

# DE ALGEMENE PRINCIPES MET BETREKKING TOT HET SECUNDAIR HUWELIJKSVERMOGENSRECHT

door

W. DELVA

Gewoon Hoogleraar aan de Rijksuniversiteit te Gent

HOOFDSTUK I

INLEIDING

1. Indien het primair huwelijksvermogensrecht imperatieve draagkracht heeft omdat het primair huwelijksstelsel beheerst wordt door regels die op dwingende wijze gelden voor alle huwelijken en die geen afwijkingen dulden (1) — zodat deze fundamentele regels m.b.t. de organisatie van het gezin (2) daarom ook al eens het primordiaal huwelijksvermogensrecht worden geheten (3) — dan is het secundair huwelijksvermogensregime daarentegen opgevangen in wetsbepalingen van suppletieve aard.

Het is pecies m.b.t. het secundair huwelijksvermogensrecht dat de aanstaande echtgenoten de vrijheid wordt gelaten om door middel van een huwelijkscontract de huwelijksvermogensrechtelijke overeenkomsten te maken die zij wensen en iedere regeling uit te werken naar goeddunken (art. 1387 B.W.).

2. Alleen zijn een aantal vereisten gesteld — nl. algemene en bijzondere m.b.t. de inhoud, de vorm en de publiciteit van het huwelijkscontract — en worden bovendien een aantal bepalingen opgedrongen m.b.t. de gelding, de werking en de veranderbaarheid van het huwelijksvermogensstelsel van de echtgenoten.

Het betreft een regeling die thans in de vier navolgende stelregels besloten ligt:

— de principiële contractuele vrijheid van de aanstaande echtgenoten om de secundair huwelijksvermogensrechtelijke overeenkomsten te binden die zij voor hen willen (art. 1387-1389, 1392 en 1397 B.W.);

(1) Of die regels van openbare orde zijn of niet en in welke mate ze gebeurlijk de openbare orde raken, blijft fel gecontroleerd (zie de tekst onder nr. 16 en de voetnoten 37 en 38).

(2) BAETEMAN, G., DELVA, W., en CASMAN, H., *Overzicht van rechtspraak* (1961-1971), Huwelijksvermogensrecht, *T.P.R.*, 1972, 433, nr. 10.

(3) CORNU, G. *Les régimes matrimoniaux*, Thémis, Paris, 1974, 8.

- het opgedrongen wettelijke stelsel bij gebreke van geldig bedongen huwelijksvermogensovereenkomsten (art. 1390 B.W.);
- de gelding van het bedongen of van het wettelijk stelsel tijdens het huwelijk (art. 1391 B.W.);
- de veranderbaarheid van de huwelijksvermogensregeling (art. 1392-1396 en 1397 B.W.).

3. Van meet af aan moge gesteld worden dat deze regeling best past in het raam van een nieuw leefmodul. Zij geeft gestalte aan de betrachtingen van de wetgever die een zinvolle menswaardige privacy van solidair gebonden huwelijkspartners heeft willen doordrukken.

4. Het verdient opmerking dat deze regels de openbare orde raken; met alle konsekventies vandien.

Zo ligt het voor de hand dat de artikelen die deze regels bevatten ook gelden — zij het zonder terugwerkende kracht — voor echtgenoten die op het ogenblik van de inwerkingtreding van de wet reeds gehuwd waren. Het is b.v. het geval wat betreft de artikelen m.b.t. de veranderbaarheid van de huwelijksvermogensregeling (art. 1394-1396 en 1397 B.W.)(4).

5. Toch is in de artikelen 1387-1397 B.W. nieuwe versie (die de artikelen 1387-1399 B.W. oude versie vervangen), waarin de algemene principes vervat zijn, één en ander niet gelukkig verwoord; hetgeen één en andere onduidelijkheid verklaart.

Immers, voor zijn wetgevend werk — zeker m.b.t. deze regels waarvoor de artikelen 1-11 van het ontwerp Vermeulen als basis werden genomen(5) — heeft de wetgever „gestreefd naar zo groot mogelijk eenvoud”(6) van de teksten; het is echter geweten: „*le mieux est souvent l'ennemi du bien*”.

(4) Verslag Baert, Kamer van Volksvertegenwoordigers, 1975-1976, nr. 869-3, 10 (dit Verslag wordt verder geciteerd: Verslag Baert).

(5) *Parl. Stukken, Senaat*, 1964-1965, nr. 138.

(6) Verslag van de Subcommissie, Senaat, B.Z. 1964, nr. 683-2, bijlage, 52 (dit Verslag wordt verder geciteerd: Verslag Subcommissie).

## HOOFDSTUK II

### REGELS

#### AFDELING I

#### DE PRINCIPIËLE VRIJHEID VAN DE AANSTAANDE ECHTGENOTEN

##### 1. BEGINSSEL

6. Het beginsel van de contractuele vrijheid, neergelegd in artikel 1387 Code civil, werd gehandhaafd: de echtgenoten regelen hun huwelijks-overeenkomsten naar goeddunken.

Men had er kunnen voor vrezen dat, in navolging van zekere vreemde wetgevingen, die vrijheid sterk had kunnen beknot worden door enkel een beperkte keuze van huwelijksvermogensregelingen te dulden. Doch er is niets van, en gelukkig maar: de privacy van de echtgenoten wordt er door gediend.

7. Niettemin is de wetgever thans minder toeschietelijk dan voorheen, omdat het aantal door hem uitgewerkte stelsels nu beperkt is tot: het wettelijk stelsel, de universele gemeenschap (met de vraag of er hier wel voor een uitwerking werd gezorgd) en de scheiding van goederen. Al de oude stelsels van gemeenschap van goederen werden opgedoekt, evenals het stelsel met uitsluiting van gemeenschap en het dotaal stelsel.

En omgekeerd, waar de Subcommissie van de Senaat er voor gewonnen was om in het nieuwe huwelijksvermogensrecht als gebeurlijk te bedingen stelsels op te nemen én het stelsel van deelgenootschap (régime de participation)(7) én, zij het weliswaar met meer terughoudendheid vanwege bepaalde leden van de Subcommissie, het stelsel van de huwelijksgoederen (régime des biens matrimoniaux)(8) — stelsels die allebei werden uitgewerkt — heeft de Commissie voor justitie van de Senaat deze teksten niet aangehouden (9) en is er in het verslag van de Commissie ook al geen

---

(7) Verslag Subcommissie, 273.

(8) Verslag Subcommissie, 299.

(9) Verslag Hambye, Senaat, B.Z. 1975-1976, nr. 683-2, 20 (dit Verslag wordt verder geciteerd: Verslag Hambye): „De Commissie heeft vastgesteld dat die stelsels, waarvan het eerste het wettelijk stelsel van de Bondsrepubliek Duitsland is en het tweede geïnspireerd is op het wettelijk stelsel van Zweden, zeer sterk verschillen van die welke doorgaans in ons land worden aangenomen; zij brengen gedurende het huwelijk de verplichting mede zeer nauwkeurige rekeningen bij te houden van de kapitalen en inkomsten van iedere echtgenoot: de vereffeningsverrichtingen bij de ontbinding van het stelsel dreigen zeer ingewikkeld te worden. Men mag dan ook veronderstellen dat Belgische echtgenoten maar zelden een dergelijk stelsel zullen kiezen. Het is dus niet geraden de bepalingen, voorgesteld door het ontwerp-Vermeylen, in het Burgerlijk Wetboek op te nemen”.

sprake van die stelsels. Weliswaar, zo luidt het verslag, is er niets dat de aanstaande echtgenoten verbiedt om, bij de uitoefening van de vrijheid hun huwelijksvermogensstelsel te bedingen, een van die stelsels te kiezen, mits zij in hun huwelijkscontract nader aangeven hoe het gedurende het huwelijk zal werken en bij de ontbinding zal worden vereffend (10). Doch de practici weten dat zo iets in geen handomdraai in een huwelijkscontract kan worden verwoord. En, indachtig de moeilijkheden die er gerezen zijn naar aanleiding van dergelijke *sui generis* huwelijkscontracten onder het oude huwelijksvermogensrecht, toen combinaties van scheiding van goederen met gemeenschap van aanwinsten werden bedongen, is het ten zeerste te betreuren dat de wetgever geen beter houvast heeft geboden door de door de Subcommissie geconcipeerde teksten toch in de nieuwe huwelijksvermogenswetgeving op te nemen voor hen die een stelsel van deelgenootschap of van huwelijkgoederen als conventioneel stelsel wilden (11).

