

Sénat de Belgique

Session ordinaire 2003-2004



3-53

Séances plénières

Mercredi 28 avril 2004

Séance de l'après-midi

Annales

Belgische Senaat

Gewone Zitting 2003-2004

Handelingen

Plenaire vergaderingen

Woensdag 28 april 2004

Namiddagvergadering

3-53

Les **Annales** contiennent le texte intégral des discours dans la langue originale. Ce texte a été approuvé par les orateurs. Les traductions – *imprimées en italique* – sont publiées sous la responsabilité du service des Comptes rendus. Pour les interventions longues, la traduction est un résumé.

La pagination mentionne le numéro de la législature depuis la réforme du Sénat en 1995, le numéro de la séance et enfin la pagination proprement dite.

Pour toute commande des Annales et des Questions et Réponses du Sénat et de la Chambre des représentants: Service des Publications de la Chambre des représentants, Place de la Nation 2 à 1008 Bruxelles, tél. 02/549.81.95 ou 549.81.58.

Ces publications sont disponibles gratuitement sur les sites Internet du Sénat et de la Chambre:
www.senate.be www.lachambre.be

Abréviations – Afkortingen

CD&V	Christen-Democratisch en Vlaams
CDH	Centre Démocrate Humaniste
ECOLO	Écologistes
FN	Front National
MR	Mouvement réformateur
PS	Parti Socialiste
SP.A-SPIRIT	Socialistische Partij Anders – SPIRIT
VL. BLOK	Vlaams Blok
VLD	Vlaamse Liberalen en Democraten

De **Handelingen** bevatten de integrale tekst van de redevoeringen in de oorspronkelijke taal. Deze tekst werd goedgekeurd door de sprekers. De vertaling – *cursief gedrukt* – verschijnt onder de verantwoordelijkheid van de dienst Verslaggeving. Van lange uiteenzettingen is de vertaling een samenvatting.

De nummering bestaat uit het volgnummer van de legislatuur sinds de hervorming van de Senaat in 1995, het volgnummer van de vergadering en de paginering.

Voor bestellingen van Handelingen en Vragen en Antwoorden van Kamer en Senaat:
Dienst Publicaties Kamer van volksvertegenwoordigers, Natieplein 2 te 1008 Brussel, tel. 02/549.81.95 of 549.81.58.

Deze publicaties zijn gratis beschikbaar op de websites van Senaat en Kamer:
www.senate.be www.dekamer.be

Sommaire**Inhoudsopgave**

Proposition de loi portant le Code de droit international privé (de Mme Jeannine Leduc et consorts, Doc. 3-27)	4	Wetsvoorstel houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht (van mevrouw Jeannine Leduc c.s., Stuk 3-27)	4
Discussion générale	4	Algemene bespreking	4
Discussion des articles	45	Artikelsgewijze bespreking	45
Demande d'explications de Mme Sabine de Bethune à la vice-première ministre et ministre de la Justice sur «le Plan d'action national relatif aux droits de l'enfant» (n° 3-231)	46	Vraag om uitleg van mevrouw Sabine de Bethune aan de vice-eerste minister en minister van Justitie over «het Nationaal Actieplan inzake de rechten van het kind» (nr. 3-231)	46
Demande d'explications de Mme Nathalie de T' Serclaes à la vice-première ministre et ministre de la Justice sur «les stagiaires judiciaires» (n° 3-235)	48	Vraag om uitleg van mevrouw Nathalie de T' Serclaes aan de vice-eerste minister en minister van Justitie over «de gerechtelijke stagiairs» (nr. 3-235)	48
Demande d'explications de M. Hugo Vandenberghe au ministre de la Défense sur «la fraude pratiquée sur une grande échelle au sein de l'armée» (n° 3-218)	51	Vraag om uitleg van de heer Hugo Vandenberghe aan de minister van Landsverdediging over «de grootschalige fraude binnen het leger» (nr. 3-218)	51
Excusés	53	Berichten van verhindering	53

Présidence de M. Armand De Decker

(La séance est ouverte à 14 h 35.)

Proposition de loi portant le Code de droit international privé (de Mme Jeannine Leduc et consorts, Doc. 3-27)
Discussion générale

M. Luc Willems (VLD), corapporteur. – La présente proposition de loi a fait l'objet d'un examen intensif en commission de la Justice d'octobre 2003 à mars 2004. Elle vise à instaurer un Code de droit privé international.

Le droit international privé vise l'ensemble des dispositions en vigueur dans un État qui, à propos de situations privées de caractère international en matière civile et commerciale, fixent la compétence des autorités nationales pour en connaître, désignent le droit national applicable au moyen de règles de conflit de lois ou de règles de rattachement, et détermine les conditions dans lesquelles une décision judiciaire étrangère ou un acte authentique étranger peut recevoir effet en Belgique.

Actuellement les dispositions du droit international privé sont fixées dans des textes épars, anciens et partiels. Pour ce qui concerne la détermination du droit national applicable, on les trouve principalement dans les termes très généraux de l'article 3 du Code civil dont la formulation date de 1804. La plupart des solutions aujourd'hui appliquées découlent ainsi d'un processus d'interprétation jurisprudentielle largement relayée par la doctrine.

L'ampleur du présent code montre l'importance croissante de cette matière mais aussi les lacunes des dispositions légales existantes. Dans son avis le Conseil d'État met en évidence le caractère épars et pas toujours cohérent de la législation existante.

En 1996 le ministre de la Justice a demandé aux professeurs Johan Erauw de l'Université Gent et Marc Fallon de l'Université catholique de Louvain d'effectuer une recherche tendant à établir une codification d'ensemble du droit international privé.

La présente proposition de loi s'inspire grandement du résultat de cette recherche à laquelle ont également participé d'autres professeurs de droit international privé : Monique Liénard-Ligny de l'Université de Liège, Johan Meeusen de l'Université Antwerpen, Hans Van Houtte de la Katholieke Universiteit Leuven et Nadine Watté de l'Université libre de Bruxelles. Ces travaux ont abouti à un texte qui a été examiné par le précédent gouvernement et soumis à l'avis du Conseil d'État. Le texte a finalement été déposé au Sénat le 7 juillet 2003 sous forme de proposition de loi.

Au cours des réunions de commission les professeurs Erauw, Fallon et Van Houtte ont offert une assistance active et compétente aux commissaires. D'autres professeurs ont participé occasionnellement aux réunions selon la matière abordée. Les débats approfondis ont donné lieu à une série d'adaptations du texte. Le Code élaboré prend en compte un double objectif de modernité et d'internationalité, sans négliger l'apport des conventions internationales que la Belgique a ratifiées ou pourra ratifier en matière civile et

Voorzitter: de heer Armand De Decker

(De vergadering wordt geopend om 14.35 uur.)

Wetsvoorstel houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht (van mevrouw Jeannine Leduc c.s., Stuk 3-27)
Algemene bespreking

De heer Luc Willems (VLD), corapporteur. – Het voorliggend wetsvoorstel werd door de commissie voor de Justitie intensief besproken in de periode oktober 2003 tot maart 2004. Het beoogt de invoering van een wetboek van internationaal privaatrecht, afgekort IPR.

Het internationaal privaatrecht omvat het geheel van de bepalingen die in een staat, in verband met private situaties van internationale aard in burgerlijke en handelszaken, de volgende materies regelen:

- de bevoegdheid van de nationale overheden;
- de aanwijzing van het toepasselijke nationale recht door middel van conflictenregels of verwijzingsregels;
- het bepalen onder welke voorwaarden een buitenlandse rechterlijke beslissing of een buitenlandse authentieke akte in een staat gevolgen kan hebben.

Momenteel zijn de IPR-bepalingen terug te vinden in verspreide, oude en onvolledige teksten.

De vaststelling van het toepasselijke nationale recht wordt hoofdzakelijk en in zeer algemene bewoordingen geregeld in artikel 3 van het Burgerlijk Wetboek. De formulering dateert van 1804. Het merendeel van de thans toegepaste oplossingen vloeit derhalve voort uit rechterlijke interpretaties, die in ruime mate door de rechtsleer worden gevolgd.

De omvang van het voorliggend wetboek wijst op het groeiend belang van deze materie, maar ook op de ontoereikendheid van de bestaande wetsbepalingen. De Raad van State vestigt in zijn advies de aandacht op de karige en niet altijd coherente bestaande wetgeving.

De minister van Justitie verzocht in 1996 de professoren Johan Erauw van de Universiteit Gent en Marc Fallon van de Universiteit catholique de Louvain, een onderzoek te verrichten met het oog op de gehele codificatie van het internationaal privaatrecht.

Het wetsvoorstel is grotendeels gebaseerd op de resultaten van dat onderzoek waaraan ook de volgende andere professoren internationaal privaatrecht hebben deelgenomen: Monique Liénard-Ligny van de Universiteit de Liège, Johan Meeusen van de Universiteit Antwerpen, Hans Van Houtte van de Katholieke Universiteit Leuven en Nadine Watté van de Universiteit libre de Bruxelles. Dat resulteerde in een tekst die door de vorige regering werd besproken en waarvoor advies werd gevraagd aan de raad van State. De tekst werd uiteindelijk op 7 juli 2003 als wetsvoorstel in de Senaat ingediend.

Tijdens de commissievergaderingen werden de leden actief en deskundig bijgestaan door de professoren Erauw, Fallon en Van Houtte. Naargelang de materie namen occasioneel ook andere professoren aan de vergaderingen deel. Het resulteerde

commerciale.

Pour garantir la transparence nécessaire les sources éparses ont été rassemblées au sein d'un même code. Certaines dispositions visent à clarifier les règles existantes. D'autres, comme celles relatives au mariage et au divorce, ont un objectif d'innovation.

Nous avons également été très attentifs à la langue juridique. Le nouveau Code de droit international privé tente de formuler simplement une matière complexe. Soulignons à cet égard la contribution du Service d'évaluation de la législation du Sénat.

Le Conseil d'État doute de l'utilité d'une codification nationale, soulignant les avantages d'une codification internationale. Il oppose le particularisme désuet d'un code national à l'élaboration d'une véritable législation internationale. Il conclut que la proposition de loi éloigne les États d'un mouvement d'unification. Cette manière de contraster est toutefois théorique. Le droit international privé doit répondre aux besoins d'une société déterminée, ce qui a amené la commission à opter résolument pour une codification nationale.

Nous avons poursuivi non seulement un objectif de transparence mais aussi de modernité. Le Code tient compte de quatre évolutions nouvelles.

Premièrement, il prend en considération l'interprétation donnée par la jurisprudence à des textes qui datent pour la plupart du Code Napoléon. Le mouvement de codification est international.

Deuxièmement, il faut signaler que les rapports de société ont profondément évolué. La circulation internationale des biens et des personnes s'est banalisée. La Belgique a connu comme d'autres pays européens un fort mouvement d'immigration concernant notamment des populations issues de cultures non européennes.

Les législations des États concernés s'y sont adaptées en privilégiant en matière familiale un principe de solution de type territorial.

Le Code en rend compte qui tout en maintenant le facteur de nationalité reconnaît aussi le rôle que peut jouer le facteur de la résidence habituelle. Le principe de la citoyenneté est relativisé et l'importance du principe du lien étroit est reconnue.

Troisièmement, force est de constater que le mode d'acquisition de la nationalité a fondamentalement changé depuis la codification du début du 19^e siècle. Le principe de la nationalité n'est plus le garant du caractère permanent de l'état des personnes ni du rattachement unitaire en ce qui concerne les liens familiaux.

Quatrièmement, la réforme du droit international privé atteste de la volonté d'adapter la loi à l'évolution des valeurs fondamentales de société. Les dispositions légales éparses constituent en effet une codification dès lors que le juge à la recherche d'une solution sur le droit à appliquer doit s'appuyer sur une disposition légale.

Le Code se caractérise également par un esprit internationaliste. Le caractère national de la codification n'exclut pas un esprit d'ouverture. Le réalisme contraint à

in diepgaande debatten waaruit een reeks tekstaanpassingen volgden. Bij de uitwerking van het wetboek werd ernaar gestreefd de tekst een modern en internationaal karakter te verlenen, zonder de inbreng te verwaarlozen van de internationale overeenkomsten die België in burgerlijke zaken en in handelszaken heeft geratificeerd of kan ratificeren.

Om de nodige transparantie te waarborgen werden de versnipperde bronnen in eenzelfde wetboek samengebracht. Een aantal bepalingen hebben tot doel de bestaande regels te verduidelijken. Andere bepalingen zoals die in de sfeer van huwelijk en echtscheiding, hebben tot doel te innoveren.

Er ging ook veel aandacht naar de rechtstaal. In het nieuwe IPR-wetboek wordt gepoogd een complexe materie eenvoudig te formuleren. Opnieuw kan worden verwezen naar het belangrijke werk en de bijdrage van de Dienst wetsevaluatie van de Senaat in dergelijke omvattende projecten.

De Raad van State twijfelt aan het nut van een nationale codificatie in vergelijking met de voordelen van een internationale codificatie. De Raad plaatst daarbij het ouderwetse particularisme van een nationaal wetboek tegenover de uitwerking van een echte internationale wetgeving. Hij komt daarbij tot de slotsom dat het wetsvoorstel de staten verwijderd van een beweging naar eenmaking. Die zwart-wittegenstelling is echter louter theoretisch. Het IPR moet, zoals hierna blijkt, net als andere rechtstakken tegemoet komen aan de noden van een bepaalde maatschappij. De commissie opteerde daarom ten volle voor de gekozen weg van een nationale codificatie.

Er werd niet alleen naar transparantie, maar ook naar moderniteit gestreefd. In het wetboek wordt met vier nieuwe ontwikkelingen rekening gehouden.

Ten eerste houdt het wetboek rekening met de interpretatie die de rechtspraak heeft gegeven aan teksten die voor het merendeel tot de Code Napoléon teruggaan. We dienden vast te stellen dat de codificatiebeweging internationaal is. Ik verwijs naar de Zwitserse wet inzake internationaal privaatrecht van 18 december 1987, de Italiaanse wet van 31 mei 1995 en de wet van Liechtenstein van 19 september 1996.

Ten tweede moet worden opgemerkt dat de maatschappelijke verhoudingen op fundamentele wijze zijn veranderd. Het internationaal verkeer van goederen en personen is een alledaagse zaak geworden. Net als andere Europese landen heeft België een sterke immigratiebeweging gekend, inzonderheid van bevolkingsgroepen uit niet-Europese culturen.

De wetgevingen van de betrokken staten hebben zich daaraan aangepast door met betrekking tot familiale aangelegenheden de voorrang te geven aan oplossingen gegrond op het territorialiteitsbeginsel.

In dit wetboek wordt daarmee rekening gehouden, aangezien niet alleen de nationaliteit als aanknopingsfactor wordt gehandhaafd, maar ook de rol van de gewone verblijfplaats als factor van betekenis wordt erkend. De draagwijdte van het beginsel van staatsburgerschap wordt immers gerelativeerd en het belang van het beginsel van de nauwste binding erkend.

Ten derde moet worden vastgesteld dat de wijze van

reconnaître le caractère national de la réglementation relative aux rapports relevant du droit international privé, comme c'est déjà le cas depuis la fin du 19^e siècle.

La commission s'est également longuement intéressée aux obligations découlant de la compétence normative de l'Union européenne en matière de droit international privé. Il s'agit d'une compétence européenne explicite depuis l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam, le 1^{er} mai 1999.

Le Code comprend treize chapitres. Sa structure suit le découpage traditionnel du droit international privé et s'inspire d'autres codifications récentes.

Avant de passer la parole à ma collègue corapporteuse, je voudrais remercier les professeurs et leur rendre hommage pour leur contribution enthousiaste à l'élaboration du nouveau Code de droit international privé. Grâce à leurs argumentations nous pouvons soumettre un ensemble homogène et cohérent à l'Assemblée plénière.

Le voudrais aussi féliciter le service des commissions pour sa performance. Le rapport est bien ficelé malgré l'avalanche de textes, d'amendements et de discours à laquelle nous avons assisté.

Je tiens enfin à remercier mes collègues pour leur apport à ce code novateur. Je soulignerai en particulier le rôle du président de la commission qui a dirigé les débats de main de maître et avec fermeté.

Mme Clotilde Nyssens (CDH), corapporteuse. – Il n'est pas facile de résumer des mois de travail. N'en déplaise à certains, je serai peut-être un peu longue mais, par respect pour les commissaires qui ont travaillé de manière minutieuse sur le texte, je ne peux pas, en tant que rapporteuse, ne pas faire écho à nos discussions.

La proposition de loi régit, dans une situation internationale, la compétence des juridictions belges, la détermination du droit applicable et les conditions de l'efficacité en Belgique des décisions judiciaires et actes authentiques étrangers en

verkrijging van nationaliteit sedert de codificatie van het begin van de 19^e eeuw een fundamentele wijziging heeft ondergaan. Het nationaliteitsbeginsel is niet langer een waarborg voor het permanent karakter van de staat van personen noch voor de unitaire aanknoping op het vlak van de familiebanden.

Ten vierde illustreert de hervorming van het internationaal privaatrecht de wil om de wet aan te passen aan de evolutie van de fundamentele maatschappelijke waarden. De bestaande verspreide wettelijke bepalingen zijn immers niet minder dan een codificatie in die zin dat de rechter zich in zijn zoektocht naar een oplossing betreffende het toe te passen recht, moet baseren op een wettelijke bepaling.

Het wetboek wordt ook gekenmerkt door een internationalistische geest. Het nationaal karakter van de codificatie vormt geen beletsel voor de openheid ervan. De realiteitszin dwingt ertoe het nationaal karakter van de regelgeving inzake internationaal privaatrechtelijke verhoudingen te erkennen, zoals dat reeds sedert het einde van de 19^e eeuw wordt aanvaard.

De commissie had ruime aandacht voor de verplichtingen voortkomend uit de normatieve bevoegdheid van de Europese Unie inzake internationaal privaatrecht. Het gaat om een expliciete Europese bevoegdheid sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam op 1 mei 1999. Daarnaast werden een aantal internationale verdragen naast de bepalingen van het Wetboek IPR gelegd.

Het wetboek bestaat uit dertien hoofdstukken. De structuur ervan volgt de traditionele indeling van het internationaal privaatrecht en is in dit verband geïnspireerd door andere recente codificaties.

Alvorens het woord te geven aan de collega-rapporteur die op een aantal capita selecta zal ingaan, wens ik de professoren te danken en te huldigen voor hun inbreng en gedrevenheid bij de totstandkoming van het nieuwe Wetboek IPR. Hun gevatte argumentaties ten aanzien van de vele vragen die in de commissie werden gesteld, leidden ertoe dat het wetboek als een homogeen en coherent werkstuk aan de plenaire vergadering kan worden voorgelegd.

Tevens dien ik de commissiedienst te feliciteren voor het huzarenstuk dat hij heeft gepresteerd. Het verslag zit organisatorisch en inhoudelijk goed in mekaar niettegenstaande de waterval van teksten, amendementen en toespraken.

Tenslotte stel ik er prijs op de collega's te danken voor hun inbreng in dit innoverend wetboek. In het bijzonder dien ik de rol van de commissievoorzitter te benadrukken, die de debatten met vastberaden hand en deskundig heeft geleid.

Mevrouw Clotilde Nyssens (CDH), corapporteur. – *Mijn verslag zal lang zijn, maar het uitvoerige werk van de commissieleden verdient de nodige weerklank.*

Het wetsvoorstel regelt, voor internationale gevallen, de bevoegdheid van de Belgische rechters, de aanwijzing van het toepasselijke recht en de voorwaarden voor de uitwerking in België van buitenlandse rechterlijke beslissingen en authentieke akten in burgerlijke en in handelszaken.

De vraag over de verhouding tussen het Wetboek en de

matière civile et commerciale.

La question de la relation du Code avec les instruments internationaux et communautaires existants a été posée. Il a été précisé tout d'abord que la proposition ne porte pas atteinte à l'application ni des traités internationaux qui lient la Belgique dans une matière qui intéresse le droit international privé ni du droit de l'Union européenne.

À la suite de l'amendement du gouvernement, on vise ici non seulement le traité CE, le droit dérivé, la jurisprudence de la Cour de Justice – dans les limites de la chose interprétée – mais aussi, dans les cas appropriés, d'autres instruments internationaux liés au traité CE, comme le traité EEE.

Par ailleurs, le texte a une portée générale et s'applique sous réserve des lois particulières.

Les dispositions générales du chapitre premier comprennent une définition des concepts de nationalité, de domicile et de résidence habituelle, facteurs servant à déterminer la compétence internationale ou le droit applicable.

Le domicile est utilisé uniquement pour les besoins de la compétence internationale, tandis que la notion de « résidence habituelle » intervient pour déterminer le droit applicable au fond. C'est devenu une pratique constante dans les Conventions de La Haye.

Les commissaires se sont longuement interrogés sur l'interprétation à donner à ces notions, et en particulier sur leur impact sur d'autres lois particulières ou des directives ou règlements de l'Union européenne.

Il est apparu que la proposition consacre l'interprétation habituelle des notions pour les besoins du droit international privé, ce qui signifie que, hormis le cas des actes internationaux, toute loi qui intéresserait le droit international privé serait interprétée en fonction de ces définitions. Cette interprétation serait aussi applicable dans les règlements particuliers, sauf si ceux-ci s'en écartent expressément. Lorsque ces notions sont utilisées dans des actes communautaires en vigueur en Belgique, le juge belge devra rechercher la volonté du législateur par référence à l'acte communautaire transposé.

Le critère de la nationalité n'est utilisé dans la proposition que pour les personnes physiques en matière familiale et non pour les personnes morales. Pour les sociétés, la proposition utilise le critère de « l'établissement principal ». Lors de la discussion, il a été souligné que ce critère ne correspond pas au critère de « centre des intérêts principaux » utilisé en droit européen. Cette notion est apparue dans le règlement CE n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité. En droit positif belge, cette notion sert uniquement en cas de faillite. Cette notion, résultat d'un compromis entre États membres, n'est pas idéale.

Au cours de la discussion concernant le droit des sociétés, est apparue l'utilité de mettre en exergue une définition du lieu de « l'établissement principal », qui est utilisé par les articles 109 et suivants.

En ce qui concerne les questions de compétences internationale et interne, un commissaire a regretté qu'il n'existe pas dans le texte une disposition prévoyant que la partie la plus faible peut s'adresser au juge belge. Il a été

instrumenten van internationaal en gemeenschapsrecht kwam aan de orde. Het is duidelijk dat het voorstel geen afbreuk doet noch aan de toepassing van de internationale verdragen inzake internationaal privaatrecht waardoor België gebonden is, noch aan het Europees gemeenschapsrecht.

Als gevolg van het regeringsamendement wordt niet enkel het EU-verdrag, het secundair recht en de rechtspraak van het Hof van Justitie bedoeld, maar tevens andere met het EU-verdrag verbonden internationale verdragen, zoals het EER-verdrag.

De tekst heeft een algemene draagwijdte en is van toepassing onder voorbehoud van de bijzondere wetten.

De algemene bepalingen van het eerste hoofdstuk geven een definitie van de begrippen nationaliteit, woonplaats en gewone verblijfplaats. Zij dienen om de internationale bevoegdheid of het toepasselijke recht aan te wijzen.

De woonplaats wordt enkel gebruikt om de internationale bevoegdheid vast te stellen. De gewone verblijfplaats bepaalt het ten gronde toepasselijke recht. Dat is een constante praktijk geworden in de Conventies van Den Haag.

De commissieleden hebben zich lang gebogen over de interpretatie die aan deze begrippen diende te worden gegeven en in het bijzonder over hun impact op andere bijzondere wetten of de richtlijnen en verordeningen van de EU.

Het blijkt dat het voorstel de gebruikelijke interpretatie bevestigt van die begrippen in het internationaal privaatrecht. Dat betekent dat, met uitzondering voor de internationale verdragen, elke wet die voor het internationaal privaatrecht van belang is volgens die definities moet worden geïnterpreteerd. Die interpretatie geldt ook voor bijzondere besluiten, behalve als die er uitdrukkelijk van afwijken. Wanneer die begrippen worden gebruikt in het kader van in België geldend gemeenschapsrecht, moet de Belgische rechter op zoek gaan naar de wil van de wetgever met betrekking tot het in Belgisch recht omgezet gemeenschapsrecht.

Het criterium van de nationaliteit wordt enkel gebruikt voor natuurlijke personen voor zaken van familierecht en niet voor rechtspersonen. Voor vennootschappen geldt het criterium van de voornaamste vestiging. Tijdens de discussie werd onderstreept dat dit criterium niet samenvalt met het criterium van het voornaamste activiteitscentrum. Dat begrip komt voor in verordening EG n° 1346/2000 van de Raad van 29 mei 2000 over de insolventieprocedures. In het Belgische positief recht wordt dit begrip enkel in geval van faillissement gebruikt. Het begrip is het resultaat van een compromis tussen de lidstaten en niet ideaal.

Tijdens de discussie over het op de vennootschappen toepasselijke recht bleek het nuttig om het begrip "voornaamste vestiging", dat in de artikelen 109 en volgende wordt gehanteerd, duidelijker te definiëren.

Wat de internationale en interne bevoegdheid betreft, betreurde een commissielid dat de tekst geen bepaling bevat die de zwakste partij toelaat zich tot de Belgische rechter te wenden. Dat probleem wordt voor een stuk geregeld door de uitzonderlijke toekenning van internationale bevoegdheid aan de Belgische rechter – de tekst geeft nu meer bevoegdheden aan de Belgische rechter dan in het verleden – en door de

constaté que ce problème est réglé partiellement par les règles d'attribution exceptionnelle de compétence au juge belge – le texte en l'occurrence accorde davantage de compétences au juge belge que par le passé – et par la possibilité d'insérer des règles de compétence spécifique dans des lois particulières, par exemple les contrats d'agence.

La proposition comporte des innovations importantes. Une de ces modifications sensibles concerne l'attribution exceptionnelle de compétences internationales. Dans des cas exceptionnels, lorsque les tribunaux belges ne peuvent être compétents en vertu des règles prévues dans le texte, on peut, pour éviter un déni de justice, admettre une compétence subsidiaire des tribunaux belges. Le juge devra motiver les circonstances exceptionnelles justifiant sa compétence. Les commissaires ont insisté sur le caractère exceptionnel et subsidiaire que devait revêtir l'application de cette clause. Les immunités existant en matière civile semblent suffisantes pour éviter certains dérapages.

Une autre innovation concerne les extensions de compétence en matière de connexité et de litispendance internationales. Le Code judiciaire règle ce genre de problème pour les affaires purement internes, afin d'éviter le risque de jugements contradictoires. En revanche, dans le contentieux transfrontières, il n'y a pas de règle de litispendance, ce qui signifie que les deux procédures sont menées parallèlement. La proposition sur ce point est très audacieuse. Elle tente de régler le problème de la litispendance internationale en s'inspirant de la rare jurisprudence existant en cette matière en France. Elle traduit une ouverture internationale puisqu'elle va entraîner le juge belge, lorsqu'il est saisi en second lieu, à surseoir à statuer ou même à se dessaisir, s'il évalue que le jugement étranger qui sera rendu pourra ensuite être reconnu en Belgique. Cependant, cette disposition a un caractère facultatif. Il n'y a pas d'automatisme.

En ce qui concerne les conflits de lois, la proposition confirme que le contenu du droit étranger désigné par le Code est établi par le juge et il est appliqué selon l'interprétation reçue à l'étranger. Toutefois, le Code réserve l'hypothèse admise selon laquelle, lorsqu'il est manifestement impossible d'établir le droit étranger en temps utile, il est fait application du droit belge. Il s'agit, par exemple, de mesures urgentes et provisoires à prendre en référé mais aussi, dans d'autres circonstances, où le juge doit prendre une mesure et où il ne peut pas connaître la loi étrangère en temps utile ou lorsqu'il n'y a pas de droit étranger.

La proposition innove en rejetant la théorie du renvoi pratiquée par les juridictions de fond, mais incertaine dans la jurisprudence de la Cour de cassation. Selon cette technique, lorsque la règle belge désigne, par exemple le droit espagnol, on n'appliquera pas le Code civil espagnol, mais la règle de conflit de lois espagnole. Dans cet exemple, on va donc examiner quelle loi nationale le législateur espagnol désigne. S'il s'agit d'un problème de succession concernant un ressortissant belge habitant en Espagne et que la règle de conflit de lois espagnole désigne la loi de la nationalité, le juge belge appliquera le droit belge. Désormais, on appliquera non pas la règle de conflit de lois espagnole, mais les règles matérielles de droit espagnol en la matière.

La proposition d'exclure cette technique, hormis en matière de successions immobilières et de sociétés, a suscité un large

mogelijkheid om bijzondere bevoegdheidsregels in bijzondere wetten, bijvoorbeeld de agentuurovereenkomsten, in te voegen.

Het voorstel bevat belangrijke innovaties. Eén daarvan is de uitzonderlijke toekenning van internationale bevoegdheid. In uitzonderlijke gevallen, wanneer de Belgische rechtbanken niet bevoegd zijn volgens de in de tekst opgenomen regels, kan aan de Belgische rechtbanken toch een subsidiaire bevoegdheid worden verleend om rechtsweigering te voorkomen. De rechter moet die uitzonderlijke omstandigheden motiveren. De commissieleden hebben benadrukt dat deze clausule enkel uitzonderlijk en subsidiair mag worden toegepast. De bestaande immuniteiten in burgerlijke zaken lijken te volstaan om bepaalde ontsporingen te voorkomen.

Een andere vernieuwing betreft de uitbreiding van bevoegdheid bij internationale samenhang en aanhangigheid. Het Gerechtelijk Wetboek regelt dit soort problemen voor louter interne zaken om tegenstrijdige vonnissen te voorkomen. Bij grensoverschrijdende conflicten bestaan er geen regels inzake aanhangigheid. Dat betekent dat er twee parallelle procedures worden gevoerd. Het voorstel gaat terzake erg ver. Het tracht het probleem van de internationale aanhangigheid op te lossen door te steunen op de op dat vlak beperkte Franse rechtspraak. Het toont een internationale openheid aan. De Belgische rechter zal immers verplicht zijn uitspraak te doen ofwel afstand te doen van de zaak, indien hij meent dat het vreemde vonnis in België kan worden erkend. Die bepaling heeft echter een facultatief karakter. Er bestaat geen automatisme.

Inzake het conflictenrecht bevestigt het voorstel dat de inhoud van het door het Wetboek aangewezen buitenlands recht door de rechter wordt vastgesteld en dat dit wordt toegepast volgens de in het buitenland gevolgde interpretatie. Nochtans wordt het Belgische recht toegepast wanneer het kennelijk onmogelijk is de inhoud van het buitenlandse recht tijdig vast te stellen. Het betreft bijvoorbeeld dringende en voorlopige maatregelen in kort geding, maar ook andere omstandigheden waarin de rechter een maatregel moet treffen en niet tijdig het buitenlandse recht kan kennen of wanneer er geen buitenlands recht bestaat.

Het voorstel verwerpt de theorie van de herverwijzing. Die wordt toegepast door de bodemrechters, maar heeft een onzeker karakter in de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Volgens die techniek wordt, wanneer de Belgische regel bijvoorbeeld het Spaanse recht aanwijst, niet het Spaanse burgerlijk wetboek toegepast, maar het Spaanse conflictenrecht. In dat voorbeeld gaat men dus onderzoeken welke nationale wet de Spaanse wetgever aanwijst. Wanneer het gaat om een probleem van erfopvolging betreffende een Belgische onderdaan die in Spanje woont en het Spaanse conflictenrecht de wet van de nationaliteit aanwijst, zal de Belgische rechter het Belgische recht toepassen. Voortaan wordt echter niet langer de Spaanse conflictenregel toegepast, maar het Spaanse materiële recht.

