# WEDERKERIGE GIFTEN

door Marc VANQUICKENBORNE
Geassocieerd Docent aan de Universiteit Antwerpen (U.I.A.)

*Subtilis et perplexa est haec quaestio de mutuis donationibus* (Scipio Gentilis, *De donationibus inter virum et uxorem*, t. IV, b. II, hfst. 26).

## § 1. Inleiding

1. Sommige juristen hebben wel eens de neiging een scherp onderscheid te maken tussen kosteloze rechtshandelingen en rechtshandelingen ten bezwarenden titel. Terwijl deze laatste beantwoorden aan het economisch beginsel van de equivalentie van de prestaties waarbij Primus iets presteert ten voordele van Secundus, omdat Secundus op zijn beurt aan Primus bepaalde voordelen toekent, zou de rechtshandeling ten kostelozen titel voortspruiten uit de zuivere *animus donandi*, de onbaatzuchtige en edelmoedige wil de begiftigde te verrijken, zonder daarvoor zelf iets in de plaats te bekomen.

Een dergelijke opvatting over de *animus donandi* strookt nochtans niet steeds met de realiteit (1). In vele gevallen bedingt de schenker bepaalde lasten en voorwaarden, die het kosteloos karakter van de operatie geheel of gedeeltelijk in het gedrang komen brengen. En in elk geval rekent hij op de dankbaarheid en de genegenheid van de begiftigde. Het geïnteresseerd karakter van de schenking stijgt wel ten top bij de wederkerige schenkingen (2), waar Primus Secundus begiftigt, welke gift evenwel dadelijk wordt beantwoord doordat Secundus op zijn beurt Primus bedenkt. Het lijkt wel dat men hier te maken heeft met een bijna letterlijke toepassing van het *do ut des*-principe.

2. Wederkerige schenkingen zijn zeer frequent; tussen echtgenoten of aanstaande echtgenoten vormen ze zelfs de regel. Nochtans schenkt het wetboek er praktisch geen aandacht aan; in een paar artikelen wordt er enkel terloops melding van gemaakt (art. 300, 960, 968, 1091, 1095, 1097 B.W.).

(1) Dit wordt, in het kader van het romeinse recht, heel overtuigend aangetoond door J. MICHEL, *Gratuité en droit romain*, Brussel, 1962.

(2) Voor een globale behandeling van de wederkerige giften zie H. LÉPINGLE, *Les libéralités mutuelles et réciproques*, Rennes, 1938; en J.J. DUPEYROUX, *Contribution à la théorie générale de l'acte à titre gratuit*, Parijs, 1955, blz. 49-75.

Dit gebrek aan aandacht contrasteert nogal scherp met de situatie in het oude Franse recht waar de meeste costuymen de wederkerige giften tussen echtgenoten vrij uitvoerig en minutieus regelden (1). Dit kan worden verklaard door het feit dat schenkingen tussen echtgenoten in het oude recht, zeker vanaf de 14e eeuw, principieel verboden waren. Ze gingen inderdaad in tegen de Romeinsrechtelijke regeling; en bovendien brachten ze het gevaar mee dat de goederen die de rijkdom en de macht van de familie van de schenker uitmaakten, ten goede zouden komen aan de familie van de begiftigde, hetgeen voor de grondaristocratie van het Ancien Régime ten enenmale onaanvaardbaar was.

Toch heerste ook toen onder de echtgenoten de vurige wens dat de langstlevende van de overlevingswinsten zou kunnen genieten. Dit leidde dan tot de compromisoplossing dat schenkingen van toekomstige goederen tussen echtelieden uitzonderlijk toegelaten waren, op voorwaarde dat ze wederkerig waren en dat beide partijen evenveel kans hadden om tot elkaars nalatenschap te komen. Vandaar de belangstelling voor en de gedetailleerde regeling van de wederkerige giften in het costumiere recht.

3. Een wederkerige gift onderstelt in elk geval dat Primus Secundus begiftigt, en dat Secundus op zijn beurt Primus bedenkt. Wie als schenker fungeert in de eerste gift, fungeert derhalve als begiftigde in de tweede gift, en vice versa (2).

Bovendien wordt vereist dat tussen beide giften een zeker verband bestaat. Dit verband kan van chronologische, van formele, of van materiële aard zijn (3).

4. Het vereiste *chronologisch verband* komt hierop neer dat beide giften ongeveer gelijktijdig tot stand komen. Indien Primus in 1920 aan Secundus een woonhuis schenkt, terwijl Secundus in 1970 aan Primus een schilderij van Picasso legateert, zonder dat er voor de rest enig verband tussen beide giften bestaat, zal men wellicht aarzelen om deze giften nog als „wederkerig" te bestempelen.

(1) Zie hierover R. DAVROU, *Etude historique du don mutuel entre époux dans l'ancien droit français*, Parijs, 1932.

(2) Dit is niet helemaal juist: in bepaalde wederkerige testamenten begiftigen de erflaters niet elkaar, maar derden die tot hen in een bepaalde betrekking staan (zie nr. 26).

(3) Vgl. J.J. DUPEYROUX, *o.c.*, blz. 50.

5. Tussen twee giften bestaat een *formeel verband*, indien zij in één en dezelfde akte tot stand komen. Het spreekt vanzelf dat de formele eenheid de chronologische eenheid impliceert, maar niet omgekeerd.

In tegenstelling tot de chronologische eenheid, heeft de formele eenheid van twee giften wel bepaalde rechtsgevolgen.

Volgens art. 968 B.W. kan geen *testament* immers door twee of meer personen in éénzelfde akte worden gemaakt. Is derhalve nietig het geschrift dat de laatste wilsbeschikkingen van twee personen bevat, doch slechts door één onder hen geschreven werd, en door de andere mede ondertekend (1). Wel is het toegelaten om twee testamenten na elkaar op éénzelfde blad papier neer te schrijven, of het ene op de voorzijde van het blad, en het andere op de keerzijde.

Anderzijds mogen *wederkerige schenkingen tussen echtgenoten*, zowel van tegenwoordige als van toekomstige goederen, niet in éénzelfde akte worden toegestaan (art. 1097 B.W.). Men neemt evenwel aan dat het hier slechts een vormregel betreft, die enkel toepasselijk is op de formele schenkingen, en niet op de onrechtstreekse, die tussen echtgenoten frequent voorkomen onder de vorm van een beding van aanwas of terugvalling (2).

6. Tussen twee giften kan tenslotte een *materieel* of *juridisch* verband bestaan: de ene gift wordt dan toegestaan met inachtneming van de andere, en omgekeerd. Laten we dit achtereenvolgens onderzoeken voor de schenkingen onder de levenden, de bedongen erfstellingen en de testamenten.

## § 2. Wederkerige schenkingen onder de levenden

7. Als Primus en Secundus elkaar ongeveer tegelijkertijd of in éénzelfde akte begiftigen, hoeft dit op zichzelf niet te betekenen dat tussen beide schenkingen enig juridisch verband bestaat.

Het is weliswaar waarschijnlijk dat de ene schenking één van de motieven is geweest voor de andere, en omgekeerd; maar het is denkbaar dat de partijen deze motieven niet hebben laten doordringen tot de inhoud van de gesloten overeenkomsten. Ze rekenen er dan wel op dat hun gift zal worden beantwoord, respectievelijk dat de gift van

(1) De Page, VIII, nr. 813, D; R. Jacobs, *Les Testaments*, in *Répertoire notarial*, nr. 21; R. Dillemans, *Testamenten*, nr. 27.

(2) De Page, VIII, nr. 766; Kluyskens, III, nr. 339; P. Stiénon, *Libéralités entre époux — Gains de survie et avantages matrimoniaux*, blz. 155 e.v.

de „tegenpartij" niet zal vervallen; maar ze hebben daarvoor geen juridische waarborg.

Men heeft in dit geval te maken met twee *zelfstandige* en van elkaar *volledig onafhankelijke* schenkingen, die elk hun eigen leven leiden, zonder dat de wisselvalligheden van de ene enige invloed hebben op het lot van de andere. De herroeping, ontbinding, inkorting of nietigheid van de eerste laat de tweede onberoerd, en omgekeerd.

Dergelijke van elkaar onafhankelijke schenkingen onder de levenden komen in de praktijk, begrijpelijkerwijze, niet zo veel voor. Dat ze niet de vrucht zijn van de hersenschim van een theoreticus moge echter blijken uit artikel 960 B.W., dat, bij implicatie, het kosteloos karakter van de wederkerige schenkingen erkent, vermits het de herroeping wegens de geboorte van een kind erop toepasselijk maakt (1).

Een onschuldig en idyllisch voorbeeld ervan kan men vinden in de geschenkjes die de rond de kerstboom verzamelde gasten elkaar aanbieden; doch *de minimis non curat praetor*. Van elkaar onafhankelijke schenkingen van enig belang komen wellicht enkel voor tussen aanstaande echtgenoten of tussen echtgenoten, die elkaar, volkomen belangloos, in het huwelijkscontract, of staande het huwelijk, wederkerig begiftigen.

**8.** In bepaalde gevallen zal de tweede schenking ingegeven zijn door de behoefte en het „determinerend motief" om de auteur van de eerste schenking te bedanken, en hem zijn erkentelijkheid te betuigen. Men heeft dan in een zekere zin te maken met een *vergoedende* schenking: terwijl de oorzaak van de eerste schenking in de loutere *animus donandi* moet worden gezocht, ligt de oorzaak van de tweede schenking in het verlangen de eerste schenking te reciprokeren.