## 2. VEREISTEN

8. Indien de contractuele vrijheid vooropstaat, toch zijn er heel wat beperkingen, omdat algemene en bijzondere vereisten dienen nageleefd te worden:

### a. Algemene vereisten

9. Zoals voor de rechtsgeldigheid van iedere overeenkomst zijn ook voor de rechtsgeldigheid van het huwelijkscontract onmisbaar: de toestemming van de aanstaande echtgenoten, een bepaald voorwerp, een geoorloofde oorzaak, de bekwaamheid van de contractanten.

10. De *toestemming* van hen die bij het huwelijkscontract partij zijn is vereist en dient, zoals voorheen, uitdrukkelijk, persoonlijk en gelijktijdig, te worden gegeven.

Uitdrukkelijk gegeven: het gaat immers om een vormgebonden contract en dus kan van een stilzwijgende of mondelinge toestemming geen sprake zijn (12).

---

(10) Verslag Hambye, 20.

(11) RENARD, Cl., *Les dispositions générales relatives aux régimes matrimoniaux*, in: *La réforme des droits et devoirs respectifs des époux et des régimes matrimoniaux*, Jeune Barreau — Bruxelles 1977, 199-200; — DEROUAUX, B., *Clauses modificatives du régime légal et autres conventions matrimoniales*, in: *Sept leçons sur la réforme des régimes matrimoniaux*, Univ. Liège 1977, 181-182.

(12) DELVA, W., A.P.R., *Tw. Huwelijksvermogensstelsels*, I, Het huwelijkscontract- Algemene beginselen, 1956, nr. 41 e.v.

Persoonlijk gegeven: bijgevolg niet door derden die zich zouden sterk maken (arg. art. 1393, eerste lid, B.W.), al is de lijfelijke tegenwoordigheid van de partijen bij het verlijden van het huwelijkscontract niet nodig zodat voor hen kan opgetreden worden door speciale en authentieke volmachtsdragers(13); alleen in geval van wijziging van de huwelijks-overeenkomst vóór het huwelijk is de persoonlijke tegenwoordigheid blijkbaar wel geveerd (zie art. 1393, eerste lid, B.W.).

Gelijktijdig gegeven: voor het opmaken van de notariële akte is eenheid van plaats en datum gesteld(14).

Er weze aan herinnerd dat bij het huwelijkscontract partij zijn: de aanstaande echtgenoten, zij die gebeurlijk bijstaan (zie art. 1397 B.W.) en al wie als begiftiger tussenkomt mits het een schenking betreft die deel uitmaakt van de huwelijksvermogensregeling(15).

**11.** Het bepaald *voorwerp* voor een rechtsgeldig huwelijkscontract impliceert een huwelijksvermogensregeling die zeker is, hetzij als hoofdinhoud, hetzij als bijkomende inhoud.

Voor een huwelijkscontract is een bepaalde huwelijksvermogensregeling onmisbaar want dát is precies het specifiek voorwerp van het huwelijkscontract(16). Het is in de regel de hoofdinhoud van het huwelijkscontract(17), doch het kan er ook de bijkomende inhoud van zijn zoals b.v. in geval van bedongen aanbrenghen, bewijsclausules, schenkingen die rechtstreeks of onrechtstreeks van de vermogensregeling deel uitmaken(18).

In elk geval dient de bedongen huwelijksvermogensregeling zeker te zijn(19). Dus mag het huwelijkscontract geen dubbele huwelijksvermogensregeling bevatten(20), mag het geen dubbelzinnige of tegenstrijdige bedingen inhouden(21), en dient die vermogensregeling daarom zelfs uitgewerkt te zijn wanneer het een opgeheven wettelijke huwelijksvermogensregeling zou betreffen of een vreemd stelsel (uitgenomen indien één van de aanstaande echtgenoten Belg is — zie verder).

(13) DELVA, W., o.c., nr. 47 e.v.

(14) DELVA, W., o.c., nr. 56 en 57.

(15) DELVA, W., o.c., nr. 39 en 55.

(16) DELVA, W., o.c., nr. 60.

(17) DELVA, W., o.c., nr. 60-64.

(18) DELVA, W., o.c., nr. 65-71.

(19) DELVA, W., o.c., nr. 61.

(20) DELVA, W., o.c., nr. 61 en 62.

(21) DELVA, W., o.c., nr. 62.

12. De geoorloofde *oorzaak* is voor een rechtsgeldig huwelijkscontract insgelijks onmisbaar. Er moet een oorzaak zijn en die oorzaak mag niet strijdig zijn met de wet, de openbare orde of de goede zeden (art. 1108, 1131-1133, 1387 en volg. B.W.).

13. De *bekwaamheid* van de contractanten is voor de rechtsgeldigheid van een contract, bijgevolg ook van het huwelijkscontract, een algemeen vereiste. Doch thans zijn er bijzondere wettelijke bepalingen die, wat de huwende minderjarigen betreft, verwickelingen uitsluiten die voorheen tot heel wat controversse aanleiding gaven (22).

De minderjarige die bekwaam is om een huwelijk aan te gaan kan toestemmen in al de 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 is vereist voor de geldigheid van het huwelijk (art. 1397, eerste lid, B.W. dat omzeggens ongewijzigd de tekst van het oude artikel 1398 B.W. herneemt) (23); voor de wijze waarop de bijstand verleend wordt kan verwezen worden naar de vroegere oplossingen door rechtspraak en rechtsleer gegeven binnen het raam van de artikelen 1398 oude versie, 1095 en 1309 B.W. (24). Maar thans is er geen bijstand meer nodig wanneer het de rechter is die, overeenkomstig art. 160bis B.W., de machtiging heeft verleend tot het huwelijk (art. 1397, tweede lid, B.W.), wat aan de vroegere onzekerheid een einde heeft gesteld (25).

Wat de andere onbekwamen betreft moge het volstaan eraan te herinneren:

— dat de in de verlengde staat van minderjarigheid geplaatste persoon met een niet-ontvoogde minderjarige van min dan 15 jaar wordt gelijkgesteld, dus principieel niet kan huwen noch een huwelijkscontract kan maken (26);

(22) Het moge volstaan met hiervoor te verwijzen naar de volgende bijdragen: DELVA, W., en BAERT, G., *Overzicht van rechtspraak*, (1960-1963), *Personen- en familierecht, T.P.R.*, 1964, 250, met verwijzingen; VIEUJEAN, E., *Examen de jurisprudence* (1965-1969), *R.C.J.B.*, 1970, 421, nr. 17; BAETEMAN, G., DELVA, W., en Vlieghe-CASMAN, H., *Overzicht van rechtspraak* (1961-1971), *Huwelijksvermogensrecht, T.P.R.*, 1972, 441-442; GERLO, J., *De burgerrechtelijke bepalingen van de wet op de jeugdbescherming, T.P.R.*, 1973, 139, nr. 39 en referenties; Vlieghe-CASMAN, H., *Over de bijstand en de toestemming vereist voor het sluiten van het huwelijkscontract van een minderjarige, T.Not.*, 1974, 145 e.v.