Het voorstel om deze techniek uit te sluiten, behalve voor de vererving van onroerende goederen en vennootschappen, heeft een ruim debat over de voor- en nadelen van deze techniek uitgelokt. Het voordeel is de ruime toepassing van

débat portant sur les avantages et inconvénients de cette technique :

L'avantage est la désignation fréquente du droit belge.

Les inconvénients sont les suivants :

- La référence aveugle à la politique législative étrangère, soit qu'il n'existe pas vraiment de règle de conflit de lois étrangère parce que les juges étrangers appliquent toujours leur propre droit, soit que la technique conduit parfois à devoir appliquer une règle de conflit de lois étrangère contestable sur le plan des valeurs ;
- L'insécurité juridique : la Cour de cassation, dans son arrêt de 2002, dit clairement que dès lors que le renvoi est admis comme technique, le juge doit l'appliquer ; toutefois, on ne sait pas très bien dans quels domaines le renvoi est autorisé, ce qui est source d'insécurité juridique ;
- La complexité : cette technique implique de consulter la totalité du droit lorsqu'on consulte le droit étranger ; si la plupart des États membres acceptent le renvoi et que la tendance est de maintenir ou de rétablir le renvoi, une autre constante est que le législateur international et européen exclut le renvoi de manière catégorique.

Les professeurs invités ont réitéré leurs réserves à l'encontre de cette technique : le renvoi ne signifie pas nécessairement comme on le croit souvent « retour » au droit belge. On ne peut utiliser cette technique pour renvoyer au droit belge. Pour cela, l'exception d'ordre public doit jouer comme clause générale dans toutes les matières, mais de manière exceptionnelle.

La proposition renverse donc la jurisprudence de la Cour de cassation. Elle exclut cette technique tout en délimitant clairement les domaines pour lesquels le renvoi est autorisé, à savoir les successions immobilières et les sociétés. La liberté d'appréciation du juge est donc limitée.

Il a été suggéré d'examiner l'opportunité de la méthode en d'autres matières au cas par cas mais, dans la suite de la discussion, cette opportunité n'est pas apparue comme devant s'imposer, si ce n'est pour la règle générale concernant l'état et la capacité des personnes. Un amendement du gouvernement a été ainsi adopté visant à rendre la technique du renvoi inconditionnelle et ne bénéficiant qu'au droit belge pour les questions de capacité. De la sorte, les règles du droit belge qui protègent l'incapable pourront bénéficier à un étranger, même capable, selon sa loi nationale.

L'insertion d'une clause d'exception permettant de corriger une désignation du droit applicable qui s'avérerait artificielle en fonction des circonstances de l'espèce est aussi une nouveauté. Le Conseil d'État conçoit que cette clause peut être utile, mais souhaite qu'on lui donne une orientation. Le texte prévoit ainsi que les juges peuvent déroger au droit désigné, mais seulement dans des cas particuliers et moyennant une motivation adéquate. Cette clause est empruntée au Code de droit international privé suisse. Certains intervenants auraient souhaité que l'obligation de motivation du juge figure explicitement dans le texte de loi.

L'article 20 a trait aux règles spéciales d'applicabilité, lesquelles seront appliquées par le juge belge, indépendamment des règles générales de conflit de lois

het Belgische recht. De nadelen zijn:

- *de blinde verwijzing naar vreemd wetgevingsbeleid, hetzij omdat er geen echt vreemd conflictenrecht bestaat omdat de vreemde rechters altijd hun eigen recht toepassen, hetzij omdat de techniek soms tot de verplichting leidt om vreemd conflictenrecht toe te passen dat qua waarden betwistbaar is;*
- *de rechtsonzekerheid: het Hof van Cassatie heeft in zijn arrest van 2002 duidelijk gesteld dat, wanneer de herverwijzing als techniek wordt aanvaard, de rechter het moet toepassen; nochtans is niet erg duidelijk in welke domeinen de herverwijzing is toegelaten. Dat leidt tot rechtsonzekerheid;*
- *de ingewikkeldheid: deze techniek houdt in dat het volledige buitenlandse recht wordt geraadpleegd; terwijl de meeste lidstaten de herverwijzing aanvaarden en de tendens tot het behoud of de herinvoering ervan bestaat, is het ook een constante dat de internationale en Europese wetgever de herverwijzing categoriek uitsluit.*

De uitgenodigde professoren hebben opnieuw hun voorbehoud ten aanzien van deze techniek tot uitdrukking gebracht. Herverwijzing betekent niet noodzakelijk, zoals dikwijls wordt aangenomen, een "terugkeer" naar Belgisch recht. Deze techniek kan niet worden gebruikt om naar Belgisch recht terug te verwijzen. Daarvoor moet de uitzondering van de openbare orde in alle aangelegenheden als algemene, maar uitzonderlijk toe te passen regel gelden.

Het voorstel verwerpt dus de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Het sluit de herverwijzing uit en beperkt duidelijk de materies waarvoor de herverwijzing is toegelaten, met name de vererving van onroerende goederen en vennootschappen. De beoordelingsvrijheid van de rechter is dus beperkt.

Er werd voorgesteld om de opportuniteit van deze methode in andere materies geval per geval te onderzoeken. In de discussie bleek dat dit niet opportuun was, tenzij voor de algemene regel inzake de staat en de bekwaamheid van personen. Er werd een regeringsamendement aanvaard om de herverwijzing onvoorwaardelijk toe te passen, en dit slechts ten voordele van het Belgische recht, voor vragen inzake bekwaamheid. Op die manier kan het Belgische recht ter bescherming van de onbekwame ook een vreemdeling ten goede komen, zelfs als die volgens zijn eigen nationale wet rechtsbekwaam is.

Nieuw is ook de uitzonderingsclausule die het mogelijk maakt een aanwijzing van het toepasselijke recht te wijzigen indien die toepassing gelet op de omstandigheden kunstmatig zou zijn. De Raad van State acht deze clausule nuttig, maar wenst een zekere oriëntatie. Volgens de tekst kunnen de rechters van het aangewezen recht afwijken, maar enkel in bijzondere gevallen en met een adequate motivering. Deze clausule werd overgenomen uit het Zwitserse Wetboek voor internationaal privaatrecht. Sommige leden wensten de motiveringsverplichting uitdrukkelijk in de wettekst opgenomen te zien.

Artikel 20 handelt over de voorrangregels. Zij worden door de Belgische rechter toegepast los van de algemene regels van het conflictenrecht die in het Wetboek worden

proposées dans le Code. Les exemples sont rares car la proposition a, par matière, cherché à isoler les cas de règles d'applicabilité spéciale. Deux cas particuliers ont été cités concernant les effets du mariage, à savoir la question de la protection du logement familial et celle de la protection du ménage contre les dettes mettant en péril les intérêts de la famille. Les juges du fond ont considéré ces deux cas comme étant des cas d'application de la théorie des règles spéciales d'applicabilité, contrairement toutefois à la jurisprudence de la Cour de cassation. Les exemples sont plus nombreux en matière de contrats où le législateur est intervenu pour protéger socialement ou économiquement une partie faible dans le contrat. Au cours des discussions, il est cependant apparu que la réserve, bien que relevant de l'ordre public interne, ne serait sans doute pas considérée comme étant d'ordre public international. Toutefois, l'article 18, qui règle le cas de la fraude à la loi pourra peut-être être utilisé lorsqu'un acte a été posé dans le seul but d'échapper à l'application du droit désigné par le Code. La question s'est aussi posée de savoir si, en particulier, certaines règles de protection des travailleurs de droit belge profitaient au travailleur étranger occupé par un employeur belge. La liberté d'appréciation laissée au juge dans ces matières est justifiée par un souci de protection.

L'article a été amendé pour préciser la portée exacte de la notion « règles du droit belge qui régissent impérativement la situation ». Il est précisé que le Code ne porte pas atteinte à l'application des règles impératives ou d'ordre public du droit belge qui entendent régir une situation internationale quel que soit le droit désigné par les règles de conflit de lois, en vertu de la loi ou en raison de leur but manifeste. La référence au « but manifeste » laisse effectivement au juge un large pouvoir d'appréciation pour déceler une règle implicite d'applicabilité dans une loi particulière, ce qui a suscité l'inquiétude de certains commissaires.

Toutefois, cette référence rend compte de la nécessité d'une certaine souplesse que la pratique a révélée. Les cas visés sont exceptionnels et le juge doit motiver avec précision les conditions de l'utilisation de l'article 20.

La proposition de Code consacre une conception de l'ordre public dit fonctionnel ou atténué en ce sens que la mise en œuvre de cette exception doit comporter non une condamnation du droit étranger en raison de son contenu, mais la constatation de l'impossibilité de procéder à son application en raison des effets de cette application dans le cas d'espèce. En ce sens, l'ordre public du droit international privé est plus restreint que celui de l'ordre public interne. Deux critères d'appréciation sont prépondérants : l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et la gravité des effets postulés. Un exemple a été longuement discuté, celui des mariages polygames. Même s'il est clair qu'on ne peut contracter un deuxième mariage en Belgique sans une dissolution préalable du premier, l'attribution de dommages et intérêts en réparation d'un préjudice subi par l'épouse d'un polygame ou l'octroi d'une pension alimentaire à la même épouse ne serait pas incompatible avec l'ordre public international. Il faut donc être prudent et examiner par matière si une telle clause peut être formulée.

Quant à la reconnaissance et à la force exécutoire des décisions judiciaires étrangères, la proposition de Code

voorgesteld. Er zijn slechts enkele voorbeelden omdat het voorstel voor elke materie aparte voorrangregels heeft vastgelegd. Twee bijzondere gevallen over de gevolgen van het huwelijk werden aangehaald. Het betreft de bescherming van de gezinswoning en de bescherming tegen schulden die het gezin in gevaar brengen. De bodemrechters beschouwen die twee gevallen als voorbeelden waarvoor de voorrangregels gelden en dit tegen de rechtspraak van het Hof van Cassatie in. Er zijn meer voorbeelden in het contractenrecht waar de wetgever is tussengekomen om de zwakke contractpartij sociaal of economisch te beschermen. Tijdens de discussie is evenwel gebleken dat het voorbehoud, hoewel behorend tot de interne openbare orde, ongetwijfeld niet zou worden beschouwd als zijnde van internationale openbare orde. Toch zou artikel 18, dat handelt over de wetsontduiking, misschien kunnen worden aangewend wanneer een handeling wordt gesteld die enkel tot doel heeft om aan de toepassing van het door het Wetboek aangewezen recht te ontsnappen. In het bijzonder rees de vraag of bepaalde regels van Belgisch recht die de werknemer beschermen ten goede komen aan de vreemde, door een Belgische werkgever tewerkgesteld werknemer. De beoordelingsvrijheid die hier aan de rechter wordt gegeven wordt gerechtvaardigd door de zorg bescherming te bieden.

Het artikel werd geamendeerd om de draagwijdte van het begrip "regels van Belgisch recht die erop gericht zijn een situatie dwingend te regelen" te verduidelijken. Het Wetboek doet geen afbreuk aan de toepassing van de dwingende bepalingen of bepalingen van openbare orde van Belgisch recht die erop gericht zijn een internationale situatie te regelen ongeacht het door de verwijzingsregels aangewezen recht, krachtens de wet of wegens hun kennelijke strekking. De vermelding "kennelijke strekking" geeft de rechter een ruime appreciatiebevoegdheid om een impliciete toepassingsregel in een bijzondere wet vast te stellen. Dat wekte de ongerustheid van sommige commissieleden.

Die aanwijzing verwoordt de noodzaak van een zekere soepelheid die door de praktijk werd aangetoond. De beoogde gevallen zijn uitzonderingen en de rechter moet zeer precies de voorwaarden voor de aanwending van artikel 20 motiveren.

Het Wetboek bevestigt een functionele of gematigde opvatting van de openbare orde. De toepassing van die uitzondering mag geen veroordeling inhouden van het vreemde recht omwille van zijn inhoud, maar enkel uitgaan van de vaststelling dat het onmogelijk kan worden toegepast omwille van zijn gevolgen. De internationale openbare orde is dus beperkter dan de interne openbare orde. Twee beoordelingscriteria wegen door: de mate waarin het geval met de Belgische rechtsorde is verbonden en de ernst van de gevolgen die worden veroorzaakt. Eén voorbeeld werd langdurig bediscussieerd, namelijk dat van de polygame huwelijken. Hoewel het duidelijk is dat er in België geen tweede huwelijk kan worden gesloten zonder dat het eerste werd ontbonden, is de toekenning van schadevergoeding of onderhoudsgeld aan de benadeelde echtgenote van een polygaam huwelijk verenigbaar met de internationale openbare orde. Voorzichtigheid is dus geboden. Per materie moet worden onderzocht of een dergelijke clausule kan worden geformuleerd.

contient une innovation importante, à savoir l'extension du régime de la reconnaissance de plein droit des décisions étrangères aux matières patrimoniales.

Désormais, dans toutes les matières civiles et commerciales, un jugement étranger sera reconnu en Belgique sans révision au fond et la partie demanderesse peut invoquer directement le jugement étranger devant toute autorité publique belge. Il n'est plus nécessaire de s'adresser d'abord au tribunal de première instance. C'est le système de la reconnaissance de plein droit qui est étendu à toutes les matières civiles et commerciales alors qu'il n'existe actuellement que pour les matières familiales. Selon ce régime, une décision régulièrement rendue à l'étranger produit ses effets en Belgique « indépendamment de toute déclaration d'exequatur », sauf si l'on s'en prévaut pour des actes d'exécution sur les biens ou de coercition sur les personnes.

Cette modification a été apportée à la suite de la suggestion du Conseil d'État.

En raison de la précarité de la reconnaissance de plein droit, le Code consacre également la notion d'action en opposabilité ou en inopposabilité consacrée par la jurisprudence française et sur laquelle la jurisprudence belge était divisée. Une telle action se justifie par le fait que la partie concernée par la décision a intérêt à demander une action déclaratoire devant le tribunal de première instance pour que la reconnaissance du jugement étranger soit fixée par un jugement ayant autorité de la chose jugée. En effet, lorsqu'un officier d'état civil examine un jugement de divorce étranger, la position qu'il prendra aura toujours un caractère précaire dans la mesure où un juge peut décider après celui-ci que l'intéressé n'avait pas divorcé. La question s'est posée lors des discussions de savoir, par exemple, s'il est possible d'obtenir une reconnaissance ou un exequatur d'un jugement américain qui serait rendu aux termes de la procédure du Chapitre XI. Il a été confirmé qu'une action déclaratoire serait possible selon la procédure prévue à l'article 23 et que par ailleurs, si la question se posait de manière incidente devant le tribunal de commerce, le caractère exécutoire de la décision américaine pourrait être indirectement conféré par la décision du tribunal de commerce.

L'article 23 règle la compétence (à savoir celle du tribunal de première instance) et la procédure pour la reconnaissance et la force exécutoire. Cet article a été amendé pour réserver la compétence au tribunal de commerce en ce qui concerne les demandes portant sur des décisions relevant du droit de l'insolvabilité lorsque le débiteur est un commerçant.

L'article 25 qui s'inspire de l'article 570 du Code judiciaire établit une liste de motifs de refus qui portent tantôt sur la substance de la décision tantôt sur le respect des dispositions de caractère procédural.

Au cours des discussions, l'importance du motif de l'ordre public a été soulignée, en particulier le fait que les principes énoncés par la Convention européenne des droits de l'homme sont inclus dans l'ordre public. Un amendement a été adopté visant à répondre aux préoccupations de certains commissaires en ce qui concerne l'imprécision des critères énoncés. Certains commissaires se sont montrés particulièrement préoccupés par le respect des normes procédurales minimales. Un amendement a été adopté visant à

Inzake de erkenning en uitvoerbaarheidverklaring van buitenlandse rechterlijke beslissingen bevat het Wetboek een belangrijke vernieuwing, namelijk de uitbreiding van de erkenning van rechtswege van buitenlandse beslissingen aangaande vermogensrechtelijke kwesties. Voortaan zal in alle burgerlijke en handelszaken een buitenlands vonnis in België worden erkend zonder herziening ten gronde. De eisende partij kan het buitenlandse vonnis rechtstreeks voor elke Belgische overheid inroepen. Het is niet langer nodig zich eerst tot de rechtbank van eerste aanleg te wenden. De erkenning van rechtswege wordt uitgebreid tot alle burgerlijke en handelszaken, terwijl dat nu enkel voor familiaalrechtelijke zaken geldt. Vanaf nu heeft een buitenlandse uitspraak in België gevolgen "los van elk exequatur", behalve inzake uitvoeringsmaatregelen op goederen of dwangmaatregelen ten aanzien van personen.

Deze wijziging werd aangebracht na een suggestie van de Raad van State.

Wegens het precaire karakter van de erkenning van rechtswege bevestigt het Wetboek ook de vordering inzake de tegenstelbaarheid of niet-tegenstelbaarheid zoals de Franse rechtspraak die kent. De Belgische rechtspraak is daarover verdeeld. Een dergelijke vordering is gerechtvaardigd omdat de betrokken partij er belang bij kan hebben een erkenning van het buitenlandse vonnis te vragen aan de rechtbank van eerste aanleg middels een vonnis met gezag van gewijsde. Immers, wanneer een ambtenaar van de burgerlijke stand een buitenlands echtscheidingsvonnis onderzoekt, heeft zijn beslissing altijd een precair karakter omdat een rechter achteraf altijd kan beslissen dat de betrokkene niet uit de echt was gescheiden. De vraag rees of het bijvoorbeeld mogelijk is de erkenning of het exequatur te krijgen van een Amerikaans vonnis uitgesproken conform de bepalingen van hoofdstuk XI. Er werd bevestigd dat een declaratoire vordering mogelijk is conform artikel 23. Overigens zou, indien het probleem zich op incidentele wijze zou stellen voor de rechtbank van koophandel, het uitvoerbaar karakter van de Amerikaanse uitspraak op onrechtstreekse wijze kunnen worden toegekend in de uitspraak van de rechtbank van koophandel.

Artikel 23 regelt de bevoegdheid (met name van de rechtbank van eerste aanleg) en de procedure voor de erkenning of de uitvoerbaarheidverklaring. Dit artikel werd geamendeerd om de rechtbank van koophandel bevoegd te maken voor vorderingen over uitspraken inzake insolventierecht wanneer de debiteur een handelaar is.

Artikel 25, dat is geïnspireerd op artikel 570 van het Gerechtelijk Wetboek, bevat een lijst van weigeringsgronden die enerzijds betrekking hebben op inhoud van de beslissing en anderzijds op de eerbiediging van procedurevoorschriften.

Tijdens de discussies werd gewezen op het belang van de openbare orde, met name dat de principes van het EVRM deel uitmaken van die openbare orde. Er werd een amendement aangenomen dat tegemoetkomt aan de bezorgdheid van sommige commissieleden over de onduidelijkheid van sommige criteria. Sommige leden toonden zich bijzonder bezorgd om de eerbiediging van minimale procedurevoorschriften. Er werd een amendement aangenomen om twee beoordelingscriteria toe te voegen. Die zijn analoog met degene die worden ingevoerd in het conflictenrecht, namelijk de ernst van de gevolgen die worden

ajouter deux indices d'appréciation de la situation analogues à ceux retenus pour le conflit de lois, à savoir la gravité de l'effet produit et l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge. Les mêmes indices seront donc utilisés à l'égard d'une loi ou d'une décision étrangères.

En ce qui concerne la validité et la force exécutoire des actes authentiques étrangers, un amendement a été adopté visant à compléter le Code judiciaire, très lacunaire sur la question, et à assurer le parallélisme avec ce qui était prévu dans la proposition pour les jugements.

En ce qui concerne la mention et la transcription des décisions judiciaires et des actes authentiques étrangers en matière d'état et de capacité, l'article 31 de la proposition précise qu'avant toute mention ou transcription d'un acte authentique étranger ou d'une décision judiciaire en matière d'état et de capacité, le dépositaire procède à une vérification. La crainte a été exprimée de voir le dépositaire de l'acte s'adresser systématiquement, en cas de doute, au parquet, ainsi que sur le pouvoir du ministre de la Justice d'édicter des directives en la matière.

À la suite des discussions en commission, cet article a été amendé en vue de prévoir un recours contre les refus de procéder à une mention ou à une transcription. Il est aussi précisé que le contrôle est réalisé par le dépositaire de l'acte ou du registre. Le ministre de la Justice peut établir des directives. En cas de doute sérieux, le dépositaire peut transmettre l'acte ou la décision pour avis au ministère public qui procède si nécessaire à des vérifications complémentaires.

J'en viens aux chapitres concernant les différentes branches du droit. Je commencerai par les personnes physiques, en particulier l'état, la capacité, l'autorité parentale et la protection de l'incapable.

L'article 34 énonce le principe général selon lequel l'état et la capacité d'une personne sont régis par le droit dont celle-ci a la nationalité.

Mais de nombreuses exceptions sont prévues. Pour le statut général, la détermination du nom, la conclusion d'une relation matrimoniale et certains aspects de la filiation, on se référera encore à la nationalité. Pour le reste, le droit du domicile se substitue au droit de la nationalité. Pratiquement, l'effet utile de ces dispositions est de couvrir la capacité générale et de prévoir une disposition résiduelle pour le cas où la demande concerne une institution étrangère pour laquelle aucune règle particulière n'a été prévue dans la loi.

La proposition innove en ce qui concerne les questions relatives à l'autorité parentale, à la tutelle et à la protection de l'incapable. Le droit applicable est déterminé par référence à la loi de la résidence habituelle, alors qu'actuellement la solution traditionnelle retenue par la jurisprudence est d'appliquer la loi de la nationalité. Cette option correspond à l'évolution du droit comparé et surtout des conventions internationales. Si ce droit n'offre pas de protection suffisante, c'est le droit de l'état dont la personne a la nationalité qui s'appliquera. Enfin, on en revient au droit belge lorsqu'il s'avère impossible de prendre les mesures prévues par le droit étranger. Des discussions ont eu lieu sur l'opportunité d'une désignation de la loi de la résidence habituelle, sur la signification du concept de protection de l'incapable et sur le sens du rattachement subsidiaire lorsque

veroorzaakt en de mate waarin het geval met de Belgische rechtsorde is verbonden.

Wat de erkenning en de uitvoerbare kracht van buitenlandse authentieke akten betreft, werd een amendement aangenomen dat het Gerechtelijk Wetboek aanvult. Dat vertoont op dat vlak een leemte. Er wordt een parallelisme ingevoerd met wat is bepaald voor de vonnissen.

Inzake de vermelding en overschrijving van buitenlandse rechterlijke beslissingen en authentieke akten inzake staat en bekwaamheid preciseert artikel 31 van het voorstel dat de bewaarder, vooraleer tot vermelding of overschrijving over te gaan, eerst een onderzoek doet. Sommigen vrezen dat de bewaarder zich in geval van twijfel systematisch tot het parket zal richten. Er werd ook gevreesd dat de minister van Justitie richtlijnen terzake zou uitvaardigen.

Na discussie werd dit artikel geamendeerd om een beroep mogelijk te maken tegen de weigering om tot vermelding of overschrijving over te gaan. De controle gebeurt door de bewaarder van de akte of het register. De minister van Justitie kan richtlijnen uitvaardigen. Bij ernstige twijfel kan de bewaarder de akte of de beslissing voor advies overzenden aan het openbaar ministerie dat, indien nodig, aanvullend onderzoek verricht.

Ik kom nu tot de hoofdstukken over de verschillende rechtstakken. Ik begin met de natuurlijke personen, in het bijzonder de staat, de bekwaamheid, het ouderlijk gezag en de bescherming van onbekwamen.

Artikel 34 stelt het algemene principe dat staat en bekwaamheid van een persoon worden beheerst door het recht van de Staat waarvan hij de nationaliteit heeft.

Er bestaan daarop echter veel uitzonderingen. Voor de staat in het algemeen, de naam, het afsluiten van een huwelijksrelatie en bepaalde aspecten inzake afstamming wordt nog naar de nationaliteit verwezen. Voor het overige vervangt het recht van de woonplaats het recht van de nationaliteit. Het nut daarvan is dat die bepalingen op algemene wijze de bekwaamheid regelen, terwijl er een residuele regeling is wanneer de vordering een vreemde instelling betreft waarvoor de wet in geen enkele oplossing voorziet.

Het voorstel is vernieuwend inzake het ouderlijk gezag, de voogdij en de bescherming van onbekwamen. Het toepasselijke recht is het recht van de gewone verblijfplaats. De rechtspraak paste tot hier toe het recht van de nationaliteit toe. De nieuwe oplossing volgt de evolutie van het vergelijkend recht en vooral van de internationale verdragen. Indien dit recht geen voldoende bescherming biedt, wordt het recht van de Staat waarvan de persoon de nationaliteit heeft toegepast. Het Belgische recht geldt wanneer de door het buitenlandse recht voorziene maatregelen niet kunnen worden opgelegd. Er waren discussies over de opportuniteit te kiezen voor het recht van de gewone verblijfplaats, de betekenis van het begrip "bescherming van onbekwamen" en van de subsidiaire aanknoping wanneer het aangewezen recht onvoldoende maatregelen treft.

De discussie bracht verduidelijking. Onbekwaamheden die het gevolg zijn van een rechtsverhouding worden geregeld

la loi désignée organise des mesures insuffisantes.

Des précisions ont été apportées lors des discussions. Ainsi, les incapacités propres à un rapport juridique sont régies par le droit applicable à ce rapport : par exemple, le droit applicable au rapport délictuel primera le droit applicable à l'autorité parentale.

Par ailleurs, l'opportunité de maintenir la technique du renvoi a été examinée matière par matière. Un amendement a été adopté visant à réintroduire un cas de renvoi inconditionnel au premier degré en matière de capacité des personnes afin d'appliquer à la personne incapable le régime le plus protecteur.

À la suite des discussions portant sur les cas de conflits mobiles, l'article 35 a été amendé pour préciser que le droit applicable s'applique non pas au moment de l'introduction de la demande mais, plus largement, au moment des faits donnant lieu à la détermination de l'autorité parentale, à l'ouverture de la tutelle ou à l'adoption des mesures de protection. Par ailleurs, le même article a été amendé pour inclure deux dispositions inspirées d'une Convention de La Haye : on appliquera le droit de la nouvelle résidence habituelle en cas de changement de la résidence habituelle. Par ailleurs, c'est la loi de la résidence de l'enfant au moment où l'effet est invoqué qui sera d'application.

La question préalable de la détermination de la filiation, lorsque celle-ci sert à déterminer la nationalité dans un système appliquant le *ius sanguinis*, tel le système belge, a aussi fait l'objet de discussions : pour connaître la nationalité de l'enfant, il faut que la filiation soit établie. Or, pour établir la filiation, il faut utiliser la loi nationale de l'enfant. Pour sortir de ce cercle vicieux, le nouveau code propose une nouvelle règle de conflit de lois qui désigne, en matière d'établissement de filiation, la loi nationale de l'auteur. Ensuite, pour les questions d'autorité parentale, la loi du lieu de résidence habituelle de l'enfant sera appliquée, ce qui peut amener à l'application éventuelle du droit étranger.

En ce qui concerne les noms et les prénoms, des questions ont porté sur l'effet de l'arrêt Garcia Avello de la Cour de justice sur la procédure belge d'attribution et de changement de nom. Le recours de M. Avello trouvait son origine dans le fait que l'enfant de père espagnol – Garcia Avello – et de mère belge – Mme Weber – avait deux noms différents. En Espagne, il était inscrit dans les registres sous le nom de Garcia Weber, selon le régime espagnol mais, en Belgique, il portait le seul nom patronymique du père, à savoir Garcia Avello, selon la règle belge. La Belgique refusait de changer le nom pour rétablir la concordance. Ce sont uniquement les règles belges de changement de nom qui ont été condamnées par la Cour de justice.

Il a semblé difficile d'anticiper dès à présent les effets de l'arrêt sur la détermination du nom. Par ailleurs, il n'a pas paru politiquement souhaitable à l'occasion d'un débat sur le nouveau code de droit international privé d'ouvrir la discussion sur le droit matériel belge concernant l'attribution et le changement de nom.

La solution minimaliste adoptée pour tenir compte de cette jurisprudence a été de ne pas reconnaître en Belgique une décision judiciaire ou administrative étrangère concernant le changement de nom ou de prénoms d'une personne si en cas

door het recht dat op die rechtsverhouding van toepassing is. Zo heeft het op een delict toepasselijke recht voorrang op het recht dat geldt voor het ouderlijk gezag.

De techniek van de herverwijzing werd per materie onderzocht. Er werd een amendement aanvaard om de onvoorwaardelijke herverwijzing opnieuw in te voeren om op de onbekwamen het voor hen meest beschermende recht toe te passen.

Na de discussie over de gevallen waarin er verandering van aanknopingspunt in de tijd kan zijn, werd artikel 35 geamendeerd om te verduidelijken dat het aangewezen recht niet van toepassing is op het moment van de indiening van de vordering, maar op het moment van de feiten die aanleiding geven tot de bepaling van het ouderlijk gezag, het openvallen van de voogdij of de goedkeuring van beschermende maatregelen voor onbekwamen. Hetzelfde artikel werd geamendeerd om twee bepalingen op te nemen die hun inspiratie vinden in een Haagse Conventie. Zo zal het recht van de nieuwe gewone verblijfplaats worden toegepast bij verandering van gewone verblijfplaats. Het is trouwens het recht van de verblijfplaats van het kind op het ogenblik dat de gevolgen worden ingeroepen dat van toepassing is.

Het voorafgaande probleem van de vaststelling van de afstamming, wanneer die dient om de nationaliteit te bepalen in een systeem dat het ius sanguinis toepast, zoals het Belgische, was eveneens het voorwerp van discussie. Om de nationaliteit van het kind te kennen, moet de afstamming gekend zijn. Maar om de afstamming vast te stellen, moet de nationale wet van het kind worden toegepast. Om uit die vicieuze cirkel te geraken stelt het Wetboek een nieuwe conflictenregel voor. Voor de vaststelling van de afstamming geldt de nationale wet van de ouder. Voor problemen inzake ouderlijk gezag wordt het recht van de gewone verblijfplaats van het kind toegepast. Dit kan leiden tot de toepassing van buitenlands recht.

Inzake namen en voornamen rezen er vragen over de gevolgen van het arrest-Garcia Avello van het Hof van Justitie op de Belgische procedure inzake vaststelling en verandering van naam. Het beroep van de heer Avello vond zijn oorsprong in het feit dat het kind van een Spaanse vader – Garcia Avello – en een Belgische moeder – mevrouw Weber – twee verschillende namen had. In Spanje stond het in de registers ingeschreven als Garcia Weber, maar in België droeg het enkel de naam van zijn vader, Garcia Avello. België weigerde de naam te wijzigen. Enkel de Belgische regels inzake naamswijziging werden door het Hof van Justitie veroordeeld.

Het is moeilijk nu al vooruit te lopen op de gevolgen van dit arrest. Het was overigens politiek niet aangewezen om naar aanleiding van een debat over een nieuw wetboek over internationaal privaatrecht een discussie te gaan voeren over het Belgische materiële recht inzake naamgeving.

Er werd een minimalistische oplossing aangenomen om rekening te houden met deze rechtspraak. Ze bestaat erin in België buitenlandse gerechtelijke of administratieve beslissingen aangaande wijziging van naam of voornamen van een persoon niet te erkennen wanneer, in geval van een vrijwillige wijziging, die persoon Belg was op het ogenblik van de wijziging, tenzij de nieuwe naam werd verkregen

de changement par acte volontaire, cette personne était belge lors du changement, à moins que le nom obtenu soit conforme aux règles relatives à la détermination du nom applicables dans l'État membre de l'Union dont la personne possède également la nationalité. La solution est réservée aux binationaux ressortissants de l'Union européenne mais n'exclut pas que la Belgique puisse, dans sa politique de changement de nom, adopter une approche similaire pour des ressortissants d'autres États. N'est pas visée non plus la demande de changement de nom d'un ressortissant de l'Union européenne, binational, qui souhaiterait se voir attribuer un nom librement choisi ne répondant pas aux règles normales d'attribution du nom dans l'État dont il se réclame.