De eerste schenking is dan onafhankelijk van de tweede, maar niet omgekeerd. Vervalt de eerste, of wordt ze herroepen, dan zal ook de tweede vervallen: de verdwijning van de oorzaak impliceert normalerwijze de verdwijning van het gevolg (2). Weliswaar vermag de latere *evolutie* van de oorzaak — determinerend motief — het juridisch bestaan van een rechtsgeldig tot stand gekomen schenking niet in het gedrang te brengen; maar daarmee wordt enkel bedoeld dat de psychologische beweegredenen die er de schenker toe gebracht hebben iemand te begiftigen, achteraf wijzigingen kunnen ondergaan, zonder

(1) LAURENT, XII, nr. 342.
(2) Anders: H. LÉPINGLE, *o.c.*, blz. 125-128.

dat zulks enige terugslag heeft op de vrijgevigheid (1). Dit betekent echter niet dat de tussenkomst van *externe* factoren die vreemd zijn aan de schenker ervoor niet kan zorgen dat het doel dat deze laatste met zijn gift wou bereiken, onmogelijk wordt.

*In casu* is dit bijzonder toepasselijk: Secundus wil de schenking van Primus beantwoorden, en begiftigt deze laatste slechts omdat hijzelf door hem werd begiftigd. Blijkt nu dat de schenking van Primus, al dan niet met retroactief effect, wordt ontbonden of herroepen, dan verliest de schenking van Secundus haar reden van bestaan.

**9.** Op deze regeling moet een uitzondering worden gemaakt, wanneer de herroeping van de eerste schenking gebaseerd is op de ondankbaarheid van Secundus, of op de niet-uitvoering van de bedongen lasten, voor zover deze niet-uitvoering aan de fout van de begiftigde te wijten is (2).

In dat geval kan Secundus de ontbinding van zijn eigen schenking niet vorderen. Daartoe zou hij immers zijn eigen fout moeten inroepen; en *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (3). Over de schade die hij ingevolge de herroeping van de schenking lijdt, kan hij niet klagen, vermits hij die aan zichzelf te wijten heeft (4). Indien men hem toeliet de ontbinding van zijn eigen schenking te vorderen, zou het voor hem trouwens al te gemakkelijk worden om de onherroepelijkheid van die schenking te omzeilen: hij moet maar „ondankbaar" zijn, in de zin van artikel 955 B.W., of weigeren de overeengekomen lasten uit te voeren, om zijn eigen schenking, ten gevolge van de herroeping van die van Primus, voor ontbonden te horen verklaren. In één woord: „le débiteur ne peut, par son propre fait, échapper à l'obligation qu'il a légalement assumée" (5), — algemeen rechtsbeginsel, waarvan artikel 1178 B.W. slechts een bijzondere toepassing vormt.

(1) Vgl. VOIRIN, P., *Evolution de la cause des libéralités postérieurement à la donation ou au testament*, in *Etudes de droit civil à la mémoire d'Henri Capitant*, Parijs, 895-910.

(2) Men weet inderdaad dat de schenking met last kan worden herroepen, zelfs indien de niet-uitvoering aan toeval of overmacht te wijten is (LAURENT, XII, nr. 506; KLUYSKENS, III, nr. 174; Luik, 17 juni 1970, *J. Liège*, 1970-71, 177).
Men onderstelle verder dat de waarde van de bedongen lasten minder bedraagt dan die van de geschonken goederen; anders wordt de „schenking" inderdaad veranderd in een overeenkomst ten bezwarenden titel.

(3) H. LÉPINGLE, *o.c.*, blz. 100 e.v.

(4) M. VANQUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid in het recht van de burgerlijke aansprakelijkheid*, Brussel, 1972, nrs. 795 e.v.

(5) P. VOIRIN, *o.c.*, blz. 897.

10. Tenslotte is het mogelijk dat niet alleen de eerste schenking de oorzaak is van de tweede, maar dat ook de tweede schenking de oorzaak is van de eerste. Het juridisch verband tussen beide „schenkingen" is dan volledig, en bereikt de intensiteit die kenmerkend is voor de synallagmatische verhoudingen.

In werkelijkheid heeft men dan niet meer te maken met *twee afzonderlijke* kosteloze rechtshandelingen, maar met *één wederkerige* overeenkomst: Primus „schenkt" aan Secundus het goed A, omdat Secundus aan Primus het goed B „schenkt", en omgekeerd.

Wanneer de over en weer „geschonken" goederen bovendien, in de ogen van de partijen, elkaars equivalent zijn, en dezelfde waarde vertegenwoordigen, heeft men met een echte *ruil* te maken. De kosteloosheid van de schenkingen verdwijnt dan volledig onder het bezwarend karakter van de ruilovereenkomst (1).

Op deze laatste zijn alle regels van de overeenkomsten ten bezwarenden titel toepasselijk: Primus, respectievelijk Secundus kan de ontbinding vorderen, indien Secundus, respectievelijk Primus zijn verbintenissen niet na komt. Zelf tot uitvoering aangemaand, kunnen ze de *exceptio non adimpleti contractus* inroepen; en, in geval van verlies door toeval, speelt de regel *res perit domino*. De ruil wordt niet ontbonden wegens de geboorte van een kind, en kan niet worden herroepen op basis van ondankbaarheid (2). Anderzijds moeten de erfgenamen zich bij de ruil neerleggen: van inkorting of inbreng kan er geen sprake zijn.

11. De kwalificatie „ruil" is evenwel niet onvermijdelijk. Men kan zich namelijk voorstellen dat Primus er zich toe beperkt aan Secundus het goed A te schenken, *op voorwaarde* dat Secundus aan hem, Primus, op zijn beurt het goed B schenkt, en dat deze laatste schenking noch ontbonden, noch herroepen, noch vernietigd wordt (3). Het lot van beide schenkingen is dan ongetwijfeld met elkaar verbonden, vermits

(1) Vgl. J.J. Dupeyroux, *o.c.*, blz. 54.

(2) Theoretisch kan men zich voorstellen dat de partijen deze ruil zoveel mogelijk op een schenking doen gelijken door de ontbinding bij niet-uitvoering (De Page, II, blz. 841), de *exceptio non adimpleti contractus* (De Page, II, blz. 830, noot 2), en de risicoregeling weg te bedingen (De Page, II, blz. 817). Ze kunnen zelfs stipuleren dat de ruil zal worden ontbonden zodra één van beide partijen jegens de andere „ondankbaar" is; het staat hun inderdaad vrij hun verbintenissen van allerlei geoorloofde voorwaarden afhankelijk te maken.

(3) In bepaalde omstandigheden is de voorwaarde deels opschortend: op voorwaarde dat de schenking van Secundus tot stand komt — kan dit dan echter nog worden beschouwd als een toekomstige en onzekere gebeurtenis? — en deels ontbindend: op voorwaarde dat de gift van Secundus niet wordt ontbonden of herroepen.
De wederkerige schenkingen zullen echter in de meeste gevallen (praktisch) gelijktijdig tot stand komen, zodat het enkel nodig is om een ontbindende voorwaarde te bedingen.

het verval van de eerste, onder voorbehoud van het in nr. 9 betoogde, het verval van de tweede zal impliceren; maar toch zijn ze elkaars „oorzaak" niet. Ze blijven hun eenzijdigheid en kosteloosheid behouden: het totstandkomen en de rechtsgeldigheid van de correspondende schenking fungeert niet als oorzaak, maar enkel als voorwaarde.

Concreet betekent zulks dat Secundus verplicht blijft zijn schenking uit te voeren, zelfs al weigert Primus zijn verbintenissen na te komen: de *exceptio non adimpleti contractus* is niet toepasselijk. Hij kan in dit geval zelfs niet eens de ontbinding van zijn eigen schenking vorderen; het enige wat hij kan doen is van Primus de nakoming van zijn verbintenissen eisen.

Het zou evenmin opgaan deze situatie aldus te kwalifiëren dat Primus Secundus begiftigt, *op last* voor deze laatste op zijn beurt Primus te begiftigen, en omgekeerd. Een last onderstelt immers dat Secundus, resp. Primus de verbintenis op zich neemt een schenking te doen, hetgeen *in casu* niet het geval is. Dit moge duidelijk blijken uit het feit dat de schenking van Primus (respectievelijk van Secundus) niet door de rechter moet worden ontbonden, wanneer de schenking van Secundus (respectievelijk van Primus) uitblijft (art. 953 B.W.); ze komt gewoonweg niet tot stand (of ze vervalt van rechtswege, indien de schenking van Secundus wordt herroepen of ontbonden), omdat de voorwaarde waaronder ze werd toegestaan, niet in vervulling gaat. Secundus (respectievelijk Primus) heeft niet de last aanvaard Primus te begiftigen — hetgeen in ons recht overigens onmogelijk is, vermits de schenkingsbelofte nietig is —; alleen is de schenking van Primus (respectievelijk van Secundus) afhankelijk van het totstandkomen en het voortbestaan van die van Secundus (respectievelijk Primus) (1).

**12.** De *summa divisio* in wederkerige en eenzijdige overeenkomsten blijkt dus te kunnen worden doorbroken: het blijkt mogelijk te zijn twee verbintenissen te creëren, die, in alle opzichten, van elkaar afhankelijk zijn, zonder dat daartoe een wederkerige overeenkomst vereist is.

Het spreekt echter vanzelf dat deze van elkaar afhankelijke eenzijdige verbintenissen in de praktijk zelden of nooit voorkomen. En, indien zulks toch het geval zou zijn, zal men allicht geneigd zijn de twee afzonderlijke en zelfstandige rechtshandelingen als een *vermomming* van één wederkerige overeenkomst te beschouwen.