(23) Zie voor commentaar: DELVA, W., *o.c.*, nr. 138-141.

(24) DELVA, W., *o.c.*, nr. 142-144.

(25) Zie voetnoot 22.

(26) TRAEST, G., *De verlengde minderjarigheid, T.P.R.*, 1973, 595-596, nr. 14; GERLO, J., *Het statuut van de geesteszieken, T.P.R.*, 1974, 606, nr. 55; anders: PAUWELS, J., *De staat van verlengde minderjarigheid, R.W.*, 1973-1974, 700-701.

- dat de gerechtelijk onbekwaamverklaarde volstrekt onbekwaam is om te huwen(27) en dus ook geen geldig huwelijkscontract kan sluiten(28);
- dat de wettelijke onbekwame wel mag huwen en bijgevolg ook al bevoegd blijft om huwelijksvereenkomsten te sluiten (art. 2 W. 11 januari 1954 tot aanvulling van art. 22 S.W.)(29);
- dat de onder gerechtelijk raadsman gestelde bekwaam is om te huwen en eveneens een huwelijkscontract kan sluiten dat even ver reikt als het wettelijk stelsel(30);
- dat de niet-onbekwaamverklaarde geesteszieke, die principieel bekwaam blijft om te huwen, een huwelijkscontract kan sluiten, onverschillig of hij niet dan wel in een krankzinnigengesticht werd opgenomen of ten huize afgezonderd; maar de vernietiging ervan kan bekomen worden hetzij overeenkomstig het gemeen recht herzij bij toepassing van de W. 18 juni 1850(31);
- dat de gefailleerde wel kan huwen, dus een huwelijkscontract kan aangaan, doch dat de bedingen die van aard zijn om de schuldeisers te benadelen kunnen vernietigd worden(32);
- dat de fysisch gehandicapten — doofstommen, blinden, verlamden — kunnen huwen, bijgevolg een geldig huwelijkscontract kunnen sluiten, indien zij niet tot een van de andere categorieën onbekwamen behoren mits hun wil duidelijk tot uiting te brengen(33).

#### *b. Bijzondere vereisten*

1°. met betrekking tot de *inhoud* van het huwelijkscontract.

**14.** Indien de aanstaande echtgenoten hun huwelijksvermogensregeling vrij bedingen, zijn et t.a.v. de inhoud van de huwelijksvereenkomsten die zij wensen toch een aantal beperkingen gesteld.

(27) KLUYSKENS, A., *Personen- en familierecht*, nr. 209; DE PAGE, H., I, nr. 583; DELVA, W., *Het aangaan van het huwelijk*, in: *Gezinsrecht*, Post-universitaire lessenreeks R.U.G., 1975, 34, nr. 11; id., in *T.P.R.*, 1975, 34, nr. 11; — *Cass.*, 21 februari 1895, *Pas.*, 1895, I, 109; — en in dezelfde lijn: *Cass.*, 28 mei 1958, *Pas.*, 1958, I, 1069; — *anders*: Laurent, II, nr. 286 e.v.; — RIGAUX, F., *Les personnes*, nr. 1032.

(28) DELVA, W., *o.c.*, nr. 155.

(29) DELVA, W., *o.c.*, nr. 156.

(30) DELVA, W., *o.c.*, nr. 158-159.

(31) DELVA, W., *o.c.*, nr. 157; GERLO, J., *Het statuut van de geesteszieken*, *T.P.R.*, 1974, 606, nr. 54.

(32) DELVA, W., *o.c.*, nr. 160.

(33) DELVA, W., *o.c.*, nr. 161.

15. a/. De bedingen mogen niet strijdig zijn met de openbare orde of de goede zeden (art. 1387 B.W., *in fine*). Het betreft een toepassing van de regel die in artikel 6 B.W. geschreven staat. Zouden strijdig zijn met de openbare orde: huwelijksovereenkomsten die de juridische gelijkheid en de handelingsbekwaamheid van de echtgenoten aantasten (34), en bedingen die strijdig zijn met wat voor het functioneren en likwideren van een gewild huwelijksvermogensstelsel essentieel is (35).

Worden op heden strijdig met de goede zeden geacht: het verbod om uit de echt te scheiden en het verbod dat de langstlevende echtgenoot zonder meer het recht op een nieuw huwelijk ontzegt (36).

16. b/. De huwelijksovereenkomsten mogen niet afwijken van de fundamentele regels vervat in het primair huwelijksvermogensstelsel (art. 212, tweede lid, en art. 1388 aanhef B.W.).

Zijn die regels nu van openbare orde of niet? Of zijn het enkel imperatieve bepalingen ter bescherming van de belangen van de echtgenoten? Het belang van de vraagstelling kan niemand ontgaan en werd duidelijk in het licht gesteld (37).

Mij dukt dat het antwoord genuanceerd dient te zijn: de in het primair huwelijksvermogensstelsel besloten principes (b.v. de juridische bekwaamheid van de echtgenoten en wat in aansluiting hierbij mogelijk is — art. 212 en 216 B.W., b.v. de verplichting hulp te verlenen — art. 213 en 221 B.W.) raken de openbare orde en dulden geen inbreuk; doch de modaliteiten die door de echtgenoten, weze het bij huwelijkscontract, voor de toepassing van die principes werden uitgewerkt betreffen alleen hun privé-belangen en de belangen van hun bij de wet beschermde gezinsleden en derden (zoals art. 224 § 2 B.W. te verstaan geeft) en lijken mij daarom alleen van imperatieve aard te zijn. Alleen zo, dunkt mij, wordt artikel 1388 aanhef B.W. zinvol verstaan (38).

(34) CASMAN, H., en VAN LOOK, M., *Huwelijksvermogensstelsels*, Brussel 1977, I/1, blz. 7 en 8 en II/1, blz. 6 en 7; RENARD, Cl., *o.c.*, 202, onder C, d.; RENAULD, J., *Droit patrimonial de la famille*, I, Régimes matrimoniaux, Bruxelles 1871, nr. 349.

(35) De Page en Dekkers, X, nr. 59; RENARD, Cl., *o.c.*, 201-202.

(36) CASMAN, H., en VAN LOOK, M., *o.c.*, III/1, blz. 7.

(37) CASMAN, H., en VAN LOOK, M., *o.c.*, I/1, blz. 7 en 8.

(38) In dezelfde zin: CASMAN, H., en VAN LOOK, M., *o.c.*, I/1, blz. 7 en 8; zie eveneens in dit nummer: BAETEMAN, G., *Het primair huwelijksstelsel*; PAUWELS, J., *Rechten en plichten van Gehuwden*, Leuven 1977, 52-53, nr. 43; RENARD, Cl., *o.c.*, 201; — anders: verklaring Hambye, *Parl. Hand.*, Senaat, 1975-1976, 1911; Verslag Baert, 3 en 6; BAX, M., en CASMAN, H., De wet van 14 juli 1976 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels, *R.W.*, 1976-1977, 325, nr. 10; RAUCENT, L., *Les régimes matrimoniaux (loi du 14 juillet 1976) et formules d'application*, Louvain 1976, I, 4; DE GAVRE, J. en LAMPE-FRANZEN, M.F., *Le régime primaire ou les droits et devoirs respectifs des époux*, in: *La réforme des droits et devoirs respectifs des époux et des régimes matrimoniaux*, Jeune Barreau, Bruxelles 1977, 87; HAMBYE, J., T. V., *Régimes matrimoniaux, 2e partie: Le réforme de 1976*, in: *Répertoire notarial*, 1977, nr. 7.