En ce qui concerne l'absence, un amendement adopté à l'article 41 prévoit que l'administration provisoire des biens de l'absent est régie par le droit du lieu de la résidence habituelle de l'absent ou, lorsque ce droit ne permet pas de l'organiser, par le droit belge.

En matière de relations matrimoniales, les nouveautés concernent les effets du mariage, le régime matrimonial et le divorce.

Pour la création de la relation matrimoniale, la solution classique de la loi nationale de chacun des époux s'applique.

En ce qui concerne les effets du mariage, l'échelle de rattachement traditionnelle est inversée : désormais, la loi du lieu de résidence habituelle commune des parties prévaut. Si les parties ne résident pas dans le même pays, la règle subsidiaire sera l'application de la loi de la nationalité commune des parties. À défaut, on appliquera le droit belge. Il a été précisé lors des discussions que dans le régime primaire, on applique le droit belge en ce qui concerne les personnes qui vivent en Belgique dans les liens du mariage. Dans ce cas, les droits du conjoint sont impérativement protégés.

La discussion a porté sur les distinctions introduites dans des pays tels que les pays scandinaves, les Pays-Bas, l'Allemagne et la Belgique entre mariage et partenariat enregistré, ou cohabitation légale. Diverses questions ont porté aussi sur l'incidence de l'ordre public, principalement à propos du mariage polygamique : la polygamie est exclue en Belgique, mais, dans certains cas, certains effets sont reconnus à un mariage polygame, comme le droit à une pension de veuve pour la seconde épouse.

Certains commissaires, préoccupés par le « tourisme marital » et le risque de voir des mariages blancs conclus par des personnes n'ayant pas de lien de rattachement suffisant avec la Belgique, ont proposé des amendements visant à ajouter, pour la célébration du mariage en Belgique, une durée anticipative pour la résidence habituelle, ou à supprimer le critère de la résidence habituelle en Belgique et à imposer les critères de la nationalité ou du domicile, voire le seul critère de domicile couplé à une durée minimale.

L'amendement de compromis qui fut adopté vise à ce que le mariage puisse être célébré en Belgique si, soit l'un des conjoints est belge, soit l'un des conjoints est domicilié en Belgique, soit l'un des conjoints réside en Belgique depuis plus de trois mois.

La proposition initiale appliquait la même règle de

conform de regels aangaande de vaststelling van de naam in de EU-lidstaat waarvan die persoon eveneens de nationaliteit heeft. Deze regeling geldt enkel voor EU-onderdanen met een dubbele nationaliteit. Dit belet niet dat België eenzelfde oplossing kan toepassen voor onderdanen van andere Staten. De vordering tot wijziging van de naam uitgaande van een EU-onderdaan met dubbele nationaliteit, die een vrij gekozen naam zou willen verkrijgen die niet beantwoordt aan de normale regels van vaststelling van de naam in de Staat waarvan hij zegt onderdaan te zijn, wordt hiermee niet beoogd.

Na amendering bepaalt artikel 41 dat het voorlopig beheer van de goederen van de afwezige wordt beheerst door het recht van de Staat waar de afwezige zijn gewone verblijfplaats had of, indien dit recht niet in die mogelijkheid voorziet, door het Belgische recht.

Inzake huwelijksrelaties betreffen de vernieuwingen de gevolgen van het huwelijk, het huwelijksvermogen en de echtscheiding.

Voor het totstandkomen van de huwelijksrelatie geldt de klassieke oplossing van de nationale wet van elk van de echtgenoten.

Wat de gevolgen van het huwelijk betreft, wordt de traditionele aanknopng omgekeerd. Voortaan primeert het recht van de gewone gemeenschappelijke verblijfplaats van de partijen. Indien zij niet in hetzelfde land verblijven, wordt de subsidiaire regel van de toepassing van het recht van de gemeenschappelijke nationaliteit van beide partijen van toepassing. Bij gebreke daaraan geldt het Belgische recht. Voor het primair huwelijksrecht wordt het Belgische recht toegepast voor personen die in België in huwelijksverband leven waardoor de rechten van de echtgeno(o)t(e) op imperatieve wijze worden beschermd.

De discussie ging over het onderscheid dat de Scandinavische landen, Nederland, Duitsland en België hebben ingevoerd tussen het huwelijk en het geregistreerd partnerschap, of de wettelijke samenwoning. Er zijn ook veel vragen gesteld over de invloed van de openbare orde, vooral met betrekking tot het polygaam huwelijk: polygamie is in België uitgesloten, maar in bepaalde gevallen worden de gevolgen van een polygaam huwelijk wel erkend, bijvoorbeeld voor de toekenning van een weduwepensioen aan de tweede echtgenote.

Sommige commissieleden, die ongerust waren over het "huwelijksstoerisme" en het risico dat schijnhuwelijken worden gesloten door personen die te losse banden hebben met België, hebben amendementen ingediend die ertoe strekken voor de voltrekking van het huwelijk in België een voorafgaande duur voor de gewone verblijfplaats in te voegen, of het criterium van de gewone verblijfplaats in België te schrappen en de criteria nationaliteit of woonplaats op te leggen, of zelfs het enige criterium van de woonplaats, gekoppeld aan een minimumduur.

Het compromisamendement dat werd aangenomen strekt ertoe dat het huwelijk in België kan worden voltrokken als één van de echtgenoten Belg is, als één van de echtgenoten zijn woonplaats heeft in België of als één van de echtgenoten meer dan drie maanden in België verblijft.

rattachement pour le mariage hétérosexuel, le mariage homosexuel et le partenariat scandinave. En raison de l'application distributive – cumulative – de la loi nationale des parties, le droit international privé « empêche » le mariage de deux personnes de même sexe lorsque le droit national de l'un des futurs époux n'admettait pas cette forme de mariage. Divers amendements ont donc été déposés visant à apporter une solution à cette question : certains envisageaient d'appliquer le critère de la résidence habituelle des futurs conjoints comme critère de rattachement pour tout type de mariage. Toutefois, les effets pervers d'une telle solution en ce qui concerne le mariage hétérosexuel ont été soulignés.

D'autres amendements envisageaient une règle de conflit de loi spécifique pour cette institution : un amendement envisageait d'ouvrir la possibilité de contracter mariage en Belgique à des personnes de même sexe dont aucune n'a la nationalité d'un pays où le mariage homosexuel est autorisé, lorsque celles-ci sont durablement installées en Belgique.

L'amendement finalement adopté prévoit qu'il suffit que l'un des deux époux soit belge ou réside en Belgique pour que l'on écarte une loi nationale étrangère qui ne permettrait pas le mariage de personnes de même sexe.

On a également insisté sur la nécessité d'informer les parties quant aux risques liés à l'absence d'effets juridiques, dans d'autres pays, de leur mariage.

Pour le régime matrimonial, la nouveauté réside dans la consécration de l'autonomie de la volonté : le régime matrimonial est régi par le droit choisi par les époux. En l'absence de choix, on retrouve l'échelle inversée de rattachement, à savoir l'application de la loi de la résidence commune des parties au moment du mariage ou, à défaut, de la loi de leur nationalité commune. À défaut, on appliquera la loi du lieu de la célébration du mariage et non le droit belge, pour des raisons d'ouverture.

J'en viens au droit applicable à la dissolution du mariage et à la séparation de corps.

En matière de divorce, la proposition préconise, de manière novatrice, la même échelle inversée que pour les effets du mariage : loi du lieu de la résidence habituelle commune des parties, à défaut, loi de la dernière résidence habituelle commune des époux, à défaut, loi de la nationalité commune des parties. Dans les autres cas, application du droit belge. En outre, le texte prévoit que les parties peuvent modifier cet ordre en faisant le choix volontaire d'une autre loi parmi celles présentées dans l'échelle. Par ailleurs, la même règle s'applique pour toutes les formes de divorce et l'on ne fait plus de distinction selon que l'une des parties est belge ou étrangère.

Quant à la dissolution du mariage à l'étranger fondée sur la volonté du mari, c'est-à-dire à la répudiation, la question a fait l'objet de longs débats, tant en commission de la Justice qu'en Comité d'avis pour l'égalité des chances entre les femmes et les hommes.

Plusieurs tendances se sont révélées lors des discussions et se sont traduites par le dépôt d'amendements.

Certains commissaires sont d'avis que la répudiation étant contraire à l'ordre public et au principe de l'égalité entre les

Het oorspronkelijke voorstel hanteerde hetzelfde aanknopingspunt voor het heteroseksuele huwelijk, het homoseksuele huwelijk en het Scandinavische partnerschap. Als gevolg van de distributieve – cumulatieve – toepassing van de nationale wet van de partijen, “belette” het internationaal privaatrecht het huwelijk tussen twee personen van hetzelfde geslacht indien het nationaal recht van één van toekomstige echtgenoten dat huwelijk niet toeliet. Er zijn dan ook verschillende amendementen ingediend om hiervoor een oplossing te vinden. Sommige daarvan beoogden de toepassing van het criterium van de gewone verblijfplaats van de toekomstige echtgenoten als aanknopingspunt voor elk soort huwelijk. Er werd evenwel gewezen op de averechtse gevolgen van zo'n oplossing met betrekking tot het heteroseksuele huwelijk.

Een amendement strekte ertoe het sluiten van een huwelijk in België mogelijk te maken tussen personen van hetzelfde geslacht, van wie geen van beide de nationaliteit heeft van een land waar het homoseksuele huwelijk is toegelaten, op voorwaarde dat ze duurzaam in België gevestigd zijn.

Het amendement dat uiteindelijk werd aangenomen, bepaalt dat het volstaat dat één van beide echtgenoten Belg is of in België verblijft, om een buitenlandse nationale wet uit te sluiten die het huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht niet toelaat.

Er werd ook gewezen op de noodzaak om de partijen te wijzen op de risico's die verbonden zijn aan het feit dat hun huwelijk in andere landen geen rechtsgevolgen heeft.

Het huwelijksvermogensstelsel wordt thans beheerd door het recht dat de echtgenoten kiezen. Als er geen keuze gemaakt wordt, werkt de verwijzingsladder andersom. Dan geldt de wet van de gemeenschappelijke verblijfplaats van de partijen op het ogenblik van het huwelijk, of bij ontstentenis daarvan, de wet van hun gemeenschappelijke nationaliteit. Bij ontstentenis daarvan geldt de wet van de plaats waar het huwelijk werd voltrokken en niet het Belgisch recht.

Ik kom nu tot het recht dat van toepassing is op de ontbinding van het huwelijk en de scheiding van tafel en bed.

Inzake echtscheiding stelt het voorstel dezelfde omgekeerde ladder voor als voor de gevolgen van het huwelijk: wet van de plaats van de gewone gemeenschappelijke verblijfplaats van de partijen, bij ontstentenis, de wet van de laatste gewone gemeenschappelijke verblijfplaats van de partijen, bij ontstentenis, de wet van gemeenschappelijke nationaliteit van de partijen. In de overige gevallen wordt het Belgisch recht toegepast. De tekst bepaalt overigens dat de partijen deze volgorde mogen wijzigen door vrijwillig een andere wet te kiezen uit de mogelijke wetten van de ladder. Dezelfde regel is overigens van toepassing voor alle vormen van echtscheiding. Daarbij wordt geen onderscheid meer gemaakt naar gelang één van de partijen Belg is of vreemdeling.

Zowel in de commissie voor de Justitie als in het Adviescomité voor gelijke kansen voor vrouwen en mannen is langdurig gedebatteerd over de verstoting. Tijdens die discussies kwamen verschillende strekkingen tot uiting, die hebben geleid tot het indienen van amendementen.

Sommige commissieleden menen dat verstoting ingaat tegen de openbare orde en het gelijkheidsbeginsel tussen mannen

hommes et les femmes, il ne peut lui être reconnu d'effets en Belgique. Le principe même de la répudiation est contraire aux conventions internationales auxquelles la Belgique a adhéré. Ils proposent donc de considérer la répudiation comme une injure grave et, par conséquent, comme un motif de divorce pour cause déterminée. La possibilité d'insérer dans le Code civil une disposition consacrant comme cause de divorce la circonstance que le mariage a été annulé ou dissous à l'étranger par une décision qui n'est pas susceptible d'être reconnue en Belgique a également été évoquée. Cela impliquera une réforme, non seulement du droit international privé, mais aussi de notre droit matériel du divorce, ce à quoi certains commissaires étaient hostiles.

Pour certains commissaires, la répudiation devrait être placée au rang des actes graves punissables pénalement, au même titre que la violence conjugale.

Pour d'autres commissaires, il est nécessaire de réaffirmer le principe de l'interdiction de la répudiation, tout en prévoyant des exceptions dans l'intérêt de la femme répudiée.

Le Comité d'avis a finalement rendu un avis, sur la base duquel un amendement de compromis a été adopté, qui vise à poser le principe de l'interdiction de la reconnaissance de la répudiation en Belgique. Toutefois, un tel acte pourrait être reconnu en Belgique après vérification d'une série de conditions cumulatives :

1° l'acte doit avoir été homologué par une juridiction de l'État où il a été établi,

2° lors de l'homologation, aucun époux n'avait la nationalité d'un État dont le droit ne connaît pas cette forme de dissolution du mariage,

3° lors de l'homologation, aucun époux n'avait de résidence habituelle dans un État dont le droit ne connaît pas cette forme de dissolution du mariage,

4° la femme a accepté de manière certaine et sans contrainte la dissolution du mariage,

5° aucun motif de refus prévu par l'article 25 ne s'oppose à la reconnaissance.

Plusieurs précisions ont été apportées lors des discussions : notamment en ce qui concerne le moment de l'acceptation, le texte se satisfait d'une acceptation à tout moment.

Qu'en est-il de la femme qui ne peut pas invoquer la répudiation en Belgique ? Elle reste une femme mariée mais, dans ce cas, elle peut bénéficier d'une pension alimentaire en application du droit belge et est protégée dans la résidence conjugale. Par ailleurs, les juridictions belges sont compétentes pour connaître d'une demande en divorce, si l'époux demandeur avait sa résidence habituelle depuis douze mois au moins en Belgique lors de l'introduction de la demande.

Concernant la relation de vie commune autre que le mariage, la proposition du code innove aussi en incluant des règles concernant les relations de vie commune, c'est-à-dire les situations ne créant pas de lien équivalent au mariage, par exemple le PACS français ou la cohabitation légale belge.

En matière de compétence internationale, les règles relatives au mariage sont applicables par analogie. Un amendement a

en vrouwen en in België dan ook geen gevolgen kan hebben. Het beginsel zelf van de verstoting is in strijd met de internationale verdragen die België onderschreven heeft. Ze stellen dan ook voor verstoting te beschouwen als een zware belediging, en bijgevolg als reden voor een echtscheiding op grond van bepaalde feiten. Er is ook gedacht aan de mogelijkheid om in het Burgerlijk Wetboek een bepaling op te nemen die als oorzaak van echtscheiding de omstandigheid erkent dat het huwelijk in het buitenland vernietigd of ontbonden werd door een beslissing die in België niet kan worden erkend. Dat vergt niet alleen een wijziging van het internationaal privaatrecht, maar ook van ons materieel echtscheidingsrecht. Sommige commissieleden waren tegen die mogelijkheid.

Volgens sommige commissieleden moet verstoting worden beschouwd als een zwaar, strafrechtelijk vervolgbaar feit, net als echtelijk geweld.

Volgens andere commissieleden moet opnieuw het beginsel van het verbod op verstoting worden bevestigd, maar moet toch in uitzonderingen worden voorzien in het belang van de verstoten vrouw.

Het Adviescomité heeft uiteindelijk een advies uitgebracht, op basis waarvan een compromisamendement werd aanvaard, dat het beginsel van het verbod op de erkenning van verstoting in België bevestigt. Een zodanige akte kan evenwel in België worden erkend nadat is nagegaan of aan een reeks cumulatieve voorwaarden werd voldaan:

1° de akte is gehomologeerd door een rechter in de Staat waarin zij is opgemaakt,

2° geen van de echtgenoten had op het tijdstip van de homologatie de nationaliteit van een Staat waarvan het recht die vorm van huwelijksontbinding niet kent,

3° geen van de echtgenoten had op het tijdstip van de homologatie zijn gewone verblijfplaats in een Staat waarvan het recht die vorm van huwelijksontbinding kent,

4° de vrouw heeft de ontbinding van het huwelijk op ondubbelzinnige wijze en zonder enige dwang aanvaard,

5° tegen de erkenning geldt geen enkele weigeringsgrond als bedoeld in artikel 25.

Tijdens de bespreking zijn verschillende preciseringen aangebracht, vooral met betrekking tot het ogenblik van de aanvaarding. Voor de tekst is een aanvaarding op ieder ogenblik voldoende.

Hoe staat het met de vrouw die de verstoting niet kan inroepen in België? Ze blijft een gehuwde vrouw, maar ze kan alimentatie krijgen, volgens de toepassing van het Belgisch recht en ze heeft bescherming in de gezinswoning. Overigens zijn de Belgische rechtbanken bevoegd om te oordelen over een vordering tot echtscheiding als de echtgenoot die de vordering instelt op het ogenblik van zijn aanvraag minstens twaalf maanden zijn gewone verblijfplaats had in België.

Met betrekking tot de andere relaties van samenleven dan het huwelijk innoveert het voorstel ook, in de mate dat het regels invoert betreffende een samenlevingssituatie die geen band schept die gelijkwaardig is aan het huwelijk, bijvoorbeeld het Franse PACS of de wettelijke samenwoning in België.

finalement été adopté visant à mettre la disposition proposée en conformité avec la loi belge sur la cohabitation légale et pour limiter la compétence des autorités administratives en Belgique à la cohabitation légale de droit belge. Seuls des partenaires ayant une résidence habituelle commune en Belgique seront admis à conclure une relation de vie commune en Belgique. Cette relation de vie commune sera régie par le droit belge, c'est-à-dire la législation sur la cohabitation légale.

En matière de droit applicable, la solution consistant à se référer par analogie aux règles sur le mariage a soulevé des questions en termes de praticabilité. Les interventions soulignent les difficultés issues de la situation du droit comparé, car peu de législations connaissent une forme d'organisation de relations de vie commune. Certains membres ont alors évoqué l'utilité d'une règle de rattachement se référant à la loi du lieu d'enregistrement de la relation et cette loi régirait l'ensemble des questions affectant la relation. D'autres solutions ont été évoquées, notamment une distinction entre le droit applicable à la validité de la relation et le droit applicable aux effets et à la dissolution. Pour certains, l'ouverture doit être limitée, par exemple en exigeant un lien territorial minimal, comme la résidence, éventuellement combinée avec la nationalité.

Un amendement a finalement été adopté, visant à appliquer à la relation de vie commune – création, effets personnels et patrimoniaux et conditions de sa cessation – une loi unique, à savoir la loi du lieu de son premier enregistrement. Ainsi, lorsqu'un contrat de vie commune a été conclu à l'étranger, on applique à la suite de la relation et à la cessation de celle-ci, le droit qui a été appliqué à sa conclusion. Cette solution signifie qu'il est donné une interprétation purement contractuelle au contrat de cohabitation légale, alors que, il faut bien le reconnaître, une série de dispositions du Code civil sur le mariage s'applique par analogie. Des nuances sont toutefois apportées au rattachement unique de l'institution, en ce qui concerne les effets à l'égard des tiers.

La faculté pour les étrangers vivant en Belgique de conclure un contrat de cohabitation légale a également été confirmée, dès lors que leur résidence habituelle commune est située en Belgique.

En matière de filiation biologique, le code innove en appliquant la loi nationale de l'auteur dont la paternité ou la maternité est en cause. Le code règle aussi les problèmes de conflit positif de filiations.

Pour la détermination du droit applicable en matière d'adoption, le code innove aussi en proposant une solution qui se rapproche de celle retenue pour la filiation biologique : l'adoption est régie par la loi de l'adoptant ou celle des adoptants si ceux-ci ont la même nationalité. À défaut, c'est le droit de la résidence commune des adoptants qui s'applique. À défaut encore, le droit belge s'appliquera de manière subsidiaire. Il est prévu que le juge pourra écarter le droit étranger au profit du droit belge, dans l'intérêt manifeste de l'enfant et si les adoptants ont des liens étroits avec la Belgique.

Tous les amendements adoptés en matière d'adoption ont essentiellement pour objectif de mettre les dispositions du code en projet en conformité avec la récente loi sur l'adoption

Inzake internationale bevoegdheid, worden de regels betreffende het huwelijk toegepast naar analogie. Uiteindelijk werd een amendement aangenomen dat ertoe strekt de voorgestelde bepaling in overeenstemming te brengen met het Belgisch recht inzake de wettelijke samenwoning en de bevoegdheid van de administratieve autoriteiten in België te beperken tot de wettelijke samenwoning naar Belgisch recht. Die relatie van samenleving valt dus onder het Belgisch recht, namelijk onder de wetgeving op de wettelijke samenwoning.

Het feit dat men regels toepast naar analogie met het huwelijk deed vragen rijzen in verband met de uitvoerbaarheid. De sprekers wezen op de moeilijkheden die ontstaan uit het vergelijkend recht, want weinig wetgevingen kennen een vorm van organisatie van de relatie van samenleven.

Sommige leden wezen op het nut van een verwijzingsregel, die verwijst naar de wet van de plaats waar de relatie werd geregistreerd en die wet zou alle problemen in verband met de relatie regelen. Ook andere oplossingen werden voorgesteld, inzonderheid het verschil tussen het recht dat van toepassing is op de geldigheid van de relatie en het recht dat van toepassing is op de gevolgen en op de ontbinding. Voor sommige commissieleden moeten de mogelijkheden worden beperkt, bijvoorbeeld door een minimale link met ons land te eisen, zoals het verblijf, eventueel gecombineerd met de nationaliteit.

Uiteindelijk werd een amendement aangenomen dat ertoe strekt op de relatie van samenleven – ontstaan, persoonlijke en vermogensrechtelijke gevolgen en voorwaarden voor de beëindiging – één wetgeving toe te passen, namelijk die van de plaats van de eerste registratie. Wanneer dus een samenlevingscontract wordt gesloten in het buitenland, wordt op de voortzetting en de beëindiging van die relatie het recht toegepast dat ook van toepassing was op het ontstaan ervan. Die oplossing betekent dat een zuivere contractuele interpretatie wordt gegeven aan het wettelijk samenlevingscontract, terwijl een aantal bepalingen van het Burgerlijk Wetboek in verband met het huwelijk naar analogie worden toegepast. Er zijn evenwel enkele nuanceringsaangebracht aan het enig aanknopingscriterium, met betrekking tot de gevolgen ten opzichte van derden.

De mogelijkheid voor buitenlanders die in België wonen om een wettelijk samenlevingscontract te sluiten werd bevestigd, op voorwaarde dat hun gezamenlijke gewone verblijfplaats in België gelegen is.

Wat de biologische afstamming betreft, innoveert het wetboek in die zin dat de nationale wet wordt toegepast van de ouder wiens vaderschap of moederschap in het geding is. Het wetboek regelt ook de problemen van het positief afstammingsconflict.

Voor de bepaling van het recht dat van toepassing is, wordt een oplossing voorgesteld die aanleunt bij die voor de biologische afstamming: de adoptie wordt geregeld door de wet van de adoptant of de adoptanten als ze dezelfde nationaliteit hebben. Bij ontstentenis geldt het recht van de gezamenlijke verblijfplaats. Bij ontstentenis is het Belgisch recht subsidiair van toepassing. Er werd bepaald dat de rechter het buitenlands recht kan uitsluiten ten gunste van het Belgisch recht, kennelijk in het belang van het kind en als de

qui comportait des règles de droit international privé : compétence des juridictions belges pour deux cas prévus dans la loi sur l'adoption, référence à l'intérêt supérieur de l'enfant, consentement obligatoire de l'adopté dans certains cas, régime de reconnaissance des décisions d'adoptions étrangères dérogeant au droit commun prévu par la loi sur l'adoption en conformité avec la Convention de La Haye de 1993 sur la protection des enfants et la coopération internationale en matière d'adoption...

L'obligation alimentaire est régie dans la proposition de code par le droit du lieu de la résidence habituelle du créancier d'aliments, avec deux nuances.

Si le créancier d'aliment change de pays, il y a application du droit national du créancier et du débiteur d'aliments, si ce dernier réside habituellement dans l'État concerné.

Si le droit désigné n'attribue pas d'aliments entre époux ou envers les enfants, on appliquera le droit national du créancier et du débiteur d'aliments et, à défaut, le droit belge.

Ce critère de la résidence habituelle du créancier d'aliments permet l'octroi d'aliments, par exemple à une épouse maghrébine en Belgique.

En ce qui concerne les successions, la proposition du code confirme les solutions classiques du droit international privé pour déterminer le droit applicable à la succession : pour les biens meubles, c'est la loi du lieu de la résidence habituelle du défunt. Pour les immeubles, c'est la loi du lieu de la situation de ces biens.

Des discussions ont porté sur l'opportunité d'opter pour un critère de rattachement basé sur la nationalité, garantissant que la loi belge s'applique dès lors que le défunt ou un des héritiers est belge, le but étant essentiellement d'éviter que le futur *de cuius* prive ses héritiers de leur droit à la réserve consacré par le droit belge.

Cette option n'a pas été retenue, essentiellement pour des raisons de praticabilité, car il était nécessaire de privilégier une règle de rattachement qui assure l'unité de la loi applicable à une masse déterminée. Par ailleurs, cela aurait posé problème à l'égard des autres pays qui, pour la plupart, appliquent un facteur de rattachement territorial et non national.

En matière de droit applicable à la succession, la proposition maintient l'application du système du renvoi : la succession immobilière est régie par le droit du lieu de la situation de l'immeuble. Toutefois, si le droit étranger désigne le droit de l'État sur le territoire duquel le défunt avait sa résidence habituelle au moment de son décès, le droit de cet État est applicable.

Un amendement a été adopté afin d'élargir davantage l'utilisation dans ce cas de la technique du renvoi, même lorsque le facteur de rattachement utilisé par le droit appliqué n'est pas celui de la résidence mais un autre facteur. L'idée est toujours d'appliquer une loi unique pour la masse mobilière et immobilière en cause.

L'article 79 introduit une nouveauté en permettant à une personne de choisir la loi qui va régir sa succession. L'autonomie de la volonté est toutefois limitée à la désignation du droit de la nationalité ou du droit du lieu de la

adoptanten nauwe banden hebben met België.

Alle aangenomen amendementen inzake adoptie strekken er voornamelijk toe de bepalingen van het ontworpen wetboek in overeenstemming te brengen met de recente wet op de adoptie, die regels van internationaal privaatrecht bevatte: de bevoegdheid van Belgische rechtbanken voor twee gevallen bepaald in de wet op de adoptie, verwijzing naar het hogere belang van het kind, verplichte instemming van de geadopteerde in bepaalde gevallen, erkenning van de buitenlandse adoptiebeslissingen die afwijken van het gemeen recht bepaald in de wet op de adoptie, in overeenstemming met het Verdrag van Den Haag van 1993 op de bescherming van de kinderen en de internationale samenwerking inzake adoptie...

De onderhoudsverplichting wordt in het voorstel van wetboek geregeld door het recht van de plaats van de gewone verblijfplaats van de onderhoudsgerechtigde, met twee nuanceringsen.

Als de onderhoudsgerechtigde van land verandert, wordt het nationaal recht van de onderhoudsgerechtigde en de onderhoudsplichtige toegepast, als deze laatste gewoonlijk in de betrokken Staat verblijft.

Dat criterium van de gewone verblijfplaats van de onderhoudsgerechtigde maakt de toekenning van onderhoudsuitkeringen mogelijk, bijvoorbeeld aan een Maghrebijnse echtgenote in België.

Wat de erfopvolging betreft, bevestigt het voorstel van wetboek de klassieke oplossingen van het internationaal privaatrecht om het recht te bepalen dat van toepassing is op de erfopvolging: voor de roerende goederen de wet van de plaats waar de overledenen zijn gewone verblijfplaats had, voor de onroerende goederen, de wet van de plaats waar die goederen zich bevinden.

Er is gediscussieerd over de opportuniteit om te kiezen voor een aanknopingspunt gebaseerd op de nationaliteit, zodat de Belgische wet gegarandeerd wordt toegepast als de overledene of één van zijn erfgenamen Belg is. Hiermee wil men vooral voorkomen dat de toekomstige de cuius zijn erfgenamen het recht op het voorbehouden erfdeel ontzegt dat hen volgens de Belgische wet toekomt.

Die optie is niet in aanmerking genomen, vooral om redenen van haalbaarheid. Het was immers nodig de voorkeur te geven aan een verwijzingsregel die zorgt voor de eenheid van de wet toepasselijk op een welbepaald gedeelte. Er zou overigens een probleem gerezen zijn ten opzichte van de andere landen, waarvan de meeste een territoriaal en niet een nationaal aanknopingspunt hanteren.

Inzake het recht toepasselijk op de erfopvolging behoudt het voorstel de verwijzingsregeling: de vererving van onroerende goederen wordt beheerst door het recht van de plaats waar het goed is gelegen. Als echter het buitenlands recht het recht aanwijst van de Staat op wiens grondgebied de overledene zijn gewone verblijfplaats had op het ogenblik van zijn overlijden, is het recht van die Staat van toepassing.

Er is een amendement aangenomen om in dat geval het gebruik van de verwijzingstechniek nog uit te breiden, zelfs als het aanknopingspunt dat het toegepaste recht hanteert niet de verblijfplaats is, maar een andere factor. Het is de

résidence habituelle de la personne au moment de la désignation ou du décès. Par ailleurs, ce choix ne peut conduire à détourner les règles sur la réserve.

Il a été souligné, lors des discussions, qu'en cas d'abus manifestes, la théorie de la fraude à la loi peut trouver une application exceptionnelle.

Un amendement à l'article 80, §2 a par ailleurs été adopté. Il vise à abandonner le critère du lieu d'ouverture de la succession pour déterminer le droit applicable au mode d'acceptation ou de renonciation à une succession. Il est proposé de soumettre l'acceptation et la renonciation au droit de l'État sur le territoire duquel les biens sont situés au moment du décès.

Les dispositions initiales du chapitre consacré aux biens ne sont pas révolutionnaires. Ce chapitre vise à consolider les règles existantes fort anciennes. Le principe qui régit la matière est celui de la loi du lieu de la situation du bien.

Des questions ont été posées quant à la localisation des biens incorporels, quant au droit applicable aux privilèges qui ne constituent pas des sûretés réelles et aussi à toutes les autres formes de sûreté, aux sûretés personnelles, aux cessions de créance et à la question des effets externes d'opposabilité.

Ces questions ont donné lieu à l'adoption d'amendements : l'un d'eux vise à étendre la compétence internationale des juridictions belges en matière de droits réels aux demandes concernant des droits réels sur une créance, lorsque le débiteur est domicilié en Belgique ou y a sa résidence habituelle au moment de l'introduction de la demande.

L'amendement n° 70 à l'article 87 précise la localisation du bien lorsque celui-ci, tel le fonds de commerce, est constitué d'un patrimoine affecté à une destination particulière.

Il précise également le droit applicable à des droits réels sur des biens incorporels et à l'opposabilité aux tiers de la cession de créance, question actuellement réglée par l'article 145 de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers. La disposition vise à soumettre à une loi unique l'ensemble des aspects de droits réels liés à la cession d'une créance ou à l'utilisation d'une créance comme sûreté. L'article 145 précité est plus limité et par conséquent abrogé. L'amendement précise dans sa justification que le mot « cession » vise toute cession aux fins de sûretés, le transfert de propriété à titre de garantie et la cession fiduciaire.

Dans ces cas, le droit applicable est le droit de l'État sur le territoire duquel la partie qui a constitué ces droits ou a cédé la créance avait sa résidence habituelle au moment de la constitution ou de la cession. Le même principe est applicable aux effets d'une subrogation conventionnelle sur les droits réels.

