.

» Iedere andere schuld die gedurende die tijd door één van de echtgenoten is aangegaan, kan alleen op diens eigen goederen verhaald worden. »

Nu artikel 144, met uitsluiting van artikel 130 dat nochtans uitdrukkelijk naar artikel 144 verwijst, toepassing vindt op de lopende gemeenschapsstelsels, welke zal dan de terugslag van het gezamenlijk bestuur van de echtgenoten, enerzijds, en van het bestuur van één echtgenoot, anderzijds, op het gemeenschappelijk vermogen en op de eigen vermogens zijn, wanneer de ene echtgenoot een schuld aangaat zonder medewerking van de andere, terwijl die medewerking toch noodzakelijk was ? De vraag is beantwoordt door artikel 130, dat geen toepassing vindt op de bestaande bedongen stelsels, maar hoe zal ze kunnen worden opgelost aan de hand van de huidige regelen inzake wettelijke gemeenschap ?

3. De artikelen 152 en 156 — toepasselijk verklaard op de lopende bedongen gemeenschapsstelsels — geven een opsomming van een reeks handelingen in verband met gemeenschapsgoederen of eigen goederen, waarvoor de toestemming van beide echtgenoten is vereist, bij gebreke waarvan de handeling niet zal kunnen worden ingeroepen tegen de echtgenoot wiens medewerking is gevraagd (artikel 151).

Luidens artikel 126 — dat geen toepassing vindt op de lopende stelsels — « bezwaren de schulden ontstaan uit daden die de macht van een echtgenoot te buiten gaan, alleen de blote eigendom van de eigen goederen van de echtgenoot die de verbintenis heeft aangegaan ».

Heeft een echtgenoot, alleen, gecontracteerd in strijd met de artikelen 152 en 156, welke goederenmassa zal hij dan bezwaren krachtens de regelen betreffende de lasten van de huidige wettelijke gemeenschap, die dan alleen toepassing vinden ?

Uit de aangehaalde voorbeelden blijkt dat ernstige moeilijkheden zullen ontstaan als de toepassing van de aan de gemeenschap van het ontwerp eigen regelen in zake bestuur wordt losgemaakt van de toepassing van de regelen betreffende de lasten van dezelfde gemeenschap.

Zo blijkt dat het ontworpen stelsel, waarin alleen een bepaald aantal artikelen betreffende het bestuur op de lopende bedongen gemeenschapsstelsels toepasselijk worden verklaard, leemten laat bestaan.

Hoe die aangevuld ?

In de eerste plaats zou men eraan kunnen denken ook andere artikelen van het ontwerp toepasselijk te verklaren, die zo nauw met de bestuursregelen verband houden dat zij zich als een noodzakelijk gevolg daarvan voordoen.

Maar het is niet voldoende meer artikelen van het ontwerp onmiddellijk op de bestaande bedongen gemeenschapsstelsels toepassing te doen vinden, om alle moeilijkheden uit de weg te ruimen, want de materie is zo ingewikkeld dat het onmogelijk is nu reeds alle gevallen te voorzien die zich kunnen voordoen tijdens die overgangperiode, waarin het vroegere stelsel gedeeltelijk zal blijven bestaan, tegelijk met een gedeelte van het nieuwe.

Het is dus nodig dat de wetgever de rechter, bij ontstentenis van moeilijk vast te stellen nauwkeurige teksten, een richtsnoer aan de hand doet voor het oplossen van de problemen die naar aanleiding van de toepassing van de overgangsbepalingen van het ontwerp zullen rijzen.

Dit richtsnoer zou in hoofdzaak hierop kunnen neerkomen : op de bestaande contracten moeten niet alleen de bestuursregelen van de artikelen 139 tot 158 worden toegepast, maar ook de bepalingen van het ontwerp die, in het kader van de nieuwe wetgeving, het noodzakelijke gevolg zijn van die bestuursregelen.

Aan de hand van dit richtsnoer zou de volgende oplossing kunnen worden gegeven aan de drie hiervoren aangehaalde voorbeelden.

Premier exemple.

Peut-on faire un rapprochement entre le cas de la femme autorisée du droit actuel et le cas de la femme qui gère la communauté en nom propre, en vertu d'un accord donné par son mari ?

Sous l'empire de la législation en vigueur, la femme n'a en principe aucun pouvoir sur les biens communs. Le mari peut bien lui donner le mandat, toujours révocable, d'accomplir des actes de gestion de la communauté mais, en pareil cas, elle agira comme représentant du mari et au nom de ce dernier. Le mari, par contre, ne pourrait pas autoriser sa femme à gérer la communauté en nom personnel, car l'article 1388 du Code civil lui interdit de porter atteinte aux droits qui lui appartiennent comme chef de la communauté (De Page et Dekkers, X^e, n° 536).

Le droit pour la femme de gérer la communauté en nom propre, lorsque son mari est d'accord sur ce point, est donc un droit tout nouveau. Il est logique de rendre applicable, en même temps que ce droit, la conséquence qui, dans l'économie du projet, en découle nécessairement, c'est-à-dire la règle de l'engagement exclusif des biens communs et des biens personnels de la femme pour les dettes contractées par celle-ci.

L'exercice de ce droit nouveau serait incompatible avec le maintien des règles anciennes qui s'appliquent, lorsque les biens communs sont engagés par la femme avec l'autorisation du mari. On ne peut, en effet, assimiler le mari qui donne à sa femme l'autorisation d'accomplir un acte juridique — ce qui aura pour effet de lier les trois patrimoines — et le mari qui lui permet de gérer la communauté en nom propre, en vertu d'un pouvoir qui ne pourra être révoqué que judiciairement. Dans ce dernier cas, l'accord du mari ne saurait, par analogie avec la situation actuelle de la femme autorisée, avoir pour conséquence d'engager les trois patrimoines, car, d'une part, l'accroissement considérable de pouvoirs donné à la femme par le projet a pour contrepartie qu'elle n'engagera qu'elle-même et la communauté et, d'autre part, le mari ne consentirait pas à donner son accord si, malgré l'accroissement de pouvoirs de sa femme, cet accord devait engager comme avant les trois patrimoines.

Deuxième exemple.

Cet exemple évoque le cas où les pouvoirs du mari ont été révoqués judiciairement (article 143). En pareil cas, le consentement des deux époux est exigé en principe pour tous les actes de gestion de la communauté (article 144). Toutefois, l'article 130, qui règle les conséquences de cette situation au point de vue du passif, c'est-à-dire des dettes contractées par les époux pendant cette période de gestion conjointe, n'est pas rendu applicable par le projet aux régimes de communauté conventionnelle existants.

Il est inconcevable que l'on puisse appliquer normalement ici les règles qui régissent le passif de la communauté légale actuelle. En effet la situation envisagée par le projet, c'est-à-dire la révocation judiciaire des pouvoirs du mari et la gestion conjointe des époux qui en est la conséquence, est une situation toute nouvelle et proprement « révolutionnaire », à laquelle ne peuvent raisonnablement s'adapter les règles ordinaires du passif de la communauté légale. La solution qui s'impose consistera à appliquer les dispositions du projet qui sont une conséquence logique et nécessaire des règles de gestion : en l'espèce, l'article 130.

Troisième exemple.

Cet exemple envisage le cas où un époux contracte seul, en violation des articles 152 et 156.

Quelle est la masse de biens qui supportera la charge de cet acte ?

Ici encore, on ne peut pas normalement appliquer les règles actuelles de la communauté légale, étant donné la nouveauté des principes que le projet introduit dans la législation. Dès lors, recourant une fois de plus aux dispositions qui sont la conséquence nécessaire des règles de gestion, on rendra applicable au cas d'espèce envisagé l'article 126 du projet, c'est-à-dire que l'époux qui a contracté seul, alors que le concours de son conjoint était requis, n'engagera que la nue-propriété de ses biens propres.

Le texte proposé plus haut par le Conseil d'Etat pour l'article 235 du projet diffère également du texte du Gouvernement en ce qu'il dispose que les époux mariés avec contrat demeurent régis « par les dispositions conventionnelles et légales auxquelles ils étaient soumis ».

Eerste voorbeeld.

Is er enige overeenkomst tussen het geval van de vrouw die gemachtigd is overeenkomstig het huidige recht, en het geval van de vrouw die de gemeenschap in eigen naam krachtens een door de man gegeven toestemming bestuurt ?

Onder de geldende wetgeving heeft de vrouw in beginsel geen enkele macht over de gemeenschapsgoederen. De man kan haar weliswaar de steeds herroepbare lastgeving verlenen om handelingen van bestuur van de gemeenschap te verrichten, maar in dat geval handelt zij als vertegenwoordiger en in naam van de man. De man daarentegen zou zijn vrouw niet kunnen machtigen om de gemeenschap in eigen naam te besturen, want artikel 1388 van het Burgerlijk Wetboek verbiedt hem afbreuk te doen aan zijn rechten als hoofd van de gemeenschap (DE PAGE en DEKKERS, X^e, n° 536).

Het recht van de vrouw om de gemeenschap in eigen naam te besturen, als de man hiermede instemt, is dus een volkomen nieuw recht. Het is logisch, samen met dit recht, de gevolgen die er volgens de economie van het ontwerp, noodzakelijk uit voortvloeien, toepassing te doen vinden, met andere woorden de regel dat op die wijze alleen de gemeenschapsgoederen en de eigen goederen van de vrouw worden verbonden voor de door haar aangegane schulden.

De uitoefening van dit nieuwe recht zou niet overeen te brengen zijn met het in stand houden van de vroegere regelen, die toepassing vinden wanneer de vrouw de gemeenschapsgoederen met machtiging van de man verbindt. Het is immers niet mogelijk, de man die zijn vrouw tot het verrichten van een rechtshandeling machtigt — waardoor immers de drie vermogens worden verbonden — gelijk te stellen met de man die haar machtigt de gemeenschap in eigen naam te besturen op grond van een macht die alleen in rechte kan worden ingetrokken. In dit laatste geval zou de instemming van de man, naar analogie van de huidige toestand van de gemachtigde vrouw, niet tot gevolg kunnen hebben dat de drie vermogens worden gebonden, want enerzijds staat tegenover de aanzienlijke machtsuitbreiding welke het ontwerp aan de vrouw verleent, dat zij alleen zichzelf en de gemeenschap bindt, en anderzijds, zou de man er niet in toestemmen zijn instemming te betuigen als hierdoor, ondanks de uitbreiding van de macht van zijn vrouw, zoals voorheen de drie vermogens werden verbonden.

Tweede voorbeeld.

Hier is de macht van de man gerechtelijk ingetrokken (artikel 143). In dit geval is in beginsel de toestemming van beide echtgenoten vereist voor alle handelingen van bestuur van de gemeenschap (artikel 144). Artikel 130 echter, dat de gevolgen van deze toestand ten aanzien van de lasten — dit wil zeggen van de schulden die de echtgenoten tijdens die periode van gezamenlijk bestuur hebben aangegaan, wordt door het ontwerp niet op de bestaande bedongen gemeenschapssels toepasselijk gemaakt.

Het is niet aan te nemen dat hier de regelen betreffende de lasten van de huidige wettelijke gemeenschap normaal toepassing zouden vinden. De door het ontwerp beoogde toestand, met name de gerechtelijke intrekking van de machten van de man en het daaruit volgende gezamenlijk bestuur van de echtgenoten, is een geheel nieuwe en volkomen « revolutionaire » toestand, waarop de gewone regelen betreffende de lasten van de wettelijke gemeenschap redelijkerwijs geen toepassing kunnen vinden. De voor de hand liggende oplossing bestaat in de toepassing van de bepalingen van het ontwerp die een logisch en noodzakelijk gevolg zijn van de bestuursregelen, dit is artikel 130.

Derde voorbeeld.

Hier gaat het om een echtgenoot die alléén een verbintenis aangaat, in strijd met de artikelen 152 en 156.

Welke goederenmassa zal door die handeling worden bezwaard ?

Ook hier kunnen de huidige regelen van de wettelijke gemeenschap normaal niet worden toegepast, gelet op de nieuwe beginselen welke het ontwerp in de wetgeving invoert. Met nogmaals een beroep op de bepalingen die het noodzakelijk gevolg zijn van de bestuursregelen, wordt dan op dit geval toepassing gemaakt van artikel 126 van het ontwerp, volgens hetwelk de echtgenoot die alléén een verbintenis heeft aangegaan, terwyl de medewerking van de andere echtgenoot was vereist, slechts de blote eigendom van zijn eigen goederen zal verbinden.

De tekst welke de Raad van State hiervoren voor artikel 235 van het ontwerp heeft voorgesteld, verschilt ook van de tekst van de Regering doordat hij bepaalt dat voor de met een contract gehuwde echtgenoten « de bedongen en wettelijke bepalingen waaraan zij waren onderworpen », blijven gelden.

Ce texte se justifie par des considérations qui ont été également développées dans l'avis L. 5604 précité du Conseil d'Etat, considérations qui peuvent être résumées comme suit.

Les dispositions transitoires maintiennent en vigueur des régimes matrimoniaux existants, sauf sur certains points où les règles nouvelles sont immédiatement applicables. Ce système aura forcément des répercussions sur les dispositions abrogatoires du projet.

Les abrogations et les modifications prévues par le projet ont pour but, d'une part, de supprimer tous les textes qui sont incompatibles avec les textes nouveaux. Mais, d'autre part, il résulte des dispositions transitoires que certaines dispositions dans la mesure où les règles anciennes restent d'application positions abrogées ou modifiées sont maintenues en vigueur, aux régimes matrimoniaux existants. C'est le cas, notamment, d'un grand nombre de dispositions qui forment le titre V du livre III du Code civil que le projet abroge et remplace par des textes nouveaux.

Il résulte également des dispositions transitoires que restent applicables aux époux mariés sous les régimes matrimoniaux visés par ces dispositions — régimes auxquels s'appliquent les nouvelles règles de gestion — toutes les autres dispositions législatives anciennes, abrogées par le projet, dont le maintien s'impose transitoirement pour que le régime ancien puisse continuer à s'appliquer, dans la mesure où il le doit.

En conséquence, certaines des dispositions dont le projet prévoit l'abrogation ou la modification continueront à s'appliquer transitoirement à des régimes matrimoniaux existants, tandis que d'autres ne seront plus susceptibles d'application transitoire.

Conformément à la suggestion faite par le Conseil d'Etat, le Gouvernement a marqué cette différence dans le projet en distinguant, d'une part, les dispositions qui sont abrogées ou modifiées, sous réserve de l'application des dispositions transitoires de la loi, et, d'autre part, les dispositions qui sont abrogées ou modifiées purement et simplement, sans être encore susceptibles d'application transitoire (exposé des motifs, p. 96).

ART. 236.

Alors que l'article correspondant des dispositions transitoires du premier projet, qui a donné lieu à l'avis précédent du Conseil d'Etat, portait que les époux mariés sans contrat resteraient soumis au régime légal antérieur, sauf application des règles nouvelles de gestion de la communauté, l'article 236 du projet actuel dispose que ces époux seront soumis au nouveau régime de droit commun à l'expiration du douzième mois qui suivra l'entrée en vigueur de la loi, à moins qu'avant cette date ils déclarent vouloir maintenir le régime légal antérieur, ou qu'ils établissent un autre régime dans la forme prévue à l'article 6, c'est-à-dire par acte notarié.

Selon l'alinéa 2 de l'article 236, le nouveau régime de droit commun s'appliquera sans rétroactivité et les époux pourront liquider leurs droits respectifs résultant du régime antérieur, sans préjudice toutefois des droits des tiers.

« Il est apparu — note l'exposé des motifs — que tous les intérêts en présence seraient mieux harmonisés en soumettant en principe au nouveau régime de droit commun les époux mariés sans contrat.

» Ce système est d'autant plus fondé que le régime matrimonial de droit commun est, aux yeux du législateur, celui qui apparaît le plus approprié à la condition des époux mariés sans contrat. Si le législateur estime devoir modifier ce régime, il est logique que les époux bénéficient au plus tôt de ces innovations.

» Il fallait toutefois sauvegarder la liberté des époux. Le texte y parvient en permettant aux époux mariés sans contrat soit de faire une déclaration par laquelle ils maintiennent le régime antérieur, soit d'adopter un autre régime.

» Cette déclaration ou l'adoption d'un nouveau régime se fera dans la forme du contrat de mariage, sans qu'il soit besoin d'avoir recours aux dispositions nouvelles de la loi relatives au changement de conventions matrimoniales.