17. *c/*. Er mag evenmin worden afgeweken van de regels die de wederzijdse rechten en verplichtingen van de gehuwden vastleggen in zake persoonsrechtelijke verhoudingen, noch van de regels betreffende het ouderlijk gezag en de voogdij, noch van de regels die de wettelijke orde van de erfopvolging bepalen (art. 1388 B.W.).

Voorheen al werd de bedenking gemaakt dat hiervoor geen wettekst nodig was vermits het in artikel 1387 B.W. gaat om een niet beperkende opsomming van wat zou kunnen strijdig zijn met de openbare orde en de goede zeden (39). Doch de wetgever heeft aan die wenk geen gevolg gegeven. Alleen dacht de Subcommissie eerder aan een limitatieve opsomming (40), hetgeen zeker een vergissing is vermits alle bepalingen van imperatieve aard en *a fortiori* die welke de openbare orde raken zich aan de echtgenoten opdringen (41); zo b.v. artikel 1451 B.W. m.b.t. de bestuursregeling in het wettelijk stelsel voor echtgenoten die een huwelijksvermogensregeling van gemeenschap bedingen (42).

Bijgevolg hebben gelding:

- de artikelen 212-224 B.W. qua persoonsrechtelijke verhoudingen, thans gekenmerkt door: de juridische gelijkheid van de echtgenoten, hun als partners gegeven tot het realiseren van hun door de wetgever beschermde associatie, in een geest van solidariteit;
- de artikelen m.b.t. het ouderlijk gezag (dat het begrip ouderlijke macht verdringt, in afwachting dat de wetgever er zich van bewust zal zijn dat het in werkelijkheid enkel nog gaat om ouderlijk dienstbetoon); met dien verstande dat dus niet mag worden getornd aan de regeling van het ouderlijk gezag t.a.v. de persoon van de kinderen (art. 371-373 B.W.) of van hun goederen (art. 384, 385 en 389 B.W.) (43), noch, wat hun goederen betreft, aan het wettelijk bewind (art. 389 B.W.) of aan het wettelijk genot (art. 384-387 B.W.) (44);
- de artikelen m.b.t. de voogdijregeling, zodat geen afwijking geduld wordt van de bepaling die het verval van het wettelijk genot stelt voor de langstlevende ouder die verzuimt binnen de drie maanden na het overlijden van de medeëchtgenoot een beschrijving te doen opmaken van de goederen die aan de minderjarige te beurt vallen (art. 386, 450 en volg. en 1428 B.W.);

(39) Raad van State, Advies 2 december 1957, Senaat, Parl. Stukken, 1964-1965, nr. 138- bijlage, 139 (verder geciteerd: Raad van State, Advies).

(40) Verslag Subcommissie, 52.

(41) TRAEST, G., CASMAN, H., en BOUCKAERT, F., *Het nieuw huwelijksvermogensrecht* (de wet van 14 juli 1976), *T.P.R.*, 1977, 828, nr. 56; en zie voorheen ook DELVA, W., *o.c.*, nr. 216.

(42) TRAEST, G., CASMAN, H., en BOUCKAERT, F., *o. et l.c.*; RENARD, Cl., *o.c.*, 202-203.

(43) Raad van State, Advies 141.

(44) TRAEST, G., CASMAN, H., en BOUCKAERT, F., *o. et l.c.*

— de artikelen die de wettelijke orde van de erfopvolging vastleggen, zodat bedingen op het stuk van niet-opengevallen nalatenschappen uit den boze zijn (45) uitgenomen de bij de wet bepaalde uitzonderingen (b.v. testamentaire en contractuele erfregelingen die van de wettelijke devolutie afwijken) (46). Dit was eerst woordelijk aldus geconcipieerd in de ontwerp-tekst (47), doch de Subcommissie achtte het zo evident dat zij die woorden schrapte.

*Quid* wat betreft de rechtsgeldigheid van de clause waardoor de langstlevende echtgenoot het recht verkrijgt om bij de ontbinding van het stelsel een bepaald goed uit de nalatenschap van de eerstoverledene over te nemen mits betaling van de waarde ervan op schatting door deskundigen, beding dat *handelsclause* wordt geheten als het goed een handelszaak is? Dit beding, dat voorheen al verboden was (48) als zijnde een beding over een niet-opengevallen nalatenschap (49) — wat over het algemeen betreurd werd (50) — blijft verboden als strijdig met de openbare orde (51). In Frankrijk is de toestand nu anders, omdat de wetgever er in 1965 de geldigheid van de handelsclause uitdrukkelijk in artikel 1390-1392 C.c.F. heeft opgenomen als een bij wijze van uitzondering in het huwelijkscontract toegestane huwelijksvereenkomst (52).

18. d/. Er mogen geen huwelijksvereenkomsten worden bedongen door eenvoudige verwijzing naar een opgeheven wetgeving: een uitgewerkte regeling in het huwelijkscontract is nodig (art. 1389 B.W.).

Dit artikel doet zeer sterk herinneren aan het oud artikel 1390 B.W. dat de aanstaande echtgenoten het verbod oplegde in algemene bewoordingen te bedingen dat hun huwelijksvermogensstatuut zou worden geregeld door één van de plaatselijke gewoonten, wetten of statuten, die tevoren golden en die door het burgerlijk wetboek werden opgeheven; artikel dat voor Frankrijk door politiek-historische motieven verklaard kon worden: het

(45) DELVA, W., *o.c.*, nr. 212.

(46) Verslag Subcommissie, 53.

(47) Senaat, Parl. Stukken, 1964-1965, nr. 138, 72.

(48) Zie DELVA, W., *o.c.*, nr. 214; DE PAGE en DEKKERS, VIII, nr. 1065; KLUYSKENS, VIII, *Het huwelijkscontract*, nr. 12; RENAULD, J., *o.c.*, nr. 1500.

(49) VAN OMMESLAGHE, P., *Validité en droit français et belge de la clause de reprise sur prisee dans un contrat de mariage*, R.C.J.B., 1957, 42 e.v., onder *Cass.*, 10 november 1955, R.C.J.B., 1957, 37.

(50) DELVA, W., *o.c.*, nr. 214.

(51) CASMAN, H., en VAN LOOK, M., *o.c.*, II/1, blz. 8; DILLEMANS, R., *Huwelijksvermogensrecht*, Antwerpen 1977, 152. Doch het verbod betreft ntl. niet het beding van overname tegen schattingsprijs van gemeenschappelijke goederen (zie *Cass.*, 10 november 1955, R.C.J.B., 1957, 37 en noot 49).

(52) CORNU, G., *o.c.*, 157-161; RIEG, A., en LOTZ, F., *Technique des régimes matrimoniaux*, Paris 1977, 46-47.

bewerken van eenheid van recht voor het gehele Franse grondgebied. Nu wordt die bepaling zonder meer hernomen en wel om rechtspolitieke motieven: het voorkomen van elk stelsel dat de oude juridische ongelijkheid van de partners zou in zwang houden.

*Quid* wanneer de aanstaande echtgenoten zouden verwijzen naar een stelsel dat bij de wet van 14 juli 1976 werd opgeheven doch dat bij wijze van overgangsrecht niettemin wordt gehandhaafd? Het wil me voorkomen dat dit stelsel niet *in extenso* hoeft uitgewerkt te worden (53).

**19. e/.** Er mag niet zonder meer verwezen worden naar een buitenlandse wetgeving, althans indien één van de aanstaande echtgenoten Belg is; ook dan is de uitwerking van het huwelijkscontract gevergd (art. 1389 B.W.).