Certains commissaires ont critiqué ce facteur de rattachement, proposé par la doctrine. Par ailleurs, il a été objecté, quant à la justification de l'amendement, que la cession de créance devait viser toute cession aux fins de garantie (et non de sûreté), la sûreté étant une forme de garantie, mais il en existe également d'autres formes. La question de savoir si la Belgique connaît la cession fiduciaire a aussi été posée.

Un amendement adopté à l'article 94 vise à compléter la

bedoeling altijd één wet toe te passen voor het betrokken roerende en onroerende gedeelte.

Artikel 79 stelt een nieuwigheid voor door een persoon de mogelijkheid te geven de wet te kiezen die de vererving van zijn goederen zal regelen. Die rechtskeuze is echter beperkt tot de aanwijzing van het recht van de nationaliteit of van het recht van de plaats van de gewone verblijfplaats van de persoon op het ogenblik van de verwijzing of bij zijn overlijden. Die keuze mag overigens niet tot gevolg hebben dat de regels betreffende het voorbehouden erfdeel worden omzeild.

Er werd een amendement op artikel 80, §2, aangenomen dat voorstelt niet langer het criterium van de plaats van het openvallen van de nalatenschap te hanteren om te bepalen welk recht toepasselijk is op de wijze van aanvaarding of verwerping van een nalatenschap. Er wordt voorgesteld op de aanvaarding en de verwerping het recht toe te passen van de Staat op wiens grondgebied de goederen zich op het tijdstip van het overlijden bevinden.

De oorspronkelijke bepalingen van het hoofdstuk over de goederen zijn niet revolutionair. Het hoofdstuk wil de bestaande, zeer oude regels consolideren. Het beginsel dat deze materie beheerst, is dat van het recht van de plaats waar het goed zich bevindt.

Er zijn vragen gesteld over de lokalisering van onlichamelijke goederen, over het recht dat van toepassing is op de voorrechten die geen zakelijke zekerheidsrechten zijn en ook over alle andere vormen van zekerheden, de persoonlijke zekerheden, de overdracht van schuldvorderingen, de externe gevolgen van tegenwerpbaarheid.

In dat verband zijn amendementen aangenomen. Een daarvan strekt ertoe de internationale bevoegdheid van de Belgische rechters inzake zakelijke rechten uit te breiden tot de vorderingen betreffende zakelijke rechten op een schuld, wanneer de schuldenaar zijn woonplaats of zijn gewoonlijke verblijfplaats in België heeft op het tijdstip waarop de vordering wordt ingesteld.

Amendement 70 op artikel 87 preciseert de plaatsbepaling van het goed wanneer dit, zoals bijvoorbeeld een handelszaak, is samengesteld uit een vermogen met een bijzondere bestemming.

Het preciseert ook het recht dat toepasselijk is op de zakelijke rechten op onlichamelijke goederen en op de tegenstelbaarheid aan derden van de overdracht van de schuldvordering, een materie die thans geregeld wordt door artikel 145 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten. De bepaling strekt ertoe alle aspecten van het zakelijk recht met betrekking tot de overdracht van een schuldvordering of tot het gebruik van een schuldvordering als zekerheid aan een enkele wet te onderwerpen. Het genoemde artikel 145 is beperkter en werd dus opgeheven. In de verantwoording van het amendement staat dat onder het woord "overdracht" moet worden verstaan elke overdracht om zekerheid te stellen, de eigendomsoverdracht als garantie en de fiduciaire overdracht.

In die gevallen is het toepasselijke recht het recht van de Staat op wiens grondgebied de partij die deze rechten heeft

domaine du droit applicable au régime des biens pour couvrir le cas des privilèges. Il tend à soumettre à une loi unique les diverses causes de préférence.

La question du lien entre les matières des droits réels, des obligations et de l'insolvabilité a aussi été soulevée.

Quant au droit applicable aux biens culturels, en cas d'exportation illicite d'un bien culturel, l'État d'origine a, pour la revendication, le choix entre l'application de son propre droit ou de celui de l'État sur le territoire duquel le bien se situe. Si l'État revendiquant choisit d'appliquer son propre droit, la disposition amendée précise qu'il s'agit du contenu de ce droit au moment de l'exportation illicite. Ceci vise à éviter que l'État ne modifie sa législation a posteriori en vue d'obtenir une restitution avec effet rétroactif. De même, l'application de régime sera limitée aux exportations illicites intervenues après l'entrée en vigueur du Code.

Si la loi de l'État propriétaire du bien à l'origine ne connaît pas de disposition similaire à l'article 2279 du Code civil et si le bien se trouve en Belgique, la règle de l'article 2279 assurera la protection du possesseur de bonne foi en Belgique. La question générale de la restitution internationale sera réglée parallèlement par des conventions internationales dont on prépare la ratification : la convention UNESCO de 1970 et la convention UNIDROIT.

Les nouvelles règles retenues sont donc plus favorables à l'État revendiquant. On a toutefois voulu éviter de remettre en cause la possession de biens qui se trouvent depuis un certain temps dans nos musées, sinon par des accords bilatéraux.

Quant aux obligations, la proposition comporte des dispositions sur la compétence et le droit applicable en matière d'obligations contractuelles, non contractuelles et de quasi-contrats.

Il a été souligné en commission l'importance prépondérante des conventions applicables en la matière, à savoir la Convention de Rome en ce qui concerne le droit applicable aux contrats, ainsi que, pour certains contrats spéciaux, les Conventions de Genève sur les chèques et les billets à ordre, et la Convention de 1971 sur les obligations non contractuelles liées à un accident de la route. Ces conventions comportent des règles universelles qui remplacent le droit commun.

En matière de compétence internationale, il faut également tenir compte de la Convention de Bruxelles (Règlement « Bruxelles I »), qui s'applique chaque fois que le défendeur est domicilié dans un pays de l'Union européenne.

Au cours des discussions, il a été rappelé que c'est l'obligation caractéristique qui détermine la compétence dans la Convention de Bruxelles. La Convention de Rome a une portée universelle pour déterminer le droit applicable au contrat. La Convention applique à ce sujet le droit du pays d'exécution habituelle des prestations à l'action contractuelle. Il convient ensuite de déterminer dans le droit substantiel quand le contrat est né et où il doit être exécuté. Il faut ensuite vérifier si la compétence en Belgique peut être basée effectivement sur la naissance d'un contrat en Belgique.

Le Code a renoncé au critère du domicile ou de la résidence du demandeur pour déterminer la compétence internationale, parce qu'il s'agit d'un for exorbitant, et retient le critère du

gevestigd of de schuldvordering heeft overgedragen zijn gewone verblijfplaats had op het tijdstip van de vestiging of van de overdracht. Hetzelfde beginsel is van toepassing op de gevolgen van een bedongen subrogatie op zakelijke rechten.

Sommige commissieleden hadden kritiek op dat door de rechtsleer voorgesteld aanknopingspunt. Wat de verantwoording van het amendement betreft, werd opgeworpen dat de overdracht van de schuldvordering betrekking moet hebben op elke overdracht als waarborg (en niet als zekerheid), aangezien de zekerheid een vorm van waarborg is, maar er bestaan ook nog andere vormen. Ook de vraag of België de fiduciaire overdracht kent, is gesteld.

Een amendement dat werd aangenomen op artikel 94 strekt ertoe de toepassingsfeer van het recht toepasselijk op de goederen uit te breiden tot de voorrechten. Het strekt ertoe de verschillende voorrechten aan een enkele wet te onderwerpen.

Ook de band tussen het zakenrecht, de verbintenissen en de insolventie is besproken.

Wat het recht toepasselijk op cultuurgoederen betreft, heeft de Staat van oorsprong, in geval van illegale uitvoer van een cultuurgoed, voor de terugvordering de keuze tussen de toepassing van zijn eigen recht of dat van de Staat op wiens grondgebied het goed zich bevindt. Als de terugvorderende Staat verkiest zijn eigen recht toe te passen, stelt de geamendeerde bepaling dat het gaat om de inhoud van dat recht op het ogenblik van de illegale uitvoer. Daarmee wil men voorkomen dat de Staat zijn wetgeving a posteriori wijzigt, om een teruggave met terugwerkende kracht te bekomen. De toepassing van de regeling is beperkt tot de illegale uitvoer na de inwerkingtreding van het Wetboek.

Als de wet van de Staat die eigenaar is van het goed geen gelijkaardige bepaling kent als artikel 2279 van het Burgerlijk Wetboek en als het goed zich in België bevindt, zal de regel van artikel 2279 de bezitter te goeder trouw beschermen. De internationale teruggave zal tegelijkertijd in het algemeen worden geregeld door internationale verdragen waarvan wij de goedkeuring voorbereiden: het UNESCO-verdrag van 1970 en het UNIDROIT-verdrag.

De nieuwe regels zullen dus gunstiger zijn voor de terugvorderende Staat. We wilden er immers voor zorgen dat het bezit van goederen, die zich al enige tijd in onze musea bevinden, alleen door bilaterale verdragen kan worden betwist.

Inzake de verbintenissen bevat het voorstel bepalingen over de bevoegdheid en het toepasselijk recht inzake contractuele, niet-contractuele en quasi-contractuele verbintenissen.

In de commissie werd gewezen op het overwegend belang van de terzake toepasselijke verdragen, namelijk het Verdrag van Rome voor het toepasselijk recht op de contracten en, voor bijzondere contracten, het Verdrag van Genève betreffende de cheques en de orderbriefjes en het Verdrag van 1971 op de niet-contractuele verbintenissen in verband met een verkeersongeval. Die verdragen bevatten universele regels die het gemeen recht vervangen.

Inzake internationale bevoegdheid moet ook rekening worden gehouden met de Brussel I-verordening, die van toepassing is telkens wanneer de verweerder in een land van de Europese

domicile ou de la résidence du défendeur, sauf en matière de protection des travailleurs et des consommateurs où le texte s'aligne sur la tendance européenne.

Certains commissaires voulaient prévoir la compétence des juridictions belges en matière de contrat d'agence commerciale. On a préféré conserver la loi spécifique du 13 avril 1995 sur la protection de l'agent commercial qui transpose une directive européenne parce qu'elle comporte à la fois une règle de compétence et une règle d'applicabilité. Cette loi particulière prévaut sur le Code en projet, de même que la loi de 1961 qui régit la concession exclusive de vente.

L'article 99 règle le droit applicable aux obligations dérivant d'un fait dommageable : la règle générale fait primer la loi du lieu de la résidence habituelle de la personne responsable et de la personne lésée, à défaut la loi du lieu dans lequel se trouve le fait générateur du dommage, à condition qu'il s'agisse aussi du lieu de la survenance du dommage, à défaut encore, la loi du pays avec lequel le litige a des liens les plus étroits. L'abandon de l'application systématique du droit du pays de survenance de l'acte illicite est une innovation.

Ces solutions s'inspirent de la proposition de règlement « Rome II », concernant le droit applicable aux obligations non contractuelles et aux quasi-contrats. Ce règlement pourrait être adopté en 2006 pour entrer en vigueur en 2007. Il remplacerait alors les articles 99 à 104 du présent Code.

Le Code comporte des règles pour des délits spéciaux. Une discussion a eu lieu relative aux dommages transfrontaliers – des délits relatifs à Internet, par exemple – et aux cas de responsabilité du fait de produits. Un amendement à l'article 99 a été adopté, visant à adopter le critère du lieu de la résidence de la victime, en lieu et place du critère proposé de la survenance du dommage pour des raisons de protection de la personne lésée. Par ailleurs, la disposition visée a été limitée aux « produits » défectueux à l'exclusion des « services ». En cela, la proposition s'aligne sur la solution proposée dans « Rome II ».

Concernant le délit spécial de diffamation ou d'atteinte à la vie privée ou aux droits de la personnalité, il a été souligné que le choix du droit applicable est triple : loi du territoire où a eu lieu le fait générateur, loi du territoire où le dommage est survenu ou loi du territoire où le dommage menaçait de survenir.

L'article 100 est dérogoratoire à l'article 99 en ce qu'il consacre la théorie du rattachement accessoire.

Une discussion a eu lieu sur une disposition prévoyant l'exclusion de la responsabilité de l'État ou des personnes morales de droit public et de ses agents pour les actes accomplis dans l'exercice de la puissance publique, du domaine du droit applicable aux obligations dérivant d'un fait dommageable. Un amendement n° 10 visant à supprimer l'article 103 a été déposé. L'intention de cette disposition est que, lorsque l'acte imputable à l'État dans l'espèce est un acte dit de la puissance publique, le droit de l'État est applicable. L'État belge ne pourrait pas être condamné devant un juge belge par application d'un droit étranger dans cette hypothèse.

Pour certains commissaires, cette règle n'est pas exacte. La protection juridique du citoyen belge qui serait menacé par un État étranger ne peut pas être moins forte que la protection

Unie woonachtig is.

Tijdens de besprekingen werd erop gewezen dat het de kenmerkende verbintenis is die de bevoegdheid van het Verdrag van Brussel bepaalt. Het Verdrag van Rome heeft een universele draagwijdte om te bepalen welk recht toepasselijk is op het contract. Het Verdrag past daarop het recht toe van het land waar de arbeid ter uitvoering van de overeenkomst gewoonlijk wordt verricht. Vervolgens moet in het substantieel recht worden bepaald wanneer het contract is ontstaan en waar het moet worden uitgevoerd. Dan moet worden nagegaan of de bevoegdheid in België effectief kan worden gebaseerd op het ontstaan van een contract in België.

Het wetboek is afgestapt van het criterium van de woonplaats of de verblijfplaats van de eiser om de internationale bevoegdheid te bepalen, want dat is een rechtsforum, en neemt het criterium van de woonplaats of de verblijfplaats van de verweerder in aanmerking, behalve inzake de bescherming van de werknemers en de consumenten, waar de tekst de Europese strekking volgt.

Sommige commissieleden wilden de bevoegdheid van de Belgische rechtbanken invoeren inzake de handelsagentuurovereenkomst. Wij verkozen het behoud van de bijzondere wet van 13 april 1995 op de bescherming van de handelsagent, die een Europese richtlijn omzet in een regel inzake bevoegdheid en toepasbaarheid bevat. Deze bijzondere wet primeert op het ontwerp van Wetboek.

Artikel 99 regelt het recht toepasselijk op verbintenissen uit onrechtmatige daad. Als algemene regel primeert het recht van het land van de gewone verblijfplaats van de persoon die verantwoordelijk is en van de benadeelde persoon, bij ontstentenis, het land waar het schadeverwekkend feit zich heeft voorgedaan, op voorwaarde dat de schade zelf zich op dezelfde plaats heeft voorgedaan of, bij ontstentenis, het land waarmee het geschil de nauwste binding heeft. Het is nieuw dat niet meer automatisch het recht wordt toegepast van het land waar het feit zich heeft voorgedaan.

Die oplossingen zijn geïnspireerd op het voorstel van de verordening "Rome II", betreffende het recht toepasselijk op niet-contractuele en quasi-contractuele verbintenissen. Die verordening zou in 2006 kunnen worden aangenomen en in 2007 in werking kunnen treden. Ze zou dan de artikelen 99 tot 104 van onderhavig Wetboek vervangen.

Het Wetboek bevat ook regels voor bijzondere misdrijven. Er is gesproken over grensoverschrijdende schade – bijvoorbeeld internetmisdrijven – en de aansprakelijkheid voor die feiten. Er is een amendement op artikel 99 aangenomen, dat ertoe strekt de plaats waar de schade zich heeft voorgedaan te vervangen door een verwijzing naar de verblijfplaats van het slachtoffer, om de benadeelde persoon te beschermen. Bovendien werd de bewuste bepaling beperkt tot "gebrekkige producten" en werden de "diensten" uitgesloten. Daarmee richt het voorstel zich naar de oplossing die wordt voorgesteld in "Rome II".

In geval van eerroof of schending van de persoonlijke levenssfeer of van persoonlijkheidsrechten kan voor de toepassing van het recht uit drie mogelijkheden worden gekozen: de wet van het land waar de schadelijke handeling zich heeft voorgedaan, de wet van het land waar de schade zich heeft voorgedaan of de wet van het land waar de schade

juridique du citoyen belge vis-à-vis de l'État belge. Le juge belge pourrait appliquer la théorie du fait dommageable à l'égard de l'État étranger à condition toutefois de respecter les conventions relatives aux immunités lorsqu'il s'agit d'un acte à l'étranger qui a une conséquence en droit civil belge. L'amendement n° 10 visant à supprimer l'article 103, §2 a été adopté dans la mesure où ce §2 n'exprime pas suffisamment clairement l'idée que c'est le droit de l'État dont la responsabilité des agents est engagée qui règle la manière dont la responsabilité de ses agents l'engage. Par ailleurs, cette question est réglée par le droit applicable à la personne morale.

Un amendement a aussi été adopté, visant à inclure la responsabilité du fait des personnes, des choses ou des animaux dans le domaine du droit applicable aux obligations dérivant d'un fait dommageable. Certains commissaires se sont montrés réticents à inclure toutes les formes de responsabilité objective sans faute dans le domaine précité.

Une discussion a eu lieu sur la question du droit applicable aux autres actions directes que celles visées à l'article 106 du Code en projet : dans l'hypothèse d'une action directe dans un contexte contractuel, ce sera la Convention de Rome qui s'appliquera. La loi applicable serait assez logiquement la loi de la créance protégée. Toutefois, il y a peu de jurisprudence sur la question. Il a été rappelé que la Belgique est toujours en défaut de ratifier le protocole attribuant une compétence d'interprétation uniforme de la Convention de Rome à la CJCE dans le cadre d'une procédure de renvoi préjudiciel. Or, ce protocole ne peut entrer en vigueur qu'après ratification par tous les États membres.

La question du droit applicable à la subrogation légale et conventionnelle a été évoquée. Le texte ne régit que le cas de la subrogation légale puisque la subrogation conventionnelle est réglée par la Convention de Rome. Toutefois, la solution adoptée est identique dans les deux cas. On applique le droit applicable à l'obligation du tiers de payer le créancier. La même règle s'applique en cas de responsabilité *in solidum* et de paiement par l'un des débiteurs.

En matière de compétence internationale relative aux personnes morales, il a été souligné que les règles proposées par le nouveau Code s'appliqueront de manière subsidiaire étant donné la priorité du Règlement Bruxelles I. Ces règles ne s'appliqueront que lorsque la société n'aura pas son siège en Belgique ou dans la Communauté européenne.

En matière de droit applicable aux personnes morales, le critère de l'établissement principal et non du siège réel a été retenu. L'application de la théorie du renvoi a été maintenue : si le droit étranger désigne le droit de l'État en vertu duquel la personne morale a été constituée, le droit de cet État est applicable.

Par ailleurs, la solution donnée au conflit mobile mérite l'attention : dans ce cas, le siège de la constitution de la société est déterminant.

Les discussions en commission ont porté sur trois points en particulier :

1. les problèmes de terminologie

Plusieurs commissaires ont souhaité que les notions utilisées soient cohérentes : le Code en projet utilise les notions de

zich had kunnen voordoen.

Artikel 100 wijkt af van artikel 99 en bevestigt de accessoire aanknopng.

Er is een discussie gevoerd over een bepaling die de aansprakelijkheid van de Staat of de publiekrechtelijke rechtspersonen en hun personeelsleden voor handelingen gesteld bij het uitoefenen van de openbare macht, wil uitsluiten van de toepassing van het recht toepasselijk op verbintenissen uit onrechtmatige daden. Het ingediende amendement 10 strekt ertoe artikel 103 te doen vervallen. Wanneer de Staat een handeling stelt bij de uitoefening van de openbare macht, is het recht van de Staat van toepassing. In deze veronderstelling zou de Belgische Staat niet met toepassing van een buitenlands recht door een Belgische rechter kunnen worden veroordeeld.

Volgens sommige commissieleden is die regel niet correct. De rechtsbescherming van de Belgische burger die door een buitenlandse Staat zou worden bedreigd, mag niet minder hoog zijn dan de rechtsbescherming van de Belgische burger tegenover de Belgische Staat. De Belgische rechter zou de theorie van het schadelijk feit kunnen toepassen ten opzichte van de vreemde Staat op voorwaarde dat de verdragen betreffende de immuniteiten worden gerespecteerd als het gaat om een handeling in het buitenland die een gevolg heeft in het Belgisch burgerlijk recht. Amendement 10 dat ertoe strekt artikel 103, §2, te doen vervallen, werd aangenomen omdat die §2 niet voldoende duidelijk het idee weergeeft dat het recht van de Staat wiens personeelsleden aansprakelijk zijn, de manier regelt waarop die Staat aansprakelijk wordt gesteld via zijn ambtenaren. Die aangelegenheid wordt overigens geregeld door het recht toepasselijk op de rechtspersoon.

Er is ook een amendement aangenomen dat ertoe strekt de aansprakelijkheid voor de daad van personen, zaken of dieren in te voegen in het domein van het recht toepasselijk op verbintenissen uit onrechtmatige daad. Sommige commissieleden waren terughoudend om alle vormen van objectieve aansprakelijkheid in het genoemde rechtsgebied op te nemen.

Er is ook gediscussieerd over het recht toepasselijk op andere rechtstreekse vorderingen dan die bedoeld in artikel 106 van het ontwerp van Wetboek. In het geval van een rechtstreekse vordering in een contractuele context zal het Verdrag van Rome van toepassing zijn. De toepasselijke wet zou logischerwijze de wet op de beschermde schuldvordering zijn. Er is echter weinig rechtspraak terzake. België heeft het protocol nog niet geratificeerd dat de bevoegdheid geeft om eenvormige interpretaties te verstrekken in het kader van een prejudiciële verwijzingsprocedure. Dat protocol kan echter maar in werking treden als alle lidstaten het hebben geratificeerd.

Ook de vraag naar het toepasselijk recht op de wettelijke en conventionele subrogatie kwam aan bod. De tekst regelt enkel de wettelijke subrogatie omdat de conventionele subrogatie geregeld wordt door het verdrag van Rome. De oplossing is in beide gevallen dezelfde. Van toepassing is het recht dat toepasselijk is op de verplichting van de derde om de schuldeiser te betalen. Dezelfde regel geldt in geval van aansprakelijkheid in solidum en van betaling door een van de

centre des intérêts principaux, de principal établissement, de siège, de siège statutaire, d'agence, de succursale, de filiale, d'établissement.

En matière de terminologie, il a été précisé que la notion d'établissement principal est centrale. Elle remplace la notion de siège réel mais lui correspond.

Le mot « agence » peut être supprimé car le mot « établissement » constitue un terme générique. Par contre, l'établissement se distingue de la « filiale » car il couvre une permanence sans personnalité juridique.

L'expression « centre des intérêts principaux » n'est utilisée qu'eu égard à la réglementation européenne en matière d'insolvabilité. Ce critère correspond à celui du « siège réel ».

2. La question de la nationalité des sociétés.

L'article 4 précise que la résidence habituelle est pour les sociétés l'établissement principal.

La notion de nationalité n'est jamais utilisée en droit international privé pour les sociétés. Elle n'est donc pas définie dans le Code.

3. Un problème de droit européen.

Une attention a été portée sur une série d'arrêts récents rendus par la CJCE en matière de sociétés européenne : ces arrêts concernent chaque fois le cas d'une société d'un pays d'incorporation qui veut agir dans le pays du siège réel. L'interprétation peut en être que le législateur national doit se référer au droit du pays de constitution.

Toutefois, dès l'instant où la société européenne a été valablement constituée, elle peut bénéficier de la liberté d'établissement. Les arrêts ne semblent pas toucher à la doctrine du siège réel si ce n'est sous l'angle de la liberté d'établissement. La question de l'introduction d'une réserve dans le Code en ce qui concerne l'application du droit européen a été posée.

L'attribution de la compétence internationale ne concerne que la validité, le fonctionnement, la dissolution ou la liquidation d'une personne morale. Par ailleurs, il doit être possible pour la partie belge de citer les sociétés étrangères n'ayant qu'une présence restreinte en Belgique. Sont visés toutes les activités économiques qui ne sont pas incorporées dans une personne morale indépendante. La question s'est toutefois posée en commission de savoir si les seuls litiges relatifs au droit des sociétés étaient visés, ou si les litiges commerciaux étaient également visés.

Lorsqu'il s'agit d'un droit dérivant d'une émission publique, le porteur de titres a le choix, selon le Code en projet, entre le droit applicable à la personne morale et le droit de l'État sur le territoire duquel l'émission a eu lieu. Il s'agit de protéger l'investisseur.

L'article 115 propose par ailleurs de refuser de reconnaître en Belgique des effets à une décision judiciaire concernant la validité, le fonctionnement, la dissolution ou la liquidation d'une personne morale dont l'établissement principal et le siège statutaire étaient situés en Belgique. Suite aux discussions en commission, il est apparu que ce cumul ne se justifiait pas, le seul critère pertinent étant celui de l'établissement principal. Un amendement a été adopté à ce

schuldenaars.

Inzake internationale bevoegdheid met betrekking tot rechtspersonen werd benadrukt dat de door het nieuwe Wetboek voorgestelde regels subsidiair zullen worden toegepast, gelet op de voorrang van de verordening Brussel I. De regels worden enkel toegepast indien de zetel van de vennootschap niet in België of in de Europese Unie is gevestigd.

Voor rechtspersonen is het criterium voor het bepalen van het toepasselijk recht de voornaamste vestiging en niet de werkelijke zetel. Er werd geopteerd voor de toepassing van de herverwijzing: als het buitenlands recht het recht van de Staat aanwijst volgens hetwelk de rechtspersoon werd opgericht, dan is dat recht van toepassing.

In geval van verandering van aanknopingspunt in de tijd is de zetel van de oprichting van de vennootschap bepalend.

De bespreking in de commissie handelde vooral over drie specifieke punten:

1. Problemen van terminologie

Verschillende commissieleden wensten dat de begrippen op coherente wijze zouden worden gehanteerd: in het voorgestelde Wetboek worden begrippen als centrum van de voornaamste belangen, voornaamste vestiging, zetel, statutaire zetel, agentschap, filiaal, dochteronderneming, vestiging gebruikt.

Het begrip voornaamste vestiging staat centraal. Het vervangt het begrip werkelijke zetel, maar stemt ermee overeen.

De term agentschap wordt overbodig, want de term vestiging heeft een algemene betekenis. Het onderscheid tussen een vestiging en een dochteronderneming is dat er een permanente aanwezigheid is, doch zonder rechtspersoonlijkheid.

De uitdrukking 'centrum van de voornaamste belangen' wordt enkel gebruikt met betrekking tot de Europese reglementering inzake insolventie. Dit criterium stemt overeen met de 'werkelijke zetel'.

2. De nationaliteit van vennootschappen.

Artikel 4 bepaalt dat de gewone verblijfplaats van vennootschappen de voornaamste vestiging is. Het begrip nationaliteit wordt in internationaal privaatrecht voor vennootschappen nooit gebruikt. Ze wordt in het Wetboek dus niet gedefinieerd.

3. Een probleem van Europees recht.

Aandacht werd besteed aan een reeks recente arresten van het HJEG over Europese vennootschappen waarbij de vennootschap die elders opgericht is wil optreden in het land van de werkelijke zetel. De interpretatie ervan kan zijn dat de nationale wetgever zich moet houden aan het recht van het land van oprichting.

Zodra de Europese vennootschap evenwel geldig is opgericht, geniet ze vrijheid van vestiging. De arresten doen dus geen afbreuk aan de theorie van de werkelijke zetel, maar wel met inachtneming van de vrijheid van vestiging. De vraag werd geopend of een reserve moest worden ingevoegd in het

sujet.

En matière de fusion de sociétés, la solution doctrinale courante de l'application distributive des lois nationales est confirmée par le Code en projet.

En ce qui concerne le règlement collectif de l'insolvabilité, à l'heure actuelle, la Belgique a une approche universaliste de la procédure d'insolvabilité : les tribunaux belges sont exclusivement compétents lorsque la société a son siège en Belgique. Dans ce cas, la Belgique veut traiter sur pied d'égalité tous les créanciers et les décisions prises par la Belgique ont des effets partout dans le monde sur l'ensemble des biens du failli. Par contre, les tribunaux belges ne sont pas compétents lorsque ce siège est situé à l'étranger. Il n'est donc pas permis d'ouvrir des procédures territoriales à l'encontre de succursales situées en Belgique si le siège de la personne morale est situé à l'étranger.

Ces règles ont été modifiées par le Règlement européen du 29 mai 2000 qui est entré en vigueur à la fin de 2002 : sur le plan des principes, le Règlement précise que les juridictions d'un État membre peuvent ouvrir une procédure principale d'insolvabilité dans l'État membre où est situé le centre des intérêts principaux. Elles y appliquent alors le droit de cet État membre. Les décisions du tribunal compétent sont reconnues dans tous les autres États membres et le jugement déclaratif de faillite a également des effets universels.

Toutefois, le règlement permet d'ouvrir des faillites ou des procédures territoriales dans un pays où se trouve une filiale. Le règlement prévoit la primauté de la loi de l'État sur le territoire duquel a été ouverte la procédure principale. Cette loi s'exportera dans toute l'Union, sauf si une procédure territoriale a été ouverte, auquel cas la loi de l'État sur le territoire duquel la procédure territoriale a été ouverte sera d'application dans cet État, mais limitée aux biens qui se trouvent sur le territoire de cet État.

Dans le cas où plusieurs faillites ont lieu simultanément, le curateur de la faillite principale joue un rôle de coordinateur et de directeur pour assurer l'égalité entre les créanciers. Le juge qui examine la faillite n'applique pas toujours le droit du for : des exceptions sont prévues pour les sûretés réelles, par exemple.

La proposition de Code entend maintenir cette approche européenne et l'étendre aux relations avec les États tiers. Le juge compétent pour l'ouverture de la procédure principale serait le juge de l'État où est situé le centre des intérêts principaux de la personne morale, même s'il ne s'agit pas d'un État membre. Toutefois, la Belgique pourra continuer à engager des procédures territoriales avec liquidation et partage des biens situés en Belgique, en application du droit belge. Une collaboration est prévue entre les curateurs d'une faillite principale à l'étranger et les curateurs d'une faillite territoriale belge ou inversement.

Lors des discussions, il a été souligné que le fait de renoncer à une compétence universelle et d'instituer une faillite secondaire pourrait avoir des effets positifs, notamment sur le comportement impérialiste en particulier de la justice américaine à l'égard de notre justice – référence à la faillite Lernout & Hauspie. Certains commissaires se montrent dubitatifs quant à cet effet positif escompté.

Wetboek met betrekking tot de toepassing van het Europees recht.

De toekenning van de internationale bevoegdheid betreft enkel de geldigheid, de werking, de ontbinding of de vereffening van een rechtspersoon. Bovendien moet de Belgische partij de mogelijkheid hebben om buitenlandse vennootschappen met een beperkte aanwezigheid in België te dagvaarden. Het betreft alle economische activiteiten die niet geïncorporeerd zijn in een onafhankelijke rechtspersoon. De vraag werd ook gesteld of het enkel ging om vennootschapsrechtelijke geschillen dan wel of het ook de handelsrechtelijke geschillen betrof.

Wanneer het een recht betreft dat afgeleid is van een openbare emissie heeft de houder volgens het voorgestelde Wetboek de keuze tussen het toepasselijke recht op de rechtspersoon en het recht van de Staat waar de emissie plaatsvond, dit ter bescherming van de investeerder.

Artikel 115 stelt voor om een buitenlandse rechterlijke beslissing inzake geldigheid, werking, ontbinding of vereffening van een rechtspersoon niet te erkennen indien zowel de voornaamste vestiging als de statutaire zetel ervan in België zijn gevestigd. In de commissie is gebleken dat het enige relevante criterium de voornaamste vestiging is. Een amendement in die zin werd aangenomen.