» Afin de permettre aux époux de réfléchir à la solution qui leur convient, l'application du nouveau régime ne se fera qu'à l'expiration du douzième mois qui suivra l'entrée en vigueur de la loi.

» Le respect des droits acquis en même temps que la protection des intérêts des tiers imposaient toutefois que le nouveau régime ne s'appliquât que pour l'avenir et sans rétroactivité.

Die tekst is verantwoord door overwegingen die eveneens in het reeds genoemde advies van de Raad van State L. 5604 zijn gemaakt, en die als volgt kunnen worden samengevat.

De overgangsbepalingen houden de bestaande huwelijksvermogensstelsels in stand behalve op enige punten waarvoor de nieuwe regelen onmiddellijk toepassing vinden. Dit zal noodzakelijk een terugslag hebben op de opheffingsbepalingen van het ontwerp.

Waar het ontwerp opheft of wijzigt, bedoelt het enerzijds alle teksten te schrappen die met de nieuwe onbestaanbaar zijn. Anderzijds echter blijkt uit de overgangsbepalingen, dat sommige opgeheven of gewijzigde bepalingen van kracht blijven in zover de vroegere regelen toepasselijk blijven op de bestaande huwelijksvermogensstelsels. Dit is onder meer het geval met vele bepalingen uit titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek welke het ontwerp opheft en vervangt.

Ook blijkt uit de overgangsbepalingen dat op de echtgenoten die gehuwd zijn volgens de daar bedoelde huwelijksvermogensstelsels — waarop de nieuwe bestuursregelen toepassing vinden — alle andere door het ontwerp opgeheven vroegere wetsbepalingen toepasselijk blijven, die bij overgangsmaatregel in stand moeten worden gehouden opdat het vroegere stelsel voor zover als nodig is, verder toepassing kan vinden.

Sommige bepalingen welke het ontwerp opheft of wijzigt, zullen dus bij overgangsmaatregel voort toepassing vinden op bestaande huwelijksvermogensstelsels, terwijl andere niet meer bij overgangsmaatregel zullen kunnen worden toegepast.

Overeenkomstig de door de Raad van State gegeven wenk, heeft de Regering dat verschil in het ontwerp doen uitkomen door een onderscheid te maken tussen de bepalingen die worden opgeheven of gewijzigd onder voorbehoud van de toepassing van de overgangsbepalingen van de wet, en de bepalingen die zonder meer worden opgeheven of gewijzigd en niet meer bij overgangsmaatregel kunnen worden toegepast (memorie van toelichting, blz. 97).

ART. 236.

Waar het overeenkomstige artikel van de overgangsbepalingen van het eerste ontwerp, waarover de Raad van State zijn vorig advies heeft gegeven, bepaalde dat de echtgenoten die zonder contract gehuwd waren aan het vroegere wettelijk stelsel onderworpen bleven, behoudens toepassing van de nieuwe regelen betreffende het bestuur van de gemeenschap, bepaalt artikel 236 van het huidige ontwerp dat voor die echtgenoten bij het verstrijken van de twaalfde maand na de inwerkingtreding van de wet het nieuw stelsel van gemeen recht geldt, tenzij zij vóór deze datum verklaren het vroeger wettelijk stelsel te willen handhaven, of een ander stelsel in de vorm bepaald in artikel 6 dit is bij notariële akte, vestigen.

Volgens het tweede lid van artikel 236 vindt het nieuw stelsel van gemeen recht toepassing zonder terugwerkende kracht en kunnen de echtgenoten hun onderscheiden rechten die uit het vroeger stelsel voortvloeien, vereffenen onverminderd de rechten van derden.

« Het is dan ook gebleken — aldus de memorie van toelichting — dat alle tegenover elkaar staande belangen beter zouden geharmoniseerd zijn door in beginsel de zonder contract gehuwde echtgenoten aan het nieuw stelsel van gemeen recht te onderwerpen.

Dit stelsel is des te meer gegrond daar het huwelijksvermogensstelsel van gemeen recht in de ogen van de wetgever voor de staat van de zonder contract gehuwde echtgenoten het meest geschikt blijkt te zijn. Als de wetgever meent dat hij dit stelsel moet wijzigen, ligt het in de rede dat echtgenoten zo spoedig mogelijk het genot van die nieuwigheden hebben.

De vrijheid van de echtgenoten moest echter gevrijwaard worden. De tekst bereikt dit door zonder contract gehuwde echtgenoten toe te staan ofwel een verklaring af te leggen waarbij zij het vroeger stelsel handhaven, ofwel een ander stelsel aan te nemen.

Deze verklaring of de aanneming van een nieuw stelsel zal plaatsvinden in de vorm van het huwelijkscontract; het is daarvoor niet nodig de nieuwe bepalingen van de wet betreffende de verandering van de huwelijksvereenkomsten te baat te nemen.

Om echtgenoten gelegenheid te geven erover na te denken welke oplossing hun schikt, zal het nieuw stelsel enkel toepassing vinden bij het verstrijken van de twaalfde maand na de inwerkingtreding van de wet.

Voor het eerbiedigen van de verkregen rechten terzelfdertijd als voor de bescherming van de belangen van derden was het evenwel geboden het nieuw stelsel slechts voor de toekomst en zonder terugwerkende kracht toe te passen.

» Il n'a pas paru nécessaire, malgré l'intérêt pratique qu'eût pu présenter une telle mesure, d'imposer à tous les époux mariés sans contrat l'établissement d'un acte liquidatif lors du passage de l'ancien régime (au nouveau).

» Le texte autorise simplement les époux à faire un tel acte liquidatif, étant entendu que les droits acquis aux tiers antérieurement à cet acte resteront saufs ».

L'article 236 soulève diverses observations.

**

Les époux mariés sans contrat avant l'entrée en vigueur de la loi en projet sont mariés, en application de l'article 1400 du Code civil, sous le régime de la communauté légale.

La communauté de biens, en tant que régime de droit commun, ne figure plus au projet de loi. Le nouveau système de droit commun est celui de la participation aux acquêts, basé non pas sur une communauté mais sur une séparation de biens.

Le régime de la communauté de biens et le régime nouveau ne présentent aucune analogie entre eux. Aussi toute adaptation du premier en vue du passage au second est-elle exclue. On se trouve, en effet, en présence de deux régimes totalement différents régis par des règles propres et devant faire l'objet d'une liquidation distincte.

Les époux mariés sans contrat ne se voient pas imposer le nouveau régime. L'article 236 permet aux intéressés, dans les douze mois de l'entrée en vigueur de la loi, soit de maintenir le régime de la communauté légale, soit d'établir le régime de leur choix.

Dans l'un comme dans l'autre cas, un acte notarié est requis. L'exposé des motifs dit à ce sujet : « Cette déclaration ou l'adoption d'un nouveau régime se fera dans la forme du contrat de mariage, sans qu'il y ait besoin d'avoir recours aux dispositions nouvelles de la loi relatives au changement de conventions matrimoniales ».

Une triple observation s'impose :

1) Tel qu'il est formulé, le texte de l'article 236 ne fait pas suffisamment ressortir qu'un acte notarié semblable à celui prévu pour la conclusion d'un contrat de mariage est requis tant lorsque les intéressés entendent maintenir le régime légal antérieur que lorsqu'ils établissent le régime de leur choix.

2) L'article 236 ne prévoit pas que les époux qui adoptent un régime nouveau sont habilités à liquider leurs droits respectifs résultant de la communauté légale.

Si les époux désirent éviter les contestations qui risquent de surgir à la fin du régime qu'ils auront choisi, il est souhaitable qu'ils procèdent à la liquidation de la communauté légale préalablement à la conclusion du nouveau contrat de mariage.

Comme la situation visée à l'article 236 ne figure pas parmi les cas de dissolution de la communauté légale (article 1441 du Code civil), il est indispensable de stipuler que les époux sont habilités à liquider la communauté de biens.

3) L'article 236 omet de disposer que le chapitre IV, section première, sous-section II, relatif à la gestion des biens dans le régime de communauté est applicable aux époux au cours de la période intermédiaire de douze mois.

Il n'est pas non plus prévu de disposition semblable pour le cas où les époux déclarent poursuivre le régime de la communauté légale.

**

Le patrimoine des époux qui, avant l'expiration du douzième mois suivant l'entrée en vigueur de la loi, n'ont pas fait de déclaration de maintien de la communauté ni établi un autre régime matrimonial, est soumis, à partir de cette date, au régime de la participation aux acquêts.

A l'opposé du régime de la communauté des biens, le système de la participation aux acquêts ignore les biens communs. L'avoir des époux demeure séparé, tant au cours de ce régime qu'à sa liquidation. A l'occasion de celle-ci, une créance sur le conjoint peut, le cas échéant, naître dans le chef d'un des époux. Cette créance est fonction de l'importance des acquêts réalisés par chacun d'eux. Est considérée comme acquêt, la différence entre l'actif initial et l'actif

Niettegenstaande het praktisch belang dat dergelijke maatregel zou hebben kunnen opleveren, bleek het niet nodig aan alle zonder contract gehuwde echtgenoten op te leggen bij de overgang van het oude stelsel (naar het nieuwe) een afrekeningsakte op te maken.

De tekst staat echtgenoten enkel toe een dergelijke afrekeningsakte op te maken, met dien verstande dat de vóór die akte door derden verkregen rechten onaangetast zullen blijven. »

Bij artikel 236 zijn een aantal opmerkingen te maken.

**

Echtgenoten gehuwd zonder contract vóór de inwerkingtreding van de ontworpen wet zijn, bij toepassing van artikel 1400 van het Burgerlijk Wetboek, onder het stelsel van de wettelijke gemeenschap van goederen gehuwd.

Als stelsel van gemeen recht komt de gemeenschap van goederen niet meer voor in de wet in ontwerp. Het nieuw stelsel van gemeen recht is dat van de deelhebbing in de aanwinsten, waarvan geen gemeenschap, maar een scheiding van goederen de grondslag vormt.

Tussen het stelsel van gemeenschap van goederen en het nieuw stelsel zijn er geen punten van overeenstemming. Een aanpassing van eerstgenoemd stelsel met het oog op de overgang naar het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten is dan ook niet denkbaar. Men staat inderdaad voor twee gans verschillende stelsels die door eigen regels worden beheerst en het voorwerp van een afzonderlijke vereffening moeten uitmaken.

Aan echtgenoten gehuwd zonder contract wordt het nieuw stelsel niet opgedrongen. Artikel 236 verleent aan betrokkenen de mogelijkheid binnen twaalf maanden na de inwerkingtreding van de wet : hetzij het stelsel van de wettelijke gemeenschap te behouden; hetzij een stelsel naar keuze te bedingen.

In beide gevallen is een notariële akte vereist. Desbetreffend zegt de memorie van toelichting : « Deze verklaring of de aanname van een nieuw stelsel zal plaats vinden in de vorm van het huwelijkscontract; het is daarvoor niet nodig de nieuwe bepalingen van de wet betreffende de verandering van de huwelijksvereenkomsten te baat te nemen ».

Drie opmerkingen dienen hierbij te worden gemaakt :

1° Zoals hij is gesteld laat de tekst van artikel 236 niet voldoende uitschijnen dat, zowel wanneer betrokkenen het vroeger wettelijk stelsel willen handhaven, als wanneer zij een stelsel naar keuze willen bedingen, een notariële akte, zoals die welke voor het afsluiten van een huwelijkscontract is voorzien, vereist wordt;

2° Artikel 236 voorziet niet dat echtgenoten die een nieuw stelsel aannemen, gerechtigd zijn hun onderscheiden rechten die uit de wettelijke gemeenschap voortvloeien te vereffenen.

Willen de echtgenoten betwistingen, die vermoedelijk bij het einde van het door hen gekozen stelsel zullen ontstaan, vermijden, dan is het raadzaam dat zij de wettelijke gemeenschap vereffenen alvorens het nieuw huwelijkscontract wordt afgesloten.

Vermits de toestand bedoeld in artikel 236 niet voorkomt onder de gevallen waarin de wettelijke gemeenschap wordt onthouden (artikel 1441 van het Burgerlijk Wetboek) is het noodzakelijk te bepalen dat de echtgenoten gerechtigd zijn de gemeenschap van goederen te vereffenen.

3° Artikel 236 bepaalt niet dat hoofdstuk IV, afdeling I, onderafdeling II, betreffende het bestuur van de goederen in de huwelijksgemeenschap, in de loop van de tussentijdse periode van twaalf maanden, op de echtgenoten van toepassing is.

Evenmin is een bepaling van die aard voorzien voor het geval echtgenoten verklaren het stelsel van de wettelijke gemeenschap te zullen voortzetten.

**

Het vermogen van echtgenoten die, vóór het einde van de twaalfde maand na de inwerkingtreding van de wet, noch verklaring tot handhaving van de gemeenschap hebben afgelegd, noch een ander huwelijksgoederenstelsel hebben bedongen, wordt van bedoelde datum af door het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten beheerst.

In tegenstelling met het stelsel van gemeenschap van goederen, kent het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten geen gemene goederen. Zowel tijdens als bij de vereffening van dit stelsel blijft het vermogen van de echtgenoten gescheiden. Eventueel kan bij de vereffening een schuldvordering van de ene ten aanzien van de andere echtgenoot ontstaan. Deze schuldvordering is afhankelijk van de hoegrootheid van de aanwinsten door ieder van de echtgenoten verwezenlijkt. Als

final d'un époux. L'époux ayant réalisé le plus petit acquêt dispose sur l'autre d'une créance à raison de la moitié de la différence entre ces acquêts et ceux de son conjoint.

Le passage de plein droit de l'ancien régime de la communauté légale des biens au nouveau régime de participation aux acquêts soulève la double question de savoir : 1° qu'advient-il de la séparation des biens; 2° comment sera déterminé l'actif initial, l'un des éléments intervenant dans le calcul de la créance éventuelle.

I. Qu'advient-il de la séparation des biens, base du nouveau régime légal ?

Sous le régime de la communauté de biens prévu par le Code civil, il existe deux sortes de biens, à savoir les biens propres de chaque époux et les biens communs. A la communauté appartiennent en principe tous les biens mobiliers que les époux ont soit apportés lors du mariage, soit acquis par la suite (article 1401 du Code civil).

L'omission des époux de procéder à la liquidation de la communauté de biens et au partage des biens communs, engendrera, dans de nombreux cas, une situation juridique qui ne paraît pas conforme à l'économie générale du nouveau régime de participation aux acquêts. Au statut des biens communs applicable sous le régime de la communauté de biens, se substituera, en effet, non pas un statut de séparation de biens, mais un état d'indivision.

Aussi, pour de nombreux époux, le nouveau régime emportera-t-il mutation de la partie la plus importante de leur avoir, notamment des biens communs, en une masse indivise qui tombera sous l'application des règles usuelles en matière de copropriété (article 755bis du Code civil).

II. Comment l'actif initial sera-t-il déterminé ?

L'actif initial de chaque époux joue un rôle important dans le régime de participation aux acquêts, notamment en vue de la détermination de la créance qui peut naître, le cas échéant, à la fin du régime. S'il s'avère impossible de déterminer l'actif initial, les biens qui en relèvent seront, lors de la liquidation, considérés comme des acquêts. Les époux peuvent échapper à cette conséquence en dressant, dès le début du régime, l'inventaire de leur avoir mobilier.

Afin d'écarter les difficultés qui peuvent surgir à la fin du nouveau régime sur le plan de l'administration de la preuve, il est souhaitable que les époux procèdent à la liquidation et au partage du régime de communauté de biens à l'occasion du passage au nouveau régime.

Les développements qui précèdent ont pour but de montrer que seule la liquidation du régime ancien est de nature à créer une situation claire et nette. L'article 8 du projet leur impose pareille obligation lorsqu'ils décident de modifier leur régime matrimonial.

✱

Il est proposé, d'autre part, d'ajouter à l'article 236 une disposition ainsi conçue :

« Les articles 218 à 221 s'appliquent aux époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont séparés de biens judiciairement ».

En effet, comme le Conseil d'Etat l'avait noté dans son avis précédent, le deuxième article des dispositions transitoires, relatif aux époux qui ne sont pas liés par des conventions matrimoniales, concerne non seulement le régime de la communauté légale mais aussi le régime de la séparation de biens judiciaire, puisque celui-ci est exclusif de toute convention.

Il faudrait, dès lors, préciser que les articles 218 à 221 sont applicables à ce dernier régime comme ils le sont, selon l'article 235, aux contrats établissant un régime de séparation de biens.