(1) Vgl. M. Bouyssou, *Les libéralités avec charges en droit civil français*, Parijs, 1945, blz. 84-88.

Indien aan deze — uiterst theoretische — rechtsfiguur toch enige aandacht wordt besteed, dan is zulks omdat ze op het vlak van de schenkingen *mortis causa* vruchtbaar zal blijken te zijn.

**13.** Tot nog toe werd ondersteld dat de geruilde of over en weer geschonken goederen elkaars equivalent zijn. Het probleem wordt vanzelfsprekend anders, wanneer de geruilde goederen, in de opvatting van de partijen, niet als elkaars equivalent doorgaan: goed A is bv. veel meer waard dan goed B.

Is de ene verbintenis slechts de voorwaarde van de andere, en omgekeerd, dan mag men, *mutatis mutandis*, de redenering van zoëven hernemen.

Is dit echter niet het geval, dan heeft men te maken met één synallagmatisch verband, met één rechtshandeling. Wegens de disproportie van de waarde van A en B, behoudt deze laatste evenwel haar kosteloos karakter: het wordt een schenking met last, een wederkerige overeenkomst die niettemin, in beginsel, aan het regime van de schenkingen onder de levenden onderworpen is (1).

Men kan de operatie, naar gelang de inhoud van de akte, ook kwalifiëren als een vermomde schenking, waarbij Primus aan Secundus, onder de mom van een ruil, het waardeverschil tussen A en B schenkt.

## § 3. Wederkerige bedongen erfstellingen

**14.** De toepassing van de in de vorige paragraaf uiteengezette beginselen op de wederkerige bedongen erfstellingen, waarbij de ene (aanstaande) echtgenoot zijn nalatenschap aan de andere schenkt, en omgekeerd, levert geen bijzondere moeilijkheden op, voor zover beide giften juridisch onafhankelijk zijn van elkaar (2), of voor zover enkel de eerste gift als oorzaak van de tweede fungeert, maar niet omgekeerd (vergoedende bedongen erfstelling). Er kan hier *mutatis mutandis*

(1) M. Bouyssou, *o.c.*, blz. 216-231.

(2) Zie bv. Cass. fr., 23 december 1856, D., 1857, I, 17. In dit verband kan verder nog worden verwezen naar de ordonnantie van 1731. In de commentaar bij art. 34, dat overeenstemt met het huidige art. 960 B.W., stipt Furgole aan dat de herroeping wegens de geboorte van een kind ook geldt voor de wederkerige schenkingen, zelfs indien de over en weer gewisselde kansen volkomen gelijk zijn, en ofschoon sommige vroegere auteurs de herroeping in dit geval uitsloten (Commentaar bij art. 34 van de ordonnantie van 1731, blz. 314). En met betrekking tot art. 20, dat ook wederkerige schenkingen aan de *insinuatio*-formaliteit onderwerpt, beklemtoont hij andermaal de tegenstelling met de opvatting van bepaalde auteurs (o.m. Ricard, *Traité du don mutuel*, hoofdstuk 4), die de wederkerige schenkingen als een onregelmatige overeenkomst ten bezwarenden titel beschouwden, die, als dusdanig, niet onderworpen was aan de *insinuatio*.

worden verwezen naar hetgeen daarover werd gezegd in verband met de schenkingen onder de levenden.

15. Veel delikater wordt het probleem, indien de beide bedongen erfstellingen *wederkerig van elkaar afhankelijk* zijn, derwijze dat het verval, de nietigheid, de ontbinding of de herroeping van de ene de ontbinding van de andere voor gevolg heeft. In dit geval wijst Primus zijn (aanstaande) echtgenote Secunda blijkbaar slechts als zijn erfgenaam aan, voor zover Secunda hem op haar beurt tot haar erfgenaam benoemt.

Op het eerste gezicht lijkt deze hypothese nogal theoretisch te zijn. Toch mag men mijns inziens onderstellen dat de meeste (aanstaande) echtgenoten hun wederkerige schenkingen van toekomstige goederen, minstens in feite, in deze zin opvatten: men geeft om begiftigd te worden, en omgekeerd.

Deze bekommernis komt trouwens gedeeltelijk tot uiting in de vrij frequente clausule waarbij de bedongen erfstelling enkel wordt toegestaan voor het geval het huwelijk door de dood wordt ontbonden (1). Vermits de schuldige echtgenoot, ingevolge artikel 300 B.W., in elk geval het voordeel van de bedongen erfstelling verliest, komt deze clausule in feite hierop neer dat het verval van de erfstelling in hoofde van de ene echtgenoot, in de door artikel 300 B.W. bedoelde omstandigheden, het verval van de corresponderende erfstelling in hoofde van de andere echtgenoot met zich meebrengt.

Ongetwijfeld gaat de thans besproken wederkerigheid verder dan diegene die door de kwestieuze clausule wordt ingesteld: het verval van de ene erfstelling, *op om het even welke grond*, en dus niet alleen in geval van echtscheiding of scheiding van tafel en bed, impliceert het verval van de andere. En bovendien zou men kunnen volhouden dat de partijen die bedongen dat de huwelijksgiften slechts gelden voor zover het huwelijk door de dood wordt ontbonden, niet zozeer hebben gedacht aan de wederkerigheid en de juridische afhankelijkheid van hun giften, maar eerder aan het feit dat de toegestane huwelijksgiften slechts kunnen gelden voor zover de *affectio maritalis* blijft bestaan tot op het ogenblik waarop ze effect moeten sorteren. Niettemin blijft gelden dat de thans aan de orde zijnde *algehele* juridische afhankelijk-

(1) Over de rechtsgeldigheid van deze clausule, zie L. BERTAUX, *Contrat de mariage, Institution contractuelle subordonnée à la dissolution du mariage par décès, Ann. not. enr.*, 1952, 31-37; SPILMAN, R., *Effets du divorce sur les avantages matrimoniaux et les institutions contractuelles stipulées entre futurs époux, pour le seul cas de dissolution du mariage par décès, R. Crit. J. B.*, 1956, 102-113; F. LAINE, *L'institution contractuelle et la condition de dissolution du mariage par décès, R. Not. B.*, 1972, 179-184.

heid de *beperkte* juridische afhankelijkheid die voortvloeit uit de clausule waarbij de erfstelling slechts wordt toegestaan indien het huwelijk door de dood wordt ontbonden, komt veralgemenen en universaliseren.

Bij een bedongen erfstelling tussen aanstaande echtgenoten zal het in feite trouwens weinig verschil uitmaken of de partijen een beperkte dan wel een universele afhankelijkheid hebben bedongen (1).

**16.** In het Duitse recht wordt de gemeenschappelijke erfovereenkomst die ongeveer overeenstemt met de thans bedoelde wederkerig van elkaar afhankelijke bedongen erfstellingen, door het *Bürgerliches Gesetzbuch* uitdrukkelijk erkend: de nietigheid, de herroeping of het verval van de ene erfstelling brengt het verval van de ermee corresponderende erfstelling mee. Er is zelfs een wettelijk vermoeden *juris tantum* dat erfovereenkomsten waarbij de partijen elkaar wederzijds bedenken, als wederkerig en van elkaar afhankelijk werden bedoeld (§ 2298 B.G.B.).

De doktrine bestempelt deze erfovereenkomsten als een „synallagmatischer Vertrag nicht-obligatorischen Charakters" (2). Een erfovereenkomst creëert immers geen verbintenissen; haar enig gevolg bestaat erin dat ze een erfgenaam aanwijst. Het synallagmatisch verband van de wederkerige beschikkingen over elkaars nalatenschap heeft dan ook een ander karakter dan het verbintenisrechtelijk *synallagma*.

Beide erfovereenkomsten behouden trouwens hun zelfstandigheid in die zin dat ze niet samensmelten tot één enkele rechtshandeling; het gaat integendeel om „die Verbindung von zwei Rechtsgeschäfte in einem gemeinsamen Akt" (3).

---

(1) De erfstelling vervalt door het vooroverlijden van de erfgestelde; maar het zou vanzelfsprekend absurd zijn indien dit verval het verval van de erfstelling in hoofde van de overlevende echtgenoot voor gevolg zou hebben: in dit geval zou de bedongen erfstelling inderdaad nooit enig effect kunnen sorteren. Ze vervalt niet bij de geboorte van een kind; maar wel ingevolge ondankbaarheid; — maar men mag geredelijk onderstellen dat die normalerwijze tot echtscheiding zal leiden. Verder heeft de nietigheid van de ene erfstelling meestal de nietigheid van de andere voor gevolg: dit geldt steeds bij formele nietigheid, en in de meeste gevallen bij een nietigheid die voortspruit uit de onbekwaamheid van één der partijen; deze onbekwaamheid brengt immers veelal de nietigheid van het huwelijkscontract mee.
Tenslotte is de bedongen erfstelling tussen aanstaande echtgenoten, in tegenstelling tot die tussen echtgenoten, normalerwijze niet *ad nutum* herroepbaar.

(2) U. VON LUBTOW, *Erbrecht*, Berlijn, 1971, blz. 469; H. BROX, *Erbrecht*, Keulen-Berlijn-Bonn-München, 1966, blz. 176, nr. 349.

(3) U. VON LUBTOW, *o.c.*, *l.c.*; hetzelfde wordt trouwens aangenomen in het Zwitserse recht; zie *Kommentar zum zweizerischen Zivilgesetzbuch*, III, I *Erbrecht*, door A. ESCHER, 3e uitg. door Arn. ESCHER, Zürich, 1959, blz. 341.