Daarmee wordt gebroken met wat in ons land traditioneel was: het huwelijkscontract mocht, zelfs in algemene termen, verwijzen naar de vreemde wet, mits niet strijdig te zijn met de Belgische internationale openbare orde (54). Toch dient de nieuwe bepaling niet zozeer als een beperking van de contractuele vrijheid van de echtgenoten te worden aangezien dan wel als een beschermingsmaatregel voor die ene of die beide echtgenoten van Belgische nationaliteit die van dit vreemde recht niet zoveel zou(den) afweten (55).

Bijgevolg moet het gekozen vreemde stelsel alle regels bevatten opdat het zou kunnen werken en zou kunnen vereffend worden (56).

Maar deze bepaling is strikt beperkend uit te leggen (57); *odia sunt restringenda*. Bijgevolg geldt de bepaling niet als de beide echtgenoten een vreemde nationaliteit bezitten.

2°. Met betrekking tot de *vorm* van het huwelijkscontract.

**20.** Het huwelijkscontract is één van de weinige vormgebonden contracten die ons recht nog kent, waarvoor de vorm noodzakelijk is voor het bestaan van het contract zelf (*forma dat esse rei*); wat tot bijzondere gevolgtrekkingen leidt.

**21. a/.** De notariële authenticiteit is, zoals voorheen, vereist, vermits alle huwelijksovereenkomsten nog moeten worden opgemaakt bij notariële akte (art. 1392 B.W.); en wel door twee notarissen of door één notaris in

(53) *Anders*: DILLEMANS, R., *o.c.*, 151.

(54) DELVA, W., *o.c.*, nr. 191 en 201.

(55) TRAEST, G., CASMAN, H., en BOUCKAERT, F., *o.c.*, 829, nr. 57.

(56) Verslag Hambye, 21.

(57) TRAEST, G., CASMAN, H., en BOUCKAERT, F., *o.c.*, 829, nr. 57; DILLEMANS, R., *o.c.*, 151.

bijzijn van twee instrumentair getuigen (art. 9 O.W. 25 ventôse j. XI) en in minuut (art. 20 O.W. 25 ventôse j. XI)(58).

22. b/. De notariële akte dient, insgelijks zoals voorheen, opgemaakt te zijn vóór het huwelijk (art. 1392 B.W.). Dit impliceert zelfs de vermelding van het uur waarop het contract werd verleden indien het huwelijk dezelfde dag wordt gesloten(59).

Geen huwelijkscontract mag worden opgemaakt na het huwelijk(60), ook nu niet onder het nieuwe huwelijksvermogensrecht; al kunnen thans weliswaar tijdens het huwelijk wijzigingen aan het huwelijksvermogensstelsel worden aangebracht en zelfs een ander stelsel worden aangenomen (art. 1394-1396 en 1397 B.W.). Dit betekent m.a.w. dat de echtgenoten inmiddels, bij gebreke van geldig huwelijkscontract, van het ogenblik van hun huwelijk af gehuwd waren onder het wettelijk stelsel.

3°. Met betrekking tot de *publiciteit* van het huwelijkscontract.

23. Het huwelijkscontract is een statutair contract(61), dat niet alleen de echtgenoten doch ook de derden aanbelangt vermits het huwelijkscontract niet alleen het huwelijksvermogensstatuut van de echtgenoten en hun verhoudingen daaromtrent regelt doch ook hun betrekkingen met of tegen derden. Het is een contract dat daarom geldt *erga omnes* (zonder dat art. 1165 B.W. toepassing zou hebben) en dat derhalve publiciteit vergt.

24. a/. Overeenkomstig het gemeen recht is vooreerst vereist dat in de akte van huwelijk zouden worden vermeld: de datum van het huwelijkscontract, de naam en de standplaats van de notaris die het heeft opgemaakt, alsook het door de aanstaande echtgenoten aangenomen huwelijksvermogensstelsel (art. 76, 10° B.W.); wanneer deze vermeldingen ontbreken kunnen de van het wettelijk stelsel afwijkende bepalingen niet worden tegengeworpen aan derden die, onbekend met het huwelijkscontract, overeenkomsten met de echtgenoten hebben aangegaan (art. 76, 10° *in fine* B.W.)(62).

Bijgevolg is deze publiciteit enkel nodig om de huwelijksvereenkomsten te kunnen inroepen tegen derden te goeder trouw.

*Quid* wanneer het huwelijkscontract zuiver het wettelijk stelsel bedingt? Dan is geen publiciteit vereist natuurlijk. Maar *quid* wanneer het huwe-

(58) DELVA, W., *o.c.*, nr. 17 e.v., 162 e.v.

(59) DELVA, W., *o.c.*, nr. 181.

(60) DELVA, W., *o.c.*, nr. 183.

(61) DELVA, W., *o.c.*, nr. 29.

(62) DELVA, W., *o.c.*, nr. 221 en 222.

lijkscontract een wettelijk stelsel met afwijkende bedingen behelst? Dan lijkt publicatie geboden, alhoewel de administratieve praktijk blijkbaar in zeer veel gevallen voor geen publiciteit zorgt indien het niet uitdrukkelijk gesignaleerd en geëist wordt.

25. b/. Overeenkomstig het gemeen recht is ook nog vereist: overschrijving in de registers van de hypotheekbewaarder van het huwelijkscontract dat onroerende zakelijke rechten dadelijk overdraagt (art. 1 hypotheekwet 16 december 1851).

Deze publiciteit is enkel nodig wil men de overdracht kunnen tegenwerpen aan derden te goeder trouw (63).

26. c/. Overeenkomstig het handelsrecht is een bijzondere publiciteit ingericht, op straffe van penale en civielrechtelijke sancties.

Indien één van de aanstaande echtgenoten of allebei op de dag van het verlijden van het huwelijkscontract handel drijven, moet, door de zorgen van een instrumenterende notaris en binnen de maand van het contract, een uittreksel van hun huwelijkscontract worden neergelegd ter griffie van iedere rechtbank binnen wier rechtsgebied de handeldrijvende echtgenoot in het handelsregister is ingeschreven (alwaar het door eenieder kosteloos kan worden geraadpleegd); het uittreksel vermeldt of de echtgenoten in gemeenschap zijn gehuwd met opgave van de afwijkingen van het wettelijk stelsel, dan wel of zij een ander stelsel hebben aangenomen (art. 12 en 13 H.W.).

Indien één van de echtgenoten naderhand handel drijft of een nieuwe handelswerkzaamheid begint en gehuwd is onder een ander huwelijksvermogensstelsel dan het wettelijk stelsel, moet hijzelf binnen de maand van de aanvang van zijn handel dergelijk uittreksel neerleggen, zoniet zal hij in geval van faillissement kunnen gestraft worden wegens eenvoudige bankbreuk (art. 14 H.W.).

Zowel in de ene als in de andere hypothese voormeld dient bovendien publiciteit in het handelsregister en in het centraal handelsregister te geschieden (K.B. 20 juli 1964 tot coördinering van de wetten betreffende het handelsregister, gew. bij W. 8 juli 1975).

Er is tenslotte ook nog publiciteit ter griffie van de voormelde rechtbanken van koophandel vereist van het vonnis of het arrest dat de echtscheiding, of de scheiding van tafel en bed of van goederen, behelst tussen echtgenoten van wie tenminste één handelaar is (art. 15 H.W.).

---

(63) DELVA, W., o.c., nr. 223; — id., over de publiciteit van het huwelijkscontract, *T.Not.*, 1956, 209 e.v.

Bij verzuim van deze verschillende publiciteitsformaliteiten blijft het huwelijksvermogensstelsel van de echtgenoten evenwel gelding hebben en kan het principieel zelfs aan de derden-handelaars worden tegengeworpen net zoals aan alle andere derden te goeder trouw (64). Dezen hebben in beginsel enkel aanspraak op schadeloosstelling (art. 13 H.W. en art. 1382-1383 B.W.), en, bij verzuim van publiciteit in geval van echtscheiding, scheiding van tafel en bed of van goederen, het recht om verzet te doen wat hun belangen betreft en om op te komen tegen iedere vereffening die erop gevolgd mocht zijn (art. 15 H.W.).