Inzake fusies van vennootschappen wordt de gangbare oplossing van de distributieve toepassing van het nationale recht door het voorgestelde Wetboek bevestigd.

Wat de collectieve regeling van de insolventie betreft, wordt in België momenteel een universalistische benadering van de insolventieprocedure gehuldigd: de Belgische rechtbanken zijn uitsluitend bevoegd wanneer de vennootschap haar zetel in België heeft. In zulk een geval wil België alle schuldeisers op gelijke voet behandelen en de in België genomen beslissingen hebben overal ter wereld gevolgen op alle goederen van de gefailleerde. De Belgische rechtbanken zijn evenwel niet bevoegd wanneer de zetel in het buitenland is gevestigd. Er mogen dus geen territoriale procedures geopend worden tegen filialen in België als de zetel van de rechtspersoon in het buitenland is gevestigd.

Deze regels werden gewijzigd door de Europese verordening van 29 mei 2000 die sedert eind 2002 van kracht is. De verordening gaat uit van de bevoegdheid van de rechtbanken om de insolventie te onderzoeken in de lidstaat waar het centrum van de voornaamste belangen is gevestigd. Ze passen dan het recht van die lidstaat toe. De beslissingen van de bevoegde rechtbank worden erkend in alle andere lidstaten en de faillietverklaring heeft eveneens een universeel effect.

De verordening voorziet wel in de mogelijkheid tot een territoriaal faillissement of van een territoriale procedure ten aanzien van dochterondernemingen. De verordening verleent voorrang aan het recht van de Staat op wiens grondgebied de hoofdprocedure werd geopend. Dit recht zal in de gehele Unie worden toegepast, behalve wanneer een territoriale procedure werd geopend. In dat geval is dat recht op het grondgebied van die lidstaat van toepassing, en beperkt tot de goederen die zich op dat grondgebied bevinden.

Wanneer meerdere faillissementen zich tegelijkertijd voordoen vervult de curator van het hoofdfaillissement een

Un commissaire, M. Zenner, a indiqué que l'application du règlement insolvabilité aux États tiers est à soutenir, particulièrement au regard des actions des groupes américains disposant de filiales belges et qui recourent au fameux « Chapter XI » de droit américain.

Toutefois, il a critiqué légistiquement le procédé qui consiste à faire référence aux dispositions du règlement. Il convenait d'intégrer dans la loi les dispositions du règlement que l'on veut appliquer par analogie. La question s'est toutefois posée de savoir dans quelle mesure les dispositions du Règlement devaient être insérées dans le Code de droit international privé compte tenu, notamment, de l'absence de réciprocité.

Certains soulignaient, par contre, qu'il n'était pas souhaitable de reproduire dans la loi belge les dispositions d'un règlement européen qui, dans la hiérarchie des normes, est supérieur à la loi belge et risque de lui faire concurrence, tant sur le plan de l'application que sur le plan de l'interprétation des dispositions.

M. Zenner a procédé à une analyse du règlement et formulé une série d'observations, article par article, quant à l'intégration de certaines dispositions dans le Code. Ces différentes observations ont donné lieu au dépôt d'amendements, fruits de la collaboration entre l'intervenant et plusieurs experts, dont les professeurs Fallon et Erauw, Mme Watté et M. Verougstraete, président à la Cour de cassation.

Le but des amendements était de réduire les renvois au règlement et de modifier certaines dispositions.

Il est notamment précisé à cette occasion que le Code doit exclure de son champ d'application les procédures de liquidation concernant les établissements de crédit et les compagnies d'assurance, lesquelles sont visées par deux directives européennes qui doivent encore être transposées en droit belge. À la différence du règlement, ces directives ne permettent pas l'ouverture de faillites secondaires et consacrent le principe d'universalité en ce que, lorsque la société en question a son siège en Belgique, les tribunaux belges seront exclusivement compétents. Inversement, ils ne sont pas compétents si la société a son siège principal dans un État tiers.

Par contre, le Code s'appliquera aux entreprises d'investissement qui fournissent des services impliquant la détention de fonds ou de valeurs de tiers et aux organismes de placement collectif. Le règlement pourra leur être étendu tout en interdisant l'ouverture de faillites secondaires, cela bien que le règlement lui-même exclut ces entreprises de son champ d'application.

Après réflexion, l'amendement prévoyant expressément l'application des procédures prévues dans le Code à ces entreprises a été retiré.

Un amendement a été adopté rassemblant les définitions des termes utilisés.

Un amendement a été adopté précisant les cas dans lesquels les juridictions belges sont compétentes pour ouvrir une procédure d'insolvabilité. Le premier cas vise l'application de l'article 3 du règlement sur l'insolvabilité, c'est-à-dire lorsque le centre des intérêts principaux se trouve en Belgique. À l'égard des pays que ce règlement ne couvre pas, la solution

leidende en coördinerende functie om de gelijke behandeling van de schuldeisers te garanderen. De rechter die het faillissement behandelt past, niet altijd het eigen recht toe: er zijn bijvoorbeeld uitzonderingen voor de zakelijke zekerheden.

Het voorstel van Wetboek wil deze Europese benadering behouden en uitbreiden tot de betrekkingen met derde landen. De rechter die bevoegd is voor de opening van de procedure is de rechter van de Staat waar het centrum van de voornaamste belangen van de rechtspersoon is gevestigd, ook al is dat geen lidstaat. België kan krachtens de Belgische wetgeving wel territoriale procedures blijven openen voor de vereffening en verdeling van goederen die in België gelegen zijn. De curatoren van het hoofdfaillissement in het buitenland werken samen met de curatoren van het Belgische territoriale faillissement en vice versa.

Tijdens de bespreking werd erop gewezen dat het verzaken aan de universele bevoegdheid en de instelling van een secundair faillissement positieve gevolgen zou kunnen hebben, met name voor de imperialistische houding van de Amerikaanse justitie ten aanzien van ons recht (cf. Lernout & Hauspie). Sommige commissieleden betwijfelen dit evenwel.

De heer Zenner vindt dat de uitbreiding van de insolventieverordening tot derde landen steun verdient, vooral wat betreft de Amerikaanse concerns die Belgische dochterondernemingen hebben en zich beroepen op de bepalingen van de Amerikaanse 'Chapter XI'.

Vanuit legistiek oogpunt uitte hij evenwel kritiek op de verwijzing naar de bepalingen van de verordening: de bepalingen die men naar analogie wil toepassen moeten in de wet worden opgenomen. De vraag was evenwel in welke mate dit moet gebeuren aangezien er geen sprake is van wederkerigheid.

Sommige wezen er evenwel op dat bepalingen van een verordening niet in een Belgische wet moeten worden overgenomen, want de verordening heeft voorrang op de Belgische wet.

De heer Zenner heeft de verordening geanalyseerd en formuleerde artikel per artikel een aantal opmerkingen over de inschrijving van die bepalingen in het Wetboek. Dit leidde tot de indiening van een aantal amendementen die tot stand kwamen door samenwerking tussen de spreker en verschillende experts, waaronder de professoren Erauw en Fallon, mevrouw Watté en de heer Verougstraete, voorzitter van het Hof van Cassatie.

Het doel van de amendementen was de beperking van het aantal verwijzingen naar de verordening en de wijziging van een aantal bepalingen.

Zo moeten vereffeningprocedures met betrekking tot kredietinstellingen en verzekeringsmaatschappijen uit het toepassingsgebied van het Wetboek worden gesloten. Ze vallen onder twee richtlijnen die nog in het Belgisch recht moeten worden omgezet. Daarin wordt geen mogelijkheid geboden tot het openen van secundaire faillissementen. Ze gaan uit van het beginsel van universaliteit zodat, wanneer de zetel van de vennootschap in België is gevestigd, de Belgische rechtbanken exclusief bevoegd zijn. Omgekeerd zijn ze niet

s'écarter du règlement. Dans ce cas, les tribunaux sont compétents :

- pour ouvrir une procédure principale lorsque l'établissement principal ou le siège statutaire d'une personne morale est situé en Belgique ou lorsque le domicile d'une personne physique est situé en Belgique ;
- pour ouvrir une procédure territoriale, lorsque le débiteur possède un établissement situé en Belgique.

Le critère utilisé est celui de l'établissement principal : il peut correspondre à celui du centre des intérêts principaux, mais peut aussi s'en écarter. Les auteurs de l'amendement ont voulu s'écarter du critère européen parce qu'il posait des difficultés d'application, particulièrement au regard du droit anglais qui avait tendance à en faire une application abusive.

Il est précisé également que le juge compétent pour connaître d'une procédure d'insolvabilité est aussi compétent pour connaître des actions qui en découlent directement.

Par ailleurs, la reconnaissance d'une procédure étrangère d'insolvabilité n'empêche pas l'ouverture ultérieure d'une procédure territoriale en Belgique.

L'amendement n° 109 détermine le droit applicable aux procédures d'insolvabilité et les exceptions à la *lex concursus*. Ces exceptions concernent notamment des droits acquis dans les matières des droits réels, des sûretés ou encore des contrats de travail, et s'inspirent du Règlement sur l'insolvabilité. On n'a toutefois pas repris l'exception concernant les droits intellectuels figurant dans le Règlement, qui veut qu'un seul tribunal, celui de la procédure principale, s'en occupe.

Des discussions ont eu lieu en commission sur la question du droit d'un créancier d'invoquer la compensation de sa créance avec la créance du débiteur. L'amendement qui a été adopté précise que le droit applicable à cette question est celui applicable à la créance du débiteur insolvable. Le Règlement ajoute une condition selon laquelle le droit précité est d'application uniquement si la loi de l'État d'ouverture n'admet pas la compensation. Notre droit belge n'admettant toujours pas la compensation en cas de faillite, sauf connexité, on se trouve dans le cas de figure visé par le Règlement.

Par ailleurs, le principe de l'obligation d'une coopération de curateur à curateur est maintenu, mais à deux conditions : la réciprocité et le caractère raisonnable des frais qu'elle suppose.

Un amendement à l'article 121 a été adopté, reprenant le principe général de la reconnaissance « de plano » des décisions étrangères si la décision a été rendue par une juridiction de l'État du lieu de l'établissement principal du débiteur, s'il s'agit d'une procédure principale ou si la décision a été rendue par une juridiction de l'État où est situé un établissement autre que l'établissement principal du débiteur, s'il s'agit d'une procédure territoriale ; dans ce dernier cas, la reconnaissance et l'exécution de la décision ne concernent que les biens situés sur le territoire de l'État concerné. Un contrôle de la loi applicable est introduit pour vérifier que les décisions étrangères respectent néanmoins les droits réels et certains privilèges.

À la suite des discussions en commission, l'amendement

bevoegd wanneer de hoofdzetel van de vennootschap in het buitenland is gevestigd.

Het Wetboek zal wel van toepassing zijn op beleggingsondernemingen die diensten verrichten welke het houden van geld of effecten van derden behelzen en op instellingen voor collectieve belegging. Ook al sluit de verordening dat zelf uit, kan ze wel op die ondernemingen worden toegepast, maar zonder dat secundaire faillissementen mogelijk worden gemaakt.

Na overweging werd het amendement dat ertoe strekte de procedures van het Wetboek op die ondernemingen toe te passen, ingetrokken.

Er werd een amendement aangenomen met alle definities van de gebruikte termen.

Een amendement werd aangenomen waarin wordt verduidelijkt in welke gevallen de Belgische rechtbanken bevoegd zijn voor het openen van een insolventieprocedure. Een eerste geval is de toepassing van artikel 3 van de insolventieverordening, namelijk wanneer het centrum van de voornaamste belangen in België is gelegen. In landen waar de verordening niet van toepassing is, is er een afwijkende oplossing. Dan zijn de rechtbanken bevoegd:

- *om een hoofdprocedure te openen, wanneer de voornaamste vestiging of de statutaire zetel van een rechtspersoon in België is gelegen of wanneer een natuurlijk persoon zijn woonplaats in België heeft;*
- *om een territoriale procedure te openen, wanneer de schuldenaar een vestiging in België heeft.*

Het criterium is dat van de voornaamste vestiging; het kan overeenstemmen met het centrum van de voornaamste belangen, maar er kan ook een verschil zijn. De indieners wilden afwijken van het Europese criterium omdat er toepassingsproblemen kunnen rijzen, in het bijzonder in het Engels recht, waar dat tot misbruiken zou kunnen leiden.

Er wordt ook gepreciseerd dat de rechter bevoegd voor de insolventieprocedure eveneens bevoegd is om te oordelen over de vorderingen die daar rechtstreeks uit voortvloeien.

De erkenning van een buitenlandse insolventieprocedure verhindert de latere opening van een territoriale procedure in België niet.

Amendement nr. 109 bepaalt welk recht van toepassing is op de insolventieprocedures en wat de uitzonderingen zijn op de lex concursus. Die uitzonderingen betreffen verworven rechten op zakelijke rechten, zekerheden of arbeidsovereenkomsten en zijn geïnspireerd door de insolventieverordening. De uitzondering met betrekking tot de intellectuele rechten krachtens welke enkel de rechtbank van de hoofdprocedure daarvoor bevoegd is, werd evenwel niet overgenomen.

In de commissie werd gedebatteerd over de vraag of een schuldeiser kan overgaan tot schuldvergelijking. Het desbetreffende amendement bepaalt dat het toepasselijk recht het recht is dat van toepassing is op de schuldvordering van de insolvente schuldenaar. De verordening voegt daaraan toe dat dit recht enkel van toepassing is indien schuldvergelijking niet mogelijk is volgens het recht van de hoofdprocedure. Dit is namelijk het geval bij ons, want ons recht staat geen

prévoit aussi par dérogation à l'article 23 la compétence du tribunal de commerce pour connaître de toute demande relative à la reconnaissance ou à la déclaration de la force exécutoire d'une décision étrangère rendue sur la base du Règlement sur l'insolvabilité ou relative à l'ouverture, le déroulement ou la clôture d'une procédure d'insolvabilité non communautaire. Cette exception à la compétence du tribunal de première instance ne vaut pas pour les procédures étrangères concernant un particulier non commerçant. Un amendement a été adopté en conséquence pour mettre l'article 570 du Code judiciaire en conformité avec l'article 121 amendé qui confie au tribunal de commerce la reconnaissance et l'exequatur des décisions judiciaires étrangères en matière d'insolvabilité.

Un amendement a aussi été adopté précisant qu'en cas de procédure territoriale d'insolvabilité et en l'absence de procédure principale étrangère, l'état de faillite doit être apprécié au regard des activités de l'établissement situé en Belgique. Si une procédure principale a toutefois été ouverte à l'étranger, la faillite territoriale sera déclarée indépendamment de tout examen de l'état du débiteur.

Il a tout d'abord été souligné que le trust n'existe pas en droit belge et les règles que la proposition de Code instaure n'ont pas pour effet d'introduire cette institution dans notre droit matériel. Le but est de donner la possibilité à des opérateurs belges d'être nommés gérants d'un trust portant sur des biens situés à l'étranger.

En ce qui concerne la définition du trust et le droit applicable en matière de trust, le texte proposé s'inspire de la Convention de la Haye du 1^{er} juillet 1985, qui n'a pas été ratifiée par la Belgique. Il consacre le principe de l'autonomie de la volonté du fondateur du trust, avec une limite : le choix ne peut avoir pour conséquence de priver un héritier de son droit à la réserve. À défaut de choix, c'est le droit du lieu de la résidence habituelle du trustee qui s'applique.

En matière de domaine du droit applicable au trust, un amendement a été adopté pour préciser que tant la constitution que le transfert de droits réels sur les biens du trust sont régis par le droit national et non par le droit applicable au trust.

En ce qui concerne la compétence internationale en matière de trust, la proposition de Code innove puisque la Convention ne règle pas la question.

J'en viens aux dispositions finales – dispositions transitoires.

L'option retenue en matière de dispositions transitoires a été d'éviter une application rétroactive des dispositions du Code tant pour les règles de compétence internationale que pour les règles de conflit de lois. Les règles de compétence internationale des juridictions s'appliquent aux demandes introduites après l'entrée en vigueur du Code. Les règles du Code concernant la reconnaissance des actes et décisions étrangers s'appliquent aux décisions rendues et aux actes établis après l'entrée en vigueur de la loi. Pour les règles de droit applicable, le Code s'applique aux actes et aux faits juridiques survenus après son entrée en vigueur.

Toutefois, il est proposé d'appliquer les nouvelles règles à un acte passé ou à un jugement rendu avant l'entrée en vigueur du Code lorsqu'il est plus favorable – s'il facilite la

schuldvergelijking toe in geval van faillissement, behalve wanneer er sprake is van samenhang.

Het beginsel van de verplichte samenwerking tussen curatoren werd behouden, op voorwaarde van wederkerigheid en indien de kostprijs ervan redelijk is.

Er werd een amendement op artikel 121 aangenomen met betrekking tot de erkenning 'de plano' van buitenlandse beslissingen wanneer ze werden uitgesproken door de rechtbank van de plaats van de voornaamste vestiging van de schuldenaar, indien het om een hoofdprocedure gaat, of wanneer ze werd uitgesproken door de rechtbank van de plaats waar een vestiging van de schuldenaar is gevestigd, indien het om een territoriale procedure gaat. In dit laatste geval betreft de erkenning en de uitvoering enkel de goederen die zich op het grondgebied van de betrokken Staat bevinden. Een controle van het toepasselijke recht wordt ingevoerd om na te gaan of de buitenlandse beslissingen de zakelijke rechten en sommige voorrechten respecteren.

Het amendement bepaalt ook dat, in afwijking op artikel 23, de rechtbank van koophandel bevoegd is om te oordelen over vragen met betrekking tot de erkenning of de uitvoerbaarverklaring van een buitenlandse beslissing, gewezen krachtens de insolventieverordening, of over de opening, het verloop of het afsluiten van een niet-communautaire insolventieprocedure. Deze uitzondering op de bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg geldt niet voor buitenlandse procedures met betrekking tot niet-handelaars. Bijgevolg werd een amendement aangenomen om artikel 570 van het Gerechtelijk Wetboek in overeenstemming te brengen met het geamendeerde artikel 121 dat de erkenning en het exequatur van buitenlandse rechterlijke beslissingen inzake insolventie aan de rechtbank van koophandel toevertrouwt.

Er werd ook een amendement aangenomen over het feit dat, in een territoriale procedure en bij ontstentenis van een buitenlandse hoofdprocedure, de staat van faillissement moet worden beoordeeld in het licht van de activiteiten van de vestiging in België. Als er evenwel een hoofdprocedure werd geopend, zal het territoriale faillissement worden uitgesproken ongeacht de toestand van de schuldenaar.

De trust bestaat niet in het Belgisch recht en de bepalingen van het Wetboek mogen niet tot gevolg hebben dat die rechtsfiguur in ons recht wordt geïntroduceerd. Het doel is Belgische operatoren de mogelijkheid te bieden tot trustee te worden benoemd over goederen die zich in het buitenland bevinden.

De regels van het Wetboek zijn geïnspireerd op het Verdrag van den Haag van 1 juli 1985 betreffende de trust, dat door België niet werd geratificeerd. Ze vestigen het beginsel van de autonome wil van de stichter van de trust met één beperking: de keuze mag niet tot gevolg hebben dat een erfgenaam een voorbehouden erfdeel verliest. Als er geen keuze wordt gemaakt, is het recht van de gewone verblijfplaats van de trustee van toepassing.

Wat het toepasselijke rechtsdomein betreft, werd een amendement aangenomen om te verduidelijken dat zowel op de vestiging als op de overdracht van zakelijke rechten op de goederen van de trust het nationale recht van toepassing is en

reconnaissance en Belgique de cet acte ou de ce jugement. Par ailleurs, un choix de droit applicable pratiqué avant l'entrée en vigueur du Code peut être validé s'il satisfait aux conditions du nouveau Code.

Des amendements ont été adoptés visant à introduire des dispositions transitoires spécifiques en ce qui concerne le mariage entre personnes de même sexe pour que les dispositions contenues dans le Code s'appliquent aux mariages célébrés en Belgique à partir du 1^{er} juin 2003, date d'entrée en vigueur de la loi du 13 février 2003 ouvrant le mariage à des personnes de même sexe.

Par ailleurs, une disposition transitoire a aussi été adoptée précisant que les dispositions relatives aux biens culturels ne valent que pour les comportements illicites futurs concernant ces biens.

Enfin, quant à la compétence territoriale en matière de faillite et de concordat, l'article 133 de la proposition initiale modifiait l'article 631 du Code judiciaire afin d'adapter cette disposition au règlement européen relatif aux procédures d'insolvabilité. Il tendait à aligner le critère de compétence territoriale sur le critère de compétence internationale et proposait en conséquence d'abandonner le critère du siège social dans l'article 631 du Code judiciaire et de consacrer le critère de l'établissement principal.

L'amendement à l'article 118 qui a été adopté introduit toutefois le critère du siège statutaire comme un fondement possible pour la compétence internationale en matière de procédure d'insolvabilité à côté du critère de l'établissement principal. Un problème se posera donc lorsque l'établissement principal est situé dans un pays tiers et le siège statutaire en Belgique :

1° Par application de l'article 118 et du critère du siège statutaire, les tribunaux belges sont compétents ;

2° Pour déterminer la compétence territoriale interne, il faut consulter l'article 631 du code judiciaire ; si celui-ci est modifié comme le prévoit l'article 133, il faut appliquer le critère de l'établissement principal, ce qui n'est d'aucune utilité ;

3° L'article 13 du Code précise que, dans ce cas, il faut appliquer les règles du code concernant la compétence internationale, à savoir la règle contenue dans l'article 118 et le critère du lieu du siège statutaire.

L'article 133 proposé n'avait donc plus d'utilité. Il n'était plus approprié, en ce qui concerne la compétence territoriale interne, de supprimer dans l'article 631 du Code judiciaire la référence au critère du siège social. Cela aurait pu susciter des remous vu qu'il s'agissait d'un retour en arrière par rapport à la loi de 1998 qui avait « réparé » une série d'erreurs en la matière.

L'amendement n° 89 adopté précise que la loi entre en vigueur le premier jour du septième mois qui suit sa publication au *Moniteur belge*.

Il se dit que ce code simplifiera la vie des gens. J'espère qu'il en sera ainsi.

niet het trustrecht.

Wat de internationale bevoegdheid inzake trust betreft, werkt het Wetboek een nieuwe regeling uit, want het Verdrag bevat geen regeling.

Dan kom ik tot de slot- en overgangsbepalingen.

Er is voor gekozen de bepalingen van dit Wetboek geen terugwerkende kracht te geven, noch voor de regels over de internationale bevoegdheid, noch voor de rechtsconflicten. De regels over de internationale bevoegdheid van de rechtbanken zijn van toepassing op de rechtsvorderingen ingesteld na de inwerkingtreding van het Wetboek. De regels in het Wetboek betreffende hun erkenning zijn van toepassing op buitenlandse akten en beslissingen die na de inwerkingtreding van deze wet tot stand zijn gekomen. De verwijzingsregels van het Wetboek zijn van toepassing op rechtshandelingen en rechtsfeiten die zich voordoen na de inwerkingtreding ervan.

Er wordt evenwel voorgesteld de nieuwe regels toe te passen op een akte of een beslissing die dateert van voor de inwerkingtreding van het Wetboek als dat gunstiger uitvalt, als daardoor de erkenning in België wordt vergemakkelijkt. Een rechtskeuze die voor de inwerkingtreding van het Wetboek is gedaan kan bekrachtigd worden indien ze voldoet aan de voorwaarden van het nieuwe Wetboek.

Amendementen werden aangenomen met het oog op de invoeging van specifieke overgangsbepalingen met betrekking tot het huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht zodat de bepalingen van het Wetboek van toepassing zouden zijn op huwelijken die in België gesloten zijn vanaf 1 juni 2003, toen de wet op het homohuwelijk van 13 februari 2003 van kracht werd.

Een andere overgangsbepaling is dat de regels met betrekking tot culturele goederen slechts gelden ten aanzien van toekomstige wederrechtelijke gedragingen met betrekking tot die goederen.

Wat de territoriale bevoegdheid inzake faillissement en gerechtelijk akkoord betreft, wijzigde artikel 133 van het oorspronkelijke voorstel artikel 631 van het Gerechtelijk Wetboek om deze bepaling af te stemmen op de Europese insolventieverordening. Daarmee wou men het criterium inzake territoriale bevoegdheid gelijkschakelen met het criterium inzake internationale bevoegdheid en bijgevolg wou men de statutaire zetel schrappen en vervangen door de voornaamste vestiging.

Het amendement op artikel 118 voert evenwel het criterium van de statutaire zetel in als mogelijke grondslag voor de internationale bevoegdheid inzake insolventieprocedure naast het criterium van de voornaamste vestiging. Er zal dus een probleem zijn wanneer de voornaamste vestiging in een derde land gelegen is en de statutaire zetel in België:

- 1. Door toepassing van artikel 118 en van het criterium van de statutaire zetel zijn de Belgische rechtbanken bevoegd;*
- 2. Om de interne territoriale bevoegdheid te bepalen moet men kijken naar artikel 631 van het Gerechtelijk Wetboek. Als dat gewijzigd wordt zoals voorgesteld in artikel 133, moet het criterium van de voornaamste vestiging worden toegepast, wat geen enkel nut heeft;*

M. le président. – Je remercie M. Willems et Mme Nyssens de ce rapport qui témoigne du travail titanesque réalisé par la commission de la Justice en vue de doter notre pays d'une législation coordonnée en matière de droit international privé.

À sa demande, je donne à présent la parole à Mme la ministre de la Justice.

Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice. – Je remercie à mon tour les rapporteurs. Le rapport oral, particulièrement précis, a démontré la richesse des échanges qui ont eu lieu en commission de la Justice. En outre, dans notre environnement juridique, ce n'est pas tous les jours que l'on participe à l'avènement d'un code.

Il n'est pas coutume qu'un ministre s'exprime sur une proposition ou un projet de loi immédiatement après les rapporteurs, mais je tenais à souligner d'emblée le caractère absolument remarquable de la proposition de loi.

En premier lieu, cette proposition est déjà remarquable par son seul objet, c'est-à-dire l'introduction d'un nouveau code dans notre arsenal juridique. Dès son entrée en vigueur, le nouveau Code de droit international privé sera à ranger parmi les codifications majeures du droit belge. Ce faisant, à l'aube du vingt et unième siècle, le législateur aura accompli un travail qu'il n'avait plus accompli depuis près de 150 ans puisqu'il faut remonter à l'origine de la Belgique pour voir l'adoption des codes fondateurs de notre droit positif : le Code civil, le Code de commerce, le Code de procédure civile – devenu ultérieurement le Code judiciaire –, le Code d'instruction criminelle et le Code pénal.

En deuxième lieu, le travail législatif effectué par le Sénat en commission de la Justice est également remarquable. Souvenons-nous des motivations qui avaient présidé à l'adoption, en 1993, d'une réforme profonde de nos institutions ; je pense particulièrement à la naissance du Sénat dans sa forme et ses compétences actuelles. Nous avons voulu faire de cette assemblée un lieu de réflexion sur des projets d'envergure, des projets de société.

3. Artikel 13 van het Wetboek bepaalt dat in dat geval de regels van het Wetboek met betrekking tot de internationale bevoegdheid moeten worden toegepast, namelijk de regel van artikel 118 en het criterium van de plaats van de statutaire zetel.

Het voorgestelde artikel 133 had dus geen enkel nut meer. Het was niet langer opportuun, wat de interne territoriale bevoegdheid betref, in artikel 631 van het Gerechtelijk Wetboek de verwijzing naar het criterium van de maatschappelijke zetel te schrappen. Dat zou een achteruitgang zijn geweest ten opzichte van de wet van 1998 die een aantal vergissingen terzake had weggewerkt.

Amendement nr. 89 bepaalt dat de wet van kracht wordt op de eerste dag van de zevende maand na de publicatie in het Belgisch Staatsblad.

Men zegt dat het Wetboek het leven van de mensen zal vereenvoudigen. Ik hoop dat het in werkelijkheid ook zo zal zijn.

De voorzitter. – Ik dank de heer Willems en mevrouw Nyssens voor dit verslag, dat bewijst wat een titanenwerk de commissie voor de Justitie heeft verricht opdat ons land zou kunnen beschikken over een gecoördineerde wetgeving inzake IPR.

Aangezien ze erom heeft verzocht, geef ik nu het woord aan de minister van Justitie.

Mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie. – Ook ik dank de rapporteurs. Het bijzonder nauwkeurige mondelinge verslag gaf een beeld van de rijke gedachtewisseling in de commissie voor de Justitie. We kunnen ook niet elke dag meewerken aan het ontstaan van een wetboek.

Het is niet gebruikelijk dat een minister zich onmiddellijk na de rapporteurs uitsprekt over een wetsvoorstel of ontwerp. Ik wou echter onmiddellijk op het opmerkelijk karakter van het wetsvoorstel wijzen.

In de eerste plaats is dit voorstel opmerkelijk door de doelstelling ervan, namelijk de invoering van een nieuw wetboek in ons juridisch arsenaal. Vanaf zijn inwerkingtreding zal het Wetboek van internationaal privaatrecht tot de belangrijkste codificaties van het Belgisch recht behoren. Het is al 150 jaar geleden dat de wetgever nog zo'n belangrijk werk heeft verricht. Het is immers geleden van het ontstaan van België dat nog wetboeken werden aangenomen die ons positief recht hebben ingevoerd: het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Koophandel, het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, dat later het Gerechtelijk Wetboek is geworden, het Wetboek van Strafvordering en het Strafwetboek.

In de tweede plaats is het wetgevend werk dat in de commissie voor de Justitie van de Senaat werd verricht, ook opmerkelijk. Denken we maar aan de motieven die aan de grondslag lagen van de aanneming, in 1993, van een grondige hervorming van onze instellingen. Ik denk meer in het bijzonder aan het ontstaan van de Senaat in zijn huidige vorm en met zijn huidige bevoegdheden. We wilden van deze assemblee een reflectiekamer maken voor ontwerpen van formaat, voor ontwerpen inzake maatschappelijke problemen.

Sous la conduite experte et avisée de M. Vandenberghe, la commission de la Justice a examiné consciencieusement les 139 articles de la proposition de loi, menant ainsi à bien un travail considérable. Les commissaires ont constamment été assistés par des professeurs faisant partie du cercle étroit des grands spécialistes en la matière que compte notre pays. Je citerai les professeurs Johan Erauw de l'Université Gent, Marc Fallon de l'Université catholique de Louvain, Hans Van Houtte de la Katholieke Universiteit Leuven et Nadine Watté de l'Université libre de Bruxelles.

Je tiens à remercier chaleureusement ces personnes, dont certaines sont présentes parmi nous.

(Applaudissements sur tous les bancs)

Le rôle joué par le monde académique belge spécialisé est d'autant plus important que le texte même de la proposition de loi s'est très largement inspiré des travaux menés depuis bientôt dix ans par un comité d'experts, auquel il a contribué de façon essentielle.

Il est aussi à signaler que tant lors du dépôt de la proposition de loi que de son examen et son adoption par la commission de la Justice, les membres ont manifesté la volonté impartiale d'améliorer et de clarifier véritablement des règles importantes pour une grande partie de la population. J'y reviendrai.

En effet, la proposition de loi fut déposée par des sénateurs issus tant de l'opposition que de la majorité. Ce travail, largement consensuel, s'est poursuivi tout au long des discussions, y compris sur des matières plus sensibles, comme les effets, dans notre pays, de la répudiation ou les règles relatives à la cohabitation légale. Même si, parfois, la commission s'est trouvée plus divisée pour soutenir la position défendue par le gouvernement – je pense particulièrement à l'article 46 de la proposition et aux règles applicables au mariage de personnes de même sexe dont l'une au moins n'est pas de nationalité belge –, c'est finalement à l'unanimité des quatorze membres présents qu'elle a adopté l'ensemble de la proposition de nouveau code.