✱

On observera que l'article 236 s'applique aux époux mariés « sans contrat », c'est-à-dire à ceux dont le régime matrimonial est régi par les règles de la communauté légale. On aurait pu se demander si le même article n'était pas applicable aux époux dont le contrat de mariage se bornerait à adopter purement et simplement le régime de communauté du Code civil.

La réponse est négative. C'est l'article 235 qui leur est applicable. Pour des raisons pratiques, on a préféré adopter le critère simple de l'*instrumentum* — le contrat — plutôt que celui du *negotium* — le contenu du contrat.

aanwinst wordt beschouwd het verschil tussen begin- en eindvermogen van een echtgenoot. De echtgenoot met de kleinste aanwinst bezit tegen de andere echtgenoot een schuldvordering tot beloop van de helft van het verschil tussen zijn aanwinsten en die van de andere echtgenoot.

De overgang van rechtswege van het oud stelsel van de wettelijke gemeenschap van goederen naar het nieuw stelsel van deelhebbing in de aanwinsten, stelt een dubbel vraagstuk, te weten : 1° wat komt er terecht van de scheiding van goederen; 2° hoe zal het beginvermogen, dat een van de elementen tot der berekening van de eventuele schuldvordering vormt, worden bepaald.

I. Wat komt er terecht van de scheiding van goederen die de grondslag van het nieuw wettelijk stelsel vormt ?

In de gemeenschap van goederen van het Burgerlijk Wetboek zijn er twee soorten goederen, namelijk de eigen goederen van iedere echtgenoot en de gemene goederen. In beginsel behoren al de roerende goederen die de echtgenoten hetzij bij het huwelijk medegebracht, hetzij nadien verkregen hebben tot de gemeenschap (artikel 1401 van het Burgerlijk Wetboek).

Verzuimen de echtgenoten de gemeenschap van goederen te vereffenen en de gemene goederen te verdelen, dan zal in vele gevallen een rechtstoestand ontstaan die niet blijkt te beantwoorden aan de algemene economie van het nieuw stelsel van deelhebbing in de aanwinsten. Het statuut van de gemene goederen dat onder het stelsel van de gemeenschap van goederen gold, zal dan immers geen plaats maken voor een statuut van scheiding van goederen, maar wel voor een toestand van onverdeelheid.

Het nieuw stelsel zal dan ook voor vele echtgenoten betekenen dat het belangrijkste gedeelte van hun vermogen, namelijk de gemene goederen, zal worden omgezet in een onverdeelde massa waarop de gewone regelen ter zake van medeëigendom (artikel 755bis van het Burgerlijk Wetboek) van toepassing zullen zijn.

II. Hoe zal het beginvermogen worden bepaald ?

Het beginvermogen van ieder echtgenoot speelt in het stelsel van deelhebbing in de aanwinsten een belangrijke rol namelijk met het oog op de berekening van de eventuele schuldvordering die bij het einde van het stelsel kan ontstaan. Als het beginvermogen niet kan worden vastgesteld, zullen de goederen die ertoe behoren bij de vereffening als aanwinsten worden beschouwd. Zulks kan worden vermeden wanneer bij de aanvang van het stelsel inventaris van het roerend vermogen der echtgenoten wordt opgemaakt.

Om bewijsmoeilijkheden die bij het einde van het nieuw stelsel kunnen ontstaan uit de weg te gaan, is het raadzaam dat de echtgenoten de vereffening en verdeling van het stelsel van gemeenschap van goederen zouden doen ter gelegenheid van de overgang naar het nieuw stelsel.

Voorgaande beschouwingen hebben tot doel aan te tonen dat een klare toestand enkel tot stand kan komen wanneer het oud stelsel wordt vereffend en verdeeld. Artikel 8 van het ontwerp stelt zulke vereiste wanneer de echtgenoten beslissen hun huwelijksgoederenstelsel te wijzigen.

✱

Anderzijds wordt voorgesteld aan artikel 236 een bepaling toe te voegen, luidend als volgt :

« De artikelen 218 tot 221 vinden toepassing op echtgenoten die, bij de inwerkingtreding van deze wet, gerechtelijk van goederen gescheiden zijn. »

Zoals de Raad van State in zijn vorig advies opmerkte, vindt het tweede artikel van de overgangsbepalingen, betreffende de echtgenoten die niet door huwelijksvoorwaarden zijn gebonden, niet alleen toepassing op het stelsel van de wettelijke gemeenschap, maar ook op het stelsel van gerechtelijke scheiding van goederen, dat immers iedere overeenkomst uitsluit.

Bijgevolg zou moeten worden bepaald dat de artikelen 218 tot 221 op dit laatste stelsel toepassing vinden zoals zij, volgens artikel 235, toepassing vinden op contracten die een stelsel van scheiding van goederen vestigen.

✱

Op te merken valt, dat artikel 236 toepassing vindt op echtgenoten die « zonder contract » gehuwd zijn, dus op hen wier huwelijksvermogensstelsel valt onder de regelen van de wettelijke gemeenschap. Men zou zich kunnen afvragen of hetzelfde artikel geen toepassing vindt op echtgenoten wier huwelijkscontract zich beperkt tot aanneming van het gemeenschapstelsel van het Burgerlijk Wetboek zonder meer.

Het antwoord luidt ontkennend. Op hen vindt artikel 235 toepassing. Om praktische redenen werd bij voorkeur het *instrumentum* — het contract — en niet het *negotium* — de inhoud van het contract als maatstaaf genomen.

Compte tenu des considérations qui précèdent et sous réserve des observations qui seront formulées plus loin, il est proposé de rédiger l'article 236 comme suit pour le cas où le Gouvernement maintiendrait le système consacré par cet article.

« Article 236.

§ 1^{er}. Les époux qui, lors de l'entrée en vigueur de la présente loi, ne sont pas liés par des conventions matrimoniales, ont la faculté, soit de maintenir le régime de la communauté des biens, soit d'établir un autre régime.

La déclaration de maintien du régime de la communauté des biens ou le choix d'un autre régime se fera dans la forme prévue à l'article 6, dans les douze mois qui suivent l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les époux qui établissent un autre régime, sont habilités à liquider leurs droits respectifs résultant de la communauté de biens, sans préjudice des droits des tiers.

§ 2. Les règles de la sous-section II de la section première du chapitre IV et les règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire s'appliquent au régime de la communauté de biens :

1^o tant que les époux n'ont pas adopté un autre régime;

2^o après que les époux ont déclaré maintenir ce régime pour l'avenir.

§ 3. Les époux qui n'ont pas usé de la faculté offerte par le § 1^{er}, sont soumis au régime légal de participation aux acquêts, dès l'expiration du douzième mois suivant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Le nouveau régime s'appliquera sans rétroactivité.

Les époux peuvent liquider leurs droits respectifs résultant du régime antérieur, sans préjudice des droits des tiers.

§ 4. Les articles 218 à 221 s'appliquent aux époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont séparés de biens judiciairement ».

Il ne faut pas se dissimuler que le système consacré par l'article 236 du projet soulève de sérieuses objections.

Le nouveau régime se substituera automatiquement à l'ancien, douze mois après la date d'entrée en vigueur de la loi, si avant cette date les époux n'ont pas manifesté de volonté contraire. Il est bien certain que peu d'époux mariés sans contrat exprimeront pareille volonté ou procéderont à une liquidation de la communauté avant la mise en application du régime légal nouveau, d'autant plus que ces initiatives entraîneront des frais. La plupart des époux s'abstiendront donc de toute initiative à cet égard et se verront à un moment donné régis d'office par les règles du régime matrimonial nouveau.

On a fait observer plus haut quelles étaient les conséquences de cette substitution de régime. Les époux qui vivaient sous un régime de communauté vont se trouver soumis à un régime de séparation de biens, alors qu'aucune liquidation n'a préparé le passage d'un régime à l'autre. Il en résultera que les biens communs seront en indivision et que la gestion de ces biens requerra l'intervention des deux conjoints, sauf le droit propre de chaque époux sur sa part indivise.

Un tel système répond mal à la conception qui est à la base du nouveau régime, selon lequel chaque époux conserve la libre administration et disposition de ses biens. A quoi s'ajoutent les complications qui résultent de la succession des deux systèmes dans le temps. Les biens communs provenant de l'ancien régime, en effet, devront être gérés selon les principes de l'indivision, tandis que les biens advenus aux époux sous l'empire du nouveau régime devront l'être selon les règles de ce dernier.

Il faut envisager également certaines conséquences qu'entraîne pour les tiers la substitution d'un régime à l'autre.

Si cette substitution est précédée d'une liquidation, cette dernière ne peut, en principe, porter préjudice aux droits des tiers. Pourtant, en l'absence de toute publicité préalable relative à l'acte de liquidation, il se pourra que les tiers ne soient pas en mesure d'intervenir à temps pour faire valoir leurs droits et prendre les mesures conservatoires qui s'imposent.

En présence des inconvénients qui viennent d'être indiqués et eu égard au grand nombre d'époux qui s'y trouveront

Gelet op dit alles, en onder voorbehoud van hetgeen verder zal worden opgemerkt, wordt voorgesteld artikel 236 als volgt te lezen, ingeval de Regering de regeling van dat artikel mocht handhaven.

« Artikel 236.

§ 1. Echtgenoten die bij de inwerkingtreding van deze wet niet door huwelijksvereenkomsten zijn gebonden, staat het vrij, ofwel het stelsel van gemeenschap van goederen te handhaven, ofwel een ander stelsel te bedingen.

Verklaring tot handhaving van het stelsel van gemeenschap van goederen, of keuze van een ander stelsel dient, binnen twaalf maanden na de inwerkingtreding van deze wet, in de vorm bepaald door artikel 6, te geschieden.

Echtgenoten die een ander stelsel bedingen, zijn gerechtigd hun onderscheiden rechten voortvloeiend uit de gemeenschap van goederen te vereffenen, onverminderd de rechten van derden.

§ 2. De regelen van onderafdeling II van afdeling I van hoofdstuk IV en de regelen van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn, vinden toepassing op het stelsel van gemeenschap van goederen :

1^o zolang de echtgenoten geen ander stelsel hebben aangenomen;

2^o nadat de echtgenoten verklaard hebben dit stelsel voor de toekomst te handhaven.

§ 3. Voor echtgenoten die geen gebruik hebben gemaakt van de mogelijkheid hun geboden door § 1, geldt vanaf het einde van de twaalfde maand na de inwerkingtreding van deze wet het wettelijk stelsel van deelhebbing in de aanwinsten.

Het nieuw stelsel vindt toepassing zonder terugwerkende kracht.

De echtgenoten kunnen hun onderscheiden rechten die uit het vroeger stelsel voortvloeien vereffenen, onverminderd de rechten van derden.

§ 4. De artikelen 218 tot 221 vinden toepassing op echtgenoten die, bij de inwerkingtreding van deze wet, rechterlijk van goederen zijn gescheiden ».

Men mag zich niet ontveinen dat er tegen de regeling van artikel 236 van het ontwerp ernstige bezwaren zijn.

Het nieuwe stelsel zal twaalf maanden na de datum waarop de wet in werking is getreden, automatisch in de plaats van het oude komen, als de echtgenoten vóór die datum niet hebben gezegd dat zij het anders willen. Nu lijkt het wel uitgemaakt dat weinig echtgenoten die zonder contract gehuwd zijn, dat zullen doen of de gemeenschap zullen vereffenen vooraleer het nieuwe wettelijk stelsel van kracht wordt, te meer daar zulke initiatieven onkosten zullen veroorzaken. De meeste echtgenoten zullen dus in dat opzicht geen initiatief nemen en zullen op een bepaald moment van ambtswege onder de regelen van het nieuwe huwelijksvermogensstelsel vallen.

Hiervoren is er reeds op gewezen, welke gevolgen die verandering van stelsel zal hebben. Echtgenoten die onder een gemeenschapsstelsel leefden, zullen aan een stelsel van scheiding van goederen onderworpen zijn, ofschoon geen vereffening de overgang van het ene naar het andere stelsel heeft voorbereid. Gevolg : de gemeenschapsgoederen zullen onverdeeld zijn en voor het bestuur van die goederen zal bemoeiing van beide echtgenoten nodig worden, behoudens het eigen recht van ieder echtgenoot op zijn onverdeeld aandeel.

Zulk een regeling beantwoordt niet geheel aan de opvatting die aan de basis ligt van het nieuwe stelsel waarin ieder echtgenoot het vrije beheer van zijn goederen en de vrije beschikking daarover behoudt. Daarbij komen dan nog andere ontwikkelingen, doordat beide stelsels elkaar in de tijd gaan opvolgen. De gemeenschapsgoederen die uit het oude stelsel voortkomen, zullen immers volgens de beginselen van de onverdeeldheid, en de goederen die onder het nieuwe stelsel aan de echtgenoten toevallen, overeenkomstig de regelen van dat nieuwe stelsel moeten worden bestuurd.

Ook ten aanzien van derden zal de vervanging van het ene stelsel door het andere bepaalde gevolgen hebben.

Gaat aan die vervanging een vereffening vooraf, dan mag deze laatste in beginsel geen afbreuk doen aan de rechten van derden. Is echter in verband met de vereffening niets vooraf openbaar gemaakt, dan kan het gebeuren dat derden niet tijdig kunnen optreden om hun rechten te doen gelden en de nodige bewarende maatregelen te treffen.

Gelet op al die bezwaren die zich voor zoveel echtgenoten zullen voordoen, rijst de vraag of de overgangsregelen voor

exposés, il faut se demander s'il n'y aurait pas lieu de concevoir différemment les règles transitoires applicables aux époux mariés sans contrat.

Le système suivant pourrait être pris en considération.

Le nouveau régime ne s'appliquera pas d'office aux époux régis par les règles de la communauté légale. Il faudra que l'application en soit demandée et que cette application soit subordonnée à une liquidation préalable du régime ancien, précédée d'une publicité destinée à avertir les tiers.

Pour éviter, toutefois, que l'opposition ou l'inaction d'un seul époux puisse rendre la substitution d'un régime à l'autre impossible, chaque époux agissant seul aura le droit de demander la liquidation de la communauté existante ainsi que l'application du nouveau régime légal, en adressant requête au tribunal, requête dont un extrait devra également être publié. Il va de soi que la femme conserve, notamment, le droit d'accepter la communauté ou d'y renoncer, conformément aux règles actuelles du Code civil.

Pour faciliter et encourager le changement de régime, on pourrait prévoir des exemptions fiscales en ce qui concerne les actes dressés en vue de ce changement.

Dans l'hypothèse où, à l'expiration d'un certain délai, les époux n'auraient pris aucune initiative, il faudrait en revenir au système que consacrait le projet primitif du Gouvernement, à propos duquel le Conseil d'Etat a suggéré un texte aux termes duquel les époux qui ne sont pas liés par des conventions matrimoniales demeureront régis par les dispositions légales auxquelles ils étaient soumis, sauf application des règles nouvelles de gestion ainsi que des règles de la loi qui en sont la conséquence nécessaire (cfr. l'article 217 des dispositions transitoires, *in fine* de l'avis L. 5604).

L'article 236 soulève une dernière observation.

Il faut non seulement prévoir, en faveur des tiers, une publicité préalable au changement de régime, mais aussi une publicité « post factum » destinée à informer les tiers du régime nouveau qui s'est substitué à l'ancien.

Il conviendrait, à cet égard, que le nouveau régime matrimonial acquis par les époux à la faveur de la mesure transitoire de l'article 236 soit mentionné en marge de leur acte de mariage.

Compte tenu des considérations qui précèdent, le texte suivant pourrait être proposé :

« Article 236.

§ 1^{er}. Les époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, ne sont pas liés par des conventions matrimoniales, peuvent adopter avant le ..., soit le nouveau régime de droit commun, soit un régime de leur choix.

A cet effet, ils font connaître, par la voie du *Moniteur belge*, à l'intervention du notaire de leur choix dont le nom figurera dans la publication, le régime nouveau qu'ils se proposent d'adopter.

Trois mois au plus tôt après cette publication, les époux procèdent à l'amiable au règlement de leurs droits respectifs.

Le notaire constate la clôture de la liquidation et dresse acte de l'adoption du nouveau régime légal ou conventionnel. Il annexe à l'acte l'inventaire des biens de chaque époux.

Dans le mois, le notaire informe du nouveau régime adopté l'officier de l'état civil du lieu où les époux ont contracté mariage. Celui-ci fait mention en marge de l'acte de mariage de la date de l'acte et du notaire qui l'a reçu.

