

SENAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1953-1954.

SEANCE DU 19 JANVIER 1954.

Projet de loi portant approbation du Traité entre la Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et les Pays-Bas, relatif au droit international privé, signé à La Haye le 11 mai 1951, et introduisant dans la législation belge la loi uniforme annexée à ce Traité.

EXPOSE DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

I. — Aperçu général.

Le traité relatif au Droit International Privé et la loi uniforme y annexée, que le Gouvernement a l'honneur de soumettre à votre approbation, répondent au désir des trois pays de Benelux de voir une étroite collaboration s'exercer entre eux, non seulement dans le domaine économique mais encore dans celui du Droit.

La diversité des législations nationales, par les conflits qu'elle soulève, constitue une entrave sérieuse aux rapports de plus en plus fréquents, aux relations juridiques de plus en plus nombreuses appelées à se nouer entre les trois Etats.

Soucieux de parer aux inconvénients résultant de cette situation, les Ministres de la Justice des trois pays instituèrent, par un Protocole du 17 avril 1948, une Commission d'étude belgo-néerlando-luxembourgeoise pour l'unification du droit et lui confièrent la mission « de procéder à une étude comparative des législations des Pays-Bas, de la Belgique et du Grand-Duché de Luxembourg, de rechercher les moyens et les possibilités de réaliser l'uniformité dans les principes, l'analogie dans les solutions juridiques et de proposer éventuellement au Ministre de la Justice de chacun des pays de faire adopter dans leur législation

BELGISCHE SENAAT

ZITTING 1953-1954.

VERGADERING VAN 19 JANUARI 1954.

Wetsontwerp houdende goedkeuring van het Verdrag tussen België, het Groothertogdom Luxemburg en Nederland, betreffende het Internationaal Privaatrecht, ondertekend te 's-Gravenhage op 11 Mei 1951, en tot invoering in de Belgische wetgeving van de bij dit Verdrag gevoegde eenvormige wet.

MEMORIE VAN TOELICHTING

MEVROUWEN, MIJNE HEREN,

I. — Algemeen overzicht.

Het verdrag betreffende het Internationaal Privaatrecht en de er bijbehorende eenvormige wet, welke de Regering de eer heeft U ter goedkeuring voor te leggen, komen het verlangen van de drie Benelux-landen tegemoet om onder elkaar een nauwe samenwerking, niet alleen op economisch gebied, maar ook op het gebied van het Recht tot stand te brengen.

De verscheidenheid van de nationale wetgevingen vormt, door de conflicten waartoe zij aanleiding geeft, een ernstige hinderpaal voor de steeds toenemende omgang, voor de steeds talrijker wordende rechtsbetrekkingen die, naar wordt voorzien, tussen de drie Staten zullen tot stand komen.

Ten einde de bezwaren welke deze toestand biedt, uit de weg te ruimen, hebben de Ministers van Justitie van de drie landen, bij het protocol van 17 April 1948, een Belgisch-Nederlands-Luxemburgse Studiecommissie tot eenmaking van het recht ingesteld en hebben haar de taak toevertrouwd « een vergelijkende studie te maken van de wetgevingen van Nederland, België en het Groothertogdom Luxemburg, te zoeken naar de middelen en de mogelijkheden om eenvormigheid in de beginselen en overeenstemming in de juridische oplossingen tot stand te brengen, en eventueel aan de Minister van Justitie van ieder der landen voor te

respective tel principe ou même tel texte législatif réalisant dans une matière déterminée, l'uniformité ou même l'unification du droit ».

Cette Commission a consacré ses premiers travaux à l'étude de la codification uniforme, dans les trois pays, du Droit International Privé en se basant sur un projet de loi primitivement établi en cette matière, à l'intention du Gouvernement néerlandais, par M. Meijers, Professeur à l'Université de Leyde.

Ce projet se caractérisait notamment par sa conception universaliste. Celle-ci veut que les solutions données aux questions de Droit International Privé ne soient pas prises en fonction d'intérêts exclusivement nationaux mais soient, au contraire, acceptables pour toute législation. Cette conception fut retenue par la Commission ; celle-ci eut toutefois à cœur d'aboutir à des solutions pratiques et non de poursuivre l'entreprise chimérique d'unifier toute la matière du Droit International Privé dans les trois pays.

Malgré l'ampleur de la tâche, la Commission parvint à élaborer, en un délai relativement court, les projets de traité et de loi uniforme ainsi qu'un rapport justificatif de la loi uniforme qui se trouve joint au présent exposé des motifs et constitue un commentaire authentique de la loi.

C'est sur la base de ces documents que le traité, actuellement soumis à vos délibérations, a été signé à La Haye le 11 mai 1951, par les Ministres de la Justice des trois pays.

Le Gouvernement croit utile d'ajouter que la loi uniforme a déjà retenu l'attention des éminents juristes étrangers et plus particulièrement de ceux qui se trouvèrent réunis, en octobre 1951, à la 7^e Session de la Conférence de La Haye de Droit International Privé. C'est ainsi que s'inspirant des principes posés par l'article 15 de la loi uniforme, relatif à l'épineuse question du renvoi, ils élaborèrent un projet de convention destiné à régler les conflits entre la loi nationale et la loi du domicile.

C'est là un heureux présage pour l'avenir du traité, appelé à marquer une étape importante dans le domaine de l'unification du droit.

II. — Le Traité relatif au Droit International Privé.

Bien que le traité ne lie que les trois pays, la réglementation commune de la matière de droit international privé que comporte la loi uniforme sera appli-

stellen zulke beginselen of zelfs zulke wetteksten in hun onderscheidene wetgevingen te doen aannemen, waardoor op een bepaald gebied eenvormigheid of zelfs eenmaking van het recht wordt bereikt ».

Die Commissie heeft om te beginnen, zich bezig gehouden met het bestuderen van een eenvormige codificatie, in de drie landen, van het Internationaal Privaatrecht en steunde daarbij op een wetsontwerp, dat ter zake oorspronkelijk voor de Nederlandse Regering, door de heer Meijers, professor aan de Universiteit te Leiden, was opgemaakt.

Dit ontwerp was inzonderheid gekenmerkt door zijn universalistische opvatting. Hiermede wordt bedoeld dat de aan de kwesties van internationaal privaatrecht gegeven oplossingen niet enkel met inachtneming van uitsluitend nationale belangen worden genomen, maar integendeel zo, dat zij voor elke wetgeving aanvaardbaar zijn. Dit althans was de opvatting van de Commissie ; het lag echter in de bedoeling van deze laatste tot praktische oplossingen te komen en zich niet op te houden met het onbegonnen werk, de ganse stof van het internationaal privaatrecht in de drie landen volkomen één te maken.

Niettegenstaande de omvang van haar aldus omschreven taak, is de Commissie er in geslaagd, in een betrekkelijk korte tijd, een ontwerp van verdrag en een ontwerp van eenvormige wet uit te werken, met daarbij nog een verslag om de eenvormige wet te verantwoorden, dat bij deze memorie van toelichting is gevoegd en als de authentieke commentaar van de wet is te beschouwen.

Met inachtneming van deze documenten, die de grondslag er van uitmaken, is het verdrag, dat U thans ter bespreking wordt voorgelegd, op 11 Mei 1951, door de Ministers van Justitie der drie landen, te 's Gravenhage ondertekend.

De Regering acht het nuttig hieraan toe te voegen dat de eenvormige wet reeds de aandacht van eminente vreemde rechtsgeleerden heeft gaande gemaakt en meer in het bijzonder van die welke in October 1951, naar aanleiding van de 7^e zitting van de Conferentie voor Internationaal Privaatrecht te 's Gravenhage vergaderd waren. Zo hebben zij, door aan te leunen bij de door artikel 15 van de eenvormige wet gehuldigde principes, betreffende de netelige kwestie van de herverwijzing, een ontwerp van overeenkomst opgemaakt tot regeling van de geschillen tussen de nationale wet en de wet van de woonplaats.

Voorwaar een gelukkig voorteken voor de toekomst van het verdrag, dat een belangrijke mijlpaal op het gebied van de eenmaking van het recht zal uitmaken.

II. — Verdrag betreffende het Internationaal Privaatrecht.

Alhoewel het verdrag enkel de drie landen bindt, zal de gemeenschappelijke regeling van de stof van het internationaal privaatrecht, zoals die door de een-

cable non seulement dans leurs rapports entre eux, mais aussi dans les relations juridiques qu'ils auront avec d'autres pays (alinéas 6 et 7 des considérations générales exposées dans le rapport de la Commission), sous la seule réserve des conventions conclues antérieurement (art. 4, alinéa 1^{er}).

Il eût été, en effet, pour le moins paradoxal, d'introduire dans un but de simplification, un double système de Droit International Privé dans chacun des trois pays.

Article Premier.

Il s'agit de l'objet essentiel du traité : obligation pour les Parties contractantes d'introduire dans leur propre législation, la loi uniforme relative au droit international privé et ce, à la date d'entrée en vigueur du traité, c'est-à-dire comme il est prévu à l'article 5, six mois après le dépôt du dernier instrument de ratification.

Cette clause différencie le présent traité de conventions analogues conclues antérieurement et notamment de celle portant loi uniforme sur la lettre de change et le billet à ordre, signée à Genève, le 7 juin 1930 et qui fut ratifiée par la Belgique, le 31 août 1932 (1) sans que la loi uniforme n'ait, à ce jour, été introduite dans notre législation.

C'est en tenant compte de cette obligation que le Gouvernement, contrairement à la pratique habituellement suivie, n'a déposé qu'un seul projet de loi qui concerne à la fois le traité et la loi uniforme, laquelle sera introduite dans la législation belge, en ses textes français et néerlandais.

Art. 2.

Cet article concerne la durée et la dénonciation du traité (alinéa 1) ainsi que la révision de la loi uniforme (alinéa 2).

Le traité n'est pas conclu pour un laps de temps déterminé, sinon pour une période minimum de deux ans.

D'autre part, au lieu de dénoncer le traité et de risquer ainsi de mettre à néant l'œuvre accomplie, les pays signataires peuvent proposer de modifier la loi uniforme. Le pays qui désirera y apporter une modification devra adresser, par la voie diplomatique, une proposition dans ce sens aux deux autres Parties contractantes. Si dans le délai prévu, aucun accord n'est intervenu, le pays dont émane la proposition, pourra modifier sa législation sur ce point mais, dans cette éventualité, ses partenaires pourront dénoncer le traité

vormige wet bepaald is, niet alleen van toepassing zijn bij de betrekkingen van die landen onder elkaar, maar ook bij hun rechtsverkeer met de andere landen (alinéas 6 en 7 van de algemene beschouwingen ontwikkeld in het verslag van de Commissie), onder voorbehoud alleen van de vroeger gesloten verdragen (art. 4, alinea 1).

Het zou inderdaad, op zijn minst genomen, paradoxaal geweest zijn, indien men, met het oog op vereenvoudiging, in elk der drie landen een dubbel stelsel van internationaal privaatrecht mocht hebben ingevoerd.

Eerste Artikel.

Dit artikel bepaalt waarover het in hoofdzaak gaat in dit verdrag : verplichting voor de drie contracterende partijen om in hun eigen Wetgeving de eenvormige wet betreffende het internationaal privaatrecht in te voeren en dit op de datum waarop het verdrag in werking treedt, namelijk zoals bepaald in artikel 5, zes maanden nadat de laatste bekrachtigingsoorkonde zal zijn neergelegd.

Door deze clausule verschilt dit verdrag van vroeger gesloten soortgelijke overeenkomsten en inzonderheid van die, houdende een eenvormige wet op de wisselbrieven en orderbriefjes, ondertekend te Genève, op 7 Juni 1930 en welke door België bekrachtigd werd op 31 Augustus 1932 (1) zonder dat de eenvormige wet voorsnóg in onze wetgeving werd ingevoerd.

Omdat zij met deze verplichting rekening houdt, heeft de Regering, in strijd met de doorgaans gevolgde praktijk, slechts een enkel wetsontwerp ter tafel gelegd, dat terzelfdertijd slaat op het verdrag en op de eenvormige wet, welke in de Belgische wetgeving zal worden ingevoerd in haar Franse en Nederlandse tekst.

Art. 2.

Dit artikel betreft de duur, de opzegging van het verdrag (alinea 1) alsmede de herziening van de eenvormige wet (alinea 2).

Het verdrag wordt wel niet gesloten voor een bepaalde tijdsperiode, maar dan toch voor een minimumtermijn van twee jaar.

In plaats van anderzijds het verdrag op te zeggen op het gevaar af het volbrachte werk teniet te doen, kunnen de ondertekenende landen voorstellen de eenvormige wet te wijzigen. Het land dat mocht verlangen er een wijziging aan toe te brengen, moet langs diplomatieke weg een voorstel in die zin tot de twee andere contracterende Partijen richten. Is binnen de bepaalde termijn geen overeenstemming bereikt, dan kan het land waarvan het voorstel uitgaat, zijn wetgeving dien-aangaande wijzigen, maar in dit geval kunnen zijn

(1) *Moniteur belge* du 31 décembre 1933.

(1) *Belgisch Staatsblad* van 31 December 1933.

et la dénonciation sortira ses effets dans un délai de trois mois après l'intervention de la modification.

Art. 3.

Cet article contient une disposition particulière aux territoires d'outre-mer de la Belgique et des Pays-Bas ; il n'y a aucune obligation pour ces pays d'introduire la loi uniforme dans leur législation coloniale et de plus, il est précisé que les autorités néerlandaises ne seront jamais tenues de l'appliquer dans leurs relations avec Surinam, les Antilles néerlandaises, la Nouvelle-Guinée et la République d'Indonésie.

Il convient de noter qu'en matière de statut personnel notamment si la législation néerlandaise, ainsi que la loi uniforme se réfèrent à la loi nationale, Surinam et les Antilles néerlandaises, par contre, s'en reportent à la loi du domicile, tandis que la Nouvelle-Guinée et la République d'Indonésie s'attachent à la loi du domicile dans certains cas et à la loi nationale dans d'autres. Une jurisprudence assez spéciale s'est établie dans ce domaine aux Pays-Bas avec les territoires en question et ils n'ont pas cru pouvoir s'engager à la modifier.

Art. 4.

Le traité n'abroge ni ne modifie les accords antérieurs à son entrée en vigueur même s'ils contiennent des dispositions en contradiction avec celles de la loi uniforme.

Par contre, les trois Parties contractantes s'engagent à ne plus conclure avec d'autres pays, sans se consulter, des conventions dérogoires à cette loi.

Celle des trois Parties contractantes qui désirerait se lier par une telle convention devra en aviser les deux autres par la voie diplomatique. Si dans les délais prévus à l'article 2, alinéa 2, elle n'obtient pas leur consentement, elle pourra conclure la convention dérogoire mais alors chacune des deux autres Parties pourra dénoncer le traité et cette dénonciation sortira également ses effets à l'expiration d'un délai de 3 mois après la notification.

Art. 5.

Cet article est relatif à la ratification et à l'entrée en vigueur du traité ; il n'appelle, pensons-nous, aucun commentaire.

partners het verdrag opzeggen en de opzegging wordt, drie maanden nadat de wijziging is ingevoerd, van kracht.

Art. 3.

Dit artikel behelst een bijzondere bepaling betreffende de overzeese gebiedsdelen van België en Nederland ; deze landen zijn niet verplicht de eenvormige wet in hun koloniale wetgeving in te voeren en daarenboven wordt nader bepaald dat de Nederlandse overheden er nimmer zullen toe gehouden zijn ze toe te passen in hun verhoudingen tot Suriname, de Nederlandse Antillen, Nieuw-Guinea en de Republiek Indonesië.

Wat meer bepaald het personeel statuut betreft, dient te worden opgemerkt, dat zo de Nederlandse wetgeving alsmede de eenvormige wet het bij de nationale wet houden, Suriname en de Nederlandse Antillen daarentegen naar de wet van de woonplaats verwijzen, terwijl Nieuw-Guinea en de Republiek Indonesië in sommige gevallen de wet van de woonplaats toepassen en in weer andere gevallen de nationale wet. Een tamelijk speciale rechtspraak heeft zich op dit gebied in Nederland met betrekking tot de gebiedsdelen, waarvan sprake, gevestigd en Nederland heeft niet gemeend er zich te kunnen toe verbinden die te wijzigen.

Art. 4.

Het verdrag heft de vóór het tijdstip van zijn inwerkingtreding gesloten akkoorden niet op, en wijzigt die ook dan niet, indien zij bepalingen behelzen, welke strijdig zijn met die van de eenvormige wet.

Daarentegen verbinden de drie contracterende Partijen zich er toe, verder geen overeenkomsten met afwijkende bepalingen op die wet te sluiten met andere landen zonder onderling overleg.

Mocht een van de drie contracterende Partijen zulke overeenkomst wensen aan te gaan dan dient zij, langs diplomatieke weg, aan de twee andere Partijen daarvan kennis te geven. Indien zij binnen de termijnen, bepaald bij alinea 2 van artikel 2 hun toestemming niet verkrijgt, kan zij de afwijkende overeenkomst sluiten, maar dan kan elk van de twee andere Partijen het verdrag opzeggen en deze opzegging is eveneens van kracht bij het verstrijken van een termijn van 3 maanden na de kennisgeving.

Art. 5.

Dit artikel handelt over de bekrachtiging en de inwerkingtreding van het verdrag en vergt, naar onze mening geen nadere commentaar.

III. — Loi uniforme relative au droit international privé.

Etudié dans un esprit essentiellement pratique, le projet se borne à régler les cas les plus importants rencontrés dans la pratique du droit.

Le texte soumis reprend intégralement le projet issu des travaux de la commission internationale d'unification du droit. Ce projet était accompagné d'un important rapport qui suffit à justifier complètement la loi uniforme ; c'est la raison pour laquelle ce rapport est joint au présent exposé des motifs.

Toutefois, l'introduction de la loi uniforme n'est pas sans incidence sur notre droit interne. Celui-ci contient en effet certaines dispositions en matière de conflits de loi. Elles sont éparées, et si l'on trouve les plus importantes dans le code civil, d'autres sont éparpillées dans des lois particulières. Il s'impose donc pour éviter toute difficulté dans l'application de la loi uniforme, de poser le principe que la loi uniforme abroge toutes dispositions légales contraires.

Il peut paraître vain, dans ces conditions, de mentionner expressément certaines abrogations; cependant, l'indication des plus importantes d'entre elles n'est pas sans utilité, car elle facilitera l'interprétation des textes.

Telle est la portée de l'article 3 du présent projet de loi.

Ces abrogations expresses, d'ailleurs peu nombreuses, visent les articles 3 (al. 2 et 3) et 170ter du code civil, et l'article 4 de la loi du 27 avril 1865 qui abroge la loi du 20 mai 1837 relative à la réciprocité internationale en matière de successions et de donations, et qui remplace les articles 726 et 912 du Code civil.

Quelles sont les raisons qui justifient l'abrogation de ces dispositions ?

1) Article 3 du Code civil.

Alinéa 2 : Cette disposition concerne le régime des biens immeubles, y compris ceux possédés par des étrangers. La loi applicable est celle de la situation de ces biens.

L'article 16 de la loi uniforme reprend cette règle, mais en l'étendant à tous les biens corporels, qu'ils soient meubles ou immeubles.

L'alinéa 2 de l'article 3 du Code civil se trouve ainsi absorbé par cette disposition de la loi uniforme. Il peut donc être abrogé.

Alinéa 3 : Cette disposition, relative au statut personnel des personnes physiques, est une application du principe traditionnel qui veut que l'état et la capa-

III. — De eenvormige wet betreffende het Internationaal Privaatrecht.

Het ontwerp, hoofdzakelijk bestudeerd met het oog op zijn praktische toepassing, beperkt er zich toe de voornaamste gevallen welke in de rechtspraktijk worden ontmoet, te regelen.

De voorgelegde tekst neemt het ontwerp, zoals het door de internationale commissie tot eenmaking van het recht werd uitgewerkt, integraal over. Bij dit ontwerp hoorde een belangrijk verslag waarmede kan worden volstaan om de eenvormige wet volledig te verantwoorden ; om die reden wordt dit verslag bij deze memorie van toelichting gevoegd.

De invoering van de eenvormige wet blijft evenwel niet zonder weerslag op ons intern recht. Hierin komen inderdaad sommige bepalingen vóór in zake conflicten van wetgeving. Zij liggen verspreid : de voornaamste vindt men in het burgerlijk wetboek, maar andere moet men in bijzondere wetten gaan opzoeken. Om elke moeilijkheid bij de toepassing van de eenvormige wet te vermijden, is het dus nodig gebleken het principe te aanvaarden dat de eenvormige wet alle strijdige wetsbepalingen opheft.

In die omstandigheden kan het overbodig schijnen, uitdrukkelijk sommige opheffingen te vermelden ; het is evenwel niet zonder nut de voornaamste er van aan te duiden, teneinde de interpretatie van de teksten te vergemakkelijken.

Zulks geschiedt dan in artikel 3 van dit wets-ontwerp.

Die uitdrukkelijke opheffingen, overigens weinig talrijk, slaan op de artikelen 3 (alineas 2 en 3) en 170ter van het Burgerlijk Wetboek, en artikel 4 van de wet van 27 April 1865 die de wet van 20 Mei 1837 betreffende de internationale wederkerigheid in zake nalatenschappen en schenkingen opheft, en de artikelen 726 en 912 van het Burgerlijk Wetboek vervangt.

Welke zijn de redenen die de opheffing van die bepalingen rechtvaardigen ?

1) Artikel 3 van het Burgerlijk Wetboek.

Alinea 2 : Deze bepaling betreft het regime van de onroerende goederen, met inbegrip van die welke in het bezit zijn van vreemdelingen. Is hier van toepassing de wet der ligging van die goederen.

Artikel 16 van de eenvormige wet neemt deze regel over, maar breidt hem uit tot alle lichamelijke goederen, zowel roerende als onroerende.

Alinea 2 van artikel 3 van het Burgerlijk Wetboek wordt aldus door deze bepaling van de eenvormige wet opgeslorpt. Zij mag derhalve worden opgeheven.

Alinea 3 : Deze bepaling betreffende het personeel statuut van de natuurlijke persoon is een toepassing van het traditioneel principe, volgens welk de staat en

cité d'une personne physique soient régis par sa loi nationale.

Le Code civil ne visait que le cas du Belge à l'étranger ; il ne réglait pas d'une manière expresse celui de l'étranger en Belgique ; la doctrine a dû combler cette lacune et elle l'a fait dans le sens du texte proposé.

De plus, il n'existe aucun texte pour le cas où, en pareille matière, il est impossible de déterminer la loi nationale applicable. L'article 15 de la loi uniforme comble cette lacune de notre droit national en déclarant applicable la loi du domicile.

Vu les articles 2, alinéa 1^{er} et 15 de la loi uniforme, on peut sans inconvénient proposer la suppression de l'alinéa 3 de l'article 3 du code civil, d'autant plus que la loi uniforme est applicable même à l'étranger ne ressortissant pas à un des trois pays, parties contractantes.

2) Article 170ter du Code civil.

Cet article concerne la matière du mariage. Il reconnaît la validité, quant au fond, des mariages contractés à l'étranger par des Belges ou entre Belges et étrangers dans la mesure où les conditions prescrites, à peine de nullité par leur statut réciproque, ont été observées.

L'article 170ter qui, à première vue, semble moins exigeant pour l'appréciation de la validité du mariage contracté à l'étranger, puisqu'il se limite à l'examen, par le juge, des dispositions substantielles des lois nationales des époux, aboutit en réalité au même résultat que l'article 2, alinéa 1^{er}, de la loi uniforme (combiné le cas échéant avec l'article 15, 1^o).

L'application de l'une et de l'autre de ces dispositions se référant toutes deux au statut personnel a pour conséquence la reconnaissance de la validité du mariage si les conditions de fond de celle-ci ont été respectées.

Dans ces conditions, l'article 170ter peut être abrogé.

3) Article 4 de la loi du 27 avril 1865.

Cette disposition, qui a pris la place de l'article 912 du Code civil, concerne la matière des successions. Dans le but de sauvegarder les droits des Belges dans des successions comprenant des valeurs ou des biens situés à l'étranger, le législateur organise un droit de prélèvement.

Des règles ayant le même but, mais d'une portée plus générale, figurent à l'article 14 de la loi uniforme. En effet, cet article 14 vise non seulement les cas de

de bekwaamheid van een natuurlijke persoon moeten beheerst worden door zijn nationale wet.

Het Burgerlijk Wetboek beoogde enkel het geval van de Belg in het buitenland ; het regelde niet uitdrukkelijk dat van de vreemdeling in België : de rechtsleer heeft deze leemte moeten aanvullen en deed zulks in de zin van de voorgestelde tekst.

Bovendien regelt geen enkele tekst het geval dat in dergelijke zaken, het onmogelijk is te bepalen, welke nationale wet van toepassing is. Artikel 15 van de eenvormige wet vult deze leemte in ons nationaal recht aan, door de wet van de woonplaats toepasselijk te verklaren.

Gelet op alinea 1 van artikel 2 en op artikel 15 van de eenvormige wet, kan men zonder bezwaar de opheffing van alinea 3 van artikel 3 van het Burgerlijk Wetboek voorstellen, te meer daar de eenvormige wet ook toepasselijk is op de vreemdeling die niet onder een van de drie landen, partijen bij het verdrag, ressorteert.

2) Artikel 170ter van het Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel heeft betrekking op het huwelijk. Het erkent de geldigheid, wat de grond betreft, van de in het buitenland door Belgen of tussen Belgen en vreemdelingen aangegane huwelijken in de mate waarin de op straf van nietigheid door hun wederzijds statuut voorgeschreven voorwaarden werden nageleefd.

Artikel 170ter dat op het eerste gezicht voor de beoordeling van de geldigheid van het in het buitenland aangegane huwelijk minder eisen schijnt te stellen, aangezien het enkel de rechter de substantiële bepalingen van de nationale wetten der echtgenoten laat onderzoeken, komt in werkelijkheid tot dezelfde uitslag als alinea 1 van artikel 2 der eenvormige wet (desgevallend gecombineerd met artikel 15, 1^o).

De toepassing van de ene zowel als van de andere van die bepalingen, welke allebei naar de wet van het personeel statuut verwijzen, heeft de erkenning van de geldigheid van het huwelijk tot gevolg indien hier toe de voorwaarden betreffende de grond vervuld werden.

In die voorwaarden kan artikel 170ter worden opgeheven.

3) Artikel 4 van de wet van 27 April 1865.

Deze bepaling die artikel 912 van het Burgerlijk Wetboek vervangt, heeft betrekking op nalatenschappen. Ten einde de rechten van de Belgen te vrijwaren in nalatenschappen waartoe goederen of waarden behoren, die zich in het buitenland bevinden, stelt de wetgever een recht van voorafneming in.

Regelen met hetzelfde doel maar ruimer geformuleerd komen voor in artikel 14 van de eenvormige wet. Inderdaad, dit artikel 14 beoogt niet enkel de

concours entre cohéritiers belges et étrangers, mais aussi les cas de concours soit entre cohéritiers belges soit entre cohéritiers étrangers.

Etant ainsi absorbé par l'article 14 de la loi uniforme, cet article peut être abrogé.

Le Ministre des Affaires Etrangères,

gevallen, waarin Belgische en vreemde medeërfgenamen samen opkomen, maar ook de gevallen waarin hetzij Belgische medeërfgenamen, hetzij vreemde medeërfgenamen samen opkomen.

Daar dit artikel aldus opgeslorpt wordt door artikel 14 van de eenvormige wet, kan het worden opgeheven.

De Minister van Buitenlandse Zaken,

P. VAN ZEELAND.

Le Ministre de la Justice,

De Minister van Justitie,

du BUS de WARNAFFE.

Projet de loi portant approbation du Traité entre la Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et les Pays-Bas, relatif au droit international privé, signé à La Haye le 11 mai 1951, et introduisant dans la législation belge la loi uniforme annexée à ce Traité.

BAUDOUIN,

ROI DES BELGES.

A tous, présents et à venir, SALUT.

Sur la proposition de Notre Ministre des Affaires Etrangères et de Notre Ministre de la Justice.

NOUS AVONS ARRETE ET ARRETONS :

Notre Ministre des Affaires Etrangères et Notre Ministre de la Justice sont chargés de présenter en Notre nom, aux Chambres législatives, le projet de loi dont la teneur suit :

Article Premier.

Le traité entre la Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et les Pays-Bas, relatif au Droit International Privé, signé à La Haye le 11 mai 1951, sortira son plein et entier effet.

Art. 2.

La loi uniforme relative au Droit International Privé, annexée à ce traité, aura force de loi dans ses textes français et néerlandais à la date de l'entrée en vigueur du traité.

Art. 3.

Sont abrogés à la même date toutes les dispositions contraires à la loi uniforme, et notamment les articles 3, alinéas 2 et 3, et 170ter du Code civil, et l'article 4 de la loi du 27 avril 1865 qui abroge la loi du 20 mai 1837 relative à la réciprocité internationale en matière de successions et de donations, et qui remplace les articles 726 et 912 du Code civil.

Donné à Bruxelles, le 13 janvier 1954.

Wetsontwerp houdende goedkeuring van het Verdrag tussen België, het Groothertogdom Luxemburg en Nederland, betreffende het Internationaal Privaatrecht, ondertekend te 's-Gravenhage op 11 Mei 1951, en tot invoering in de Belgische wetgeving van de bij dit Verdrag gevoegde eenvormige wet.

BOUDEWIJN,

KONING DER BELGEN.

Aan allen, tegenwoordigen en toekomstenden, HEIL.

Op de voordracht van Onze Minister van Buitenlandse Zaken en van Onze Minister van Justitie,

HEBBEN WIJ BESLOTEN EN BESLUITEN WIJ :

Onze Minister van Buitenlandse Zaken en Onze Minister van Justitie zijn gelast in Onze naam bij de Wetgevende Kamers het wetsontwerp in te dienen, waarvan de tekst volgt :

Eerste Artikel.

Het verdrag tussen België, het Groothertogdom Luxemburg en Nederland betreffende het Internationaal Privaatrecht, ondertekend te 's Gravenhage op 11 Mei 1951, heeft volkomen uitwerking.

Art. 2.

De bij dit verdrag gevoegde eenvormige wet betreffende het Internationaal Privaatrecht heeft in haar Franse en in haar Nederlandse tekst kracht van wet, op de dag van inwerkingtreding van het verdrag.

Art. 3.

Zijn op dezelfde datum opgeheven alle met de eenvormige wet strijdige bepalingen en inzonderheid de alinea's 2 en 3 van artikel 3, artikel 107ter van het Burgerlijk Wetboek en artikel 4 van de wet van 27 April 1865 die de wet van 20 Mei 1837 betreffende de internationale wederkerigheid in zake nalatenschappen en schenkingen opheft, en de artikelen 726 en 912 van het Burgerlijk Wetboek vervangt.

Gegeven te Brussel, de 13^e Januari 1954.

BAUDOUIN.

PAR LE ROI :

Le Ministre des Affaires Etrangères,

VAN KONINGSWEGE :

De Minister van Buitenlandse Zaken,

P. VAN ZEELAND.

Le Ministre de la Justice,

De Minister van Justitie,

du BUS de WARNAFFE.

TRAITÉ

entre la Belgique,
le Luxembourg et les Pays-Bas,
relatif
au droit international privé,
signé à La Haye, le 11 mai 1951.

VERDRAG

tussen België,
Luxemburg en Nederland,
betreffende
het internationaal privaatrecht,
ondertekend op 11 Mei 1951, te 's-Gravenhage.

Son Altesse Royale le Prince Royal de Belgique,
Son Altesse Royale la Grande-Duchesse de Luxembourg et Sa Majesté la Reine des Pays-Bas ;

Animés du désir de rénover Leur législation et de réaliser l'uniformité des principes du droit et la concordance des solutions juridiques dans Leurs pays, conformément à l'esprit qui est à la base du protocole instituant la commission d'étude belge-néerlando-luxembourgeoise pour l'unification du droit, signé à Bruxelles le 17 avril 1948 ;

Estimant que le droit international privé se prête particulièrement à une révision dans Leurs pays et qu'il est désirable qu'il soit procédé à une telle révision par l'adoption d'une loi uniforme ;

Estimant d'autre part que des règles communes de droit international privé favoriseront dans une large mesure une application uniforme du droit dans les trois pays et témoigneront de ce que la collaboration peut réaliser dans cette voie ;

Reconnaissant enfin que la réglementation du droit international privé doit s'adapter à la vie d'une société internationale et qu'elle ne peut par conséquent faire de distinction entre les dispositions valables pour les nationaux et celles prescrites pour les étrangers, ni s'appliquer uniquement aux relations juridiques s'établissant entre les trois pays ;

Ont décidé, dans ce but, de conclure un traité visant à introduire en Belgique, aux Pays-Bas et au Luxembourg une loi uniforme relative au droit international privé et ont nommé Leurs Plénipotentiaires, savoir :

Son Altesse Royale le Prince Royal de Belgique :

Son Excellence Monsieur L. MOYERSOEN, Son Ministre de la Justice ;

Son Altesse Royale la Grande-Duchesse de Luxembourg :

Son Excellence Monsieur Eugène SCHAUS, Son Ministre de la Justice ;

Sa Majesté la Reine des Pays-Bas :

Son Excellence Monsieur H. MULDERIJE, Son Ministre de la Justice ;

lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs trouvés en bonne et due forme, sont convenus des dispositions suivantes :

Zijne Koninklijke Hoogheid de Koninklijke Prins van België, Hare Koninklijke Hoogheid de Groot-hertogin van Luxemburg en Hare Majesteit de Koningin der Nederlanden ;

Bezielde door het verlangen naar vernieuwing van Hun wetgeving en door de wens naar gelijkvormigheid in de rechtsbeginselen en naar overeenstemming in de juridische oplossingen voor Hun landen overeenkomstig de gedachte, welke ten grondslag ligt aan het op 17 April 1948 te Brussel ondertekende protocol tot instelling van de Belgisch-Nederlands-Luxemburgse Studiecommissie tot eenmaking van het Recht ;

Van mening zijnde, dat het internationaal privaatrecht zich in het bijzonder leent voor een herziening in Hun landen en dat het wenselijk is een zodanige herziening tot stand te brengen bij wijze van eenvormige wet ;

Voorts van oordeel zijnde, dat gemeenschappelijke regels van het internationaal privaatrecht een gelijke rechtstoepassing in de drie landen ten zeerste bevorderen zullen en daarmede blijk zullen geven van hetgeen in deze richting door samenwerking is te bereiken.

Bovendien erkennende, dat de regeling van het internationaal privaatrecht zodanig moet zijn als in een internationale samenleving past en dat zij derhalve geen onderscheid mag maken tussen de voor eigen staatsburgers geldende bepalingen en die welke zijn voorgeschreven voor vreemdelingen en de regeling evenmin alleen mag gelden in het rechtsverkeer tussen de drie landen onderling ;

Hebben besloten, te dien einde, een verdrag te sluiten betreffende het vaststellen in België, Nederland en Luxemburg van een eenvormige wet betreffende het internationaal privaatrecht en hebben tot Hun Gevolmachtigden benoemd, te weten :

Zijne Koninklijke Hoogheid de Koninklijke Prins van België :

Zijne Excellentie de Heer L. MOYERSOEN, Zijn Minister van Justitie ;

Hare Koninklijke Hoogheid de Groothertogin van Luxemburg :

Zijne Excellentie de Heer Eugène SCHAUS, Hoogsterzelve Minister van Justitie ;

Hare Majesteit de Koningin der Nederlanden :

Zijne Excellentie de Heer H. MULDERIJE, Hoogsterzelve Minister van Justitie ;

die, na elkander hun in goede en behoorlijke vorm bevonden volmachten te hebben overgelegd, zijn overeengekomen als volgt :

Article Premier.

1. Les Hautes Parties Contractantes s'engagent à introduire dans Leur législation à la date de l'entrée en vigueur du présent traité, soit dans l'un des textes originaux, soit dans les deux textes, la loi uniforme relative au droit international privé annexée au traité.

2. Dans la loi uniforme, les termes « aux Pays-Bas/ en Belgique/au Luxembourg » ou « néerlandais/belge/ luxembourgeois » doivent s'entendre pour les Pays-Bas : « aux Pays-Bas » ou « néerlandais », pour la Belgique : « en Belgique » ou « belge » et pour le Luxembourg : « au Luxembourg » ou « luxembourgeois ».

Art. 2.

1. Sauf en cas de nécessité urgente, le présent traité ne pourra être dénoncé avant l'expiration d'un délai de deux ans à compter de la date de son entrée en vigueur.

La dénonciation se fera par un avis de dénonciation écrit, notifié aux deux autres pays par la voie diplomatique. Dans ce cas, la dénonciation sortira ses effets au premier janvier qui suit l'expiration d'un délai de trois mois après la date de la notification faite aux deux autres pays.

2. Chaque pays peut, au lieu de dénoncer le présent traité, formuler une proposition précise de modification d'un ou de plusieurs articles de la loi uniforme; cette communication se fera aux deux autres pays de la même manière qu'une dénonciation. Les trois pays s'efforceront, dans ce cas, d'arriver à un accord. Si, au premier janvier qui suit l'expiration du délai de trois mois après la date de la communication faite aux deux autres pays, aucun accord n'est intervenu, le pays qui a fait la proposition peut modifier sa législation dans le sens proposé. La modification est portée à la connaissance des deux autres pays de la même manière que la proposition. Dès lors, chacun des deux pays peut dénoncer le traité. La dénonciation sortira ses effets trois mois après qu'elle aura été communiquée aux deux autres pays.

Art. 3.

La ratification du présent traité n'engage ni les Pays-Bas ni la Belgique à introduire la loi uniforme dans leurs territoires d'outre-mer et n'obligera jamais les Pays-Bas à appliquer cette loi dans les relations avec Surinam, les Antilles néerlandaises et la Nouvelle-Guinée, ainsi que dans les relations avec la République d'Indonésie.

Art. 4.

1. Le présent traité ne porte pas atteinte aux traités ou conventions conclus avant sa mise en vigueur et

Eerste Artikel.

1. De Hoge Verdragsluitende Partijen verbinden zich de eenvormige wet betreffende het internationaal privaatrecht, vervat in de bijlage van dit verdrag, in hun wetgeving in te voeren met ingang van de datum van inwerkingtreding van het verdrag hetzij in een der oorspronkelijke teksten, hetzij in beide teksten.

2. In de eenvormige wet betekenen de uitdrukkingen « Nederland/België/Luxemburg » of « Nederlands/Belgisch/Luxemburgs », voor Nederland : « Nederland » of « Nederlands », voor België : « België » of « Belgisch » en voor Luxemburg : « Luxemburg » of « Luxemburgs ».

Art. 2.

1. Behoudens in geval van dringende noodzakelijkheid kan dit verdrag niet worden opgezegd vóór het einde van een termijn van twee jaar te rekenen vanaf de datum van zijn inwerkingtreding.

De opzegging zal geschieden door een schriftelijke, aan de beide andere landen langs diplomatieke weg verstrekte kennisgeving van opzegging. In dat geval zal de opzegging van kracht worden met ingang van de eerste Januari volgende op het verstrijken van een termijn van drie maanden nadat de kennisgeving aan de beide andere landen is verstrekt.

2. In plaats van dit verdrag op te zeggen kan ieder land een bepaald geformuleerd voorstel tot wijziging van een of meer artikelen doen en daarvan op dezelfde wijze als van een opzegging aan de beide andere landen kennisgeven. In dat geval zullen de drie landen trachten omtrent dit voorstel tot overeenstemming te komen. Is met ingang van de eerste Januari na het verloop van drie maanden nadat de kennisgeving aan de beide andere landen is verstrekt, geen overeenstemming bereikt, dan kan het land, hetwelk het voorstel gedaan heeft, zijn wetgeving dienovereenkomstig wijzigen. Van de wijziging wordt op dezelfde wijze als van het voorstel aan de beide andere landen kennis gegeven. Ieder van deze beide landen is alsdan bevoegd het verdrag op te zeggen. De opzegging zal drie maanden nadat de kennisgeving daarvan aan de beide andere landen is verstrekt, van kracht worden.

Art. 3.

Door de bekrachtiging van dit verdrag worden Nederland en België niet verplicht de eenvormige wet ook in hun overzeese gebiedsdelen in te voeren en wordt Nederland nimmer verplicht de eenvormige wet toe te passen in de verhoudingen tot Suriname, de Nederlandse Antillen en Nieuw-Guinea, alsmede in de verhoudingen tot de Republiek Indonesië.

Art. 4.

1. Dit verdrag doet geen afbreuk aan te voren gesloten verdragen of overeenkomsten, die bepalingen

qui contiendraient des dispositions contraires à la loi uniforme.

2. Sous réserve de se conformer aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 2, les Hautes Parties Contractantes s'engagent à ne conclure après cette date aucun traité contenant des dispositions dérogatoires.

Art. 5.

Le présent traité sera ratifié. Les instruments de ratification seront déposés au plus tôt dans les archives du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas. Le présent traité entrera en vigueur six mois après le dépôt du dernier instrument de ratification.

En foi de quoi, les Plénipotentiaires respectifs ont signé le présent traité et l'ont revêtu de leur sceau.

Fait à la La Haye, le 11 mai 1951, en triple exemplaire, en langues française et néerlandaise, les deux textes faisant également foi.

(sé) L. MOYERSOEN.
(get.)

(sé) E. SCHAUS.
(get.)

bevatten welke strijdig zijn met de voorschriften van de eenvormige wet.

2. Behoudens met overeenkomstige toepassing van het in het tweede lid van Artikel 2 bepaalde, verbinden de Hoge Verdragsluitende Partijen zich daarna geen verdrag met afwijkende bepalingen te sluiten.

Art. 5.

Dit verdrag zal worden bekrachtigd. De akten van bekrachtiging zullen zo spoedig mogelijk in de archieven van het Ministerie van Buitenlandse Zaken te 's-Gravenhage worden neergelegd. Dit verdrag zal in werking treden zes maanden nadat de laatste akte van bekrachtiging zal zijn neergelegd.

Ten blijk daarvan de bovengenoemde Gevolmachtigden dit verdrag hebben ondertekend en van hun zegel hebben voorzien.

Gedaan, in drievoud te 's-Gravenhage, de 11^e Mei 1951, in de Nederlandse en in de Franse taal, zijnde beide teksten gelijkelijk authentiek.

(sé) H. MULDERIJE.
(get.)

ANNEXE

LOI UNIFORME RELATIVE AU DROIT INTERNATIONAL PRIVE.

Article Premier.

Sauf disposition contraire, la loi d'un pays s'entend, dans les articles suivants, des règles de droit en vigueur dans ce pays, à l'exclusion des règles de droit international privé.