Remarquable, la proposition l'est aussi parce que le nouveau code aura effectivement un impact très important sur le quotidien de centaines de milliers de Belges et d'étrangers vivant en Belgique ou y menant leurs activités professionnelles, et des Belges résidant à l'étranger.

En effet, le code couvrira tous les domaines du droit, en fournissant de manière claire et précise les critères de rattachement permettant de déterminer quelle est la loi applicable dans une situation où intervient un élément d'extranéité, et cela, dans des matières aussi communes, aussi ordinaires, que l'achat d'une maison par un Belge à l'étranger, l'établissement d'une filiation, le partage d'un héritage composé en partie de biens situés à l'étranger, le changement de nom d'un binational européen, la création d'une filiale à l'étranger, un accident de voiture en vacances, un mariage avec une personne de nationalité étrangère, les relations patrimoniales de « pacsés » français vivant en Belgique, etc.

De commissie voor de Justitie heeft onder de deskundige en bedachtzame leiding van de heer Vandenberghe een omvangrijk werk tot een goede einde gebracht door de 139 artikelen van het wetsvoorstel zorgvuldig te onderzoeken. Ze werden daarbij doorlopend bijgestaan door professoren van de kleine kring van grote deskundigen die ons land terzake telt. Ik vermeld hier vooral de professoren Johan Erauw van de Universiteit Gent, Marc Fallon van de Université Catholique de Louvain, Hans Van Houtte van de Katholieke Universiteit Leuven en Nadine Watté van de Université Libre de Bruxelles.

Ik dank die personen hartelijk. Sommigen van hen zijn hier nu aanwezig.

(Algemeen applaus)

De rol die de Belgische gespecialiseerde academici hebben gespeeld is des te belangrijker daar de tekst van het wetsvoorstel ruimschoots werd geïnspireerd door de werkzaamheden die gedurende bijna tien jaar werden verricht door een comité van experts, waartoe ze een essentiële bijdrage hebben geleverd.

Opmerkelijk is ook dat het wetsvoorstel zowel bij de indiening, de bespreking en de goedkeuring door de commissie voor de Justitie kon rekenen op een ruime en onpartijdige wil van de leden, die een echte verbetering en verduidelijking wilden van regels die belangrijk zijn voor een groot deel van de bevolking. Op dit laatste punt kom ik later nog terug.

Het wetsvoorstel werd immers ingediend door senatoren van meerderheid en oppositie. Voor dit werk, ontstaan uit een ruime consensus, werden talrijke besprekingen gehouden, ook over gevoelige materies, zoals de gevolgen, in ons land, van verstoting of de regels met betrekking tot de wettelijke samenwoning. Soms was de commissie eerder verdeeld over het standpunt van de regering; ik denk meer bepaald aan artikel 46 van het voorstel en de regels die van toepassing zijn op het huwelijk van personen van hetzelfde geslacht van wie er één niet de Belgische nationaliteit heeft. Toch werd het voorstel van nieuw wetboek eenparig aangenomen door de veertien aanwezige leden.

Het voorstel is ook opmerkelijk omdat het nieuwe wetboek een belangrijke invloed zal hebben op het dagelijkse leven van honderdduizenden Belgen en vreemdelingen die in België wonen of er hun beroepsactiviteit uitoefenen en de Belgen die in het buitenland verblijven.

Het wetboek zal immers alle rechtsdomeinen beslaan en klaar en duidelijk de aanknopingspunten geven aan de hand waarvan kan worden bepaald welke wet van toepassing is in een situatie waarin een element van buitenlandse oorsprong meespeelt, en dit voor de meest gewone aangelegenheden als de aankoop van een huis door een Belg in het buitenland, de vaststelling van de afstamming, het verdelen van een erfenis die gedeeltelijk bestaat uit goederen die in het buitenland gelegen zijn, de naamsverandering van een Europeaan die twee nationaliteiten heeft, de oprichting van een filiaal in het buitenland, een auto-ongeluk op vakantie, een huwelijk met een persoon van vreemde nationaliteit, de vermogensrelaties van Fransen die in België in een PACS-regeling leven.

Enfin, le Code est remarquable en ce qu'il remplace des dispositions légales actuellement très éparses. Il en résulte que le caractère fondé de l'action de personnes confrontées à l'extranéité dont je viens de parler dépend de la jurisprudence, laquelle est parfois très changeante ou inexistante.

Grâce au Code de droit international privé, la solution apportée à un litige en cette matière ne dépendra plus à l'avenir de la possibilité pour l'intéressé de s'assurer les services d'experts comme c'est le cas actuellement.

Demain, par l'adoption d'un code de droit international privé, c'est la sécurité juridique que peut attendre le citoyen d'un État moderne qui s'en trouvera renforcé. Les règles de droit ne s'en trouveront que plus accessibles et leurs sources juridiques renforcées.

Ce code participera également de notre lutte commune contre l'arriéré judiciaire puisque, non seulement il sera plus aisé pour les avocats de travailler au profit de leurs clients sur la base d'un texte centralisé, mais les magistrats pourront plus facilement s'orienter dans le dédale des dispositions actuelles en matière de droit international privé. En résumé, plus d'accessibilité et une meilleure lutte contre l'arriéré judiciaire, cela constitue aussi nos priorités habituelles.

Dans une société aussi mobile que la nôtre, caractérisée par son brassage de nationalités et de cultures, l'adoption d'un tel projet montre à quel point le Sénat participe qualitativement, par son travail, à faire du pouvoir législatif fédéral un élément clé de la construction d'une société inscrite dans la modernité et l'épanouissement de la citoyenneté.

Monsieur le président, le travail parlementaire qui jusqu'à présent a été accompli en étroite collaboration avec le gouvernement mérite d'être reconnu de la sorte par le gouvernement au nom duquel je m'exprime.

En conclusion, je ne puis que souhaiter que cette proposition de loi fasse l'objet, comme en commission, de l'approbation la plus large de votre assemblée.

Comme je l'ai dit au président de la commission, je travaille d'arrache-pied avec la commission de la Justice de la Chambre pour que cette proposition puisse être rapidement examinée. Il n'est pas nécessaire de recommencer tout le travail du Sénat, il suffit de prendre attitude sur le travail accompli par le Sénat en commission de la Justice. Lorsque des textes arrivent de la Chambre, on se limite à traiter l'essentiel, ce qui peut éventuellement constituer un facteur de difficulté important.

Soyez assurés que je mettrai tout en œuvre pour que cette proposition puisse être adoptée avant la fin de notre session parlementaire.

M. le président. – Au nom du Sénat, madame la ministre, je tiens à vous remercier des paroles que vous avez adressées à notre assemblée pour souligner son rôle de chambre de réflexion, qui est et restera, j'en suis sûr, indispensable comme vous l'avez indiqué.

Avant de donner la parole à M. Vandenberghe, je voudrais le

Het Wetboek is ten slotte opmerkelijk, omdat het wettelijke bepalingen vervangt die momenteel vaak zeer versnipperd zijn. Daardoor hangt de gegrondheid van de actie van individuele personen, die worden geconfronteerd met het vreemdelingschap waarnaar ik net verwees, af van de jurisprudentie. Die is soms zeer wisselvallig, zoals bij het probleem van de verwerping, of is gewoon onbestaande.

Dankzij het Wetboek van het internationale privaatrecht hangt de oplossing van een geschil in deze materie in de toekomst niet meer af van de vraag of de betrokken persoon zich weet te verzekeren van de diensten van uiterst gespecialiseerde experts, zoals dat vandaag het geval is.

Door de aanneming, morgen, van een wetboek van internationaal privaatrecht vergroot de rechtszekerheid die de burger van een moderne Staat mag verwachten. De rechtsregels worden toegankelijker en de rechtsbronnen worden versterkt.

Dit wetboek zal ons ook helpen in onze gemeenschappelijke strijd tegen de gerechtelijke achterstand. De advocaten zullen voor hun klanten immers kunnen werken op basis van een gecentraliseerde tekst en de magistraten zullen gemakkelijker hun weg vinden in het doolhof van de huidige bepalingen inzake internationaal privaatrecht. Een betere toegang en de bestrijding van de gerechtelijke achterstand zijn ook onze huidige prioriteiten.

In een mobiele maatschappij als de onze, een smeltkroes van nationaliteiten en culturen, bewijst de aanneming van een dergelijk ontwerp dat de Senaat met zijn werk een uitstekende bijdrage levert om van de federale wetgevende macht een belangrijk element te maken voor de opbouw van een moderne maatschappij die zorgt voor de ontplooiing van het burgerschap.

Mijnheer de voorzitter, het parlementaire werk dat tot dusver in nauwe en permanente samenwerking met de regering werd uitgevoerd, verdient het om op deze manier door de regering, in wiens naam ik hier spreek, te worden erkend.

Tot besluit wens ik dat dit wetsvoorstel, net als in de commissie, de grootst mogelijke instemming krijgt van deze assemblee.

Zoals ik de voorzitter van de commissie al zei, werk ik onverdroten met de kamercommissie voor de Justitie mee opdat dit voorstel snel kan worden behandeld. Het is niet nodig het werk van de Senaat helemaal over te doen. Als teksten van de Kamer komen, beperken we ons tot het essentiële, wat erg moeilijk kan zijn.

Ik zal alles in het werk stellen opdat dit voorstel nog vóór het reces wordt aangenomen.

De voorzitter. – Mevrouw de minister, namens de Senaat dank ik u omdat u wees op de rol van reflectiekamer van onze assemblee, die nodig is en blijft, zoals u zelf al zei.

Voordat de heer Vandenberghe zijn uiteenzetting begint, wil ook ik hem van harte danken voor de manier waarop hij de werkzaamheden van de commissie voor de Justitie heeft

remercier pour la manière dont il a dirigé les travaux de la commission.

M. Hugo Vandenberghe (CD&V). – *Merci, monsieur le président.*

Je remercie les rapporteurs pour leur rapport détaillé et la ministre de la Justice pour ses paroles élogieuses. Dans la chambre de réflexion qu'est le Sénat, nous avons la bonne habitude de nous écouter mutuellement et de ne pas répéter ce que d'autres ont déjà dit. Mon intervention sera donc courte.

Si demain le Sénat adopte cette proposition de loi et si la Chambre fait de même avant les vacances parlementaires, nous ferons un magnifique cadeau d'anniversaire pour les 200 ans du Code civil. C'est en effet le 21 mars 1804 que le Code civil a été publié, ce qui, pour reprendre les mots du poète néerlandais Gorter, a inauguré « un printemps nouveau, une sonorité nouvelle ».

Le Code civil présente plusieurs caractéristiques remarquables. Des pans entiers en ont été modifiés, notamment le statut des personnes et les relations familiales. C'est d'ailleurs aussi pour cette raison que nous codifions aujourd'hui le droit international privé. Des centaines d'articles du Code civil sont toutefois restés inchangés depuis 1804.

La manière de codifier et la formulation des règles juridiques du Code civil sont aujourd'hui encore riches d'enseignements : nous apprenons ainsi avant tout qu'il n'est pas dérangeant que certains problèmes soient abordés dans un style et une formulation différents dans un code. La loi dit tantôt une chose, tantôt autre chose. Il y a des principes généraux mais leur application et leur formulation doivent toujours être adaptées à la situation du terrain. Cette adaptation doit se faire de la manière la plus abstraite possible, à l'aide de principes généraux, sans quoi la loi est dépassée. J'ai souvent tenu compte de cette réalité au cours des discussions sur la proposition de loi relative au droit international privé. Nous avons tenté de formuler de grands principes. L'adoption d'un tel code est un événement historique. D'abord parce que le parlement parvient finalement une fois de plus à adopter un code, ce qui prouve qu'une réflexion à moyen et long terme est encore possible et que le parlement a la discipline nécessaire pour soutenir les efforts et parvenir à formuler une règle de droit en réponse à un problème posé, même si cela ne nous vaut pas tous les jours de passer en direct à la radio et à la télévision.

Les choix opérés marquent en outre un tournant historique. Le droit international privé a historiquement été exercé par des juristes à l'esprit de finesse parce que les systèmes de rattachement contraignaient à résoudre des problèmes de coexistence de règles de droit national privé. Cela a commencé en Italie du Nord au début du douzième siècle, lorsque les cités-états sont devenues indépendantes et qu'il a fallu régler les relations de droit interne entre Gênes, Milan et Florence. La règle de rattachement que nous avons connue sous von Savigny, qui voulait qu'on recherche quasi aveuglément un facteur de rattachement dans le droit national le plus pertinent en cas de concours de règles de droit national, connaît aujourd'hui une importante évolution. On lève le voile de la règle aveugle de rattachement. Cela se

geleid.

De heer Hugo Vandenberghe (CD&V). – *Dank u, mijnheer de voorzitter.*

Ik dank de rapporteurs voor het uitgebreide verslag. Ik dank ook de minister van Justitie voor haar lovende woorden. Zij allen maken het de sprekers die na hen aan het woord komen, gemakkelijker. Bovendien hebben we in de reflectiekamer die de Senaat is, de goede gewoonte van naar elkaar te luisteren en dus niet te herhalen wat al door anderen is gezegd. Ik kan dus mijn uiteenzetting kort houden.

*Als de Senaat dit voorstel morgen goedkeurt en de Kamer dit hopelijk ook nog vóór het reces doet, dan maken we een prachtig verjaardagsgeschenk bij het 200-jarig bestaan van het burgerlijk wetboek. Op 21 maart 1804 is het burgerlijk wetboek gepubliceerd en dat bracht, om het met de woorden van de Nederlandse dichter Gorter te zeggen: *een nieuwe lente, een nieuw geluid.**

Het Burgerlijk Wetboek heeft veel merkwaardige kenmerken. Hele delen van dat wetboek zijn gewijzigd, met name het statuut van de personen en de familiale relaties. Dat is trouwens ook de reden waarom we vandaag het internationaal privaatrecht codificeren. Honderden artikelen van het Burgerlijk Wetboek zijn echter overleefd gebleven sinds 1804.

Uit de wijze van codificatie en de formulering van de rechtsregels van het Burgerlijk Wetboek kunnen we vandaag nog zeer veel leren: op de eerste plaats dat het niet stoort dat in een code bepaalde problemen op verschillende wijzen worden benaderd in stijl en formulering. De wet zegt nu eens het ene en dan weer het andere. Er zijn algemene beginselen, maar de toepassing en de vormgeving ervan moeten altijd worden aangepast aan het terrein. Dat moet gebeuren op een zo abstract mogelijke wijze, aan de hand van algemene beginselen, zoniet is de wet gedateerd. Dat heb ik meermaals voor ogen gehouden toen wij sedert oktober discussies voerden over het wetsvoorstel over het internationaal privaatrecht. We hebben gepoogd om grote beginselen te formuleren. Het goedkeuren van een dergelijke code is een historische gebeurtenis. Op de eerste plaats omdat het Parlement er uiteindelijk nog eens in slaagt een code goed te keuren. Dat toont aan dat er nog ruimte is voor het nadenken op middellange of lange termijn. Het toont ook aan dat het Parlement de nodige discipline vindt om de volgehouden inspanning op te brengen voor het formuleren van een rechtsregel voor het gestelde probleem, ook al halen we daarmee niet iedere dag de rechtstreekse uitzending van radio of televisie. Die uitzendingen zullen echter de geschiedenis niet bereiken, terwijl deze code dat wel zal doen.

Er is daarenboven een historische omwenteling in de keuzes die werden geformuleerd. Het internationaal privaatrecht werd historisch beoefend door juristen met "l'esprit de finesse", omdat met systemen van verwijzing problemen van samenloop van nationaal privaatrechtelijke regelingen moesten worden opgelost. Dat begon in Noord-Italië, toen de stadstaten in het begin van de twaalfde eeuw onafhankelijk werden en het intern rechtsverkeer tussen Genua, Milaan en Firenze moest worden geregeld. De verwijzingsregel die we gekend hebben onder von Savigny, waarbij bijna blind een aanknopingsfactor wordt gezocht in het nationale recht dat het

manifeste par exemple dans les articles 19 et 21 du Code.

Il importe que la règle aveugle de rattachement puisse toujours être modérée ou limitée par les principes généraux, y compris à la lumière des nouveaux facteurs de rattachement.

Je renvoie à cet égard à l'article 19 inspiré du droit international privé suisse. On abandonne la règle de rattachement formelle lorsqu'elle n'est pas vraiment pertinente pour résoudre le problème et on applique la norme plus pertinente ou le concept d'ordre public international, ce qui implique que les règles de droit privé d'un autre ordre juridique doivent elles aussi s'accorder à la conception culturelle et sociétale du droit de notre société dans la mesure où elles expriment l'essence de notre société et qu'il convient donc d'en tenir compte. On abandonne le rattachement aveugle au profit d'une certaine analyse du contenu.

Dans le droit international privé on se demandait jadis par quelle technique on pouvait trouver le droit. On se demande aujourd'hui à l'aide de quelle technique on peut le créer. On s'interroge sur les sources car le rattachement formel n'est peut-être pas pertinent et il faut trouver une autre solution.

La ministre et d'autres intervenants ont indiqué l'autre raison de codifier, à savoir la sécurité juridique et l'accessibilité de la norme ou la signification sociétale du Code de droit international privé.

Si la commission de la Justice du Sénat est parvenue à réaliser ce travail en quelques mois, c'est grâce à la collaboration particulièrement bonne qu'a apportée le monde universitaire en amont. Celui-ci prépare la discussion depuis 1995.

Ici aussi je voudrais faire la comparaison avec la création du Code civil. Celle-ci a atteint son apogée en 1804 mais avait déjà été préparée par Cambacérès dans les années 1791-1792 et avant lui par les grands civilistes que furent Domat et Pothier.

Le travail du législateur est donc toujours un travail collectif. Le législateur traduit formellement la pensée et le travail de nombreuses autres personnes. Si le législateur veut être à l'écoute de la société civile il doit intégrer au maximum les résultats de ce processus démocratique dans son travail législatif mais à un autre niveau. L'intégration transcendante doit redonner à la loi le prestige et l'autorité d'une loi et le meilleur moyen d'y arriver est de formuler la loi dans un code. Pour le citoyen et le juriste rien ne remplace un code bien relié dans la bibliothèque, un code divisé en articles et faisant référence aux travaux préparatoires.

Le juge, le juriste, le citoyen savent alors qu'on n'a pas semé dans le sable mais en bonne terre. La loi vise en effet à incarner le droit et la justice. Ce code jouera à cet égard un rôle capital. Je remercie dès lors tous ceux qui y ont contribué.

meest pertinent is op het gerezen geval van samenloop van nationale rechtsregels, kent een belangrijke evolutie vandaag. De blinde verwijzingsregel wordt de sluier ontnomen. De oogdoek van de blinde verwijzingsregel is verwijderd. Dat komt tot uiting in bijvoorbeeld de artikelen 19 en 21 van de code.

Belangrijk is dat de blinde verwijzingsregel, ook in het licht van de nieuwe aanknopingsfactoren, altijd gematigd kan worden of ingeperkt door algemene beginselen. Ik verwijs hiermee naar artikel 19 dat werd overgenomen uit het Zwitserse internationaal privaatrecht, met name dat men de formele verwijzingsregel, wanneer hij niet echt pertinent is om het probleem op te lossen, verlaat en de meer pertinente norm toepast of het begrip openbare internationale orde waarbij men wil zeggen dat ook de privaatrechtelijke regelen van een andere rechtsorde moeten passen in de culturele, maatschappelijke rechtsopvatting van onze samenleving in de mate waarin zij de essentie van onze beschaving uitdrukken en er dus rekening moeten mee houden. Men verlaat de blinde verwijzing voor een zekere inhoudelijke toetsing.

In het internationaal privaatrecht vroeg men zich vroeger af met welke techniek men het recht kon vinden. Vandaag vraagt men zich af met welke techniek men het recht kan creëren. Men stelt de vraag naar de bronnen, want misschien is de formele verwijzing niet pertinent en moet er een andere oplossing worden gevonden.

De minister en ook andere sprekers hebben de andere reden voor de codificatie aangegeven, met name de rechtszekerheid en de toegankelijkheid van de norm of de maatschappelijke betekenis van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht.

Als de Senaatscommissie voor de Justitie erin is geslaagd om dit werk in enkele maanden te verwezenlijken, dan is dat te danken aan de bijzonder goede medewerking die de academische wereld stroomopwaarts heeft verzekerd. Sinds 1995 bereiden academici de discussie voor. Ik zou ook hier de vergelijking willen maken met de creatie van het Burgerlijk Wetboek. Hiervoor was 1804 een hoogtepunt, maar Cambacérès had dit wetboek al in de jaren 1791-1792 voorbereid en dan zwijg ik nog over de bijdrage van de grote civilisten die hem zijn voorgedaan, zoals Domat en Pothier.

Het werk van de wetgever is dus altijd een collectief werk. In gedachten en in geschriften drukt de wetgever formeel uit wat velen hebben gedacht en waaraan velen hebben gewerkt. Als de wetgever de burger wil laten participeren en zijn oor te luisteren wil leggen bij de civiele samenleving, dan moet hij de resultaten van dit democratisch proces maximaal verwerken in zijn wetgevend werk, maar dan wel op een ander niveau. De transcendente verwerking moet de wet opnieuw het aanzien en het gezag van een wet geven en hiervoor is niets beter dan de wet te formuleren in een code. Wat men er ook moge van zeggen, voor de burger en voor de jurist gaat er niets boven een goed ingebonden wetboek met een plaats in de bibliotheek, een wetboek dat is ingedeeld in artikelen met verwijzing naar de voorbereidende werken

De rechter, de jurist en de burger weten dan dat er niet in zand is gezaaid, maar op een vruchtbare akker. De wet heeft immers tot doel het recht en de gerechtigheid concreet vorm te geven. Dit wetboek zal hierbij een zeer belangrijke rol spelen. Ik dank dan ook allen die hieraan hebben meegewerkt.

M. Philippe Mahoux (PS). – À mon tour, je voudrais féliciter les rapporteurs pour la qualité de leur rapport, ainsi que les services. Je voudrais également souligner le caractère exhaustif du rapport qui nous a été présenté. J'en profite pour remercier les experts des différentes universités du Nord et du Sud du pays pour leur contribution fondamentale à la rédaction du texte. Enfin, je remercie de manière toute particulière la ministre de la Justice pour, d'une part, la confiance qu'elle a accordée au parlement en maintenant le caractère de proposition de loi d'un texte qui avait d'abord été présenté comme un projet et, d'autre part, pour sa contribution tout au long des travaux de la commission de la Justice.

La présente proposition est nécessaire, discrète et délicate. Elle est nécessaire parce que l'ensemble de la matière reposait jusqu'à présent sur des textes épars et anciens ainsi que sur une pratique jurisprudentielle, ce qui laissait craindre, à certains égards, un manque de clarté, tant pour les textes à appliquer que pour l'attribution des compétences des cours et des tribunaux. Ces textes laissaient donc une part d'aléas et d'incertitudes, ce qui n'est jamais bon pour le justiciable pour lequel la clarté et la transparence sont évidemment des éléments fondamentaux.

Il a donc semblé essentiel de clarifier cette partie du droit au moyen d'un texte visant à garantir à tous nos concitoyens, belges et étrangers, la jouissance de l'ensemble des droits les plus fondamentaux, quelle que soit leur situation, suivant en cela Jean-Jacques Rousseau, abondamment et régulièrement cité par André Comte-Sponville, qui affirmait entre autres, en ce qui concerne le problème qui nous occupe, que « l'obéissance à la loi qu'on s'est prescrite est liberté ».

La présente proposition est également discrète dans la mesure où elle a peu de retentissement médiatique. À l'exception de quelques sujets qui ont donné lieu à des discussions, le droit international privé n'est pas, à première vue, une préoccupation première du citoyen. Sa complexité et l'approche parfois casuistique, y compris peut-être jusqu'à la peinture des chaussures du juge qui rend le jugement, sont telles qu'il serait peut-être souhaitable de rédiger un traité intitulé « Le droit international privé mis à la disposition des petits » ou quelque chose de ce genre qui le rendrait explicite. En effet, il est nécessaire que tous les citoyens soient conscients de l'importance du droit international privé. Tous les chapitres de la présente proposition concernent de manière tout à fait concrète notre vie quotidienne. La complexité juridique des textes a donc pour conséquence que des éléments qui concernent notre vie de tous les jours nous échappent à nous, citoyens, simplement parce que la vulgarisation des textes n'a pas été suffisante ou peut-être parce que les citoyens et les médias se sont désintéressés du travail consacré à des problèmes qui les concernent. Cette discrétion ne me paraît donc pas de bon aloi. Au contraire, la médiatisation de textes de cette nature doit constituer la règle. Lorsque la Chambre aura fait son œuvre, lorsque le texte sera publié au *Moniteur belge*, il serait peut-être utile, madame la ministre, de publier une explication, peut-être pas à l'usage des tout petits mais en tous cas à l'usage des citoyens pour que les uns et les autres comprennent.

Compte tenu de l'internationalisation des rapports humains, qu'ils soient personnels ou qu'ils concernent des personnes

De heer Philippe Mahoux (PS). – *Op mijn beurt wil ik de rapporteurs en de diensten danken voor dit voortreffelijke verslag. Ik onderstreep ook de volledigheid ervan. Ik dank ook de experts van de verschillende universiteiten uit het noorden en het zuiden van het land voor hun fundamentele bijdrage. In het bijzonder dank ik de minister van Justitie voor haar vertrouwen in het parlement. De tekst werd eerst ingediend als wetsontwerp, maar nadien behouden als voorstel. Ik dank haar ook voor haar bijdrage aan de commissiewerkzaamheden.*

Dit voorstel is nodig, onopvallend en delicaat. Het is nodig omdat deze materie tot nu toe steunde op verspreide en oude teksten en op de rechtspraak. Tot op zekere hoogte bestond er onduidelijkheid over de toe te passen teksten en over de bevoegdheid van hoven en rechtbanken. Een dergelijke onzekerheid is nooit goed voor de rechtszoekende, voor wie zekerheid en transparantie fundamentele zaken zijn.

Het was dus essentieel om deze rechtstak te verduidelijken aan de hand van een tekst die aan alle medeburgers, Belgen en vreemdelingen, het genot van de fundamentele rechten kan waarborgen, ongeacht hun situatie. Wij volgen hier Jean-Jacques Rousseau, overvloedig en geregeld geciteerd door André Comte-Sponville, die stelde dat gehoorzamen aan een zelf opgelegde wet vrijheid betekent.

Het voorstel kent weinig weerklank in de media. Met uitzondering van enkele onderwerpen die discussie uitlokten, is het internationaal privaatrecht niet de eerste zorg van de burger. Zijn complexiteit en soms casuïstische benadering zijn zo groot dat het misschien wenselijk is een "Internationaal privaatrecht aan onze kinderen uitgelegd" te schrijven. Het is immers nodig dat alle burgers zich bewust zijn van het belang van dit internationaal privaatrecht. Het voorstel betreft ons concrete dagelijkse leven. De juridische complexiteit heeft dus tot gevolg dat zaken die ons dagelijks leven betreffen ons, burgers, ontglippen omdat de teksten niet worden ge vulgariseerd of de media daarvoor onvoldoende aandacht hebben. Die discretie lijkt me dus niet goed. De verspreiding van de teksten moet integendeel de regel zijn. Wanneer de Kamer zijn werk heeft gedaan en de tekst in het Belgisch Staatsblad is verschenen, is het misschien nuttig, mevrouw de minister, de nodige uitleg aan de burgers te verstrekken.

Gelet op de internationalisering van de menselijke relaties, hetzij tussen natuurlijke personen, hetzij tussen rechtspersonen, zoals bijvoorbeeld bij handelsrelaties, is het gemakkelijk te begrijpen dat het internationaal privaatrecht een reëel en stevig statuut vereist, gesteund op een stabiele juridische basis.

Het internationaal privaatrecht blijft ten slotte om twee redenen een delicaat probleem. De eerste is van louter wetgevende aard. De bestaande verdragen en internationale en Europese teksten mochten bij de opstelling van dit Wetboek niet uit het oog worden verloren. Er mochten geen structuren komen die onvereenigbaar zouden zijn met het principe van de voorrang van de internationale regel. Onze zorg om de tekst coherent te maken mag evenwel niet worden beschouwd als een tekort aan vastberadenheid of als een poging om een harmonisering in het internationaal recht, in het bijzonder in het Europees recht, te vinden. Die harmonisering moet uiteraard de eerste doelstelling blijven.

morales – par exemple, des rapports commerciaux –, on comprendra aisément que le droit international privé est un domaine du droit qui requiert un statut réel, fondé sur une base juridique stable.

Enfin, le droit international privé reste un problème délicat pour deux raisons. La première est d'ordre purement légistique. Il convenait de ne pas perdre de vue l'existence de traités et de textes européens et internationaux lors de l'élaboration de ce Code, en sorte de ne pas mettre en place des structures légales qui se révéleraient incompatibles avec le système de la primauté de la règle supranationale. À cet égard, il ne faudrait pas que le souci de cohérence qui sous-tend ce texte puisse être interprété comme une absence de volonté ou un fléchissement de notre volonté de trouver une harmonisation dans le droit international, particulièrement dans le droit européen. Cette harmonisation doit bien sûr rester l'objectif premier. L'idéal serait, pour nous Européens, que le droit international privé régisse les rapports entre un droit européen uniforme et le droit des pays tiers. Nous n'y sommes pas encore, loin s'en faut, mais il faut continuer à travailler dans ce sens.

La seconde raison est d'ordre social et plus politique. Elle résulte de la difficulté de faire cohabiter, dans un texte de loi, des sensibilités nationales extrêmement différentes par rapport à certaines problématiques. En d'autres termes, nous sommes confrontés à des cultures différentes – je ne parle pas seulement de la culture juridique mais de la culture sociétale –, à des conceptions différentes de l'espace de liberté et à des règles de protection appliquées aux personnes les plus faibles. Ce problème politique a été évoqué tout au long de nos débats et nous avons tenté de le résoudre dans le sens d'un renforcement de la protection des citoyens mais aussi du maintien de la garantie d'un espace de liberté. Il fallait garder à l'esprit la volonté de maintenir cette protection maximale.

Je vous donnerai deux exemples. Le premier est la répudiation. Ce problème a été abordé par la ministre à travers un amendement que notre commission a corrigé dans un large consensus. Il était hors de question d'admettre dans notre législation une reconnaissance quelconque du principe de la répudiation. Celle-ci est contraire aux droits humains. Cependant, il fallait prendre en compte de manière tout à fait pratique la situation de femmes qui ont subi une répudiation et que le principe absolu et définitif de non-reconnaissance de cette situation aurait pénalisé une seconde fois. Je pense que nous avons accompli un excellent travail. Il faut en remercier le gouvernement, en particulier la ministre de la Justice, la commission pour l'Égalité des chances et les membres de la commission de la Justice dont le travail a permis, à partir d'un sujet très polémique, d'éviter une rupture qui n'aurait pas été salulaire.

Le second exemple concerne la protection des personnes faibles. Madame Nyssens, vous avez raison de le souligner dans votre rapport, nous avons veillé à maintenir la protection que notre loi accorde aux personnes protégées, aux incapables et aux personnes en minorité prolongée.

Quant à l'espace de liberté que nous voulons garantir un bon exemple est celui de la reconnaissance internationale des mariages de personnes du même sexe dont l'un ne serait pas de nationalité belge. Ce problème se pose : j'ai lu ce matin que dans une commune bruxelloise, Schaerbeek, un échevin

Voor ons, Europeanen, zou het ideaal zijn indien het internationaal privaatrecht de relaties tussen een eengemaakt Europees recht en het recht van derde landen zou beheersen. Daar zijn we nog lang niet aan toe, maar we moeten in die richting blijven werken.