### 3. RECHTSVERGELIJKENDE GEGEVENS

27. In heel veel landen wordt de keuzevrijheid van de echtgenoten sterk beperkt.

## AFDELING 2

### HET WETTELIJK STELSEL DAT BIJ GEBREKE VAN GELDIG BEDONGEN HUWELIJKSVERMOGENSSTELSEL OPGEDRONGEN WORDT

#### 1. BEGINSEL

28. Ingevolge de contractuele vrijheid van de aanstaande echtgenoten om, principieel, huwelijksvereenkomsten te maken naar goeddunken, kunnen zij, bij huwelijkscontract, als secundair huwelijksvermogensstelsel het wettelijk stelsel bedingen (art. 1387 en 1389 B.W.).

Doch het wettelijk stelsel wordt hun door de wet opgedrongen wanneer zij huwen zonder bijzondere huwelijksvereenkomsten te hebben gesloten (art. 1390 B.W.), en insgelijks wanneer zij een huwelijkscontract hebben laten opmaken dat achteraf nietig wordt bevonden. Het wettelijk stelsel is immers het stelsel van gemeen recht, zegt de wet (art. 1390 B.W.). En begrijpelijk, want het statuut van de huwelijksvermogens van de echtgenoten, hun rechten en verplichtingen m.b.t. die vermogens en hun verhoudingen te dien opzichte onderling en met derden, behoeven een duidelijke regeling én voor de echtgenoten zelf én voor de derden.

Dat wettelijk stelsel, waarover in de volgende lessen gehandeld wordt, komt neer op een combinatie *sui generis* van een scheiding van goederen met een beperkte gemeenschap van aanwinsten. Aan de scheiding van

---

(64) DELVA, W., o.c., nr. 225 e.v.

goederen herinneren de artikelen krachtens dewelke het merendeel van de roerende en onroerende goederen van de partners eigen blijven, waarop door 'de echtgenoten' privatieve bestuursbevoegdheden worden uitgeoefend, en waaromtrent voor hen een zeer gemakkelijke bewijsvoering werd uitgewerkt om van het eigen zijn te doen blijken. Aan de gemeenschap van aanwinsten herinneren de artikelen krachtens dewelke een nu wel zeer beperkte gemeenschap wordt tot stand gebracht, waarbij een vermoeden van gemeenschap wordt gesteld wanneer het eigen zijn van een goed niet bewezen wordt. De combinatie heeft tot gevolg dat er drie vermogensmassa's bestaan (het patrimonium van de man, dat van de vrouw, dat van de gemeenschap) die van elkaar gescheiden zijn; wat tot complicaties moet en zal leiden.

Hoe en waarom de wetgever ertoe gekomen is zijn voorkeur aan dit stelsel te geven vraagt rechtshistorische, rechtssociologische, rechtsfilosofische en rechtspolitische toelichting. Er wordt op teruggekomen wanneer de evaluatie van het nieuwe huwelijksvermogensrecht ter sprake komt (65).

## 2. HYPOTHESES

### *a. Echtgenoten huwen zonder huwelijkscontract te verlijden*

**29.** Bij gebreke van bijzondere door de echtgenoten bedongen huwelijks-overeenkomsten gelden de regels die het wettelijk stelsel beheersen, zoals vervat in de artikelen 1398-1450 B.W. (art. 1390 B.W.).

Het is krachtens de wet — en niet tengevolge van een stilzwijgend beding van de echtgenoten — dat de bepalingen van het wettelijk stelsel toepassing krijgen (66). Hetgeen verstrekkende consequenties met zich brengt, vooral op het terrein van het internationaal privaatrecht (67).

### *b. Echtgenoten huwen met een nietig huwelijkscontract*

**30.** Onverschillig of het een volstreekte of een betrekkelijke nietigheid is die het huwelijkscontract aantast — doch die gans het huwelijkscontract betreft en niet slechts zekere van zijn bedingen of overeenkomsten — worden de echtgenoten krachtens de wet in de toestand geplaatst van hen die huwen zonder conventionele huwelijksvermogensregeling te hebben bedongen; m.a.w. hun huwelijksvermogensregeling wordt beheerst door de regels van het wettelijk stelsel (arg. art. 1390 B.W.).

(65) Zie DELVA, W., *Evaluatie van het nieuwe Belgische huwelijksvermogensrecht*, in: Het nieuwe huwelijksvermogensrecht, Post-universitaire lessenreeks R.U.G., 1978 (verder in dit nummer).

(66) DELVA, W., *o.c.*, nr. 19, 42 e.v.

(67) Zie DE GAVRE, J., en LAMPE, M.F., *o.c.*, 89-92, nr. 7.

Het is de enige logische verklaring. Want, zoals niet aan te nemen is dat echtgenoten die zonder huwelijkscontract zijn getrouwd stilzwijgend het wettelijk stelsel zouden hebben bedongen, zo kan nog met meer reden de zienswijze van de hand worden gewezen als zouden echtgenoten die een nietig huwelijkscontract hebben gesloten precies het wettelijk stelsel als palliatief hebben gewild.

Hier zou dan verder gans de problematiek moeten aangeraakt worden van de gehele of gedeeltelijke nietigheid van het huwelijkscontract, deze van het volstrekt of betrekkelijk karakter van die nietigheid, en, medegaand, de interpretatieproblemen.

### 3. RECHTSVERGELIJKENDE GEGEVENS

**31.** In de meeste vreemde landen geldt een analoge regeling als degene die voor België wordt voorgehouden.

## AFDELING 3

### AANVANG EN EINDE VAN HET HUWELIJKSVERMOGENSSTELSEL

#### 1. BEGINSSEL

**32.** Doordat het huwelijksvermogensrecht de vermogensrechtelijke verhoudingen en -belangen van de echtgenoten beheerst tijdens hun huwelijk en bij de ontbinding ervan, kan een huwelijksvermogensregeling — hetzij bedongen, hetzij als wettelijk stelsel opgedrongen — slechts gelding hebben voor gehuwden, vanaf hun huwelijk en tot zolang zij gehuwd zijn. Het huwelijkscontract is immers een bijkomend contract dat het bestaan van een geldig huwelijk impliceert, waarvan het huwelijkscontract dan ook het lot deelt; en het huwelijksvermogensrecht is in dezelfde gedachting bijkomend recht dat zonder het bestaan van een geldig huwelijk geen toepassing vindt.

Zo kan er van een conventionele of wettelijke huwelijksvermogensregeling geen sprake zijn indien het voorgenomen huwelijk uitblijft, of wanneer de partners in staat van concubinaat of in commune of in een andere tweerelatie leven, of wanneer het huwelijk wordt nietig verklaard (68). Wat meer is, het is van het grootste belang, wil men de draagwijdte van de huwelijksvermogensregeling vatten, dat men de actuele betekenis van de

---

(68) DELVA, W., *o.c.*, nr. 12 e.v.



huwelijksfiguur zou begrijpen(69). Het wettelijk huwelijksvermogensstelsel, *a fortiori* de bij huwelijkscontract bedongen huwelijksvoorwaarden kunnen slechts doelmatig functioneren in functie van het voorgenomen huwelijk dat nog moet volgen.

## 2. WERKING

### *a. Inwerkingtreding vanaf het huwelijk*

**33.** Het wettelijk of het bedongen huwelijksvermogensstelsel begint te werken vanaf de voltrekking van het huwelijk, niettegenstaande enige andersluidende overeenkomst (art. 1391 B.W.).