Pour l'application des articles suivants, le domicile d'une personne est déterminé sans tenir compte des conditions auxquelles un Etat pourrait subordonner l'acquisition d'un domicile par des étrangers sur son territoire.

Art. 2.

L'état et la capacité des personnes physiques sont déterminés par leur loi nationale.

Toutefois, la personne qui est déclarée incapable par sa loi nationale ne peut invoquer son incapacité contre celui qui, dans un acte juridique, l'aura de bonne foi et conformément à la loi du lieu de l'acte, considérée comme capable.

Art. 3.

L'existence d'une personne juridique, ainsi que les organes qui la représentent, sont déterminés par la loi du pays où elle a son siège.

La personne juridique ayant son siège à l'étranger ne peut avoir aux Pays-Bas/en Belgique/au Luxembourg plus de droits que la personne juridique du type correspondant ayant son siège dans le pays.

Pour l'application du présent article, la personne juridique est considérée comme ayant son siège au lieu où est établie son administration centrale.

Art. 4.

Les droits et devoirs respectifs des époux sont déterminés par la loi nationale du mari. Toutefois, lorsque la loi nationale du mari déclare la femme mariée totalement ou partiellement incapable, cette disposition ne s'applique à la femme qui a une nationalité différente de celle de son mari, que dans la mesure où la loi nationale de la femme y est conforme.

BIJLAGE

EENVORMIGE WET BETREFFENDE HET INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT.

Eerste Artikel.

Tenzij anders is bepaald, worden in de volgende artikelen onder de wet van een land verstaan de in dat land geldende rechtsregels met uitsluiting van die betreffende het internationaal privaatrecht.

Voor de toepassing van de volgende artikelen wordt de woonplaats van een persoon vastgesteld zonder acht te slaan op eisen, die een Staat aan vreemdelingen voor de verkrijging van een woonplaats binnen zijn gebied stelt.

Art. 2.

De staat, de rechtsbevoegdheid en de handelingsbekwaamheid van een natuurlijk persoon worden bepaald door zijn nationale wet.

Nochtans kan hij die krachtens zijn nationale wet handelingsonbekwaam is, geen beroep op die onbekwaamheid doen tegenover degene, die hem bij het verrichten ener rechtshandeling, te goeder trouw en in overeenstemming met de wet van de plaats der handeling, als handelingsbekwaam heeft beschouwd.

Art. 3.

Het bestaan van een rechtspersoon, alsmede de organen welke haar vertegenwoordigen, worden bepaald door de wet van het land der vestiging.

De rechtsbevoegdheid van een elders gevestigde rechtspersoon kan in Nederland/België/Luxemburg niet groter zijn dan die van een aldaar gevestigde overeenkomstige rechtspersoon.

Voor de toepassing van dit artikel wordt een rechtspersoon geacht daar gevestigd te zijn alwaar de hoofdadministratie van de rechtspersoon is gevestigd.

Art. 4.

De rechten en verplichtingen tussen echtgenoten worden bepaald door de nationale wet van de man. Wanneer nochtans de nationale wet van de man de gehuwde vrouw geheel of ten dele onbekwaam verklaart, wordt een zodanige bepaling op de vrouw, die een andere nationaliteit dan haar man heeft, slechts toegepast, voor zover als haar nationale wet daarmede overeenstemt.

Art. 5.

La loi nationale du mari au moment de la célébration du mariage détermine le régime matrimonial, y compris la possibilité de déroger par contrat de mariage au régime matrimonial légal, ainsi que les effets du contrat de mariage.

Toutefois, si le mari n'a jamais eu de domicile dans son pays ou si plus de cinq années se sont écoulées depuis qu'il s'est établi à demeure à l'étranger, le régime matrimonial est, en l'absence de contrat de mariage, celui que prévoit la loi du pays où les époux fixent leur domicile immédiatement après la célébration du mariage, à moins que ce régime ne soit pas autorisé par la loi nationale du mari.

La loi qui détermine le régime matrimonial règle aussi la possibilité de conclure ou de modifier un contrat de mariage durant le mariage, ainsi que les effets de pareil contrat ou de pareille modification. Toutefois, lorsque le mari change de nationalité durant le mariage, ces questions sont réglées par la nouvelle loi nationale.

Les modifications ainsi apportées au régime matrimonial ne produisent aucun effet rétroactif au préjudice des tiers.

Art. 6.

La loi nationale de l'époux demandeur détermine dans quels cas le divorce peut être admis.

Toutefois, aucune demande ou requête en divorce ne peut être accueillie aux Pays-Bas/en Belgique/au Luxembourg dans les cas où la loi néerlandaise/belge/luxembourgeoise n'admet pas le divorce.

Art. 7.

Les dispositions de l'article précédent relatives au divorce s'appliquent à la séparation de corps. De plus, la séparation de corps peut être prononcée aux Pays-Bas/en Belgique/au Luxembourg au cas où la séparation de corps est possible d'après la loi néerlandaise/belge/luxembourgeoise, alors que la loi nationale du demandeur n'admet que le divorce.

Art. 8.

Lorsque durant le mariage l'un des époux change seul de nationalité, la loi déterminée suivant les articles 4, 6 et 7 reste applicable, sans égard à ce changement de nationalité.

Cette règle ne s'applique pas lorsque la femme acquiert à nouveau la nationalité qu'elle possédait avant le mariage.

Art. 5.

De nationale wet van de man op het ogenblik der huwelijksvoltrekking bepaalt het huwelijksgoederenrecht der echtgenoten met inbegrip van de mogelijkheid om door huwelijksvoorwaarden van de wettelijke regeling af te wijken en de gevolgen van deze huwelijksvoorwaarden.

Wanneer nochtans de man nimmer in zijn vaderland een woonplaats heeft gehad of wanneer reeds meer dan vijf jaren verstreken zijn sinds hij zich blijvend in den vreemde gevestigd heeft, wordt, bij gebreke van huwelijksvoorwaarden, het huwelijksgoederenrecht bepaald door de wet van het land waar de echtgenoten onmiddellijk na de huwelijksvoltrekking hun gemeenschappelijke woonplaats vestigen, tenzij de nationale wet van de man dit huwelijksgoederenrecht niet toelaat.

De wet, die het huwelijksgoederenrecht bepaalt, regelt ook de mogelijkheid om tijdens het huwelijk huwelijksvoorwaarden te maken of te wijzigen, benevens de gevolgen van dien. Wanneer de man tijdens het huwelijk van nationaliteit verandert, is te dezen de wet van de nieuwe nationaliteit beslissend.

Een verandering, die aldus in het huwelijksgoederenrecht mocht worden gebracht, heeft geen terugwerkende kracht ten nadele van derden.

Art. 6.

De nationale wet van de echtgenoot, die echtscheiding vraagt, bepaalt in welke gevallen deze kan worden uitgesproken.

Nochtans wordt in Nederland/België/Luxemburg geen vordering of verzoek tot een echtscheiding toegewezen, indien in het gegeven geval de Nederlandse/Belgische/Luxemburgse wet geen echtscheiding toelaat.

Art. 7.

Het in het vorige artikel omtrent de echtscheiding bepaalde vindt overeenkomstige toepassing op de scheiding van tafel en bed. Bovendien kan in Nederland/België/Luxemburg een scheiding van tafel en bed worden uitgesproken, indien in het gegeven geval volgens de Nederlandse/Belgische/Luxemburgse wet een scheiding van tafel en bed mogelijk is en volgens de nationale wet van de eiser slechts een echtscheiding.

Art. 8.

Wanneer tijdens een huwelijk alleen één der echtgenoten van nationaliteit verandert, wordt daardoor de volgens de artikelen 4, 6 en 7 toepasselijke wet niet gewijzigd.

Deze regel geldt niet wanneer de vrouw wederom de nationaliteit verkrijgt, die zij vóór het huwelijk bezat.

Art. 9.

Les rapports entre parents et enfants légitimes sont régis par la loi nationale du père.

Cette loi régit aussi les rapports entre le père et son enfant naturel. De même, les rapports entre la mère et son enfant naturel sont régis par la loi nationale de la mère.

La loi applicable en vertu de l'alinéa précédent régit tant l'action en réclamation ou en contestation d'état que l'action qui ne tend qu'à l'allocation d'une pension alimentaire. Toutefois, l'obligation alimentaire du père ou de la mère à l'égard de l'enfant naturel est déterminée par la loi nationale de ce dernier, lorsque cette loi est plus favorable à l'enfant que la loi nationale du père ou de la mère.

Le juge néerlandais/belge/luxembourgeois ne peut, dans une instance en réclamation ou en contestation d'état ou dans une instance en allocation d'une pension alimentaire, ordonner la recherche de la filiation paternelle ou maternelle ou de relations hors mariage, s'il n'est satisfait aux conditions auxquelles la loi néerlandaise/belge/luxembourgeoise subordonne la recevabilité de cette recherche.

Art. 10.

La tutelle du mineur est régie par sa loi nationale.

Aussi longtemps qu'il n'a pas été désigné de représentant au mineur conformément à sa loi nationale, de même qu'en cas d'urgence, des mesures pour la protection de la personne et des biens du mineur peuvent être prises dans le pays de la résidence habituelle de celui-ci et conformément à la loi de ce pays.

Dans les mêmes cas, sont reconnues valables les mesures prises pour la protection des biens du mineur, conformément à la loi de la situation de ces biens.

Art. 11.

Les dispositions de l'article précédent sont également applicables lorsque des mesures relatives à leur capacité doivent être prises ou ont été prises pour la protection de majeurs.

Art. 12.

Lorsque l'existence d'une personne est incertaine ou qu'elle a quitté son domicile sans avoir mis suffisamment d'ordre dans ses affaires, un administrateur peut lui être désigné, conformément à la loi du domicile dont elle est absente ou qu'elle a quitté.

Aussi longtemps qu'il n'a pas été désigné d'administrateur, des mesures peuvent être prises en vue de

Art. 9.

De betrekkingen tussen ouders en wettige kinderen worden beheerst door de nationale wet van de vader.

Dezelfde wet beheerst de betrekking tussen een vader en zijn buitenechtelijk kind. Evenzo worden de betrekkingen tussen een moeder en haar buitenechtelijk kind door haar nationale wet beheerst.

De in het vorige lid aangewezen wet is toepasselijk zowel op een vordering tot inroeping of betwisting van staat als op een vordering, die tot niet meer dan levensonderhoud strekt. Nochtans wordt de verplichting van een vader of een moeder tot het verstrekken van levensonderhoud aan een buitenechtelijk kind bepaald door de nationale wet van het kind, indien deze wet voor het kind gunstiger is dan de nationale wet van de vader of de moeder.

De Nederlandse/Belgische/Luxemburgse rechter kan slechts dan in een procedure tot inroeping of betwisting van staat of tot het verstrekken van levensonderhoud een onderzoek naar de afstamming of naar buitenechtelijke gemeenschap instellen, indien aan de voorwaarden voldaan is, die de Nederlandse/Belgische/Luxemburgse wet voor de toelaatbaarheid van een zodanig onderzoek stelt.

Art. 10.

De voogdij over een minderjarige wordt beheerst door zijn nationale wet.

Zolang voor een minderjarige een overeenkomstig zijn nationale wet aangewezen vertegenwoordiger ontbreekt, alsmede in spoedeisende gevallen, kunnen in het land van het gewone verblijf van de minderjarige maatregelen volgens het aldaar geldend recht worden getroffen strekkende tot de bescherming van zijn persoon en goederen.

In dezelfde gevallen worden de maatregelen, die tot bescherming van de goederen van de minderjarige krachtens de wet der ligging getroffen worden, als geldig erkend.

Art. 11.

Het in het vorige artikel bepaalde vindt overeenkomstige toepassing, wanneer tot bescherming van meerderjarigen maatregelen, die hun handelingsbekwaamheid betreffen, genomen moeten worden of genomen zijn.

Art. 12.

Voor een persoon wiens bestaan onzeker is of die zijn woonplaats verlaten heeft zonder voldoende orde op zijn zaken te stellen, kan een bewind worden ingesteld overeenkomstig de wet van de woonplaats waarvan hij afwezig is of die hij verlaten heeft.

Zolang niet een zodanig bewind is ingesteld, kunnen krachtens de wet der ligging maatregelen worden

la protection des biens de cette personne, conformément à la loi de la situation de ces biens.

Art. 13.

Les successions sont, en ce qui concerne la désignation des successibles, l'ordre dans lequel ils sont appelés, la part qui leur revient, la réserve et l'obligation au rapport, soumises à la loi nationale du défunt au moment du décès.

Cette loi détermine la validité intrinsèque et les effets des dispositions testamentaires.

Lorsque la loi de la nationalité que le défunt avait au moment où il a fait une donation à ses héritiers, les dispense en tout ou en partie du rapport, celui-ci n'est dû que dans la mesure fixée par cette loi.

La liquidation et le partage de la succession, y compris les règles concernant l'exécuteur testamentaire, l'acceptation et la renonciation, le rapport des dettes ainsi que le mode suivant lequel le rapport des libéralités est effectué, sont soumis à la loi du dernier domicile du défunt.

Art. 14.

Si l'application d'une règle de droit international privé, en vigueur dans le pays de la situation des biens successoraux, a pour effet d'écarter en tout ou en partie celui qui eût été admis à faire valoir un droit sur ces biens en vertu de l'article précédent, les droits réels acquis par d'autres personnes conformément à cette règle sont reconnus valables.

Toutefois, celui qui a bénéficié de l'application d'une telle règle, est obligé d'indemniser la personne exclue, dans la mesure du profit qu'il a retiré de cette application.

Les biens recueillis par l'effet de la règle de droit international privé visée au premier alinéa sont, entre copartageants, imputés sur la part revenant à chacun selon la loi nationale du défunt.

Art. 15.

Dans tous les cas où les articles précédents renvoient à la loi nationale d'une personne, cette loi est remplacée par la loi du domicile :

1° Lorsque cette personne n'a pas de nationalité ou lorsque sa nationalité ou la loi nationale qui lui est applicable ne peuvent être déterminées avec certitude ;

2° Lorsqu'un étranger a son domicile aux Pays-Bas/ en Belgique/au Luxembourg et que les règles de droit international privé de sa loi nationale déclarent applicable la loi du domicile ;

getroffen tot bescherming van de goederen van de betrokken persoon.

Art. 13.

Erfenissen zijn, voor zover betreft de aanwijzing der erfgerechtigden, de volgorde waarin zij geroepen worden, de aandelen die hun ten deel vallen, het wettelijk erfdeel (voor België : voorbehouden gedeelte) en de verplichting tot inbreng, onderworpen aan de nationale wet van de overledene op het ogenblik van zijn overlijden.

Dezelfde wet beheerst de innerlijke geldigheid en de gevolgen van uiterste wilsbeschikkingen.

Wanneer de wet van de nationaliteit, die de overledene bezat op het tijdstip waarop hij een schenking aan zijn ergenamen heeft gedaan, hen geheel of ten dele vrijstelt van de verplichting tot inbreng, is de inbreng slechts verschuldigd, voor zover die wet het bepaalt.

De vereffening en de verdeling van de nalatenschap, daaronder begrepen de executele, de aanvaarding en de verwerping, alsmede de gedwongen verrekening (voor België : inbreng van schulden) en de wijze waarop inbreng geschiedt, zijn onderworpen aan de wet van de laatste woonplaats van de overledene.

Art. 14.

Wanneer iemand, die volgens het vorige artikel recht heeft op goederen van de nalatenschap, daarvan geheel of ten dele uitgesloten is, doordat in het land der ligging dier goederen een plaatselijke regel van internationaal privaatrecht is toegepast, worden de zakelijke rechten, overeenkomstig die regel door anderen verkregen, als geldig erkend.

Een persoon echter, die van een zodanige plaatselijke regel voordeel heeft gehad, is verplicht de uitgeslotene schadeloos te stellen en wel tot het bedrag van het door hem genoten voordeel.

Tussen deelgenoten worden de volgens de plaatselijke wet ontvangen goederen toegerekend op het aandeel, waarop een ieder volgens de nationale wet van de overledene recht heeft.

Art. 15.

Overal waar in de vorige artikelen de nationale wet van een persoon toepasselijk wordt verklaard, wordt deze wet door die van de woonplaats vervangen :

1° Wanneer die persoon geen nationaliteit bezit, dan wel zijn nationaliteit of de op hem toepasselijke nationale wet niet met zekerheid kan vastgesteld worden ;

2° Wanneer een vreemdeling in Nederland/België/Luxemburg zijn woonplaats heeft en het internationaal privaatrecht van zijn nationale wet de wet van die woonplaats toepasselijk verklaart ;

3° Lorsqu'un étranger a son domicile hors de son pays et hors des Pays-Bas/de Belgique/du Luxembourg et que les règles de droit international privé tant de sa loi nationale que de la loi de son domicile, rendent applicable cette dernière loi.

Art. 16.

Les droits réels sur les biens corporels sont régis par la loi du pays où ces biens se trouvent. Cette loi détermine le caractère immobilier ou mobilier de ces biens.

Les biens transportés d'un pays à un autre sont, durant le transport, soumis à la loi du pays de destination.

Art. 17.

Lorsqu'un contrat se rattache si étroitement à un pays déterminé qu'il doit être considéré comme appartenant principalement à la sphère juridique de ce pays, il est régi par la loi de ce pays, à moins que les parties n'aient soumis le contrat, en tout ou en partie, à une autre loi. Ce choix ne peut avoir pour effet de soustraire le contrat aux dispositions impératives de la loi ci-dessus visée.

Pour apprécier si un contrat appartient principalement à la sphère juridique d'un pays, on peut avoir égard au lieu où le contrat a été conclu, au lieu de son exécution, au domicile et à la nationalité des parties et à toutes autres circonstances pertinentes.

Lorsqu'un contrat n'appartient pas principalement à la sphère juridique d'un pays déterminé et que les parties n'ont pas désigné la loi applicable, le contrat est régi par la loi du pays où il a été conclu. Si le contrat a été conclu par communication postale, télégraphique ou téléphonique, il est fait application de la loi du pays d'où l'offre initiale est partie.

Art. 18.

La loi du pays où un fait a lieu détermine si ce fait constitue un acte illicite, ainsi que les obligations qui en résultent.

Toutefois, si les conséquences de l'acte illicite appartiennent à la sphère juridique d'un pays autre que celui où le fait a eu lieu, les obligations qui en résultent sont déterminées par la loi de cet autre pays.

Art. 19.

La loi qui régit une obligation détermine également la manière dont elle doit être exécutée, les conséquences de son inexécution et les conditions de son extinction.

3° Wanneer een vreemdeling buiten zijn eigen land en buiten Nederland/België/Luxemburg zijn woonplaats heeft en het internationaal privaatrecht van zijn nationale wet en van de wet van zijn woonplaats beide de laatstgenoemde wet toepasselijk verklaren.

Art. 16.

Zakelijke rechten op lichamelijke goederen worden beheerst door de wet van het land, waar die goederen zich bevinden. Dezelfde wet bepaalt welke goederen roerend en welke onroerend zijn.

Goederen, die van het ene land naar het andere vervoerd worden, zijn tijdens dat vervoer onderworpen aan de wet van het land van bestemming.

Art. 17.

Wanneer een overeenkomst zo nauw met een bepaald land verband houdt, dat zij overwegend tot de rechtssfeer van dat land moet worden gerekend, wordt die overeenkomst door de wet van dat land beheerst, tenzij partijen de overeenkomst geheel of ten dele aan een andere wet onderworpen hebben. Een zodanige keus kan echter de overeenkomst niet onttrekken aan de dwingende voorschriften van de eerstgenoemde wet.

Om vast te stellen of een overeenkomst overwegend tot de rechtssfeer van een land moet gerekend worden, kan gelet worden op de plaats van sluiting en van uitvoering der overeenkomst, op de woonplaats en op de nationaliteit der partijen en op ieder ander ter zake dienend feit.

Wanneer een overeenkomst niet overwegend tot de rechtssfeer van een land behoort en partijen evenmin een toepasselijke wet hebben aangewezen, is de overeenkomst onderworpen aan de wet van het land, alwaar de overeenkomst gesloten is. Indien een overeenkomst door het post-, telegraaf- of telefoonverkeer is tot stand gekomen, wordt de wet van het land van waaruit het eerst een aanbod gedaan is toegepast.

Art. 18.

De wet van het land, alwaar een feit plaats vindt, bepaalt of dit feit een onrechtmatige daad is en welke verbintenissen daaruit voortvloeien.

Indien echter de gevolgen behoren tot de rechtssfeer van een ander land dan dat waar het feit heeft plaatsgevonden, worden de verbintenissen die uit dat feit voortvloeien, door de wet van dat andere land bepaald.

Art. 19.

De wet, die een verbintenis beheerst, bepaalt mede haar wijze van uitvoering, de gevolgen van haar niet-nakoming en de voorwaarden van haar tenietgaan.

Pour la livraison des biens meubles corporels, la loi du pays où la réception doit avoir lieu détermine, sauf convention contraire, les délais et les modalités d'examen, ainsi que les mesures à prendre concernant ces biens au cas où la réception en serait refusée.

En ce qui concerne les modalités d'exécution, on aura toujours égard aux règles impératives de la loi du pays où l'exécution a lieu.

Art. 20.

La loi du pays où doit avoir lieu la distribution du produit d'une exécution forcée détermine les créances qui jouissent d'un privilège ainsi que l'ordre des privilèges.

Art. 21.

La loi qui régit une obligation détermine si celle-ci peut faire l'objet d'un transfert et dans quelles conditions.

Si le transfert s'opère sans le concours du débiteur, il y a lieu d'observer les règles qui sont prescrites par la loi du domicile de ce dernier dans son intérêt ou dans l'intérêt des tiers.

Art. 22.

Le droit de représenter une personne en vertu d'un pouvoir est régi, vis-à-vis des tiers, par la loi du pays où agit le représentant.

Cette loi détermine dans quelle mesure celui qui agit en nom personnel pour le compte d'autrui, peut créer des rapports juridiques entre celui pour qui il agit et le tiers avec qui il agit.

Art. 23.

Un acte juridique est toujours valable quant à la forme, s'il satisfait aux conditions établies à cet égard par la loi du pays où l'acte est accompli, à moins que la nature de l'acte ou la loi nationale de celui qui l'a accompli, ne s'y oppose.

Art. 24.

Devant le juge néerlandais/belge/luxembourgeois la preuve se fait conformément à la loi néerlandaise/belge/luxembourgeoise, sous réserve des exceptions ci-après.

L'admissibilité et la force des présomptions légales ainsi que la charge de la preuve sont régies par la loi applicable au rapport juridique.

La preuve testimoniale et la preuve par écrit sont reçues, si ces moyens sont admis, soit par la loi applicable au rapport juridique, soit par la loi du pays où

Ten aanzien van de afgifte van lichamelijke roerende zaken bepaalt de wet van het land, waar deze zaken in ontvangst genomen moeten worden, de termijnen en de wijze van onderzoek, alsmede de maatregelen ten opzichte dier goederen in geval van weigering van inontvangstneming te treffen, alles in zoverre niet anders overeengekomen is.

In ieder geval moeten ten aanzien der wijze van uitvoering de dwingende voorschriften van de wet van het land der uitvoering in acht genomen worden.

Art. 20.

De wet van het land, waar de verdeling van de opbrengst van een executie dient te geschieden, bepaalt welke vorderingen een voorrecht hebben en de volgorde der voorrechten.

Art. 21.

De wet, die een verbintenis beheerst, bepaalt of deze voor overgang vatbaar is en welke vereisten voor een overgang gesteld worden.

Bij een overgang, die zonder medewerking van de schuldenaar is tot stand gekomen, moeten de voorschriften, die de wet van zijn woonplaats in zijn belang of in dat van derden heeft vastgesteld, in acht genomen worden.

Art. 22.

De bevoegdheid van een persoon om een ander krachtens een volmacht te vertegenwoordigen, wordt ten aanzien van derden bepaald door de wet van het land, alwaar de vertegenwoordiger handelt.

Dezelfde wet bepaalt in hoeverre degene, die op eigen naam voor rekening van een ander handelt, rechtsbetrekkingen tussen degene voor wie hij handelt, en de derde met wie hij handelt, kan scheppen.

Art. 23.

Een rechtshandeling is, wat de vorm betreft, in ieder geval geldig, indien zij voldoet aan de vereisten, die dienaangaande gesteld worden door de wet van het land, alwaar de handeling verricht wordt, tenzij de aard van de handeling of de nationale wet van hem die de handeling verricht, zich daartegen verzet.

Art. 24.

Behoudens de navolgende uitzonderingen moet voor de Nederlandse/Belgische/Luxemburgse rechter het bewijs overeenkomstig de Nederlandse/Belgische/Luxemburgse wet geleverd worden.

De toelaatbaarheid en de kracht van wettelijke vermoedens, alsmede de bewijslast, worden beheerst door de wet, die op de rechtsbetrekking van toepassing is.

Getuigenbewijs en schriftelijk bewijs zijn toelaatbaar, wanneer, hetzij de wet die op de rechtsbetrekking van toepassing is, hetzij de wet van het land waar

l'acte juridique a eu lieu, soit par la loi néerlandaise/belge/luxembourgeoise.

La force probante d'un acte est déterminée par la loi du pays où il est dressé. Toutefois, si l'acte est passé par ou devant un agent diplomatique ou consulaire compétent, la force probante de l'acte est déterminée par la loi du pays que représente cet agent.

Art. 25.

Les droits acquis conformément aux dispositions de la présente loi demeureront reconnus, alors même que les circonstances qui ont déterminé la loi applicable, viennent à se modifier ultérieurement.

Lorsqu'un rapport juridique est né ou s'est éteint hors des Pays-Bas/de Belgique/du Luxembourg conformément à la loi applicable suivant le droit international privé des pays que ce rapport juridique concernait essentiellement au moment de sa naissance ou de son extinction, cette naissance ou cette extinction sont également reconnues aux Pays-Bas/en Belgique/au Luxembourg, même par dérogation à la loi applicable en vertu des dispositions de la présente loi.

Art. 26.

Il est fait exception à l'application des dispositions de la présente loi, lorsque cette application porte atteinte à l'ordre public, soit que celui-ci s'oppose à l'application d'une disposition de la loi étrangère, soit qu'il impose l'application d'une disposition de la loi néerlandaise/belge/luxembourgeoise.

Art. 27.

La présente loi n'est pas applicable aux droits et obligations régis par les lois sur la navigation maritime, fluviale ou aérienne.

Art. 28.

La présente loi ne porte pas atteinte à l'application des traités ou des lois portant exécution de traités actuellement en vigueur.

de rechtshandeling heeft plaats gevonden, hetzij de Nederlandse/Belgische/Luxemburgse wet het bewijsmiddel toelaat.

De bewijskracht van een akte wordt bepaald door de wet van het land, alwaar de akte is opgemaakt. Is echter de akte verleden door of ten overstaan van een bevoegd diplomatiek of consulaire ambtenaar, dan bepaalt de wet van het land, dat door deze ambtenaar vertegenwoordigd wordt, de bewijskracht der akte.

Art. 25.

Rechten, die in overeenstemming met de regels van deze wet verkregen zijn, blijven erkend, ook al wijzigen zich daarna de omstandigheden, die voor de bepaling der toepasselijke wet beslissend zijn geweest.

Is buiten Nederland/België/Luxemburg een rechtsbetrekking ontstaan of te niet gegaan in overeenstemming met de wet, die toepasselijk was volgens het internationaal privaatrecht der landen, die op het ogenblik van dit ontstaan of tenietgaan der rechtsbetrekking daarbij wezenlijk betrokken waren, dan wordt dit ontstaan of tenietgaan ook in Nederland/België/Luxemburg erkend, al mocht het in strijd zijn met de krachtens de vorige voorschriften toepasselijke wet.

Art. 26.

Een voorschrift van deze wet houdt op van toepassing te zijn, wanneer door zijn toepassing inbreuk zou gemaakt worden op de openbare orde, hetzij deze zich tegen de toepassing van een buitenlands voorschrift verzet, hetzij de toepassing van een Nederlands/Belgisch/Luxemburgs voorschrift eist.

Art. 27.

Deze wet is niet van toepassing op de rechten en verplichtingen, geregeld bij de wetten betreffende de zeevaart, de binnenvaart of de luchtvaart.

Art. 28.

Deze wet doet geen afbreuk aan de thans geldende verdragen of wetten tot uitvoering van verdragen.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 22 novembre 1952, d'une demande d'avis sur un projet de loi « portant approbation du traité entre la Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et les Pays-Bas, relatif au droit international privé, signé à La Haye le 11 mai 1951 et introduisant dans la législation belge la loi uniforme annexée à ce traité », a donné en sa séance du 26 janvier 1953 l'avis suivant :

L'article 1^{er} du projet, qui dispose que le traité signé à La Haye le 11 mai 1951 sortira son plein et entier effet, n'appelle aucune observation.

L'article 2 prévoit que la « loi uniforme » annexée au traité « aura force de loi ».

Cette loi uniforme modifie ou abroge certaines dispositions légales belges et adopte en certains de ses articles des solutions en opposition avec la jurisprudence de nos cours et tribunaux.

Il en est ainsi, par exemple, pour les articles 6, 13 et 22.

L'article 6 de la « loi uniforme » prévoit que c'est la loi nationale de l'époux demandeur en divorce qui détermine les cas dans lesquels le divorce peut être autorisé. Or, un arrêt de la Cour de cassation du 16 mai 1952 a décidé que le divorce ne pouvait être prononcé que pour autant que cette cause de dissolution du mariage ne fût prohibée ni par la loi nationale du mari, ni par la loi de la femme.

L'article 13 soumet les successions à la loi nationale du défunt au moment du décès, en ce qui concerne la désignation des successibles, l'ordre dans lequel ils sont appelés, la part qui leur revient, la réserve et l'obligation du rapport, alors que les articles 3, alinéa 2, 726 et 912 du Code civil consacrent un système différent et que la jurisprudence belge unanime applique, en matière de succession immobilière, la loi de la situation de l'immeuble et, en matière de succession mobilière, la loi du dernier domicile du de cuius.

L'article 22 dispose que le droit de représenter une personne en vertu d'un pouvoir est régi à l'égard des tiers par la loi du pays où agit le représentant. Cet article fait application de la loi du lieu de l'exécution du mandat. Or, la jurisprudence belge, selon le rapport de la Commission belgo-néerlando-luxembourgeoise pour l'étude de l'unification du droit, fait application de la loi du lieu de la conclusion du contrat, tandis que certains auteurs belges préconisent l'application de la loi du domicile du mandataire.

Or, le Gouvernement propose d'introduire dans la législation nationale un texte qui, bien qu'ayant toute la valeur matérielle d'une loi, sera voté sans que le législateur puisse faire usage de la procédure habituelle organisée par les articles 41 et 42 de la Constitution qui prévoient que les projets de loi ne peuvent être adoptés par les Chambres qu'après avoir été votés article par article, et que les Chambres ont le droit d'amender et de diviser les articles ainsi que les amendements proposés.

Il conviendrait donc, pour permettre au législateur d'exercer la plénitude de ses attributions constitutionnelles, de présenter la « loi uniforme » sous forme d'un projet de loi distinct, comprenant les dispositions abrogatoires reprises à l'article 3 du projet.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 22^e November 1952 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet « houdende goedkeuring van het verdrag tussen België, het Groothertogdom Luxemburg en Nederland betreffende het internationaal privaatrecht, ondertekend te 's Gravenhage op 11 Mei 1951, en tot invoering in de Belgische wetgeving van de bij dit verdrag gevoegde eenvormige wet », heeft ter zitting van 26 Januari 1953 het volgend advies gegeven :

Bij artikel 1 van het ontwerp luidens hetwelk het verdrag, ondertekend te 's Gravenhage op 11 Mei 1951, volkomen uitwerking heeft, is geen enkele opmerking te maken.

Luidens artikel 2 heeft de bij het verdrag gevoegde « eenvormige wet » « kracht van wet ».

Die eenvormige wet wijzigt of heft sommige Belgische wetsbepalingen op en neemt in sommige artikelen oplossingen aan die in strijd zijn met de rechtspraak van onze hoven en rechtbanken.

Dit geldt bijvoorbeeld voor de artikelen 6, 13 en 22.

Volgens artikel 6 van de « eenvormige wet » bepaalt de nationale wet van de echtgenoot, die echtscheiding vraagt, in welke gevallen deze kan worden uitgesproken. Het Hof van verbreking heeft echter bij arrest van 16 Mei 1952 beslist, dat echtscheiding alleen kan worden uitgesproken voor zover de nationale wet van de man of die van de vrouw zich niet tegen deze oorzaak van ontbinding van het huwelijk verzet.

Luidens artikel 13 zijn de erfenissen onderworpen aan de nationale wet van de overledene op het ogenblik van zijn overlijden wat betreft de aanwijzing der erfgerechtigden, de volgorde waarin zij geroepen worden, de aandelen die hun ten deel vallen, het voorbehouden gedeelte en de verplichting tot inbreng, terwijl de artikelen 3, tweede lid, 726 en 912 van het Burgerlijk Wetboek een andere regeling huldigen en de eenstemmige Belgische rechtspraak de wet van de ligging toepast inzake vererving van onroerende goederen en de wet van de laatste woonplaats van de erflater inzake vererving van roerende goederen.

Luidens artikel 22 wordt de bevoegdheid van een persoon om een ander krachtens volmacht te vertegenwoordigen bepaald ten aanzien van derden door de wet van het land, alwaar de vertegenwoordiger handelt. Dat artikel doet dus een beroep op de wet van de plaats waar de lastgeving uitgevoerd wordt. Volgens het verslag van de Belgisch-Nederlands-Luxemburgse studiegcommissie tot eenmaking van het recht, brengt de Belgische rechtspraak echter in toepassing de wet van de plaats waar de overeenkomst is gesloten, terwijl sommige Belgische auteurs de toepassing van de wet van de woonplaats van de lasthebber voorstaan.

De Regering stelt voor in de Belgische wetgeving een tekst op te nemen die, hoewel hij de volledige materiële waarde van een wet bezit, goedgekeurd zal worden zonder dat de wetgever daarbij gebruik kan maken van de gewone procedure neergelegd in de artikelen 41 en 42 van de Grondwet, luidens welke een wetsontwerp door de Kamers eerst aangenomen kan worden nadat daarover artikelsgewijs gestemd is en de Kamers het recht hebben de artikelen en de amendementen die werden voorgesteld te wijzigen en te splitsen.

Om dus de wetgever in staat te stellen ten volle zijn, grondwettelijke bevoegdheid uit te oefenen, zou men de « eenvormige wet » moeten indienen als een afzonderlijk wetsontwerp, waarin dan de opheffingsbepalingen van artikel 3 van het ontwerp zouden worden overgenomen.

Si l'avis du Conseil d'Etat est suivi, il conviendrait, en outre, de modifier l'intitulé du projet de loi et d'omettre les mots « et introduisant dans la législation belge la loi uniforme annexée à ce traité ».

La chambre était composée de

MM. J. SUETENS, premier président du Conseil d'Etat, président ;

M. SOMERHAUSEN et G. VAN BUNNEN, conseillers d'Etat ;

A. BERNARD et P. ANSIAUX, assesseurs de la section de législation ;

G. PIQUET, greffier adjoint, greffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. SUETENS.

Le Greffier, — De Griffier,
(signé/w. get.) G. PIQUET.

Pour deuxième expédition délivrée à M. le Ministre de la Justice.

Le 6 février 1953.

Le Greffier du Conseil d'Etat,

Wordt het advies van de Raad van State gevolgd, dan is het ook nodig de titel van het wetsontwerp te wijzigen en daarin de woorden « ... en tot invoering in de Belgische wetgeving van de bij dit verdrag gevoegde eenvormige wet » te schrappen.

De kamer was samengesteld uit de

HH. J. SUETENS, eerste-voorzitter van de Raad van State, voorzitter ;

M. SOMERHAUSEN en G. VAN BUNNEN, raadsheren van State ;

A. BERNARD en P. ANSIAUX, bijzitters van de afdeling wetgeving ;

G. PIQUET, adjunct-griffier, griffier.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. SUETENS.

Le Président, — De Voorzitter,
(signé/w. get.) J. SUETENS.

Voor tweede uitgifte afgeleverd aan de H. Minister van Justitie.

De 6^e Februari 1953.

De Griffier van de Raad van State,

R. DECKMYN.

ANNEXE

**Rapport de la Commission
Belgo-Néerland-Luxembourgeoise
pour l'Etude de l'Unification du Droit.**

**LOI UNIFORME
RELATIVE
AU DROIT INTERNATIONAL PRIVE.**

BIJLAGE

**Verslag
van de Belgisch-Nederlands-Luxemburgse
Studiecommissie tot Eenmaking van het Recht.**

**EENVORMIGE WET
BETREFFENDE
HET INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT.**

**Liste des abréviations
reprises dans le texte français du rapport.**

Annuaire	Annuaire de l'Institut de Droit International (institué à Lausanne, en 1927).
Belg. Jud.	La Belgique Judiciaire (Bruxelles).
P.	page.
C. C.	Code Civil.
Cass.	Cour de Cassation.
Clunet	Journal de Droit International (Paris).
D. P.	Dalloz, Recueil Périodique de Jurisprudence (Paris).
H. R.	Hoge Raad der Nederlanden.
I. P. R.	Internationaal Privaatrecht.
D. I. P.	Droit international privé.
I. T. R.	Indisch Tijdschrift voor het Recht.
J. T.	Journal des Tribunaux (Bruxelles).
N. J.	Nederlandse Jurisprudentie; avant 1936 le chiffre inscrit après l'année indique la page; à partir de 1936, le numéro de la décision.
Novelles	Les Novelles (Bruxelles).
Pand. Belges	Pandectes Belges (Bruxelles).
P. P.	Pandectes Périodiques (Bruxelles).
Pas.	Pasicrisie Belge (Bruxelles).
Pas. Lux.	Pasicrisie Luxembourgeoise.
Trib.	Tribunal.
Revue Critique ou Revue . . .	Revue Critique de Droit International Privé (Paris).
Revue Lapradelle.	Revue de Droit International Privé (1905-33). Cette revue fut remplacée en 1934 par la précédente (Paris).
Rev. Dr. Intern.	Revue de Droit International et de Législation Comparée (Bruxelles).
Rev. pr. not., ou R. P. N.	Revue pratique du Notariat Belge (Bruxelles).
R. W.	Rechtskundig Weekblad (Antwerpen).
S.	Recueil Sirey (Paris).
St.	Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden.
W.	Weekblad van het Recht; le chiffre indique le numéro de l'hebdomadaire.
Wet A. B.	Wet houdende Algemene Bepalingen voor het Koninkrijk der Nederlanden.
W. P. N. R.	Weekblad voor Privaatrecht, Notarisambt en Registratie; le chiffre indique le numéro de l'hebdomadaire.
Arminjon	P. Arminjon, Précis de Droit International Privé. II (1934).
Asser, Schets . . .	T. M. C. Asser, Schets van het Internationaal Privaatrecht (1880).
Barnat	L. I. Barnat, De Regel « locus regit actum » in het Internationaal Privaatrecht (1936).
Batiffol, Contrats	H. Batiffol, Les Conflits de Lois en matière de Contrats (1938).
Batiffol, Traité . .	H. Batiffol, Traité élémentaire de Droit International Privé (1949) (Paris).
van Brakel	S. van Brakel, Grondslagen en Beginselen van Nederlands Internationaal Privaatrecht (1950).
Cheshire	G. C. Cheshire, Private International Law (1947).
Dicey	Dicey's Conflict of Laws, by J. H. C. Morris, with specialist editors (1949) (London).

**Lijst van afkortingen
behorende bij de Nederlandse tekst van het verslag.**

Annuaire	Annuaire de l'Institut de Droit International (opgericht te Lausanne, in 1927).
Belg. Jud.	La Belgique Judiciaire (Bruxelles).
bl.	bladzijde.
B. W.	Burgerlijk Wetboek.
Cass.	Hof van Cassatie (voor België).
	Cour de Cassation (voor Luxemburg en Frankrijk).
Clunet	Journal de Droit International (Paris).
D. P.	Dalloz, Recueil Périodique de Jurisprudence (Paris).
H. R.	Hoge Raad der Nederlanden.
I. T. R.	Indisch Tijdschrift voor het Recht.
I. P. R.	Internationaal Privaatrecht.
D. I. P.	Droit International Privé.
J. T.	Journal des Tribunaux (Bruxelles).
N. J.	Nederlandse Jurisprudentie; vóór 1936 duidt het cijfer achter het jaartal de bladzijde aan; vanaf 1936, het nummer van de beslissing.
Novelles	Les Novelles (Bruxelles).
Pand. Belges	Pandectes Belges (Bruxelles).
P. P.	Pandectes Périodiques (Bruxelles).
Pas.	Pasicrisie Belge (Bruxelles).
Pas. Lux.	Pasicrisie Luxembourgeoise.
Rb.	Rechtbank.
Revue Critique of Revue. . . .	Revue Critique de Droit International Privé (Paris).
Revue Lapradelle.	Revue de Droit International Privé (1905-33). Deze revue werd vervangen in 1934 door de voorgaande.
Rev. Dr. Intern.	Revue de Droit international et de Législation Comparée (Bruxelles).
Rev. pr. not., of R. P. N.	Revue Pratique du Notariat Belge (Bruxelles).
R. W.	Rechtskundig Weekblad (Antwerpen).
S.	Recueil Sirey.
St.	Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden.
W.	Weekblad van het Recht; het cijfer duidt het nummer van het weekblad aan.
Wet A. B.	Wet houdende Algemene Bepalingen voor het Koninkrijk der Nederlanden.
W. P. N. R.	Weekblad voor Privaatrecht, Notarisambt en Registratie; het cijfer duidt het nummer van het weekblad aan.
Arminjon	P. Arminjon, Précis de Droit International Privé, II (1934).
Asser, Schets . . .	T. M. C. Asser, Schets van het Internationaal Privaatrecht (1880).
Barnat	L. I. Barnat, De Regel « locus regit actum » in het Internationaal Privaatrecht (1936).
Batiffol, Contrats	H. Batiffol, Les Conflits de Lois en matière de Contrats (1938).
Batiffol, Traité . .	H. Batiffol, Traité élémentaire de Droit International Privé (1949).
van Brakel	S. van Brakel, Grondslagen en Beginselen van Nederlands Internationaal Privaatrecht (1950).
Cheshire	G. C. Cheshire, Private International Law (1947).
Dicey	Dicey's Conflict of Laws, by J. H. C. Morris, with specialist editors (1949).