17. De cruciale vraag die zich, in het kader van ons recht, opdringt betreft de rechtsgeldigheid van bedongen erfstellingen, die, zoals het Duitse gemeenschappelijk *Erbvertrag*, in alle opzichten van elkaar afhankelijk zijn.

Dienaangaande kan men twee richtingen uit.

Men kan vooreerst uit de wederkerige afhankelijkheid van de twee erfstellingen besluiten dat ze in wezen tot één wederkerige overeenkomst worden samengesmolten, tot één rechtshandeling waarbij de partijen geen actuele, maar eventuele rechten uitwisselen. Het zou dan een aleatoire overeenkomst ten bezwarenden titel betreffen, waarin het alea precies bestaat in het vooroverlijden van één der partijen, een soort tontine (1).

Principieel zullen daarop de *exceptio non adimpleti contractus*, de ontbinding wegens niet-uitvoering van de tegenpartij, en de risicoregeling toepasselijk zijn, al moet worden erkend dat daarvan in feite weinig zal blijken, vermits slechts één van de beschikkingen, en met name die van de vooroverledene, effectief zal worden, en dan nog na zijn overlijden. Anderzijds zullen zijn erfgenamen de vermogensoverdracht ten voordele van de langstlevende niet kunnen betwisten: zij moeten zich inderdaad neerleggen bij elke overeenkomst ten bezwarenden titel; en de omstandigheid dat die *in casu* van die aard is dat enkel het patrimonium van hun rechtsvoorganger erdoor wordt verarmd, kan daaraan niets veranderen.

18. Tegen de aldus opgevatte wederkerige bedongen erfstelling kan men vooreerst een objectie van *logische* aard inbrengen (2).

Als overeenkomst ten bezwarenden titel vervalt ze immers niet bij echtscheiding of scheiding van tafel en bed, is ze, zelfs tussen echtgenoten, niet *ad nutum* herroepbaar, en kan ze, meer in het algemeen, niet worden ontbonden of herroepen wegens gronden die de herroeping of de ontbinding van kosteloze rechtshandelingen rechtvaardigen. De partijen die bedingen dat het verval van de ene bedongen erfstelling wegens echtscheiding, herroeping en andere redenen meer, de ontbinding van de ermee corresponderende erfstelling met zich meebrengt, zouden zichzelf dus impliciet tegenspreken: door de juridische afhankelijkheid te stipuleren, sluiten ze, in deze optiek althans, een

(1) Zie daarover De Page, V, nr. 354, en verder nr. 31.

(2) Eigenlijk zou men dezelfde objectie ook kunnen inbrengen tegen wederkerig van elkaar afhankelijke schenkingen onder de levenden, voor zover de partijen daarbij rekening hielden met hun verval wegens redenen eigen aan de schenkingen onder de levenden.

overeenkomst ten bezwarenden titel, terwijl ze ervan uitgaan dat deze overeenkomst wordt ontbonden wegens redenen die enkel voor de kosteloze rechtshandelingen gelden.

Een dergelijke intern tegenstrijdige clausule kan in geen geval enig effect hebben.

Geheel afdoende is deze objectie evenwel niet. Men kan zich inderdaad — theoretisch — voorstellen dat de (aanstaande) echtgenoten de bedongen erfstelling weliswaar als een overeenkomst ten bezwarenden titel opvatten, maar dat ze haar niettemin afhankelijk maken van de voorwaarden waaraan de geldigheid of de efficiëntie van een schenking ondergeschikt is (1). Zelfs de *ad nutum* herroepelijkheid kan in dit verband geen bijzondere moeilijkheden opleveren, vermits de partijen het tenietgaan van een verbintenis, in tegenstelling tot haar ontstaan, van een louter potestatieve ontbindende voorwaarde afhankelijk kunnen maken (2).

Bovendien is het, gelet op de artikelen 1157 en 1158 B.W., niet zeker dat een intern tegenstrijdige clausule geen enkel gevolg kan hebben.

**19.** Veel ernstiger is het bezwaar dat de aldus opgevatte wederkerig van elkaar afhankelijke bedongen erfstellingen noodzakelijkerwijze een overeenkomst over een nog niet opengevallen nalatenschap uitmaken: het ene erfrecht wordt tegen het andere geruild. Weliswaar vormt de bedongen erfstelling een uitzondering op het algemeen verbod om overeenkomsten over toekomstige nalatenschappen te sluiten; maar zulks betekent niet dat het contractueel erfrecht dat uit de bedongen erfstelling voortvloeit, zelf het voorwerp van enige overeenkomst of transactie mag worden. Een erfrecht mag, in ons rechtssysteem, niet het voorwerp uitmaken van een wederkerige overeenkomst; en dit is nochtans hetgeen in de als overeenkomst ten bezwarenden titel opgevatte wederkerige bedongen erfstelling gebeurt.

Overigens zou de aldus geïnterpreteerde wederkerige bedongen erfstelling eveneens kunnen stranden op artikel 1595 B.W.

Indien men de wederkerig van elkaar afhankelijke bedongen erfstellingen derhalve opvat als een overeenkomst ten bezwarenden titel, stuit men op — overwinnelijke — logische moeilijkheden, en op onoverkomelijke juridische bezwaren. Is de wederkerig van elkaar afhanke-

(1) Zie noot 2, blz. 694.

(2) De Page, I, nr. 155bis, b°.

lijke bedongen erfstelling een rechtshandeling ten bezwarenden titel, dan is er voor haar, in ons recht, geen plaats (1).

**20.** De rechtsgeldigheid van de wederkerig van elkaar afhankelijke bedongen erfstellingen blijkt derhalve te onderstellen dat ze kan worden opgevat als een samenvoeging van zelfstandige en eenzijdige rechtshandelingen, ondanks de wederzijdse afhankelijkheid.

En dit lijkt, na het in de nummers 11 en 12 betoogde, heel goed mogelijk te zijn: de ene bedongen erfstelling is niet zozeer de oorzaak van, of de last waaronder de andere werd toegestaan; ze is slechts de *voorwaarde* waarvan de corresponderende erfstelling afhangt.

**21.** Eventueel zou men kunnen van oordeel zijn dat men, via deze ingenieuse constructie, het verbod van de overeenkomsten over toekomstige nalatenschappen *omzeilt*. Daartegenover staat echter dat de rechtspraak, op dit punt, blijkbaar vrij tolerant is, en heel wat formules, die in feite en in de economische realiteit, op een overeenkomst over een toekomstige nalatenschap neerkomen, aanvaardt, mits ze maar adequaat en handig geredigeerd zijn. Men denke aan het dubbel alternatief voorwaardelijk legaat, waardoor men er grotendeels in slaagt om het verbod van erfstellingen over de hand te ontkrachten (2), en aan het later nog te bespreken beding van aanwas en terugvalling (3).

Bovendien mag toch onderstreept worden dat deze wederkerige bedongen erfstellingen zich uiterlijk als een schenking aanbieden, als een rechtshandeling ten kostelozen titel derhalve. Nu is de vorm weliswaar niet determinerend voor de kwalificatie van een rechtshandeling; maar men moet toch ernstige redenen hebben om een met de vorm strijdige kwalificatie aan te nemen.

---

(1) Opdat de „ruil" van de kansen een echte overeenkomst ten bezwarenden titel zou vormen, is evenwel vereist dat de kansen van beide partijen ongeveer gelijk zijn, of althans dat de kansen evenredig zijn met de inzet. In het oude recht legde men hierop sterk de nadruk: wederkerige schenkingen tussen echtgenoten waren slechts geoorloofd, voor zover de overlevingskansen van beide partners ongeveer gelijk waren, en voor zover de wederzijds beloofde goederen van dezelfde aard waren.
Is dit niet het geval, dan vormt de ruil, in deze optiek althans, een schenking van de ene partij aan de andere. Dit belet mijns inziens echter niet dat deze vermomde schenking nagenoeg op dezelfde bezwaren stuit als de ruil waarbij de uitgewisselde kansen dezelfde waarde vertegenwoordigen. In hoofde van de begiftigde geldt inderdaad in beginsel niet dat zijn tegenprestatie, bij ondankbaarheid, echtscheiding, en dergelijke meer, vervalt, terwijl ook de uitwisseling van ongelijke kansen een verboden overeenkomst over een toekomstige nalatenschap uitmaakt.

(2) TULOUP, R., *Le double legs conditionnel alternatif et la substitution prohibée*, Parijs, 1910; J. CONSTANT, concl. voor Luik, 26 april 1944, *Rec. gen. enr. not.*, 1945, nr. 18476, blz. 89-109.

(3) Zie nr. 30.

Overigens zijn er de wederkerige bedongen erfstellingen, die enkel worden toegestaan voor zover het huwelijk door de dood wordt ontbonden. Ofschoon onderstreept werd dat men dit type van bedongen erfstelling niet mag gelijk stellen met die bedongen erfstellingen die in *alle* opzichten juridisch van elkaar afhankelijk zijn, is het toch onbetwistbaar dat er in vele gevallen slechts een gradueel verschil bestaat tussen de eerste soort — die van de beperkte afhankelijkheid — en deze van de tweede soort — die van de integrale afhankelijkheid. Het feit dat de rechtsgeldigheid van de eerste soort niet in twijfel wordt getrokken (1), lijkt me steun te geven aan de opvatting dat ook de integrale afhankelijkheid van beide erfstellingen geoorloofd is.