De tweede reden is van sociale en politieke aard. Ze spruit voort uit de moeilijkheid om in een wettekst erg uiteenlopende nationale gevoeligheden samen te brengen. We worden geconfronteerd met uiteenlopende culturen, niet enkel juridische culturen maar ook maatschappelijke levenswijzen, en met verschillende opvattingen over vrijheid en beschermende maatregelen voor de zwaksten. Dit politiek probleem kwam tijdens het hele debat naar boven. We hebben het trachten op te lossen door een versterking van de bescherming van de burgers en door het behoud van de garantie op vrijheid. De wil om te komen tot een maximale bescherming moest in gedachten worden gehouden.

Ik geef twee voorbeelden. De eerste is de verstoting. De minister diende terzake een amendement in dat via een brede consensus in onze commissie werd verbeterd. Het was uitgesloten dat in onze wetgeving welke vorm van erkenning van verstoting dan ook zou worden opgenomen. Ze is strijdig met de mensenrechten. Toch moest op een praktische wijze worden rekening gehouden met de situatie van vrouwen die slachtoffer zijn van verstoting en die een tweede maal zouden worden gestraft door het absolute principe van de niet-erkenning van die situatie. Ik denk dat we hierover uitstekend werk hebben verricht. De regering verdient daarvoor dank, in het bijzonder de minister van Justitie, alsook de commissie voor de gelijkheid van kansen en de leden van de commissie voor de Justitie. De wijze waarop zij dit erg polemisch onderwerp aanpakten, maakte het mogelijk een breuk te voorkomen.

Het tweede voorbeeld betreft de bescherming van de zwakkeren. Mevrouw Nyssens heeft er in haar verslag terecht de nadruk op gelegd dat wij erover hebben gewaakt om de bescherming te behouden die onze wetgeving aan de beschermde personen, de onbekwamen en de personen met het statuut van verlengde minderjarigheid biedt.

Inzake de ruimte van vrijheid die wij willen garanderen is de internationale erkenning van huwelijken tussen personen van hetzelfde geslacht, waarvan er één de Belgische nationaliteit niet heeft, een goed voorbeeld. Ik las vanmorgen dat in Schaarbeek een schepen een dergelijk huwelijk weigerde te sluiten en dat een substituut de rondzendbrief van de minister van Justitie betwistte met het argument dat zoiets een risico kan inhouden. Zoiets is niet langer op zijn plaats omdat de wet, als gevolg van het regeringsamendement dat in de commissie werd aanvaard, deze kwestie zal regelen. Dat is een vooruitgang voor de vrijheid en voor de erkenning van de ruimte van vrijheid in ons land die ook openstaat voor onderdanen van andere Staten, voor zover ze zich kunnen beroepen op één van de aanknopingspunten. De houding van de commissie gaat in de goede richting.

Ik heb nochtans een voorbehoud aangaande de nalatenschappen. Ik heb terzake geen bevredigend antwoord gekregen. In de commissie bestond er soms een spanning tussen de zorg voor juridische coherentie en het nastreven op internationaal vlak van een erkenning van de ruimte van vrijheid en de bescherming van de zwakkeren die wij in ons

refusait de célébrer ce type de mariage et qu'une substitute du parquet contestait la circulaire de la ministre de la Justice arguant du risque que cela pourrait comporter. Ce refus et cette contestation ne me paraissent plus de mise puisque la loi, à la suite de l'amendement déposé par le gouvernement et adopté en commission, réglera la question. C'est une avancée pour la liberté et pour la reconnaissance de l'espace de liberté ouvert dans notre pays, y compris pour des ressortissants d'autres États, pour peu qu'ils puissent se revendiquer d'un des critères de rattachement. À cet égard, la position prise par la commission va dans le bon sens.

J'émettrai néanmoins une réserve en ce qui concerne l'héritage. Je n'ai pas reçu de réponse qui me satisfasse. Dans nos débats en commission, il y eut parfois une tension entre le souci de cohérence juridique et la matière traitée, à savoir obtenir sur le plan international une reconnaissance de l'espace de liberté que nous voulons continuer à développer dans notre pays et la protection des personnes en situation de faiblesse. Notre législation sur l'héritage établit des droits réservataires mais aussi des droits pour le conjoint survivant. Dans la mesure où nous adoptons notre texte, qu'il n'était pas possible de rédiger autrement selon les juristes, ces droits réservataires ne seront pas garantis pas plus que ceux du conjoint survivant puisque la plupart du temps, lorsque les biens se situent à l'étranger ou quand le testateur décède à l'étranger, c'est la loi du pays où se trouvent les biens où celle du pays où le décès s'est produit qui prévaudra. J'ai la conviction qu'il doit exister des moyens de sauvegarder les droits des héritiers réservataires et ceux du conjoint survivant. Que les travaux des spécialistes se poursuivent à cet égard.

J'espère que le vote interviendra rapidement à la Chambre, mais j'ai la conviction que le travail visant à une harmonisation des législations nationales doit se poursuivre avec le double objectif de garantir, d'élargir l'espace de liberté et de renforcer la protection des personnes les plus faibles. C'est au niveau européen que doivent d'abord porter nos efforts. C'est un vaste programme.

Mme Nathalie de T' Serclaes (MR). – Comme les orateurs qui m'ont précédée à cette tribune, je suis particulièrement heureuse de voir aboutir cette proposition de loi portant le Code de droit international privé. L'élaboration de ces textes date de plusieurs années. Aujourd'hui enfin, dans une de nos deux chambres, nous finalisons ce travail de très grande ampleur. Ce dernier a été entamé au niveau parlementaire sous la précédente législature. Cela n'aurait pas été possible, en tout cas pas de cette manière, sans le concours précieux et indispensable en commission des professeurs Erauw et Fallon. Je tiens, comme les autres membres, à les remercier tout particulièrement, sans oublier les autres professeurs qui ont travaillé à l'élaboration de ce Code et qui en sont un peu les pères et mères.

Comme d'autres l'ont dit, ce travail de codification est un élément essentiel de notre arsenal juridique. La ministre a même rappelé que nous n'avions plus codifié depuis 150 ans, cela mérite effectivement d'être souligné. Ces dispositions de droit international privé actuelles proviennent de textes épars, anciens pour la plupart et partiels. Ils ont été construits au cours des années dans le cadre d'une jurisprudence qui a évolué au cours du temps.

De manière générale, cette codification traduit des

land willen behouden. Onze wetgeving kent reservataire erfgenamen en rechten voor de overlevende echtgenoot. Volgens juristen was het niet mogelijk een andere tekst op te stellen, maar het voorstel garandeert de reservataire erfrechten niet en evenmin de rechten van de overlevende echtgenoot. Wanneer de goederen zich in het buitenland bevinden of de erflater in het buitenland overlijdt, is het de wetgeving van het land waar de goederen zich bevinden of waar het overlijden plaats vond die zal primeren. Ik ben ervan overtuigd dat er middelen moeten bestaan om de rechten van de reservataire erfgenamen en van de overlevende echtgenoot te beschermen. De specialisten moeten hierover verder onderzoek doen.

Ik hoop dat de Kamer snel haar goedkeuring geeft. Ik ben er echter van overtuigd dat de inspanningen voor een harmonisering van de nationale wetgevingen moet worden voortgezet met de bedoeling een ruimere vrijheid en een betere bescherming van de zwakkeren te creëren. Onze inspanningen moeten in de eerste plaats op het Europese niveau worden gericht. Dat is een enorme opdracht.

Mevrouw Nathalie de T' Serclaes (MR). – *Net als de vorige sprekers verheugt het me dat dit wetsvoorstel houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht vandaag door één van onze twee kamers wordt afgewerkt. De uitwerking van de teksten heeft meerdere jaren in beslag genomen. Het parlement was hiermee tijdens de vorige zittingsperiode begonnen. Dit alles was niet mogelijk geweest zonder de kostbare en onontbeerlijke medewerking van de professoren Erauw en Fallon. Ik dank hen hiervoor heel in het bijzonder, zonder de andere professoren te vergeten die ook meegewerkt hebben aan dit wetboek en er een beetje de vaders en moeders van zijn.*

Codificatie is een essentieel onderdeel van ons juridisch arsenaal. De minister heeft er zelfs aan herinnerd dat er sedert 150 jaar geen codificatie meer was geweest. De huidige bepalingen van internationaal privaatrecht zijn vastgesteld in verspreide, oude en merendeels onvolledige teksten. Ze zijn in de loop van de jaren voortgevloeid uit een rechtspraak die zelf ook geëvolueerd is.

Deze codificatie komt tegemoet aan de hedendaagse juridische noden, namelijk:

– transparantie, verduidelijking en eenmaking van de

préoccupations juridiques tout à fait contemporaines, à savoir :

- un objectif de transparence, de clarification et d'uniformisation des règles existantes dans un souci de sécurité juridique et de praticabilité ;
- un objectif de modernité : ce Code reprend des notions qui ont été développées par notre législation nationale, par des codifications étrangères ou par des interprétations jurisprudentielles modernes qui ont fait évoluer les textes en fonction des situations juridiques actuelles caractérisées par le changement, la circulation des biens et des personnes, et l'évolution des valeurs fondamentales de la société ;
- un objectif d'ouverture internationale : malgré le caractère national de la codification, une perspective d'ouverture anime ce Code ; d'une part, la formulation de règles précises auxquelles le praticien peut se référer favorise l'application éventuelle du droit étranger ; d'autre part, lors de la formulation des règles de rattachement, le Code s'est inspiré des tendances exprimées dans les traités internationaux, sans oublier, bien entendu, nos règles européennes.

Je voudrais également mettre en exergue trois thèmes abordés au cours de la discussion : le critère de résidence habituelle, la répudiation et la question des conditions de validité du mariage dans notre pays lorsqu'il s'agit de personnes de même sexe.

Le facteur de résidence habituelle est certainement le critère le plus nouveau qui soit introduit dans notre Code par rapport à la tradition. Il n'est cependant pas neuf si l'on considère l'évolution des textes, notamment à l'échelon international, ce critère s'imposant progressivement en regard de celui de la nationalité.

Ce facteur de résidence habituelle répond à l'objectif de modernité. Il s'agit du facteur de rattachement, avec celui de la nationalité, utilisé par les instruments internationaux pour désigner la plupart du temps le droit applicable, notamment en matière familiale. Le concept de résidence habituelle se détermine par l'utilisation de données essentiellement factuelles telles que l'établissement durable, le centre de vie ou la volonté de s'établir durablement. Les facteurs déterminants d'appréciation de la compétence reposent donc soit sur une concentration des intérêts à un endroit donné pendant une certaine durée, soit sur l'intention de s'installer à un endroit déterminé pendant un certain temps. Par contre, le critère de domiciliation a une fonction différente car il s'agit d'un critère permettant de déterminer la compétence internationale du juge belge. Il fait référence à une simple formalité administrative, à savoir une inscription dans les registres de la population. Les premiers articles de cette codification définissent très clairement ces différents concepts.

Ce facteur de résidence habituelle est donc appelé à jouer un rôle majeur comme facteur de rattachement dans la détermination du droit applicable. Il donne au juge une certaine liberté d'interprétation dans l'application de la règle à une variété importante de cas concrets. Cela méritait d'être souligné.

Le deuxième thème qui a retenu notre attention concerne le

bestaande regels met het oog op rechtszekerheid en toepasbaarheid;

- *modernisering: dit wetboek neemt bepalingen over die werden ontwikkeld door onze nationale wetgeving, door buitenlandse codificaties of door moderne rechtspraak, rekening houdend met de huidige juridische context die gekenmerkt wordt door verandering, het verkeer van goederen en personen, de ontwikkeling van de fundamentele maatschappelijke waarden;*
- *internationale openheid: het nationale karakter van de codificatie belemmert de openheid niet. De formulering van precieze regels waarnaar verwezen kan worden, vergemakkelijkt de eventuele toepassing van buitenlands recht; bij de formulering van aanknopingsregels heeft het wetboek zich laten inspireren door de internationale verdragen en uiteraard ook door onze Europese regelgeving.*

Ik zou de nadruk willen leggen op drie thema's die tijdens de bespreking aan bod kwamen: het criterium van de gewone verblijfplaats, de verstoting en de geldigheidsvoorwaarden in België van het huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht.

De notie van de gewone verblijfplaats is ongetwijfeld het nieuwste criterium dat in ons wetboek werd ingevoerd. Het begrip is nochtans niet nieuw, zeker niet in internationale teksten waarin dit criterium stilaan dat van de nationaliteit vervangt.

De gewone verblijfplaats beantwoordt aan een moderne trend. Het beginsel van aanknopung van de persoon aan het recht van de Staat waarvan deze de nationaliteit bezit, wordt door de internationale instrumenten gebruikt als ze verwijzen naar het familierecht. De gewone verblijfplaats wordt gewoonlijk bepaald rekening houdend met vooral feitelijke gegevens zoals het bestaan van duurzame banden met de plaats of de wil om die banden te scheppen. Het criterium van de woonplaats daarentegen heeft een andere functie. Het moet toelaten de internationale bevoegdheid van de Belgische rechter te vestigen. Het verwijst naar een eenvoudige administratieve formaliteit, namelijk de inschrijving in het bevolkingsregister. De eerste artikelen van het wetboek definiëren deze concepten heel duidelijk.

De gewone verblijfplaats speelt dus een belangrijke rol als aanknopingsfactor als bepaald moet worden welk recht van toepassing is. Het geeft de rechter een zekere interpretatievrijheid bij de toepassing van de regel op een groot aantal uiteenlopende concrete gevallen.

Het tweede thema dat we belangrijk vinden, betreft het recht dat toepasselijk is op de totstandkoming van het huwelijk, namelijk artikel 46 van ons wetboek. Het principe is dat van het recht van de Staat van elk van de echtgenoten. Als de echtgenoten een verschillende nationaliteit hebben, is elke onderworpen aan zijn nationale wetgeving. Als het gaat om een geldigheidsvoorwaarde en de nationale wetgevingen van de echtgenoten lopen uiteen, is de meest strikte wetgeving van toepassing.

In de loop van de debatten is het noodzakelijk gebleken rekening te houden met de recente wijziging van de Belgische wetgeving die huwelijken tussen personen van hetzelfde

droit applicable à la formation du mariage, à savoir l'article 46 de notre Code. Le principe retenu est la loi nationale de chaque époux. Si les époux sont de nationalité différente, chacun est soumis à sa propre loi nationale. Lorsqu'une condition de validité concernant les deux époux est soulevée et que les lois nationales sont divergentes, on applique la loi la plus stricte.

Au cours des débats, la nécessité est apparue de tenir compte de la modification récente de la législation belge relative au mariage permettant aux personnes de même sexe de contracter mariage. Le texte déposé ne prévoyait rien à ce sujet. Au moment où il a été rédigé, notre parlement n'avait pas encore pris position à ce sujet.

La question était posée de savoir si des personnes, durablement installées dans notre pays, ne pourraient pas aussi bénéficier de cette nouvelle législation. On peut en effet comprendre que des personnes de même sexe, durablement installées dans notre pays et dont le projet de vie est de continuer à vivre dans notre pays, souhaitent contracter mariage, même si cette possibilité n'existe pas dans le pays dont ils ont la nationalité.

J'ai, comme d'autres du reste, attiré l'attention sur deux dangers, à savoir, d'une part, que la reconnaissance d'un tel mariage ne serait pas possible dans le pays dont les époux ont la nationalité et qui ne prévoit pas un tel mariage, avec les conséquences juridiques relatives à leur statut personnel qui en découlent – il faut que ces personnes qui contractent mariage le sachent et qu'elles prennent leur décision en toute connaissance de cause – et, d'autre part, le risque de voir se développer dans notre pays un tourisme au mariage entre personnes de même sexe.

La solution que je préconisais, au travers d'un amendement, prévoyait que les personnes de même sexe qui souhaitaient contracter mariage soient, d'une part, dûment informées des conséquences juridiques d'un tel mariage s'ils devaient retourner dans leur pays et, d'autre part, ne leur permettre de contracter mariage dans notre pays que si la loi de leur résidence commune l'autorise.

La commission est, pour sa part, allée plus loin et a retenu l'amendement du gouvernement qui prévoit que seul un des deux époux doit se trouver dans cette condition de résidence habituelle ou de nationalité du pays qui reconnaît une telle institution. La portée juridique d'un tel mariage reste limitée puisque seuls la Belgique et les Pays-Bas prévoient une telle possibilité. Je reste donc convaincue qu'il aurait été préférable, pour plus de sécurité juridique pour les deux personnes, que l'exigence de nationalité ou de résidence habituelle existe dans le chef des deux époux. Cela étant dit, je peux me rallier à la solution retenue par la commission, estimant toutefois qu'il serait utile que les personnes concernées soient dûment informées des effets d'un tel mariage par rapport au droit international privé.

En troisième lieu, je souhaite revenir sur un sujet qui a également suscité une large discussion, à savoir l'article 57 concernant la dissolution du mariage fondée sur la volonté du mari, autrement dit, la répudiation. Pour ma part, je suis satisfaite du texte sur lequel nous nous sommes mis d'accord sur la base de l'amendement que j'avais déposé en collaboration avec le gouvernement et les membres de la

geslacht mogelijk maakt. Het ingediende voorstel maakte hiervan geen melding omdat het parlement hierover nog niets had beslist.

De vraag rees of personen die duurzaam in ons land zijn gevestigd en hier ook wensen te blijven, van deze nieuwe wetgeving gebruik kunnen maken, ook al bestaat deze mogelijkheid niet in het land waarvan ze de nationaliteit hebben.

Net als anderen heb ik de aandacht gevestigd op een dubbel gevaar. Het land waarvan de echtgenoten de nationaliteit hebben en dat een dergelijk huwelijk niet erkent, zou het huwelijk van deze echtgenoten niet erkennen met alle juridische gevolgen die daaruit kunnen voortvloeien. De betrokkenen moeten dit weten zodat ze hun beslissing kunnen nemen met kennis van zaken. Ook bestaat het gevaar dat een huwelijks-toerisme naar ons land ontstaat voor koppels van hetzelfde geslacht.

In een amendement had ik voorgesteld dat personen van hetzelfde geslacht die een huwelijk wensen te sluiten, goed geïnformeerd moesten worden over de gevolgen van een dergelijk huwelijk als ze naar hun land zouden terugkeren en dat ze alleen in ons land kunnen huwen als de wet van hun gemeenschappelijke verblijfplaats dat toestaat.

De commissie heeft echter het regeringsamendement aanvaard volgens hetwelk slechts één van de twee echtgenoten moet voldoen aan deze voorwaarde van gewone verblijfplaats of van nationaliteit van het land dat een dergelijk huwelijk erkent. De juridische draagwijdte van een dergelijk huwelijk blijft beperkt vermits dit alleen in België en Nederland mogelijk is. Ik blijf erbij dat het voor de rechtszekerheid van beide personen beter zou zijn geweest dat de voorwaarde van nationaliteit of van gewone verblijfplaats voor beide echtgenoten zou gelden. Ik schaar me niettemin achter de oplossing die in de commissie werd gekozen. Nochtans zou het nuttig zijn de betrokken personen behoorlijk te informeren over de gevolgen van een dergelijk huwelijk wat het internationaal privaatrecht betreft.

Artikel 57 over de ontbinding van het huwelijk gegrond op de wil van de man, of de verstoting, heeft veel discussie opgewekt. Zelf ben ik tevreden over de tekst waarover we het eens geworden zijn en die steunt op het amendement dat ik zelf had ingediend, samen met de regering en de commissieleden en na hoorzittingen georganiseerd door het Adviescomité voor gelijke kansen voor vrouwen en mannen. De leden van de commissie waren het er allemaal over eens dat onze weigering om in ons land een eenzijdige ontbinding door één echtgenoot – in dit geval de man – te erkennen, duidelijker dan in de basistekst moest worden bevestigd. Deze weigering wordt in de eerste paragraaf krachtig verwoord. De tekst vermeldt ook duidelijk dat verstoting in België niet erkend wordt van zodra één van echtgenoten Belg is of zijn gewone verblijfplaats in België heeft of als de akte niet is gehomologeerd door een rechter. Wel moest ervoor worden gezorgd dat verstoting in België kan worden erkend als het gaat om een vrouw die niet de Belgische nationaliteit heeft, of op het ogenblik van de homologatie niet in België woonde, voor het geval ze in België een nieuw leven wil beginnen door hier in het huwelijk te treden. Het gaat alleen om een uitzondering op de eerste paragraaf in een specifiek geval en met een aantal belangrijke waarborgen inzake de rechten van

commission, à la suite notamment des auditions réalisées par le Comité d'avis sur l'égalité des chances. La volonté unanime des membres de la commission était de réaffirmer plus clairement que dans le texte de base notre refus de voir reconnaître dans notre pays une forme unilatérale dans le chef d'un seul époux, en l'occurrence le mari, de dissolution du mariage. C'est ce qui est dit avec force dans le paragraphe premier. En outre, le texte indique clairement que dès qu'un des époux est belge ou qu'il a sa résidence habituelle en Belgique, une répudiation ne peut être reconnue chez nous, de même si un tel acte n'a pas été homologué par une juridiction. Cependant, il était nécessaire de prévoir la possibilité pour la femme n'ayant pas la nationalité belge ou ne vivant pas en Belgique au moment de l'homologation, de pouvoir demander la reconnaissance de la répudiation, par exemple, lorsqu'elle désire refaire sa vie en Belgique, donc, notamment en cas de remariage. Il ne s'agit que d'une exception au paragraphe premier visant un cas déterminé, en outre assorti d'une série de garanties importantes relatives au respect des droits de la défense. Je pense à l'homologation par une juridiction et à la validité du consentement de la personne concernée à cette dissolution, acceptation de la dissolution de manière certaine et sans aucune contrainte, comme le précise le texte.

Nous avons supprimé la condition relative à la présence de la femme à la procédure de dissolution. Exiger une convocation en bonne et due forme lors de la procédure de dissolution aurait eu pour conséquence principale d'exclure de facto la majorité des femmes de la procédure de reconnaissance. En effet, dans la plupart des pays de culture islamique, les femmes ne sont pas convoquées à la procédure. Nous avons donc supprimé cette exigence et l'avons remplacée par un élargissement de la condition de consentement de la femme : elle peut accepter la dissolution postérieurement à l'homologation. Cette question qui a fait l'objet de débats, notamment au niveau de la Cour de cassation, a été clarifiée. Cette exception n'est certainement pas une porte ouverte à la reconnaissance de la répudiation pure et simple. Elle entend simplement répondre à la situation critique de la femme étrangère qui désirerait refaire sa vie en Belgique ou faire reconnaître sa qualité d'épouse divorcée à propos d'une action de nature patrimoniale. Refuser toute possibilité de reconnaissance serait excessif et risquerait de plonger cette personne dans une situation de non-droit en l'état actuel des choses, cette dernière ne pouvant, par exemple, se remarier sous peine d'être bigame. Par ailleurs, dans le souci d'éviter toute discrimination, il est évident que cette situation est la même pour le mari.

Quant à la procédure utilisée pour la reconnaissance de la dissolution du mariage fondée sur la volonté du mari, nous nous sommes référés à ce qui se fait habituellement en matière familiale, à savoir, une vérification pour l'officier de l'état civil, l'intervention du tribunal ayant paru une procédure trop lourde dans ce cas. Je voudrais insister sur deux points qui me paraissent extrêmement importants et conditionnent l'application correcte de l'article 57. Madame la vice-première ministre, cette question vous concerne en particulier. En effet, ne retenant pas l'homologation par le tribunal, ce seront les officiers de l'état civil qui devront s'assurer de la réalité de l'acceptation de la femme surtout lorsque la demande de reconnaissance provient de l'homme. Mme la ministre de la Justice doit donc prévoir par circulaire des garanties concernant l'interprétation que les officiers de

de verdediging. Ik verwijst naar de homologatie door de rechter en aan de aanvaarding door de vrouw van de ontbinding op ondubbelzinnige wijze en zonder enige dwang.

De voorwaarde dat de vrouw bij de ontbinding aanwezig moet zijn, hebben we weggelaten. Hierdoor hadden we de meerderheid van de vrouwen de facto van de erkenningsprocedure uitgesloten. In de meeste islamitische landen worden de vrouwen inderdaad niet opgeroepen. We hebben deze vereiste dan ook vervangen door een verruiming van de aanvaardingsprocedure: ze kan de ontbinding na de homologatie aanvaarden. Deze uitzondering die uitvoerig werd besproken, onder meer ook door het Hof van Cassatie, moest worden verduidelijkt. Ze zet geenszins de deur open voor een erkenning van verstoting. Ze wil alleen tegemoet komen aan de moeilijke toestand van een buitenlandse vrouw die in België een nieuw leven wil beginnen of zich in patrimoniale kwesties als een gescheiden vrouw wil doen erkennen. Elke mogelijkheid tot erkenning weigeren zou overdreven zijn en zou deze persoon in de huidige omstandigheden rechteloos maken. Als ze zou hertrouwen, zou ze beschuldigd kunnen worden van bigamie. Om discriminatie te voorkomen, geldt dit uiteraard ook voor de man.

Voor de procedure voor de erkenning van ontbinding van het huwelijk gegrond op de wil van de man, hebben we ons gebaseerd op het familierecht. Omdat een procedure voor de rechtbank in dit geval te zwaar leek, hebben we geopteerd voor een onderzoek door de ambtenaar van de burgerlijke stand. Ik wens de nadruk te leggen op twee uitermate belangrijke punten waarvan een correcte toepassing van artikel 57 afhangt. Deze kwestie gaat in het bijzonder de vice-eerste minister aan. Vermits niet voor homologatie door een rechtbank werd gekozen, zullen het de ambtenaren van de burgerlijke stand zijn die zullen moeten nagaan of de vrouw daadwerkelijk heeft aanvaard, vooral als de erkenningsaanvraag van de man komt. De minister van Justitie moet dus in een circulaire waarborgen vastleggen over de interpretatie die de ambtenaren van de burgerlijke stand aan artikel 57 zullen moeten geven, vooral wat de echtheid van de aanvaarding door de vrouw aangaat. De minister moet ervoor zorgen dat deze interpretatie dezelfde is in het hele land. Ik reken hiervoor op de minister te meer omdat we vandaag vaststellen dat de verstoting te gemakkelijk gebeurt en dat nauwelijks wordt gecontroleerd of de vrouw de verstoting ook echt aanvaardt.

Het verheugt me ten slotte dat alle commissieleden de tekst hebben goedgekeurd.

Dit wetboek is helder, precies en modern. Het neemt een aantal oplossingen over die al door de huidige rechtspraak en door verschillende internationale instrumenten worden aanvaard en die de fundamentele maatschappelijke waarden van dit ogenblik weergeven. Dit corpus van regels zal het werk van de vakmensen vergemakkelijken zodat ze de mensen die hen consulteren, kunnen bijstaan.

Ik dank alle personen die aan deze tekst hebben gewerkt en feliciteer de rapporteurs met de nauwkeurigheid van de verslaggeving.

Dit debat illustreert het bijzondere karakter van de Senaat, die ver van de politieke druk en wispelturigheid in de Kamer,

l'état civil donneront à l'article 57 principalement en ce qui concerne la réalité de l'acceptation de la femme à la procédure. La ministre devra s'assurer que cette interprétation est uniforme dans l'ensemble du pays. Je compte donc sur la ministre pour que cela soit fait de manière précise, afin d'éviter tout problème : on constate aujourd'hui que cette reconnaissance de la répudiation se fait trop facilement, sans avoir bien contrôlé la réalité de l'acceptation de la femme.

En conclusion, je suis heureuse du texte auquel nous sommes arrivés, à l'unanimité des membres de la commission. Ce code est clair, précis et moderne. Il reprend une série de solutions déjà adoptées par la jurisprudence actuelle et divers instruments internationaux qui, à mon sens, traduisent les valeurs fondamentales qui sont aujourd'hui celles de notre société. Les praticiens y trouveront certainement un *corpus* de règles facilitant leur travail, ce qui leur permettra d'éclairer les personnes qui les consultent.

Je tiens à remercier toutes les personnes qui ont travaillé à ce texte et à féliciter les rapporteurs pour la précision de leur rapport.

Ce débat illustre la particularité du Sénat qui, loin des pressions et des aléas politiques auxquels la Chambre est fréquemment soumise, peut s'atteler à un travail de fond. Nous allons d'ailleurs poursuivre ce travail puisque la commission de la Justice vient d'être saisie d'une proposition de réforme du code de procédure pénale.

M. Luc Willems (VLD). – *Le VLD soutient la proposition pour trois raisons. D'abord, il s'agit d'un texte relativement court de 139 articles qui met en avant des principes sur lesquels peut s'appuyer la pratique. Deuxièmement, ce texte est très lisible, ce qui est bon pour la sécurité juridique. Troisièmement, des professeurs, des gens de terrain, le département, le Conseil d'État et le Sénat y ont collaboré positivement. Chacun a joué son rôle et personne n'a cherché à prendre la place d'autrui. La mise au point du texte a donné lieu à d'importants choix politiques.*

Je voudrais faire quelques remarques sur son contenu. Les migrations et le rôle de capitale européenne de Bruxelles font de notre pays un creuset de cultures. Une grande ouverture aux systèmes juridiques étrangers est une bonne chose mais il a néanmoins fallu ériger des barrières afin que nous ne soyons pas confrontés dans notre ordre juridique à des règles étrangères telles que la répudiation et la polygamie qui ne concordent pas avec les principes de base de notre droit.

Le texte du code est très moderne et colle à la réalité sociale, laquelle anticipe le plus souvent les dispositions légales. Le législateur a cherché à répondre de manière pragmatique aux formes de cohabitation en dehors du mariage. D'autre part, notre droit économique est confronté à des concepts juridiques étrangers tels que le trust.

Le droit privé se distancie de plus en plus du concept de nationalité tout en s'attachant davantage aux concepts de résidence et de résidence habituelle. Cette philosophie est susceptible de favoriser l'intégration de ceux qui vivent sur notre territoire et y travaillent.

Dans le cadre de la mission économique de notre pays au centre de l'Europe, nous avons ancré dans le Code de droit international privé un certain nombre de principes importants

in de diepte kan werken. We zullen dit werk overigens voortzetten vermits een voorstel tot hervorming van het wetboek van strafprocesrecht naar de commissie voor de Justitie aan de commissie werd verzonden.

De heer Luc Willems (VLD). – De VLD steunt het voorstel om drie redenen. Ten eerste, het gaat om een relatief korte tekst van 139 artikelen, waarin principes worden vooropgesteld waarop de praktijk zich kan baseren. Ten tweede, het is een uiterst leesbare tekst, wat de rechtszekerheid ten goede komt. Ten derde, bij de behandeling van het voorstel werd er positief samengewerkt met professoren, het werkveld, het ministerie, de Raad van State en de Senaat. Iedereen heeft zijn rol gespeeld en niemand heeft geprobeerd zich in de plaats van de andere te stellen. Bij het tot stand komen van de tekst werden er belangrijke politieke keuzes gemaakt.

Voorts wil ik enkele opmerkingen maken over de inhoud. Ons land is een smeltkroes van culturen ingevolge de migratie en het feit dat Brussel de hoofdstad van Europa is. Het is goed dat er een grote openheid is ten opzichte van vreemde rechtssystemen. Toch zijn er barrières opgeworpen ten einde te vermijden dat we in onze rechtsorde worden geconfronteerd met vreemde rechtsregels zoals verstoting en polygamie die niet overeenstemmen met de basisprincipes van ons recht.

De tekst van het wetboek is zeer modern en sluit aan bij de maatschappelijke realiteit die in het algemeen vooraf gaat aan de wettelijke regeling. De wetgever heeft getracht op een pragmatische wijze antwoorden te bieden voor samenlevingsvormen buiten het huwelijk. Daarnaast worden we in het economisch recht geconfronteerd met vreemde rechtsfiguren zoals de *trust*.

In het privaatrecht wordt steeds meer afstand genomen van het concept "nationaliteit" en wordt meer aandacht besteed aan de concepten "verblijf" en "gewone verblijfplaats". Die denkwijze kan leiden tot een betere integratie van de mensen

au plan du droit commercial et économique, ce qui bénéficiera à la sécurité juridique en la matière. M. Zenner a joué en cela un rôle important.