§ 2. Si l'adoption du nouveau régime de droit commun désirée par un des époux est empêchée, soit par l'absence de consentement de l'autre époux, soit par l'absence d'accord sur le règlement des droits respectifs, le tribunal de première instance de la dernière résidence conjugale ordonne, sur requête, la substitution du régime nouveau au régime ancien, désigne un notaire pour procéder à la liquidation et au partage de la communauté ainsi qu'un notaire pour représenter, s'il y a lieu, l'époux défaillant.

Un extrait de la requête visée à l'alinéa 1^{er} est publié au *Moniteur belge*.

La décision du tribunal, qui ne peut intervenir que trois mois au moins après cette publicité, est notifiée par le greffier à l'époux défendeur ainsi qu'à l'officier de l'état civil

zonder contract gehuwde echtgenoten niet anders zouden moeten worden opgevat.

De volgende regeling zou in overweging kunnen worden genomen.

Het nieuwe stelsel zal niet van ambtswege gelden voor echtgenoten die onder de regelen van de bestaande gemeenschap vallen. De toepassing daarvan zal moeten worden aangevraagd en eerst zal het oude stelsel moeten worden vereffend. Aan die vereffening moet een openbaarmaking voorafgaan om derden op de hoogte te brengen.

Om echter te voorkomen dat het verzet of het stilzitten van een van de echtgenoten de vervanging onmogelijk zou maken, zal ieder echtgenoot de vereffening van de bestaande gemeenschap en de toepassing van het nieuwe wettelijk stelsel mogen vragen; daartoe moet hij aan de rechtbank een verzoekschrift richten, waarvan een uittreksel eveneens bekendgemaakt moet worden. De vrouw behoudt vanzelfsprekend het recht om namelijk de gemeenschap te aanvaarden of er van af te zien volgens de bestaande regelen van het Burgerlijk Wetboek.

Om de verandering van stelsel te vergemakkelijken en aan te moedigen, zou voor de desbetreffende akten vrijstelling van belasting kunnen worden verleend.

Mochten de echtgenoten, na het verstrijken van een bepaalde termijn, geen initiatief hebben genomen, dan zou moeten worden teruggegrepen naar het stelsel van het oorspronkelijk Regeringsontwerp, naar aanleiding waarvan de Raad van State een tekst in overweging had gegeven, luidens welke voor echtgenoten die niet door huwelijksvereenkomsten zijn gebonden, de wettelijke bepalingen waaraan zij waren onderworpen, blijven gelden, onder voorbehoud van de nieuwe regelen inzake beheer en van de regelen van de wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn (cfr. artikel 217 van de overgangsbepalingen, *in fine* van advies L. 5604).

Bij artikel 236 is nog een laatste opmerking te maken.

Ten behoeve van derden moet niet alleen gezorgd worden voor een openbaarheid die aan de verandering van stelsel voorafgaat, maar tevens voor een openbaarheid « post factum », ten einde derden ervan op de hoogte te brengen dat het nieuwe stelsel het oude heeft vervangen.

Daarom zou het goed zijn op de kant van de huwelijksakte van de echtgenoten melding te maken van het nieuwe huwelijksvermogensstelsel dat zij krachtens de overgangsmaatregel van artikel 236 hebben aangenomen.

In aansluiting bij dit alles kan de volgende tekst worden voorgesteld :

« Artikel 236.

§ 1. Echtgenoten die bij de inwerkingtreding van deze wet niet door huwelijksvereenkomsten zijn gebonden, kunnen vóór ..., ofwel het nieuwe stelsel van gemeen recht, ofwel een stelsel naar keuze aannemen.

Met het oog daarop maken zij, in het *Belgisch Staatsblad*, door toedoen van de door hen gekozen notaris wiens naam in de bekendmaking wordt vermeld, bekend welk nieuw stelsel zij voornemens zijn aan te nemen.

Ten vroegste drie maanden na die bekendmaking regelen de echtgenoten in der minne hun onderscheiden rechten.

De notaris stelt vast dat de vereffening afgesloten is en maakt de akte voor het nieuw aangenomen wettelijk of bedongen stelsel op. Hij voegt de boedelbeschrijving van de goederen van ieder echtgenoot bij de akte.

Binnen een maand, geeft de notaris van het nieuw aangenomen stelsel kennis aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van de plaats waar de echtgenoten het huwelijk hebben aangegaan. Deze vermeldt op de kant van de huwelijksakte de datum van de akte en de naam van de notaris voor wie ze is verleden.

§ 2. Als de aanneming van het door een van de echtgenoten gewenste nieuwe gemeenschappelijk stelsel verhinderd wordt, hetzij omdat de andere echtgenoot niet instemt, hetzij omdat de echtgenoten het niet eens worden betreffende de regeling van hun onderscheiden rechten, beveelt de rechtbank van eerste aanleg van de laatste echttelijke verblijfplaats, op verzoekschrift, de vervanging van het oude stelsel door het nieuwe, en wijst zij een notaris aan voor de vereffening en de verdeling van de gemeenschap, alsook een notaris om, zo daartoe grond is, de echtgenoot die niet verschijnt, te vertegenwoordigen.

Een uittreksel uit het in het eerste lid bedoelde verzoekschrift wordt in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakt.

De beslissing van de rechtbank, die niet eerder dan drie maanden na die bekendmaking mag worden genomen, wordt door de griffier ter kennis gebracht van de verwerende echt-

du lieu où le mariage a été célébré, le tout par lettre recommandée à la poste avec accusé de réception. L'officier de l'état civil fait mention de la décision en marge de l'acte de mariage.

§ 3. Les époux qui n'ont pas fait usage des facultés prévues par les §§ 1^{er} et 2 demeurent régis, sous réserve de l'application des articles 8 à 10, par les dispositions légales auxquelles ils étaient soumis, sauf application des règles de la sous-section II de la section première du chapitre IV, ainsi que des règles de la présente loi qui en sont la conséquence nécessaire.

Il en est de même pour les époux qui font usage de ces facultés, tant que le bénéfice du nouveau régime ne leur est pas acquis.

§ 4. Les articles 218 à 221 s'appliquent aux époux qui, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont séparés de biens judiciairement.

§ 5. Exemptions fiscales à prévoir ».

Le texte ainsi proposé supprime les inconvénients indiqués plus haut. Il en laisse cependant subsister un. Il rend possible, en effet, des conflits entre époux lorsque ceux-ci ne sont pas d'accord pour adopter le régime nouveau, puisqu'en pareil cas ce régime sera imposé à la requête d'un seul conjoint contre le gré de l'autre.

DEUXIEME PARTIE.

Dispositions complémentaires et abrogatoires.

1^{re} Méthode adoptée en partant des principes dégagés de l'avis du Conseil d'Etat L. 5604 des 5 janvier - 5 février 1959.

En ce qui concerne la partie du projet L. 5604 relative aux dispositions complémentaires et abrogatoires, le Conseil d'Etat a dégagé les règles suivantes :

1) Cette partie « devrait être divisée par articles et non par paragraphes »;

2) il y a lieu de tenir compte de « la distinction à établir entre les dispositions abrogées ou modifiées, sous réserve de l'application de dispositions transitoires de la loi, et les dispositions abrogées ou modifiées qui ne sont pas susceptibles d'application transitoire ».

En conséquence des principes ainsi dégagés, le Conseil d'Etat a proposé un texte où les modifications au Code civil figuraient en première place et où les changements à apporter aux autres textes législatifs étaient traités dans l'ordre chronologique de ces dispositions.

Lorsqu'un article est destiné à demeurer en vigueur, dans son texte original, dans le cadre des mesures transitoires du projet, le liminaire de cet article contient l'incise « sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi ». Les textes où figure cette mention et ceux où elle ne figure pas ne sont pas séparés.

L'avis L. 5604 ne s'est pas prononcé sur le point de savoir s'il était opportun de traiter séparément ou de mêler, dans l'ordre de numérotage ou l'ordre chronologique, les dispositions modificatives et les dispositions abrogatoires.

S'il est usuel de séparer ces deux ordres de dispositions, il apparaît préférable, dans le projet actuel, de les grouper de manière telle que le projet laisse apparaître toutes les dispositions modificatives et abrogatoires relatives au Code civil, puis les modifications à apporter au Code de procédure civile et ensuite celles que devraient subir les loi particulières.

Cette méthode est d'ailleurs celle qui fut suivie dans la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux.

2^{re} Relevé des textes à modifier ou à abroger.

Le Conseil d'Etat a énuméré, dans son avis précédent, les dispositions que le Gouvernement pourrait juger opportun de modifier ou de conserver sans changement.

Le projet a tenu compte de ces observations, pour une très grande part.

Toutefois, il omet de modifier certains textes qui devraient l'être.

3^o Plan.

Le Conseil d'Etat examinera d'abord, article par article, le texte de la deuxième partie du projet (A). Il examinera ensuite les dispositions signalées dans son avis L. 5604 mais

genoot en van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de plaats waar het huwelijk voltrokken is, een en ander bij een ter post aangetekende brief met ontvangstbewijs. De ambtenaar van de burgerlijke stand vermeldt de beslissing op de kant van de huwelijksakte.

§ 3. Voor echtgenoten die geen gebruik hebben gemaakt van de mogelijkheden hun geboden in de §§ 1 en 2 blijven, onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 8 tot 10, de wetsbepalingen waaraan zij onderworpen waren, gelden, behoudens toepassing van de regelen van onderafdeling II van de eerste afdeling van hoofdstuk IV, alsook van de regelen van deze wet die daarvan het noodzakelijk gevolg zijn.

Hetzelfde geldt voor de echtgenoten die van die mogelijkheden gebruik maken, zolang ze het voordeel van het nieuwe stelsel niet hebben verkregen.

§ 4. De artikelen 218 tot 221 vinden toepassing op echtgenoten die bij de inwerkingtreding van deze wet gerechtelijk van goederen gescheiden zijn.

§ 5. Vrijstelling van belasting (nader te regelen) ».

Met deze tekst vervallen de bezwaren waarop hiervoren is gewezen. Toch blijft er één, namelijk dat tussen echtgenoten verschillen kunnen ontstaan als zij het niet eens zijn om het nieuwe stelsel aan te nemen, want dan wordt dat stelsel op verzoek van een der echtgenoten aan de andere opgedrongen.

TWEDE DEEL.

Aanvullings- en opheffingsbepalingen.

1^{re} Méthode waarbij is uitgegaan van beginselen die zijn afgeleid uit het advies van de Raad van State L.5604 van 5 januari-5 februari 1959.

Voor het deel van ontwerp L. 5604 betreffende de aanvullings- en opheffingsbepalingen, heeft de Raad van State de volgende regelen gesteld :

1) dit deel « zou in artikelen en niet in paragrafen moeten worden onderverdeeld »;

2) rekening zou moeten worden gehouden « met het onderscheid dat moet worden gemaakt tussen de opheffen of gewijzigde bepalingen, behoudens toepassing van de overgangsbepalingen van de wet, en de opheffen of gewijzigde bepalingen die niet meer bij overgangsmaatregel kunnen worden toegepast ».

Met inachtneming van die beginselen heeft de Raad van State een tekst voorgesteld met de wijzigingen van het Burgerlijk Wetboek vooraan en de wijzigingen van de overige wetteksten in de chronologische orde van die teksten.

Wanneer een artikel in zijn oorspronkelijke tekst van kracht moet blijven, in het kader van de overgangsmaatregelen van het ontwerp, dan staat in de inleidende volzin van dat artikel de tussenzin : « onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet ». Teksten waarin die vermelding staat en die waarin ze niet staat, worden niet gescheiden.

Advies L. 5604 heeft zich niet uitgesproken over de vraag of de wijzigingsbepalingen en de opheffingsbepalingen al dan niet moesten worden uiteengehouden wat de nummering en de chronologische volgorde betrof.

In de regel worden beide soorten van bepalingen weliswaar uiteengehouden, maar in het onderhavige ontwerp lijkt het verkieslijk ze zo te groeperen, dat alle wijzigings- en opheffingsbepalingen betreffende het Burgerlijk Wetboek eerst komen, daarna de wijzigingen van het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering en vervolgens die van de bijzondere wetten.

Die methode is overigens reeds gevolgd in de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten.

2^o Lijst van de te wijzigingen of op te heffen teksten.

De Raad van State heeft in zijn vorig advies een opsomming gegeven van de bepalingen waarover de Regering diende te oordelen of zij al dan niet moesten worden gewijzigd.

Het ontwerp heeft in zeer ruime mate met die opmerkingen rekening gehouden.

Toch vergeet het een aantal teksten te wijzigen.

3^o Plan.

De Raad van State zal eerst de tekst van het tweede deel van het ontwerp artikel na artikel onderzoeken (A), en daarna de bepalingen waarop hij in zijn advies L. 5604 heeft gewezen

non mentionnées dans le projet et il indiquera celles qui devraient être modifiées (B). Il proposera, enfin, un texte nouveau pour la deuxième partie du projet (C).

A) *Examen du projet.*

ART. 1^{er}.

Article 1^{er} du texte proposé.

La référence à « l'article 162 de la présente loi » devrait être remplacée par une référence à « l'article 162 du livre III, titre V » puisque cet article doit être inséré dans le Code civil.

ART. 2.

Article 3 du texte proposé.

...

ART. 3.

Article 4 du texte proposé.

...

ART. 4.

Article 6 du texte proposé.

...

ART. 5.

Article 7 du texte proposé.

L'article 776, alinéa 1^{er}, du Code civil a été modifié non seulement par la loi du 30 avril 1958 mais aussi par la loi du 5 décembre 1963.

Il est de règle toutefois, qu'un article d'un Code soit cité sans mention des modifications qu'il a subies. Cette règle devra également être appliquée dans d'autres dispositions du projet.

ART. 6.

Article 8 du texte proposé.

...

ART. 7.

Article 9 du texte proposé.

Voir la remarque faite sous l'article 5.

ART. 8.

Article 10 du texte proposé.

...

ART. 9.

Article 11 du texte proposé.

...

ART. 10.

Cette disposition doit être omise, étant donné que l'article 7, § 1^{er}, de la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux a déjà abrogé l'alinéa 2 de l'article 1096 du Code civil.

ART. 11.

Article 12 du texte proposé.

...

ART. 12.

Article 14 du texte proposé.

...

ART. 13.

Article 17 du texte proposé.

...

ART. 14.

Article 18 du texte proposé.

...

mais die niet in het ontwerp zijn vermeld, en hij zal opgeven welke van die bepalingen moeten worden gewijzigd (B). Ten slotte zal hij voor het tweede deel van het ontwerp een nieuwe tekst voorstellen (C).

A) *Onderzoek van het ontwerp.*

ART. 1.

Artikel 1 van de voorgestelde tekst.

De verwijzing naar « artikel 162 van deze wet » moet worden vervangen door een verwijzing naar « artikel 162 van boek III, titel V », want dat artikel moet in het Burgerlijk Wetboek worden ingevoegd.

ART. 2.

Artikel 3 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 3.

Artikel 4 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 4.

Artikel 6 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 5.

Artikel 7 van de voorgestelde tekst.

Artikel 776, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek is niet alleen door de wet van 30 april 1958 maar ook door de wet van 5 december 1963 gewijzigd.

Bij verwijzing naar een artikel van een Wetboek wordt in de regel geen melding gemaakt van de wijzigingen welke het heeft ondergaan. Die regel moet ook in andere bepalingen van het ontwerp worden toegepast.

ART. 6.

Artikel 8 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 7.

Artikel 9 van de voorgestelde tekst.

Zie de opmerking bij artikel 5.

ART. 8.

Artikel 10 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 9.

Artikel 11 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 10.

Deze bepaling moet vervallen, want artikel 7, § 1, van de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten heeft het tweede lid van artikel 1096 van het Burgerlijk Wetboek reeds opgeheven.

ART. 11.

Artikel 12 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 12.

Artikel 14 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 13.

Artikel 17 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 14.

Artikel 18 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 15.

Article 29 du texte proposé.

Il conviendra d'indiquer les changements apportés par le projet, d'abord au Code civil, puis au Code de procédure civile, enfin aux lois particulières, selon l'ordre chronologique, même si ces lois modifient le Code. C'est une règle qui a été appliquée par le projet lui-même, dans l'article 23.

Dans le texte qui sera proposé, la place de l'article 15 sera donc modifiée.

ART. 16.

Article 19 du texte proposé.

...

ART. 17.

Article 20 du texte proposé.

...

ART. 18.