**22.** In het Duitse recht baseert men het eenzijdig karakter van de op elkaar betrokken erfovereenkomsten door te wijzen op de niet-verbintenisrechtelijke aard van het door die erfovereenkomsten geïmpliceerd synallagmatisch of quasi-synallagmatisch verband (zie, nr. 16): de wederkerige erfovereenkomst creëert nu éénmaal, als erfovereenkomst, geen actuele verbintenissen, zodat het überhaupt onmogelijk is om de verbintenissen van de ene partij als de oorzaak van die van de andere partij te kwalifiëren, en omgekeerd. Het zou echter ongerechtvaardigd zijn deze stelling zonder meer in ons recht over te nemen: in het Duitse recht is de erfovereenkomst immers een normale manier om over zijn nalatenschap te beschikken, zodat de Duitse jurist zich niet zo angstvallig moet afvragen of een bepaalde operatie al dan niet als een overeenkomst over een toekomstige nalatenschap moet worden beschouwd.

Toch is het feit dat de erfstelling geen actuele verbintenissen creëert in elk geval in die zin belangrijk dat eruit volgt dat uiteindelijk slechts één van beide giften effect zal sorteren: de langstlevende komt tot de nalatenschap van de eerststervende, terwijl de erfrechtelijke roeping van deze laatste, ten gevolge van zijn vooroverlijden, vervalt. Het feit dat enkel de ene *of* de andere gift werkelijkheid zal worden, maar nooit beide tegelijk, maakt het naar mijn gevoelen aannemelijker dat deze wederkerig van elkaar afhankelijke erfstellingen, in tegenstelling tot de wederkerig van elkaar afhankelijke schenkingen onder de levenden, geen ruil vermommen.

(1) Weliswaar wordt die rechtsgeldigheid door sommigen in twijfel getrokken (Rb. Brussel, 17 mei 1951, *R. P. Not.*, 1951, 315), om redenen die evenwel niets te maken hebben met de beperkte juridische afhankelijkheid die wordt ingesteld door de clausule waarbij de erfstelling slechts geldt voor zover het huwelijk door de dood wordt ontbonden. Men beweert namelijk dat de vrijheid om een echtscheidingseis in te dienen in het gedrang zou worden gebracht.

## § 4. Wederkerige testamenten

23. Indien het voorgaande juist is, zal men moeten besluiten dat ook wederzijds van elkaar afhankelijke testamenten in het kader van ons recht mogelijk zijn. Primus stelt Secundus als algemene legataris aan, derwijze dat dit slechts geldt voor zover ook Secundus Primus als zijn algemene legataris aanwijst, en voor zover dit laatste testament niet wordt herroepen, of geannuleerd, en omgekeerd. Indien Secundus (respectievelijk Primus) zijn testament herroept, brengt dit dan automatisch het verval mee van het testament van Primus (respectievelijk Secundus), zelfs zonder dat Primus (respectievelijk Secundus) op de hoogte hoeft te zijn van deze herroeping.

Op basis van de redenering van zoëven, heeft dit quasi-synallagmatisch verband tussen de beide op elkaar betrokken testamenten niet voor gevolg dat ze worden samengesmolten tot één wederkerige rechtshandeling. Ofschoon beide testamenten elkaars voorwaarde zijn, blijft hun primaire oorzaak de *animus donandi*. Het verbod van de overeenkomsten over toekomstige nalatenschappen is dan ook niet toepasselijk (1).

De twee testamenten blijven eveneens *ad nutum* herroepbaar; alleen heeft de herroeping van het ene automatisch het verval van het andere voor gevolg.

24. Dit belet echter niet dat dergelijke op elkaar betrokken testamenten niet op een evenwichtige manier geregeld kunnen worden.

Het zou vooreerst wenselijk zijn dat de herroeping van het ene testament aan de andere testator zou worden betekend, of op enigerlei manier meegedeeld. Het is inderdaad hoogst paradoxaal dat iemands testament komt te vervallen, zonder dat de testator daar iets van merkt, of eventueel zelfs tegen zijn wil in. De partijen kunnen echter niet rechtsgeldig bedingen dat de herroeping slechts geldt, voor zover ze aan de tegenpartij wordt betekend: dit zou inderdaad een beperking inhouden van de herroepbaarheid van het testament, die moeilijk verenigbaar is met onze opvattingen daaromtrent (2).

In het oude Franse recht, waar wederkerige testamenten tussen echtgenoten zeer frequent waren (3), stelde men zich trouwens de vraag of

(1) Vgl. H. LÉPINGLE, *o.c.*, blz. 68; *anders:* LAURENT, XIII, nr. 146; DILLEMANS, R., *Testamenten*, 1971, nr. 27.

(2) Anderzijds hoeft het niet veel betoog dat het volstrekt onbevredigend zou zijn, indien de partijen bedongen dat het corresponderend testament slechts vervalt, voor zover de herroeping van het eerste testament aan de auteur van het tweede testament wordt betekend.

(3) Dit was ook het geval in ons oud vaderlands recht; zie *Répertoire décennal de jurisprudende*, 1818-1880, v° *Testaments*, nrs. 26-47.

de herroeping van het ene testament niet moest worden betekend aan de auteur van het corresponderend testament. Het is om deze en andere moeilijkheden (1) te vermijden dat de ordonnantie van 1735, in haar artikel 77, de conjunctieve testamenten in deze termen verbood: „Abrogeons pareillement l'usage des Testamens ou Codiciles mutuels ou faits conjointement, soit par mary & femme, ou d'autres personnes; Voulons qu'à l'avenir ils soient regardés comme nuls et de nul éfet, dans tous les Pays de nôtre domination, sans préjudice néanmoins de l'exécution des Actes de partage entre enfans & décendans, suivant ce qui a été réglé cy-dessus; & pareillement sans rien innover en ce qui concerne les Donations mutuelles à cause de mort, jusqu'à ce qu'il y ait été par Nous pouvû, suivant la réserve portée par l'article XLVI de notre Ordonnance du mois de Février 1731". Deze bepaling verbiedt in de eerste plaats de wederkerige testamenten *stricto sensu*, die materieel met elkaar verbonden waren, of waarvan men zulks althans redelijkerwijze kon onderstellen (2).

Artikel 968 B.W., dat geïnspireerd werd door artikel 77 van de ordonnantie, houdt integendeel hoofdzakelijk, zo niet uitsluitend een vormregel in: het treft, in de bedoeling van de opstellers van het burgerlijk wetboek, de materieel met elkaar verbonden testamenten; maar verbiedt, *expressis verbis*, enkel de formeel wederkerige testamenten (3). Daaruit volgt dat het materieel op elkaar betrokken zijn slechts uit den boze is, voor zover het als een overeenkomst over een toekomstige nalatenschap kan worden opgevat, *quod non in casu*, — zo wordt hier althans aangenomen.

De vorige overwegingen gelden trouwens, *mutatis mutandis*, voor de wederzijds op elkaar betrokken bedongen erfstellingen tussen echtgenoten, die, net als het testament, *ad nutum* herroepbaar zijn.

**25.** Het is mogelijk dat het testament van A niet alleen B begiftigt, maar ook, onder bepaalde modaliteiten, C, die met B verwant is, terwijl het testament van B A bedenkt, maar ook D. De materiële

(1) J.B. FURGOLE, *Traité des testaments, codicilles, donations à cause de mort et autres dispositions de dernière volonté*, 1748, IV, blz. 201-202; LAURENT, XIII, nr. 143.

(2) J.B. FURGOLE, *o.c.*, IV, blz. 419; *contra:* H. REGNAULT, *Les ordonnances civiles du chancelier d'Aguesseau, II, L'ordonnance du mois d'août*, 1735, Parijs, 1938, blz. 304, die ter ondersteuning van zijn stelling een arrest van het Parlement van Aix van 20 juni 1769 citeert.

(3) DE PAGE, VIII, nr. 813; — zie ook J. FOSSEREAU, *Les testaments conjonctifs*, in *Journ. Not. & Avocats*, 1961, art. 46498, blz. 449-460.
Over de vraag of art. 968 B.W. in het internationaal privaatrecht als een vorm- dan wel als een grondregel wordt beschouwd, zie F. RIGAUX, *Droit international privé*, 1968, nr. 408, en J. FOSSEREAU, *a.c.*, blz. 459-460.

afhankelijkheid van beide testamenten kan in dit opzicht opnieuw tot moeilijkheden leiden.

Men onderstelle bv. dat B, respectievelijk A als bezwaarde werden aangewezen (desnoods van een fideicommis *de residuo*), terwijl C, respectievelijk D als verwachters fungeren. Indien A overlijdt, wordt B normalerwijze zijn erfgenaam, terwijl de roeping van de twee verwachters C en D bewaard blijft: C zal tot de nalatenschap van A komen, na de dood van B, terwijl D na de dood van B rechtstreeks tot diens nalatenschap zal komen: A is immers vooroverleden (1).

Indien B zijn testament evenwel herroept, moet dit normalerwijze voor gevolg hebben dat ook het testament van A vervalt, in zoverre het C als verwachter aanwijst. De aanwijzing als verwachter van C en D is immers evenzeer op elkaar betrokken als de aanwijzing van de legatarissen in de eerste orde, A en B.