- | | | | |
|---------------------------|--|---------------------------|--|
| Dubbink | C. W. Dubbink, <i>De Onrechtmatige Daad in het Nederlandse Internationaal Privaatrecht</i> (1947). | Dubbink | C. W. Dubbink, <i>De onrechtmatige Daad in het Nederlandse Internationaal Privaatrecht</i> (1947). |
| Hijmans | I. H. Hijmans, <i>Algemene Problemen van Internationaal Privaatrecht</i> (1937). | Hijmans | I. H. Hijmans, <i>Algemene Problemen van Internationaal Privaatrecht</i> (1937). |
| Kosters | J. Kosters, <i>Het Internationaal Burgerlijk Recht in Nederland</i> (1917). | Kosters | J. Kosters, <i>Het Internationaal Burgerlijk Recht in Nederland</i> (1917). |
| Lerebours-Pigeonnière . . | P. Lerebours-Pigeonnière, <i>Précis de Droit International Privé</i> (1946) (Paris). | Lerebours-Pigeonnière . . | P. Lerebours-Pigeonnière, <i>Précis de Droit International Privé</i> (1946) (Paris). |
| Metzler, Aspects. | L. Metzler, <i>Aspects et Evolution du Droit des Sociétés et des Associations</i> (1930). | Metzler, Aspects. | L. Metzler, <i>Aspects et Evolution du Droit des Sociétés et des Associations</i> (1930). |
| Mulder | A. C. J. Mulder, <i>Inleiding tot het Nederlands Internationaal Privaatrecht</i> (1947). | Mulder | A. C. J. Mulder, <i>Inleiding tot het Nederlands Internationaal Privaatrecht</i> (1947). |
| Niboyet, Cours . | J. P. Niboyet, <i>Cours de Droit International Privé Français</i> (1949) (Paris). | Niboyet, Cours . | J. P. Niboyet, <i>Cours de Droit International Privé Français</i> (1949) (Paris). |
| Niboyet, Traité . | J. P. Niboyet, <i>Traité de Droit International Privé Français. III</i> (1944) (Paris). | Niboyet, Traité . | J. P. Niboyet, <i>Traité de Droit International Privé Français, III</i> (1944) (Paris). |
| Poullet | <i>Manuel de Droit International Privé Belge</i> (1947) (Bruxelles). | Poullet | <i>Manuel de Droit International Privé Belge</i> (1947) (Bruxelles). |
| Rabel | E. Rabel, <i>Conflict of Laws : A Comparative Study, I</i> (1945), <i>II</i> (1947). | Rabel | E. Rabel, <i>Conflict of Laws : A Comparative Study, I</i> (1945), <i>II</i> (1947). |
| Restatement . . . | <i>Restatement of the Law of Conflict of Laws, American Law Institute</i> (1934). | Restatement . . . | <i>Restatement of the Law of Conflict of Laws, American Law Institute</i> (1934). |
| Rolin | <i>Principes de Droit International Privé, Paris</i> (1897). | Rolin | <i>Principes de Droit International Privé</i> (Paris) (1897). |
| Schnitzer | A. F. Schnitzer, <i>Handbuch des Internationalen Privatrechts</i> (1944). | Schnitzer | A. F. Schnitzer, <i>Handbuch des Internationalen Privatrechts</i> (1944). |
| De Vos | L. De Vos, <i>Le Problème des Conflits de Lois</i> (1947) (Bruxelles). | De Vos | L. De Vos, <i>Le Problème des Conflits de Lois</i> (1947) (Bruxelles). |
| Wolff | M. Wolff, <i>Private International Law</i> (1945). | Wolff | M. Wolff, <i>Private International Law</i> (1945). |

RAPPORT DE LA COMMISSION.

Considérations générales.

La législation actuelle des pays de Benelux en matière de droit international privé est très incomplète. En Belgique et au Luxembourg, le Titre Préliminaire du Code Napoléon, toujours en vigueur, contient un seul article relatif au droit international privé. La loi néerlandaise du 15 mai 1829 contenant les dispositions générales de la législation du Royaume n'a introduit qu'une disposition nouvelle qui concerne la forme des actes. On trouve, au surplus, dans les différents Codes quelques articles épars, qui sont d'ailleurs de peu d'importance.

Quant à la jurisprudence, ce n'est qu'incidemment et à de grands intervalles, qu'elle a eu, dans les trois pays, l'occasion de combler les lacunes. Sur beaucoup de questions de principe, la jurisprudence demeure incertaine, tandis que sur d'autres aucune décision judiciaire n'a jamais été rendue. La doctrine est souvent partagée. En outre, une décision de justice, alors même qu'elle émane de la plus haute juridiction, ni un avis doctrinal, ne peuvent, dans aucun des trois pays, être considérés comme l'équivalent d'une disposition légale claire et précise.

Cette situation, commune à tous les pays dont la codification remonte à la première moitié du XIX^e siècle, n'est guère satisfaisante. D'ailleurs, les Etats qui ont procédé à la refonte de leur droit civil au cours de notre siècle, ont saisi cette occasion pour régler d'une manière plus systématique leur droit international privé (1).

Une même insuffisance des textes existant dans les trois pays de Benelux, la matière du droit international privé se prête particulièrement bien à une nouvelle réglementation commune.

Quelques juristes ont formulé une objection contre la révision des dispositions légales relatives au droit international privé, s'appuyant moins sur des raisons de principe que sur des raisons d'opportunité. Le moment ne serait pas venu de procéder à cette révision, le droit international privé se trouverait dans une période de transition peu compatible avec la formation d'opinions fermes et sûres. Mais les arguments avancés actuellement par ceux qui combattent et par ceux qui, au contraire, appellent la révision, ne diffèrent guère des arguments formulés de part et d'autre depuis plusieurs décades. Et si des changements fondamentaux devaient intervenir dans la structure des rapports entre les Etats, il serait toujours temps alors de reviser le droit international privé, de même que

VERSLAG VAN DE COMMISSIE.

Algemene beschouwingen.

De voorschriften betreffende het Internationaal Privaatrecht zijn in het tegenwoordig recht der Benelux-landen hoogst onvolledig. In België en Luxemburg bevat de Inleidende Titel van het Burgerlijk Wetboek niet meer dan één artikel betreffende het internationaal privaatrecht; de Nederlandse Wet van 15 Mei 1829 houdende algemene bepalingen der wetgeving van het Koninkrijk voegt daaraan slechts één voorschrift betreffende de vorm der handelingen toe. Verder vindt men dan nog in de verschillende wetboeken enkele verspreide artikelen van weinig betekenis.

De rechtspraak heeft in de drie landen slechts incidenteel en dikwijls met grote tussenruimten gelegenheid gehad om de leemten aan te vullen. Nog bij vele principiële kwesties is de rechtspraak onzeker of ontbreekt iedere beslissing. De wetenschap is veelal verdeeld. Bovendien is in geen der drie landen een rechterlijke uitspraak, zelfs van het hoogste rechtscollege, of een uitspraak van de wetenschap met een duidelijk wettelijk voorschrift gelijk te stellen.

Deze toestand, die eigen is aan alle landen met een codificatie uit de eerste helft van de XIX^e eeuw, is weinig bevredigend. De landen dan ook, die in onze eeuw hun burgerlijk recht opnieuw geregeld hebben, hebben die gelegenheid tevens benut om het internationaal privaatrecht meer systematisch te regelen (1).

Waar een zodanige onvoldoende wettelijke voorziening in alle drie der Benelux-landen wordt aange troffen, leent het onderwerp van het internationaal privaatrecht zich bijzonder tot een gemeenschappelijke nieuwe regeling.

Tegen een herziening der wettelijke bepalingen betreffende het internationaal privaatrecht, is door enkele rechtsgeleerden een meer opportunistisch dan principieel bezwaar ontwikkeld; het zou thans niet het juiste ogenblik zijn om de herziening ter hand te nemen, omdat het internationaal privaatrecht zich in een overgangsstadium zou bevinden, zonder dat zich reeds bezonken meningen gevormd hebben. De argumenten echter, thans pro en contra naar voren gebracht, zijn geen andere dan die reeds gedurende vele tientallen jaren van weerszijden aangevoerd zijn. En mocht een principiële wijziging in de structuur van de verhouding der staten tot stand komen, dan is het nog steeds tijd om met vele andere onderwerpen ook het internationaal privaatrecht te herzien, indien —

(1) On trouve l'énumération de ces législations notamment dans *E. Rabel, Conflict of laws: A comparative Study*, I (1945, p. 26 et s.).

(1) Een opsomming van deze wetgevingen is o.a. te vinden bij *E. Rabel, Conflict of laws: A comparative study*, I, (1945) bl. 26 v.

beaucoup d'autres matières, étant admis, ce qui demeure douteux, que ces changements doivent entraîner de profondes modifications dans le droit international privé.

La nécessité de dispositions communes en matière de droit international privé étant admise, on peut se poser la question de savoir si cette réglementation doit se borner à déterminer la sphère d'application des lois de Benelux ou si elle doit également viser les conditions d'application des lois des autres pays. Au début du XIX^e siècle, les législations se bornaient le plus souvent à déterminer les litiges internationaux auxquels le droit national devait être appliqué (art. 3 Code civil belge et luxembourgeois ; art. 6 Loi néerlandaise contenant les dispositions générales), et même en 1927, aux Pays-Bas, la réglementation du transport maritime se bornait à déterminer quand le juge néerlandais doit appliquer la loi néerlandaise. Aujourd'hui, ce point de vue ne trouve plus de défenseurs.

La circonstance que trois pays régleront cette matière par un traité, ne peut, elle non plus, exercer quelque influence à cet égard. Ce ne serait pas un progrès mais une régression, si les trois pays décidaient d'appliquer entre eux d'autres dispositions de droit international privé que celles applicables dans les autres relations juridiques internationales ; le juge aurait à connaître et à appliquer deux systèmes de droit international privé, ce qui ferait surgir aussitôt des litiges sur la question de savoir lequel des deux systèmes doit trouver application dans tel cas déterminé.

Au surplus, il faut prendre en considération que les intérêts nationaux ne sont pas les seuls à envisager lors de l'établissement de dispositions légales en matière de droit international privé. La solution donnée à une question juridique internationale par une législation doit, en principe, être acceptable pour toute autre législation. Sinon on en arrive à cette situation, qu'un même litige sera jugé de façon différente selon le pays où la procédure est engagée. Ce danger ne pourra pas être évité dans tous les cas, mais on doit s'efforcer de le restreindre dans toute la mesure du possible. Il faut donc, autant que faire se peut, prendre comme point de départ d'une réglementation légale du droit international privé le principe suivant : rédigez vos dispositions légales de droit international privé de telle façon qu'elles ne soient pas déplacées dans un droit mondial.

Une autre observation d'ordre général est relative à la méthode à suivre quand on légifère en matière de droit international privé. Ce serait une grave erreur que de passer de la réglementation incomplète actuelle à l'extrême opposé et de vouloir régler tous les cas qui pourraient se présenter. La poursuite d'un tel but est une entreprise dangereuse en toute matière législative, et elle est moins indiquée que partout ailleurs, en droit international privé. En effet, l'adaptation de

hetgeen nog twijfelachtig is — er dan reden zal zijn om in het internationaal privaatrecht belangrijke wijzigingen te brengen.

Gaat men uit van de noodzakelijkheid van een gemeenschappelijke regeling van het internationaal privaatrecht, dan kan men zich de vraag stellen of deze regeling alleen dient te bepalen, wanneer de wetten der Benelux-Landen van toepassing zullen zijn, of dat ook de toepasselijkheid van de wetten van andere landen in de regeling dient betrokken te worden. Hoewel in het begin der XIX^e eeuw de wetgevingen zich veelal beperkten tot vast te stellen, wanneer het eigen recht op internationale gevallen moest toegepast worden (art. 3 Burgerlijk Wetboek van België en Luxemburg ; art. 6. Ned. Wet. A. B.), ja zelfs Nederland in 1927 zich bij de regeling van het zeevervoer nog beperkte tot aan te geven, wanneer de Nederlandse rechter de Nederlandse wet moet toepassen, zo vindt dit standpunt thans geen verdediging meer.

Ook de omstandigheid, die hier voorgesteld wordt, dat drie landen het onderwerp bij tractaat zullen regelen, mag hierbij geen invloed hebben. De toestand, dat de drie landen in hun onderling rechtsverkeer andere voorschriften van internationaal privaatecht zouden toepassen dan in het overige internationaal rechtsverkeer, zou in plaats van een vooruitgang een achteruitgang betekenen ; de rechter zou twee stelsels van internationaal privaatrecht moeten kennen en toepassen en er zouden geschillen ontstaan alleen over de vraag of de ene of de andere regeling op een geschil toepasselijk zou zijn.

Bovendien laat zich hier de overweging gelden, dat bij een wettelijke regeling van het internationaal privaatrecht niet uitsluitend nationale belangen in aanmerking mogen komen. De oplossing, die de ene wetgeving in een internationaal geval geeft, moet in beginsel ook voor iedere andere wetgeving aanvaardbaar zijn. Anders verkrijgt men de toestand, dat één zelfde geval verschillend berecht wordt, al naarmate van het land, waarin toevallig de procedure gevoerd wordt. Dit gevaar is zeker niet in alle gevallen te vermijden, maar moet toch tot een minimum beperkt worden. Vandaar dat men zoveel mogelijk als uitgangspunt van een wettelijke regeling van het internationaal privaatrecht het beginsel dient te nemen : Stel uw regels van internationaal privaatrecht zo op, dat zij ook in een wereldrecht niet misplaatst zouden zijn.

Een verdere algemene opmerking betreft de mate van volledigheid, waarnaar bij een wettelijke regeling van het internationaal privaatrecht gestreefd moet worden. Het zou een ernstige fout zijn, indien men van het onvolledige der tegenwoordige regeling in het andere uiterste zou vervallen en naar een wettelijke regeling van alle gevallen, die zich kunnen voordoen, zou streven. Is een dergelijke volledigheid bij iedere wettelijke regeling een gevaarlijk ideaal, bij het inter-

dispositions légales abstraites aux situations de fait constamment en évolution suscite déjà de nombreuses complications quand il s'agit de notre droit et de notre société; nous devrions en outre, en matière de droit international privé, connaître les institutions juridiques et les relations de fait existant dans les pays étrangers, pour être en mesure de prévoir les conséquences d'une disposition générale. Aucun législateur, aussi averti soit-il, ne peut prétendre à une telle connaissance. Au surplus, en matière de droit international privé, certaines théories — telles que la qualification ou la fraude à la loi — suscitent des problèmes que la science n'a pas résolus de façon satisfaisante et qu'elle n'a même pas toujours pu formuler avec précision.

Ces raisons doivent engager le législateur à limiter la réglementation aux cas les plus importants pour la pratique, laissant à la jurisprudence et à la doctrine le soin de combler les lacunes de la loi.

Il est certes souhaitable que ces lacunes soient comblées de façon identique dans les trois pays, et que les questions d'interprétation des articles communs reçoivent une solution identique dans chacun d'eux. En effet, l'énonciation du droit dans un texte de loi n'est qu'un point d'arrêt dans un continu processus d'évolution, influencé par la jurisprudence et les nécessités changeantes des relations sociales. C'est pourquoi une législation commune établie par un traité, demande, comme complément, l'institution d'une juridiction suprême commune, pouvant donner des directives pour l'interprétation et suppléer aux lacunes des matières réglées par le traité. Mais cet objet est étranger au traité. Quoi qu'il en soit, le but à atteindre est en fin de compte étroitement lié à l'institution d'une telle juridiction suprême.

COMMENTAIRE DES ARTICLES.

Article Premier.

Cet article détermine ce que le traité entend par « la loi d'un pays ». Cette expression demande à être précisée à deux points de vue.

Il faut d'abord ne laisser subsister aucun doute quant à la notion de « loi »; celle-ci comprend non seulement les dispositions législatives, mais encore toute autre règle qui a force de droit dans le pays, par exemple en vertu de la coutume, de précédents judiciaires, d'une doctrine unanimement reconnue et suivie, etc. Cette explication serait superflue, si au lieu de dire « loi d'un pays », le traité avait employé la locution « droit d'un pays ». Le mot « droit » avec sa double signification (droit dans le sens subjectif et droits dans le sens objectif) prête toutefois souvent à

national privaatrecht is het dubbel bedenkelijk zich dit als doel te stellen. De vele complicaties, waartoe een abstracte wettelijke regeling en de steeds wisselende feitelijke verhoudingen aanleiding geven, zijn voor eigen recht en eigen maatschappij nog enigszins te overzien; bij de regels van internationaal privaatrecht moet men echter om de uitwerking van een algemeen voorschrift te kunnen peilen ook bekend zijn met de rechtsinstellingen en de feitelijke verhoudingen der vreemde landen. Geen wetgever, hoe goed onderlegd, kan zich hier zeker wanen. Bovendien spelen in het internationaal privaatrecht sommige leerstukken — als het qualificatieprobleem, de wetsontduiking — een rol, problemen, die de wetenschap nog steeds niet scherp geformuleerd heeft, laat staan op bevredigende wijze tot oplossing gebracht heeft.

Om deze redenen is het geraten, zich in een wettelijke regeling tot de voor de praktijk meest belangrijke gevallen te bepalen, het aan de rechtspraak en wetenschap overlatend om de wettelijke leemten aan te vullen.

Wel zou het zeer gewenst zijn, dat deze aanvulling der wettelijke leemten in de drie landen op gelijke wijze geschiedde en dat eveneens vragen van uitlegging betreffende gemeenschappelijke artikelen in de drie landen in dezelfde zin beantwoord werden. Een formulering van het recht in de wet is slechts een haltepunt in een voortgezet ontwikkelingsproces, dat sterk door de rechtspraak en de zich wijzigende behoeften van het maatschappelijk verkeer beïnvloed wordt. Daarom verlangt een gemeenschappelijke wetgeving bij tractaat daarnaast één gemeenschappelijk hoogst rechtscollege, hetwelk leiding bij de uitlegging en de aanvulling van de in het tractaat geregelde stof kan geven. Dit is echter een onderwerp, dat buiten dit tractaat staat, al hangt het welslagen van het tractaat op den duur ten nauwste met de instelling van een zodanige hoogste rechter samen.

TOELICHTING OP DE ARTIKELEN.

Eerste Artikel.

In dit artikel wordt een omschrijving gegeven van wat in dit tractaat bedoeld wordt met de wet van een land. In tweeërlei opzicht behoeft deze uitdrukking een verduidelijking.

In de eerste plaats moest buiten twijfel gesteld worden, dat niet alleen de voorschriften, die aan een besluit van een wetgever hun ontstaan danken, onder het begrip « wet » begrepen zijn, maar evenzo iedere algemene regel, die in dat land rechtskracht bezit, b.v. krachtens een gewoonterecht, een bindend rechterlijk precedent, een algemeen erkende en toegepaste rechtsleer, enz. De hier in de wet gegeven verduidelijking zou overbodig zijn, indien in plaats van « de wet van een land » van « het recht van een land » gesproken werd. Het woord « recht » met zijn dubbele betekenis

confusion. Au surplus on peut faire état d'un vieil usage international pour employer le terme « loi » (lex) de préférence au terme « droit » (jus).

Une deuxième question fort débattue doit trouver sa solution. Faut-il également comprendre par « loi d'un pays » les dispositions de droit international privé de ce pays? Cette question évoque le problème de l'admission ou du rejet du « renvoi ».

Aux Pays-Bas, les auteurs et la jurisprudence rejettent en général l'application des dispositions étrangères de droit international privé (2). La doctrine et la jurisprudence belges sont partagées (3), la jurisprudence luxembourgeoise paraît favorable au renvoi (4).

Le traité n'interdit pas, dans tous les cas, d'avoir égard au droit international privé d'un pays étranger, mais il ne considère pas davantage tout renvoi à une loi étrangère comme étant en même temps un renvoi aux dispositions du droit international privé de cette loi étrangère. Le traité prévoit expressément les cas où il faut prendre le droit international privé étranger en considération. Il en est ainsi lorsqu'on assure de cette façon une plus grande uniformité dans l'application du droit des divers pays et surtout lorsque, par là, on favorise en même temps l'application de la loi propre du juge. Que l'on se réfère spécialement à l'article 15, 2° et 3°, et à l'article 25, ainsi qu'au commentaire de ces articles. Que l'on consulte encore l'alinéa 1^{er} de l'article 14 et le cas visé à la fin de l'article 23, où une disposition étrangère de droit international privé est déclarée applicable.

En dehors de ces cas particuliers, le traité rejette le renvoi, en vertu de l'alinéa premier du présent article. Quand un législateur, après avoir pesé le pour et le contre, édicte une disposition de droit international privé, il ne doit pas, sans raison spéciale, remplacer cette disposition propre par une autre, qu'un législateur étranger a édictée, sans que lui-même ait pu la contrôler, et qu'il a d'ailleurs rejetée. Quand, par exemple, un législateur estime qu'il est souhaitable de voir l'ensemble d'une succession soumise à une même loi, et qu'il a désigné, à cet effet, la loi de la nationalité ou du dernier domicile du *de cuius*, il ne faut pas abandonner ce principe, parce que le droit interna-

(recht in subjectieve en recht in objectieve zin) werkt echter dikwijls verwarrend; bovendien kan op een oud internationaal gebruik gewezen worden om hier van « wet » (lex) en niet van « recht » (jus) van een land te spreken.

In de tweede plaats moest de twistvraag een oplossing vinden, of onder de « wet van een land » ook de voorschriften van internationaal privaatrecht van dat land begrepen zijn. Deze vraag wordt veelal aangeduid als de vraag naar de al of niet aanvaarding ener herverwijzing (renvoi).

De Nederlandse rechtspraak en schrijvers wijzen in meerderheid toepassing van vreemde regels van internationaal privaatrecht af (2). De Belgische rechtspraak en auteurs zijn verdeeld (3), terwijl de Luxemburgse rechtspraak de terugwijzing gunstig gezind is (4).

Het tractaat verbiedt niet onder alle omstandigheden het vreemd internationaal privaatrecht rekening te houden, maar ziet evenmin in iedere verwijzing naar een vreemde wet tevens een verwijzing naar de regels van het internationaal privaatrecht van die vreemde wet. Het tractaat vermeldt uitdrukkelijk de gevallen, waarin met vreemd internationaal privaatrecht moet rekening gehouden worden. Het doet dit, wanneer daardoor een grotere gelijkheid van rechtstoepassing in de verschillende landen verzekerd wordt en vooral wanneer daardoor tevens de toepassing van de eigen wet van de rechter bevorderd wordt. Men vergelijk hierbij in het bijzonder artikel 15, onder 2 en 3, en artikel 25 en de daarbij gegeven toelichting. Ook in artikel 14, eerste lid, en in het aan het slot van artikel 23 vermelde geval wordt aan een bepaling van buitenlands internationaal privaatrecht rechtsgevolg toegekend.

Buiten deze bijzondere gevallen wijst, blijkens het eerste lid van dit artikel, het tractaat de herverwijzing af. Wanneer een wetgever, na overweging van al het voor en tegen, een voorschrift van internationaal privaatrecht geeft, dient hij, niet zonder bijzondere grond, zijn eigen regel te vervangen door een, die zonder enige controle zijnerzijds, door een vreemde wetgever opgesteld is en die hij zelf heeft afgekeurd. Wanneer b.v. de wetgever het wenselijk oordeelt, dat een ganse nalatenschap door één en dezelfde wet beheerst wordt en daarvoor de wet van de nationaliteit of van de laatste woonplaats van de erflater aanwijst, dan mag dit beginsel niet prijs gegeven worden, omdat volgens het

(2) Voyez J. Kesters, Het internationaal burgerlijk recht in Nederland (1917), p. 135 et s.; S. van Brakel, Grondslagen en beginselen van Nederlands Internationaal Privaatrecht (1950), p. 64 et s.; A. C. J. Mulder, Inleiding tot het Nederlands Internationaal Privaatrecht (1947), p. 92 et s. Quant à la jurisprudence citons tout spécialement: Cour La Haye 23 février 1942, publié sous Cass. 8 janvier 1943, NJ. 1943, n° 202, et 6 février 1931, NJ. 1931, n° 747.

(3) Le renvoi est admis notamment par Cass. belge 9 mars 1882, Pas. 1 62 et Appel Bruxelles 7 juillet 1943, J. T. 1944, 41; Pouillet, Manuel 3^e éd. n° 256; il est rejeté notamment par Anvers 8 février 1939, 15 mars 1939 et 15 mai 1939, R. W. 1938-1939, col. 887, 1121 et 1552; L. de Vos, Le problème des conflits de lois, II, n° 812.

(4) Trib. Diekirch 22 février 1900, Pas. lux., t. VII, p. 41. Pas. belge 1908, IV, 119. Lapradelle et Niboyet, Répertoire t. X, p. 435.

(2) Men vergelijk J. Kesters, Het internationaal burgerlijk recht in Nederland (1917), bl. 135 vlg.; S. van Brakel, Grondslagen en beginselen van Nederlands Internationaal Privaatrecht (1950), bl. 64 vlg.; A. C. J. Mulder, Inleiding tot het Nederlands Internationaal Privaatrecht (1947), bl. 92 v. Uit de rechtspraak zij in het bijzonder vermeld: Hof 's-Gravenhage 23 Februari 1942, opgenomen onder H.R. 8 Januari 1943, NJ. 1943, n° 202, en 6 Februari 1931, NJ. 1931, n° 747.

(3) Toegelaten o.a. door Cass. 9 Maart 1882, Pas. I, 62 en Beroep Brussel 7 Juli 1943, J. T. 1944, 41; Pouillet, Manuel 3^e éd. n° 256; verwerpen o.a. Antwerpen 8 Februari 1939, 15 Maart 1939 en 15 Mei 1939, R. W. 1938-1939, kol. 887, 1121 en 1552; L. de Vos, Le problème des conflits de lois, II, n° 812.

(4) Rechtbank Diekirch 22 Februari 1900, Pas. lux., t. VII, bl. 41. Pas. belge 1908, IV, 119. Lapradelle et Niboyet, Répertoire dl. X, bl. 435.

tional privé de la loi ainsi désignée disposerait que la dévolution de la succession sera réglée par les lois des pays où les biens de la succession sont situés.

Le deuxième alinéa donne une définition générale de l'expression « domicile » employée dans plusieurs articles du traité (voir, par exemple : art. 5, al. 2 ; art. 12, art. 13, art. 15, art. 17, art. 21).

Le traité ne détermine pas, d'une manière générale, suivant quelle loi les termes techniques figurant dans le texte, doivent être interprétés (question de la qualification), et il ne le fait pas davantage en ce qui concerne le terme « domicile ». L'article précise uniquement que pour déterminer le domicile d'une personne il n'y a pas lieu de tenir compte des conditions qu'un Etat peut imposer aux étrangers pour l'acquisition d'un domicile sur son territoire. En d'autres mots, le juge ne peut pas refuser la qualité de « domicile de droit » à un « domicile de fait » d'un étranger dans un Etat, parce que cette personne ne remplirait pas les conditions prévues dans ce pays pour l'acquisition d'un domicile par les étrangers. On sait que cette distinction entre le domicile de fait et le domicile de droit des étrangers a joué un rôle, spécialement en droit français, également dans le domaine du droit international privé (5). La disposition proposée ne permet pas aux juges des pays contractants de faire cette distinction.

Art. 2.

La première phrase de cet article est conforme au prescrit de l'article 3 du Code civil, concernant l'état et la capacité, et de l'article 6 de la Loi néerlandaise contenant les dispositions générales, qui concerne l'état, les droits et la capacité. Mais le traité, par la généralité des termes dont il se sert, met hors de doute que la dispositoin s'applique aux étrangers comme aux nationaux ; d'autre part, le texte néerlandais précise que la notion de capacité comprend aussi bien la capacité de jouissance que la capacité d'exercice des droits. Dans le texte français, le mot « capacité » exprime les deux notions de façon claire et suffisante.

5. Voyez article 13 du Code civil, abrogé en France en 1929, et le décret-loi du 12 novembre 1938 abrogé par l'ordonnance du 2 novembre 1945. Quant à l'influence de ces articles en droit international privé, comparez l'affaire bien connue Forgo (Cass. 5 mai 1875, S. 75. 1. 409) et Paris 26 juin 1940, S. 1942, 2, 13 (avec note Niboyet).

La disposition de l'article 13 du Code civil Napoléon subsiste dans le Grand-Duché de Luxembourg. Ainsi l'hypothèque légale est refusée à la femme mariée non admise à domicile (Trib. Luxembourg 2 mars 1932, Pas. lux., t. XIII, p. 217 ; Cour 28 janvier 1948, Pas. lux., t. XIV, p. 358).

internationaal privaatrecht van de aangewezen wetgeving de erfopvolging geregeld wordt door de wetten der landen, waar de goederen der nalatenschap gelegen zijn.

Het tweede lid geeft een algemene bepaling omtrent de betekenis van de uitdrukking « woonplaats », uitdrukking, die in verschillende artikelen van het tractaat gebruikt wordt (zie b.v. artikel 5, lid 2, artikel 12, artikel 13, artikel 15, artikel 17, artikel 21).

Het tractaat regelt niet in het algemeen volgens welke wet de technische termen van de in het tractaat opgestelde regels moeten uitgelegd worden (de z.g. vraag der qualificatie), ook dus niet ten aanzien van de term « woonplaats ». Hier, wordt alleen bepaald, dat bij de vaststelling, waar iemand zijn woonplaats heeft, geen rekening mag gehouden worden met eisen, die een Staat aan vreemdelingen voor de verkrijging van een woonplaats binnen zijn gebied stelt. M.a.w. de rechter mag aan een « domicile de fait » van een vreemdeling in enige Staat niet het karakter van een « domicile de droit » ontzeggen, omdat die persoon niet aan bepaalde vereisten voldoet, die dat land voor het verkrijgen van een woonplaats door vreemdelingen stelt. Gelijk bekend heeft dit verschil tussen een « domicile de droit » en een « domicile de fait » van vreemdelingen vooral in het Franse recht — ook op het gebied van het internationaal privaatrecht — een rol gespeeld (5). Krachtens de voorgestelde bepaling mag een rechter in een der tractaatlanden dit onderscheid niet maken.

Art. 2.

De eerste zinsnede van dit artikel bepaalt hetzelfde als thans is voorgescreven omtrent « l'état et la capacité » in artikel 3 van het Burgerlijk Wetboek van België en Luxemburg omtrent « l'état et la capacité » en omtrent « de staat, de rechten en de bevoegdheid » in artikel 6 van de Nederlandse wet A. B. Alleen wordt in het tractaat, doordat de bepaling algemeen luidt, iedere twijfel opgeheven, dat de bepaling zowel voor eigen onderdanen als voor vreemdelingen geldt, terwijl ten aanzien der bevoegdheid (capacité) in de Nederlandse tekst duidelijk wordt te kennen gegeven, dat zowel de handelingsbekwaamheid als de rechtsbevoegdheid (la capacité de jouissance et la capacité d'exercice des droits) daaronder begrepen zijn. In de Franse tekst drukt het woord capacité in voldoende mate deze beide begrippen uit.

(5) Zie artikel 13 van de Code civil, in Frankrijk afgeschaft in 1929 en het décret-loi van 12 November 1938, afgeschaft door de ordonnance van 2 November 1945. Voor de invloed dezer artikelen in het internationaal privaatrecht vergelijk men de bekende zaak Forgo (Cass. 5 Mei 1875, S. 75. 1. 409) en Paris 26 Juni 1940, S. 1942, II, 13 (met noot Niboyet).

De bepaling van artikel 13 van de Code civil heeft in Luxemburg nog rechtskracht. Dientengevolge is een wettelijke hypotheek ontzegd aan een gehuwde vrouw, aan wie een woonplaats niet was toegestaan. Rechtbank Luxemburg 2 Maart 1932, Pas. lux. b. XIII, bl. 217 en Hof 28 Januari 1948, Pas. lux. b. XIV, bl. 358.

Le principe de la nationalité a souvent fait l'objet de sérieuses critiques. Nombreux sont ceux qui estiment que l'activité d'une personne, dans le domaine du droit civil, a bien plus de rapports avec le pays de son domicile qu'avec celui de sa nationalité. Au surplus, il ne leur paraît pas souhaitable que beaucoup de personnes aient leur domicile dans un pays et y participent à la vie juridique, alors que leur état et leur capacité resteraient soumis à un droit étranger. Enfin, on attire l'attention sur l'influence croissante des pays anglo-saxons et sud-américains, qui, en cette matière, appliquent la loi du domicile.

Ces raisons ne sont toutefois pas assez puissantes pour faire abandonner le système pratiqué depuis plus de cent ans dans les trois pays. Il faudrait des raisons impérieuses pour adopter un principe tout différent. Ces raisons n'existent pas. Le principe de la nationalité est encore toujours préférable à celui du domicile. L'organisation de la famille fait partie intégrante de la structure d'un Etat. De ce fait, il est souhaitable que les ressortissants d'un Etat, quel que soit le lieu où ils se trouvent, restent soumis au droit de leur pays, quant à leurs relations familiales.

L'application de la loi nationale au droit familial présente d'ailleurs des avantages pratiques. Remarquons en premier lieu que diverses lois politiques rattachent certaines conséquences à l'état civil d'une personne. Ainsi, dans les textes de loi relatifs à la nationalité, il est constamment tenu compte de l'état de personne mariée, de la majorité, de l'état d'enfant légitime ou naturel d'une personne, etc. Or, ces dispositions ne peuvent viser que l'état, la majorité, etc., tels qu'ils dérivent de la loi nationale. Et il paraît difficile d'apprécier la légitimité d'un enfant ou la situation d'époux et d'épouse, tantôt d'après telle loi et tantôt d'après telle autre, selon qu'il s'agit d'établir la nationalité ou de régler des rapports de droit civil.

En outre, le critère de la nationalité offre, en matière de droit international privé, plus de précision que celui du domicile. Chaque pays possède sa conception propre quant au domicile, et on ne voit guère les motifs qui obligeraient les autres pays à partager cette conception. Sur le terrain de la nationalité, au contraire, il n'est pas contesté que chaque pays détermine quels sont ceux qu'il considère comme ses ressortissants, et les autres pays reconnaissent cette détermination. Au surplus, on change facilement de domicile, mais non de nationalité. C'est précisément quand on déclare la loi du domicile déterminante en matière d'état civil, qu'apparaît le danger que cet état vienne à être soumis successivement à des lois différentes, et que l'intéressé change de domicile pour se soumettre à la loi qui lui paraît la plus favorable. On ne pourrait soutenir que cette façon d'agir constitue toujours une fraude à la loi et doit, dès lors, rester sans effets. Celui qui, de façon normale et sans manœuvres dolosives, se place

Op het nationaliteitsbeginsel is herhaaldelijk ernstige critiek uitgeoefend. Velen menen, dat iemands civielrechtelijke activiteit meer met het land van zijn woonplaats, dan met het land, welks nationaliteit hij bezit, samenhangt. Bovendien zou het een ongewenste toestand zijn, dat in een land tal van personen woonachtig zouden zijn en aan het rechtsleven deelnemen, wier staat en bevoegdheid naar een vreemd recht beoordeeld moeten worden. Tenslotte wijst men op de toenemende betekenis der Angelsaksische en Zuid-Amerikaanse landen, die zich bij dit onderwerp naar de wet van de woonplaats richten.

Deze gronden zijn echter niet krachtig genoeg om het bestaande stelsel, dat reeds meer dan honderd jaar in de drie landen gegolden heeft, prijs te geven. Zeer dwingende motieven zouden moeten gelden, zou men thans van een gans ander beginsel uitgaan. Deze zijn niet aanwezig. Nog steeds spreekt meer voor het beginsel der nationaliteit dan voor dat der woonplaats. De organisatie der familie vormt een integrerend deel van de bouw van een Staat. De onderdanen van een Staat dienen daarom, onverschillig waar zij zich bevinden, aan het recht van hun land, voor zover dit hun familie-verhoudingen regelt, onderworpen te blijven.

Deze toepassing der nationale wet in het familie-recht heeft, bovendien, ook praktische voordelen. In de eerste plaats zij er op gewezen, dat verschillende staatkundige wetten aan de burgerlijke staat gevolgen verbinden. In de wet op de nationaliteit, b.v., wordt voortdurend rekening gehouden met de gehuwde staat, de meerderjarigheid, de staat van wettig of natuurlijk kind van een persoon, enz. In deze wet kan dit slechts betrekking hebben op een krachtens de nationale wet verkregen staat, meerderjarigheid, enz. Men kan echter bezwaarlijk de wettigheid van een kind of het gehuwd zijn van echtgenoten nu eens naar de ene, dan weer naar de andere wet beoordeelen, al naarmate dit voor de vaststelling der nationaliteit of voor de burgerlijke rechtsbetrekkingen dezer personen van belang is.

Verder is in het internationale recht de nationaliteit een criterium, dat scherper bepaald is dan dat der woonplaats. Ieder land heeft omtrent de woonplaats zijn eigen opvatting zonder dat die opvatting ook door andere landen behoeft aanvaard te worden. Ten aanzien van de nationaliteit daarentegen geldt onbetwist, dat elk land zelf vaststelt wie het tot zijn onderdanen rekent en dat deze vaststelling door andere landen erkend wordt. Bovendien is een woonplaats gemakkelijk verwisselbaar, een nationaliteit niet. Juist bij vragen betreffende de burgerlijke staat bestaat het gevaar, dat, wanneer de wet van de woonplaats beslissend is, deze staat telkens naar een andere wet beoordeeld moet worden of dat de belanghebbende een woonplaats kiest om de wet, die hem het voordeligst lijkt, toepasselijk te maken. Men kan hiertegen niet aanvoeren, dat een zodanige handelwijze steeds in fraudem legis geschiedt en derhalve geen gevolgen kan hebben. Wanneer iemand zonder kunstgrepen op normale wijze de voor-

dans les conditions auxquelles la loi attache des effets juridiques, ne commet pas de fraude à la loi. Si l'on considère le résultat ainsi obtenu comme fâcheux, cela ne tient qu'à l'insuffisance de ces conditions.

On invoque en vain le nombre croissant de pays qui déterminent le statut personnel par la loi du domicile. Dans beaucoup de cas, en effet, cette attitude s'explique par une certaine indifférence, voire une certaine répulsion à rechercher une solution internationalement acceptable : on ne prend en considération que le commerce juridique à l'intérieur de son propre pays, et l'on choisit la solution la plus simple pour le juge de ce pays. Ceci apparaît d'autant plus clairement que beaucoup de pays qui ont adopté le critère du domicile, appliquent ce principe uniquement aux étrangers qui se trouvent sur leur sol, mais continuent à soumettre leurs nationaux se trouvant à l'étranger à la loi nationale (6). Même l'Angleterre, qui de longue date applique le principe du domicile, soumet encore dans une large mesure les sujets britanniques se trouvant à l'étranger au droit anglais, en vertu de la très large extension que sa jurisprudence donne au « domicile of origin » (7). Mais un tel règlement n'est pas compatible avec la coopération internationale des peuples, que l'on doit avoir en vue quand on légifère en matière de droit international privé.

Si, pour les motifs qui viennent d'être indiqués, le traité maintient le principe de la nationalité, ce n'est pas toutefois d'une façon aussi rigide que ne l'a fait le droit antérieur. Le traité prévoit divers cas, où le juge belge (néerlandais, luxembourgeois) déterminera l'état et la capacité des étrangers d'après la loi de leur domicile. (Voyez les art. 10, 11, 15, voyez aussi art. 25.) Dans ces divers cas, les objections qui viennent d'être formulées ne valent pas ou ne valent que dans une mesure moindre, ou bien il existe des raisons spéciales qui plaident pour l'abandon du principe de la nationalité : tel, par exemple, le fait que la personne intéressée ne possède pas de nationalité.

Quant à la question de la double nationalité, celle-ci trouve une solution dans le traité conclu en 1930, en vigueur aux Pays-Bas depuis 1937 (8). Ce traité stipule qu'un individu possédant deux ou plusieurs nationali-

waarden schept, waaraan de wet een rechtsgevolg verbindt, dan kan men een zodanig handelen niet als in fraudem legis aanmerken ; beschouwt men het resultaat als verwerpelijik, dan is dit slechts een bewijs, dat de voor het gevolg gestelde voorwaarden niet deugen.

Tevergeefs wordt hiertegen aangevoerd, dat steeds meer landen de persoonlijke staat door de wet van de woonplaats laten bepalen. Immers, in vele gevallen is dit slechts het gevolg van een afkeer of onverschilligheid om naar een internationaal aanvaardbare oplossing te zoeken ; men heeft slechts oog op het rechtsverkeer in eigen land en op hetgeen voor eigen rechter het eenvoudigst is. Duidelijk komt dit uit, doordat vele Staten, die tot het domiciliebeginsel zijn overgegaan, dit alleen voor vreemdelingen op hun grondgebied doorvoeren, eigen onderdanen in den vreemde, daarentegen, aan hun nationale wet onderwerpen (6). Ook Engeland, dat van ouds het domiciliebeginsel toepast, bindt nog Engelse onderdanen in den vreemde in sterke mate aan het Engelse recht door de grote uitbreiding, die zijn rechtspraak aan het domicil of origin geeft (7). Een zodanige regeling is echter niet verenigbaar met een internationale samenwerking der volkeren, die de wetgever bij de regeling van het internationaal privaatrecht voor ogen moet staan.

Hoewel nu wegens de hier aangegeven redenen het tractaat het nationaliteitsbeginsel handhaaft, geschiedt dit niet zo stroef als in het vroegere recht. Er zijn in het tractaat verschillende gevallen, waarin de Belgische (onderscheidenlijk Nederlandse, Luxemburgse) rechter de staat en bevoegdheid van vreemdelingen volgens de wet van hun woonplaats moet bepalen (zie de art. 10, 11, 15, ook art. 25). Het zijn gevallen, waarin de geschetste bezwaren niet of in mindere mate gelden of waarin bijzondere redenen voor het prijsgeven van het nationaliteitsbeginsel pleiten, b.v., het feit, dat de betrokken persoon geen nationaliteit bezit.

Voor de vraag, hoe beslist moet worden, wanneer een persoon meer dan één nationaliteit bezit, geeft het in 1930 gesloten tractaat, hetwelk in Nederland in 1937 in werking getreden is, een oplossing (8). Dit tractaat

(6) Suisse, Autriche, Lettonie, Pérou, Venezuela et les autres Etats sud-américains, cités par *Rabel*, loc. cit. p. 115 et s. En France également, on voit l'opinion de beaucoup d'auteurs modernes s'orienter dans la même voie ; voyez les auteurs cités par *Rabel*, loc. cit., p. 152, ainsi que *Niboyet*, Traité de droit international privé français, III (1944), p. 193 et s.; *Arminjon*, Précis de droit international privé, II (1934), p. 28 et s.

(7) Concernant le « domicile of origin » comparez *N. Bentwich*, Le développement du domicile en droit anglais, Recueil des Cours de l'Académie de droit international, 1934, III, p. 377 et s.; *G. C. Cheshire*, Private International Law (1947), p. 206 et s. et 238 et s.; et *Dicey*, Conflict of Laws (1949), p. 88 et s. et 97 ets. Voyez également l'observation de *Rabel*, loc. cit. p. 110, disant que le domicile of origin « corresponds to continental nationality rather than to continental domicile ».