Article 21 du texte proposé.

...

ART. 19.

Article 22 du texte proposé.

...

ART. 20.

Article 27 partim du texte proposé.

...

ART. 21.

Article 27 partim du texte proposé.

...

ART. 22.

Articles 15 et 16 du texte proposé.

Cet article remplace l'article unique de la loi du 28 avril 1850 portant interprétation des articles 1322 et 1328 du Code civil, dont le texte est reproduit ci-dessous :

« L'acte sous seing privé signé par le mari durant la communauté et relatif à des revenus de biens personnels de la femme, s'il est reconnu par celle-ci à laquelle on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu, a entre elle et ceux qui l'ont souscrit, même après la séparation de corps et de biens, la même foi que l'acte authentique ».

Le projet substitue à ce texte la disposition suivante :

« L'acte sous seing privé signé, durant la communauté, par l'époux qui la gère et relatif à des revenus de biens personnels du conjoint, s'il est reconnu par celui-ci auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu, a, entre ce dernier et ceux qui l'ont souscrit, même après la séparation de corps et de biens, la même foi que l'acte authentique ».

**

A l'origine de la loi interprétative du 28 avril 1850, se trouvait une dissidence dans la jurisprudence des cours d'appel et de la Cour de cassation.

L'article 23 de la loi du 4 août 1832 disposait :

« Lorsqu'après une cassation, le second arrêt ou jugement est attaqué par les mêmes moyens que le premier, la cause est portée devant les chambres réunies qui jugent en nombre impair. Si la Cour annule le second arrêt ou jugement, il y a lieu à interprétation ».

La question qui divisait les Cours d'appel de Liège et de Gand et la Cour de cassation se rapportait « à la preuve des obligations contractuelles, ou plutôt de la date de ces obligations quand elles ont été passées par acte sous seing privé, et elle était, comme elle est encore aujourd'hui en France, à défaut d'une loi interprétative, l'une des plus controversées du droit civil : il s'agissait de l'application de l'article 1328 du Code civil, qui ne reconnaît date certaine aux actes sous seing privé à l'égard des tiers que du jour de leur enregistre-

ART. 15.

Artikel 29 van de voorgestelde tekst.

De veranderingen welke het ontwerp aanbrengt in het Burgerlijk Wetboek, vervolgens in het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering en ten slotte in de bijzondere wetten, moeten in chronologische orde worden opgegeven, zelfs als die wetten het Wetboek wijzigen. Het ontwerp zelf heeft die regel toegepast in artikel 23.

In de voorgestelde tekst krijgt artikel 15 dan ook een andere plaats.

ART. 16.

Artikel 19 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 17.

Artikel 20 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 18.

Artikel 21 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 19.

Artikel 22 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 20.

Artikel 27 van de voorgestelde tekst, partim.

...

ART. 21.

Artikel 27 van de voorgestelde tekst, partim.

...

ART. 22.

Artikelen 15 en 16 van de voorgestelde tekst .

Dit artikel vervangt het enig artikel van de wet van 28 april 1850 houdende interpretatie van de artikelen 1322 en 1328 van het Burgerlijk Wetboek, dat als volgt luidt :

« De onderhandse akte, die door de man ondertekend werd gedurende de gemeenschap en betrekking heeft op inkomsten van eigen goederen van de vrouw, heeft, tussen de vrouw en degenen die ze hebben ondertekend, zelfs na de scheiding van tafel en bed en van goederen, dezelfde kracht van bewijs als de authentieke akte, indien die akte erkend is door de vrouw tegen wie men zich daarop beroept, of wettelijk voor erkend wordt gehouden » (Vertaling Simon en De Beus).

Het ontwerp vervangt die tekst door de volgende bepaling :

« De onderhandse akte, die gedurende de gemeenschap ondertekend werd door de echtgenoot die ze bestuurt en betrekking heeft op inkomsten van eigen goederen van de andere echtgenoot, heeft, indien die akte erkend is door laatstgenoemde tegen wie men zich daarop beroept, of wettelijk voor erkend wordt gehouden, tussen laatstgenoemde en degenen die ze hebben ondertekend, zelfs na de scheiding van tafel en bed en van goederen, dezelfde kracht van bewijs als de authentieke akte ».

**

Aanleiding tot de interpretatieve wet van 28 april 1850 was een verschil in de rechtspraak van de hoven van beroep en van het Hof van cassatie.

Artikel 23 van de wet van 4 augustus 1832 bepaalde :

« Lorsqu'après une cassation, le second arrêt ou jugement est attaqué par les mêmes moyens que le premier, la cause est portée devant les chambres réunies qui jugent en nombre impair. Si la Cour annule le second arrêt ou jugement, il y a lieu à interprétation ».

De kwestie die de hoven van beroep van Luik en Gent en het Hof van cassatie verdeelde, had, zoals procureur-generaal Leclercq in zijn rede op de plechtige openingszitting van het Hof van cassatie van 15 oktober 1869 (Pasicr., 1870, blz. IX) verklaarde, betrekking op : « la preuve des obligations contractuelles, ou plutôt de la date de ces obligations quand elles ont été passées par acte sous seing privé, et elle était, comme elle est encore aujourd'hui en France, à défaut d'une loi interprétative, l'une des plus controversées du droit civil : il s'agis-

ment ou du décès d'un des signataires ou de la relation de leur substance dans des actes dressés par officiers publics.

Cet article est-il applicable à la femme mariée sous le régime de la communauté, mais ensuite séparée de corps et de biens, à qui l'on oppose, après la séparation, un acte sous seing privé de son mari, portant une date antérieure à la séparation et passé dans les limites des pouvoirs qu'il tenait de sa qualité de chef de la communauté, dont cette séparation l'avait dépouillé ?

Telle est la question que la Cour de cassation a résolue négativement, que deux cours d'appel ont résolue affirmativement et qu'une loi interprétative, faite en conséquence de ce conflit, a résolue comme celles-ci (...). La loi interprétative (...) consacre formellement le principe de la décision des cours d'appel; elle considère la femme comme l'ayant cause du mari, elle lui applique l'article 1322 du Code civil qui ne pouvait l'être qu'à ce titre, elle repousse ainsi toute application de l'article 1328 aux actes du mari relativement à la femme (...). (1).

**

Le procédé de la modification par remplacement est inusité lorsqu'il s'agit de lois interprétatives.

La loi interprétative a un caractère propre que n'a pas la disposition modificative qu'on lui substitue. S'il en est autrement et si la loi interprétative fait corps avec la loi qu'elle interprète, quel texte fera corps avec les articles 1322 et 1328 du Code civil ? Le texte de 1850 ? Le texte projeté ? Et à partir de quel moment ?

D'autre part, il est inconcevable qu'une loi interprétative substitue rétroactivement à la conception ancienne d'une communauté dominée par le mari une conception toute nouvelle fondée sur l'égalité des époux.

Pour éviter ces difficultés, il serait préférable d'abroger la loi du 28 avril 1850 (article 24 du texte proposé) et de compléter l'article 1322 du Code civil par un § 2 qui pourrait contenir le texte proposé par le Gouvernement, sous réserve d'une modification qui consisterait à subsister aux mots « même après la séparation de corps et de biens » les mots « même après la dissolution de la communauté » (article 15 du texte proposé). Il va de soi, en effet, que si le texte de la loi de 1850 est inspiré du cas d'espèce que le législateur de l'époque a eu à trancher par voie d'interprétation, il y a même raison de décider en cas de dissolution de la communauté pour une cause autre que la séparation de corps et de biens, tel le divorce (Cfr. Cass. ch. réun., 17 mars 1849, et concl. du proc. gén. M. Leclercq, Pas. 1849, 1, pp. 158 et suiv.).

Pour le surplus, conformément aux intentions du Gouvernement, le Conseil d'Etat se borne à reproduire, en l'adaptant aux conceptions nouvelles du projet, la solution législative intervenue en 1850 à propos d'un cas concret, sans rechercher dans quelle mesure cette solution pourrait être généralisée.

Quant à l'article 1328 du Code civil, il devrait également être complété par un § 2 (article 16 du texte proposé).

ART. 23.

Article 25 du texte proposé.

L'intitulé de la loi du 15 août 1854, tel qu'il figure au projet, n'est pas exact.

ART. 24.

Article 26 du texte proposé.

...

ART. 25.

Article 28 du texte proposé.

...

ART. 26.

Article 30 du texte proposé.

...

sait de l'application de l'article 1328 du Code civil, qui ne reconnaît date certaine aux actes sous seing privé à l'égard des tiers que du jour de leur enregistrement ou du décès d'un des signataires ou de la relation de leur substance dans des actes dressés par officiers publics.

Cet article est-il applicable à la femme mariée sous le régime de la communauté, mais ensuite séparée de corps et de biens, à qui l'on oppose, après la séparation, un acte sous seing privé de son mari, portant une date antérieure à la séparation et passé dans les limites des pouvoirs qu'il tenait de sa qualité de chef de la communauté, dont cette séparation l'avait dépouillé ?

Telle est la question que la Cour de cassation a résolue négativement, que deux cours d'appel ont résolue affirmativement et qu'une loi interprétative, faite en conséquence de ce conflit, a résolue comme celles-ci (...). La loi interprétative (...) consacre formellement le principe de la décision des cours d'appel; elle considère la femme comme l'ayant cause du mari, elle lui applique l'article 1322 du Code civil qui ne pouvait l'être qu'à ce titre, elle repousse ainsi toute application de l'article 1328 aux actes du mari relativement à la femme (...).

**

Wijziging door vervanging is niet gebruikelijk wanneer het om interpretatieve wetten gaat.

De interpretatieve wet heeft een eigen karakter, dat de wijzigingsbepaling, die er in de plaats voor komt, niet heeft. Is dat niet zo, en vormt de interpretatieve wet een geheel met de wet welke zij interpreteert, welke tekst vormt dan een geheel met de artikelen 1322 en 1328 van het Burgerlijk Wetboek ? Die van 1850 ? Die van het ontwerp ? En vanaf welk tijdstip ?

Anderzijds gaat het niet op dat een interpretatieve wet met terugwerkende kracht de vroegere opvatting van een door de man beheerste gemeenschap vervangt door een geheel nieuwe opvatting die steunt op de gelijkheid van de echtgenoten.

Om die moeilijkheden uit de weg te gaan, ware het geraden de wet van 28 april 1850 op te heffen (artikel 24 van de voorgestelde tekst) en artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek aan te vullen met een § 2 waarin de door de Regering voorgestelde tekst zou kunnen staan, met dien verstande dat de woorden « zelfs na de scheiding van tafel en bed en van goederen » worden vervangen door « zelfs na de ontbinding van de gemeenschap » (artikel 15 van de voorgestelde tekst). Want, is de tekst van de wet van 1850 uitgegaan van het specifieke geval waarover de toenmalige wetgever bij wege van interpretatie heeft moeten beslissen, dan is er uiteraard evenveel grond om te beslissen voor het geval dat de gemeenschap ontbonden wordt om een andere reden dan scheiding van tafel en bed en van goederen, met name echtscheiding (Cfr. Cass., ver. kamers, 17 maart 1849, en concl. van Procureur-generaal M. Leclercq, Pas. 1849, 1, blz. 158 vv.).

Voorts beperkt de Raad van State zich, overeenkomstig de bedoeling van de Regering, tot het overnemen van de oplossing die de wetgever in 1850 aan een concreet geval heeft gegeven; hij past ze aan de nieuwe opvattingen van het ontwerp aan, zonder echter na te gaan hoever zij veralgemeend zou kunnen worden.

Ook artikel 1328 van het Burgerlijk Wetboek zou met een § 2 moeten worden aangevuld (artikel 16 van de voorgestelde tekst).

ART. 23.

Artikel 25 van de voorgestelde tekst.

Het opschrift van de wet van 15 augustus 1854, zoals het in het ontwerp staat, is niet juist.

ART. 24.

Artikel 26 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 25.

Artikel 28 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 26.

Artikel 30 van de voorgestelde tekst.

...

(1) Discours du Procureur général Leclercq; audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation, 15 octobre 1869, Pasier., 1870, p. IX.

ART. 27.

Article 31 du texte proposé.

...

ART. 28.

Article 32 du texte proposé.

Il y a lieu de mentionner au liminaire la loi confirmative du 4 mai 1936.

ART. 29, 30 et 31.

Articles 33, 34 et 35 du texte proposé.

...

ART. 32.

Article 36 du texte proposé.

...

ART. 33.

Article 37 du texte proposé.

...

ART. 34.

Articles 2 et 40 du texte proposé.

Cet article a deux objectifs : il abroge d'abord les « dispositions temporaires » de la loi du 30 avril 1958 » sous réserve des dispositions transitoires de la présente loi » et il modifie l'article 226quinquies du Code civil.

Il est préférable de ne pas se référer à l'article 8 de la loi du 30 avril 1958, mais aux articles mêmes du Code civil. La modification à l'article 226quinquies est, au fond, une disposition transitoire du présent projet.

ART. 35.

Article 39 du texte proposé.

Le projet abroge les alinéas 3 et 4 de l'article 1^{er} de la loi du 30 avril 1958, étendant la capacité de la femme mariée et du mineur à certains dépôts d'épargne.

Il s'agit des alinéas commençant par « Le mari commun en biens... » et « Les sommes inscrites au livret de la femme ».

Une loi récente, la loi du 16 mars 1964 a, par son article 1^{er}, a, inséré un alinéa nouveau entre les alinéas 1^{er} et 2 de l'article 1^{er} de la loi du 30 avril 1958.

Il s'ensuit que les alinéas qui doivent être abrogés sont les alinéas 4 et 5 de l'article 1^{er} de la loi du 30 avril 1958, modifié par la loi du 16 mars 1964.

B) *Examen des dispositions non mentionnées dans le projet et signalées dans l'avis L. 5604.*

L'avis L. 5604 avait signalé, outre les articles modifiés ou abrogés par le projet, d'autres dispositions :

1^o l'article 126 du Code civil : cette disposition est relative notamment à l'époux qui, dans le cas de l'absence, aura opté pour la continuation de la communauté et à l'obligation pour celui-ci de faire procéder à l'inventaire du mobilier et des titres de l'absent, dans les formes qu'elle détermine. Le projet laisse ce texte sans modifications;

2^o l'article 295 du Code civil énoncé, en son alinéa 3 : « Les articles 1098, 1496 et 1527 ne seront applicables que s'il existe des enfants issus d'un mariage contracté entre les deux unions ».

L'article 1098 du Code civil est remplacé, sans réserves, par l'article 11 de la seconde partie du projet; les articles 1496 et 1527 seront abrogés comme toutes les dispositions de l'actuel titre V du livre III du Code civil.

Il suffira désormais que l'article 295, alinéa 3, du Code civil se réfère à l'article 1098, qui absorbe les dispositions contenues dans les articles 1496 et 1527.

3^o l'article 952 du Code civil n'est pas modifié par le projet; il semble que ce soit en raison des liens qui rattachent cet article aux dispositions relatives à l'hypothèque légale de la femme mariée (matière qui n'est pas modifiée par le projet) qu'il demeure inchangé.

ART. 27.

Artikel 31 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 28.

Artikel 32 van de voorgestelde tekst.

In de inleidende volzin vermeldde men de bekrachtigingswet van 4 mei 1936.

ART. 29, 30 en 31.

Artikelen 33, 34 en 35 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 32.

Artikel 36 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 33.

Artikel 37 van de voorgestelde tekst.

...

ART. 34.

Artikelen 2 en 40 van de voorgestelde tekst.

Dit artikel beoogt twee zaken : de opheffing van de « tijdelijke bepalingen » van de wet van 30 april 1958 « onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet », en een wijziging van artikel 226quinquies van het Burgerlijk Wetboek.

Beter ware, niet te verwijzen naar artikel 8 van de wet van 30 april 1958, maar naar de artikelen van het Burgerlijk Wetboek zelf. De wijziging van artikel 226quinquies is in feite een overgangsbepaling van het onderhavige ontwerp.

ART. 35.

Artikel 39 van de voorgestelde tekst.

Het ontwerp voorziet in de opheffing van het derde en het vierde lid van artikel 1 van de wet van 30 april 1958, waarbij voor bepaalde spaargeldinleg de handelingsbekwaamheid van de gehuwde vrouw en van de minderjarige wordt uitgebreid.

Het betreft de teksten die beginnen met de woorden « De in gemeenschap van goederen gehuwde man ... » en « De bedragen ingeschreven in het boekje van de vrouw ... ».