**26.** Het probleem wordt delicater, indien C en D als subsidiaire erfgenaam werden aangewezen; er treedt dan geen *substitutio fideicommissaria* op, maar wel een *substitutio vulgaris*. Het overlijden van A heeft in dit geval voor gevolg dat B definitief diens erfgenaam wordt; de subsidiaire roeping van C gaat verloren, terwijl die van D vooralsnog blijft bestaan. Herroept B nu zijn testament, dan is ook D als legataris uitgeschakeld, zonder dat dit een correlatieve uitschakeling van C voor gevolg kan hebben: door het feit dat B A overleeft werd de roeping van C immers automatisch geannuleerd. Geheel correct is dit niet, want men mag veronderstellen dat A B slechts als legataris heeft aangewezen, op voorwaarde dat hijzelf, en in subsidiaire orde D door A als legataris zouden worden benoemd. Het ware meer in overeenstemming met het quasi-synallagmatisch karakter van de twee op elkaar betrokken testamenten, indien B zijn testament, na de dood van A, niet meer kon herroepen, of althans slechts op voorwaarde dat hij het legaat van A verwerpt. Dit is trouwens de regel die in het Duitse recht wordt aangenomen voor de zogenaamde *wechselbezügliche gemeinschaftliche Testamente*, die beantwoorden aan de wederzijds van elkaar afhankelijke testamenten (2). In het kader van ons recht is een dergelijke regeling ten enenmale onmogelijk.

---

(1) M. VANQUICKENBORNE, *Het legaat de residuo*, *T.P.R.*, 1972, 621-669, nr. 42.

(2) Vgl.: „Permettre de le révoquer (d.i. le testament mutuel), c'est violer la foi de la réciprocité" (*Exposé des Motifs*, door BIGOT-PREAMENEU, LOCRE, XI, blz. 399, nr. 55).
Dit was ook de oplossing van de *coutume* van Luik (hoofdstuk 10, art. 4); zie daarover: Luik, 3 januari 1818, *Pas.*, 1818, 5; 29 maart 1825, *Pas.*, 1825, 364; 7 juli 1838, *Pas.*, 1838, 195; 1 juni 1844, *B.J.*, 1845, 980; Brussel, 29 juni 1842, *Pas.*, 1842, II, 300; Cass., 27 november 1845, *Pas.*, 1846, I, 241.

Hetzelfde geldt *mutatis mutandis*, indien A C rechtstreeks als erfgenaam heeft aangesteld, op voorwaarde dat B D tot zijn erfgenaam zou benoemen.

Men denke ook aan de in het Duitse recht populaire figuur van het Berlijns of Duits gemeenschappelijk testament: A en B stellen elkaar wederkerig als algemeen legataris aan, en stipuleren dat de nalatenschap van de langstlevende onder hen naar een welbepaalde derde zal gaan, meestal hun gemeenschappelijke kinderen, of een gemeenschappelijke vriend (1). Deze derde treedt dan op als de erfgenaam van de overlevende (Duits testament); ofwel fungeert deze laatste enkel als „bezwaarde", zodat de derde, met betrekking tot het vermogen van de eerststervende, „verwachter" is, en met betrekking tot het vermogen van de langstlevende eenvoudig en volledig erfgenaam (Berlijns testament).

## § 5. Interpretatieregels

27. Uit de vorige uiteenzetting is gebleken hoe men, wat de giften betreft, drie vormen van juridische afhankelijkheid, respectievelijk onafhankelijkheid kan onderkennen: ofwel zijn de twee giften in alle opzichten van elkaar onafhankelijk; ofwel is de ene van de andere afhankelijk, maar niet omgekeerd; ofwel zijn ze wederzijds van elkaar afhankelijk. In dit laatste geval kan men nog een onderscheid maken naargelang de wederzijdse afhankelijkheid alle oorzaken van ontbinding of verval betreft, dan wel slechts één (echtscheiding bv.), of sommige (alle oorzaken, behalve het vooroverlijden van de erfgestelde; zie noot 1, blz. 698).

De feitenrechter wiens taak het is de werkelijke bedoeling van de partijen op te sporen, zal moeten uitmaken op welke manier de wederkerige giften met elkaar verbonden zijn. Indien de schenkers of de erflaters zich hieromtrent uitdrukkelijk hebben uitgelaten, zijn er vanzelfsprekend geen moeilijkheden. Meestal is dit echter niet het geval; en, al kan men onderstellen dat de gift van de ene in feite de aanleiding is geweest voor de gift van de andere, en omgekeerd, toch staat het geenszins vast dat de partijen deze *psychologische* wederkerige afhankelijkheid hebben willen verheffen tot een *juridische* afhankelijkheid.

(1) Zie hierover U. VON LUBTOW, *Erbrecht*, blz. 481; H. LANGE, *Lehrbuch des Erbrechts*, München-Berlijn, 1962, blz. 204-206.

Het Duitse recht bevat in dit verband een aantal vermoedens *juris tantum:* zo zijn de beschikkingen van een wederkerige erfovereenkomst in de regel juridisch afhankelijk van elkaar (§ 2298 III B.G.B.), terwijl die van een gemeenschappelijk testament dan juridisch van elkaar afhankelijk zijn, wanneer de twee erflaters elkaar bedenken of personen die de andere partij nauw aan het hart liggen (§ 2270 II B.G.B.).

Het zou echter niet opgaan om deze interpretatieregels zonder meer in ons recht over te nemen, vermits de bedoelde gemeenschappelijke erfovereenkomsten en testamenten in het systeem van het *Bürgerliches Gesetzbuch* bijzonder goed passen, terwijl ze, in het kader van ons recht, hoogstens als een randfenomeen kunnen worden beschouwd.

Deze laatste omstandigheid moet zelfs eerder van aard zijn om te doen besluiten dat de wederkerige juridische afhankelijkheid van de giften bij ons eerder uitzonderlijk zal zijn.

**28.** Toch weze in deze context verwezen naar een recente stroming in de rechtsleer en de rechtspraak (1), volgens welke een bedongen erfstelling tussen aanstaande echtgenoten uiteraard vervalt bij echtscheiding of scheiding van tafel en bed. Deze doctrine beroept zich weliswaar niet op een stilzwijgend bedongen juridische afhankelijkheid van de wederkerige erfstellingen, maar wel op het feit dat die normalerwijze slechts worden toegestaan, voor zover de *affectio maritalis* niet is verdwenen; — zo kan men zich zelfs voorstellen dat deze nieuwe rechtspraak zou worden toegepast op een niet-wederkerige bedongen erfstelling. In feite komt ze echter neer op het aannemen van een beperkte juridische afhankelijkheid van de wederkerige bedongen erfstellingen: vervalt de ene ingevolge echtscheiding of scheiding van tafel en bed, zo ook de andere.

## § 6. Een toepassingsgeval : de bedingen van aanwas en terugvalling

**29.** De vorige beschouwingen kunnen enig licht werpen op de bedingen van aanwas en terugvalling, die in de praktijk nogal frequent voorkomen. Eenvoudigheidshalve zal worden ondersteld dat twee of meer personen samen een goed aankopen, en daarbij bedingen dat de langstlevende onder hen uiteindelijk de exclusieve en privatieve

(1) Rb. Dendermonde, 4 april 1968, *R.W.*, 1969-70, 85; Brussel, 30 juni 1971, *R. Not. B.*, 1972, 197; Rb. Brussel, 17 februari 1972, *R. Not. B.*, 1972, 199.

eigenaar zal zijn van het geheel (1). Men kan de hier te ontwikkelen beschouwingen evenwel *mutatis mutandis* herhalen voor een terugvallend vruchtgebruik, een terugvallende lijfrente of levensverzekering.

**30.** Vooreerst weze eraan herinnerd dat de clausule dusdanig moet worden geformuleerd dat ze niet onder de verbodsbepaling van art. 1130, lid 2 B.W. valt. De partijen zullen dus niet stipuleren dat de aankoop „gemeenschappelijk en in onverdeeldheid geschiedt, met beding van aanwas ten voordele van de langstlevende" (2), maar wel, ten titel van aleatoir beding, overeenkomen dat de eerststervende geacht zal worden nooit de eigendom te hebben gehad van enig onverdeeld aandeel in het aangekochte goed. In dit laatste geval fungeert het vooroverlijden als de voorwaarde die het onverdeeld eigendomsrecht van de eerststervende retroactief uitwist, derwijze dat de langstlevende zal worden beschouwd als de privatieve eigenaar vanaf de dag van de aankoop (3).

**31.** De bedingen van aanwas of terugval stellen overigens nog een hele reeks andere problemen; maar, in het kader van dit artikel, zal enkel worden ingegaan op de vraag of ze al dan niet ten kostelozen titel plaatsgrijpen.

In beginsel is het antwoord vrij eenvoudig.

Men kan ofwel te maken hebben met een echte ruil van kansen: de ene partij bekomt het voorwaardelijk recht op het gehele goed, omdat de tegenpartij hetzelfde recht bekomt, en omgekeerd. Dit kanscontract is dan duidelijk ten bezwarenden titel, en heeft alle kenmerken van de zogenaamde *tontine*.

---

(1) Zie daarover o.m. DURAND, P., *De l'acquisition d'un immeuble en commun avec clause d'accroissement au profit du survivant*, *R. Crit. Législ.*, 1934, 316-341; BEVIN, G., *Les nouveaux aspects de la théorie des pactes sur succession future*, Parijs, 1942, blz. 94-116; VOIRIN, P., noot in *J.C.P.*, 1960, 11823; J. MAZEAUD, *Les clauses d'accroissement ou de réversion et la jurisprudence de la cour de cassation*, *Rép. gén. prat. not. enr.*, 1961, art. 28080, blz. 281-294; DAGOT, M., *L'acquisition faite au profit du survivant des acquéreurs*, *J.C.P.*, 1972, I, 2442.