(8) Convention du 12 avril 1930 approuvée aux Pays-Bas par la loi du 21 décembre 1936, St. 99 R., texte dans St. 1937, 17. La Belgique et le Grand-Duché de Luxembourg ont signé la convention, mais ne l'ont pas encore ratifiée à ce jour.

(6) Zwitserland, Oostenrijk, Letland, Peru, Venezuela en de andere Zuid-Amerikaanse Staten, genoemd door *Rabel*, loc. cit., bl. 117 v. Ook in Frankrijk gaat de opvatting van vele moderne schrijvers in gelijke richting ; men zie de door *Rabel* loc. cit., bl. 152, geciteerden alsmede *Niboyet*, Traité de droit international privé français, III (1944), bl. 193 v.; *Arminjon*, Précis de droit international privé, II (1934), bl. 28 v.

(7) Voor het « domicile of origin » vergelijk men *N. Bentwich*, Le développement du domicile en droit anglais, Recueil des Cours de l'Académie de droit international, 1934, III, bl. 377 v.; *G. C. Cheshire*, Private International Law (1947), bl. 206 v. en 238 v.; en *Dicey*, Conflict of Laws (1949), bl. 88 v. en 97 v. Men zie ook de opmerking bij *Rabel* loc. cit., bl. 110, dat het domicile of origin « corresponds to Continental nationality rather than to Continental domicile ».

(8) Verdrag van 12 April 1930, in Nederland goedgekeurd bij de wet van 21 December 1936, St. 99 R. Tekst in St. 1937, 17. België en Luxemburg hebben het verdrag wel mede ondertekend, maar tot heden nog niet geratificeerd.

tés pourra être considéré par chacun des Etats dont il a la nationalité comme son ressortissant (art. 3). Tout Etat tiers devra conformément au traité, considérer un individu qui possède deux ou plusieurs nationalités, comme s'il n'en possédait qu'une seule ; la préférence sera donnée, soit à la nationalité du pays dans lequel il a sa résidence habituelle ou principale, soit à la nationalité du pays auquel, d'après les circonstances, il apparaît comme se rattachant le plus en fait (art. 5). Ces dispositions sont si manifestement fondées sur le bon sens qu'elles peuvent également être appliquées là où le traité n'est pas en vigueur.

Lorsque deux ou plusieurs systèmes du droit civil sont en vigueur sur le territoire d'un même Etat, c'est le droit de cet Etat qui déterminera lequel de ces systèmes s'applique à ses ressortissants demeurant à l'étranger. Si cet Etat renonce à l'application du droit national à ses ressortissants domiciliés à l'étranger, ce sera habituellement l'article 15, alinéa 2 ou 3, du traité qui sera applicable.

Le deuxième alinéa de l'article 2 restreint quelque peu l'effet de ce qui est prévu à l'alinéa premier. Une restriction analogue se retrouve dans de nombreuses lois étrangères modernes, qui se sont inspirées du § 35 de l'Introduction du « Preussische Allgemeine Landrecht » et de l'article 7, al. 3 de la loi d'introduction au Code civil allemand. Toutefois, la disposition allemande se borne à déclarer l'étranger capable d'accomplir un acte juridique en Allemagne, si, d'après la loi allemande, il possède cette capacité, alors même que celle-ci fait défaut d'après sa loi nationale. Cette disposition porte atteinte au principe mis en évidence dans les considérations générales, en vertu duquel aucune disposition légale ne doit être prise en matière de droit international privé, qui serait déplacée dans un droit mondial. S'il est raisonnable que les nationaux soient protégés contre les étrangers qui invoquent leur incapacité en vertu de leur loi nationale, il est également raisonnable que les étrangers soient protégés contre les nationaux invoquant leur incapacité, lorsque ces derniers ont agi dans un pays étranger ne connaissant pas cette incapacité. Une telle disposition, à tendance générale, figure à l'article 2, alinéa 2, des traités relatifs aux conflits de lois en matière de lettres de change et de chèques. Une disposition de même portée générale a été insérée dans le présent traité. La protection que celui-ci accorde à la partie à laquelle l'incapacité est apposée est toutefois limitée à ceux qui, de bonne foi, et conformément à la loi du lieu de l'acte, ont considéré l'incapable comme capable : si cette partie savait que la personne était incapable d'après sa loi nationale, la

bepaalt, dat een persoon, die twee of meer nationaliteiten bezit, door ieder van de Staten, waarvan hij de nationaliteit bezit, als onderdaan kan worden beschouwd (art. 3). In een derde Staat zal volgens dit tractaat een persoon, die twee of meer nationaliteiten bezit, moeten worden behandeld alsof hij er slechts één heeft ; bij de keuze zal de voorkeur gegeven worden, hetzij aan de nationaliteit van het land, waarin de persoon zijn gewone en voornaamste verblijf heeft, hetzij aan de nationaliteit van het land, waartoe hij geacht mag worden feitelijk in de nauwste betrekking te staan (art. 5). Deze voorschriften zijn zo zeer in de redelijkheid gegrondvest, dat zij ook toepassing kunnen vinden daar waar het tractaat niet geldt.

Wanneer binnen het grondgebied van een Staat meer dan één stelsel van burgerlijk recht geldt, zal het recht van die Staat bepalen, welk van die stelsels op zijn onderdanen in den vreemde van toepassing is. En wanneer die Staat afziet van toepassing van nationaal recht op onderdanen, die in het buitenland woonachtig zijn, dan is gemeenlijk artikel 15, onder 2 of 3, van het tractaat van toepassing.

Het tweede lid van artikel 2 beperkt enigszins de werking van het in het eerste lid bepaalde. Een overeenkomstige beperking is in navolging van § 35 van de Inleiding van het Pruisische « Allgemeine Landrecht » en van artikel 7, lid 3, van de Invoeringswet op het Duitse Burgerlijk Wetboek in vele moderne buitenlandse wetten te vinden. De Duitse bepaling beperkt zich er echter toe een vreemdeling bekwaam te verklaren om rechtshandelingen in Duitsland te verrichten, wanneer hij volgens de Duitse wet bekwaam is, ook al is hij, volgens zijn nationale wet, tot die handeling onbekwaam. Deze regel maakt een inbreuk op het in de inleidende overwegingen op de voorgrond geplaatste beginsel, dat geen wettelijke bepaling betreffende het internationaal privaatrecht dient gegeven te worden, die niet in een wereldrecht op haar plaats zou zijn. Wanneer het redelijk is, dat onderdanen van eigen land beschermd worden tegen een beroep van vreemdelingen op een onbekwaamheid, die alleen volgens hun nationale wet bestaat, dan is het evenzeer redelijk, dat een vreemdeling beschermd wordt tegen een beroep van eigen onderdanen op hun onbekwaamheid, wanneer de laatstgenoemden in een vreemd land, hetwelk die onbekwaamheid niet kent, gehandeld hebben. Een zodanige regel van algemene strekking komt in artikel 2, lid 2, der tractaten betreffende wetsconflicten ten aanzien van wissels en chèques voor. Een even algemene bepaling wordt hier in het tractaat gegeven. De bescherming der wederpartij wordt echter in het tractaat beperkt tot hen, die, te goeder trouw en in overeenstemming met de wet van de plaats der hande-

disposition principale prévue à l'alinéa premier de meure, et l'exception n'est pas applicable (9).

Art. 3.

Cet article est relatif à l'état des personnes morales. Il ne s'occupe pas de la question de savoir s'il faut attribuer aux personnes morales une nationalité dans le sens où l'on entend cette expression quand il s'agit de personnes physiques. L'article ne résoud donc point des questions telles que celles-ci : quelles sont les personnes morales autorisées à faire battre pavillon national à leurs navires, quelles sont les personnes morales qui doivent être considérées comme ennemies et de ce chef être placées sous séquestre, etc. ? Pour la solution de telles questions, qui se rattachent au droit public et au droit des gens, il faut considérer plutôt la nationalité de ceux qui dirigent l'activité de ces personnes morales, que le pays où la personne morale a son siège.

L'article se borne à fournir une solution aux principales questions que suscitent les personnes morales en droit international privé.

Conformément à ce que la jurisprudence et la doctrine enseignent dans les trois pays de Benelux, le traité laisse à la loi du pays du siège le soin de décider si une personne morale possède la personnalité juridique (10). C'est également cette loi qui détermine les organes qui représentent la personne juridique (11).

Le troisième alinéa a pour but d'empêcher qu'une personne morale, déterminée comme il est dit ci-dessus, n'ait une capacité juridique plus grande que les personnes morales autochtones. Les limites fixées par une législation aux droits qu'une catégorie de personnes morales peut acquérir, ou aux actes juridiques qu'elle peut accomplir (par exemple l'interdiction de posséder des biens immobiliers ou d'exercer le commerce) ont un caractère de droit public et doivent s'appliquer à toutes les personnes morale sans distinction, quel que soit le pays où leur siège est établi. (12). Signalons que ce troisième alinéa est également d'application dans les rapports juridiques réciproques entre les trois pays de Benelux. Une fondation néerlandaise ne pourra donc pas exercer le commerce en Belgique, bien que cela lui soit possible aux Pays-Bas.

(9) Voyez dans le même sens la jurisprudence française depuis l'arrêt dans l'affaire De Lizardi (Cass. 16 janvier 1861, S. 1861. 1. 305), la protection ne jouant toutefois qu'en faveur des seuls nationaux français. Comparez encore : H. Batiffol, *Traité élémentaire du Droit international privé* (1949), p. 431 et s.

(10) Voir pour la Belgique : Pouillet, p. 224-225 ; pour les Pays-Bas : Kesters, p. 674 ; van Brakel, p. 178 ; Mulder, p. 186-187 ; pour le Luxembourg : L. Metzler, *Aspects et évolution du droit des sociétés et des associations* (Lux. 1930), p. 60 ; L. Metzler, *Régime juridique et fiscal des sociétés à responsabilité limitée*, (Lux. 1933), p. 182 et 189 ; cf. art. 158 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales applicables aux associations ; Cour Luxembourg 8 octobre 1947, Pas. lux. t. XIV, p. 346.

(11) Voir également Pouillet, n° 217 ; pour le Luxembourg : v. L. Metzler, *Aspects*, p. 61.

(12) Voir note 11.

ling, de onbekwame als handelingsbekwaam beschouwd : wist de wederpartij, dat de handelende persoon volgens zijn nationale wet handelingsonbekwaam was, dan blijft de hoofdregel van het eerste lid gehandhaafd en vindt de uitzondering geen toepassing (9).

Art. 3.

Dit artikel heeft betrekking op de staat van rechtspersonen. Het laat in het midden of aan rechtspersonen een nationaliteit in dezelfde zin als aan natuurlijke personen moet worden toegekend. Het artikel brengt derhalve niet de oplossing voor vragen als : welke rechtspersonen zijn gerechtigd de nationale vlag op hun schepen te voeren, welke rechtspersonen moeten als vijandelijk onderdaan worden beschouwd en diensgevolge onder sekwestre worden gesteld, enz. Bij de beantwoording van zodanige vragen met een staats- of volkenrechtelijke achtergrond, moet steeds meer gelet worden op de nationaliteit van hen, die het doen en laten der rechtspersoon beheersen, dan op het land, waar de rechtspersoon gevestigd is.

Het artikel beperkt zich er toe, de voornaamste vragen, waartoe rechtspersonen in het internationaal privaatrecht aanleiding geven, tot een oplossing te brengen.

In overeenstemming met de in de drie Benelux-landen algemeen in rechtspraak en literatuur gehuldigde leer, laat het tractaat de wet van het land der vestiging beslissen of een lichaam rechtspersoonlijkheid bezit (10). Het is deze wet ook, die bepaalt, welke organen de rechtspersoon vertegenwoordigen (11).

Het derde lid dient om te voorkomen, dat een aldus gevestigde rechtspersoon een grotere rechtsbevoegdheid zou hebben dan aan een inlandse is toegestaan. Beperkingen, die een wetgeving stelt aan de rechten, die een bepaald soort van rechtspersonen kan verkrijgen, of aan de rechtshandelingen, die zij kan verrichten (b.v. een verbod om onroerende goederen te bezitten, of om een bedrijf uit te oefenen), dragen een publiekrechtelijk karakter en moeten voor alle rechtspersonen gelijkelijk gelden, onverschillig waar zij gevestigd zijn (12). Er zij op gewezen, dat dit derde lid ook toepassing zal vinden in het rechtsverkeer tussen de Benelux-landen onderling. Een Nederlandse stichting zal dus niet in België een bedrijf kunnen uitoefenen, hoewel haar dit in Nederland vrij staat.

(9) In gelijke richting gaat de Franse rechtspraak sinds het arrest in de zaak de Lizardi (Cass. 16 Januari 1861, S. 1861. 1. 305), echter wederom slechts ter bescherming van eigen Franse onderdanen. Men vergelijkte voorts : H. Batiffol, *Traité élémentaire du Droit international privé* (1949), bl. 431 v.

(10) Zie voor België : Pouillet, bl. 224-25 ; voor Nederland : Kesters, bl. 674, van Brakel, bl. 178, Mulder, bl. 186-187 ; voor Luxemburg : L. Metzler, *Aspects et évolution du droit des sociétés et des associations* (Lux. 1930), bl. 60 ; L. Metzler, *Régime juridique et fiscal des sociétés à responsabilité limitée* (Lux. 1933), bl. 182 en 189 ; vgl. art. 158 van de wet van 10 Augustus 1915 op de handelsvennootschappen, ook toepasselijk op verenigingen ; Hof Luxembourg 8 October 1947, Pas. lux. t. XIV, bl. 346.

(11) Zie ook aldus Pouillet n° 217 ; voor Luxemburg : Metzler, *Aspects*, bl. 61.

(12) Zie noot 11.

Le dernier alinéa de l'article a pour but d'écarter les difficultés que suscite la question de savoir où se trouve le siège d'une personne morale. Entre les diverses solutions — lieu fixé par les statuts, lieu où s'exerce l'activité principale, lieu du centre administratif — c'est la dernière qui a été choisie. Telle est d'ailleurs l'opinion actuellement dominante dans les pays de Benelux (13).

La disposition ne vaut au surplus que pour l'application de l'article 3. Elle n'empêche nullement un des trois pays de décider que d'autres conséquences se rattachant au domicile — par exemple la possibilité d'y assigner la personne morale — puissent également être rattachées au lieu où une succursale est établie.

Le fait que les statuts ou règlements de la personne morale énoncent que l'administration centrale est fixée en tel lieu est insuffisant pour faire admettre cette énonciation comme exacte, si elle n'a été faite que pour la forme ou en fraude à la loi. On doit exiger que le centre administratif soit effectivement fixé en un lieu déterminé, pour que ce lieu soit considéré comme celui du siège de la personne morale.

Art. 4.

Cet article complète la règle de l'article 2. Son contenu est conforme à la jurisprudence actuelle et correspond aussi à l'article 1^{er} du traité de La Haye relatif aux biens et aux droits et devoirs des époux. Toutefois, alors que le traité de La Haye, en son article 1^{er}, renvoie uniquement à la loi nationale des époux, le présent article tient compte de l'éventualité où les époux n'ont pas acquis la même nationalité par leur mariage. En vue de cette éventualité, la loi nationale du mari est déclarée déterminante. Si, au cours du mariage, l'un des époux change seul de nationalité et que les époux se trouvent ainsi être de nationalité différente, l'article 8 devient applicable. Il convient de se référer à cet égard aux observations qui seront faites à propos de l'article 8.

Parmi « les droits et les devoirs respectifs des époux » il faut comprendre la puissance maritale. Par conséquent, la puissance maritale est régie par le présent article et non par l'article suivant.

La deuxième phrase de l'article établit, en rapport avec la puissance maritale, une exception à la règle d'après laquelle la loi nationale du mari doit avoir la préférence lorsque les époux sont de nationalité différente. Cette exception vise le cas où la femme jouit, en vertu de sa loi nationale et malgré son mariage, d'une entière capacité d'exercer ses droits.

Het laatste lid van het artikel dient om moeilijkheden te voorkomen bij de beantwoording der vraag, waar een rechtspersoon moet geacht worden gevestigd te zijn; uit de verschillende mogelijkheden — plaats in de statuten aangewezen; plaats der grootste activiteit; plaats van vestiging der hoofdadministratie — is de laatste gekozen. Aldus is ook thans in de Benelux-landen de heersende opvatting (13).

De bepaling geldt overigens alleen voor de toepassing van dit artikel 3. Zij belet geenszins, dat ieder der drie landen kan bepalen, dat andere gevolgen, die aan een woonplaats verbonden zijn — b.v. het daar ter plaatse kunnen dagvaarden —, ook aan de plaats, waar een bijkantoor gevestigd is, kunnen verbonden worden.

Het feit, dat in de statuten of reglementen van een rechtspersoon verklaard wordt, dat de hoofdadministratie op een bepaalde plaats gevestigd is, is onvoldoende om deze verklaring als juist aan te nemen, wanneer zij slechts pro forma of ter wetsontduiking geschied is. Men mag verlangen, dat in werkelijkheid het centrum van beheer der rechtspersoon op een plaats te vinden is, wil deze plaats als die der vestiging der rechtspersoon beschouwd kunnen worden.

Art. 4.

Dit artikel geeft een aanvulling op de regel van artikel 2. Het in dit artikel bepaalde is in overeenstemming met de thans heersende rechtspraak en beantwoordt ook aan artikel 1 van het Haagse tractaat betreffende de rechten en de verplichtingen der echtgenoten en hun goederen. Echter terwijl dat tractaat in artikel 1 alleen verwijst naar de nationale wet der echtgenoten, houdt dit artikel 4 met de mogelijkheid rekening, dat echtgenoten door hun huwelijk niet dezelfde nationaliteit hebben verkregen. Met het oog op deze mogelijkheid wordt de nationale wet van de man beslissend verklaard. Indien tijdens het huwelijk alleen één der echtgenoten van nationaliteit verandert en daardoor de echtgenoten niet meer dezelfde nationaliteit hebben, is artikel 8 van toepassing. Men vergelijkte voor dat geval het bij dit artikel 8 opgemerkte.

Onder de « rechten en verplichtingen tussen echtgenoten » is ook de maritale macht begrepen. Dientengevolge wordt de maritale macht door dit artikel en niet door het volgende beheerst.

In de tweede zinsnede van het artikel word in verband met deze maritale macht een uitzondering gemaakt op de regel, dat bij verschil van nationaliteit van de echtgenoten de nationale wet van de man de voorrang heeft. Deze uitzondering betreft het geval, dat de nationale wet van de vrouw haar, niettegenstaande haar huwelijk, volledig handelingsbekwaam verklaart.

(13) Pour la Belgique : voir *Poullet*, loc. cit.; pour les Pays-Bas : *van Brakel*, p. 178 ; *Mulder*, p. 186.

(13) Zie voor België : *Poullet* loc. cit.; voor Nederland : *van Brakel*, bl. 178 ; *Mulder*, bl. 186.

Elle ne peut perdre cette capacité du chef de la loi nationale de son mari. Par contre, l'inverse ne vaut pas. Si la loi nationale du mari ne connaît pas la puissance maritale, contrairement à la loi nationale de la femme, on ne peut imposer une puissance maritale au mari, en opposition avec sa loi nationale, d'autant plus que l'on chercherait vainement dans cette loi les dispositions qui règlent dans le détail l'exercice de cette puissance maritale.

Si une femme mariée possède, conformément à sa loi nationale, la capacité d'exercer ses droits, cela ne veut pas encore dire qu'elle possède des droits absolument identiques à ceux de son mari pour l'administration de la communauté existant entre elle et ce dernier. L'administration de la communauté est une question de régime matrimonial, qui doit être résolue conformément aux dispositions de l'article suivant.

Art. 5.

Conformément à l'opinion admise aux Pays-Bas (14) et à l'opinion qui semble être actuellement prépondérante en Belgique (15), c'est la loi nationale des époux au moment du mariage et, en cas de différence de nationalité, la loi nationale du mari qui règle le régime matrimonial. Cette loi donne aux époux et aux tiers une sécurité plus grande, quant au droit applicable, que la loi fixée par la volonté présumée des parties, loi admise jusqu'à présent par l'opinion dominante dans le Grand-Duché (16).

Il est fait exception à cette règle pour le cas où les époux se marient sans contrat de mariage et où le mari, dont la nationalité est décisive, s'est complètement détaché de son pays, soit qu'il n'y ait jamais eu son domicile, soit que cinq années au moins se soient écoulées depuis le jour où il s'est fixé à demeure à l'étranger. On peut admettre, dans ces hypothèses, que les époux ont voulu se soumettre au régime légal du lieu de leur établissement. Ce régime sera applicable, en l'absence d'un contrat de mariage, pourvu que la loi nationale du mari ne l'interdise pas. En effet, même dans les cas envisagés, la loi nationale du mari continue à régler le régime matrimonial. La seule conséquence des faits énoncés à l'alinéa 2, c'est que point ne sera besoin de faire un contrat de mariage formel

Deze handelingsbekwaamheid mag zij niet tengevolge van de nationale wet van de man verliezen. Het omgekeerde daarentegen geldt niet. Wanneer de nationale wet van de man geen maritale macht kent, die van de vrouw wel, kan men de man niet in strijd met zijn nationale wet een maritale macht opdringen; ook de regels, die in bijzonderheden die maritale macht zouden regelen, zijn in zijn nationale wet niet te vinden.

Al is een gehuwde vrouw volgens haar nationale wet handelingsbekwaam, dan volgt daaruit nog niet, dat zij het recht heeft een tussen haar en haar man bestaande goederengemeenschap met volkomen gelijke rechten als de man te besturen. Het bestuur van de gemeenschap is een vraag van huwelijksgoederenrecht, die aan de hand van het volgend artikel beantwoord moet worden.

Art. 5.

In aansluiting bij de heersende mening in Nederland (14) en overeenkomstig de opvatting, die in België thans de eerste plaats schijnt te bekleden (15), is de nationale wet der echtgenoten op het ogenblik der huwelijksvoltrekking — en bij verschil van nationaliteit de nationale wet van de man — aangewezen als de wet, die het huwelijksgoederenrecht beheerst. Deze wet geeft en voor de echtgenoten en voor derden meer zekerheid omtrent het toepasselijke recht dan de wet, die vermoedelijk door de echtgenoten gewild is, naar welke wet men zich tot heden in Luxemburg richt (16).

Op de regel wordt echter een uitzondering gemaakt voor het geval, dat echtgenoten zonder huwelijkse voorwaarden trouwen en de man, wiens nationaliteit beslissend is, reeds geheel van zijn land vervreemd is, hetzij doordat hij daar nimmer een woonplaats heeft gehad, hetzij doordat er reeds meer dan vijf jaren verlopen zijn sinds het tijdstip, dat hij zich blijvend in het buitenland vestigde. In deze gevallen mag men aannemen, dat de echtgenoten zich hebben willen onderwerpen aan het wettelijk huwelijksgoederenrecht van de plaats hunner vestiging. Zonder huwelijksvoorwaarden wordt dan dit huwelijksgoederenrecht voor hen geldend, tenminste wanneer het nationale recht van de man een zodanig huwelijksgoederenrecht niet verbiedt. Immers ook in deze gevallen blijft

(14) Cass. 17 mai 1929, NJ. 1929, 1279.

(15) En Belgique, il est fait une distinction entre le pouvoir de faire un contrat de mariage dérogeant au régime matrimonial fixé par la loi et le régime matrimonial auquel les époux sont soumis à défaut de contrat de mariage. La première question est régie par la loi nationale des époux, et en cas de différence de nationalité, par la loi nationale du mari (Poullet, nos 426-427, 435-437; De Vos, I, nos 409, 413, 415, 416; réserve: nos 412 et 419). Quant à la deuxième question, la jurisprudence donnait encore récemment la préférence à la volonté présumée des parties; dans la recherche de cette volonté on avait particulièrement égard au choix du premier domicile conjugal (notamment: Appel Bruxelles 27 avril 1923, 7 avril 1926 et 13 juin 1931, Pas. 1925, II, 107 et 1926, II, 112; Rev. Pr. Not. 1934, 702); actuellement on donne aussi à cet égard, plus généralement la préférence à la loi nationale (Poullet, n° 445; De Vos, I, n° 409; Appel Bruxelles, 7 avril 1924, 16 juin 1926 et 17 avril 1940, Rev. pr. Not. 1925, 143; 1928, 46 et 161; 1940, 423. Comparez Appel Bruxelles 7 juillet 1943, J.T. 1944-1945, 41).

(16) Cour Luxembourg 30 janvier 1919, Pas. lux., t. XI, p. 62.

(14) Hoge Raad 17 Mei 1929, NJ. 1929, 1279.

(15) In België wordt onderscheid gemaakt tussen de bevoegdheid om een van het wettelijk huwelijksgoederenrecht afwijkend huwelijkscontract aan te gaan en het huwelijksgoederenrecht, waaraan de echtgenoten zijn onderworpen bij gebreke van formele huwelijksvoorwaarden. De eerste vraag wordt beheerst door de nationale wet van de echtgenoten en, bij verschil van nationaliteit, door de nationale wet van de man (Poullet, 426-427, 435-437; De Vos, I, 409, 413, 415, 416; voorbehoud op 412 en 419). Wat de tweede vraag betreft, gaf de rechtspraak tot voor kort de voorkeur aan de vermoedelijke partijwil, waarbij aan het huwelijksdomicilie groot gewicht werd gehecht (o.m. Hof Brussel 27 Maart 1923, 7 April 1926, 13 Juni 1931, Pas. 1925, II, 107, en 1926, II, 112; Rev. Pr. Not. 1934, 702); thans wordt ook in dit verband meestal de voorkeur aan de nationale wet verleend (Poullet, n° 445; De Vos, I, n° 409; Hof Brussel 7 April 1924, 16 Juni 1926 en 17 April 1940, Rev. pr. Not. 1925, 143; 1928, 46 en 161; 1940, 423. Verg. Hof Brussel 7 Juli 1943, J.T. 1944-1945, 41).

(16) Hof Luxembourg 30 Januari 1919, Pas. Lux., b. XI, blz. 62.

pour faire choix du régime légal en vigueur dans le pays du premier domicile conjugal.

La loi qui régit les biens des époux est applicable aussi bien quand aucun contrat de mariage n'a été conclu que lorsqu'il y a contrat, mais que les conséquences juridiques de celui-ci doivent être déterminées.

La capacité de conclure un contrat de mariage est évidemment régie par l'article 2, tandis que la forme de l'acte est soumise aux dispositions générales de l'article 23.

En cas de changement de nationalité des époux, leur régime matrimonial initial reste en vigueur. Contrairement à ce que font certaines législations, qui maintiennent le droit ancien uniquement pour les biens déjà acquis, on a considéré que la règle de l'immuabilité, qui vaut déjà pour une convention ordinaire, s'impose avec plus de raison encore en matière de régimes matrimoniaux. C'est là, d'ailleurs, l'opinion unanimement admise dans les trois pays de Benelux.

Le traité ne prévoit qu'une seule exception. Il s'agit de la question de savoir si le régime matrimonial, existant en vertu de la loi ou d'un contrat de mariage, peut être modifié au cours du mariage par un nouveau contrat. Considérant que toute modification au régime matrimonial nécessite le concours de volonté des deux époux, le traité abandonne cette question à la loi de la nouvelle nationalité. Ceci est conforme à l'article 4 du traité de La Haye relatif aux régimes matrimoniaux, mais s'écarte de ce qui est habituellement enseigné par la doctrine belge.

L'alinéa final de l'article 5 pourrait, à la rigueur, être considéré comme superflu, puisque toutes les législations qui admettent la mutabilité du régime matrimonial, contiennent une disposition portant qu'aucune modification ne peut avoir d'effet rétroactif aux dépens des tiers. Mais, comme il se peut que l'un ou l'autre Etat ait omis de prendre pareille disposition, on a cru utile d'insérer un texte formel, dont les termes sont empruntés à l'article 4, alinéa 2, du traité de La Haye.

Art. 6.

La rédaction de dispositions communes de droit international privé en matière de divorce est rendue malaisée par le fait que la pratique actuelle est nettement différente dans les trois pays. Toutefois, la concordance existe sur deux points importants : 1° le divorce de nationaux prononcé à l'étranger n'est reconnu par les autorités nationales que s'il était possible aux termes de la loi nationale (17); 2° pour les étrangers qui désirent obtenir le divorce respective-

het huwelijksgoederenrecht onderworpen aan het nationale recht van de man. Slechts behoeven alsdan geen huwelijksvoorwaarden gemaakt te worden, om het huwelijksgoederenrecht van de eerste gemeenschappelijke woonplaats tot gelding te brengen.

De wet, die het huwelijksgoederenrecht beheerst, is zowel van toepassing, wanneer er geen huwelijksvoorwaarden gemaakt zijn, als wanneer deze wel aanwezig zijn, doch de rechtsgevolgen daarvan bepaald moeten worden.

Voor de bekwaamheid om huwelijksvoorwaarden te maken, geldt natuurlijk de regel van artikel 2 en voor de vorm die van artikel 23.

Bij wijziging van nationaliteit blijft het eenmaal geldende huwelijksgoederenrecht onveranderd van kracht. In tegenstelling met sommige wetgevingen, die alleen voor de reeds verkregen goederen het oude recht van belang achten, heeft men gemeend, dat de onveranderlijkheid, die reeds voor een gewoon contract geldt, met nog meer reden bij het huwelijksgoederenrecht moet aangenomen worden. Zo ook is de algemene opvatting in de drie Benelux-landen.

Een uitzondering maakt het tractaat slechts voor de vraag of tijdens het huwelijk het krachtens wet of huwelijksvoorwaarden geldende huwelijksgoederenrecht door huwelijksvoorwaarden gewijzigd kan worden. Daar voor huwelijksvoorwaarden in ieder geval de medewerking van beide echtgenoten nodig is, draagt het tractaat over dit punt de beslissing op aan de wet van de nieuwe nationaliteit. Dit is in overeenstemming met artikel 4 van het Haagse tractaat betreffende het huwelijksgoederenrecht, maar in afwijking van hetgeen de Belgische schrijvers gewoonlijk verdedigen.

De slotalinéa van artikel 5 zou streng genomen overbodig geacht kunnen worden, omdat alle wetgevingen, die wijziging van huwelijksgoederenrecht toelaten, een bepaling hebben, waarbij aan een zodanige wijziging geen terugwerkende kracht ten nadele van derden wordt toegekend. Daar het echter mogelijk is, dat een of andere Staat zou verzuimd hebben dit te bepalen, is deze bepaling, wier tekst aan die van artikel 4, tweede lid, van het Haagse tractaat is ontleend, hier opgenomen.

Art. 6.

Bij de regeling van de echtscheiding in het internationaal privaatrecht staat men voor de moeilijkheid, dat de tegenwoordige rechtspraktijk in de drie landen zeer verschillend is. Op twee belangrijke punten echter stemmen alle drie overeen : 1° Dat een echtscheiding van eigen onderdanen, in het buitenland uitgesproken, door de nationale autoriteiten slechts erkend wordt wanneer de echtscheiding volgens de nationale wet mogelijk was (17) ; 2° Dat voor vreemdelingen, die in

(17) Voyez pour la Belgique : Cass. 9 mars 1882, Pas. 1882, I, 62. Nouvelles II, Divorce, 1685 et s.; pour les Pays-Bas : Cass. 24 novembre 1916, N.J. 1917, 5.

(17) Zie voor België : Cass. 9 Maart 1882, Pas. 1882, I, 62. Nouvelles II, Divorce, 1685 en Alg.; voor Nederland : Hoge Raad 24 November 1916, N.J. 1917, 5.

ment en Belgique, aux Pays-Bas ou au Grand-Duché de Luxembourg il faut que les conditions requises par la *lex fori* soient remplies (18).

La différence apparaît : 1° lorsque les époux n'ont pas la même nationalité ; 2° lorsqu'une loi étrangère met à l'obtention du divorce des conditions que la loi belge la loi néerlandaise ou la loi luxembourgeoise ne connaît pas.

La jurisprudence belge actuelle exige, en général, que l'action en divorce intentée en Belgique soit recevable aussi bien d'après la loi nationale de chacun des époux que d'après la *lex fori*, ou bien la préférence est donnée à la loi du mari, laquelle est considérée comme la loi de la famille (19). La première opinion, on le sait, a été également adoptée par le traité de La Haye (art. 1).

Aux Pays-Bas, au contraire, le juge qui est appelé à statuer sur une action en divorce introduite par un étranger, lorsque le traité de La Haye ne trouve pas application, se souciera d'habitude uniquement de la question de savoir si l'action est recevable aux termes de la loi néerlandaise (20). Ceci entraîne déjà actuellement cette conséquence inopportune, que beaucoup de ressortissants de pays où l'obtention du divorce est plus difficile qu'aux Pays-Bas, y transfèrent leur domicile dans le seul but d'obtenir un divorce que leur loi nationale n'admet pas.

Le traité adopte un point de vue intermédiaire. Il veut que dans une action en divorce le juge national tienne toujours compte des exigences de la loi de la nationalité des époux. Toutefois, lorsque les époux n'ont pas la même nationalité, il suffira qu'il soit satisfait aux seules exigences de la loi du demandeur. Ce point de vue, déjà adopté par certains auteurs et par certaines décisions belges (21), est également celui de la jurisprudence luxembourgeoise la plus récente (22). L'expérience recueillie par les tribunaux de divers pays, relativement aux femmes désirant obtenir le divorce dans leur propre pays et mariées à des ressortissants de pays dont la loi n'autorise pas le divorce, démontre clairement que le juge peut difficilement, en présence d'époux de nationalité différente, poser plus de conditions que n'en posent sa propre loi et la loi du demandeur.

Nederland, respectievelijk België of Luxemburg, wensen te scheiden, in ieder geval de daarvoor door de *lex fori* gestelde eisen vervuld moeten zijn (18).

Het verschil openbaart zich echter : 1° Wanneer de echtgenoten niet dezelfde nationaliteit hebben; 2° Wanneer een vreemde wet voor een echtscheiding voorwaarden stelt, die het Belgische, onderscheidenlijk het Nederlandse of het Luxemburgse recht niet stelt.

In België verlangt tegenwoordig de rechtspraak meestal, dat een in België ingestelde echtscheidingszaak zowel volgens het nationale recht van ieder der echtgenoten, als volgens de *lex fori* toelaatbaar moet zijn, of wordt de voorrang verleend aan het nationale recht van de man, beschouwd als het recht van het gezin. De eerste opvatting is, gelijk bekend, ook terug te vinden in het Haagse tractaat (artikel 1) (19).

In Nederland daarentegen vraagt gewoonlijk de rechter bij een voor hem door vreemdelingen ingestelde echtscheidingsvordering, waarop het Haagse tractaat niet van toepassing is, alleen, of de vordering volgens de Nederlandse wet ontvankelijk is (20). Dit laatste heeft reeds nu het ongewenste gevolg, dat vele onderdanen uit landen, waar het scheiden veel moeilijker is dan in Nederland, hun woonplaats naar Nederland overbrengen alleen om aldus een scheiding te verkrijgen, die hun nationale wet niet toelaat.

Het tractaat neemt hier een tussenstandpunt in. Het verlangt, dat steeds door een inheemse rechter bij een echtscheiding met de eisen van de wet der nationaliteit van de echtgenoten wordt rekening gehouden. Wanneer echter de echtgenoten niet dezelfde nationaliteit hebben, kan met de eisen, die de wet van de eiser stelt, volstaan worden. In België nemen sommige schrijvers en vonnissen hetzelfde standpunt in (21). Dit is ook de zienswijze van de jongste Luxemburgse rechtspraak (22). De ervaring in verschillende landen opgedaan met de rechtspraak betreffende vrouwen, die gehuwd waren met onderdanen, wier recht echtscheiding niet toeliet, en die voor haar nationale rechter echtscheiding vroegen, toont duidelijk aan, dat een rechter bij een verschil van nationaliteit der echtgenoten moeilijk meer eisen kan stellen dan de eigen wet en de wet van de nationaliteit van de eiser doen.

(18) Pour la Belgique : Poullet-van Hille dans Rev. dr. intern. 1939, p. 748-758 ; pour les Pays-Bas : Cass. 13 décembre 1907, W. 8636 ; Cour La Haye 21 octobre 1948, N.J. 1949, 256 et autres décisions citées par van Brakel, p. 166.

(19) Voyez la note 18 ainsi que Poullet, n° 381, p. 450 ; De Vos, I, n° 115 ; Trib. Anvers 8 février et 11 mai 1939, R.W. 1938-1939, col. 887 et 1552 ; Trib. Liège 7 juillet 1938 et 12 janvier 1939, Belg. jud. 1939, col. 303 et 401 ; Trib. Nivelles 16 mai 1940, Pas. 1941, III, 107.

(20) Voyez la note 18.

(21) Nouvelles II, Divorce n°s 1723-1724 ; Pandectes Belges, Divorce n° 384 ; Appel Liège 2 février 1931, Clunet 1932, p. 490 ; Appel Gand 17 juin 1948, J.T. 1948, p. 579 ; Appel Bruxelles 29 janvier 1949, J.T. 1949, p. 344.

(22) Cass. 28 avril 1949, Pas. lux. XIV, p. 541.

(18) Voor België : Poullet-van Hille in Rev. dr. intern. 1939, bl. 748-758, voor Nederland : H.R. 13 December 1907, 8636 ; Hof Den Haag 21 October 1948, N.J. 1949, 256 en verdere rechtspraak bij van Brakel, bl. 166.

(19) Zie noot 18, alsook Poullet, n° 381, bl. 450 ; De Vos, I, n° 115 ; Rb. Antwerpen 8 Februariën 11 Mei 1939, R.W. 1938-1939, col. 887 en 1552 ; Rb. Luik 7 Juli 1938 en 12 Januari 1939, Belg. jud. 1939, col. 303 en 401 ; Rb. Nijvel 16 Mei 1940, Pas. 1941, III, 107.

(20) Zie de rechtspraak genoemd in noot 18.

(21) Nouvelles II, Divorce, n°s 1723-1724 ; Pandectes belges, Divorce, n° 384 ; Beroep Luik 2 Februari 1931, Clunet 1932, 490 ; Beroep Gent 17 Juni 1948, J.T. 1948, 579 ; Beroep Brussel 29 Januari 1949, J.T. 1949, bl. 344.

(22) Cass. 28 April 1949, Pas. lux., b. XIV, bl. 541.

Au cas où le divorce est demandé, tant par action principale que par action reconventionnelle, le juge devra, si les époux sont de nationalité différente, appliquer un droit différent pour chacune de ces actions. Cette solution s'impose, car le bien-fondé d'une action ne peut dépendre de la manière dont elle est intentée.

Le traité maintient la règle selon laquelle une demande ou une requête en divorce ne peut être accueillie dans un des pays contractants, si la loi du juge n'autorise pas le divorce dans le cas envisagé. Le traité a formulé cette règle de manière expresse : s'il ne l'a pas laissée à l'appréciation de chaque Etat ou des juges de chaque Etat, c'est bien dans le but d'assurer, autant que possible, l'uniformité du droit international privé dans les trois pays. Ce point de vue est actuellement adopté par la jurisprudence dans les trois pays. Si les conceptions devaient évoluer sur ce point, encore serait-il souhaitable que cette évolution se poursuive parallèlement dans les trois pays, de manière à éviter des solutions divergentes.

Il faut que la loi du juge ne s'oppose pas au divorce dans le cas donné. Ceci ne veut pas dire que la cause de divorce doive être la même dans la loi nationale et dans la *lex fori*. Il suffit qu'il existe, dans le cas visé, une cause de divorce aux yeux de la loi nationale et aux yeux de la *lex fori*, quelque divergentes que soient ces causes. Ce sera par exemple, dans une loi, un abandon malveillant et dans l'autre loi, une injure grave. En pareil cas, s'il ne s'agit pas uniquement d'une différence de qualification, mais d'une différence dans les faits qui servent de fondement à l'action, le demandeur devra établir les deux causes.

L'article est d'ailleurs applicable, quelle que soit la manière dont le divorce se réalise, soit par jugement ou ordonnance judiciaire, soit par décision d'une autorité administrative.

Au surplus, l'article doit être pris en considération tant pour les procédures en divorce introduites dans l'un des pays contractants, que pour les jugements prononcés ailleurs. Mais ici encore il faut tenir compte de ce qui est prévu aux articles 15 et 25. Pour les jugements de divorce prononcés à l'étranger par dérogation à l'article 6, c'est spécialement l'article 15, alinéa 3, qui présente un intérêt. La reconnaissance d'un divorce prononcé à l'étranger par le juge du domicile des époux ne sera refusée dans les pays contractants que dans le cas où ce divorce n'est pas admis dans le pays dont le demandeur est ressortissant. Si ce dernier pays ne fait pas d'objection à reconnaître la validité de semblable divorce, alors que les conditions prévues par sa loi pour le divorce ne sont pas remplies, les pays de Benelux ne peuvent pas refuser de le reconnaître.

Art. 7.

Cet article applique à la séparation de corps et de biens ce qui est dit pour le divorce. La seconde phrase

Voor het geval in conventie en in reconventie een eis tot echtscheiding wordt ingesteld, zal de rechter, bij verschil van nationaliteit der echtgenoten, op iedere vordering een ander recht moeten toepassen. Deze oplossing is noodzakelijk, omdat niet van de wijze, waarop een vordering aanhangig gemaakt wordt, haar grondigheid afhankelijk mag zijn.

Gehandhaafd is de regel, dat in geen der contracterende Staten een vordering of een verzoek tot echtscheiding mag toegewezen worden, indien in het gegeven geval de wet van de rechter geen echtscheiding toelaat. Het tractaat heeft dit imperatief voorgeschreven en niet aan het oordeel van iedere Staat of diens rechter overgelaten, om zoveel mogelijk de uniformiteit van het internationaal privaatrecht in de drie landen te verzekeren. Thans wordt dit standpunt in alle drie landen in de rechtspraak gevolgd. Mochten de opvattingen zich dienaangaande wijzigen, dan is het wenselijk, dat het in de drie landen gelijkelijk geschiedt en niet tot uiteenlopende regelingen leidt.

De wet van de rechter mag zich niet in het gegeven geval tegen de echtscheiding verzetten. Dit wil niet zeggen, dat de grond tot echtscheiding van de nationale wet en die van de *lex fori* dezelfde moet zijn. Voldoende is, dat het gegeven geval, zowel volgens de nationale wet als volgens de *lex fori*, een grond, hoe uiteenlopend ook, oplevert. In de ene wet kan dit bv. zijn een kwaadwillige verlating, in de andere wet een grove belediging. Bestaat in een zodanig geval niet slechts een verschil in qualificatie, maar ook in feitelijke grondslag, dan moet de eiser beide gronden bewijzen.