Een recente wet, van 16 maart 1964, heeft met haar artikel 1, a, een nieuw lid ingevoegd tussen het eerste en het tweede lid van artikel 1 van de wet van 30 april 1958.

Opgeheven moeten dus worden het vierde en het vijfde lid van artikel 1 van de wet van 30 april 1958, gewijzigd bij de wet van 16 maart 1964.

B. *Onderzoek van de bepalingen die in het ontwerp niet vermeld zijn maar waarop in advies L. 5604 gewezen is.*

Advies L. 5604 had, behalve op de in het ontwerp gewijzigde of opgeheven artikelen, op nog andere bepalingen gewezen :

1^o artikel 126 van het Burgerlijk Wetboek : die bepaling heeft onder meer betrekking op de echtgenoot die, in geval van afwezigheid, de voortzetting van de gemeenschap heeft gekozen, en op de op hem rustende verplichting om een boedelbeschrijving van de roerende goederen en de papieren van de afwezige te doen opmaken, in de vormen welke zij (die bepaling) vaststelt. Het ontwerp laat die tekst onveranderd;

2^o het derde lid van artikel 295 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt : « De artikelen 1098, 1496 en 1527 zijn alleen van toepassing, wanneer er kinderen bestaan uit een huwelijk aangegaan tussen de twee echtverbintenissen in ».

Artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek wordt, zonder voorbehoud, vervangen door artikel 11 van het tweede deel van het ontwerp; de artikelen 1496 en 1527 zullen worden opgeheven, evenals alle bepalingen van de huidige titel V van boek III van het Burgerlijk Wetboek.

Voortaan zal artikel 295, derde lid, kunnen volstaan met een verwijzing naar artikel 1098, waarin de bepalingen van de artikelen 1496 en 1527 zijn opgegaan;

3^o artikel 952 van het Burgerlijk Wetboek wordt door het ontwerp niet gewijzigd, blijkbaar omdat het nauw aansluit bij de (door het ontwerp onveranderd gelaten) bepalingen betreffende de wettelijke hypotheek van de gehuwde vrouw;

4° les articles 1081 à 1089 du Code civil qui font partie du chapitre intitulé « Des donations faites par contrat de mariage aux époux et aux enfants à naître du mariage » sont inchangés.

5° parmi les articles 1091 à 1100 relatifs aux « dispositions entre époux, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage », seul l'article 1098 a été modifié par le projet. Comme il a été dit plus haut, à propos de l'article 10 du projet, l'article 1096, alinéa 2 du Code civil ne doit pas subir de modification.

6° l'article 1167 du Code civil, s'il n'est pas modifié, devrait l'être, car il se réfère aux dispositions du « titre du CONTRAT DE MARIAGE ET DES DROITS RESPECTIFS DES EPOUX ».

7° l'article 1309 du Code civil dispose que le mineur n'est pas restituable contre les conventions portées en son contrat de mariage, lorsqu'elles ont été faites avec le consentement et l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité de son mariage; cet article n'est pas modifié.

8° l'article 1837 du Code civil est relatif à la société de tous biens présents; il interdit toute stipulation tendant à faire entrer dans cette société la propriété des biens qui adviendraient aux sociétés par succession donation ou legs; l'article permet cependant cette stipulation « entre époux, et conformément à ce qui est réglé à leur égard ». Cette disposition n'est pas modifiée.

9° les articles 866 et suivants du Code de procédure civile, relatifs à la séparation de biens judiciaire, ne sont pas modifiés par le projet, alors que ces articles devraient être revus à la lumière des dispositions contenues dans les articles 222 et suivant du projet.

Pour être complet, il y a lieu de signaler également que le projet de Code judiciaire déposé au Sénat (session 1963-1964, Doc. n° 60) contient certaines dispositions relatives à la séparation de biens judiciaire (pp. 283 et 632).

10° l'article 997 du Code de procédure civile énonce que les renonciations à communauté ou à succession se font « sur le registre prescrit par l'article 784 du Code civil, et en conformité de l'article 1457 du même Code, sans qu'il soit besoin d'autres formalités ».

L'article 1457 du Code étant abrogé par le projet, il y aurait lieu de substituer à la référence à cet article une référence à l'article 166 de la première partie du projet.

♦♦

Outre les dispositions citées ci-dessus et contenues dans le Code civil ou le Code de procédure civile, le Conseil d'Etat avait suggéré, dans son avis L. 5604, de modifier :

1° « l'article 2 de la loi des 5 et 15 septembre 1807 et l'article 48 de la loi hypothécaire (De Page et Dekkers, X, n° 1371, B et C), ainsi que les articles 47, 64 à 72 et 2 additionnel de cette dernière loi »;

2° « les articles 553 à 560 de la loi du 18 avril 1851 qui traitent des droits de la femme en cas de faillite du mari, ainsi que l'article 574, 3° de la même loi ».

L'exposé des motifs déclare que « deux ordres de dispositions en vigueur, signalées par le Conseil d'Etat comme susceptibles d'être influencées par le projet, n'ont pas été reprises dans les dispositions abrogatoires et complémentaires. Il s'agit des dispositions de la loi hypothécaire relative à l'hypothèque légale de la femme mariée et des articles 553 à 560 de la loi sur la faillite relative aux droits de la femme en cas de faillite du mari ». Ces dispositions feraient l'objet de projets de loi séparés.

Les modifications qui devraient être apportées éventuellement à la loi du 5 septembre 1807 relative au mode de recouvrement des frais de justice au profit du Trésor public en matière criminelle, correctionnelle et de police sont liées aux modifications à apporter à la loi du 16 décembre 1851 sur la révision du régime hypothécaire.

♦♦

Le Conseil d'Etat avait suggéré de modifier les articles 8, 5°, et 9, 10°, de la loi du 3 juillet 1956 sur le registre du commerce.

4° de les articles 1081 tot 1089 van het Burgerlijk Wetboek, die staan onder het hoofdstuk « Schenkingen bij huwelijkscontract aan de echtgenoten en aan de kinderen die uit het huwelijk zullen worden geboren », blijven onveranderd;

5° van de artikelen 1091 tot 1100 betreffende de « beschikkingen tussen echtgenoten, hetzij bij huwelijkscontract hetzij tijdens het huwelijk », wordt alleen artikel 1098 door het ontwerp gewijzigd. Zoals hiervoren reeds is gezegd naar aanleiding van artikel 10 van het ontwerp, hoeft artikel 1096, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek geen verandering te ondergaan;

6° artikel 1167 van het Burgerlijk Wetboek zou toch moeten worden gewijzigd, want het verwijst naar de bepalingen van de « titel HUWELIJKSCONTRACT EN WEDERZIJDSE RECHTEN VAN DE ECHTGENOTEN »;

7° artikel 1309 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt, dat de minderjarige niet in zijn recht hersteld kan worden tegen overeenkomsten in zijn huwelijkscontract vervat, wanneer die zijn aangegaan met de toestemming en de bijstand van hen wier toestemming voor de geldigheid van zijn huwelijk vereist is; dit artikel wordt niet gewijzigd;

8° artikel 1837 van het Burgerlijk Wetboek handelt over de vennootschap van alle tegenwoordige goederen; het verbiedt elk beding dat strekt om de eigendom van de goederen die de vennoten door erfenis, schenking of legaat mochten verkrijgen, in die vennootschap te brengen; het artikel staat dat beding echter toe « tussen echtgenoten, en overeenkomstig hetgeen te hunnen opzichte bepaald is ». Die bepaling wordt niet gewijzigd;

9° de artikelen 866 en volgende van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, betreffende de gerechtelijke scheiding van goederen, worden door het ontwerp niet gewijzigd, ofschoon zij zouden moeten worden herzien in het licht van de bepalingen van de artikelen 222 en volgende van het ontwerp.

Volledigheidshalve moet er ook op worden gewezen dat het bij de Senaat ingediende ontwerp van Gerechtelijk Wetboek (zitting 1963-1964, Gedr. St., n° 60) een aantal bepalingen bevat betreffende de gerechtelijke scheiding van goederen (blz. 283 en 632);

10° artikel 997 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering bepaalt dat de afstand van de gemeenschap of de verwerping van de nalatenschap geschiedt « in het bij artikel 784 van het Burgerlijk Wetboek voorgeschreven register en overeenkomstig artikel 1457 van hetzelfde Wetboek, zonder verdere formaliteiten ».

Nu het ontwerp artikel 1457 van het Burgerlijk Wetboek opheft, zou de verwijzing naar dat artikel moeten worden vervangen door een verwijzing naar artikel 166 van het eerste deel van het ontwerp.

♦♦

Behalve de hiervoren genoemde bepalingen van het Burgerlijk Wetboek en van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, heeft de Raad van State in zijn advies L.5604 als te wijzigen aangegeven :

1° « artikel 2 van de wet van 5 en 15 september 1807 en artikel 48 van de hypotheekwet (DE PAGE en DEKKERS, Xe, n° 1371, B en C) alsook de artikelen 47, 64 tot 72, en het aanvullend artikel 2 van deze laatste wet;

2° « de artikelen 553 tot 560 van de wet van 18 april 1851 die betrekking hebben op de rechten van de vrouw in geval van faillissement van de man, alsook artikel 574, 3°, van dezelfde wet. »

De memorie van toelichting zegt « dat twee soorten van vigerende bepalingen die, zoals de Raad van State erop wijst, de invloed zouden kunnen ondergaan van het ontwerp, niet in de overgangs- en aanvullingsbepalingen zijn vermeld. Het betreft de bepalingen van de hypotheekwet betreffende de wettelijke hypotheek van de gehuwde vrouw en de artikelen 553 tot 560 van de wet betreffende het faillissement met betrekking tot de rechten van de vrouw in geval van faillissement van de man ». Die bepalingen zouden in afzonderlijke wetsontwerpen worden behandeld.

De wijzigingen die eventueel zouden moeten worden aangebracht in de wet van 5 september 1807 betreffende de wijze van invordering van de gerechtskosten ten bate van de Staatskas in criminele, correctionele en politiezaken zijn gekoppeld aan de wijzigingen die moeten worden aangebracht in de hypotheekwet van 16 december 1851.

♦♦

De Raad van State had voorgesteld de artikelen 8, 5°, en 9, 10°, van de wet van 3 juli 1956 op het handelsregister te wijzigen.

Il n'y a plus lieu d'apporter de modification au texte de l'article 8, 5° (et par conséquent, à celui de l'article 9, 10°) puisque le texte de la loi du 3 juillet 1956 (« 5° s'il s'agit d'une femme mariée ou d'un mineur par qui l'autorisation de faire le commerce a été donnée et la date de cette autorisation ») a été remplacé par la loi du 16 août 1963 qui n'a plus envisagé que le cas du mineur.

**

Modification à apporter à la législation relative au registre du commerce.

L'article 8 de la loi du 3 juillet 1956 sur le registre du commerce, modifié par les articles 2 et 3 de la loi du 16 août 1963, impose au commerçant, personne physique, de déclarer quel est son régime matrimonial. En vertu de l'article 14 de la loi précitée de 1956, modifié par l'article 5 de la loi du 16 août 1963, le commerçant a l'obligation de demander une inscription modificative de son immatriculation dès qu'une des mentions de l'immatriculation ne correspond plus à la situation qu'elle doit décrire ».

Si telles sont les obligations imposées au commerçant, personne physique, en revanche, aucune disposition des lois du 3 juillet 1956 et du 16 août 1963 n'impose au greffier du tribunal qui l'aurait prononcé, de communiquer au registre central du commerce toute décision par laquelle ce tribunal aurait statué sur l'homologation de l'acte portant modification du régime matrimonial.

Il y aurait lieu de modifier à cet égard l'article 25, alinéa 1^{er}, des lois relatives au registre du commerce, coordonnées le 20 juillet 1964.

C) Texte proposé.

DEUXIEME PARTIE.

Dispositions modificatives et abrogatoires.

ART. 1^{er}.

Article 1^{er} projet.

L'article 124, alinéa 2, du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

« L'épouse, en optant pour la communauté, conserve le droit d'y renoncer ensuite sans préjudice de l'article 162 du livre III, titre V ».

ART. 2.

Article 34 partim projet.

Les articles 226bis à 226septies du Code civil sont abrogés, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 3.

Article 2 projet.

L'article 270 du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 270. L'époux commun en biens... (comme au projet)... ».

ART. 4.

Article 3 projet.

L'article 271 du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 271. Toute obligation... (comme au projet)... ».

ART. 5.

L'article 295, alinéa 3, du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

« L'article 1098 ne sera applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage contracté entre les deux unions ».

ART. 6.

Article 4 projet.

(Comme au projet, sauf à écrire § 1^{er}, § 2, § 3).

Er is geen reden meer om artikel 8, 5°, (en dus evenmin artikel 9, 10°) te wijzigen, want de tekst van de wet van 3 juli 1956 (« 5° wanneer het een gehuwde vrouw of een minderjarige betreft, wie de machtiging heeft gegeven om handel te drijven en de datum dezer machtiging ») is vervangen door de wet van 16 augustus 1963, die nog alleen het geval van de minderjarige bedoelt.

**

Wijziging aan te brengen in de wetgeving op het handelsregister.

Krachtens artikel 8 van de wet van 3 juli 1956 op het handelsregister, gewijzigd bij de artikelen 2 en 3 van de wet van 16 augustus 1963, moet de handelaar, als het een natuurlijke persoon geldt, opgeven welke zijn « huwelijksvoorwaarden » zijn. Krachtens artikel 14 van genoemde wet van 1956, vervangen bij artikel 5 van de wet van 16 augustus 1963, is de handelaar verplicht om wijziging van het ingeschrevene te verzoeken, zodra « één van de vermeldingen van de inschrijving niet meer overeenstemt met de toestand, welke zij moet beschrijven ».

Zo luiden de verplichtingen die aan de handelaar zijn opgelegd als het een natuurlijke persoon geldt, maar geen bepaling van de wetten van 3 juli 1956 en 16 augustus 1963 verplicht de griffier van de rechtbank aan het centraal handelsregister kennis te geven van de beslissingen waarbij die rechtbank uitspraak mocht hebben gedaan over de homologatie van de akte tot wijziging van het huwelijksvermogensstelsel.

Artikel 25, eerste lid, van de op 20 juli 1964 gecoördineerde wetten op het handelsregister zou in dat opzicht moeten worden gewijzigd.

C. Voorgestelde tekst.

TWEDE DEEL.

Wijzigings- en opheffingsbepalingen.

ARTIKEL 1.

Artikel 1 van het ontwerp.

Artikel 124, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« De echtgenote die de gemeenschap verkiest, behoudt het recht naderhand van de gemeenschap afstand te doen, onverminderd artikel 162 van boek III, titel V. »

ART. 2.

Artikel 34 partim van het ontwerp.

De artikelen 226bis tot 226septies van het Burgerlijk Wetboek worden opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 3.

Artikel 2 van het ontwerp.

Artikel 270 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepalingen vervangen :

« Artikel 270. — De in gemeenschap van goederen getrouwde echtgenoot ... (zoals in het ontwerp) ... ».

ART. 4.

Artikel 3 van het ontwerp.

Artikel 271 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 271. — Iedere verbintenis ... (zoals in het ontwerp) ... ».

ART. 5.

Artikel 295, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 1098 is alleen van toepassing wanneer er kinderen bestaan uit een huwelijk, aangegaan tussen de twee echtverbintenissen in. »

ART. 6.

Artikel 4 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp, maar men schrijve « § 1, § 2, § 3 »).

ART. 7.

Article 5 projet.

L'article 776, alinéa 1^{er}, du Code civil est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 8.

Article 6 projet.

L'article 818 du Code civil est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 9.

Article 7 projet.

L'article 905 du Code civil est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 10.

Article 8 projet.

(Comme au projet).

ART. 11.

Article 9 projet.

(Comme au projet).

Article 10 projet.

A omettre.

ART. 12.

Article 11 projet.

(Comme au projet).

ART. 13.

Dans l'article 1167, alinéa 2, du Code civil, les mots « au titre du Contrat de Mariage et des Droits respectifs des époux » sont remplacés par les mots « au titre des Régimes matrimoniaux ».

ART. 14.

Article 12 projet.

L'article 1304, alinéa 2, du Code civil est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante : ... (le reste comme au projet).

ART. 15.

Article 22 partim projet.