(2) Vgl. Cass. fr., 24 januari 1928, S. 1929, I, 137, D., 1928, I, 157; *anders:* L. BARETTE, *Les pactes sur succession future*, *Rec. gén. enr. not.*, 1962, nr. 20518, nr. 26.
Tussen echtgenoten is een overeenkomst over een toekomstige nalatenschap evenwel mogelijk onder de vorm van een bedongen erfstelling.

(3) Vgl. Cass. fr., 4 februari 1959, D., 1960, 592; G. MORIN & R. BENOIT, *De l'acte d'acquisition d'un immeuble par plusieurs personnes avec clause d'accroissement au survivant*, *Rép. gén. prat. not. enr.*, 1968, blz. 157.
Terwijl de eerste formule volgens sommigen (zie noot 2, blz. 708) geen overeenkomst over een toekomstige nalatenschap zou uitmaken, komt de tweede, volgens anderen, wel degelijk op een dergelijke overeenkomst neer (concl. advoc.-gen. LINDON voor Cass. fr., 27 november 1970, *Rép. gén. prat. not. enr.*, 1971, blz. 85).

Vervolgens is het mogelijk dat de beide partijen elkaar wederkerig willen begiftigen: A schenkt aan B het voorwaardelijk recht op zijn onverdeeld aandeel in het aangekochte goed, en B beantwoordt die schenking door op zijn beurt zijn onverdeeld recht in het goed voorwaardelijk af te staan aan A.

Indien deze wederkerige schenkingen juridisch onafhankelijk zijn van elkaar, staat hun kosteloos karakter buiten alle betwisting. Zijn ze evenwel wederkerig van elkaar afhankelijk, dan kan men ze gebeurlijk toch als eenzijdige en kosteloze rechtshandelingen blijven beschouwen, op basis van de constructie van de voorwaarde (zie nr. 11 en 12).

**32.** De grote moeilijkheid is echter dat de partijen zelden of nooit uitdrukkelijk voor één van deze verschillende mogelijkheden opteren: de bedingen van aanwas of terugval zijn meestal bijkomende clausules van de rechtshandeling ten bezwarenden titel waarbij de partijen het goed dat het voorwerp van de terugvalling uitmaakt, verwerven. De aanwas of terugvalling worden gewoonweg gestipuleerd, zonder dat men enige aanduiding heeft over de natuur van de rechtshandeling waarbij de partijen aan elkaar een voorwaardelijk recht op hun onverdeeld eigendomsrecht toekennen.

Zulks brengt mijns inziens mee dat een tussen *niet-echtgenoten* gestipuleerd beding in de regel als een aleatoire overeenkomst ten bezwarenden titel zal moeten worden opgevat. De *animus donandi* wordt niet vermoed; en er is geen reden waarom men zou gaan onderstellen dat de bij de operatie betrokken partijen elkaar zouden hebben willen begiftigen, indien het bewijs daarvan niet wordt geleverd (1).

Hetzelfde blijft mijns inziens in beginsel gelden wanneer de operatie tussen *echtgenoten* plaatsgrijpt. Er is echter deze bijzonderheid dat de hoedanigheid zelf van de partijen in dit geval minstens één van de factoren vormt op basis waarvan men tot de kosteloosheid van de rechtshandeling zou kunnen besluiten. Tussen echtgenoten zal de *animus donandi* doorgaans sterker doorwegen dan de *animus speculandi* (2).

---

(1) Vgl. Cass. fr., 24 januari 1928, gecit.

(2) Vgl. A. PONSARD, *Les donations indirectes en droit civil français*, Parijs, 1946, blz. 47; A.R. DE BRUIJN, *Het Nederlandse Huwelijksvermogensrecht*, tweede uitg. door A. SOONS & W. KLEIJN, Arnhem, 1972, nr. 283.
In dit verband kan ook worden verwezen naar art. 1973, lid 3 C.c., ingevoegd door art. 2 van de wet van 6 november 1963, luidens hetwelk het beding van een terugvallende lijfrente tussen echtgenoten vermoed wordt een kosteloos karakter te hebben (zie hierover P. VOIRIN, *Donations mutuelles entre époux et clauses de réversibilité*, *J.C.P.*, 1963, 1809, nr. 9). Op dezelfde manier kan het beding van aanwas tussen concubijnen worden beoordeeld; de rechtspraak zal daartoe trouwens des te meer geneigd zijn, vermits ze het als schenking opgevat beding alsdan kan vernietigen wegens ongeoorloofde oorzaak (zie Brussel, 13 mei 1973, *Réc. gén. enr. not.*, 1974, 21821).

Men zou dus kunnen verdedigen dat men *in casu* met een *feitelijk* vermoeden van kosteloosheid te maken heeft. De kracht van dit feitelijk vermoeden zal overigens in sterke mate worden beïnvloed door de rechtspolitieke bekommernis om de reservatairen te beschermen: wie aan deze laatsten een maximale bescherming wil verlenen, zal er in de regel van uitgaan dat bedingen van aanwas tussen echtgenoten een kosteloos karakter hebben; wie hun belangen minder genegen is, zal de hoedanigheid van echtgenoten in hoofde van de partijen slechts beschouwen als één van de vele elementen op basis waarvan de rechter naar hun werkelijke bedoeling moet peilen.

In dit verband kan eveneens worden herinnerd aan artikel 1525 B.W., luidens hetwelk de toekenning van de gehele gemeenschap aan de langstlevende echtgenoot niet als een schenking wordt beschouwd. Het feit dat een dergelijke bepaling in het wetboek werd opgenomen blijkt erop te wijzen dat de bedoelde toekenning, die in feite neerkomt op een soort van aanwas, normalerwijze als een kosteloze rechtshandeling doorgaat (1). Voegen we hier trouwens aan toe dat de clausule waarbij, in afwijking van het in artikel 1525 B.W. bepaalde, ook de inbrengsten van de eerststervende aan de langstlevende worden toegekend, door de rechtsleer doorgaans als een liberaliteit wordt beschouwd (2).

**33.** In elk geval mag men uit het loutere feit van het beding van aanwas niet zonder meer afleiden dat men met een overeenkomst ten bezwarenden titel te maken heeft, onder voorwendsel dat de kans die de ene echtgenoot bekomt, gecompenseerd wordt door de kans die hij aan de andere verschaft (3). Het is namelijk evengoed mogelijk, en tussen echtgenoten zelfs eerder waarschijnlijk, dat men met twee wederkerige schenkingen te maken heeft.

Weliswaar ligt een kosteloze rechtshandeling voor, telkens wanneer de ene partij ontvangt zonder iets te geven, en de andere geeft zonder iets te ontvangen; maar het omgekeerde is niet waar: dat de partij die geeft tegelijkertijd iets ontvangt, sluit op zichzelf de kosteloosheid niet uit, voor zover beide vermogensverschuivingen ten kostelozen titel geschieden. Als men derhalve beweert dat „une transmission gratuite suppose qu'une partie reçoit sans rien donner et que l'autre donne

(1) P. De Paepe, *De la clause d'accroissement entre associés au profit des survivants*, *B.J.*, 1871, 1268.

(2) De Page, X, nr. 1286.

(3) Cass. fr., 15 december 1852, *D.*, 1852, I, 336; 9 april 1856, *D.*, 1856, I, 252; 14 december 1870, *D.*, 1871, I, 170; 24 januari 1928, gecit.; P. Voirin, noot in *J.C.P.*, 1960, 11823; E.S. de la Marnierre, noot in *D.*, 1960, 594-595; J. Mazeaud, *a.c.*

sans rien recevoir" (1), dan is zulks onjuist. Naast het *do ut des* is ook het *do et das* mogelijk.

**34.** In de onderstelling dat het beding van aanwas of terugval als een wederkerige schenking wordt geïnterpreteerd, en niet als een tontine, stelt zich de supplementaire vraag of deze onrechtstreekse schenkingen als afhankelijk dan wel als onafhankelijk van elkaar moeten worden beschouwd. Bij gebreke aan een andersluidende verklaring van de partijen, zal de feitenrechter doorgaans opteren voor de juridische onafhankelijkheid van de schenkingen.

**35.** Tot slot weze opgemerkt dat het beding van aanwas of terugval in elk geval een gift van de ene partij aan de andere zal uitmaken — *maar dan niet omgekeerd* —, wanneer de „ruil van kansen" niet eerlijk gebeurt. Dit zal met name het geval zijn, wanneer één van de partijen de aankoop bekostigt met penningen die hem door de andere partij onderhands geschonken werden, of nog wanneer de betaalde som niet evenredig is met de overlevingskansen. Dit laatste betekent dat, bij gelijke overlevingskansen, beide partijen evenveel moeten betalen, terwijl de inzet, in geval van ongelijkheid van de overlevingskansen, in evenredigheid moet zijn met de verhouding van die kansen (vgl. noot 1, blz. 701).

## § 7. **Besluit**

**36.** Wederkerige giften beantwoorden aan het psychologisch fenomeen dat de zuivere en volledig ongeïnteresseerde vrijgevige bedoeling in werkelijkheid zelden voorkomt. Men geeft vaak, opdat men zou worden begiftigd, of omdat men werd begiftigd: *do ut des.*

Deze psychologische — eenzijdige of wederkerige — afhankelijkheid wordt echter niet steeds in juridische termen vertaald. In bepaalde gevallen verheffen de partijen evenwel de *psychologische oorzaak* van hun gift tot haar *juridische oorzaak.* Meestal, zo niet altijd, en zeker bij schenkingen onder de levenden, heeft dit voor gevolg dat de „gift" haar kosteloos karakter verliest, en een overeenkomst ten bezwarenden titel wordt, een soort ruil.