Het artikel is overigens van toepassing, onverschillig de wijze, waarop de echtscheiding tot stand komt, door rechterlijk vonnis of rechterlijke beschikking of door besluit van een administratieve autoriteit.

Het artikel is verder zowel van belang voor de procedures tot echtscheiding, die in een der contracterende Staten gevoerd worden, als voor elders uitgesproken vonnissen. Ook hierbij dient men echter wederom met het in de artikelen 15 en 25 bepaalde rekening te houden. Voor echtscheidingsvonnissen in den vreemde in afwijking van het in artikel 6 bepaalde uitgesproken is vooral artikel 15 onder 3 van belang. Een elders door de rechter van de woonplaats der echtgenoten uitgesproken echtscheiding zal dan alleen in de tractaatlanden niet erkend worden, wanneer in het nationale land van de eiser deze echtscheiding ook niet erkend wordt. Heeft dat land geen bezwaar om de echtscheiding als geldig te erkennen niettegenstaande de eisen, door zijn wetgeving voor scheidingen gesteld, niet vervuld zijn, dan mogen de Beneluxlanden ook geen bezwaar maken om deze echtscheiding te erkennen.

Art. 7.

Dit artikel bepaalt voor scheiding van tafel en bed hetzelfde als voor echtscheiding. De tweede zinsnede

est nécessaire parce que certains pays connaissent uniquement le divorce et ignorent la séparation de corps et de biens. En effet, si, dans un cas donné, le pays du juge n'admettait que la séparation de corps et de biens, alors que la loi nationale n'admet que le divorce, on ne pourrait, sans cette disposition, obtenir ni le divorce, puisque la *lex fori* ne le permet pas, ni la séparation de corps et de biens, puisque la loi nationale s'y oppose.

Art. 8.

Cet article vise à empêcher que la situation juridique d'un des époux ne soit modifiée parce que l'autre époux seul change de nationalité, sans que ce changement entraîne un changement de nationalité chez le premier. Il résulte de la disposition que si la loi de la nationalité commune a été d'application, et qu'un des époux seul change de nationalité, c'est la loi de la dernière nationalité commune qui restera applicable (23). On peut à cet égard comparer l'article 9 du traité de La Haye sur les régimes matrimoniaux.

Une seule exception est prévue pour le cas où la femme acquiert à nouveau la nationalité qu'elle possédait avant le mariage. La situation de la femme qui recouvre ainsi sa nationalité doit être la même que celle de la femme qui n'a pas perdu sa nationalité par le mariage.

Art. 9.

Les rapports entre parents et enfants légitimes sont régis par la loi nationale des parents et, s'ils ont une nationalité différente, par celle du père. La nature de ces rapports s'oppose à ce que l'on ait égard à deux lois en même temps. Tout comme en matière de rapports entre époux, le traité a donné la préférence à la loi du mari, ce qui répond à l'opinion actuellement dominante dans les pays de Benelux (24).

Parmi les objets qui seront ainsi régis par la loi du père, il faut ranger la question de savoir si l'enfant doit être considéré comme légitime, les conditions de la légitimation et les conséquences de celle-ci, l'obligation alimentaire, l'autorité des parents sur leurs enfants mineurs, l'usufruit légal, etc. Quant à la tutelle, voyez l'article suivant.

La question de la loi qui régit les rapports entre parents et enfants naturels est plus controversée.

is noodzakelijk, omdat in sommige landen alleen echtscheiding en geen scheiding van tafel en bed mogelijk is. Mocht nu in het land van de rechter in het gegeven geval slechts een scheiding van tafel en bed toegelaten zijn, dan zou zonder deze zinsnede geen echtscheiding te verkrijgen zijn, omdat de *lex fori* deze in het gegeven geval niet toelaat, en geen scheiding van tafel en bed, omdat de nationale wet zich daartegen verzet.

Art. 8.

Dit artikel wil een echtgenoot niet van rechtspositie doen veranderen, wanneer alleen de andere echtgenoot van nationaliteit verandert. Is dus de wet van de gemeenschappelijke nationaliteit van toepassing geweest en verandert alleen één der echtgenoten van nationaliteit, dan blijft de wet van de laatste gemeenschappelijke nationaliteit van toepassing (23). Men vergelijkte in gelijke zin artikel 9 van het Haagse huwelijksgoederencontractaat.

Een uitzondering wordt slechts gemaakt voor het geval, dat een vrouw de nationaliteit, die zij door haar huwelijk verloren heeft, terug verkrijgt. Een zodanig geval van hervervrijing van nationaliteit door de vrouw moet op dezelfde wijze behandeld worden als wanneer zij haar nationaliteit door het huwelijk niet verloren heeft.

Art. 9.

De betrekkingen tussen ouders en wettige kinderen worden beheerst door de nationale wet van de ouders en bij verschil van nationaliteit door de nationale wet van de vader. Deze betrekkingen verzetten zich er tegen, dat men op twee wetten tegelijk acht zou slaan. Evenals bij de betrekkingen tussen de echtgenoten heeft het tractaat, in aansluiting met de thans heersende mening in de Benelux-landen, de wet van de man verkozen (24).

Tot de onderwerpen, die aldus door de wet van de vader beheerst worden, behoren : of het kind als wettig beschouwd moet worden ; welke de vereisten voor wetgeving zijn en de gevolgen van dien ; de alimentatieplicht, het gezag, dat de ouders over hun minderjarige kinderen hebben, het wettelijk vruchtgenot, enz. Voor de voorgedij vergelijkte men het volgende artikel.

Meer betwist dan ten aanzien van wettige is ten aanzien van buitenechtelijke kinderen de vraag, welke wet de betrekkingen tussen hen en hun ouders moet beheersen.

(23) Pour la Belgique voyez en ce sens : Cass. 12 juin 1941, Pas. 1941, I, 217 ; Trib. Bruxelles 20 février 1946, J. T. 1946, 351.

(24) Pour la Belgique : Trib. Bruxelles 28 avril 1910, Pas. 1910, III, 195 et *De Vos*, I, nos 182, 194 et 198 ; *Poullet* nos 395 et 374. Pour les Pays-Bas : Cass. 10 mars 1938, N.J. 1938, n° 853 (avec note *Kollewijn*). En France, l'opinion est partagée. Voyez *Batiffol*, Traité, p. 406 et s. 487 et s.

(23) Voor België in die zin : Cass. 12 Juni 1941, Pas. 1941, I, 217 ; Rb. Brussel 20 Februari 1946, J. T. 1946, 351.

(24) Voor België : Rb. Brussel 28 April 1910, Pas. 1910, III, 195, en *De Vos*, I, n° 182, 194 en 198, *Poullet* n°s 395 en 374. Voor Nederland : H.R. 10 Maart 1938, N.J. 1938, 853 (met noot *Kollewijn*). In Frankrijk zijn de meningen verdeeld ; men vergelijkte *Batiffol*, Traité, bl. 406 v. en 487 v.

En Belgique et au Luxembourg, l'opinion est partagée à cet égard (25). En France, l'opinion dominante donne la préférence à la loi française sur la loi étrangère, lorsque la loi française est soit celle du père ou de la mère, soit celle de l'enfant (26). Aux Pays-Bas, on préfère généralement la loi du père ou de la mère (27).

Le traité a également donné la préférence à cette dernière loi, parce que le père ou la mère est intéressé tout autant que l'enfant à la détermination du rapport juridique, et parce que la nationalité des parents est connue, tandis que celle de l'enfant dépend précisément de son état et qu'ainsi la loi nationale de l'enfant apparaîtrait comme peu indiquée pour déterminer cet état; en effet, le mineur qui possède un état à l'égard de son père, suivra généralement la nationalité de son père, et le mineur qui possède uniquement un état à l'égard de sa mère, la nationalité de celle-ci.

C'est donc la loi nationale du père ou de la mère qui décide si la reconnaissance de l'enfant est nécessaire pour lui conférer un état et, dans l'affirmative, quelles sont les conditions et les conséquences de cette reconnaissance. Le changement de nationalité des parents entraîne également le changement du droit applicable aux rapports entre eux et leurs enfants. Toutefois, les droits acquis doivent être respectés, conformément à l'article 25.

Si l'enfant naturel possède un état tant à l'égard de la mère qu'à l'égard du père, mais que chacun de ses états soit régi par une loi différente, les deux lois sont appliquées simultanément. Cette disposition donnera rarement lieu à conflit, spécialement parce que l'article suivant dispose que la loi de l'enfant est déterminante quant à la question de savoir lequel des deux parents aura la tutelle et, par voie de conséquence, pourra assigner une résidence à l'enfant. Si, malgré tout, un conflit devait s'élever quelque jour entre les deux dispositions applicables, le juge aurait à rechercher la solution la plus favorable à l'enfant.

Le troisième alinéa dispose que la loi déterminée par l'alinéa précédent est également applicable à l'action qui ne tend pas à l'acquisition ou à la reconnaissance d'un état, mais simplement à une pension alimentaire. Cette application elle aussi, trouve déjà ac-

In België en Luxemburg zijn de meningen hieromtrent verdeeld (25). In Frankrijk overheerst de mening, dat de Franse wet, wanneer deze hetzij de wet van de ouder, hetzij die van het kind is, vóór een vreemde wet in aanmerking moet komen (26). In Nederland geeft men meestal de voorkeur aan de wet van de ouders (27).

Het tractaat heeft eveneens de laatste wet verkozen, omdat de ouder evenzeer als het kind bij de vast te stellen rechtsverhouding betrokken is en omdat de nationaliteit van de ouders vaststaat, terwijl die van het kind juist van zijn staat afhankelijk is en diens nationaliteit daarom minder geschikt is om zijn staat te bepalen; het minderjarige kind immers, dat ten aanzien van zijn vader een staat heeft, volgt meestal de nationaliteit van de vader; het kind, dat alleen ten aanzien van zijn moeder een staat heeft, de nationaliteit van zijn moeder.

Of een erkenning van een kind nodig is om een kind een staat te bezorgen en, zo ja, wat de voorwaarden voor deze erkenning en wat haar gevolgen zijn, wordt derhalve door de nationale wet van de ouder bepaald. Bij een wisseling van die nationaliteit verandert derhalve ook het op de verhouding tussen de ouder en het kind toepasselijke recht; nochtans moeten verkregen rechten overeenkomstig artikel 25 geëerbiedigd worden.

Heeft een onwettig kind zowel een staat ten aanzien van zijn moeder als ten aanzien van zijn vader, doch wordt ieder dezer beide staten door een andere wet beheerst, dan worden de twee wetten naast elkaar toegepast. Hoogst zelden zal dit tot conflicten aanleiding geven, vooral omdat voor de vraag, wie der beide ouders de voogdij zal voeren en daarmee de verblijfplaats voor het kind kan bepalen, in het volgende artikel de wet van het kind beslissend is verklaard. Mocht desalniettemin eens een conflict tussen de beide toepasselijke bepalingen intreden, dan dient de rechter met het belang van het kind voor ogen een passende oplossing te vinden.

De derde alinea bepaalt, dat de in de vorige alinea aangewezen wet ook van toepassing is op een vordering, die niet tot een verkrijging of erkenning van een staat, maar tot niet meer dan levensonderhoud strekt. Deze zelfde behandeling vindt ook thans reeds in de

(25) L'arrêt de la Cour de cassation du 20 mars 1941, Pas. 1941, I, 86, donne la préférence à la loi de l'enfant. Cette opinion est amplement combattue par *De Vos*, I, n° 159, en conformité avec la jurisprudence antérieure, Appel Bruxelles 11 mars 1933, *Clunet* 1933, p. 1041; Appel Liège 11 avril 1935 et 30 mai 1939, Pas. 1935, II, 163 et 1940, II, 98. Certaines décisions luxembourgeoises donnent également la préférence à la loi de l'enfant; Trib. Diekirch 26 mars 1930, Pas. lux. XIII, p. 180 et Trib. Luxembourg 14 juin 1933, Pas. lux. XIII, p. 380.

(26) Comparez *Niboyet*, Cours de droit international privé, n° 554 et 555, les arrêts de la Cour de cassation y cités et en outre Cass. 5 décembre 1949, D. 1950, 73.

(27) Voyez Cass. 1^{er} avril 1938, N.J., 1938, n° 989; *Kosters*, p. 537 (sauf quand il s'agit de la capacité de l'enfant d'être reconnu ou du pouvoir de s'opposer à une reconnaissance faite malgré lui).

(25) Het arrest van het Belgische Hof van Cassatie 20 Maart 1941, Pas. 1941, I, 86, richt zich naar de wet van het kind. Deze mening wordt uitvoering bestreden door *De Vos*, I, n° 159, in overeenstemming met oudere rechtspraak. Beroep Brussel 11 Maart 1933, *Clunet* 1933, p. 1041; Beroep Luik 11 April 1935 en 30 Mei 1939, Pas. 1935, II, 163 en 1940, II, 98. In Luxemburg geven Rd. Diekirch 26 Maart 1930, Pas. lux., b. XIII, bl. 180 en Rb. Luxemburg 14 Juli 1933, Pas. lux., b. XIII, bl. 380 ook aan de wet van het kind de voorkeur.

(26) Men vergelijk *Niboyet*, Cours de droit international privé français (1949), bl. 554-555, en de daar vermelde rechtspraak van de Cour de Cassation en voorts Cass. 5 December 1949, D. 1950, 73.

(27) Zie H.R. 1 April 1938, N.J. 1938, 989; *Kosters*, bl. 537 (met uitzondering van de bekwaamheid om erkend te worden en van de bevoegdheid zich tegen de erkenning te verzetten).

tuellement des défenseurs dans les trois pays de Benelux (28). Toutefois, le traité a également tenu compte, pour l'action en pension alimentaire, de la loi de l'enfant, si cette loi lui est plus favorable que la loi nationale du père ou de la mère. Cette exception trouve une justification suffisante dans le fait que l'intérêt de l'enfant prédomine nettement dans ces actions en pension alimentaire, qui sont d'ailleurs étrangères aux questions d'état dont dépend la nationalité de l'enfant.

Le dernier alinéa fait une exception, fondée sur un principe d'ordre public reconnu dans les trois pays contractants. Aucune recherche de filiation ou de relations extra-conjugales ne peut être ordonnée dans un des pays de Benelux, si les conditions prévues par la loi du juge, quant à l'admissibilité d'une telle recherche, ne sont pas réalisées. Cette exception est prescrite de façon impérative, tout comme celle de l'article 6, alinéa 2, dans le but d'éviter que le droit ne se développe différemment sur ce point dans les trois pays. La nature même de cette disposition la rend applicable dans les relations juridiques réciproques entre les trois pays contractants.

Art. 10.

L'article correspond aux dispositions du traité de La Haye relatif à la tutelle. Ce traité est applicable dans les trois pays de Benelux, et il y est même appliqué à des espèces concernant des pays qui n'ont pas adhéré au traité (29).

Notons que cet article est encore applicable quand il s'agit de la tutelle du père ou de la mère. Ainsi constitue-t-il, en certains cas, une dérogation à l'article 9. Cette dérogation est pleinement justifiée : la tutelle du père ou de la mère est de plus en plus considérée comme une institution organisée dans l'intérêt de l'enfant, et non comme un droit du père ou de la mère.

Art. 11.

Les observations faites à l'article précédent pour la tutelle valent également ici. Bien que la Belgique et le Grand-Duché de Luxembourg n'aient pas ratifié la convention de La Haye relative à l'interdiction, la pratique ne s'écarte pas dans ces pays des règles établies dans la convention.

(28) Aux Pays-Bas : Cass. 1^{re} avril 1938, N.J. 1938, n° 989 (contra *van Brakel*, p. 176); en Belgique on incline déjà vers pareille solution parce que la jurisprudence y a aussi égard à la loi de l'enfant en matière d'action en reconnaissance d'état. Dans le droit luxembourgeois, qui ignore l'institution de la demande en pension alimentaire dirigée contre l'auteur de l'enfant naturel, on constate certaines tendances à ne recevoir pareille demande en pension alimentaire que dans les hypothèses où la recherche de la paternité est elle-même admise par la loi luxembourgeoise.

(29) Voyez pour la Belgique : *Poullet*, n° 401; *De Vos*, I, n° 215; pour les Pays-Bas : *van Brakel*, p. 177; *Kosters*, p. 567; *Mulder*, p. 127. La jurisprudence luxembourgeoise admet que la tutelle non soumise au traité est régie par la loi nationale du mineur (Trib. Luxembourg 18 mars 1896, Pas. lux. IV, p. 368).

drie Benelux-lander aanhangers (28). Slechts heeft het tractaat voor deze vordering tot levensonderhoud ook met de wet van het kind rekening gehouden, indien deze wet voor het kind gunstiger is dan de nationale wet van de vader of de moeder. De uitzondering wordt voldoende hiermede gemotiveerd, dat bij dergelijke vorderingen tot levensonderhoud het belang van het kind sterk overweegt en daarbij geen vragen van staat, waarvan de nationaliteit van het kind afhankelijk is, betrokken zijn.

Het laatste lid maakt een uitzondering in het belang van een beginsel van openbare orde, hetwelk in alle drie de contracterende Staten erkend wordt. Geen onderzoek naar afstamming of naar buitenechtelijke gemeenschap kan in een der drie Benelux-landen ingesteld worden, indien niet aan de voorwaarden voldaan is, die de eigen wet van de rechter voor de toelaatbaarheid van een zodanig onderzoek stelt. Evenals in artikel 6, lid 2, wordt deze uitzondering imperatief voorgeschreven, opdat niet in de drie Benelux-landen zich te dien aanzien verschillend recht ontwikkelt. De bepaling is uit de aard der zaak ook van toepassing in het rechtsverkeer tussen de drie contracterende Staten onderling.

Art. 10.

Dit artikel beantwoordt aan de regels, die het Haagse voogdijverdrag heeft opgesteld. Dit verdrag is in de drie Benelux-landen van kracht en wordt bovendien aldaar ook gevolgd in gevallen betreffende andere landen dan die, welke het verdrag aanvaard hebben (29).

Er zij nog op gewezen, dat het artikel ook van toepassing is, wanneer het de voogdij van de vader of de moeder betreft. In zover zal dus in sommige gevallen het artikel een afwijking van artikel 9 opleveren. Deze afwijking is echter ten volle gerechtvaardigd, doordat ook de voogdij van de vader en de moeder meer en meer een instelling geworden is, die in het belang van het kind en niet als een recht van de ouder geregeld is.

Art. 11.

Voor dit geval geldt hetzelfde als in het vorige artikel omtrent de voogdij is opgemerkt. Ook al hebben België en Luxemburg het Haagse verdrag betreffende de curatele (voor België : interdictie) niet getekend, zo gelden aldaar in de praktijk geen afwijkende regels

(28) In Nederland : Hoge Raad 1 April 1938, N.J. 1938, 989 (contra *van Brakel*, bl. 176); In België is men reeds daarom veel voor gelijke behandeling, omdat ook voor de introeping van staat de rechtspraak op de wet van het kind let. In het Luxemburgse recht, dat de vordering tot levensonderhoud tegen de verwekker van het kind niet kent, kan men een streven vaststellen om een zodanige vordering alleen toe te laten in die gevallen, waarin een onderzoek naar het vaderschap wordt toegestaan.

(29) Zie voor België : *Poullet* n° 401; *De Vos*, I, n° 215; voor Nederland : *van Brakel*, bl. 177; *Kosters*, bl. 567; *Mulder*, bl. 127; voor Luxemburg : Rb. Luxemburg 18 Maart 1896, Pas. lux., 4. IV, bl. 368.

Art. 12.

L'établissement d'un régime d'administration pour la gestion des biens d'une personne dont l'existence est incertaine ou qui a quitté son domicile sans avoir mis suffisamment d'ordre dans ses affaires, vise surtout l'intérêt des tiers et au premier chef celui des créanciers et successibles. Par conséquent, le droit international privé des pays qui, par ailleurs, demeurent attachés au principe de la nationalité, admet généralement que cette administration ne doit pas être régie par la loi nationale de l'absent, mais par la loi du lieu où se trouve le centre des intérêts à protéger, c'est-à-dire la loi du domicile de l'absent.

Il faut également, dans ce régime d'administration, envisager l'hypothèse où des mesures seraient prises au lieu de la situation des biens de l'absent. Le deuxième alinéa répond à cette idée.

Art. 13.

Il existe actuellement, dans les pays de Benelux, des divergences de vues quant à la question de savoir quelle loi doit régir les successions.

En Belgique prévaut toujours la règle ancienne que la succession aux immeubles est régie par la loi de leur situation et la succession aux meubles par la loi du dernier domicile du *de cuius* (30). Cette opinion se fonde, non seulement sur l'article 3 du Code civil, mais aussi sur cette idée que le régime successoral s'inspire de certains principes en matière foncière et patrimoniale, qu'un pays entend appliquer à tous les biens et patrimoines se trouvant sur son territoire.

La solution luxembourgeoise est conforme à la solution belge, à ceci près que la succession aux meubles est régie par la loi nationale du défunt (31).

Aux Pays-Bas, au contraire, on estime généralement que les biens d'une succession doivent être dévolus comme un tout et que la règle « *quot territoria tot patrimonia* » est périmée. La jurisprudence et les au-

Art. 12.

Een bewind, ingesteld voor het beheer der goederen van iemand wiens bestaan onzeker is of die zijn woonplaats verlaten heeft zonder voldoende orde op zijn zaken te stellen, is een maatregel, die hoofdzakelijk in het belang van derden, in de eerste plaats van de schuldeisers en de vermoedelijke erfgenamen, genomen wordt. In het internationaal privaatrecht der landen, die overigens het nationaliteitsbeginsel volgen, wordt dientengevolge algemeen aangenomen, dat dit bewind niet beheerst wordt door de nationale wet van de afwezige, maar volgens de wet van de plaats, waar de te beschermen belangen hun middelpunt hebben, d.i. de woonplaats van de afwezige.

Ook bij dit bewind dient aan de mogelijkheid gedacht te worden, dat maatregelen getroffen worden ter plaatse, waar de goederen van de afwezige zich bevinden. Met het oog daarop is het tweede lid opgenomen.

Art. 13.

Ten opzichte van de vraag, welke wet de erfopvolging beheerst, bestaat in de Benelux-landen thans geen eenstemmigheid.

In België volgt men nog steeds de oude regel, dat onroerende goederen volgens de wet der ligging vererven, roerende goederen daarentegen volgens de wet van de laatste woonplaats van de erflater (30). Afgezien van artikel 3 van het Burgerlijk Wetboek verdedigt men deze opvatting hiermede, dat de erfopvolging door bepaalde beginselen van grond- en vermogenspolitiek wordt beheerst, beginselen die het land, dat ze vaststelt, op alle goederen en vermogens binnen zijn territorium wenst toegepast te zien.

In Luxemburg volgt men dezelfde regel als in België, met dit verschil echter, dat de vererving van roerende goederen aan de nationale wet van de erflater onderworpen wordt (31).

In Nederland daarentegen oordeelt men gemeenlijk, dat een nalatenschap als één geheel moet vererven en dat de regel, *quot territoria tot patrimonia*, verouderd is. Als de wet, die de erfopvolging in haar geheel be-

(30) Voyez Trib. Bruxelles 21 juin 1899, P.P. 1900, n° 909 ; Appel Gand 31 mai 1905, R.P.N. 1906, p. 88 ; Appel Bruxelles 16 juin 1926 ; R.P.N. 1928, 46 ; Turnhout 8 juillet 1931, R. W. 1931-1932, 127 ; Verviers 14 janvier 1936, Pas. 1936, III, 133 ; Bruges 10 mai 1939, R.W. 1939-1940, 105.

(31) Voyez pour les biens immobiliers : Cour Luxembourg 13 novembre 1931, Pas. lux. XII, p. 467 et pour les biens meubles : Trib. Diekirch 22 février 1900, Pas. lux. VII, 41 ; Pas. belge 1908, IV, 119 ; Trib. Luxembourg 11 juin 1913, Pas. lux., XI, 478. Cette jurisprudence est généralement suivie par la pratique notariale. Contra : Trib. Luxembourg 20 juin 1932, Pas. lux. XIII, 466.

(30) Zie Rb. Brussel 21 Juni 1899, P.P. 1900, n° 909 ; Beroep Gent 31 Mei 1905, R.P.N. 1906, bl. 88 ; Beroep Brussel 16 Juni 1926, Rev. pr. Not. 1928, 46 ; Turnhout 8 Juli 1931, R.W. 1931-1932, 127 ; Verviers 14 Januari 1936, Pas. 1936, III, 133 ; Brugge 10 Mei 1939, R.W. 1939-1940, 105.

(31) Zie voor de onroerende goederen : Hof 13 November 1931, Pas. lux., b. XII, bl. 467, en voor de roerende goederen : Rb. Diekirch 22 Februari 1900, Pas. lux., b. VII, bl. 41 en Pas. 1908, IV, 119 en Rb. Luxemburg, 11 Juni 1913, Pas. lux., b. IX, bl. 478 ; deze rechtspraak wordt algemeen in de notariële praktijk gevolgd. Afwijkend echter Rb. Luxemburg 20 Juni 1932, Pas. lux., b. XIII, bl. 466.

teurs considèrent la loi nationale du *de cuius* comme régissant la dévolution successorale en son entier (32).

Les liens étroits existant entre le droit successoral et le droit de famille recommandent cette solution ; ces liens s'expriment notamment dans la dévolution légale, la réserve et la limitation des avantages pouvant être accordés à l'époux de secondes noces. Dès lors, si l'on suit la loi nationale pour le droit de famille, il faut suivre cette même loi pour le droit successoral. Au surplus, les mêmes arguments, qui justifient la priorité de la loi nationale dans le droit de famille, plaident en faveur de cette solution. Ainsi, par exemple, serait-il très facile au testateur de priver ses héritiers réservataires de leurs droits, en transférant son domicile dans un pays qui ne connaît pas la réserve. Si le changement de domicile n'a pas lieu uniquement pour la forme, on ne pourra prétendre que le testateur a agi en fraude de la loi, pas plus que si, pour atteindre ce but, il s'était fait normalement naturaliser.

Telles sont les raisons qui ont amené le traité à choisir la loi nationale du *de cuius* comme point de départ de la réglementation des successions en droit international privé, d'autant plus que la grande majorité des auteurs belges et néerlandais défendent cette opinion (33) et que le projet belge de réforme du Code civil avait adopté ce système en son article 6.

Le traité ne contient pas de règle générale énonçant que toutes les questions relatives aux successions seront résolues d'après la loi nationale de *de cuius*, et ce pour une double raison. Le traité veut d'une part soustraire certaines questions à l'application de la loi nationale du *de cuius* pour les soumettre à une autre loi ; voyez notamment l'alinéa 4, et d'autre part, il faut éviter que toutes sortes de difficultés ne surgissent dès qu'il s'agit de déterminer ce qui doit être considéré comme une question de droit successoral. C'est pourquoi le traité mentionne, dans les premier et deuxième alinéas, les matières soumises à la loi nationale du *de cuius*.

Les matières mentionnées au premier alinéa sont : la désignation des successibles, l'ordre dans lequel ils

heerst, wijzen de rechtspraak en de schrijvers de nationale wet van de erflater aan (32).

Voor deze opvatting spreekt het nauwe verband, dat tussen erfrecht en familierecht bestaat en o.a. tot uiting komt in de wettelijke erfopvolging, de legitieme portie (voor België lees : voorbehouden gedeelte) en de beperkingen in de bevoordeling van de tweede echtgenoot. Wanneer men dan ook in het familierecht de nationale wet volgt, dient men hetzelfde in het erfrecht te doen. Bovendien pleiten de argumenten, die in het familierecht de voorrang aan de nationale wet verzekeren, ook hier voor deze oplossing. Het zou, b.v. ingeval de wet der laatste woonplaats beslissend was, zeer gemakkelijk zijn voor een erflater om zijn legitimarissen hun rechten te ontnemen ; hij zou daarvoor slechts zijn woonplaats behoeven te verplaatsen naar een land, hetwelk geen legitieme portie kent (voor België lees : voorbehouden gedeelte). Indien deze verplaatsing niet slechts *pro forma* geschiedt, kan hierbij evenmin van een in *fraudem legis agere* gesproken worden, als wanneer om dit doel te bereiken een ernstig gemeente naturalisatie plaats vindt.

Ook het tractaat heeft om deze redenen gemeend de nationale wet van de erflater als uitgangspunt van de regeling van het erfrecht in het internationaal privaatrecht te moeten nemen, dit te eerder omdat ook de Belgische schrijvers evenals de Nederlandse in overgrote meerderheid deze opvatting delen (33) en het Belgische ontwerp tot herziening van het Burgerlijk Wetboek in artikel 6 dit stelsel reeds aanvaard had.

Het tractaat kent niet een algemene regel, dat alle vragen van erfrecht volgens de nationale wet van de erflater moeten beantwoord worden. Om twee redenen is een zo algemene bepaling niet opgenomen. In de eerste plaats zijn er bepaalde onderwerpen, die het tractaat aan de nationale wet van de erflater onttrekken wil en door een andere wet wil laten beheersen ; men vergelijke de vierde alinea. In de tweede plaats moet voorkomen worden, dat er allerlei moeilijkheden rijzen omtrent wat als een vraag van erfrecht moet aangemerkt worden. Vandaar dat het tractaat in de eerste en tweede alinea de onderwerpen opsomt, die aan de nationale wet van de erflater onderworpen zijn.

De onderwerpen, die het eerste lid opsomt, zijn : de aanwijzing der erfgerechtigden, de volgorde waarin

(32) Cour La Haye 23 février 1942, repris dans l'arrêt de Cass. du 8 janvier 1943, N.J. 1943, n° 202 ; Cour La Haye 26 novembre 1925, W. 11623 ; Cour de Bois-le-Duc 17 octobre 1922 ; N.J. 1923, 1137 ; Cour Batavia 10 janvier 1935, I.T.R. 141, 351 ; Trib. La Haye, 12 juin 1941, N.J. 1943, n° 625. Par contre le Hoge Raad a par son arrêt du 5 avril 1907, W. 8524, encore considéré que pour la succession d'un bien immeuble, la loi de la situation était déterminante. L'arrêt de la Cour d'Amsterdam 11 juillet 1946, N.J. 1947, n° 66, estime que la loi nationale est applicable en principe, mais juge toutefois que dans le cas envisagé, en raison de circonstances particulières, une autre loi devait être appliquée, à savoir la loi de la nationalité originaire et du domicile du *de cuius*.

(33) Voyez pour la Belgique : Pouillet, n° 327 ; Rolin, Principes, I, n°s 479 et 480 ; De Vos, I, n° 299.

Voyez pour les Pays-Bas : Kesters, p. 622 et s. ; van Brakel, p. 192 et 193 ; Mulder, p. 205 ; Meijers, Erfrechterlijke moeilijkheden op het gebied van het internationaal privaatrecht, W.P.N.R. 3493-3496 (1936).

(32) Hof 's-Gravenhage 23 Februari 1942, opgenomen in het arrest van de Hoge Raad van 8 Januari 1943, N.J. 1943, 202 ; Hof 's-Gravenhage 26 November 1925, W. 11623 ; Hof 's-Hertogenbosch 17 October 1922, N.J. 1923, 1137 ; Hof Batavia 10 Januari 1935, I.T.R. 141, 351 ; Rb. 's-Gravenhage 12 Juni 1941, N.J. 1943, 625. Daarentegen heeft de Hoge Raad bij zijn arrest van 5 April 1907, W. 8524 nog voor de erfopvolging in onroerend goed de wet der ligging beslissend geacht. Hof Amsterdam 11 Juli 1946, N.J. 1947, 66, acht in beginsel de wet der nationaliteit van toepassing, doch meende, dat in het gegeven geval wegens bijzondere omstandigheden een andere wet, de wet van de oorspronkelijke nationaliteit en van de woonplaats van de erflater, toegepast moest worden.

(33) Zie voor België : Pouillet, n° 327 ; Rolin, Principes, I, n°s 479 en 480 ; De Vos, I, n° 299.

Zie voor Nederland : Kesters, bl. 622 en vlg. ; van Brakel, bl. 192-193 ; Mulder, bl. 205 ; Meijers, Erfrechterlijke moeilijkheden op het gebied van het internationaal privaatrecht, W.P.N.R. 3493-3496 (1936).

sont appelés, la part qui leur revient, la réserve et l'obligation au rapport. On les retrouve dans le projet de traité de La Haye de 1925 (34). L'obligation au rapport est également reprise ici, parce que cette obligation détermine la part qui revient à chaque héritier.

Aux termes du deuxième alinéa, la validité intrinsèque et les effets des dispositions testamentaires sont également soumis à la loi nationale du *de cuius*, comme dans le projet de traité de La Haye.

La loi nationale envisagée ici est celle de la nationalité que le *de cuius* possédait au moment de son décès. Il ne peut, avant ce décès, être question d'un droit acquis en vertu de la loi ou d'une disposition testamentaire.

Toutefois, lorsqu'il a été fait une donation qui, d'après la loi du donateur au moment de la donation, était dispensée du rapport, cette dispense subsiste, même si un changement de nationalité survient ultérieurement : c'est là l'objet de l'alinéa 3 ; on peut en effet parler ici d'un droit acquis dans le chef du donataire ; cette disposition est donc une application de l'article 25, alinéa 1^{er}. L'article 2 du projet de La Haye est dans le même sens. Pas plus que ce projet, le présent traité ne s'occupe du cas inverse, et il n'y avait pas lieu de s'en occuper. Si la loi nationale du moment de la donation impose le rapport, tandis qu'une loi ultérieure en vigueur au décès du *de cuius* dispense du rapport, cette dernière loi doit être appliquée. En effet, il n'y a point, en ce cas, de droit acquis (35).

Si le traité, pour les raisons indiquées plus haut, part du principe de la loi nationale en matière successorale, ce principe n'est cependant ni unique, ni exclusif. Outre les deux cas, où conformément à l'article 15 du traité, la loi nationale fait généralement place à la loi du domicile — cas plus amplement commentés ci-après — l'alinéa 4 de l'article 13 cite certaines matières du droit des successions qui sont régies par la loi du dernier domicile du *de cuius*. Il s'agit de la liquidation et du partage de la succession, y compris les règles concernant l'exécuteur testamentaire, l'acceptation et la renonciation, le rapport des dettes et la manière dont se fait le rapport. Dans ces matières, les intérêts des héritiers et des créanciers du défunt jouent un rôle beaucoup plus important que les intérêts familiaux, qui prévalent pour la dévolution successorale proprement dite. Aussi est-il beaucoup plus indiqué d'appliquer à ces matières la loi du pays où la liquidation et le partage doivent normalement s'accomplir.

zij geroepen worden, de aandelen die hen ten deel vallen, het wettelijk erfdeel (voor België, lees : voorbehouden deel) en de verplichting tot inbreng. Al deze onderwerpen kan men terugvinden in het Haagse ontwerp-tractaat van 1925 (34). Ook de verplichting tot inbreng is hier opgenomen, omdat deze verplichting het aandeel bepaalt, dat ieder der erfgenamen ten deel valt.

In de tweede alinea worden de innerlijke geldigheid en de gevolgen van uiterste wilsbeschikkingen eveneens aan de nationale wet van de erflater, gelijk in het Haagse ontwerp-tractaat, onderworpen.

De nationale wet, die hier in aanmerking komt, is de wet, die de erflater op het ogenblik van zijn overlijden bezat. Vóór dit overlijden kan niet van een verkregen recht krachtens de wet of krachtens een testament gesproken worden.

Wanneer echter een schenking gedaan is, die volgens de wet van de nationaliteit, die de schenker op het ogenblik van de schenking bezat, vrijgesteld is van inbreng, blijft ook bij een latere nationaliteitswisseling die vrijstelling door het derde lid gehandhaafd. Men kan hier immers van een verkregen recht van de begiftigde spreken ; in zover is deze bepaling een toepassing van artikel 25, lid 1. Men zie aldus ook artikel 2 van het Haagse ontwerp. Evenmin als in dit ontwerp is echter het omgekeerde bepaald, nl. dat een schenking die, volgens de wet van het ogenblik der schenking, aan inbreng onderworpen is, nog aan inbreng onderworpen zou blijven, wanneer de wet geldend op het ogenblik van het overlijden van de erflater, haar van inbreng vrijstelt. Hier is immers van geen verkregen recht sprake (35).

Al stelt het tractaat op de hierboven gegeven gronden bij het erfrecht het nationaliteitsbeginsel op de voorgrond, zo wordt desniettemin dit beginsel niet als het enige en uitsluitende aanvaard. Behalve de drie gevallen, waarin volgens artikel 15 van het tractaat in het algemeen het nationaliteitsbeginsel door toepassing van de wet van de woonplaats vervangen wordt — gevallen, die hieronder nader toegelicht zullen worden —, noemt het vierde lid van artikel 13 enige onderwerpen uit het erfrecht, die door de wet van de laatste woonplaats van de erflater beheerst worden. Het zijn de vereffening en verdeling van de boedel, met inbegrip van de verwerping, de aanvaarding, de executie, de gedwongen verrekening (voor België : inbreng van schulden) en de wijze waarop een inbreng geschieden moet. Bij deze onderwerpen spelen de belangen van de erfgenamen en van de schuldeisers van de boedel een veel gewichtiger rol dan de familiebelangen, die zich bij de eigenlijke erfopvolging doen gelden. Vandaar dat het bij deze onderwerpen aangewezen is om de wet van dat land toe te passen, waar ook in de regel de vereffening en de verdeling geschieden moet.

(34) Voyez Actes 1925, p. 283.

(35) Comparez sur ce point ce qui fut signalé à la V^e Conférence de La Haye, Actes, p. 251 et 252.

(34) Zie Actes 1925, bl. 283.

(35) Men vergelijkte helgeen op de V^e Haagse Conferentie dien-aangaande werd opgemerkt : Actes, bl. 251 en 252.

Cette loi ne décide pas seulement si la renonciation, l'institution d'un exécuteur testamentaire, le partage, etc., sont possibles et quels en soit les effets, mais encore les actes que ces mesures nécessitent; pour le partage, par exemple, comment les parts seront déterminées et attribuées, si une homologation judiciaire est requise, etc.

Art. 14.

Cet article tient compte du fait que, dans de nombreux pays, la dévolution successorale est régie par la loi de la situation. Pareilles dispositions de droit international privé étranger ne sauraient être négligées, et il est impossible de reconnaître un autre propriétaire des biens de la succession, que celui qui est revenu comme tel dans le pays où ces biens sont situés. Il y a lieu dès lors d'introduire dans le traité, une disposition prévoyant que celui qui est reconnu propriétaire d'un bien en vertu d'une disposition de droit international privé du pays de la situation de ce bien, sera également reconnu comme tel dans les pays de Benelux. Il convient, néanmoins, même dans ce cas, de respecter, autant que possible, l'unité de la dévolution successorale et l'application de la loi nationale du *de cuius*. Tel est l'objet des alinéas 2 et 3.

Premièrement, celui qui, par application de la loi de la situation des biens, aura reçu plus que ce qui lui revenait, selon la loi nationale du *de cuius*, est obligé d'indemniser la personne lésée par le paiement d'une somme d'argent. La personne lésée a ainsi, non une action réelle en revendication, mais une action personnelle en indemnité.

D'autre part, il sera souvent possible de régler cette indemnité entre cohéritiers ou colégataires, par imputation du trop-perçu sur la part revenant, d'après la loi nationale du *de cuius*, à celui qui a été favorisé par l'application de la *lex rei sitae*. Si le principe de base peut être maintenu par une imputation d'office, c'est là, sans aucun doute, la voie la plus simple pour atteindre le but.

Cette règle est déjà appliquée actuellement en Belgique et aux Pays-Bas, quand un Belge ou un Néerlandais est écarté d'une succession, en vertu d'une disposition de la loi de la situation des biens (art. 4 de la loi belge du 27 avril 1865, et art. 1^{er} de la loi néerlandaise du 7 avril 1869). Une disposition analogue a été introduite dans la législation luxembourgeoise par l'article 2 de la loi du 29 février 1872. Cette disposition donne néanmoins lieu à une interprétation restrictive, en vertu de laquelle elle ne s'applique que dans l'hypothèse où un successible luxembourgeois se trouverait désavantagé en raison de sa nationalité et non par une application normale de la *lex rei sitae* (36).

Deze wet zal niet alleen bepalen of een verwerping, een executie, een verdeling, enz., mogelijk is, en welke daarvan de gevolgen zijn, maar ook welke handelingen daarvoor verricht moeten worden; bij een verdeling hoe de kavelingen opgemaakt en toegewezen zullen worden, of een rechterlijke goedkeuring nodig is.

Art. 14.

In dit artikel wordt rekening gehouden met de omstandigheid, dat er nog vele landen zijn, waarin de wet der ligging voor de erfopvolging beslissend is. Het gaat niet aan een zodanig buitenlands voorschrift van internationaal privaatrecht geheel te verwaarlozen en diensgevolge ten aanzien van goederen der nalatenschap een andere eigenaar te erkennen dan in het land, waar deze goederen gelegen zijn, erkend wordt. Vandaar de bepaling, dat wie volgens een regel van internationaal privaatrecht van de wet van het land der ligging als eigenaar erkend wordt, ook in de Benelux-landen, als zodanig erkend zal worden. Desniettemin dient ook in dit geval de eenheid der erfopvolging en de toepasselijkheid van het nationale recht van de erflater zoveel mogelijk gehandhaafd te worden. De tweede en de derde alinea stellen daartoe regels op.

In de eerste plaats is degene, die aldus door de plaatselijke wet bevoordeeld is boven hetgeen, waarop hij volgens de nationale wet van de erflater aanspraak kan maken, verplicht om de benadeelde in geld schadeloos te stellen. Niet een zakelijke actie tot afgifte van goederen, maar een persoonlijke actie tot schade-loosstelling komt dus aan de benadeelde toe.

In de tweede plaats zal tussen mede-erfgenamen of medelegatarissen het in vele gevallen mogelijk zijn deze verrekening te bewerkstelligen, doordat het elders te veel ontvangene in mindering wordt gebracht op het aandeel, dat de bevoordeelde volgens de nationale wet van de erflater toekomt. Kan aldus door een verplichte toerekening het hoofdbeginsel gehandhaafd worden, dan is dit de eenvoudigste weg om tot dit doel te geraken.

Deze regel wordt reeds nu in België en in Nederland toegepast, wanneer een Belg of een Nederlander, krachtens een bepaling van de wet van ligging der goederen, van de erfopvolging wordt uitgesloten (artikel 4 der Belgische wet van 27 April 1865 en artikel 1 der Nederlandse wet van 7 April 1869). Een overeenkomstige bepaling is in de wetgeving van Luxemburg opgenomen (artikel 2 van de wet van 29 Februari 1872). Deze bepaling heeft echter de beperkte strekking, om een achteruitzetting op grond van een bepaalde nationaliteit, en niet om een achteruitzetting ten gevolge van toepassing van de wet der ligging ongedaan te maken (36).