A l'article 1322 du Code civil, dont le texte actuel formera le § 1^{er}, il est ajouté, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, un § 2 rédigé comme suit :

« § 2. L'acte sous seing privé signé, durant la communauté, par l'époux qui la gère et relatif à des revenus de biens personnels du conjoint, s'il est reconnu par celui auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu a, entre ce dernier et ceux qui l'ont souscrit, même après la dissolution de la communauté, la même foi que l'acte authentique ».

ART. 16.

Article 22 partim projet.

A l'article 1328 du Code civil, dont le texte actuel formera le § 1^{er}, il est ajouté, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, un § 2 rédigé comme suit :

« § 2. L'acte sous seing privé signé, durant la communauté, par l'époux qui la gère et relatif à des revenus de biens personnels du conjoint, fait foi de sa date à l'égard du conjoint, même s'il est opposé à celui-ci après la dissolution de la communauté ».

ART. 7.

Artikel 5 van het ontwerp.

Artikel 776, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 8.

Artikel 6 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp).

ART. 9.

Artikel 7 van het ontwerp.

Artikel 905 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 10.

Artikel 8 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp).

ART. 11.

Artikel 9 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp).

Artikel 10 van het ontwerp.

Vervalt.

ART. 12.

Artikel 11 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp).

ART. 13.

In artikel 1167, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek worden de woorden « in de titel Huwelijkscontract en Wederzijdse Rechten van de Echtgenoten » vervangen door « in de titel Huwelijksvermogensstelsels ».

ART. 14.

Artikel 12 van het ontwerp.

Artikel 1304, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen : ... (voorts zoals in het ontwerp).

ART. 15.

Artikel 22 partim van het ontwerp.

Aan artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek waarvan de huidige tekst § 1 wordt, wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, een § 2 toegevoegd, als volgt :

« § 2. Een onderhandse akte, die gedurende de gemeenschap ondertekend werd door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en betrekking heeft op de inkomsten van eigen goederen van de andere echtgenoot, heeft, indien ze erkend is door degenen tegen wie men zich daarop beroept, of wettelijk voor erkend wordt gehouden, tussen laatstgenoemde en de ondertekenaars van de akte, zelfs na de ontbinding van de gemeenschap, dezelfde bewijskracht als een authentieke akte. »

ART. 16.

Artikel 22 partim van het ontwerp.

Aan artikel 1328 van het Burgerlijk Wetboek, waarvan de huidige tekst § 1 wordt, wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, een § 2 toegevoegd, als volgt :

« § 2. Een onderhandse akte, die gedurende de gemeenschap ondertekend werd door de echtgenoot die de gemeenschap bestuurt en betrekking heeft op de inkomsten van eigen goederen van de andere echtgenoot, heeft ten aanzien van de andere echtgenoot bewijskracht van haar dagtekening, zelfs als zij tegen hem wordt ingeroepen na de ontbinding van de gemeenschap. »

ART. 17.

Article 13 projet.

(Comme au projet, sauf à dire : « Des régimes matrimoniaux »).

ART. 18.

Article 14 projet.

(Comme au projet).

ART. 19.

Article 16 projet.

L'article 83, 6°, du Code de procédure civile est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante : (le reste comme au projet).

ART. 20.

Article 17 projet.

L'article 174, alinéa 1^{er}, du Code de procédure civile est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante : (le reste comme au projet).

ART. 21.

Article 18 projet.

Les articles 861 à 864 du Code de procédure civile sont abrogés, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 22.

Article 19 projet.

Dans l'article 935 du Code de procédure civile, les mots « ou marié sous le régime des biens matrimoniaux » sont insérés entre les mots « Le conjoint commun en biens » et les mots « les héritiers ».

ART. 23.

Dans l'article 997 du Code de procédure civile, les mots « et en conformité de l'article 1457 du même Code » sont remplacés par les mots « et en conformité de l'article 166 du livre III, titre V du même Code ».

ART. 24.

Article 22 partim projet.

La loi du 28 avril 1850 portant interprétation des articles 1322 et 1328 du Code civil est abrogée, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 25.

Article 23 projet.

L'article 3 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée, formant le titre XIX du livre III du Code civil, est remplacé par la disposition suivante :

« Article 3. (Le reste comme au projet) ».

ART. 26.

Article 24 projet.

Sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, les modifications suivantes sont apportées à la loi du 16 mars 1865 qui institue une Caisse générale d'épargne et de retraite :

1° l'article 23bis, alinéas 2 et 3, modifié par la loi du 30 avril 1958, est abrogé;

2° l'article 23quinquies, alinéa 1^{er}, est remplacé par la disposition suivante : ... (le reste comme au projet);

3° l'article 44, alinéa 2, est abrogé.

ART. 17.

Artikel 13 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp, maar in de Franse tekst leze men : « Des régimes matrimoniaux »).

ART. 18.

Artikel 14 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp).

ART. 19.

Artikel 16 van het ontwerp.

Artikel 83, 6°, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen : (voorts zoals in het ontwerp).

ART. 20.

Artikel 17 van het ontwerp.

Artikel 174, eerste lid, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen : (voorts zoals in het ontwerp).

ART. 21.

Artikel 18 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp).

ART. 22.

Artikel 19 van het ontwerp.

In artikel 935 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering begint de eerste volzin als volgt : « De in gemeenschap van goederen of onder het huwelijksgoederenstelsel gehuwde echtgenoot ... ».

ART. 23.

In artikel 997 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering worden de woorden « en overeenkomstig artikel 1457 van hetzelfde Wetboek » vervangen door « en overeenkomstig artikel 166 van boek III, titel V, van hetzelfde Wetboek ».

ART. 24.

Artikel 22 partim van het ontwerp.

De wet van 28 april 1850 houdende interpretatie van de artikelen 1322 en 1328 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 25.

Artikel 23 van het ontwerp.

Artikel 3 van de wet van 15 augustus 1854 op de gerechtelijke uitwinning, die titel XIX van boek III van het Burgerlijk Wetboek uitmaakt, wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 3. (voorts zoals in het ontwerp). »

ART. 26.

Artikel 24 van het ontwerp.

Onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, worden de volgende wijzigingen aangebracht in de wet van 16 maart 1865 houdende instelling van een Algemene Spaar- en Lijfrentekas :

1° artikel 23bis, tweede en derde lid, gewijzigd bij de wet van 30 april 1958, wordt opgeheven;

2° artikel 23quinquies, eerste lid, wordt door de volgende bepaling vervangen : ... (voorts zoals in het ontwerp);

3° artikel 44, tweede lid, wordt opgeheven.

ART. 27.

Articles 20 et 21 projet.

Sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, les modifications suivantes sont apportées à la loi du 15 décembre 1872 comprenant les titres I à IV du livre premier du Code de commerce :

1° l'article 11 est abrogé;

2° l'article 12, alinéa 2, modifié par la loi du 3 juillet 1956, est remplacé par la disposition suivante : ... (le reste comme au projet).

ART. 28.

Article 25 projet.

(Comme au projet, sauf à écrire « § 1^{er} » et « § 2 » et à omettre les parenthèses).

ART. 29.

Article 15 projet.

L'article 3bis, inséré dans la loi du 25 mars 1876 contenant le titre premier du livre préliminaire du Code de procédure civile, par la loi du 12 août 1911, est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 30.

Article 26 projet.

Sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, les modifications suivantes sont apportées à la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail :

1° l'article 30 est remplacé par la disposition suivante :

« Article 30. (Le reste comme au projet) »;

2° les articles 33, 38 et 39 sont abrogés.

ART. 31.

Article 27 projet.

L'article 64 de la loi du 9 juillet 1926 organique des conseils de prud'hommes est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Article 64 ... (le reste comme au projet) ».

ART. 32.

Article 28 projet.

L'article 6 de l'arrêté royal n° 308 du 31 mars 1936 établissant le Code des droits de succession, confirmé par la loi du 4 mai 1936, est remplacé par la disposition suivante :

« Article 6. ... (le reste comme au projet) ».

ART. 33.

Article 29 projet.

L'article 8, 3°, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 34.

Article 30 projet.

L'article 5, 3°, de l'arrêté-loi du 10 janvier 1945 concernant la sécurité sociale des ouvriers mineurs et assimilés est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 35.

Article 31 projet.

L'article 8, 3°, de l'arrêté-loi du 7 février 1945 concernant la sécurité sociale des marins de la marine marchande est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 27.

Artikelen 20 en 21 van het ontwerp.

Onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, worden de volgende wijzigingen aangebracht in de wet van 15 december 1872 houdende titels I tot IV van boek I van het Wetboek van koophandel :

1° artikel 11 wordt opgeheven;

2° artikel 12, tweede lid, gewijzigd bij de wet van 3 juli 1956, wordt door de volgende bepaling vervangen : ... (voorts zoals in het ontwerp).

ART. 28.

Artikel 25 van het ontwerp.

(Zoals in het ontwerp, maar men schrijve « § 1 » en « § 2 » en late de haakjes weg).

ART. 29.

Artikel 15 van het ontwerp.

Artikel 3bis, in de wet van 25 maart 1876 houdende titel I van het voorafgaand boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, ingevoegd door de wet van 12 augustus 1911, wordt opgeheven onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 30.

Artikel 26 van het ontwerp.

Onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, worden de volgende wijzigingen aangebracht in de wet van 10 maart 1900 op de arbeidsovereenkomst :

1° artikel 30 wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 30. (voorts zoals in het ontwerp) »;

2° de artikelen 33, 38 en 39 worden opgeheven.

ART. 31.

Artikel 27 van het ontwerp.

Artikel 64 van de wet van 9 juli 1926 op de werkrechtssraden wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 64. — ... (voorts zoals in het ontwerp) ».

ART. 32.

Artikel 28 van het ontwerp.

Artikel 6 van het koninklijk besluit n° 308 van 31 maart 1936 tot invoering van het Wetboek der successierechten, bekrachtigd bij de wet van 4 mei 1936, wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 6. — ... (voorts zoals in het ontwerp) ».

ART. 33.

Artikel 29 van het ontwerp.

Artikel 8, 3°, van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 34.

Artikel 30 van het ontwerp.

Artikel 5, 3°, van de besluitwet van 10 januari 1945 betreffende de maatschappelijke zekerheid van de mijnwerkers en gelijkgestelden wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 35.

Artikel 31 van het ontwerp.

Artikel 8, 3°, van de besluitwet van 7 februari 1945 betreffende de maatschappelijke zekerheid van de zeelieden ter koopvaardij wordt opgeheven onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 36.

Article 32 projet.

L'article 31 de lois relatives au statut des prisonniers politiques et de leurs ayants droit coordonnées le 16 octobre 1954, modifié par la loi du 30 avril 1958 est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Article 31. ... (le reste comme au projet) ».

ART. 37.

Article 33 projet.

L'article 36 des lois relatives au contrat d'emploi, coordonnées le 20 juillet 1955 est, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi, remplacé par la disposition suivante :

« Article 36. ... (le reste comme au projet, les guillemets entourant les mots « ad hoc », locution usuelle, devant être omis) ».

ART. 38.

Dans l'article 25, alinéa 1^{er}, des lois relatives au registre du commerce, coordonnées le 20 juillet 1964, il est inséré un 3^obis, rédigé comme suit :

« 3^obis : homologuant l'acte portant modification du régime matrimonial d'époux dont l'un, au moins, est commerçant ».

ART. 39.

Article 35 projet.

L'article 1^{er}, alinéas 4 et 5, de la loi du 30 avril 1958 étendant la capacité de la femme mariée et du mineur à certains dépôts d'épargne, modifié par la loi du 16 mars 1964, est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

ART. 40.

Article 34 partim projet.

Pour l'application de dispositions transitoires prévues par la présente loi, l'accord exprès, mentionné à l'article 226quinquies du Code civil, est donné par le mari dans la forme de l'acte authentique.

Mention de cet acte est faite en marge de l'acte de mariage à la requête du notaire instrumentant.

Le retrait de l'accord exprès du mari est soumis aux mêmes formes.

♦♦

Parmi les dispositions légales en vigueur qu'il convient de mettre en concordance avec le projet figurent les articles 2254 à 2256 du Code civil relatifs à la prescription, dont le texte est reproduit ci-après :

« 2254. La prescription court contre la femme mariée, encore qu'elle ne soit point séparée par contrat de mariage ou en justice, à l'égard des biens dont le mari a l'administration, sauf son recours contre le mari.

» 2255. Néanmoins elle ne court point, pendant le mariage, à l'égard de l'aliénation d'un fonds constitué selon le régime dotal, conformément à l'article 1561, au titre du Contrat de mariage et des Droits respectifs des époux.

» 2256. La prescription est pareillement suspendue pendant le mariage,

1^o Dans le cas où l'action de la femme ne pourrait être exercée qu'après une option à faire sur l'acceptation ou la renonciation à la communauté;

2^o Dans le cas où le mari, ayant vendu le bien propre de la femme sans son consentement, est garant de la vente, et dans tous les autres cas où l'action de la femme réfléchirait contre le mari ».

Le principe général, énoncé dans l'article 2251 du Code civil, est que « la prescription court contre toutes personnes, à moins qu'elles ne soient dans quelque exception établie par une loi ».

La prescription, sous réserve qu'elle ne court point entre les époux (article 2253), court contre la femme mariée et,

ART. 36.

Artikel 32 van het ontwerp.

Artikel 31 van de op 16 oktober 1954 gecoördineerde wetten betreffende het statuut van de politieke gevangenen en hun rechthebbenden, gewijzigd bij de wet van 30 april 1958, wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 31. — ... (voorts zoals in het ontwerp) ».

ART. 37.

Artikel 33 van het ontwerp.

Artikel 36 van de wetten betreffende het bediendencontract, gecoördineerd op 20 juli 1955, wordt, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet, door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 36. — ... (voorts zoals in het ontwerp, maar de veel gebruikte term ad hoc hoeft niet tussen aanhalingstekens te staan) ».

ART. 38.

In artikel 25, eerste lid, van de op 20 juli 1964 gecoördineerde wetten op het handelsregister, wordt een 3^obis ingevoegd, luidend als volgt :

« 3^obis : tot homologatie van de akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel van echtgenoten van wie ten minste één handelaar is. »

ART. 39.

Artikel 35 van het ontwerp.

Artikel 1, vierde en vijfde lid, van de wet van 30 april 1958, waarbij voor bepaalde spaargeldinleg de handelingsbekwaamheid van de gehuwde vrouw en van de minderjarige wordt uitgebreid, gewijzigd bij de wet van 16 maart 1964, wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

ART. 40.

Artikel 34 partim van het ontwerp.

Voor de toepassing van de overgangsbepalingen van deze wet, wordt de uitdrukkelijke instemming, bedoeld in artikel 226quinquies van het Burgerlijk Wetboek, door de man gegeven bij authentieke akte.

Op verzoek van de optredende notaris wordt van die akte melding gemaakt op de kant van de huwelijksakte.

Voor de intrekking van de uitdrukkelijk instemming van de man gelden dezelfde vormvoorschriften.

♦♦

Tot de geldende wetsbepalingen die met het ontwerp in overeenstemming moeten worden gebracht, behoren ook de artikelen 2254 tot 2256 van het Burgerlijk Wetboek betreffende de verjaring, waarvan de tekst hierna volgt :

« 2254. Ten aanzien van de goederen waarvan de man het beheer heeft, loopt de verjaring tegen de gehuwde vrouw, zelfs al is zij niet van goederen gescheiden bij huwelijkscontract of bij rechterlijk vonnis, behoudens haar verhaal op haar man.

» 2255. De verjaring loopt echter niet, gedurende het huwelijk, met betrekking tot de vervreemding van een erf dat aan het dotal stelsel onderworpen is, overeenkomstig artikel 1561, in de titel Huwelijkscontract en wederzijdse rechten van de echtgenoten.

» 2256. De verjaring wordt eveneens geschorst gedurende het huwelijk :

1^o ingeval de rechtsvordering van de vrouw niet kan worden uitgeoefend dan na een keuze omtrent de aanvaarding of de afstand van de gemeenschap;

2^o ingeval de man die het eigen goed van de vrouw zonder haar toestemming verkocht heeft, de verkoop moet vrijwaren, en in alle andere gevallen waarin de vordering van de vrouw op de man zou terugkomen ».

Als algemeen beginsel stelt artikel 2251 van het Burgerlijk Wetboek : « De verjaring loopt tegen alle personen, behalve tegen hen voor wie de wet een uitzondering maakt ».

De verjaring loopt weliswaar niet tussen echtgenoten (artikel 2253), maar wel tegen de gehuwde vrouw en als zodanig

à ce titre, l'article 2254 du Code civil n'est qu'une application de la règle de l'article 2251. « C'est en somme le droit commun » (De Page, t. VII, n° 1225).