---

(1) Cass. fr., 26 april 1854, *D.*, 1854, I, 264.
Vgl. Cass. fr., 24 januari 1928, *D.*, 1928, I, 157: „Toute donation impliquant nécessairement que le donateur se dépouille de la chose donnée sans rien recevoir en échange...". 1° Ofwel wordt de term „échange" hier in de strikte zin van het woord gebruikt, maar dan moet reeds vaststaan dat de partijen werkelijk een ruil wouden tot stand brengen, hetgeen men zeker niet kan afleiden uit het loutere feit dat de schenker op zijn beurt iets ontvangt; 2° ofwel wordt enkel bedoeld dat de schenker eveneens iets krijgt; maar dan is de bewering van het hof onjuist.

Dit geldt echter niet meer, wanneer de corresponderende gift niet zozeer als de juridische oorzaak van de eigen gift wordt beschouwd maar enkel als de *voorwaarde*, waaronder die gift wordt toegestaan.

Ingevolge het verbod van overeenkomsten over toekomstige nalatenschappen, en de onbeperkte herroepelijkheid van het testament, is het evenwel niet mogelijk om de wederkerigheid van deze kosteloze rechtshandelingen tot haar normale en logische consequenties door te trekken. De figuur van de juridisch van elkaar afhankelijke giften kan in ons recht niet tot haar volledige rijpheid komen.

## *SOMMAIRE*

### Donations réciproques

Les donations réciproques, où le donateur d'une première libéralité est donataire d'une seconde et inversément, sont assez fréquentes, surtout entre époux. Pourtant, le Code Napoléon n'y accorde guère d'attention. Le présent article s'attache à l'examen des rapports juridiques existant entre donations réciproques.

L'hypothèse la plus simple et la plus usuelle dans le cadre de notre droit est celle de l'absence de rapports juridiques entre les deux libéralités : le sort de la seconde donation est alors totalement indépendant de celui de la première ; celle-ci n'est à aucun égard la cause juridique, par opposition à la cause en fait, de la seconde : *do et das.*

Dans d'autres cas la seconde donation est inspirée par le souci de remercier l'auteur de la première, de lui témoigner sa gratitude la validité juridique de la première a alors valeur de motif déterminant, donc de cause, de la seconde, mais non inversément.

Enfin, il peut se faire que les deux donations soient, non seulement psychologiquement mais aussi juridiquement, dépendantes l'une de l'autre : la première n'est faite que pour autant que la seconde demeure valable et inversément : *do ut des.* Néanmoins ces deux donations en dépendance réciproque ne doivent pas nécessairement se confondre en seul acte juridique réciproque à titre onéreux : l'une ne fait pas tellement fonction de *cause* de l'autre mais plutôt de *condition* sous laquelle celle-ci est faite : un *animus donandi* conditionnel demeure un *animus donandi.*

La construction de donations réciproques dépendant juridiquement l'une de l'autre mais conservant néanmoins leur caractère unilatéral et gratuit, semble plausible, surtout pour les donations réciproques *mortis causa* — institutions contractuelles d'héritier et testaments — l'une des deux seulement pouvant d'ailleurs produire effet.

Dans le droit allemand, de telles donations sont très fréquentes sous forme de *gemeinschaftlichter Erbvertrag* ou de ce qu'on appelle *wechselbezügliche gemeinschaftliche Testamente,* tandis que notre droit connaît un type d'institution contractuelle d'héritier caractérisé par une interdépendance juridique au moins partielle. L'auteur examine dès lors si le cadre du Code Napoléon offre place à un

équivalent du *gemeinschaftlicher Erbvertrag* ou des *wechselbezügliche gemeinschaftliche Testamente.*

Il en appert que de telles constructions peuvent certes être tolérées comme un phénomène marginal dans notre droit, mais qu'il est difficile sinon impossible de les régler d'une manière satisfaisante.

Enfin l'auteur applique les considérations qui précèdent aux clauses d'accroissement ou de réversion, très fréquentes dans la pratique notariale.

## *ZUSAMMENFASSUNG*

### Gegenseitige Schenkungen

Die gegenseitigen Schenkungen wobei der Autor einer Schenkung als Beschenkter auftritt, und umgekehrt, kommen vor allem zwischen den Eheleuten, ziemlich viel vor. Trotzdem schenkt der „Code Napoleon" hieran kaum seine Aufmerksamkeit. In diesem Aufsatz wird hauptsächlich auf das zwischen den gegenseitigen Schenkungen bestehende juristische Verhältnis eingegangen.

Die einfachste und, im Rahmen unseres Rechtes die üblichste Hypothese ist die, in der es kein juridisches Verhältnis zwischen den zwei Freigebigkeiten besteht: das Schicksal einer Schenkung ist dann völlig unabhängig des Schicksals der Anderen; die eine Schenkung ist in keiner Hinsicht die juristische Ursache gegenüber der tatsächlichen, der Anderen: *do et des.*

In anderen Fällen will man den Autor der ersten Schenkung, mittels einer Zweiter, bedanken als Beweis von Erkenntlichkeit: die Rechtsgültigkeit der ersten Schenkung gilt dann als determinierendes Motiv, als die Ursache also, der zweiten Schenkung, aber keines falls umgekehrt.

Schliesslich ist es möglich dass beide Schenkungen nicht nur psychologisch, sondern auch juristisch von einander abhängig sind: die eine Schenkung wird nur gewährt in soweit die Andere nicht verfällt, und umgekehrt: *do ut des.* Aber diese zwei von einander abhängigen Schenkungen müssen nicht notwendigerweise zusammenschliessen zu einer gegenseitigen entgeltlichen Rechtshandlung: die eine Schenkung fungiert nicht sosehr als die *Ursache* der Anderen, sondern eher als *die Bedingung* unter welcher sie gewährt wird: einer bedingte *animus donandi* bleibt einer *animus donandi.*

Vor allem bei gegenseitigen Schenkungen *mortis causa* — Erbverträgen und Testamenten—, wovon jedoch nur eine von beiden Effekt machen kann, scheint die Konstruktion gegenseitiger juristisch von einander abhängiger Schenkungen, die trotzdem ihren einseitigen und unentgeltlichen Charakter behalten, plausibel zu sein.

Im deutschen Recht kommen solche Schenkungen sehr häufig vor in Form eines *gemeinschaftlichen Erbvertrages* oder der sogenannten *wechselbezüglichen gemeinschaftlichen Testamente,* weil, in unserem Recht, eine Art Erbvertrages vorkommt die wenigstens durch eine gegenseitige juristische Teilabhängigkeit gekennzeichnet wird. Es wurde dann auch geprüft ob, im Rahmen der „Code Napoleon", noch Platz ist für ein Äquivalent des *deutschen gemeinschaftlichen Erbvertrages* oder der *wechselbezüglichen gemeinschaftlichen Testamente.*

Es zeigt sich dabei dass solche Figuren in unserem Recht zwar als Randphänomene geduldet werden können, sondern dass es schwierig, so nicht unmöglich sei, sie auf eine befriedigende Weise zu regulieren.

Schliesslich werden die vorigen Uberwägungen angewendet auf die in der notariellen Praxis sehr häufigen Stipulationen von Zuwachs und Rückfall.


## *SUMMARY*

### Reciprocal Gifts

Reciprocal gifts whereby the author of one gift officiates as donee of the other gift, and vice versa, are, especially among married people, rather frequent. Still the „Code Napoleon" pays hardly attention to them. In this article one mainly examines the juridical relation which exists between these reciprocal donations.

The simpliest and, within the framework of our law, the most usual hypothesis is the one in which no juridical relation exists between the two generosities: the lot of the one gift is also totally independent from the lot of the other; the one donation is in none respect the juridical cause, as distinct from the factual one, of the other: *do et das.*

In other cases, the second gift is dictated by the desire to thank the author of the first one, as a sign of gratefulness: the validity of the first donation has then to be considered as the determining motive, as the cause therefore of the second gift, but not vice versa.

Finally, it is possible that both gifts are not only psychologically but also juridically dependent from each other: the one gift is only granted as far as the other doesn't expire, and vice versa: *do ut des.*

Nevertheless is it not necessary that those two donations, which are dependent from each other, melt together into one reciprocal legal act for a valuable consideration: the one gift officiates not so much as the *cause* of the other, but rather as *the condition* under which the last is granted: a conditional *animus donandi* remains an *animus donandi.*

Especially by reciprocal gifts *mortis causa* — appointments of heir by agreement and testaments — of which only one of both can produce effect, the construction seems possible of reciprocal gifts, which are juridically dependent from each other, but which preserve nevertheless their unilateral and free character.

In the German law we meet such gifts very frequently in the shape of a *gemeinschaftlicher Erbvertrag* or of the so-called *wechselbezügliche gemeinschaftliche Testamente,* whereas there is, in our law, a type of appointment of heir by contract, which is marked at least by a partial reciprocal juridical dependence. One has also examined the possibility, within the framework of the „Code Napoleon", of a counterpart of the German *gemeinschaftlicher Erbvertrag* or of the *wechselbezügliche gemeinschaftliche Testamente.* It seems also that such figures can be tolerated in our law as marginal phenomenons but that it will be difficult, if not impossible, to regulate them in a satisfactory way.

At the end one applies the previous considerations to stipulations of accretion or of reversion which are very frequent ones in the notarial practice.