Deze problematiek is vooral belangrijk wanneer het gaat om bedongen huwelijksvoorwaarden.

Het feit dat, overeenkomstig de nieuwe wetteksten, het huwelijkscontract moet worden opgemaakt vóór het huwelijk doch slechts uitwerking krijgt vanaf het ogenblik van het huwelijk, sluit thans zonder twijfel uit dat het huwelijkscontract zou kunnen beschouwd worden als zijnde gesloten onder opschortende voorwaarde, de voorwaarde zijnde de *si nuptiae sequantur*; zodat het huwelijkscontract bijgevolg niet kan terugwerken tot op de dag dat het gesloten werd(70). Het huwelijk is geen voorwaarde, want de huwelijksvermogensregeling is ondergeschikt aan het huwelijk en niet omgekeerd(71). Weliswaar moeten, overeenkomstig algemene rechtsprincipes en bijzondere wetsbepalingen, de bij het huwelijkscontract in het vooruitzicht gestelde verbintenissen worden geëerbiedigd en zijn er andere restricties op de regel van art. 1391 B.W.; waardoor sommige bedingen van het huwelijkscontract wel uitwerking krijgen vanaf het sluiten van het huwelijk(72).

Anderzijds is het de aanstaande echtgenoten verboden een ander tijdstip voor de inwerkingtreding van hun huwelijksovereenkomsten te bepalen door een huwelijksvermogensregeling op termijn of onder voorwaarde te bedingen(73).

**34.** Indien het huwelijk, minstens een putatief huwelijk, alsdan een onmisbare vereiste is voor de inwerkingtreding van het huwelijkscontract, dan toch is er geen wettelijke termijn binnen dewelke het huwelijk moet

---

(69) DELVA, W., *Het huwelijk*, in: *Gezinsrecht*, Post-universitaire lessenreeks R.U.G., 1975, 5 e.v.; — id., *T.P.R.*, 1975, 5 e.v.

(70) Zie reeds voorheen DELVA, W., *o.c.*, nr. 235.

(71) RENAULD, J., *o.c.*, nr. 400.

(72) DELVA, W., *o.c.*, nr. 241 e.v.

(73) DELVA, W., *o.c.*, nr. 239.

worden aangegaan: niets verhindert dat het huwelijk verschillende maanden of zelfs jaren later zou plaats vinden opdat het eertijds aangegaan huwelijkscontract gevolgen zou kennen (74). Doch dit veronderstelt dat het huwelijkscontract inmiddels niet vervallen is (hetgeen het geval is indien één van de aanstaande echtgenoten eerst met een derde zou huwen) of dat het huwelijkscontract niet werd verbroken (wat uit één of andere akte zou kunnen blijken) of dat, weze het eenzijdig, er niet verzaakt werd (b.v. bij voorafgaandelijke verbrekingen van trouwbeloften). M.a.w. vereist blijft dat de aanstaande echtgenoten hun eerder gesloten huwelijks-overeenkomsten hebben willen behouden en dat dit contract gevolgd wordt door het huwelijk waarvoor het werd gemaakt (75). Dit is vanzelfsprekend een feitenkwestie, waarbij het inzicht afdoende zal kunnen blijken uit de verklaring afgelegd aan de ambtenaar van de burgerlijke stand dat de echtgenoten al dan niet met een huwelijkscontract huwen (76). Om misvattingen te vermijden kan het aangewezen zijn een zeer oud huwelijkscontract — gesloten jaren her — nog eens te bevestigen (77).

*b. Einde bij de ontbinding van het huwelijk*

**35.** De wettelijke of de bedongen huwelijksvermogensregeling houdt principieel op van toepassing te zijn eens dat het huwelijk ontbonden is; met dien verstande dat de scheiding en deling pas begint na de ontbinding van het huwelijk.

**36.** Hierop zijn er thans twee uitzonderingen.

Vooreerst neemt het huwelijkscontract uitzonderlijk een einde vóór de ontbinding van het huwelijk in de gevallen dat een scheiding van goederen in de plaats komt van een ander huwelijksvermogensstelsel; nl. wanneer door een van de echtgenoten de gerechtelijke scheiding van goederen wordt bekomen (art. 1470 B.W.) (78), of indien een scheiding van tafel en bed wordt toegestaan vermits die steeds scheiding van goederen meebrengt (art. 311 B.W.).

Vervolgens ook bij overgang naar een ander huwelijksvermogensstelsel (art. 1427, 4° B.W.), wanneer de echtgenoten tijdens hun huwelijk het

---

(74) Nîmes, 15 april 1850, D., 1850, 2, 115; — Paris, 8 februari 1860, D., 1860, 2, 73.

(75) DELVA, W., *o.c.*, nr. 13.

(76) PLANIOL, RIPERT en NAST, VIII, nr. 85.

(77) RENARD, Cl., *o.c.*, 198-199.

(78) Zie DELVA, W., *De contractuele en de gerechtelijke scheiding van goederen*, in: Het nieuwe huwelijksvermogensrecht, Post-universitaire lessenreeks R.U.G., 1978 (verder in dit nummer).

huwelijksvermogensstelsel waarmee zij gehuwd zijn wijzigen (art. 1394-1396 en 1397 B.W.)(79).

### 3. RECHTSVERGELIJKENDE GEGEVENS

37. Een analoge regeling geldt in de meeste vreemde landen.

## AFDELING 4

### DE VERANDERBAARHEID VAN DE HUWELIJKSVERMOGENSREGELING

#### 1. BEGINSEL

38. In afwijking van het gemeen recht — krachtens hetwelk overeenkomsten steeds kunnen herroepen of gewijzigd worden door de wederzijdse toestemming van de contracterende partijen (art. 1134, tweede lid, B.W.) — bepaalde de Code civil dat *na* de voltrekking van het huwelijk geen verandering aan de huwelijksvermogensregeling mocht worden aangebracht (oud art. 1395 B.W.), en dat de veranderingen die *vóór* de voltrekking van het huwelijk zouden worden aangebracht dienden vastgesteld te worden bij een akte verleden in dezelfde vorm als het huwelijkscontract, en dit mits de tegenwoordigheid en de gelijktijdige toestemming van allen die partij waren geweest in het huwelijkscontract en ook mits naleving van de daartoe gestelde publiciteit (oude art. 1396 en 1397 B.W.).

Als één van de grote nieuwigheden, ingevoerd bij de wet van 14 juli 1976, komt nu in de plaats van de regel van de onveranderlijkheid het beginsel van de veranderbaarheid van het huwelijksvermogensstelsel (de nieuwe art. 1394-1396 en 1397 B.W.).

Mij dunkt dat het een gelukkige innovatie is in ons recht. Omwille van de te behartigen privacy van de partners is die veranderbaarheid geboden. Hun belang primeert dat van hun families en van de derden. Het strookt met het nieuw leefmodul dat zich heeft aangediend (80).

39. Ook de wetgever was — overeenkomstig de in de rechtsleer gegroeide trend (81) en gevoelig voor wat in de wetgeving van de ons

---

(79) Zie VAN HOVE, E., *Het wettelijk stelsel — ontbinding*, in: Het nieuwe huwelijksvermogensrecht, Post-universitaire lessenreeks R.U.G., 1978 (verder in dit nummer).

(80) DELVA, W., *Het Belgisch huwelijksvermogensrecht van morgen*, in: Liber Amicorum Monseigneur Onclin, Gembloux 1976, 281 e.v., vooral 283-285, en 288.

(81) DELVA, W., o.c., nr. 279; — id., *Naar een nieuw huwelijksvermogensrecht*, R.W., 1952-1953, 396-398.

omringende landen was ingevoerd (82) — voor de innovatie gewonnen. Daarom ook dat hij aan het nieuwe beginsel de meeste aandacht heeft geschonken, zoals uit de parlementaire stukken blijkt.