Cependant, plusieurs exceptions sont apportées par les articles 2255 et 2256 du même Code, au principe général énoncé ci-dessus.

Les diverses causes légales de suspension de la prescription au profit de la femme mariée sont les suivantes :

- 1° la prescription est suspendue, pendant le mariage et tant que les époux ne sont pas séparés de biens, à l'égard de l'aliénation d'un fonds constitué selon le régime dotal, conformément à l'article 1561 du Code civil, c'est-à-dire un immeuble dotal non déclaré aliénable par le contrat de mariage (article 2255);
- 2° elle est également suspendue « pendant le mariage » dans le cas où l'action de la femme est liée à l'attitude qu'elle prendra, à la dissolution de la communauté, quant à l'acceptation ou à la renonciation à celle-ci (article 2256, 1°);
- 3° elle est encore suspendue, pendant le mariage, dans tous les cas où l'action de la femme refléchirait contre le mari et, notamment, dans le cas où le mari qui a vendu, en fraude des droits de sa femme, un bien propre de celle-ci, est garant de la vente (article 2256, 2°).

L'article 2254, comme il vient d'être dit, établit la règle selon laquelle l'époux qui n'a pas l'administration de ses biens (dans le système du Code civil, ce ne pouvait être que la femme) voit la prescription courir contre lui, à l'égard des biens dont son conjoint (dans le même système, le mari) a l'administration.

C'est ce principe qui devrait être mis en concordance avec le projet.

L'article 2254 contient l'incise : « encore qu'elle ne soit point séparée par contrat de mariage ou en justice ». Ce texte ne semble rien ajouter à la règle dégagée. Les travaux préparatoires sont muets sur ce point, l'article n'ayant pas été discuté.

L'article 2255 est lié au régime dotal et, dans ce régime, à l'inaliénabilité du fonds dotal.

Dès lors que les dispositions du Code civil relatives au régime dotal sont abrogées et que l'imprescriptibilité des immeubles dotaux non déclarés aliénables par le contrat de mariage ne constitue plus une règle légale, il y a lieu d'abroger l'article 2255 du Code civil, « sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi ».

L'article 2256, 1°, règle le cas de l'action de la femme qui ne pourrait être exercée qu'après une option à faire sur l'acceptation ou la renonciation à la communauté. L'article 2256 dit en termes propres que la prescription est suspendue « pendant le mariage ». En s'exprimant ainsi, il semble bien que le texte légal n'ait envisagé que le cas le plus fréquent de dissolution de la communauté : celui où la communauté cesse en même temps que le mariage, et que l'article ait omis la possibilité de voir la communauté prendre fin (par la séparation de biens judiciaire) alors que le mariage subsiste. En vérité, la prescription est suspendue tant que la communauté n'est pas dissoute (De Page, t. VII, n° 1226; Planiol et Ripert, *Traité élémentaire*, t. I, n° 3208).

En conséquence, dans le système projeté, il s'indiquerait de prévoir que la prescription est suspendue, pendant la durée de la communauté, dans le cas où l'action d'un époux ne pourrait être exercée qu'après qu'il ait opté pour ou contre l'acceptation de la communauté.

La même solution devrait être prévue pour le régime des biens matrimoniaux. Ce régime, en effet, donne à chaque époux la faculté de renoncer à sa part dans les biens matrimoniaux de son conjoint (article 72). Il y a, dès lors, même raison de décider que pour la communauté.

L'article 2256, 2° première partie, établit une cause légale de suspension de la prescription dans le cas où le mari, après avoir vendu un bien propre de la femme, sans son consentement, est garant de la vente.

Cette hypothèse — qui ne doit rencontrer que peu d'applications pratiques — devrait être étendue au cas où la femme aurait vendu, dans les conditions énoncées ci-dessus, un bien propre de son mari. Mais il faut aller plus loin. Le cas particulier de la vente du bien propre de l'autre époux est inclus dans les cas où l'action d'un époux refléchirait contre son conjoint. Il suffirait, dès lors, que le texte fasse mention de cette seule hypothèse générale.

is artikel 2254 van het Burgerlijk Wetboek slechts een toepassing van de regel van artikel 2251, waarvan De Page, t. VII, n° 1225, zegt : « C'est en somme le droit commun ».

Het Burgerlijk Wetboek kent echter enkele uitzonderingen op dat algemeen beginsel. Zij zijn bepaald in de artikelen 2255 en 2256.

De onderscheiden wettelijke oorzaken die de loop van de verjaring ten behoeve van de gehuwde vrouw schorsen, zijn :

- 1° de verjaring wordt, gedurende het huwelijk en zolang de echtgenoten niet van goederen gescheiden zijn, geschorst met betrekking tot de vervreemding van een erf dat aan het dotala stelsel onderworpen is overeenkomstig artikel 1561 van het Burgerlijk Wetboek, dit is een dotala onroerend goed waaromtrent in het huwelijkscontract niet verklaard is dat het vervreemdbaar is (artikel 2255);
- 2° zij wordt ook « gedurende het huwelijk » geschorst ingeval de rechtsvordering van de vrouw gekoppeld is aan de houding welke zij bij de ontbinding van de gemeenschap zal aannemen omtrent de aanvaarding of de afstand daarvan (artikel 2256, 1°);
- 3° zij wordt nog gedurende het huwelijk geschorst in alle gevallen waarin de vordering van de vrouw op de man zou terugkomen en met name ingeval de man die een eigen goed van zijn vrouw met bedrieglijke benadeling van haar rechten heeft verkocht, de verkoop moet vrijwaren (artikel 2256, 2°).

Zoals gezegd is, stelt artikel 2254 de regel dat de echtgenoot, die niet het beheer van zijn goederen heeft (in de regeling van het Burgerlijk Wetboek kon dat alleen de vrouw zijn), de verjaring tegen zich ziet lopen, ten aanzien van de goederen waarvan de andere echtgenoot (in dezelfde regeling, de man) het beheer heeft.

Dat beginsel nu, zou met het ontwerp in overeenstemming moeten worden gebracht.

Artikel 2254 bevat een tussenzin die luidt : « zelfs al is zij niet van goederen gescheiden bij huwelijkscontract of bij rechterlijk vonnis ». Die tekst voegt blijkbaar niets toe aan de opgegeven regel. In de parlementaire voorbereiding wordt daarover niets gezegd, want het artikel is niet besproken geweest.

Artikel 2255 is gekoppeld aan het dotala stelsel en, in dat stelsel, aan de onvervreemdbaarheid van het dotala erf.

Nu de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende het dotala stelsel opgeheven worden en de onverjaarbaarheid van dotala goederen waaromtrent in het huwelijkscontract niet verklaard is dat zij vervreemdbaar zijn, geen wettelijke regel meer is, dient artikel 2255 van het Burgerlijk Wetboek te worden opgeheven « onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet ».

Artikel 2256, 1°, regelt het geval dat de rechtsvordering van de vrouw niet kan worden uitgeoefend dan na een keuze omtrent de aanvaarding of de afstand van de gemeenschap. Artikel 2256 zegt met zoveel woorden dat de verjaring wordt geschorst « gedurende het huwelijk ». Klaarblijkelijk heeft de wettekst hiermede alleen het meest voorkomende geval van ontbinding van de gemeenschap bedoeld : dat waarin de gemeenschap samen met het huwelijk ophoudt, en heeft het artikel geen rekening gehouden met de mogelijkheid dat de gemeenschap (door gerechtelijke scheiding van goederen) kan eindigen, terwijl het huwelijk blijft voortbestaan. In feite wordt de verjaring geschorst zolang de gemeenschap niet ontbonden is (De Page, t. VII, n° 1226; Planiol en Ripert, *Traité élémentaire*, t. I, n° 3208).

In de regeling van het ontwerp zou dan ook moeten worden bepaald dat de verjaring gedurende de gemeenschap wordt geschorst ingeval een echtgenoot zijn rechtsvordering niet kan uitoefenen dan nadat hij een keuze omtrent het al dan niet aanvaarden van de gemeenschap heeft gedaan.

Dezelfde oplossing zou voor het huwelijksgoederenstelsel moeten gelden. In dat stelsel kan ieder van de echtgenoten immers van zijn aandeel in de huwelijksgoederen van de andere echtgenoot afstand doen (artikel 72). Hier gelden dus dezelfde redenen als voor de gemeenschap.

Artikel 2256, 2°, eerste deel, ziet een wettelijke reden tot schorsing van de verjaring in het geval dat de man die een eigen goed van de vrouw zonder haar toestemming verkocht heeft, de verkoop moet vrijwaren.

Deze regel — ook al doen zulke gevallen zich maar zelden voor — zou ook moeten gelden als de vrouw, onder de zoeven genoemde omstandigheden, een eigen goed van haar man mocht hebben verkocht. Maar men moet die regel nog verder doortrekken. Het bijzonder geval dat een eigen goed van de andere echtgenoot wordt verkocht, is mede begrepen in de gevallen waarin de vordering van een echtgenoot op de andere echtgenoot zou terugkomen. Het ware dan ook voldoende alleen dat algemeen geval in de tekst te vermelden.

Le Code civil n'établit la cause légale de suspension de la prescription, ici analysée, que « pendant le mariage », comme pour l'article 2256, 1°.

Il n'y a pas lieu de donner aux mots « pendant le mariage » une interprétation autre que littérale; il convient, en effet, de ne pas restreindre les hypothèses envisagées au seul cas où existerait entre les époux un régime de communauté mais de les rendre applicables, au contraire, à d'autres régimes matrimoniaux.

Compte tenu des considérations qui précèdent, le Conseil d'Etat suggère d'insérer après l'article 18 du texte proposé plus haut les dispositions ci-dessous (ce qui exigera une modification de la numérotation des articles 19 et suivants) :

« Article ...

L'article 2254 du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 2254. La prescription court contre un époux, à l'égard des biens dont son conjoint a l'administration, sauf le recours du conjoint non gérant contre l'époux gérant ».

Article ...

L'article 2255 du Code civil est abrogé, sous réserve des dispositions transitoires prévues par la présente loi.

Article ...

L'article 2256 du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

« Article 2256. La prescription est suspendue :

- » 1° pendant la durée du régime des biens matrimoniaux ou de la communauté, dans le cas où l'action d'un époux ne pourrait être exercée qu'après une option à faire sur l'acceptation ou la renonciation aux biens matrimoniaux ou à la communauté;
- » 2° pendant le mariage, dans tous les cas où l'action d'un époux réfléchirait contre son conjoint ».



Le projet de Code judiciaire déposé au Sénat (session 1964-1965, Doc. n° 60) et le texte modifiant les régimes matrimoniaux soumis à l'avis du Conseil d'Etat ont, l'un sur l'autre, des répercussions auxquelles il faut prendre garde.

C'est ainsi que l'article 111 des « dispositions annexes » du Code judiciaire abroge notamment les articles 270 et 271 du Code civil, que l'article 106 du même Code abroge le Code de procédure civile et que l'article 128 abroge la loi du 15 août 1854 sur l'exécution forcée.

On a, d'autre part, signalé plus haut (2° partie, Examen des dispositions non mentionnées dans le projet, 9°) que le Code judiciaire contenait des dispositions relatives à la séparation de biens judiciaire, matière qui est également traitée par le présent projet.



Le projet nécessite encore quelques observations de pure forme.

Divers articles du projet sont subdivisés en paragraphes, par exemple, dans la première partie, les articles 107 et 175 et, dans la deuxième partie, les articles 4, 24 et 25.

Il conviendrait de remplacer dans ces articles le mot « par. » par le signe §.

Avant les articles 61, 88 et 202, lire : « sous-section première ».

Avant l'article 218, lire : « section première ».

Par souci d'uniformité, il conviendrait, dans les articles 86, 91 et 98, d'employer l'expression « article 1098 du Code civil ». De même, à l'article 144, alinéa 2, il faudrait lire : « articles 218 et suivants du Code civil ».

Het Burgerlijk Wetboek kent de hier onderzochte wettelijke redenen tot schorsing van de verjaring alleen « gedurende het huwelijk », zoals voor artikel 2256, 1°.

De woorden « gedurende het huwelijk » zijn alleen in letterlijke zin op te vatten. Het gaat immers niet op, alle gevallen die hierin kunnen zijn bedoeld uitsluitend te beperken tot het éne geval dat er tussen de echtgenoten een gemeenschap bestaat, men moet ze integendeel op andere huwelijksvermogensstelsels toepasselijk kunnen maken.

Gelet op dit alles, stelt de Raad van State voor, na artikel 18 van de voorgestelde tekst de volgende bepalingen in te voegen (met overeenkomstige vernummering van de artikelen 19 en volgende) :

« Artikel ...

Artikel 2254 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 2254. De verjaring loopt tegen een echtgenoot, ten aanzien van de goederen waarvan de andere echtgenoot het beheer heeft, behoudens verhaal van de niet besturende echtgenoot op de besturende ».

Artikel ...

Artikel 2255 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven, onder voorbehoud van de overgangsbepalingen van deze wet.

Artikel ...

Artikel 2256 van het Burgerlijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :

« Artikel 2256. — De verjaring wordt geschorst :

» 1° gedurende het huwelijksgoederenstelsel of de gemeenschap, ingeval de rechtsvordering van een echtgenoot niet kan worden uitgeoefend dan na een keuze omtrent de aanvaarding of de afstand van de huwelijksgoederen of van de gemeenschap ;

» 2° gedurende het huwelijk, in alle gevallen waarin de vordering van een echtgenoot op de andere echtgenoot zou terugkomen. »



Het ontwerp van Gerechtelijk Wetboek dat bij de Senaat is ingediend (zitting 1963-1964, Gedr. St. nr 60) heeft een terugslag op de tekst tot wijziging van de huwelijksvermogensstelsels, die aan de Raad van State voor advies is voorgelegd, en omgekeerd. Daar moet op gelet worden.

Zo worden onder meer door de artikelen 111, 106 en 128 van de « bijgevoegde bepalingen » van het Gerechtelijk Wetboek onderscheidenlijk opgeheven de artikelen 270 en 271 van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering, en de wet van 15 augustus 1854 op de gerechtelijke uitwinning.

Voorts is er al op gewezen (tweede deel, B, Onderzoek van de bepalingen die in het ontwerp niet vermeld zijn, 9°), dat het Gerechtelijk Wetboek bepalingen betreffende de gerechtelijke scheiding van goederen bevat, welke stof ook in het onderhavige ontwerp is behandeld.



Tenslotte zijn bij het ontwerp nog enkele vormopmerkingen te maken.

Enkele artikelen zijn in paragrafen onderverdeeld, zoals bijvoorbeeld in het eerste deel de artikelen 107 en 175 en, in het tweede deel, de artikelen 4, 24 en 25.

In die artikelen vervange men « par. » door het teken « § ».

Overal waar nodig, leze men in het ontwerp « Eerste hoofdstuk », « Eerste afdeling » en « Eerste onderafdeling ».

Ter wille van de eenvormigheid, leze men in de artikelen 86, 91 en 98 : « artikel 1098 van het Burgerlijk Wetboek ». In artikel 144, tweede lid, leze men : « artikelen 218 en volgende van het Burgerlijk Wetboek ».

La chambre était composée de :

MM. F. LEPAGE, conseiller d'Etat, président;
H. BUCH et G. VAN BUNNEN, conseillers d'Etat;
J. LIMPENS, et R. de RYKE, assesseurs de la section de législation;

Madame J. DE KOSTER, greffier adjoint, greffier.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. G. VAN BUNNEN.

Le rapport a été présenté par M. W. VAN ASSCHE, auditeur.

Le Greffier, — De Griffier,
(s./w. get.) J. DE KOSTER.

Pour expédition délivrée au Ministre de la Justice.

Le 19 novembre 1964.

Le Greffier du Conseil d'Etat,

(s./w. get.) R. DECKMYN.

De kamer was samengesteld uit :

De heren F. LEPAGE, staatsraad, voorzitter;
H. BUCH en G. VAN BUNNEN, staatsraden;
J. LIMPENS en R. de RYKE, bijzitters van de afdeling wetgeving;

Mevrouw J. DE KOSTER, adjunct-griffier, griffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de Heer G. VAN BUNNEN.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer W. VAN ASSCHE, auditeur.

De Voorzitter, — Le Président,
(w. get. s.) F. LEPAGE.

Voor uitgifte afgeleverd aan de Minister van Justitie.

De 19^e november 1964.

De Griffier van de Raad van State,