(36) Trib. Diekirch 22 février 1900, Pas. lux. VII, p. 41.

(36) Zie aldus Rb. Diekirch 22 Februari 1900, Pas. lux., b. VII, bl. 41.

Art. 15.

Comme il a déjà été annoncé ci-dessus, cet article vise trois cas où la loi nationale fait place à la loi du domicile de la personne intéressée.

Le premier cas ne demande que peu d'explication. C'est celui d'une personne qui n'a pas de nationalité ou dont la nationalité ou la loi nationale applicable ne peut être déterminée avec une précision suffisante. L'application de la loi du domicile doit alors être préférée à celle d'une nationalité antérieure, car il n'y a guère de raisons pour appliquer la loi d'un pays qui ne considère plus l'intéressé comme un de ses ressortissants. On ne pourrait davantage appliquer ici la loi d'une nationalité virtuelle, la nationalité virtuelle d'une personne sans nationalité étant une notion trop vague pour que l'on puisse y attacher des conséquences juridiques importantes.

Il n'y a pas lieu de faire exception à la règle que, à défaut de nationalité, la loi du domicile sera déterminante dans le cas où le mari serait sans nationalité, tandis que la femme ou l'enfant mineur en posséderait une. Aucune raison n'oblige, en ce cas, de se référer, pour l'application des articles 4, 5 et 9, soit à la loi de la femme, soit à celle de l'enfant, par préférence à la loi du mari ou du père. En effet, une fois reconnue la prédominance de telle personne sur telle autre, il n'existe guère de motif pour s'écarter de cette règle, parce que cette personne n'aurait pas de nationalité. L'article 9bis du projet de traité de 1928, complétant le traité de La Haye de 1905, relatif aux régimes matrimoniaux, prévoit, lui aussi, qu'à défaut de nationalité du mari, c'est la loi du domicile de celui-ci, et non la loi nationale de la femme, qui sera déterminante en matière de régime matrimonial des biens.

La deuxième exception vise le cas d'un étranger ayant son domicile aux Pays-Bas (en Belgique, au Luxembourg), alors que le droit international privé de son pays prévoit l'application de la loi du domicile. Dans ce cas, comme dans le précédent, aucun Etat ne prétend, en vertu de sa souveraineté, réglementer l'état et la capacité de cette personne. Dès lors, si cette personne est domiciliée aux Pays-Bas (en Belgique, au Luxembourg), la solution la plus pratique sera de lui appliquer la loi de son domicile. L'application de cette disposition étant subordonnée à la désignation de la loi de ce domicile, par le droit international privé de son propre pays, on en arrive, en effet, à une solution identique pour le même cas dans les deux pays intéressés.

On peut, si l'on veut, considérer l'article 15, alinéa 2, comme une application limitée de la théorie du renvoi. Remarquons toutefois que l'application de la

Art. 15.

Dit artikel noemt, gelijk reeds hierboven opgemerkt is, drie gevallen, waarin de wet van de nationaliteit door de wet van de woonplaats van de betrokken persoon vervangen wordt.

Het eerste geval verlangt weinig toelichting. Het is dat, waarin een persoon geen nationaliteit bezit dan wel zijn nationaliteit of de op hem toepasselijke nationale wet niet met zekerheid vast te stellen is. De toepassing van de wet van de woonplaats valt dan te verkiezen boven die van de wet van een vroegere nationaliteit; er bestaat weinig reden om de wet van een land toe te passen, hetwelk de betrokken persoon niet meer als een zijner onderdanen aanmerkt. Evenmin kan hier het begrip ener virtuele nationaliteit uitkomst brengen; de virtuele nationaliteit van iemand zonder nationaliteit is een te onvast begrip dan dat men daaraan belangrijke rechtsgevolgen mag verbinden.

Op de regel, dat bij gebreke van nationaliteit de wet van de woonplaats beslissend is, dient geen uitzondering gemaakt te worden voor het geval, dat in een huwelijk de man statenloos is en de vrouw resp. een minderjarig kind wel een nationaliteit bezit. Er beslaat alsdan niet voldoende reden om zich voor de toepassing der artikelen 4, 5 en 9 naar het recht van de vrouw, resp. van het kind in plaats van naar dat van de man of van de vader te richten. Immers indien eenmaal aan de ene persoon een voorrang boven de andere persoon is toegekend, dan bestaat er weinig reden om hiervan af te wijken, omdat die persoon geen nationaliteit bezit. Ook artikel 9bis van het ontwerptractaat van 1928, tot aanvulling van het Haagse huwelijksgoederenrechttractaat van 1905, verklaart bij het ontbreken van een nationaliteit van de man de wet van diens woonplaats en niet de nationale wet van de vrouw voor het huwelijksgoederenrecht beslissend.

De tweede uitzondering betreft het geval, dat een vreemdeling in Nederland, onderscheidenlijk België of Luxemburg, zijn woonplaats heeft en het internationaal privaatrecht van zijn land toepassing van de wet van die woonplaats verlangt. Ook hier ontbreekt een Staat, die er aanspraak op maakt om krachtens zijn soevereine rechten de staat en de bevoegdheid van die persoon te regelen. Alsdan verkrijgt men, wanneer de persoon in Nederland, onderscheidenlijk in België of Luxemburg, woont, de meest praktische oplossing, wanneer op deze persoon de wet van zijn woonplaats wordt toegepast. Daar voorwaarde voor de toepassing van deze bepalingen is, dat het internationaal privaatrecht van zijn eigen Staat ook tot toepassing van de wet van deze woonplaats leidt, verkrijgt men dan immers eenheid van oplossing van hetzelfde geval in beide bij de regeling betrokken landen.

Artikel 15, lid 2, kan men, zo men wil, als een beperkte toepassing van de leer der herverwijzing beschouwen. Er zij echter op gewezen, dat de toe-

loi du domicile n'a pas lieu, en l'espèce, en vertu d'une disposition du droit étranger, mais en vertu de la disposition de l'article 15, alinéa 2. Ceci a pour conséquence, qu'une disposition de droit interne est violée, et que la Cour suprême est compétente pour casser le jugement, quand une juridiction inférieure néglige d'appliquer la loi du domicile, désignée par l'article 15, alinéa 2.

La disposition de l'alinéa 3, troisième exception, peut être considérée comme une application de l'article 25, mais elle est citée ici séparément, en raison de sa grande importance. Si le traité prévoit l'application de la loi nationale, alors que le cas n'intéresse directement la sphère juridique du Luxembourg (des Pays-Bas, de la Belgique) ni en raison de la nationalité des personnes intéressées ni en raison de leur domicile, il y a lieu d'accepter la désignation de la loi du domicile faite à la fois par le droit international privé de la loi nationale et par celui de la loi du domicile. Cet article permet donc, sans renoncer au principe adopté, de tenir compte du fait que de nombreux pays s'en tiennent, en matière d'état et de capacité, de droit familial et successoral, à la loi du domicile et d'obtenir, dans les cas visés par l'article, l'application de la même loi dans tous les pays. La disposition sera applicable sans qu'il y ait lieu de distinguer si l'étranger est domicilié dans un des pays de Benelux ou dans un pays tiers. Il en est ainsi par exemple lorsqu'un Anglais a son domicile aux Pays-Bas et que le juge belge ou luxembourgeois doit statuer sur son état; le droit international privé de sa loi nationale déclare que la loi du domicile est applicable et c'est encore cette loi qui s'applique en vertu du droit international privé néerlandais (alinéa 2 du présent article). Dès lors, la Belgique ou le Luxembourg doivent décider dans le même sens, en vertu de l'alinéa 3. Cette interdépendance des alinéas 2 et 3 permet ainsi, sur ce point également, d'arriver à une solution uniforme dans les pays de Benelux.

Art. 16.

La règle établie dans cet article, d'après laquelle il n'est pas fait de distinction entre meubles et immeubles, est aujourd'hui généralement acceptée par la jurisprudence et par la doctrine (37). La loi de la situation est déterminante pour les deux catégories de biens.

Les droits découlant de la possession de bien sont compris dans les droits concernant les biens corporels

(37) En Belgique : art. 5 du projet de réforme du Code civil; *De Vos*, I, n° 226; *Pouillet*, nos 268 et 269; *Pand. belges*, V° : « statuts personnels et statuts réels », nos 289 et s.; *Appel Bruxelles* 9 août 1888, *Pas.* 1888, II, 12; *Appel Gand* 26 juillet 1898, *Pas.* 1898, II, 392.

Aux Pays-Bas : *Kosters*, 709; *van Brakel*, 184 et s.; *Mulder*, 136 et s.; *Cour La Haye* 22 juin 1934, *W.* 12815, *N.J.* 1934, 1493. C'est également l'opinion actuellement dominante à l'étranger, voyez *Schnitzer*, II (1944), 469 et s.

passing der wet van de woonplaats in het gegeven geval niet geschiedt krachtens een bepaling van het vreemde recht, maar krachtens de bepaling van artikel 15, lid 2, zelf. Dit heeft tengevolge, dat, wanneer een lagere rechter verzuimt de door artikel 15, lid 2, aangewezen wet van de woonplaats toe te passen, een bepaling van eigen wet geschonden is, zodat de cassatierechter tot cassatie van het vonnis bevoegd is.

De bepaling van het derde lid, de derde uitzondering, kan als een toepassing van artikel 25 beschouwd worden, maar is wegens het grote belang hier afzonderlijk vermeld. In gevallen, waarin het tractaat de nationale wet zou toepassen, doch die en wegens de nationaliteit van de betrokken personen en wegens hun woonplaats niet onmiddellijk in de rechtssfeer van Luxemburg, onderscheidenlijk Nederland of België, vallen, dient men zich aan te sluiten bij de eenparige keuze van het recht van de woonplaats, welke en door het internationaal privaatrecht van de nationale wet en door dat van de wet der woonplaats is geschied. Aldus maakt het artikel mogelijk, dat zonder prijsgeving van eigen beginsel toch rekening wordt gehouden met de omstandigheid, dat er vele landen zijn, die zich in de aangelegenheden van staat en bevoegdheid, van familie- en erfrecht naar de wet van de woonplaats richten, en wordt verkregen, dat in de door het artikel genoemde gevallen in alle landen dezelfde wet wordt toegepast. De bepaling kan overigens toepassing vinden, zowel wanneer de vreemdeling buiten een der Benelux-landen als wanneer hij daarbinnen zijn woonplaats heeft. Woont b.v. een Engelsman in Nederland en moet de Belgische of de Luxemburgse rechter over zijn staat oordelen, dan verklaart het internationaal privaatrecht van zijn nationale wet de wet van de woonplaats toepasselijk en is deze wet ook toepasselijk volgens het internationaal privaatrecht van Nederland (zie lid 2 van dit artikel). Alsdan dient België of Luxemburg volgens het derde lid gelijk te beslissen. Door deze onderlinge samenhang der leden 2 en 3 wordt ook op dit punt eenheid van oplossing in de Benelux-landen verwezenlijkt.

Art. 16.

De in dit artikel gegeven regel, waarbij geen onderscheid gemaakt wordt tussen roerende en onroerende zaken, wordt thans algemeen door rechtspraak en literatuur aanvaard (37). Bij beide soorten van goederen is de wet der ligging beslissend.

Rechten die uit het bezit van goederen voortvloeien, zijn onder de in dit artikel genoemde rechten op zaken

(37) In België : art. 5 van het wijzigingsontwerp B.W.; *De Vos*, I, n° 226; *Pouillet*, nos 268 en 269; *Pand. belges*, V° : « statuts personnels et statuts réels » n°s 289 en vlg.; *Beroep Brussel* 9 Augustus 1888, *Pas.* 1888, II, 12; *Beroep Gent* 22 Juli 1898, *Pas.* 1898, II, 392.

In Nederland : *Kosters*, bl. 709; *van Brakel*, bl. 184 v.; *Mulder*, bl. 136 v.; *H.R.* 22 Juni 1934, *W.* 12815, *N.J.* 1934, 1493. Ook in het buitenland is dit thans de heersende mening, men vergelijke *Schnitzer*, *Handbuch des Internationalen Privatrechts*, II (1944), bl. 469-470.

visés au présent article ; il a été jugé inutile de le déclarer en termes exprès.

D'autre part, une disposition a été ajoutée au premier alinéa, précisant que c'est la loi de la situation des biens qui détermine leur nature immobilière ou mobilière. Sans doute cette règle est-elle évidente, quand les deux catégories de biens sont soumises à la même loi, mais il est cependant utile de l'énoncer, parce que beaucoup d'auteurs étrangers rattachent cette question au problème de la qualification et arrivent ainsi à un résultat différent. La conception belge et néerlandaise est entièrement conforme à la disposition proposée (38).

Suivant la plupart des législations, des droits réels peuvent être acquis sur les biens transportés au cours d'un transport international. Or, il paraît difficile d'apprécier la validité de l'acquisition de tels droits selon la loi de la situation effective des biens. Parmi les diverses solutions proposées, le traité a choisi celle qui soumet ces biens à la loi du pays de destination. Ce pays peut déjà être considéré par anticipation comme lieu de la situation du bien (39).

Cet article ne s'applique pas à la navigation maritime, fluviale ou aérienne. L'article 27 exclut celles-ci de l'application du traité.

Art. 17.

En ce qui concerne les contrats, le traité se borne à l'énoncé de quelques principes généraux, sans établir de règles particulières pour les différentes espèces de contrats. En formulant des règles précises pour les contrats en particulier, on risquerait de soumettre les multiples rapports de la vie sociale à des règles dont on ne peut prévoir, pour toutes les éventualités, ni les conséquences, ni l'utilité. D'autre part, des dispositions relatives aux contrats en particulier rédigées en termes vagues n'offriraient pas plus d'utilité que les dispositions prévues à l'article 17 pour les conventions en général.

L'article 17 détermine, en premier lieu, dans quelle mesure les parties peuvent elles-mêmes, par convention, fixer la loi applicable. Le traité s'est placé à mi-chemin entre ceux qui défendent l'autonomie absolue des parties et ceux qui désirent d'abord déterminer la loi à laquelle le contrat est soumis, sans égard à la volonté des parties, pour décider ensuite, selon cette loi, dans quelle mesure les parties peuvent déroger à la réglementation légale. La jurisprudence actuelle des pays de Benelux n'est pas en opposition avec le sys-

begrepen ; het is niet nodig geoordeeld dit uitdrukkelijk te verklaren.

Aan het eerste lid van dit artikel is nog de bepaling toegevoegd, dat de wet der ligging bepaalt, welke goederen roerend en onroerend zijn, een regel, die misschien vanzelf spreekt, wanneer beide goederen aan dezelfde wet onderworpen worden, maar die toch nuttig is, omdat vele buitenlandse auteurs deze vraag in verband met het qualificatie-vraagstuk brengen en dan tot een ander resultaat komen. De Belgische en de Nederlandse opvatting stemmen overigens geheel overeen met de voorgestelde bepaling (38).

Ook tijdens een internationaal vervoer kunnen krachtens de meeste wetgevingen zakelijke rechten op de vervoerde goederen verkregen worden. De geldigheid van een dergelijke verkrijging kan dan moeilijk aan het recht der werkelijke ligging onderworpen worden. Uit de verschillende oplossingen, die voorgesteld worden, heeft het tractaat die gekozen, welke die goederen aan de wet van het land van bestemming onderwerpt. Deze plaats kan reeds bij anticipatie als die der ligging van het goed worden aangemerkt (39).

Het artikel geldt niet voor zeeschepen, schepen in de binnenvaart en luchtvaartuigen. Deze zijn door artikel 27 aan de regeling van het tractaat onttrokken.

Art. 17.

Ten aanzien van overeenkomsten stelt het tractaat slechts enige voor alle overeenkomsten geldende beginselen op, zonder voor de verschillende soorten van overeenkomsten afzonderlijke regels te geven. Door scherp geformuleerde regels voor de afzonderlijke contracten, zou men het gevaar scheppen de veelzijdigheid van het maatschappelijk leven aan regels te onderwerpen, waarvan men de gevolgen en de wenselijkheid niet voor alle gevallen kan overzien. Zou men daarentegen voor de bijzondere overeenkomsten regels met vaag karakter opstellen, dan brengen ze ons niet verder dan de algemene regels voor overeenkomsten, die hier in artikel 17 gegeven worden.

Artikel 17 bepaalt in de eerste plaats in hoeverre partijen zelf bij een overeenkomst de toepasselijke wet kunnen bepalen. Het tractaat bewandelt hier een middenweg tussen de mening, die een absolute partij-autonomie verdedigt, en degene, die eerst wenst uit te maken aan welke wet de overeenkomst, afgescheiden van de partijwil, onderworpen is, om vervolgens door die wet te doen bepalen in hoeverre partijen van de wettelijke regeling kunnen afwijken. De tegenwoordige rechtspraak der Benelux-landen verzet zich niet

(38) Voyez la doctrine et la jurisprudence citées dans la note 37 et en outre *van Brakel*, p. 44 et 61 ; *De Vos*, I, n° 227.

(39) Dans le même sens notamment *Niboyet*, *Traité de droit international privé IV* (1947), p. 621 et les autres auteurs cités par *Batiffol*, *Traité* p. 507 et aux Pays-Bas : *van der Meulen*, *Themis* 1920, p. 63 ; *van Brakel*, p. 187.

(38) Zie de in de noot 37 genoemde schrijvers en rechtspraak en daarbij nog *van Brakel*, bl. 44 en 61 ; *De Vos*, I, n° 227.

(39) Aldus o.a. *Niboyet*, *Traité de droit international privé français IV* (1947), bl. 621 v. en de andere schrijvers, geciteerd door *Batiffol*, *Traité*, bl. 507. Vergelijk voor Nederland : *J.E. van der Meulen*, *Themis* 1920, bl. 63 ; *van Brakel*, bl. 187.

tème adopté. Voici en quoi consiste ce système : on distingue les contrats qui sont si étroitement en rapport avec un pays déterminé, qu'ils doivent principalement être rangés dans la sphère juridique de ce pays, et les contrats internationaux qui ne présentent pas ce lien étroit avec un pays déterminé. Sous la première rubrique, se rangeront généralement : les baux à loyer et les baux à ferme ; les contrats de travail qui doivent être exécutés dans une usine où le personnel est soumis à un règlement de travail ; les contrats qui sont conclus dans une bourse ou sur un marché, etc. Sous la deuxième rubrique, se rangeront la plupart des contrats internationaux de vente, aux termes desquels la marchandise vendue doit être expédiée d'un pays à un autre.

Pour les contrats rangés sous la première rubrique, les parties ne peuvent, dans le système adopté, déroger aux prescriptions impératives de la loi du pays auquel le contrat est étroitement rattaché. Les parties peuvent par contre déroger aux prescriptions de droit supplétif, même en déclarant applicable un système de droit étranger.

Le deuxième alinéa donne ensuite l'énumération, non limitative, mais énonciative, de quelques circonstances qui peuvent être prises en considération pour déterminer si un contrat est étroitement rattaché à un pays déterminé.

Pour les contrats rangés sous la seconde rubrique — ceux qui ne sont pas étroitement rattachés à un pays déterminé — il est tenu compte, en premier lieu, de la loi que les parties elles-mêmes ont désignée. En ce cas, le choix des parties est déterminant, aussi bien pour les dispositions impératives que pour les dispositions supplétives.

Ce choix peut être exprès ou tacite. Le traité ne dit rien quant aux circonstances qui peuvent être déterminantes pour admettre un choix tacite. Il est difficile de formuler des règles générales à ce sujet.

Remarquons que le juge n'est jamais tenu de reconnaître que les parties ont fait un choix, si la preuve de celui-ci ne repose que sur des faits sans pertinence. En effet, l'article indique, dans son troisième alinéa, la loi qui régira le contrat neutre au point de vue international, au cas où les parties n'ont pas fait de choix lors de la conclusion d'un tel contrat. On renvoie en ce cas à la loi du pays où le contrat a été conclu, et cela dans le but d'éviter autant que possible toute incertitude quant à la loi applicable. Lorsque ni la volonté des parties, ni d'autres faits ne justifient le rattachement à une loi déterminée, la meilleure solution, dans le choix d'une loi, est de suivre l'opinion la plus courante. En Belgique, aux Pays-Bas et au Grand-Duché de Luxembourg, la loi du pays où le contrat est conclu est encore généralement adoptée.

tegen het gekozen stelsel. Dit stelsel komt hierop neer : er wordt een onderscheid gemaakt tussen die overeenkomsten, die zo nauw verband met één bepaald land houden, dat zij voornamelijk tot de rechtsfeer van dat land gerekend worden, en die internationale contracten, waarbij een zo nauw verband met één bepaald land ontbreekt. Tot de eerste rubriek zullen b.v. meestal behoren : huur- en pachtcontracten ; arbeidscontracten, die in een fabriek, waar het personeel onder een reglement werkt, moeten worden uitgevoerd ; contracten, die op een beurs of een markt gesloten worden enz. Tot de tweede rubriek zullen de meeste internationale koopcontracten behoren, krachters welke het verkochte van het ene land naar een ander land verzonden moet worden.

Bij de contracten van de eerste rubriek mogen in het gekozen stelsel partijen niet afwijken van de dwingende regels van de wet van het land, waarmede de overeenkomst in zo nauwe betrekking staat. Van de voorschriften van regelend recht kunnen partijen wel afwijken, ook door het toepasselijk verklaren van een vreemd rechtsstelsel.

Het tweede lid somt vervolgens, niet limitatief maar enuntiatief, enige omstandigheden op, waarop bij de vaststelling of de overeenkomst zo nauw met een bepaald land verbonden is, kan gelet worden.

Bij de contracten van de tweede rubriek — dat zijn degene, die niet met één bepaald land in zo nauw verband staan, dat zij voornamelijk tot de rechtssfeer van dat land gerekend worden — wordt in de eerste plaats gelet op de wet, die partijen zelf hebben aangewezen. Deze partijkeuze is in dit geval zowel voor de dwingende als de regelende voorschriften van die wet beslissend.

De keuze kan uitdrukkelijk of stilzwijgend worden gedaan. Welke omstandigheden beslissend kunnen zijn om een stilzwijgende keuze aan te nemen, laat het tractaat in het midden. Daarentrent zijn moeilijk algemene regels te geven.

Opgemerkt zij, dat het voor een rechter nimmer noodzakelijk is om op een geforceerde wijze een partijkeuze op grond van nietszeggende feiten aan te nemen. Immers, wanneer bij een zodanig neutraal internationaal contract partijen geen keuze gedaan hebben, geeft het artikel in het 3^e lid een wet aan, die de overeenkomst zal beheersen. Als zodanig is aangewezen de wet van het land, alwaar de overeenkomst gesloten is. Deze wet is aangewezen om zoveel mogelijk onzekerheid omtrent de toepasselijke wet uit te sluiten. Wanneer noch de partijwil, noch andere feiten voldoende grond geven voor een aanknoping aan een bepaalde wet, doet men het best om bij de aanwijzing van een wet de meest gangbare opvatting te volgen. Als zodanig kan nog steeds in België, Nederland en Luxemburg de wet van het land, waar de overeenkomst gesloten wordt, beschouwd worden.

Le traité a prévu une disposition complémentaire pour le cas où le contrat est formé par la poste, le télégraphe ou le téléphone. Sans cette disposition, on ne saurait, en droit international, résoudre la question de savoir quel endroit doit être considéré comme le lieu où pareil contrat a été conclu ; souvent, en effet, la réponse à cette question dépend précisément de la loi applicable à la formation du contrat. C'est pourquoi le traité prévoit pour ce cas une solution particulière ; celle-ci tient compte de ce que, des deux expressions de volonté nécessaires à la formation d'un contrat, l'offre est généralement la plus active. Car c'est dans l'offre que sont formulées les conditions dont les parties conviennent, et c'est encore à l'offre que se rattachent les conditions fixées par l'usage. C'est pourquoi il y a lieu de prendre en considération le lieu d'où l'offre est partie, si le lieu de l'offre et celui de l'acceptation sont différents.

On ne peut parler d'offre que si une acceptation pure et simple suffit pour réaliser le contrat ; c'est par là que l'offre se distingue d'une invitation à faire une offre.

L'article envisage le cas où, lors de négociations faites par correspondance, chacune des parties a contribué au contenu de la convention. En vue de cette hypothèse, il est parlé du pays d'où l'offre initiale est partie. Il est par conséquent sans intérêt, pour l'application du présent article, de savoir si une acceptation conditionnelle est possible ou si pareille acceptation doit être considérée comme le rejet d'une offre, accompagné d'une offre nouvelle.

Remarquons enfin que, sous réserve des dispositions de l'article 19, le présent article est applicable à toutes les questions juridiques pouvant surgir en matière de contrats, donc aussi bien à la question de savoir si la convention a été valablement conclue qu'à l'interprétation de la convention et à ses effets. On fait parfois observer qu'il ne convient pas de faire dépendre la validité d'un contrat, d'une loi choisie par les parties. Cette observation n'est pas fondée ; le choix des parties n'est en effet déterminant en cette matière que pour des contrats neutres au point de vue international ; si les parties ont choisi une loi déterminée dans le seul but de se soustraire à des dispositions gênantes d'une autre loi, le principe de l'ordre public ou la théorie de la fraude à la loi permettront de trouver une solution satisfaisante.

Art. 18.

En soumettant les obligations nées d'un acte illicite à la loi du pays où l'acte illicite a eu lieu, le traité

Voor het geval dat een overeenkomst per correspondentie, telegraaf of telefoon tot stand komt, heeft het tractaat een aanvullende regeling gegeven. Deed het dit niet, dan zou men in het internationale recht niet de vraag kunnen oplossen, welke plaats bij een zodanig tot stand gekomen contract als de plaats van het aangaan der overeenkomst moet beschouwd worden ; de beantwoording dezer vraag zou immers juist veelal afhankelijk zijn van de wet, die op de tot standkoming der overeenkomst moet toegepast worden. Het tractaat geeft daarom voor dit geval een zelfstandige oplossing ; het houdt daarbij rekening met wat in de regel het meest actieve deel van de twee wilsverklaringen is, waaruit een overeenkomst bestaat. Dit is het aanbod, want daarbij worden de voorwaarden, waarop partijen contracteren, geformuleerd ; daarbij sluiten zich ook de door het gebruik geijkte voorwaarden aan. Om deze reden dient bij een verschil in plaats tussen aanbod en antwoord op de plaats van afzending van het aanbod gelet te worden.

Een aanbod is eerst dan gegeven, indien door aanvaarding een overeenkomst tot stand zal komen ; in dit opzicht onderscheidt het aanbod zich van een uitnodiging tot het doen van een aanbod.

Met het oog op schriftelijke onderhandelingen, waarbij ieder der partijen het hare tot de inhoud van het contract heeft bijgedragen, wordt in het artikel gesproken van het land, van waaruit het eerst een aanbod is gedaan. De vraag of een voorwaardelijke aanvaarding mogelijk is, dan wel of zij moet beschouwd worden als een verwerping van een aanbod, vergezeld van een nieuw aanbod, is dientengevolge voor de toepassing van dit artikel van geen belang.

Tenslotte zij opgemerkt, dat, behoudens hetgeen in artikel 19 bepaald is, het artikel toepassing vindt bij alle rechtsvragen, die overeenkomsten betreffen, zowel dus op de vraag of een overeenkomst geldig tot stand gekomen is, op de uitlegging der overeenkomst als op haar rechtsgevolgen. De opmerking, die weleens gemaakt is, dat het niet aangaat van een door partijen gekozen wet de geldigheid van een contract afhankelijk te stellen, is niet doeltreffend. De partijkeuze is immers ten deze alleen bij internationaal neutrale contracten beslissend ; zouden partijen een bepaalde wet alleen gekozen hebben, om hinderlijke bepalingen van een andere wet te ontgaan, dan zal een beroep op een *in fraudem legis agere* of op de openbare orde uitkomst kunnen brengen.

Art. 18.

De onderwerping der verbintenissen uit onrechtmatige daad aan de wet van het land, waar de onrecht-

se conforme à la jurisprudence et à la doctrine belges, néerlandaises, luxembourgeoises et françaises (40).

On peut se demander où a lieu un acte si le fait générateur de l'acte se produit dans un pays différent de celui où les conséquences visées par l'acte illicite se réalisent — par exemple, une lettre injurieuse adressée à un destinataire à l'étranger. L'article ne résout pas expressément cette question; on peut toutefois adopter comme règle qu'un tel acte concerne les deux pays: le fait générateur et les conséquences visées constituent en effet tous deux un élément de l'acte illicite.

Au surplus, l'article ne se rapporte pas seulement aux actes, mais encore aux omissions. C'est pour cette raison que l'on emploie dans l'article le terme plus général: fait.

La loi du pays où un fait a lieu ne détermine pas seulement le caractère licite ou illicite de ce fait, mais encore les obligations qui en résultent; on vise par là aussi bien ce qui, en plus de l'acte illicite, peut être exigé au point de vue de la responsabilité — par exemple, l'intention de nuire ou la faute de l'auteur — que ce qui peut être réclamé en justice à la suite d'un acte illicite — par exemple, la réparation du dommage matériel ou moral, le rétablissement des choses en leur pristin état — et les personnes qui sont tenues des conséquences de l'acte illicite — par exemple, l'auteur, les parents, le patron, le propriétaire ou le détenteur de l'automobile qui occasionne le dommage.

Il est, toutefois, fait exception à la règle en ce qui concerne les conséquences résultant d'un acte illicite, pour le cas où ces conséquences appartiennent à la sphère juridique d'un pays autre que celui où l'acte a eu lieu. Il arrive fréquemment, dans les relations internationales modernes, que les conséquences d'un acte illicite n'aient aucun lien avec le pays où l'acte a eu lieu. Que l'on songe spécialement aux accidents de roulage, où l'auteur et les victimes sont tous ressortissants d'un pays et domiciliés dans un pays autre que celui où a lieu l'accident. De même, l'assurance

matige daad is geschied, is in overeenstemming met de Belgische, de Nederlandse, de Luxemburgse en de Franse rechtspraak en wetenschap (40).

Treedt het met een handeling beoogd gevolg in een ander land in dan dat waar de daartoe nodige spierbeweging geschied is — b.v. een beledigende brief wordt aan iemand in het buitenland gezonden — dan kan de vraag gesteld worden, waar de handeling geschied is. Het artikel beantwoordt die vraag niet uitdrukkelijk; men mag echter als regel aannemen, dat een zodanige handeling zich over beide landen uitstrekt: spierbeweging en beoogd gevolg vormen immers beide een onderdeel van de handeling.

Het artikel heeft overigens niet alleen op handelingen, maar ook op het nalaten van handelingen betrekking. Met het oog daarop gebruikt het artikel het meer algemene woord: feit.

De wet van het land, alwaar een feit plaats vindt, bepaalt niet alleen het rechtmatig of onrechtmatig karakter van dit feit, maar ook de verbintenissen die daaruit voortvloeien; dit ziet zowel op hetgeen naast de onrechtmatige daad voor aansprakelijkheid verlangd wordt — b.v. opzet of schuld van de dader — als op hetgeen ten gevolge van een onrechtmatige daad kan gevorderd worden — b.v. vergoeding van stoffelijke of onstoffelijke schade, herstel in de vorige toestand — en op de personen, die tengevolge van de onrechtmatige daad verbonden zijn — b.v. de dader, de ouders, de werkgever of de eigenaar of de houder van de automobiel waarmede de schade veroorzaakt is.

Ten aanzien van de wet, die deze verbintenissen uit onrechtmatige daad beheerst, wordt echter een uitzondering gemaakt voor het geval, dat de gevolgen behoren tot de rechtssfeer van een ander land, dan waar het feit heeft plaats gevonden. In het moderne internationale verkeer komt het herhaaldelijk voor, dat de gevolgen van een onrechtmatige daad geen verband houden met het land, waar het feit heeft plaats gevonden. Men denke vooral aan automobielongevallen, waarbij dader en getroffene beiden onderdanen zijn van en wonen in een ander land dan dat waar het

(40) Pour la Belgique, comparez: Cass. 21 février 1907 et 26 novembre 1908. Revue Lapradelle 1909. 951; Appel Liège 8 janvier 1931, Pas. 1931. II. 90. Trib. comm. Bruxelles 14 mars 1911, Revue 1913, p. 540; Pouillet, n° 3, 317, 320; De Vos, II, n° 715 et s.; Rolin, I, p. 570 et s.

Pour les Pays-Bas: Cass. 1^{er} mai 1936, N.J. 956; 15 mars 1938, N.J. 1939. 69; 10 janvier 1941, N.J. 1941.824 et la jurisprudence des tribunaux inférieurs citée par *Dubbink* « De onrechtmatige daad in het Nederlandse I.P.R. » (1947) 8 et s.; *Asser*, 64 et s.; *Kosters*, 792 et s.; *van Brakel*, 198 et s.; *Kisch*, Preadvies Nederlandse Juristen-Vereeniging, 1947. Handelingen 1947, p. 37; *Blackstone*, idem, 70; *Dubbink*, 49 et s. et 144 et les auteurs cités p. 20 et s.; contra: *Hijmans*, 91 et s. et *Mulder*, 196 et s.

Le droit luxembourgeois a adopté les mêmes principes (Cour 5 février 1897, Pas. lux. IV, 330; Trib. Luxembourg 13 juin 1917, Pas. lux., N. 417). Mais il y a incertitude quant à la loi applicable aux conséquences dommageables d'un fait fautif commis à l'étranger et n'intéressant que des régnicoles.

Pour la France: il suffira de renvoyer aux arrêts de la Cour de cassation des 25 mai 1948 et 13 juillet 1948. Revue critique de droit international privé 1949, p. 91 et 94 et *Dalloz* 1948, 357 et 433.

(40) Voor België: vergelijk men Cass. 21 Februari 1907 en 26 November 1908. Revue Lapradelle 1909.951; Beroep Luik 8 Januari 1931; Pass. 1931, II. 90. Handelsrechtbank Brussel 14 Maart 1911, Revue 1913 bl. 540; Pouillet, n° 317-320; De Vos, II, n° 715 en vlg.; Rolin, I, bl. 570 en vlg.

Voor Nederland: H.R. 1 Mei 1936, N.J. 1936.956; 18 Maart 1938, N.J. 1939.69; 10 Januari 1941, N.J. 1941.824; en de lagere jurisprudentie opgesomd bij C.W. *Dubbink*, De onrechtmatige daad in het Nederlandse I.P.R. (1947), bl. 8 v.; T.M.C. *Asser*, Schets van het Int. Privaatrecht (1880), bl. 64-65; *Kosters*, bl. 792 v.; *van Brakel* bl. 198 v.; I. *Kisch*, Preadvies Ned. Juristen-Vereeniging 1947. Handelingen 1947, bl. 37; W. *Blackstone*, idem, bl. 70-71; *Dubbink*, bl. 49 v. en 144, en de door hem op bl. 20v. genoemden; contra *Hijmans*, bl. 91 v., en *Mulder*, bl. 196 v.

Voor Luxemburg: Hof 5 Februari 1897, Pas. lux., b. IV, bl. 330 en Rb. Luxembourg 13 Juni 1917, Pas. lux., b. X, bl. 417; echter bestaat onzekerheid omtrent de op de gevolgen toepasselijke wet, wanneer dader en benadeelde beiden van eenzelfde nationaliteit zijn.

Voor Frankrijk is het voldoende te verwijzen naar de arresten van de Cour de Cassation van 25 Mei 1948 en 13 Juli 1948. Revue critique de droit international privé, 1949, bl. 91 en 94, en *Dalloz*, 1948, 357 en 433.

obligatoire pour les dommages aux tiers influence déjà, dans certains pays, l'étendue de la responsabilité et la détermination des personnes responsables.

La question de savoir quand les conséquences d'un fait peuvent être considérées comme appartenant à la sphère juridique d'un pays autre que celui où le fait a eu lieu, dépend entièrement des circonstances ; c'est pourquoi l'article ne donne aucune précision à cet égard ; on tiendra compte, par exemple, de la nationalité et du domicile de l'auteur et des victimes du lieu où les conséquences dommageables se sont révélées pour la première fois, ou encore de la nationalité et du domicile du propriétaire du moyen de transport, cause de l'accident.

Le caractère licite ou illicite d'un fait dépend toujours de la loi du lieu où le fait s'est accompli, même dans les cas où les obligations résultant de l'acte illicite doivent être déterminées par la loi d'un autre pays. Quiconque se trouve dans un pays étranger ne peut y commettre aucun fait qui, dans ce pays, est considéré comme illicite, et il peut, en revanche, y faire ce qui n'est pas considéré comme un comportement illicite à l'égard des tiers.

Art. 19.

On aborde dans cet article une question qui, de longue date, est très controversée : dans quelle mesure faut-il tenir compte, pour l'exécution d'une obligation, de la loi en vigueur dans le pays où cette exécution se poursuit ?

En réponse à cette question, on a souvent proposé des critères généraux : ce qui concerne plus spécialement l'exécution, ce qui ne se présente qu'incidemment lors de l'exécution, ce qui se rattache à l'inexécution d'une obligation, serait régi par la loi du lieu de l'exécution (41). Tous ces critères sont incertains, parce qu'ils se réfèrent constamment à l'étendue et au contenu des obligations, matières qu'on croit pouvoir réserver à la loi qui régit l'obligation en général. Plutôt que de formuler une distinction aussi imprécise, le deuxième alinéa donne une nomenclature limitative des matières soumises à la loi du lieu de l'exécution. Un système analogue est adopté pour la vente, dans l'article 5 du projet de la commission de 1931 instituée par la VI^e Conférence de La Haye (42).

(41) Voyez notamment Asser, Schels, p. 54 ; Koster, 741 et s. et 750 et s. ; De Vos, II, 645 et s., Wolff (1945), 459 et s.

(42) Rapporteur Julliot de la Morandière. Les trois rapports rédigés par la VI^e Conférence de La Haye adoptaient également ce système : article 5, 4 et 4, Actes respectivement p. 377, 380 et 383. De même le projet de l'International Law Association de 1926 et 1928 : article 10. Voyez Report of the 35th Conference 1928, p. 146 et 295.

onzeval geschiedt. Ook de verplichte verzekering van aan derden berokkende schade doet in sommige landen reeds haar invloed op de omvang der aansprakelijkheid en op de personen, die aansprakelijk zijn, gelden.

Wanneer nu kan worden gezegd, dat de gevolgen van een feit tot de rechtssfeer van een ander land behoren dan dat, waar het feit heeft plaats gevonden, hangt geheel van de omstandigheden van het bijzondere geval af ; deze omstandigheden worden daarom door het artikel niet nader bepaald. Zo kan, b.v., behalve de nationaliteit en de woonplaats van dader en benadeelde, nog van belang zijn de plaats alwaar de nadelige gevolgen zich het eerst openbaarden of de nationaliteit en de woonplaats van hem, aan wie het verkeersmiddel, dat de schade veroorzaakt heeft, toebehoorde.

Ook in de gevallen, waarin de uit de onrechtmatige daad voortvloeiende verbintenissen naar een andere wet dan die van het land der handeling moeten beoordeeld worden, blijft het al of niet onrechtmatig karakter van de daad afhankelijk van de wet der plaats der handeling. Een ieder, die zich in een vreemd land bevindt, dient aldaar na te laten hetgeen in dat land onrechtmatig geoordeeld wordt en hij mag daar datgene doen, wat aldaar niet als onrechtmatige gedraging jegens andere personen wordt beschouwd.

Art. 19.

In dit artikel wordt de van ouds zeer betwiste vraag aan de orde gesteld, in hoeverre bij de uitvoering ener verbintenis met de wet, geldende ter plaatse van uitvoering der overeenkomst, moet rekening gehouden worden.

Dikwijls heeft men daarvoor algemene kenmerken willen opstellen : datgene, wat meer in het bijzonder de uitvoering betreft ; datgene wat incidenteel bij de uitvoering zich voordoet ; dat wat met een wanprestatie verband houdt, zou door de wet van de plaats van uitvoering beheerst worden (41). Al deze kenmerken zijn duister, doordat daarmede steeds het gebied van de omvang en inhoud der verbintenissen betreden wordt, het gebied, dat men meent voor de wet, die de verbintenis in het algemeen beheerst, te kunnen reserveren. In plaats van een zodanig onzeker kenmerk op te stellen, geeft het tweede lid een limitatieve opsomming van de onderwerpen, die aan de wet der plaats van uitvoering onderworpen zijn. Een gelijk stelsel is ten aanzien van de koop in artikel 5 van het ontwerp der door de 6^e Haagse Conferentie in het leven geroepen commissie van 1931 gevolgd (42).

(41) Men zie o.a. Asser, Schels, bl. 54 ; Koster, bl. 741 v. en 750 v. ; De Vos, II, bl. 645 v. ; Wolff, Private International Law (1945), bl. 459 en vlg.

(42) Rapp. Julliot de la Morandière. Ook de drie ontwerpen door de VI^e Haagse Conferentie zelve opgesteld volgden dit stelsel : artikelen 5, 4 en 4, Actes resp. bl. 377, 380 en 383. Eveneens het Ontwerp van de International Law Association van 1926 en 1928 : artikel 10, zie Report of the 35th Conference 1928, bl. 146 en 295.

Le deuxième alinéa énonce certaines matières soumises à la loi du lieu de l'exécution, dans la mesure où les parties n'en sont pas autrement convenues. Ces matières sont relatives à la livraison et au transport de biens meubles corporels. Quant à l'examen de ces biens, après la réception par le créancier ou un tiers, il existe partout des dispositions particulières ou des usages relatifs au délai, endéans lequel l'examen doit se faire et aux modalités selon lesquelles il peut avoir lieu. Pour la Belgique, voyez le Code de commerce : Livre I, Titre VIIbis, article 8. Pour les Pays-Bas, comparez les articles 93 et suivants du Code de commerce. Les mesures à prendre par le débiteur, concernant les marchandises que le créancier aurait refusé de recevoir, font également l'objet de dispositions particulières ou d'usages. Là encore, c'est la loi du pays de l'exécution qui sera déterminante (43).

Il n'est pas fait allusion, dans cet article, à la mise en demeure, aux protêts ni aux mesures que le créancier doit prendre en cas de non-livraison. Ces actes sont trop étroitement liés au contenu de l'obligation pour qu'on puisse les soustraire à la loi générale ; au surplus, ces mesures ne doivent, le plus souvent, pas être prises au lieu de l'exécution, mais dans un autre lieu (44). Quant à la forme, les mises en demeure et les protêts peuvent, en vertu de l'article 23, être faits conformément à la loi du lieu de l'acte. Aux Pays-Bas, les protêts et les notifications relatifs aux lettres de change restent soumis au traité sur la lettre de change, conformément à l'article 28 de ce traité.