40. Toch moet er op gewezen worden dat de veranderbaarheid niet synoniem staat voor willekeur. Er is nog steeds onveranderbaarheid van huwelijksvermogensregeling in de zin van duurzaamheid (83).

## 2. MODALITEITEN

### a. *Wijzigingen vóór het huwelijk*

41. Zoals voorheen (zie de oude art. 1396 en 1397 B.W.) mogen, voordat het huwelijk gesloten wordt, geen willekeurige wijzigingen worden aangebracht aan het reeds opgemaakt huwelijkscontract: er zijn daartoe strenge vereisten gesteld (art. 1393 B.W.).

42. Het gaat wel degelijk om wijzigingen, d.w.z. om een vrijwillige, dus conventionele, verandering van de statutaire huwelijksvermogensregeling die een reeds eerder verleden huwelijkscontract bevat.

Bijgevolg dient vooreerst al een huwelijkscontract opgemaakt te zijn geweest; artikel 1393 B.W. kan geen toepassing krijgen indien de echtgenoten zonder huwelijkscontract huwen, en dit artikel kan evenmin toepassing vinden wanneer een wijziging zou worden beoogd van een ontworpen huwelijkscontract.

Vervolgens moet het om een vrijwillige wijziging gaan van het huwelijkscontract, niet om een wijziging waaraan de wil van de beide partijen vreemd blijft; artikel 1393 B.W. krijgt dus evenmin toepassing indien de wijziging geschiedt krachtens een vonnis.

En insgelijks vindt artikel 1393 B.W. geen toepassing wanneer het gaat om een uitdrukkelijke of stilzwijgende verzaking aan het gesloten huwelijkscontract; zo b.v. wanneer de aanstaande echtgenoten een volledig nieuw huwelijkscontract zouden hebben laten opmaken en, voor alle zekerheid, zouden hebben laten akteren dat zij van hun eerder gesloten huwelijkscontract afzien, of wanneer zij aan de ambtenaar van de burgerlijke stand zouden verklaren dat zij huwen zonder huwelijkscontract: in de beide hypothesen zou het huwelijkscontract waarover het gaat vervallen zijn.

---

(82) In Nederland sinds W. 14 juni 1956; in Duitsland, sinds W. 18 juni 1957 (das Gleichberechtigungsgesetz); in Frankrijk, sinds W. 13 juli 1965; in Luuxemburg, sinds W. 12 december 1972; in Italië, sinds W. 19 mei 1975; en in Engeland kunnen van ouds tijdens het huwelijk „marriage settlements” gemaakt worden.

(83) Zie ook CASMAN, H., en VAN LOOK, M., o.c., II/5, blz. 3.

1°. *Vereisten tot geldigheid tussen partijen*

**43. a/.** Alle bedongen wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel — ook al worden zij aangebracht voordat het huwelijk voltrokken is — dienen te worden vastgesteld bij notariële akte (art. 1392 en 1393 B.W.) en derhalve ook opgemaakt, zoals het oorspronkelijk huwelijkscontract, door twee notarissen of een notaris bijgestaan door twee instrumentair getuigen: het gaat immers om nieuwe huwelijksvereenkomsten die zoals de oorspronkelijke in dezelfde vorm dienen gegoten te worden (arg. art. 9 O.W. 25 ventôse j. XI) (84).

Toch zal de notariële akte niet noodzakelijk dienen opgemaakt te worden door de notaris die het oorspronkelijk huwelijkscontract heeft opgesteld of die bewaarder is van de minuut van het oorspronkelijk huwelijkscontract (85).

**44. b/.** De notariële akte dient opgemaakt te worden in tegenwoordigheid van allen die bij het oorspronkelijk huwelijkscontract partij zijn geweest (art. 1393, eerste lid, B.W.); d.w.z. in tegenwoordigheid van degenen die bij de opstelling van het huwelijkscontract belang hadden, alsmede van hen die in hun hoedanigheid van bijstaanden of machtigenden of vertegenwoordigers deelnamen aan het opmaken van de akte — al kunnen zij zich ook nu door authentieke en bijzondere volmachtsdragers laten vertegenwoordigen.

**45. c/.** Bovendien is de gelijktijdige toestemming van dezelfde vereist (art. 1393, eerste lid, B.W.), omdat de wetgever verrassingsmanoeuvres wil vermijden.

**46.** Voor het overige mag wel gesteld worden dat door de wetgever niets werd gewijzigd (86). Dus blijven de vroegere commentaren even waardevol (87).

2°. *Vereisten opdat de wijzigingen aan derden zouden kunnen tegengeworpen worden*

**47. a/.** Vooreerst moeten al de vereisten, bij de wet gesteld voor de geldigheid van de wijzigingen tussen partijen, nageleefd zijn willen die veranderingen kunnen tegengeworpen worden aan derden (art. 1393, eerste lid, B.W.).

(84) DELVA, W., *o.c.*, nr. 317.

(85) DELVA, W., *o.c.*, nr. 317 en 323.

(86) Verslag Hambye, 22.

(87) DELVA, W., *o.c.*, nr. 311 e.v.

**48. b/.** Bovendien werken die wijzigingen slechts tegen derden indien ze achteraan op de minuut van het oorspronkelijk huwelijkscontract zijn gesteld (art. 1393, tweede lid, B.W.). Dit brengt mede dat om aan derden te kunnen worden tegengeworpen — echter niet voor de gelding tussen partijen — de akte die de veranderingen bevat dient opgemaakt te worden door de notaris, bewaarder van de minuut van het oorspronkelijk huwelijkscontract.

**49. c/.** Tenslotte is de notaris verplicht deze wijzigingen over te nemen in de uitgiften en grossen van het huwelijkscontract (art. 1393, tweede lid, B.W.). Eerst hierdoor worden de derden volkomen behoed tegen alle verrassingen. Het levert de notaris t.a. geen moeilijkheden op vermits de wijzigingen toch achteraan op de minuut van het huwelijkscontract diene geschreven te worden.

**50.** Ook nu is door de wetgever op dit stuk niets veranderd aan de vroegere wettelijke regeling (88). Bijgevolg wordt verwezen naar vroegere rechtsleer en rechtspraak (89), ook wat betreft de sancties (90).

#### *b. Wijzigingen na het huwelijk*

**51.** De nieuwe regel is vooropgezet in artikel 1394, eerste lid, B.W.: de echtgenoten kunnen tijdens het huwelijk hun huwelijksvermogensstelsel wijzigen naar goeddunken en zelfs een ander stelsel aannemen.

Artikel 1397, derde lid, B.W. vult dit aan wat de minderjarige betreft: ook hij is bekwaam om zijn huwelijksvermogensstelsel te wijzigen, zij het, gebeurlijk, met dezelfde bijstand als degene vereist voor het sluiten van een huwelijkscontract, doch zonder dat enige bijstand nodig is voor het indienen van een homologatieverzoek.

De gehele materie wordt in een ander exposé uiteengezet.

### 3. RECHTSVERGELIJKENDE GEGEVENS

**52.** In de landen die het beginsel van de veranderbaarheid van het huwelijksvermogensstelsel kennen valt een nogal sterk van elkaar verschillende regeling te constateren.

Doch de regeling van de wijziging van het huwelijkscontract vóór het huwelijk is doorgaans dezelfde.

---

(88) TRAEST, G., CASMAN, H., en BOUCKAERT, F., *o.c.*, 831-832, nr. 59; — Raad van State, Advies, 145-146.

(89) DELVA, W., *o.c.*, nr. 316 e.v.

(90) DELVA, W., *o.c.*, nr. 326 e.v.