Enfin, le dernier alinéa admet que les dispositions impératives concernant les modalités d'exécution, qui pourraient être prescrites par la loi du pays où l'exécution se poursuit, doivent être respectées. Que l'on songe, par exemple, aux dispositions d'ordre monétaire pour le paiement de sommes d'argent, aux règlements relatifs à la distribution pour la livraison de marchandises, à la limitation de la durée du travail. Il va de soi que le pays qui édicte de telles dispositions peut prescrire que ces règles impératives soient respectées par tous. Mais la disposition du traité tend à ce que les autres pays respectent également ces dispositions impératives, aussi longtemps qu'elles ne sont pas en opposition avec des principes fondamentaux de leur propre droit.

Art. 20.

Les opinions sont partagées en droit international privé sur la question de savoir si les privilèges doivent être considérés comme des droits sur les biens et êtres régis par la même loi que les autres droits réels, ou s'il faut, au contraire, les rattacher à l'exécution de

In het tweede lid worden enkele onderwerpen genoemd, die aan de wet der uitvoering onderworpen zijn, voor zover partijen niet anders overeengekomen zijn. Deze onderwerpen betreffen de afgifte en het vervoer van roerende lichamelijke zaken. Voor het onderzoek dezer goederen na de inontvangstneming door de schuldeiser of een derde bestaan overal bijzondere voorschriften of gebruiken betreffende de termijn, waarbinnen het onderzoek moet plaats vinden en de wijze, waarop dit onderzoek geschiedt kan. Voor België zie men Wetboek van Koophandel : boek I, Titel VIIbis, artikel 8. Voor Nederland vergelijk men de artikelen 93 en volgende, Wetboek van Koophandel. Ook voor de ten opzichte van de goederen door de schuldenaar te treffen maatregelen, indien de schuldeiser weigert deze in ontvangst te nemen, bestaan veelal voorschriften en gebruiken. Ook daarvoor zal de wet van het land van uitvoering beslissend zijn (43).

In het artikel worden niet genoemd : ingebrekestellingen, protesten en maatregelen door de schuldeiser in geval van niet-levering te treffen. Deze handelingen hangen te nauw met de inhoud van de verbintenissen samen om hen aan de algemene wet te onttrekken ; bovendien zullen deze maatregelen veelal niet op de plaats van uitvoering, maar elders genomen moeten worden (44). Voor wat de vorm van ingebrekestellingen en protesten aangaat, deze kunnen krachtens artikel 23 volgens de wet van de plaats van handeling verricht worden. Voor wissel-protesten en -notificaties blijft, volgens artikel 28 van dit tractaat, in Nederland het wisseltractaat van kracht.

Het laatste lid erkent tenslotte, dat, mochten in het land van uitvoering dwingende voorschriften omtrent de wijze van uitvoering (les modalités d'exécution) bestaan, deze in acht genomen moeten worden. Men denke b.v., bij betalingen van geldsommen aan monetair voorschriften, bij het leveren van waren aan distributievoorschriften, bij het verrichten van arbeid aan maximum-arbeidstijd. Het spreekt vanzelf, dat het land, dat zodanige voorschriften uitvaardigt, bepalen kan, dat deze dwingende regels algemeen in het land opgevolgd moeten worden. De strekking van de bepaling van het tractaat is echter, dat ook andere landen in dat geval deze dwingende bepalingen zullen eerbiedigen, zolang zij niet in strijd komen met de grondbeginselen van eigen rechtsorde.

Art. 20.

Er bestaat in het internationaal privaatrecht verschil van mening of men de voorrechten als rechten op zaken moet erkennen en aan dezelfde wet als andere zakelijke rechten moet onderwerpen, dan wel hen als een onderdeel der executie moet beschouwen, zodat

(43) Un exemple peut être trouvé dans l'arrêt du Hoge Raad (Cass.) des Pays-Bas du 18 juin 1926, N.J. 1926. 1078.

(44) On peut à cet égard renvoyer aux observations faites à la p. 27 du Rapport de la Commission de 1931.

(43) Een voorbeeld daarvan is in het arrest van de Nederlandse Hoge Raad van 18 Juni 1926, N.J. 1926.1078 te vinden.

(44) Men vergelijkte dienaangaande hetgeen op bl. 27 van het Rapport der Commissie van 1931 werd opgemerkt.

l'obligation et, dès lors, ne pas tenir compte de droits acquis. Le traité a donné la préférence à ce dernier système, comme étant le plus simple.

Dans le présent article, il faut comprendre par exécution tout acte qui peut mener à un règlement du rang des privilèges, donc également une faillite ou la liquidation d'un patrimoine accepté sous bénéfice d'inventaire.

La disposition ne trouve d'ailleurs application que pour les privilèges et non pour les droits réels tels que le gage et l'hypothèque.

Art. 21.

Il existe depuis longtemps des divergences de vue quant à la question de savoir quelle loi doit régir la transmission des créances. On avait primitivement voulu localiser le droit de créance et l'on désignait, à cet effet, tantôt la loi du domicile du créancier (45), tantôt la loi du domicile du débiteur (46). Cette dernière loi fut parfois proposée pour le motif que le domicile du débiteur est le centre d'activité, en ce qui concerne l'exécution de l'obligation et quand il s'agit d'intenter une action en justice. Dans les pays anglosaxons, la transmission est généralement considérée comme un contrat et elle est soumise à la loi du pays où l'acte se réalise (47). Enfin, d'aucuns préconisent l'application de la loi qui régit l'obligation à transmettre (48).

Le traité s'est rallié à une distinction qui est généralement faite dans la doctrine et la jurisprudence belges, néerlandaises et luxembourgeoises plus récentes. On distingue les conditions de la cession et les mesures prescrites dans l'intérêt du débiteur (signification ou information du fait de la cession; remise d'une copie de l'acte de cession, etc.) (49).

Les conditions de la cession concernent plus directement l'obligation elle-même et sont dès lors soumises à la loi qui régit généralement celle-ci; les mesures

daarbij niet met verkregen rechten rekening zal gehouden worden. Het tractaat heeft het laatste stelsel als het meest eenvoudige gekozen.

Onder executie moet in dit artikel verstaan worden, iedere handeling die tot een rangregeling leiden kan, ook dus een faillissement of een vereffening van een beneficiair aanvaarde boedel.

Het voorschrift vindt overigens slechts toepassing op voorrechten — privileges — en niet op zakelijke rechten als pand en hypotheek.

Art. 21.

Omtrent de wet, die de overgang van vorderingen beheerst, bestaan van ouds tegenstrijdige opvattingen. Aanvankelijk heeft men een vorderingsrecht een ligging willen geven en werd als zodanig nu eens de wet van de woonplaats van de schuldeiser (45), dan weer van de woonplaats van de schuldenaar aangewezen (46). Soms wordt laatstgenoemde wet ook verdedigd op deze grond, dat de woonplaats van de schuldenaar het centrum van activiteit bij de nakoming en bij het instellen van rechtsvorderingen is. In de Angelsaksische landen beschouwt men de overdracht veelal als een overeenkomst en onderwerpt men haar aan de wet van het land, waar de handeling verricht wordt (47). Tenslotte vindt ook de toepassing van de wet, die de over te dragen verbintenissen beheerst, aanhangers (48).

Het tractaat heeft zich aangesloten bij een onderscheiding, die in later jaren regelmatig door de Belgische, Nederlandse en Luxemburgse wetenschap en rechtspraak gemaakt wordt. Men houdt uiteen de vereisten voor overgang enerzijds en de maatregelen, die in het belang van de schuldenaar zijn vastgesteld, anderzijds (betekening of kennisgeving van het feit der overdracht, afgifte van een afschrift van de akte van overdracht, enz.) (49).

De eerstgenoemde punten betreffen meer onmiddellijk de verbintenis zelf en worden diensgevolge geregeld door de wet, die de verbintenis in het alge-

(45) Ainsi en France au XVI^e et au XVIII^e siècle : voyez *Batiffol*, Etude sur les conflits de lois en matière de contrats, 429 et *Kosters*, 800.

(46) Actuellement l'opinion dominante en France et en Italie : voyez *Batiffol*, 428 et s.

(47) La loi du lieu où la cession s'opère fut estimée être d'application par plusieurs arrêts anglais : voyez *Cheshire* (1947), 603 et *Wolff* (1945), 550 et s. Ainsi encore le *Restatement*, §§ 350 et 352.

(48) En ce sens la jurisprudence allemande, suisse et scandinave : voyez *Batiffol*, 428 et *Rechtsvergleichendes Handwörterbuch IV* (1933), 386. *Cheshire* 539 et s. et *Wolff*, 548 et 554 se placent également à ce point de vue.

(49) Ainsi aux Pays-Bas, suivant en cela *Kosters*, 802 et s., notamment Cour Amsterdam 4 mars 1936, N.J. 1936, 744; Cour Amsterdam 22 décembre 1938, N.J. 1939, 721; Trib. Zwolle 23 septembre 1942, N.J. 1943, 542. Pour la Belgique comparez dans le même sens : *De Vos*, I, n^{os} 236, 238; *Pouillet*, n^o 271.

La jurisprudence luxembourgeoise actuelle est également en ce sens : Trib. Luxembourg 3 novembre 1934, Pas. lux. XIII, 560.

Voyez encore *Niboyet*, Traité, IV, p. 668 et s.; *Batiffol*, Traité, p. 541 et 542; *Dicey's Conflict of Laws* (1949), p. 570 et s., qui fait encore d'autres distinctions.

(45) Aldus in Frankrijk in de XVI^e-XVIII^e eeuw; zie *Batiffol*, Les conflits des lois en matière de contrats, bl. 429, noot 1 en *Kosters*, bl. 800.

(46) Thans de heersende opvatting in Frankrijk en Italië : men zie *Batiffol*, Contrats, bl. 428 v.

(47) De wet van de plaats, waar de cessie geschiedt, werd toepasselijk geacht in verschillende Engelse arresten; men zie *Cheshire* (1947), bl. 603 en vlg. en *Wolff* (1945), bl. 550 v. Aldus ook de *Restatement*, §§ 350 en 352.

(48) Aldus de rechtspraak in Duitsland, Zwitserland en Scandinavië : men zie *Batiffol*, Contrats, bl. 428 en *Rechtsvergleichendes Handwörterbuch IV* (1933), bl. 386. Ook *Cheshire*, bl. 539 v. en *Wolff*, bl. 548 en 554 stellen zich op dit standpunt.

(49) Aldus in Nederland in navolging van *Kosters*, bl. 802 v., onder meer : Hof Amsterdam 4 Maart 1936, N.J. 1936, 744; Hof Amsterdam 22 December 1938, N.J. 1939, 721; Rb. Zwolle 23 September 1942, N.J. 1943, 542. Voor België vergelijk men in gelijke zin : *De Vos*, I, n^{os} 236-238; *Pouillet*, n^o 271. Voor Luxemburg Rb. Luxemburg 3 November 1934, Pas. lux., b. XIII, bl. 560.

Zie ook *Niboyet*, Traité, IV, bl. 668 v. en *Batiffol*, Traité, bl. 541-542; *Dicey's Conflict of Laws* (1949), bl. 570 v. maakt een nog verder gaande onderscheiding.

prévues dans l'intérêt du débiteur et des tiers qui n'ont pas été parties au contrat, sont déterminées par la loi du domicile du débiteur. Quant à la forme de la cession, on peut, conformément aux dispositions générales de l'article 23 du traité, appliquer également la loi du lieu de l'acte.

Remarquons, au surplus, que l'article ne s'applique pas seulement à la cession faite par le créancier (cession proprement dite), mais à tout transport quelconque de créance, même à la subrogation et à la cession de dette.

Art. 22.

Cet article traite de l'attribution de pouvoir, c'est-à-dire de l'acte juridique, par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de la représenter vis-à-vis des tiers. En Belgique et au Luxembourg, cette attribution ne peut se faire qu'en la forme d'un contrat de mandat. En d'autres pays et, depuis l'arrêt de la Cour de cassation des Pays-Bas du 24 juin 1938 (50), les Pays-Bas sont du nombre, il est possible de donner pouvoir à une personne sans qu'il ait été conclu de contrat; par exemple, lorsque pouvoir lui est donné d'agir au nom du mandant, sans qu'il soit obligé de ce faire. Mais en tout cas, des règles différentes valent pour les relations entre la personne qui donne le pouvoir et celle qui l'a reçu et pour les relations entre celui qui donne le pouvoir et le tiers. L'étendue du pouvoir dépend de l'idée que peut s'en faire un tiers en se basant sur l'acte de celui qui donne le pouvoir. On ne peut donc, pour déterminer des obligations découlant de l'attribution de pouvoir, se baser uniquement sur la convention conclue à ce sujet entre mandant et mandataire.

C'est pourquoi, le pouvoir est actuellement assez souvent soumis à une autre loi que le contrat de mandat. C'est, dans l'intérêt des tiers, la loi du pays où celui qui a reçu le pouvoir, agit, qui est considéré comme déterminante. La jurisprudence d'Angleterre, des Etats-Unis de l'Amérique du Nord, d'Allemagne et de Suisse est fixée dans ce sens (51). C'est à tort que certains auteurs opposent à cette solution (52) l'argument qu'un rapport juridique unique se trouve ainsi scindé; elle résulte en effet de la circonstance que trois personnes sont engagées dans le rapport. Même en droit interne pareille scission s'opère en vue de la protection des tiers de bonne foi; il se peut que le pouvoir soit admis comme valable entre le tiers et le représenté, alors que la solution contraire devrait

meen beheerst; de maatregelen in het belang van de schuldenaar en van derden, die geen partij zijn geweest, worden door de wet van diens woonplaats bepaald. Wat de vorm der overdracht betreft, daarvoor komt volgens het algemene artikel 23 van het tractaat ook de wet van de plaats der handeling in aanmerking.

Men lette er overigens op, dat het artikel niet uitsluitend op een overdracht door de schuldeiser, de zogenaamde cessie, van toepassing is, maar op iedere overgang, ook dus op een overgang door subrogatie of door schuldoverneming.

Art. 22.

Dit artikel behandelt de volmacht, d.w.z. de rechts-handeling, waardoor iemand een ander de macht geeft hem tegenover een derde te vertegenwoordigen. In België en Luxemburg kan dit alleen in de vorm van een overeenkomst van lastgeving geschieden. In andere landen, waaronder ook sinds het arrest van de Hoge Raad van 24 Juni 1938 (50) Nederland gerekend kan worden, kan ook buiten contract iemand een volmacht verleend worden, b.v. wanneer hem de bevoegdheid wordt gegeven, maar niet de plicht wordt opgelegd om een handeling in naam van de volmachtgever te verrichten. In ieder geval echter gelden voor de betrekkingen tussen de volmachtgever en de derde andere regels dan voor die tussen de volmachtgever en de gemachtigde. Voor de volmacht is beslissend hetgeen de derde op grond van de daad van de volmachtgever als de inhoud van de volmacht mag aannemen. Datgene waartoe een volmacht verbindt, dient daarom niet uitsluitend bepaald te worden door het dienaangaande tussen lastgever en lasthebber onvereengekome.

Om deze reden wordt tegenwoordig vrij algemeen de volmacht aan een andere wet onderworpen dan de overeenkomst van lastgeving. In het belang van de derde laat men hier de wet van het land, alwaar de gemachtigde handelt, beslissend zijn. Zowel de jurisprudentie van Engeland en de Verenigde Staten van Noord-Amerika als van Duitsland en Zwitserland zijn in die zin gevestigd (51). Het argument, door sommige schrijvers hiertegen aangevoerd (52), dat men aldus één rechtsverhouding in twee gedeelten oplost, bewijst niets; deze oplossing is een gevolg van het feit, dat drie personen bij de verhouding betrokken zijn. Reeds in het interne recht vindt, in het belang van de bescherming van de goede trouw van de derde, gelijke splitsing plaats; het is mogelijk, dat tussen de derde en de

(50) N.J. 1939, n° 337.

(51) Voyez *Jitta*, Substance I (1906), 205 et s.; *Kosters*, 769 et s. *Cheshire*, 320 et s.; *Wolff*, 449. Jurisprudence anglaise citée par *Cheshire*, 320 et s., et *Wolff*, 449; voyez également *Dicey*, p. 712. Pour l'Amérique voyez *Restatement* §§ 344 et s.; Jurisprudence allemande citée par *Kosters*, 770, note 1, et *Batiffol*, Contrats, 281, note 3. Jurisprudence suisse citée par *Batiffol*, Contrats, 281, note 4 et *Schnitzer*, II (1944), 541, note 114.

(52) Voyez par exemple *Batiffol*, Contrats, p. 274 et 275 et *De Vos*, II, p. 626 et 627.

(50) N.J. 1939, n° 337.

(51) Men zie *D. Josephus Jitta*, La substance des obligations dans le droit international privé, I (1906), bl. 205 v.; *Kosters*, bl. 769 v.; *Cheshire*, bl. 320 v.; *Wolff*, bl. 449; Engelse rechtspraak bij *Cheshire*, bl. 320 v. en *Wolff*, bl. 449; zie ook *Dicey*, bl. 712 v. Voor Amerika zie men *Restatement*, par. 344 v. Duitse rechtspraak bij *Kosters*, bl. 770, noot 1, en *Batiffol*, Contrats, bl. 281, noot 3. Zwitserse rechtspraak bij *Batiffol*, Contrats, bl. 281, noot 4, en *Schnitzer*, II (1944), bl. 541, noot 114.

(52) Zie b.v. *Batiffol*, Contrats, bl. 274-275 en *De Vos*, II, 626-627.

prévaloir en ce qui concerne les rapports entre le représentant et le représenté.

Le deuxième alinéa de l'article a été ajouté afin de régler des rapports juridiques tels que ceux qui naissent en droit anglo-saxon, lorsqu'un agent agit pour compte d'un « undisclosed principal ».

Art. 23.

La règle selon laquelle la forme d'un acte juridique peut être soumise à la loi du pays où l'acte est accompli, est une des plus anciennes du droit international privé. Elle est passée de l'ancienne théorie des statuts dans l'article 10 de la loi néerlandaise contenant les dispositions générales, et se trouve à la base des articles 47, 170 et 999 du Code civil ainsi que de l'article 77 de la loi hypothécaire belge. On la retrouve d'ailleurs dans toutes les lois relatives au droit international privé. Les raisons invoquées pour justifier cette règle ont varié. On en a parfois cherché le fondement dans le pouvoir souverain de l'Etat où l'acte est accompli, de déterminer la forme de tous les actes sur son territoire. Actuellement on la justifie plutôt par cette considération pratique que l'on ne peut exiger des personnes accomplissant des actes à l'étranger, qu'elles se conforment quant à ceux-ci à des formes totalement inconnues, voire irréalisables dans ce pays.

Cette dernière justification apparaît dans le texte proposé, en ce sens que la forme du lieu où l'acte est accompli n'est pas prescrite de façon impérative ; les parties peuvent adopter les règles de forme du pays où l'acte est accompli, mais elles n'y sont pas obligées. Cette conception dite facultative de la règle a toujours été défendue par les anciens auteurs néerlandais, Rodenburg, Voet, van der Keessel (53). Elle est actuellement adoptée par tous les auteurs des pays de Benelux (54). Elle est reprise à l'article 6 du traité relatif aux régimes matrimoniaux ; la Cour de cassation néerlandaise l'a appliquée dans son arrêt du 2 avril 1952 (55). Le présent traité la sanctionne. L'article 23 énonce, en effet, qu'un acte juridique est toujours valable quant à la forme s'il satisfait aux conditions établies à cet égard par la loi du pays où l'acte est accompli (56).

volmachtgever wordt aangenomen dat een geldige volmacht aanwezig is, terwijl de vraag tussen volmachtgever en gevolmachtigde ontkennend beantwoord moet worden.

Het tweede lid is in het artikel opgenomen met het oog op rechtsbetrekkingen, gelijk in het Angelsaksische recht ontstaan, wanneer een « agent » voor een « undisclosed principal » handelt.

Art. 23.

De regel, dat de vorm ener rechtshandeling mag beoordeeld worden naar de wet van het land, waar de handeling verricht wordt, is een van de oudste regels uit het internationaal privaatrecht. Hij is via de oude statutentheorie in artikel 10 der Nederlandse wet A. B., terechtgekomen en ligt ten grondslag aan de artikelen 47, 170 en 999 van de Code civil, alsmede aan artikel 77 van de Belgische wet op de hypotheek. De regel keert ook steeds in iedere wet, regelende het internationale privaatrecht, terug. Het motief, waarom men de regel verdedigd heeft, is niet altijd hetzelfde geweest. Soms heeft men gemeend, dat de regel zijn grond vond in de soevereine macht van de Staat, waar gehandeld werd, om voor alle handelingen op zijn grondgebied de vorm te bepalen. Tegenwoordig motiveert men de regel, met meer recht, met de doelmatigheidsoverweging, dat men van personen, die in den vreemde handelen, niet een vorm kan verlangen, die aldaar geheel onbekend, ja zelfs niet te verwezenlijken is.

Dit laatste motief weerspiegelt zich in de voorgestelde regeling in zover, dat de vorm van de plaats der handeling niet dwingend is voorgeschreven ; partijen kunnen de vorm van het land der handeling in acht nemen, ze behoeven het niet. Deze zogenaamde facultatieve opvatting van de regel was reeds door oud-Nederlandse schrijvers — Rodenburg, Voet, van der Keessel, — verdedigd (53). Zij wordt thans door alle schrijvers in de Benelux-landen aanvaard (54). Zij is opgenomen in artikel 6 van het Huwelijksgoederen-tractaat ; de Nederlandse Hoge Raad heeft haar toegepast bij zijn arrest van 2 April 1942 (55). Zij is ook in het tractaat neergelegd. Artikel 23 verklaart immers dat voor de vorm der rechtshandelingen met de vorm van het land, alwaar de rechtshandeling verricht wordt volstaan kan worden (56).

(53) Rodenburg, *Tractatus de jure conjugum*, Tit. II, c. 3, n° 2 ; J. Voet, *Commentarius ad Pandectas*, I, 4, 2, n° 15 ; Van der Keessel, *Theses Selectae*, n° 39 et *Praelectiones*, n° 28-31.

(54) Pour la Belgique : comparez *De Vos*, I, n° 71 et n° 399 ; Pouillet, n° 292, *Rolin*, *Annuaire de l'Institut*, 1925, 217.

Pour les Pays-Bas : comparez les auteurs cités par *Barmat* : De regel « *Locus regit actum* » in het Internationaal Privaatrecht, p. 165, et *van Brakel*, p. 154.

(55) N.J. 1942, n° 468.

(56) Les lois modernes sont d'ailleurs dans le même sens : voyez la nomenclature de *Barmat*, 164, à laquelle on peut ajouter : article 11 Code civil grec 1945 ; article 26 dispositions préliminaires italiennes 1942 ; articles 7 et 8 ; loi D. I. P. 1948 de Tchécoslovaquie ; pour les testaments : article 40 loi siamoise 1939 ; quant à la doctrine voyez *Barmat*, 165 et s.

(53) Rodenburg, *Tractatus de jure conjugum*, Tit. II, c. 3, n° 2 ; J. Voet, *Commentarius ad Pandectas*, I, 4, 2, n° 15 ; van der Keessel, *Theses Selectae*, n° 39 et *Praelectiones*, n° 28-31.

(54) Voor België vergelijk men *De Vos*, I, n° 71 en 399 ; *Pouillet* n° 292 ; *Rolin*, *Annuaire de l'Institut*, 1925, bl. 217.

Voor Nederland vergelijk men de schrijvers opgesomd bij *Barmat* De regel « *Locus regit actum* » in het Internationaal Privaatrecht, bl. 165 ; en *van Brakel*, bl. 154.

(55) N.J. 1942, 468.

(56) Aldus ook vrijwel alle moderne wetten : men zie de opsomming bij *Barmat*, bl. 164, waaraan toegevoegd kan worden : art. 11 Griek B.W. 1946 ; art. 26 Ital. Prel. bep. 1942 ; art. 7 en 8 Wet I.P.R. van Tsjecho-Slowakije ; voor testaments : art. 40 Siamese Wet 1939. Wa de doctrine betreft, zie men *Barmat*, bl. 165 v.

Le deuxième alinéa énonce certaines matières soumises à la loi du lieu de l'exécution, dans la mesure où les parties n'en sont pas autrement convenues. Ces matières sont relatives à la livraison et au transport de biens meubles corporels. Quant à l'examen de ces biens, après la réception par le créancier ou un tiers, il existe partout des dispositions particulières ou des usages relatifs au délai, endéans lequel l'examen doit se faire et aux modalités selon lesquelles il peut avoir lieu. Pour la Belgique, voyez le Code de commerce : Livre I, Titre VIIbis, article 8. Pour les Pays-Bas, comparez les articles 93 et suivants du Code de commerce. Les mesures à prendre par le débiteur, concernant les marchandises que le créancier aurait refusé de recevoir, font également l'objet de dispositions particulières ou d'usages. Là encore, c'est la loi du pays de l'exécution qui sera déterminante (43).

Il n'est pas fait allusion, dans cet article, à la mise en demeure, aux protêts ni aux mesures que le créancier doit prendre en cas de non-livraison. Ces actes sont trop étroitement liés au contenu de l'obligation pour qu'on puisse les soustraire à la loi générale ; au surplus, ces mesures ne doivent, le plus souvent, pas être prises au lieu de l'exécution, mais dans un autre lieu (44). Quant à la forme, les mises en demeure et les protêts peuvent, en vertu de l'article 23, être faits conformément à la loi du lieu de l'acte. Aux Pays-Bas, les protêts et les notifications relatifs aux lettres de change restent soumis au traité sur la lettre de change, conformément à l'article 28 de ce traité.

Enfin, le dernier alinéa admet que les dispositions impératives concernant les modalités d'exécution, qui pourraient être prescrites par la loi du pays où l'exécution se poursuit, doivent être respectées. Que l'on songe, par exemple, aux dispositions d'ordre monétaire pour le paiement de sommes d'argent, aux règlements relatifs à la distribution pour la livraison de marchandises, à la limitation de la durée du travail. Il va de soi que le pays qui édicte de telles dispositions peut prescrire que ces règles impératives soient respectées par tous. Mais la disposition du traité tend à ce que les autres pays respectent également ces dispositions impératives, aussi longtemps qu'elles ne sont pas en opposition avec des principes fondamentaux de leur propre droit.

Art. 20.

Les opinions sont partagées en droit international privé sur la question de savoir si les privilèges doivent être considérés comme des droits sur les biens et êtres régis par la même loi que les autres droits réels, ou s'il faut, au contraire, les rattacher à l'exécution de

In het tweede lid worden enkele onderwerpen genoemd, die aan de wet der uitvoering onderworpen zijn, voor zover partijen niet anders overeengekomen zijn. Deze onderwerpen betreffen de afgifte en het vervoer van roerende lichamelijke zaken. Voor het onderzoek dezer goederen na de inontvangstneming door de schuldeiser of een derde bestaan overal bijzondere voorschriften of gebruiken betreffende de termijn, waarbinnen het onderzoek moet plaats vinden en de wijze, waarop dit onderzoek geschiedt kan. Voor België zie men Wetboek van Koophandel : boek I, Titel VIIbis, artikel 8. Voor Nederland vergelijkte men de artikelen 93 en volgende, Wetboek van Koophandel. Ook voor de ten opzichte van de goederen door de schuldenaar te treffen maatregelen, indien de schuldeiser weigert deze in ontvangst te nemen, bestaan veelal voorschriften en gebruiken. Ook daarvoor zal de wet van het land van uitvoering beslissend zijn (43).

In het artikel worden niet genoemd : ingebrekestellingen, protesten en maatregelen door de schuldeiser in geval van niet-levering te treffen. Deze handelingen hangen te nauw met de inhoud van de verbintenissen samen om hen aan de algemene wet te onttrekken ; bovendien zullen deze maatregelen veelal niet op de plaats van uitvoering, maar elders genomen moeten worden (44). Voor wat de vorm van ingebrekestellingen en protesten aangaat, deze kunnen krachtens artikel 23 volgens de wet van de plaats van handeling verricht worden. Voor wissel-protesten en -notificaties blijft, volgens artikel 28 van dit tractaat, in Nederland het wisseltractaat van kracht.

Het laatste lid erkent tenslotte, dat, mochten in het land van uitvoering dwingende voorschriften omtrent de wijze van uitvoering (les modalités d'exécution) bestaan, deze in acht genomen moeten worden. Men denke b.v., bij betalingen van geldsommen aan monetaire voorschriften, bij het leveren van waren aan distributievoorschriften, bij het verrichten van arbeid aan maximum-arbeidstijd. Het spreekt vanzelf, dat het land, dat zodanige voorschriften uitvaardigt, bepalen kan, dat deze dwingende regels algemeen in het land opgevolgd moeten worden. De strekking van de bepaling van het tractaat is echter, dat ook andere landen in dat geval deze dwingende bepalingen zullen eerbiedigen, zolang zij niet in strijd komen met de grondbeginselen van eigen rechtsorde.

Art. 20.

Er bestaat in het internationaal privaatrecht verschil van mening of men de voorrechten als rechten op zaken moet erkennen en aan dezelfde wet als andere zakelijke rechten moet onderwerpen, dan wel hen als een onderdeel der executie moet beschouwen, zodat

(43) Un exemple peut être trouvé dans l'arrêt du Hoge Raad (Cass.) des Pays-Bas du 18 juin 1926, N.J. 1926, 1078.

(44) On peut à cet égard renvoyer aux observations faites à la p. 27 du Rapport de la Commission de 1931.

(43) Een voorbeeld daarvan is in het arrest van de Nederlandse Hoge Raad van 18 Juni 1926, N.J. 1926.1078 te vinden.

(44) Men vergelijkte dienaangaande hetgeen op bl. 27 van het Rapport der Commissie van 1931 werd opgemerkt.

l'obligation et, dès lors, ne pas tenir compte de droits acquis. Le traité a donné la préférence à ce dernier système, comme étant le plus simple.

Dans le présent article, il faut comprendre par exécution tout acte qui peut mener à un règlement du rang des privilèges, donc également une faillite ou la liquidation d'un patrimoine accepté sous bénéfice d'inventaire.

La disposition ne trouve d'ailleurs application que pour les privilèges et non pour les droits réels tels que le gage et l'hypothèque.

Art. 21.

Il existe depuis longtemps des divergences de vue quant à la question de savoir quelle loi doit régir la transmission des créances. On avait primitivement voulu localiser le droit de créance et l'on désignait, à cet effet, tantôt la loi du domicile du créancier (45), tantôt la loi du domicile du débiteur (46). Cette dernière loi fut parfois proposée pour le motif que le domicile du débiteur est le centre d'activité, en ce qui concerne l'exécution de l'obligation et quand il s'agit d'intenter une action en justice. Dans les pays anglo-saxons, la transmission est généralement considérée comme un contrat et elle est soumise à la loi du pays où l'acte se réalise (47). Enfin, d'aucuns préconisent l'application de la loi qui régit l'obligation à transmettre (48).

Le traité s'est rallié à une distinction qui est généralement faite dans la doctrine et la jurisprudence belges, néerlandaises et luxembourgeoises plus récentes. On distingue les conditions de la cession et les mesures prescrites dans l'intérêt du débiteur (signification ou information du fait de la cession; remise d'une copie de l'acte de cession, etc.) (49).

Les conditions de la cession concernent plus directement l'obligation elle-même et sont dès lors soumises à la loi qui régit généralement celle-ci; les mesures

daarbij niet met verkregen rechten rekening zal gehouden worden. Het tractaat heeft het laatste stelsel als het meest eenvoudige gekozen.

Onder executie moet in dit artikel verstaan worden, iedere handeling die tot een rangregeling leiden kan, ook dus een faillissement of een vereffening van een beneficiair aanvaarde boedel.

Het voorschrift vindt overigens slechts toepassing op voorrechten — privileges — en niet op zakelijke rechten als pand en hypotheek.

Art. 21.

Omtrent de wet, die de overgang van vorderingen beheerst, bestaan van ouds tegenstrijdige opvattingen. Aanvankelijk heeft men een vorderingsrecht een ligging willen geven en werd als zodanig nu eens de wet van de woonplaats van de schuldeiser (45), dan weer van de woonplaats van de schuldenaar aangewezen (46). Soms wordt laatstgenoemde wet ook verdedigd op deze grond, dat de woonplaats van de schuldenaar het centrum van activiteit bij de nakoming en bij het instellen van rechtsvorderingen is. In de Angelsaksische landen beschouwt men de overdracht veelal als een overeenkomst en onderwerpt men haar aan de wet van het land, waar de handeling verricht wordt (47). Tenslotte vindt ook de toepassing van de wet, die de over te dragen verbintenissen beheerst, aanhangers (48).

Het tractaat heeft zich aangesloten bij een onderscheiding, die in later jaren regelmatig door de Belgische, Nederlandse en Luxemburgse wetenschap en rechtspraak gemaakt wordt. Men houdt uiteen de vereisten voor overgang enerzijds en de maatregelen, die in het belang van de schuldenaar zijn vastgesteld, anderzijds (betekening of kennisgeving van het feit der overdracht, afgifte van een afschrift van de akte van overdracht, enz.) (49).

De eerstgenoemde punten betreffen meer onmiddellijk de verbintenis zelf en worden dientengevolge geregeld door de wet, die de verbintenis in het alge-

(45) Ainsi en France au XVI^e et au XVIII^e siècle : voyez *Batiffol*, *Etude sur les conflits de lois en matière de contrats*, 429 et *Kosters*, 800.

(46) Actuellement l'opinion dominante en France et en Italie : voyez *Batiffol*, 428 et s.

(47) La loi du lieu où la cession s'opère fut estimée être d'application par plusieurs arrêts anglais : voyez *Cheshire* (1947), 603 et *Wolff* (1945), 550 et s. Ainsi encore le *Restatement*, §§ 350 et 352.

(48) En ce sens la jurisprudence allemande, suisse et scandinave : voyez *Batiffol*, 428 et *Rechtsvergleichendes Handwörterbuch IV* (1933), 386. *Cheshire* 599 et s. et *Wolff*, 548 et 554 se placent également à ce point de vue.

(49) Ainsi aux Pays-Bas, suivant en cela *Kosters*, 802 et s., notamment *Cour Amsterdam* 4 mars 1936, N.J. 1936, 744; *Cour Amsterdam* 22 décembre 1938, N.J. 1939, 721; *Trib. Zwolle* 23 septembre 1942, N.J. 1943, 542. Pour la Belgique comparez dans le même sens : *De Vos*, I, n^{os} 236, 238; *Poullet*, n^o 271.

La jurisprudence luxembourgeoise actuelle est également en ce sens : *Trib. Luxembourg* 3 novembre 1934, Pas. lux. XIII, 560.

Voyez encore *Niboyet*, *Traité*, IV, p. 668 et s.; *Batiffol*, *Traité*, p. 541 et 542; *Dicey's Conflict of Laws* (1949), p. 570 et s., qui fait encore d'autres distinctions.

(45) Aldus in Frankrijk in de XVI^e-XVIII^e eeuw; zie *Batiffol*, *Les conflits des lois en matière de contrats*, bl. 429, noot 1 en *Kosters*, bl. 800.

(46) Thans de heersende opvatting in Frankrijk en Italië : men zie *Batiffol*, *Contrats*, bl. 428 v.

(47) De wet van de plaats, waar de cessie geschiedt, werd toepasselijk geacht in verschillende Engelse arresten; men zie *Cheshire* (1947), bl. 603 en vlg. en *Wolff* (1945), bl. 550 v. Aldus ook de *Restatement*, §§ 350 en 352.

(48) Aldus de rechtspraak in Duitsland, Zwitserland en Scandinavië : men zie *Batiffol*, *Contrats*, bl. 428 en *Rechtsvergleichendes Handwörterbuch IV* (1933), bl. 386. Ook *Cheshire*, bl. 599 v. en *Wolff*, bl. 548 en 554 stellen zich op dit standpunt.

(49) Aldus in Nederland in navolging van *Kosters*, bl. 802 v., onder meer : *Hof Amsterdam* 4 Maart 1936, N.J. 1936, 744; *Hof Amsterdam* 22 December 1938, N.J. 1939, 721; *Rb. Zwolle* 23 September 1942, N.J. 1943, 542. Voor België vergelijk men in gelijke zin : *De Vos*, I, n^{os} 236-238; *Poullet*, n^o 271. Voor Luxemburg *Rb. Luxemburg* 3 November 1934, Pas. lux., b. XIII, bl. 560.

Zie ook *Niboyet*, *Traité*, IV, bl. 668 v. en *Batiffol*, *Traité*, bl. 541-542; *Dicey's Conflict of Laws* (1949), bl. 570 v. maakt een nog verder gaande onderscheiding.

prévues dans l'intérêt du débiteur et des tiers qui n'ont pas été parties au contrat, sont déterminées par la loi du domicile du débiteur. Quant à la forme de la cession, on peut, conformément aux dispositions générales de l'article 23 du traité, appliquer également la loi du lieu de l'acte.

Remarquons, au surplus, que l'article ne s'applique pas seulement à la cession faite par le créancier (cession proprement dite), mais à tout transport quelconque de créance, même à la subrogation et à la cession de dette.

Art. 22.

Cet article traite de l'attribution de pouvoir, c'est-à-dire de l'acte juridique, par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de la représenter vis-à-vis des tiers. En Belgique et au Luxembourg, cette attribution ne peut se faire qu'en la forme d'un contrat de mandat. En d'autres pays et, depuis l'arrêt de la Cour de cassation des Pays-Bas du 24 juin 1938 (50), les Pays-Bas sont du nombre, il est possible de donner pouvoir à une personne sans qu'il ait été conclu de contrat; par exemple, lorsque pouvoir lui est donné d'agir au nom du mandant, sans qu'il soit obligé de ce faire. Mais en tout cas, des règles différentes valent pour les relations entre la personne qui donne le pouvoir et celle qui l'a reçu et pour les relations entre celui qui donne le pouvoir et le tiers. L'étendue du pouvoir dépend de l'idée que peut s'en faire un tiers en se basant sur l'acte de celui qui donne le pouvoir. On ne peut donc, pour déterminer des obligations découlant de l'attribution de pouvoir, se baser uniquement sur la convention conclue à ce sujet entre mandant et mandataire.

C'est pourquoi, le pouvoir est actuellement assez souvent soumis à une autre loi que le contrat de mandat. C'est, dans l'intérêt des tiers, la loi du pays où celui qui a reçu le pouvoir, agit, qui est considéré comme déterminante. La jurisprudence d'Angleterre, des Etats-Unis de l'Amérique du Nord, d'Allemagne et de Suisse est fixée dans ce sens (51). C'est à tort que certains auteurs opposent à cette solution (52) l'argument qu'un rapport juridique unique se trouve ainsi scindé; elle résulte en effet de la circonstance que trois personnes sont engagées dans le rapport. Même en droit interne pareille scission s'opère en vue de la protection des tiers de bonne foi; il se peut que le pouvoir soit admis comme valable entre le tiers et le représenté, alors que la solution contraire devrait

meen beheerst; de maatregelen in het belang van de schuldenaar en van derden, die geen partij zijn geweest, worden door de wet van diens woonplaats bepaald. Wat de vorm der overdracht betreft, daarvoor komt volgens het algemene artikel 23 van het tractaat ook de wet van de plaats der handeling in aanmerking.

Men lette er overigens op, dat het artikel niet uitsluitend op een overdracht door de schuldeiser, de zogenaamde cessie, van toepassing is, maar op iedere overgang, ook dus op een overgang door subrogatie of door schuldoverneming.

Art. 22.

Dit artikel behandelt de volmacht, d.w.z. de rechtshandeling, waardoor iemand een ander de macht geeft hem tegenover een derde te vertegenwoordigen. In België en Luxemburg kan dit alleen in de vorm van een overeenkomst van lastgeving geschieden. In andere landen, waaronder ook sinds het arrest van de Hoge Raad van 24 Juni 1938 (50) Nederland gerekend kan worden, kan ook buiten contract iemand een volmacht verleend worden, b.v. wanneer hem de bevoegdheid wordt gegeven, maar niet de plicht wordt opgelegd om een handeling in naam van de volmachtgever te verrichten. In ieder geval echter gelden voor de betrekkingen tussen de volmachtgever en de derde andere regels dan voor die tussen de volmachtgever en de gemachtigde. Voor de volmacht is beslissend hetgeen de derde op grond van de daad van de volmachtgever als de inhoud van de volmacht mag aannemen. Datgene waartoe een volmacht verbindt, dient daarom niet uitsluitend bepaald te worden door het dienaangaande tussen lastgever en lasthebber onvereenkomstene.

Om deze reden wordt tegenwoordig vrij algemeen de volmacht aan een andere wet onderworpen dan de overeenkomst van lastgeving. In het belang van de derde laat men hier de wet van het land, alwaar de gemachtigde handelt, beslissend zijn. Zowel de jurisprudentie van Engeland en de Verenigde Staten van Noord-Amerika als van Duitsland en Zwitserland zijn in die zin gevestigd (51). Het argument, door sommige schrijvers hiertegen aangevoerd (52), dat men aldus één rechtsverhouding in twee gedeelten oplost, bewijst niets; deze oplossing is een gevolg van het feit, dat drie personen bij de verhouding betrokken zijn. Reeds in het interne recht vindt, in het belang van de bescherming van de goede trouw van de derde, gelijke splitsing plaats; het is mogelijk, dat tussen de derde en de

(50) N.J. 1939, n° 337.

(51) Voyez *Jitta*, Substance I (1906), 205 et s.; *Kosters*, 769 et s. *Cheshire*, 320 et s.; *Wolff*, 449. Jurisprudence anglaise citée par *Cheshire*, 320 et s., et *Wolff*, 449; voyez également *Dicey*, p. 712. Pour l'Amérique voyez *Restatement* §§ 344 et s.; Jurisprudence allemande citée par *Kosters*, 770, note 1, et *Batiffol*, Contrats, 281, note 3. Jurisprudence suisse citée par *Batiffol*, Contrats, 231, note 4 et *Schnitzer*, II (1944), 541, note 114.

(52) Voyez par exemple *Batiffol*, Contrats, p. 274 et 275 et *De Vos*, II, p. 626 et 627.

(50) N.J. 1939, n° 337.

(51) Men zie *D. Josephus Jitta*, La substance des obligations dans le droit international privé, I (1906), bl. 205 v.; *Kosters*, bl. 769 v.; *Cheshire*, bl. 320 v.; *Wolff*, bl. 449; Engelse rechtspraak bij *Cheshire*, bl. 320 v. en *Wolff*, bl. 449; zie ook *Dicey*, bl. 712 v. Voor Amerika zie men *Restatement*, par. 344 v. Duitse rechtspraak bij *Kosters*, bl. 770, noot 1, en *Batiffol*, Contrats, bl. 281, noot 3. Zwitserse rechtspraak bij *Batiffol*, Contrats, bl. 281, noot 4, en *Schnitzer*, II (1944), bl. 541, noot 114.

(52) Zie b.v. *Batiffol*, Contrats, bl. 274-275 en *De Vos*, II, 626-627.

prévaloir en ce qui concerne les rapports entre le représentant et le représenté.

Le deuxième alinéa de l'article a été ajouté afin de régler des rapports juridiques tels que ceux qui naissent en droit anglo-saxon, lorsqu'un agent agit pour compte d'un « undisclosed principal ».

Art. 23.

La règle selon laquelle la forme d'un acte juridique peut être soumise à la loi du pays où l'acte est accompli, est une des plus anciennes du droit international privé. Elle est passée de l'ancienne théorie des statuts dans l'article 10 de la loi néerlandaise contenant les dispositions générales, et se trouve à la base des articles 47, 170 et 999 du Code civil ainsi que de l'article 77 de la loi hypothécaire belge. On la retrouve d'ailleurs dans toutes les lois relatives au droit international privé. Les raisons invoquées pour justifier cette règle ont varié. On en a parfois cherché le fondement dans le pouvoir souverain de l'Etat où l'acte est accompli, de déterminer la forme de tous les actes sur son territoire. Actuellement on la justifie plutôt par cette considération pratique que l'on ne peut exiger des personnes accomplissant des actes à l'étranger, qu'elles se conforment quant à ceux-ci à des formes totalement inconnues, voire irréalisables dans ce pays.

Cette dernière justification apparaît dans le texte proposé, en ce sens que la forme du lieu où l'acte est accompli n'est pas prescrite de façon impérative ; les parties peuvent adopter les règles de forme du pays où l'acte est accompli, mais elles n'y sont pas obligées. Cette conception dite facultative de la règle a toujours été défendue par les anciens auteurs néerlandais, Rodenburg, Voet, van der Keessel (53). Elle est actuellement adoptée par tous les auteurs des pays de Benelux (54). Elle est reprise à l'article 6 du traité relatif aux régimes matrimoniaux ; la Cour de cassation néerlandaise l'a appliquée dans son arrêt du 2 avril 1952 (55). Le présent traité la sanctionne. L'article 23 énonce, en effet, qu'un acte juridique est toujours valable quant à la forme s'il satisfait aux conditions établies à cet égard par la loi du pays où l'acte est accompli (56).

(53) Rodenburg, *Tractatus de jure conjugum*, Tit. II, c. 3, n° 2 ; J. Voet, *Commentarius ad Pandectas*, I, 4, 2, n° 15 ; van der Keessel, *Theses Selectae*, n° 39 et *Praelectiones*, n° 28-31.

(54) Pour la Belgique : comparez De Vos, I, n° 71 et n° 399 ; Pouillet, n° 292, *Rolin*, *Annuaire de l'Institut*, 1925, 217.

Pour les Pays-Bas : comparez les auteurs cités par Barmat : De regel « *Locus regit actum* » in het Internationaal Privaatrecht, p. 165, et van Brakel, p. 154.

(55) N.J. 1942, n° 468.

(56) Les lois modernes sont d'ailleurs dans le même sens : voyez la nomenclature de Barmat, 164, à laquelle on peut ajouter : article 11 Code civil grec 1946 ; article 26 dispositions préliminaires italiennes 1942 ; articles 7 et 8 ; loi D.I.P. 1948 de Tchécoslovaquie ; pour les testaments : article 40 loi siamoise 1939 ; quant à la doctrine voyez Barmat, 165 et s.

volmachtgever wordt aangenomen dat een geldige volmacht aanwezig is, terwijl de vraag tussen volmachtgever en gevolmachtigde ontkennend beantwoord moet worden.

Het tweede lid is in het artikel opgenomen met het oog op rechtsbetrekkingen, gelijk in het Angelsaksische recht ontstaan, wanneer een « agent » voor een « undisclosed principal » handelt.

Art. 23.

De regel, dat de vorm ener rechtshandeling mag beoordeeld worden naar de wet van het land, waar de handeling verricht wordt, is een van de oudste regels uit het internationaal privaatrecht. Hij is via de oude statutentheorie in artikel 10 der Nederlandse wet A. B., terechtgekomen en ligt ten grondslag aan de artikelen 47, 170 en 999 van de Code civil, alsmede aan artikel 77 van de Belgische wet op de hypotheek. De regel keert ook steeds in iedere wet, regelende het internationale privaatrecht, terug. Het motief, waarmede men de regel verdedigd heeft, is niet altijd hetzelfde geweest. Soms heeft men gemeend, dat de regel zijn grond vond in de soevereine macht van de Staat, waar gehandeld werd, om voor alle handelingen op zijn grondgebied de vorm te bepalen. Tegenwoordig motiveert men de regel, met meer recht, met de doelmatigheidsoverweging, dat men van personen, die in den vreemde handelen, niet een vorm kan verlangen, die aldaar geheel onbekend, ja zelfs niet te verwezenlijken is.

Dit laatste motief weerspiegelt zich in de voorgestelde regeling in zover, dat de vorm van de plaats der handeling niet dwingend is voorgeschreven ; partijen kunnen de vorm van het land der handeling in acht nemen, ze behoeven het niet. Deze zogenaamde facultatieve opvatting van de regel was reeds door oud-Nederlandse schrijvers — Rodenburg, Voet, van der Keessel, — verdedigd (53). Zij wordt thans door alle schrijvers in de Benelux-landen aanvaard (54). Zij is opgenomen in artikel 6 van het Huwelijksgoederen-tractaat ; de Nederlandse Hoge Raad heeft haar toegepast bij zijn arrest van 2 April 1942 (55). Zij is ook in het tractaat neergelegd. Artikel 23 verklaart immers, dat voor de vorm der rechtshandelingen met de vorm van het land, alwaar de rechtshandeling verricht wordt, volstaan kan worden (56).

(53) Rodenburg, *Tractatus de jure conjugum*, Tit. II, c. 3, n° 2 ; J. Voet, *Commentarius ad Pandectas*, I, 4, 2, n° 15 ; van der Keessel, *Theses Selectae*, n° 39 en *Praelectiones*, n° 28-31.

(54) Voor België vergelijk men De Vos, I, n° 71 en 399 ; Pouillet, n° 292 ; Rolin, *Annuaire de l'Institut*, 1925, bl. 217.

Voor Nederland vergelijk men de schrijvers opgesomd bij Barmat. De regel « *Locus regit actum* » in het Internationaal Privaatrecht, bl. 165 ; en van Brakel, bl. 154.

(55) N.J. 1942, 468.

(56) Aldus ook vrijwel alle moderne wetten : men zie de opsomming bij Barmat, bl. 164, waaraan toegevoegd kan worden : art. 11 Grieks B.W. 1946 ; art. 26 Ital. Prel. bep. 1942 ; art. 7 en 8 Wet I.P.R. van Tsjecho-Slowakije ; voor testamenten : art. 40 Siamese Wet 1939. Wat de doctrine betreft, zie men Barmat, bl. 165 v.

L'article laisse à la jurisprudence le soin de décider quelles autres formes peuvent encore être adoptées. Aux Pays-Bas, on admet généralement que la *lex causæ* peut être prise en considération en premier lieu, parce que la loi qui détermine les conditions de la validité d'un acte juridique doit en principe également valoir pour les conditions de forme (57); c'est uniquement en vue de faciliter les relations juridiques que l'on ajoute que les personnes qui accomplissent des actes juridiques à l'étranger pourront se contenter de la forme prévue dans le pays où l'acte est accompli. La plupart des auteurs belges et français et certaines législations vont plus loin et admettent la forme prévue par la loi nationale, la loi du domicile des parties en cause ou la loi de la situation des biens (58).

Aux termes de la disposition finale de cet article, on ne peut se référer simplement aux conditions de forme prévues par la loi du lieu de l'acte, si la nature de l'acte ou la loi nationale de son auteur s'y opposent. La nature de l'acte s'y oppose par exemple, quand il y est disposé de biens immeubles et que l'acte, pour avoir pleine efficacité juridique, doit être inscrit dans des registres publics. La loi nationale de l'auteur de l'acte ne permet pas que l'on se contente des prescriptions de forme prévues par la loi du lieu de l'acte, par exemple lorsque cette loi nationale contient une disposition analogue à l'article 992 du Code civil néerlandais, exigeant que les Néerlandais fassent leur testament en la forme authentique, même à l'étranger; une telle disposition doit être respectée par le juge d'un autre pays (59). Mais une condition de forme imposée par la loi nationale d'un pays pour ses ressortissants à l'étranger ne doit pas être respectée par les autres pays, si elle est en opposition avec les principes fondamentaux de leur ordre juridique. Il n'est point besoin de justifier cette règle. D'ailleurs les conditions de fond prescrites par la loi nationale ne doivent pas davantage être respectées en ce cas; l'appel à l'ordre public, reconnu par l'article 26, entraîne une limitation générale de l'application de tous les articles du traité.

Welke vorm daarnaast nog in aanmerking kan komen, laat het artikel aan de rechtspraak over. In Nederland neemt aan, dat daarvoor in de eerste plaats de *lex causæ* van belang is, omdat de wet, die de vereisten voor de geldigheid van een rechtshandeling stelt, in beginsel ook voor de vormvereisten dient te gelden (57); alleen om het rechtsverkeer te vergemakkelijken wordt daaraan toegevoegd, dat de elders handelende personen met de vorm van het land der handeling kunnen volstaan. De meeste Belgische en Franse schrijvers en sommige wetgevingen gaan verder en laten ook de vorm van de nationale wet, van de wet van het domicilie der handelende partij of van de wet van de plaats van de ligging der goederen toe (58).

Het slot van het artikel verbiedt, dat met de vormvereisten, die de wet van de plaats der handeling stelt, volstaan kan worden, wanneer de aard der handeling of de nationale wet van hem, die de handeling verricht, zich daartegen verzet. De aard der handeling verzet zich daartegen, b.v. wanneer daarmede over onroerende goederen beschikt wordt en de handeling om volledig rechtsgevolg te hebben in openbare registers moet ingeschreven worden. De nationale wet van de handelende persoon verzet zich tegen een volstaan met de vormvereisten van de wet van de plaats der handeling, b.v. wanneer de nationale wet een voorschrift als artikel 992 van het Nederlands Burgerlijk Wetboek bevat, hetwelk eist, dat ook Nederlanders in den vreemde hun testament met behulp van een authentieke akte maken; een zodanig voorschrift dient ook door de rechter van een ander land geëerbiedigd te worden (59). Het behoeft tenslotte geen toelichting, dat een vormvereiste dat door een nationale wet voor haar onderdanen buitenlands gesteld wordt, niet door andere landen erkend behoeft te worden, wanneer deze eis in strijd is met de grondslagen van hun rechtsorde; ook materiële eisen behoeven immers dan niet erkend te worden; het beroep op de openbare orde, in artikel 26 erkend, brengt met zich een beperking in de toepassing van alle artikelen van het tractaat.

(57) Voyez la Cour de cassation néerlandaise, Hoge Raad 2 avril 1942, N.J. 1942, n° 468 et van Brakel et De Vos, loc. cit. et Batiffol, Traité, p. 582.

(58) Poullet, n° 292, p. 334; n° 362 (mariage) et n° 366; Lerebours-Pigeonnière, Précis de droit international privé (1946), p. 278; Ar. 26, Disp. prél. C. C. italien (1942), art. 11 Code civil grec (1946), art. 20 Code civil égyptien (1949). Voyez encore Barnat, p. 164 et les auteurs cités.

(59) Déjà en ce sens, en Belgique: Appel Bruxelles 9 janvier 1937, Revue critique 1938, 470 (note Batiffol) et 20 juin 1931, Revue trim. Institut belge de droit comparé, 1932, 56; De Vos, II, p. 947 et s. et la jurisprudence citée à la page 948, note 3. En France: Trib. Seine 19 février 1927, Revue critique 1928, 102 (note Niboyet), D.P. 1928.2.33 (note Crémieu). Comparez également art. 6 des règles rédigées par l'Institut de Droit international institué en 1927 à Lausanne. Annuaire de l'Institut, 1927, III, 335 (encore Annuaire 1927, II, 894 et 912 et 1927, III, 185).

Contra: Trib. Seine 23 mars 1944, S. 1944, 2, 44, en conformité avec les auteurs français les plus récents: Niboyet, Cours, p. 606; Lerebours-Pigeonnière, p. 292; Batiffol, Traité, p. 311 et s.

(57) Hoge Raad 2 April 1942, N.J. 1942, 468 en van Brakel, loc. cit. Aldus ook De Vos, loc. cit., en Batiffol, Traité, bl. 582.

(58) Poullet, n° 292, bl. 334; n° 362 (huwelijk) en n° 366; Lerebours-Pigeonnière, Précis de droit international privé (1946), bl. 278; Art. 26, Prel. bep. Italiaans B.W. (1942), art. 11 Grieks B.W. (1946), art. 20 Egyptisch B.W. (1949). Men zie voorts Barnat, bl. 164 v. en de aldaar genoemden.

(59) Aldus reeds thans in België: Beroep Brussel 9 Januari 1937, Revue Critique 1938, 470 (noot Batiffol) en 20 Juni 1931, Revue Trim. Institut Belge de droit comparé, 1932, 56; De Vos, II, bl. 947 v. en de verdere Belgische rechtspraak aldaar op bl. 948, noot 3, genoemd. In Frankrijk: Tribunal Seine 19 Februari 1927, Revue Critique 1928, 102 (noot Niboyet), D.P. 1928.2.33 (noot Crémieu). Men vergelijk ook art. 6 van de regels door het Institut de Droit International in 1927 te Lausanne opgesteld. Annuaire de l'Institut, 1927, III, 335 (waarbij: Annuaire, 1927, II, 894 en 912 en 1927, III, 185).

Anders echter Tribunal Seine 23 Maart 1944, S. 1944, 2, 44, in overeenstemming met de meeste moderne Franse auteurs: Niboyet, Cours, bl. 606; Lerebours-Pigeonnière, bl. 292; Batiffol, Traité, bl. 311 v.

Art. 24.

Le traité ne règle pas le droit international de procédure et d'exécution, ni le droit international des faillites, qui doivent être considérés comme une partie du droit d'exécution. Par contre, le traité contient quelques dispositions concernant la preuve, celle-ci se rattachant au fond, sous plus d'un rapport.

Les règles établies par le traité ne doivent être respectées que par les juges des pays de Benelux pour les causes introduites devant eux. On ne peut prévoir ici de dispositions obligatoires pour les juges étrangers, et l'on ne pourrait, de même, déclarer un jugement étranger non valable parce qu'il n'aurait pas respecté les dispositions du traité. La question de la reconnaissance des jugements étrangers n'est pas réglée parce qu'elle est étroitement liée à la procédure et notamment au régime de l'exequatur. Mais il serait souhaitable que les pays de Benelux puissent ultérieurement régler de façon uniforme quelques questions de procédure internationale, et notamment l'exécution des jugements étrangers. Le traité d'exécution belgo-néerlandais est un premier pas dans cette direction.

Parmi les dispositions relatives à la preuve prévues par cet article, la première porte que la preuve doit être fournie conformément à la loi du juge, la *lex fori*, sauf les exceptions indiquées nommément. Le principe est à la base de l'arrêt de la Cour de cassation néerlandaise du 26 juin 1935 (60) et il a été accepté par l'Institut de Droit international dans les règles rédigées à Lausanne en 1947 (61).

La première exception visée à l'article, concerne le fardeau de la preuve. Les prescriptions qui régissent la répartition du fardeau de la preuve sont à ce point liées au fond qu'elles ne peuvent en être séparées (62). Elles s'appliquent également aux présomptions légales. La différence — s'il en est une — entre d'une part une disposition dérogeant aux règles de la charge de la preuve et d'autre part l'admission d'un fait comme étant établi sans autre preuve qu'une présomption légale, est si minime que ce qui vaut pour les règles relatives au fardeau de la preuve doit aussi valoir pour les présomptions légales (63). Les règles rédigées à Lausanne établissent dans leur article 2 une exception tant pour le fardeau de la preuve que pour les présomptions légales (61).

Art. 24.

Het tractaat regelt niet het internationaal proces- en executierecht, ook niet het internationaal faillissementrecht, dat als een deel van het executierecht beschouwd moet worden. Wel worden daarentegen enige regels omtrent het bewijsrecht gegeven, omdat dit in menig opzicht met het materiële recht samenhangt.

Het tractaat geeft alleen regels, die door de rechters der Benelux-landen in voor hen dienende zaken in acht genomen moeten worden. Voor buitenlandse rechters kunnen in deze geen voorschriften worden gegeven, terwijl evenmin buitenlandse vonnissen als ongeldig mogen beschouwd worden, omdat de hier gegeven voorschriften niet in acht genomen zijn. De erkenning van buitenlandse vonnissen is een onderwerp, dat niet geregeld is, omdat dit ten nauwste met het procesrecht en de daarin vervatte regeling van het exequatur samenhangt. Wel zou het aanbeveling verdienen, indien in de toekomst de Benelux-landen ook enige onderwerpen van internationaal procesrecht en daaronder de ten uitvoerlegging van vreemde vonnissen gelijkvormig regelden; met het Belgisch-Nederlands executieverdrag is reeds een stap in deze richting gedaan.

Onder de door het artikel voor het bewijs gegeven voorschriften staat voorop de regel, dat, behoudens de met name genoemde uitzonderingen, het bewijs overeenkomstig de wet van de rechter, de *lex fori*, geleverd moet worden. Dit standpunt ligt ten grondslag aan het arrest van de Nederlandse Hoge Raad van 28 Juni 1935 (60) en is ook aanvaard door het « Institut de Droit international » in zijn in 1947 te Lausanne opgestelde regels (61).

De eerste uitzondering, die het artikel noemt, betreft de bewijslast. De voorschriften, die de verdeling van de bewijslast beheersen, hangen zo nauw met het materiële recht samen, dat deze voorschriften niet van het laatste gescheiden mogen worden (62). Aan de regels betreffende de bewijslast zijn die betreffende de wettelijke vermoedens toegevoegd. Het verschil tussen een afwijkende verdeling van de bewijslast en een als bewezen aannemen van een feit zonder enig verder bewijs dan een wettelijk vermoeden, is, zo het al te maken is, van zo geringe betekenis, dat, wat voor de bewijslastregels geldt, eveneens voor de wettelijke vermoedens moet gelden (63). Ook de regels van Lausanne maken in artikel 2 zowel voor de bewijslast als voor de wettelijke vermoedens een uitzondering (61).

(60) N.J. 1936, n° 80.

(61) Annuaire de l'Institut (1947), p. 260.

(62) En ce sens également Offerhaus, Nederlands Internationaal Bewijsrecht, 26, et avec quelques restrictions; Mulder, 228 s.; Lerebours-Pigeonnière, 379 et s.; Batiffol, Traité, p. 742; Cheshire, 835 et s.; Wolff, 236 et s.; Schnitzer, II (1944), 655 et s.; contra: Restatement, § 595 Commentary.

(63) En ce sens les auteurs cités dans la note 62 à l'exception de Mulder, 235.

(60) N.J. 1936, 80.

(61) Annuaire de l'Institut (1947), bl. 260.

(62) Aldus ook Offerhaus, Nederlands Internationaal Bewijsrecht, bl. 26, en met restricties, Mulder, bl. 228 v.; Lerebours-Pigeonnière, bl. 379 v.; Batiffol, Traité, bl. 742; Cheshire, bl. 835 v.; Wolff, bl. 236 v.; Schnitzer, II (1944), bl. 655 v.; Contra « Restatement », par. 595, Commentary.

(63) Aldus ook de schrijvers in de noot 62 genoemd, met uitzondering van Mulder, bl. 235.

Le traité énonce ensuite certaines règles relatives à la preuve testimoniale et à la force probante des actes. Il n'est pas possible, pour ces deux modes de preuve, de ne considérer que la seule loi du juge (64). En effet les parties prennent souvent leurs précautions pour disposer de preuves écrites le jour où un procès deviendrait nécessaire ; d'autre part, on néglige parfois de dresser un acte, parce que la loi qui régit le rapport de droit, ou la loi du lieu de l'acte, autorisent la preuve testimoniale et que les témoins présents étaient suffisamment nombreux.

C'est pourquoi le traité dispose que la preuve testimoniale ou littérale est autorisé si la loi, applicable à la situation juridique considérée, ou la loi du lieu de l'acte, autorisent ce mode de preuve, alors même que la loi du juge le rejetterait. Et inversement, il n'existe aucune raison pour écarter la preuve testimoniale ou littérale au nom de la loi étrangère, si la loi du juge l'autorise. En effet, en ce cas, la règle générale, selon laquelle la procédure suit la loi du juge, peut être maintenue sans inconvénient (65).

L'article ne contient aucune disposition relative à la force probante des déclarations de témoins. Conformément à la règle générale, c'est la loi du juge qui sera déterminante. Les dispositions qui y sont relatives, sont totalement indépendantes de la volonté des parties ; elles reposent sur des considérations psychologiques d'ordre général, qui valent autant lorsque les faits à établir ont eu lieu à l'étranger que lorsqu'ils se sont produits au pays même.

Il en va autrement de la force probante des actes. Un acte est dressé dans le but de servir de preuve. La force probante particulière, qui est habituellement reconnue à l'acte, est liée à l'intention des parties et, pour les actes publics, à l'autorité dont un fonctionnaire est investi par l'Etat dans lequel il est établi. C'est pourquoi, il faut reconnaître aux actes la force probante que les parties ont cru pouvoir y attribuer, compte tenu du lieu où ces actes ont été dressés, ni plus, ni moins (66). Dès lors, un acte dressé en Angleterre, avec le concours d'un notaire ecclésiastique et confirmé par un affidavit, n'aura d'autre force probante que celle qui lui est reconnue par le droit anglais.

Vervolgens geeft het tractaat regels betreffende het getuigenbewijs en het schriftelijk bewijs. Ten aanzien van de toelaatbaarheid van deze bewijsmiddelen kan niet volstaan worden met alleen op de wet van de rechter te letten (64). Partijen treffen immers dikwijls reeds van te voren voorzieningen om, mocht later een proces noodzakelijk zijn, de nodige schriftelijke bewijsmiddelen ter beschikking te hebben ; ook wordt somtijds het opmaken van een akte nagelaten, omdat, volgens de wet, die de rechtsbetrekking beheerst, of volgens de wet van het land, waar de rechtshandeling verricht wordt, getuigenbewijs toegelaten is en er voldoende getuigen bij de handeling aanwezig waren.

Om deze redenen bepaalt het tractaat, dat getuigenbewijs of schriftelijk bewijs toelaatbaar is, wanneer hetzij de wet, die op de betreffende rechtsbetrekking van toepassing is, hetzij de wet van het land, waar de rechtshandeling verricht werd, dit bewijsmiddel toelaat, zelfs al zou de wet van de rechter het uitsluiten. Omgekeerd bestaat er geen reden om op grond van het vreemde recht getuigenbewijs of schriftelijk bewijs uit te sluiten, wanneer de wet van de rechter dit toelaat. In dat geval immers kan de hoofdregel, dat voor de rechter volgens eigen recht geprocedeerd wordt, zonder bezwaar gehandhaafd worden (65).

Het artikel zegt niets omtrent de bewijskracht der getuigenverklaringen. Daarvoor zal volgens de hoofdregel de wet van de rechter blijven gelden. De bepalingen, die daarover handelen, staan geheel los van de bedoeling van partijen ; zij berusten op algemene psychologische overwegingen, die evenveel reden van bestaan hebben, wanneer de te bewijzen feiten in het buitenland als in het binnenland geschied zijn.

Bij de bewijskracht van een akte is de verhouding een andere. Een akte is opgemaakt om tot bewijs te dienen. De bijzondere bewijskracht, die gewoonlijk aan de akte wordt toegekend, houdt verband met de bedoeling van partijen dienaangaande en, bij een openbare akte, met het gezag, waarmee een ambtenaar door de Staat, waar hij gevestigd is, bekleed is. Mitsdien moet aan akten die bewijskracht worden toegekend, die partijen met het oog op de plaats van opstelling als daaraan toekomend mochten aannemen, geen mindere, maar ook geen meerdere bewijskracht (66). Aldus zal de bewijskracht van een akte, die in Engeland met behulp van een kerkelijk notaris is opgemaakt of door een affidavit bekrachtigd is, geen grotere bewijskracht hebben dan een zodanige akte volgens het Engelse recht toekomt.

(64) En ce sens l'art. 2 des règles de Lausanne 1947 (Annuaire de l'Institut 1947, p. 260) ; Mulder, 230 et s. et 234 et c. ; Lerebours-Pigeonnière, 380 et s. ; Arminjon, III, 419 ; Contra Schuitzer, II (1944), 655. Le droit anglais (Cheshire, 838, Dicey, 859 et s.) et le droit américain (Restatement, § 598).

(65) Comparez Batiffol, Traité, p. 743-744.

(66) Comparez Batiffol, Traité, p. 744.

(64) Aldus ook art. 2 van de regels van Lausanne 1947 (Annuaire de l'Institut, 1947, bl. 260) ; Mulder, bl. 229 v. en 234 v. ; Men vergelijke Lerebours-Pigeonnière, bl. 380 v. ; Arminjon, III, bl. 419. Anders Schuitzer, II (1944), bl. 655, het Engelse recht (Cheshire, bl. 838 ; Dicey, bl. 859 v.) en het Amerikaanse recht (Restatement, par. 598).

(65) Men vergelijke Batiffol, Traité, bl. 743-744.

(66) Men vergelijke Batiffol, Traité, bl. 744.

Il est fait exception pour les actes passés par ou devant un agent consulaire ou diplomatique compétent (67). Cet agent a précisément pour mission de dresser des actes authentiques, afin que ceux-ci aient la même autorité que s'ils avaient été passés dans le pays d'origine. Un agent consulaire ou diplomatique n'est compétent que si l'Etat qui l'a accrédité l'a chargé de dresser de tels actes et si l'Etat où il est établi ne s'y oppose pas.

Art. 25.

Cet article vise, dans ses deux alinéas, des cas essentiellement différents, bien qu'ils aient cependant certains points communs.

Tant dans le premier que dans le second alinéa, il s'agit de reconnaître la naissance ou l'extinction d'un rapport juridique, nonobstant la modification des circonstances. Toutefois, dans les cas visés au premier alinéa, les dispositions de droit international privé en vigueur demeurent inchangées malgré ces modifications. Celles-ci ont uniquement pour conséquence qu'une autre loi devient applicable, conformément aux dispositions de droit international privé s'imposant au juge. Les droits acquis sont alors maintenus, malgré la différence entre l'ancienne et la nouvelle loi.

Dans les cas visés au deuxième alinéa, ce sont, au contraire, les dispositions de droit international privé qui diffèrent, et un rapport juridique né ou éteint contrairement aux dispositions de droit international privé s'imposant au juge, est néanmoins considéré comme maintenu ou éteint.

Il est difficile de définir, d'une manière générale, le contenu des mots « droits acquis », figurant au premier alinéa : c'est le plus souvent en considération de la fonction sociale d'un rapport juridique que l'on décide s'il y a droit acquis. C'est ainsi que les droits réels et les droits de créance nés d'une convention ou d'un acte illicite sont généralement considérés comme droits acquis. Cette règle trouve son application aussi bien quand la propriété acquise à l'étranger l'a été en vertu du droit en vigueur dans ce pays, et que la chose est ensuite introduite en Belgique (aux Pays-Bas, au Luxembourg), que lorsque, inversement, la propriété s'y acquiert et que la chose est ensuite introduite dans un pays qui ignore le mode d'acquisition de la propriété, dont il a été fait usage. Que celui qui, de bonne foi, a acquis une chose d'un emprunteur, en devienne propriétaire, est une règle juridique des pays de Benelux, inconnue en droit anglais. Et celui qui a acquis ainsi la propriété dans un pays de Benelux, demeure propriétaire, même s'il transfère la chose ultérieurement

Een uitzondering wordt gemaakt ten aanzien van akten door of ten overstaan van een bevoegde consulaire of diplomatieke ambtenaar verleden (67). Aan deze ambtenaren is juist het verlijden van authentieke akten opgedragen, opdat deze gelijk gezag zullen hebben als wanneer zij in het moederland waren opge maakt. Een consulaire of diplomatiek ambtenaar is slechts dan als bevoegd te beschouwen, indien de Staat van uitzending hem het opmaken van zodanige akten heeft opgedragen en de Staat van vestiging zich daartegen niet verzet.

Art. 25.

Dit artikel behandelt in zijn beide leden gevallen, die, hoewel zij punten van overeenkomst hebben, toch principieel verschillen.

Zowel in het eerste als in het tweede lid wordt het ontstaan of het tenietgaan van een rechtsbetrekking gehandhaafd, niettegenstaande de wijziging van de omstandigheden. In de gevallen van het eerste lid echter blijven, niettegenstaande de verandering der omstandigheden, de geldende voorschriften van internationaal privaatrecht dezelfde. Slechts heeft de wijziging der omstandigheden ten gevolge, dat, in overeenstemming met de voor de rechter geldende voorschriften van internationaal privaatrecht, een andere wet toepasselijk wordt. De verkregen rechten worden alsdan gehandhaafd, niettegenstaande het verschil in regeling tussen de oude en de nieuwe wet.

In de gevallen van het tweede lid zijn het juist de voorschriften van internationaal privaatrecht, die verschillen, en wordt een, in afwijking van de voor de rechter geldende regels van internationaal privaatrecht, ontstane of te niet gegane rechtsbetrekking gehandhaafd, onderscheidenlijk als teniet gegaan aangemerkt.

Wat « verkregen rechten » in het eerste lid zeggen wil, is moeilijk voor een algemene omschrijving vatbaar ; de maatschappelijke functie van een rechtsbetrekking beslist veelal, of men van een verkregen recht spreken kan. Zo worden zakelijke rechten en vorderingsrechten uit overeenkomst of onrechtmatige daad algemeen als verkregen rechten aangemerkt. De regel vindt toepassing, zowel wanneer in het buitenland krachtens het ter plaatse geldend recht eigendom verkregen is en de zaak daarna in Nederland, onderscheidenlijk België of Luxemburg, komt, als wanneer omgekeerd aldaar eigendom verkregen is en de zaak daarna naar een land verplaatst wordt, hetwelk de plaatsgevonden wijze van eigendomsverkrijging niet kent. Dat hij, die een zaak te goeder trouw van de bruiklener verkrijgt, daarvan eigenaar wordt, is een regel der Benelux-landen, die onbekend is in het Engelse recht. Wanneer nu die derde in een der Benelux-landen de eigendom verkrijgt, blijft hij eigenaar der zaak, ook al zou die derde daarna de zaak naar Enge-

(67) Voyez *Kosters*, 334.

(67) Zie *Kosters*, bl. 334.

en Angleterre. Inversement, si une personne achète de bonne foi une chose volée sur un marché en Angleterre, et transfère ultérieurement cette chose dans un pays de Benelux, la personne à qui la chose fut volée ne peut en revendiquer la propriété dans le délai de trois ans après le vol, selon la loi en vigueur dans le pays de la nouvelle situation de la chose. Le tout évidemment, sous la réserve que l'ordre public, visé à l'article 26, ne s'oppose pas à la reconnaissance du droit acquis.

Les droits qui trouvent leur source directement dans la loi ne sont pas considérés aussi facilement comme droits acquis, que ceux nés d'un acte juridique ; cela apparaissait déjà dans les articles précédents. Les droits et obligations des époux se modifient avec leur loi nationale (voyez l'article 4), le droit au privilège s'éteint si la chose est introduite dans un pays où ce privilège est inconnu (voyez l'article 20); par contre, la dispense de rapport résultant de la donation sera jugée d'après la loi régissant originairement la donation, même si par la suite, le donateur change de nationalité (voyez l'article 13, alinéa 13).

Les diverses facultés que confère un droit ne peuvent être considérées comme autant de droits acquis. Un propriétaire doit, dès lors, après déplacement de son bien, supporter les restrictions de son droit de propriétaire imposées par la loi de la nouvelle situation de ce bien.

Le second alinéa trouve sa justification dans la considération suivante : lorsqu'un rapport juridique est situé en dehors de la sphère d'un pays déterminé, ce pays doit accepter la même solution que celle admise unanimement par les pays qui sont intéressés à ce rapport juridique. Il doit en être ainsi, alors même que cette unanimité est acquise par l'application d'autres dispositions de droit international privé que celles en vigueur dans le pays qui a, incidemment, à juger ce rapport juridique. L'application la plus importante de ce principe est déjà reprise séparément à l'article 15, alinéa 3. Lorsque l'état ou la capacité d'une personne est apprécié selon la loi de son domicile, aussi bien par le pays où elle est domiciliée que par le pays dont elle est ressortissante, cette règle doit également être suivie par le juge néerlandais (belge, luxembourgeois), lorsqu'il a à statuer sur l'état ou la capacité. Nous trouvons une autre application de ce principe dans le cas où le juge néerlandaise (belge, luxembourgeois) doit statuer sur une cession de créance qui s'est faite à l'étranger, la créance elle-même étant née et devant être exécutée à l'étranger, alors qu'aucune personne domiciliée aux Pays-Bas (en Belgique, au Luxembourg) ou de nationalité néerlandaise (belge, luxembourgeoise) n'est intéressée à cette créance comme créancier ou débiteur. Si les pays que cette cession concernait la reconnaissent unanimement comme valable, le juge néerlandais (belge, luxembourgeois) doit s'incliner devant cette décision ; il doit s'incliner même si cette unanimité est acquise par le fait que les pays intéressés ont appliqué une règle de droit inter-

land brengen. Omgekeerd, wanneer iemand op een markt in Engeland een gestolen zaak te goeder trouw koopt en de zaak daarna in één der Benelux-landen komt, kan de bestolene niet binnen drie jaar na de diefstal volgens het recht der nieuwe ligging, de zaak opvorderen. Alles natuurlijk onder voorbehoud, dat de in artikel 26 vermelde openbare orde zich niet tegen de erkenning van het verkregen recht verzet.

Rechten, die onmiddellijk aan de wet hun ontstaan danken, worden niet zo gemakkelijk als verkregen rechten erkend als de door een rechtshandeling in het leven geroepene ; reeds in de voorafgaande artikelen is dit gebleken. De rechten en verplichtingen tussen de echtgenoten wijzigen zich met hun nationale wet (zie art. 4), een recht van privilege vervalt, indien de zaak naar een land komt, waar dit privilege niet bestaat (zie art. 20) ; daarentegen wordt een bij schenking verkregen vrijstelling van inbreng naar het vroegere recht beoordeeld, ook al wisselt de schenker daarna van nationaliteit (zie art. 13, lid 3).

De bevoegdheden, die in een recht beslōten liggen, kunnen niet als even zo vele verkregen rechten beschouwd worden. Een eigenaar moet zich dan ook na de verplaatsing van zijn eigendom die beperkingen van het eigendomsrecht laten welgevallen, die de nieuwe wet der ligging kent.

Het tweede lid vindt zijn rechtvaardiging hierin, dat wanneer een rechtsverhouding buiten de sfeer van een land ligt, dat land daarvoor dezelfde regeling dient te aanvaarden, welke de landen eenstemmig geven, die wel bij die rechtsverhouding betrokken zijn. Dit dient ook dan het geval te zijn, wanneer die eenstemmigheid verkregen is door toepassing van andere regels van internationaal privaatrecht dan die gelden in het land, hetwelk incidenteel over die rechtsverhouding te oordelen krijgt. De belangrijkste toepassing van deze regel is reeds afzonderlijk in artikel 15 onder 3 opgenomen : Wanneer de staat of bevoegdheid van een persoon, zowel door het land, waar hij woont, als door dat welks onderdaan hij is, naar de wet van de woonplaats van die persoon beoordeeld wordt, moet hetzelfde door een rechter in Nederland, onderscheidenlijk België of Luxemburg, geschieden, wanneer deze over de staat of bevoegdheid van die persoon oordelen moet. Een andere toepassing levert b.v. het geval op, dat een rechter in Nederland, onderscheidenlijk België of Luxemburg, te oordelen krijgt over een in het buitenland plaats gevonden cessie van een vordering, die eveneens in het buitenland ontstaan is en aldaar nagekomen moet worden, zonder dat onderdanen of inwoners van Nederland, onderscheidenlijk België of Luxemburg, bij deze vordering als schuldeisers of schuldenaren betrokken waren. Wanneer nu de wel bij deze vordering betrokken landen de cessie eenstemmig als geldig erkennen, dan moet de rechter in Nederland, onderscheidenlijk België of Luxemburg, zich daarbij neerleggen ; hij moet dit ook dan doen, wanneer die

national privé qui est rejetée par le traité, par exemple en soumettant exclusivement la cession à la loi du pays du créancier cédant.

En raison même du motif qui a inspiré ce deuxième alinéa, la disposition qu'il contient ne s'applique pas uniquement aux droits acquis, mais encore à la naissance et à l'extinction des rapports juridiques, qui ne sont pas protégés comme droits acquis en vertu du premier alinéa, en cas de modification des circonstances. Ainsi, par exemple, l'autorité maritale n'est pas protégée comme droit acquis en cas de changement de nationalité. Et pourtant lorsqu'un juge luxembourgeois (néerlandais, belge) doit juger si une étrangère, de passage au Luxembourg (aux Pays-Bas, en Belgique), est soumise à l'autorité maritale, il pourra appliquer ce second alinéa, par exemple si tous les pays directement intéressés à ce rapport juridique soumettent cette question à la loi du domicile.

Art. 26.

Le champ d'application du traité est trop vaste pour qu'il soit possible de prévoir à l'avance tous les cas où un pays de Benelux estimerait que l'application d'une loi étrangère serait contraire aux principes fondamentaux de son ordre juridique. Une disposition générale de sûreté est insérée dans ce but.

Cette disposition est applicable non seulement lorsque le juge estime qu'une disposition légale étrangère est en opposition avec les principes fondamentaux de l'ordre juridique de son pays — par exemple, l'autorisation de la polygamie — mais encore lorsque la loi de son pays contient une disposition qui doit en tous cas trouver application, même en plus ou au lieu de la disposition du droit étranger — par exemple, la nécessité dans le pays du juge de conclure le mariage devant l'officier de l'état civil.

Le caractère général de cet article rend superflue la disposition de l'alinéa premier de l'article 3 du Code civil belge et luxembourgeois, en tant que des conséquences de droit privé sont reconnues à cette disposition. Des dispositions qui exercent une influence sur le droit privé, mais dont l'application est tout entière soumise au contrôle de l'autorité, sont généralement considérées comme « lois de police et de sûreté » (68). — Mais elles peuvent avec autant de raison être considérées comme des dispositions d'ordre public dans le sens du présent article.

Art. 27.

Les droits et obligations relatifs à la navigation maritime, fluviale ou aérienne sont déjà en grande partie

eenstemmigheid verkregen is, doordat de betrokken landen een regel van internationaal privaatrecht hebben toegepast — bv. beoordeling van de cessie alleen naar de wet van het land van de cederende schuldeiser — die in dit tractaat verworpen is.

Volgens het bijzondere motief van dit tweede lid vindt de daarin vervatte bepaling niet alleen op verkregen rechten toepassing, maar ook op het ontstaan en tenietgaan van rechtsbetrekkingen, die krachtens het eerste lid bij verandering der omstandigheden niet als verkregen rechten beschermd worden. Zo wordt b.v. de maritale macht niet bij verandering van nationaliteit als verkregen recht beschermd. Wanneer daarentegen een rechter in Luxemburg, onderscheidenlijk België of Nederland, oordelen moet over de vraag of een vreemdelinge, die hier op doorreis is, aan een maritale macht onderworpen is, kan hij dit tweede lid toepassen b.v. indien alle onmiddellijk bij die verhouding betrokken landen de vraag naar de wet van de woonplaats beantwoorden.

Art. 26.

Door het ruime veld, dat het verdrag bestrijkt, is het onmogelijk van te voren alle gevallen te voorzien, waarin een der Benelux-landen oordeelt, dat toepassing van een vreemde wet in strijd zou zijn met de grondbeginselen van eigen rechtsorde. Een algemene veiligheidsklep is daarom voor dit doel noodzakelijk geoordeeld.

Dit voorschrift vindt niet alleen toepassing, wanneer de rechter een vreemd wetsvoorschrift in strijd met de grondbeginselen van eigen rechtsorde oordeelt — b.v. het aan een man toestaan met meer dan één vrouw te huwen —. maar ook wanneer de wet van het eigen land een voorschrift bevat, dat in ieder geval, zelfs naast of in plaats van de bepalingen van het vreemde recht, toepassing eist — b.v. de noodzakelijkheid om in het land van de rechter een huwelijk voor de burgerlijke ambtenaar te sluiten.

Door zijn algemene strekking maakt dit artikel ook artikel 3, lid 1, van het Burgerlijk Wetboek van België en Luxemburg overbodig, voorzover men aan deze bepaling gevolgen op het privaatrecht toekent. Voorschriften, die het privaatrecht beïnvloeden, doch welke naleving geheel onder overheidscontrole is gesteld, worden veelal als « lois de police et de sûreté » beschouwd (68). Zij kunnen echter met evenveel recht als voorschriften van openbare orde in de zin van dit artikel worden aangemerkt.

Art. 27.

De rechten en verplichtingen, die met de zeevaart, de binnenvaart en de luchtvaart verband houden, zijn

(68) Voyez Batiffol, *Traité*, p. 577 et 578.

(68) Men vergelijk *Batiffol, Traité*, bl. 577-578.

réglés par des traités collectifs, ou font l'objet de règlements en préparation.

C'est pourquoi le traité n'a pas cru devoir s'occuper de cette matière.

Art. 28.

Cet article proclame que l'autorité de la loi uniforme doit céder devant l'autorité d'un traité existant au moment de sa promulgation.

Pour le surplus, les articles préliminaires à la loi uniforme précisent dans quelle mesure les Etats contractants pourront encore désormais, s'écarter, par traité, des dispositions de cette loi.

reeds voor een belangrijk deel bij collectieve tractaten geregeld ; en voor zover deze stof nog niet geregeld is, is deze regeling in voorbereiding.

In verband met deze omstandigheden is het geraden deze stof buiten dit tractaat te laten.

Art. 28.

Door dit artikel wordt tot uitdrukking gebracht, dat het gezag van de eenvormige wet moet wijken voor dat van een bestaand tractaat.

Voor het overige wordt in de inleidende artikelen bij de uniforme wet geregeld, in hoeverre de contracterende Staten nog de vrijheid hebben van het in de uniforme wet bepaalde bij tractaat af te wijken.