Le VLD votera la proposition avec conviction.

M. Alain Zenner (MR). – Ce n'est pas pour traiter du fond du projet, dont toutes les facettes ont déjà été évoquées, que je monte à cette tribune, mais pour formuler une observation, non sans m'être associé préalablement aux louanges qui viennent d'être exprimées.

Je voudrais tout d'abord rendre hommage aux professeurs qui nous ont assistés en commission et qui avaient préparé en profondeur le travail qui est en passe de devenir le nôtre. Cette aide remarquable ne sera jamais assez soulignée. J'ai eu la chance de participer à la vie économique en tant qu'enseignant à l'ULB et je connais dès lors un peu les facultés de droit. Celles-ci émettent fréquemment des critiques au sujet du travail législatif ou réglementaire, ce qui est une excellente chose, mais cette intervention se limite trop souvent aux griefs et donne rarement lieu à des propositions concrètes. Il est encore plus rare que des professeurs d'une même faculté s'accordent sur d'éventuelles modifications, et franchement exceptionnel que des professeurs d'universités différentes – en l'occurrence, tous les spécialistes de la question – se mettent d'accord sur des textes à proposer au législateur. Je voudrais tout particulièrement féliciter, entre autres, les professeurs Erauw, Fallon, Van Houtte et Watté, qui nous ont assistés dans ces travaux.

Mon deuxième hommage s'adresse au président de la commission de la Justice. Le travail qu'il a accompli ici est remarquable, tout comme celui qu'il mène dans d'autres domaines difficiles. Je songe notamment aux auditions des premiers présidents et des procureurs généraux de la Cour de cassation et des cours d'appel, aux auditions organisées en vue de l'élection des membres non magistrats du Conseil supérieur de la Justice, au « grand Franchimont », etc. Dans tous ces domaines, si nous avançons à un rythme aussi soutenu et si nos travaux sont empreints d'une telle qualité, c'est dans une large mesure grâce à votre gestion, monsieur le président.

Je voudrais également associer deux ministres à cet hommage. Le premier, M. De Clerck, a pris l'initiative de ce travail de codification, en suivant la suggestion des professeurs et en invitant ces derniers à effectuer un travail de rédaction « pré-législatif ». Il aurait en effet pu se borner à demander un rapport, qui aurait été déposé dans un tiroir où il se serait endormi... La seconde, Mme la ministre de la Justice, en pilotant ces travaux comme elle l'a fait, a certainement contribué dans une très large mesure au succès que nous obtiendrons, demain, dans cette assemblée. Je voudrais aussi, au passage, souligner le travail, remarquable à divers égards, accompli par son collaborateur, M. Dive.

Je voudrais souligner, sans entrer dans des détails trop techniques, combien ce projet contribue à clarifier, dans un certain nombre de domaines, notre droit économique,

die op ons grondgebied wonen en werken.

In het kader van de economische missie van ons land in het centrum van Europa, hebben we in het Wetboek van internationaal privaatrecht naast het familierecht een aantal belangrijke principes vastgelegd op het vlak van het handels- en economisch recht, wat de rechtszekerheid op dat vlak ten goede zal komen. De heer Zenner heeft daarin een belangrijke rol gespeeld.

De VLD zal het wetsvoorstel met overtuiging goedkeuren.

De heer Alain Zenner (MR). – *Alle facetten van het voorstel zijn al toegelicht en daarom zal ik niet verder ingaan op de grond van de zaak. Ik wil wel nog enkele bemerkingsen formuleren en ik wil mij aansluiten bij de felicitaties die hier al werden uitgesproken.*

Eerst wil ik hulde brengen aan de universiteitsprofessoren die ons in de commissie hebben bijgestaan en die ons werk grondig hadden voorbereid. Zelf heb ik ook les gegeven aan de ULB en ben ik vertrouwd met de rechtsfaculteiten. Uit die kringen hoort men vaak kritiek over het wetgevend werk, wat een goede zaak is, maar vaak beperkt zich dat tot grieven en zelden worden ook concrete oplossingen aangereikt. Nog zeldzamer is het dat professoren van eenzelfde faculteit het eens worden over eventuele wijzigingen en het is ronduit uitzonderlijk dat hoogleraren van verschillende universiteiten – in dit geval alle specialisten terzake – overeenstemming bereiken over teksten die aan de wetgever kunnen worden voorgesteld. Daarom wil ik onder meer de professoren die ons hebben bijgestaan, de heren Erauw, Fallon en Van Houtte en mevrouw Watté uitdrukkelijk bedanken.

Verder wil ik hulde brengen aan de voorzitter van de commissie voor de Justitie. Hij heeft op dit terrein voortreffelijk werk geleverd, zoals hij dat ook doet in andere domeinen. Ik denk bijvoorbeeld aan de hoorzittingen met de eerste voorzitters en de procureurs-generaal van het Hof van Cassatie en van de hoven van beroep, aan de hoorzittingen met het oog op de verkiezing van de leden van de Hoge Raad voor de Justitie die geen magistraat zijn, aan Franchimont, enz. Als we in al die domeinen gestaag vooruitgang boeken en kwalitatief werk verrichten, is dat in grote mate te danken aan het beleid van de voorzitter van de commissie voor de Justitie.

Ik wil ook twee ministers van Justitie betrekken bij deze hulde. De heer De Clerck nam het initiatief tot deze codificatie. Hij liet zich leiden door de suggesties van de professoren en nodigde ze uit de prelegislatieve redactie op zich te nemen, in plaats van genoeg te nemen met een verslag dat ergens in een lade zou verdwijnen. Mevrouw Onkelinx loodste het voorstel verder op zijn weg naar een goed einde in deze assemblee. Ze kon daarvoor rekenen op de uitstekende hulp van haar medewerker, de heer Dive.

Ik wil benadrukken hoezeer het voorstel in een aantal domeinen ons economisch, handels-, en financieel recht zal verduidelijken. Dat was nodig, want in vele opzichten hinkten we achterop. Luxemburg moderniseerde de voorbije jaren zijn wetgeving, omdat men inzag dat in een geglobaliseerde wereld een geschikt fiscaal regime niet volstaat om investeerders aan te trekken. Er is ook een geschikt juridisch kader nodig voor de operaties die men wil voeren, dat eenvoud en rechtzekerheid garandeert, en daar ontbreekt het ons vaak aan. We hebben dit aspect samen met de

commercial et financier, qui en a bien besoin car il est à bien des égards en retard par rapport à d'autres pays. Le Luxembourg s'est attelé ces dernières années à moderniser son droit. Ses dirigeants ont compris qu'à l'heure de la globalisation, un régime fiscal adéquat ne suffit pas à attirer les investisseurs ou les opérateurs économiques, mais qu'il est également nécessaire de disposer d'un cadre juridique apte à rendre les services que l'on en attend, avec simplicité et en toute sécurité, ce qui nous fait trop souvent défaut. Nous avons évoqué cette question, sur laquelle nous aurons l'occasion de revenir, avec les hauts magistrats de la Cour de cassation. Ce retard est pénalisant, tout d'abord parce qu'il entraîne une délocalisation des opérations. Il est tellement simple, aujourd'hui, de monter certaines opérations, de négocier des contrats importants sur des places extérieures, qu'il s'agisse de Luxembourg, de Paris, de Londres, voire de New York. Lorsqu'une insécurité se présente, il est très facile, dans les cabinets d'audit ou d'avocats tels qu'ils sont organisés actuellement, d'organiser par mail la réalisation de la transaction à l'étranger, voire en Belgique sous un régime étranger.

Le deuxième aspect est un surcoût de ces opérations. Quand la Régie des bâtiments s'adresse aux marchés financiers internationaux pour certaines opérations et que les organismes de *rating* se penchent sur le risque lié à ces financements, il est évident que l'insécurité du droit belge dans plusieurs domaines ainsi que le risque de voir certaines opérations être déclarées inopposables en cas de défaillance entraînent un surcoût et la prime de risque est majorée.

Le troisième aspect porte sur le développement d'un droit à deux vitesses. Le retard est tel dans certains domaines que, depuis un certain nombre d'années, la Commission européenne impose l'adaptation du droit par des directives, mais ces dernières ne s'appliquent que dans des matières relevant de ses propres compétences. Elles ne touchent, par exemple, que les banques, les organismes de placements collectifs, les sociétés de bourse et d'autres organismes de ce genre.

Concernant la matière du droit commercial, économique et financier, les garanties financières, l'insolvabilité, nous en arrivons à un système juridique où quelques-uns ont un certain nombre d'avantages se résumant en une formule « un droit moderne répondant aux besoins de la pratique », tandis que les autres, qu'il s'agisse de l'épicier du coin ou d'une entreprise comme Solvay, qui est une entreprise économique au sens des distinctions classiques, doivent se contenter encore de dispositions conçues dans un autre siècle.

Vous avez décidé, madame la ministre, d'avancer prudemment dans ce domaine, notamment en chargeant un groupe de travail de préparer une réforme du concordat. Je crois qu'au delà de cela, s'il est sage d'avancer à petits pas en cette matière, il conviendra aussi de progresser dans d'autres domaines pour que nous puissions avoir un droit aussi transparent, aussi sûr, aussi apte à rendre les services qu'on en attend, que dans d'autres États membres de l'Union européenne.

Mme Sabine de Bethune (CD&V). – *Je voudrais dire à mon tour combien j'ai apprécié l'excellent travail de la commission de la Justice et des autres services du Sénat.*

magistraten van het Hof van Cassatie bestudeerd. Onze achterstand wordt afgestraft door verplaatsing van de operaties. Belangrijke operaties of contracten kunnen tegenwoordig zeer gemakkelijk geregeld worden in Luxemburg, Parijs, Londen of New York. Bij de minste onzekerheid kunnen gespecialiseerde audit- of advocatenbureaus via mail zeer gemakkelijk operaties hetzij in het buitenland laten plaatsvinden hetzij in België onder een buitenlands regime.

Het tweede aspect is de meerprijs van de operaties. Wanneer de Regie der Gebouwen een beroep wil doen op de internationale financiële markten en de ratingbedrijven het risico moeten becijferen, is het duidelijk dat de rechtsonzekerheid in België en de kans dat bepaalde operaties niet tegenstelbaar zouden zijn, bijdragen tot een hogere risicopremie.

Het derde aspect heeft te maken met de ontwikkeling van wetgeving met twee snelheden. De achterstand is zo groot dat de Europese Commissie sedert enkele jaren de aanpassing van het recht oplegt via de omzetting van richtlijnen, doch enkel in de materies waarvoor ze bevoegd is. Het gaat bijvoorbeeld om de banken, de instellingen voor collectieve beleggingen, de beursvennootschappen en dergelijke.

Inzake handelrecht, economisch en financieel recht, financiële waarborgen, insolventie komen we in een systeem terecht waar sommigen kunnen terugvallen op een modern en aan de praktijk aangepast juridisch kader en anderen, zij het nu de kruidenier op de hoek of een groot bedrijf als Solvay, zich moeten behelpen met bepalingen die stammen uit een vorige eeuw.

De minister heeft beslist om nu in dit domein behoedzaam voort te werken, met name door een werkgroep te belasten met de voorbereiding van de hervorming van het gerechtelijk akkoord. Daarna lijkt het mij wijs met kleine stapjes te werk te gaan. Ook in andere domeinen moet nog vooruitgang worden geboekt met het oog op een even transparant, rechtszeker en praktijkgericht wettenarsenaal als in andere lidstaten van de Europese Unie.

Mevrouw Sabine de Bethune (CD&V). – Ik wil op mijn beurt mijn waardering uitspreken voor het uitstekende werk van de commissie voor de Justitie en andere diensten van de

Je voudrais simplement évoquer l'article 57 relatif à la répudiation. Son texte initial a été débattu en commission et au Comité d'avis pour l'égalité des chances entre les femmes et les hommes où il a été sensiblement amélioré. Il ne me convainc pourtant pas car j'aurais préféré y voir figurer un refus de principe de la répudiation. C'est pourquoi j'ai redéposé un amendement visant à supprimer l'article 57, alinéa deux. Tout le monde s'accorde sur le principe que la répudiation porte gravement atteinte aux droits de l'homme, aux droits de la femme et au principe d'égalité. Cela figure d'ailleurs à l'article 57, alinéa premier. La reconnaissance de la répudiation enfreint en outre l'ordre juridique belge et la Convention des Nations unies sur la suppression de toute forme de discrimination. Je continue cependant à trouver problématique l'exception proposée.

Selon le « Nederlandstalige Vrouwenraad » – Conseil des femmes néerlandophones –, sous prétexte de protéger les victimes étrangères de la répudiation, nous devrions reconnaître cette situation afin de protéger les femmes victimes d'une inégalité et d'un droit discriminatoire. Nous n'avons pas à suivre ce raisonnement biscornu. Il existe d'ailleurs une autre solution pour aider les victimes de la répudiation à régler leur situation juridique et à entamer une nouvelle vie en ayant la possibilité de se remarier en Belgique. La jurisprudence belge considère la répudiation comme une offense grave et donc comme une cause de divorce. L'acceptation dans certains cas de la répudiation témoigne d'un relativisme culturel dangereux qui menace de saper les acquis de l'émancipation féminine et de la reconnaissance, tant constitutionnelle que par le droit international, du principe d'égalité. Je fais cette réflexion avec la circonspection qui s'impose sachant qu'on recherche une formulation équilibrée. Même si le texte qui nous est soumis est bien meilleur que l'original, je reste convaincue qu'un rejet total de la répudiation est le meilleur moyen d'en protéger les victimes, d'autant plus que notre système juridique leur offre d'autres possibilités de revendiquer leurs droits.

M. Philippe Mahoux (PS). – Il ne s'agit nullement d'une concession par rapport à un principe fondamental. Je dis et je répète ce que j'ai affirmé tout à l'heure : il n'est évidemment pas question d'accepter le principe de la répudiation. Sans vouloir polémiquer sur un sujet aussi grave, je vous dirai simplement qu'en se drapant dans une forme de pureté, on finit par créer des martyrs par procuration.

Une démarche de cette nature ne me paraît pas empreinte du sens des autres en situation de détresse.

Nous avons tenté de trouver une formule qui permet de prendre en compte ces situations. La formule que vous proposez oblige les femmes qui se trouvent dans cette situation à refaire la totalité du parcours du combattant et donc d'introduire, dans notre pays, une action en justice, alors qu'elles n'en ont pas les moyens.

Il ne faut donc pas, en se drapant dans des principes que nous partageons tous ici, refuser la solution proposée et laisser ces femmes seules subir les conséquences des décisions que vous

Senaat.

Ik wil enkel iets zeggen over artikel 57 dat betrekking heeft op de verstoting. De nu voorgestelde tekst is, na het debat in de commissie en na de gedachtewisseling in het Adviescomité voor gelijke kansen voor vrouwen en mannen van de Senaat, heel wat beter dan de oorspronkelijke tekst. Niettemin en ondanks de lange discussie daarover kan de tekst mij niet overtuigen. Ik had liever een principiële afwijzing van de verstoting gezien. Daarom heb ik opnieuw een amendement ingediend om artikel 57, tweede lid, te schrappen. Iedereen is het er principieel over eens dat verstoting een grove inbreuk is op de mensenrechten, op de vrouwenrechten en op het gelijkheidsprincipe. Dat staat trouwens in artikel 57, eerste lid. De erkenning van verstoting is bovendien een inbreuk op de Belgische rechtsorde en op het VN-verdrag tot uitbanning van alle vormen van discriminatie. Ik blijf echter de voorgestelde exceptie problematisch vinden. Ik citeer in dit verband de Nederlandstalige Vrouwenraad: "Onder het mom van de bescherming van buitenlandse slachtoffers van verstoting wordt eigenlijk een dubbele standaard ingevoerd. Omdat de vrouw een slachtoffer is van ongelijkheid en discriminerend recht, moeten we die situatie erkennen om haar te beschermen. Dat is een kromme redenering die wij niet wensen te volgen." Er bestaat bovendien een andere oplossing om slachtoffers van verstoting te helpen om hun juridisch statuut in orde te brengen en bij ons een nieuw leven te laten beginnen. Er bestaat de mogelijkheid om opnieuw te huwen in België en via gezinsvorming naar België te komen. De Belgische rechtspraak erkent de verstoting als grove belediging en dus als een grond van echtscheiding. Verstoting toelaten in een aantal gevallen getuigt van een gevaarlijk cultureel relativisme dat dreigt de verworvenheden van de vrouwenemancipatie en de grondwettelijke en internationaalrechtelijke erkenning van het gelijkheidsprincipe onderuit te halen. Ik maak deze bedenking met de nodige behoedzaamheid omdat ik weet dat er naar een evenwichtige formulering is gezocht. De nu voorgestelde tekst is heel wat beter dan de oorspronkelijke, maar ik blijf ervan overtuigd dat een algehele afwijzing van het principe van verstoting de beste manier blijft om de slachtoffers ervan te verdedigen, ook omdat ons rechtssysteem andere middelen biedt die het hun mogelijk maken hun rechten op te eisen.

De heer Philippe Mahoux (PS). – *Het is geen toegeving op een fundamenteel beginsel. Ik herhaal: het gaat er niet om het principe van de verstoting te aanvaarden. Het onderwerp is te ernstig om er een polemiek over te voeren, maar ik vind dat men op die manier martelaren offert op het altaar van de rechtlijnigheid.*

Een dergelijke houding getuigt van weinig inleving in de nood van anderen, vind ik.

We hebben geprobeerd om een oplossing te vinden die rekening houdt met dergelijke situaties. Wat u voorstelt, dwingt vrouwen in een dergelijke situatie ertoe de hele weg opnieuw af te leggen en in België een rechtsvordering in te stellen, ofschoon ze daar de middelen niet toe hebben.

Men mag, onder het mom principes te verdedigen waar wij allen achterstaan, de voorgestelde oplossing niet van de hand wijzen, met als gevolg dat die vrouwen zelf moeten opdraaien voor de gevolgen van wat u voorstelt.

proposez.

M. Michel Guilbert (ECOLO). – Je voudrais moi aussi saluer le travail des rapporteurs et de l'ensemble des personnes qui sont intervenues à l'occasion de l'examen de ce texte qui nous concerne tous dans notre vie quotidienne.

Dans son rapport, Mme Nyssens a rappelé que selon l'une des règles qui a guidé le travail sur ce texte, le droit de la résidence habituelle se substitue au droit de la nationalité, suivant en cela l'évolution des mentalités et d'un monde où les citoyens sont de plus en plus mobiles. C'est donc un choix politique au sens très large qui a été fait, et c'est un choix très heureux.

C'est ce principe qui a également été suivi pour une question particulière sur laquelle je voudrais intervenir très brièvement. Je voudrais en effet me réjouir d'une avancée importante de ce Code. L'article 46 concerne le droit applicable à la formation du mariage. Comme nombre de mes collègues, j'ai été souvent interpellé par des homosexuels qui s'étaient réjouis de la possibilité qui est désormais la leur en Belgique de se marier. Mais certains ont dû déchanter assez vite parce que l'un des deux voire les deux n'étaient pas de nationalité belge ou néerlandaise. Le mariage leur était dès lors refusé, même s'ils résidaient en Belgique.

Pour tenter d'assouplir les règles, vous aviez, madame la ministre, adopté une circulaire. Je pense toutefois qu'il était important de profiter de l'examen de ce texte pour rendre possible cette situation. C'est pourquoi j'avais déposé un amendement afin de régler cette question en ouvrant plus largement le droit au mariage entre personnes du même sexe. L'idée de base était évidemment que les conditions de validité du mariage soient régies en premier lieu par le droit de l'État sur le territoire duquel les futurs époux résident habituellement lors du mariage. D'autres collègues avaient déposé des amendements allant dans le même sens.

J'ai ensuite été ravi de constater que le gouvernement avait à son tour déposé un amendement permettant également à des Belges de même sexe, résidant habituellement à l'étranger, de se marier en Belgique. Désormais, avec ce nouveau texte, le mariage sera possible en Belgique pour des personnes de même sexe, pour autant que l'un des deux ait la nationalité d'un État ou sa résidence habituelle sur le territoire d'un État qui permet un tel mariage. L'objectif que nous étions très nombreux à poursuivre est ainsi atteint. Je m'en réjouis, comme s'en réjouissent nombre de couples vivant chez nous.

Je voulais terminer avec la question délicate et sensible de la dissolution du mariage à l'étranger fondée sur la volonté du mari, la répudiation. Je n'ai pas participé aux travaux de la commission sur cette question mais il m'apparaît que la solution retenue est à la fois sage et nuancée. Elle fait en sorte que nous ne reconnaissons pas la répudiation sans mettre néanmoins des femmes dans des situations inextricables. Cela dit, je pense qu'il sera très intéressant de porter le texte en discussion aujourd'hui à la connaissance des communautés concernées.

– La discussion générale est close.

De heer Michel Guilbert (ECOLO). – Ook ik dank de rapporteurs en alle sprekers die hebben deelgenomen aan het debat over deze tekst die te maken heeft met vele facetten van ons dagelijks leven.

Mevrouw Nyssens herinnert er in haar verslag aan dat, volgens één van de regels waarop het onderzoek van die tekst steunde, het recht van de gewone verblijfplaats in de plaats treedt van het recht van de nationaliteit. Daarmee wordt ingespeeld op de mentaliteitsverandering en op het feit dat de mensen in de wereld steeds mobieler worden. Hier werd dus een politieke keuze gemaakt in de ruimste zin van het woord. Het is een goede keuze.

Hetzelfde principe werd gevolgd voor een bijzondere kwestie waarbij ik kort wil blijven stilstaan. Ik verheug mij over een belangrijke vooruitgang in dit Wetboek. Artikel 46 betreft het recht dat van toepassing is op de samenstelling van het huwelijk. Ik werd, zoals vele andere collega's, vaak aangesproken door homoseksuelen die opgetogen waren over de mogelijkheid die ze kregen om in België te kunnen huwen. Voor sommigen kwam de ontgoocheling echter vrij snel omdat één van de twee partners, of de twee partners, geen Belgische of Nederlandse nationaliteit bezaten. Ze konden bijgevolg niet in het huwelijk treden, ook al woonden ze in België.

In een poging om de regels te versoepelen hebt u, mevrouw de minister, een omzendbrief aangenomen. Ik meen echter dat u beter geprofiteerd had van het onderzoek van onderhavige tekst om die personen tegemoet te komen. Ik had een amendement ingediend om dit probleem te regelen door het recht op een huwelijk tussen twee personen van hetzelfde geslacht open te trekken. Het uitgangspunt was natuurlijk dat de geldigheidsvoorwaarden van het huwelijk in de eerste plaats beheerst worden door het recht van de staat op wiens grondgebied de toekomstige echtgenoten op het ogenblik van het huwelijk hun gewone verblijfplaats hebben. Nog andere collega's hadden amendementen met eenzelfde strekking ingediend.

Ik stelde met genoegen vast dat ook de regering een amendement had ingediend om Belgen van hetzelfde geslacht, die hun gewone verblijfplaats in het buitenland hebben, de mogelijkheid te bieden in België te huwen. Met die nieuwe tekst zullen twee personen van hetzelfde geslacht in België met elkaar kunnen trouwen, op voorwaarde dat één van de twee de nationaliteit of de gewone verblijfplaats heeft op het grondgebied van een staat die een dergelijk huwelijk toestaat. De doelstelling van velen onder ons is op die manier bereikt.

Ik eindig met de delicate en gevoelige kwestie van de ontbinding van het huwelijk in het buitenland op grond van de wil van de echtgenoot, namelijk de verstoting. Ik heb niet deelgenomen aan de werkzaamheden van de commissie over dat onderwerp, maar ik vind de gekozen oplossing wijs en genuanceerd. We zullen de verstoting dus niet erkennen, maar willen de vrouwen ook niet in al te ingewikkelde situaties duwen. Ik denk dat het interessant zal zijn de betrokken gemeenschappen op de hoogte te brengen van de tekst die we vandaag bespreken.

– De algemene bespreking is gesloten.

Discussion des articles

(Pour le texte amendé par la commission de la Justice, voir document 3-27/8.)

M. le président. – L'article 57 est ainsi libellé :

Dissolution du mariage à l'étranger fondée sur la volonté du mari

§1^{er}. Un acte établi à l'étranger constatant la volonté du mari de dissoudre le mariage sans que la femme ait disposé d'un droit égal ne peut être reconnu en Belgique.

§2. Toutefois, un tel acte peut être reconnu en Belgique après vérification des conditions cumulatives suivantes :

1° l'acte a été homologué par une juridiction de l'État où il a été établi ;

2° lors de l'homologation, aucun époux n'avait la nationalité d'un État dont le droit ne connaît pas cette forme de dissolution du mariage ;

3° lors de l'homologation, aucun époux n'avait de résidence habituelle dans un État dont le droit ne connaît pas cette forme de dissolution du mariage ;

4° la femme a accepté de manière certaine et sans contrainte la dissolution du mariage ;

5° aucun motif de refus prévu par l'article 25 ne s'oppose à la reconnaissance.

À cet article, Mme de Bethune et consorts proposent l'amendement n° 64 (voir document 3-27/4) ainsi libellé :

Remplacer le texte de cet article par la disposition suivante :

« Art. 57. – Toute dissolution du mariage obtenue à l'étranger par l'un des époux conformément à des règles qui ne sont pas accessibles aux mêmes conditions à chacun des époux est contraire à l'ordre public et constitue une injure grave au sens de l'article 231 du Code civil.

Pour autant que le juge belge soit compétent sur la base de l'article 42, l'époux qui a subi une inégalité de traitement en application des règles étrangères susvisées a le droit de demander la dissolution du mariage sur la base de l'article 231 du Code civil, aux dépens de l'époux qui a obtenu la dissolution unilatérale du mariage.

Si le droit belge n'est pas applicable, le juge prononce le divorce conformément au droit prévu à l'article 55, pour autant que ce droit connaisse la forme de divorce visée à l'alinéa précédent. Si tel n'est pas le cas, le droit belge est appliqué. »

- Le vote sur cet amendement et sur l'article 57 est réservé.
- Les autres articles sont adoptés sans observation.
- Il sera procédé ultérieurement aux votes réservés ainsi

Artikelsgewijze bespreking

(Voor de tekst geamendeerd door de commissie voor de Justitie, zie stuk 3-27/8.)

De voorzitter. – Artikel 57 luidt:

Buitenlandse ontbinding van het huwelijk gegrond op de wil van de man

§1. Een in het buitenland opgestelde akte die de wilsverklaring van de man om het huwelijk te ontbinden vaststelt, zonder dat de vrouw een zelfde recht had, kan in België niet worden erkend.

§2. Een zodanige akte kan evenwel in België worden erkend nadat is nagegaan of aan de volgende cumulatieve voorwaarden is voldaan:

1° de akte is gehomologeerd door een rechter in de Staat waarin zij is opgemaakt;

2° geen van de echtgenoten had op het tijdstip van de homologatie de nationaliteit van een Staat waarvan het recht die vorm van huwelijksontbinding niet kent;

3° geen van de echtgenoten had op het tijdstip van de homologatie zijn gewone verblijfplaats in een Staat waarvan het recht die vorm van huwelijksontbinding niet kent;

4° de vrouw heeft de ontbinding van het huwelijk op ondubbelzinnige wijze en zonder enige dwang aanvaard;

5° tegen de erkenning geldt geen enkele weigeringsgrond als bedoeld in artikel 25.

Op dit artikel heeft mevrouw de Bethune c.s. amendement 64 ingediend (zie stuk 3-27/4) dat luidt:

De tekst van dit artikel vervangen als volgt:

“Art. 57. – Elke huwelijksontbinding in het buitenland door één der echtgenoten bekomen overeenkomstig regels die niet onder dezelfde voorwaarden toegankelijk zijn voor elke echtgenoot, is in strijd met de openbare orde en maakt een grove belediging uit in de zin van artikel 231 van het Burgerlijk Wetboek.

Voor zover de Belgische rechter op grond van artikel 42 bevoegd is, heeft de echtgenoot die overeenkomstig de voormelde buitenlandse regels ongelijk behandeld werd, het recht de ontbinding van het huwelijk te vragen op grond van artikel 231 van het Burgerlijk Wetboek, op last van de echtgenoot die de huwelijksontbinding eenzijdig heeft bekomen.

Indien het Belgisch recht niet van toepassing is, spreekt de rechter de echtscheiding uit overeenkomstig het recht aangewezen door artikel 55, voor zover dit recht de in het vorig lid bedoelde vorm van echtscheiding kent. Kent het aangewezen recht dit niet, dan wordt het Belgisch recht toegepast.”

- De stemming over dit amendement en over artikel 57 wordt aangehouden.
- De overige artikelen worden zonder opmerking aangenomen.
- De aangehouden stemmen en de stemming over het

qu'au vote sur l'ensemble de la proposition de loi.

M. le président. – Il me reste à féliciter la commission, les commissaires et les rapporteurs pour le travail accompli. Je remercie également le gouvernement pour son soutien technique et tous les experts qui ont assisté et conseillé le Sénat dans cet important travail.

(Applaudissements)

Demande d'explications de Mme Sabine de Bethune à la vice-première ministre et ministre de la Justice sur «le Plan d'action national relatif aux droits de l'enfant» (n° 3-231)

Mme Sabine de Bethune (CD&V). – *Au cours de la session extraordinaire des Nations unies sur les droits de l'enfant qui s'est tenue en mai 2002, la Belgique a souscrit au Plan d'action mondial pour les enfants, s'engageant ainsi à élaborer un plan d'action national pour fin 2003. Nous n'y sommes pas parvenus mais en réponse à une question posée à la fin de l'année dernière, la ministre présumait que ce plan serait prêt pour le printemps 2003. Le plan d'action est une étape importante et urgente dans la voie d'une politique faïtière en matière de droits de l'enfant. Le SFP Justice, chargé de la coordination, a constitué un groupe de travail.*

La contribution de la Communauté flamande serait déjà prête. Où en est la Communauté française ? La contribution de l'autorité fédérale est-elle prête ou quand le sera-t-elle ? Comment les différentes parties seront-elles mises en concordance ?

Dans l'intervalle, a-t-on associé au groupe de travail des spécialistes et des organisations d'experts comme le suggérait la ministre en réponse à ma demande d'explications du 20 novembre 2003 ?

Quand le plan d'action sera-t-il communiqué aux organisations qui s'occupent des droits de l'enfant et aux autres organisations compétentes chargées du suivi de la convention des droits de l'enfant et de la promotion et du soutien de ceux-ci ?

De quelle manière le rapport sera-t-il parachevé ? Les organisations auxquelles le plan d'action sera communiqué pourront-elles encore l'amender ? Sera-t-il débattu au parlement et si oui, quand ? Le parlement pourra-t-il alors encore faire des recommandations ?

Quelles sont les lignes de forces du plan d'action ? De nouveaux points y figurent-ils ?

Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice. – *Mon administration a en effet constitué un groupe de travail chargé d'élaborer le plan d'action national. Il comprend des représentants du fédéral, des Communautés et des Régions et coordonne les contributions des différentes instances compétentes.*

Au niveau fédéral, un sous-groupe de travail a été chargé de la rédaction de la partie fédérale du plan d'action et du

wetsvoorstel in zijn geheel hebben later plaats.

De voorzitter. – Ik feliciteer de commissie, de commissieleden en de rapporteurs voor het werk dat ze hebben verricht. Ook dank ik de regering voor haar technische ondersteuning en alle experts die de Senaat bij dit belangrijke werk advies en bijstand hebben gegeven.

(Applaus)

Vraag om uitleg van mevrouw Sabine de Bethune aan de vice-eerste minister en minister van Justitie over «het Nationaal Actieplan inzake de rechten van het kind» (nr. 3-231)

Mevrouw Sabine de Bethune (CD&V). – *Tijdens de speciale zitting van de Verenigde Naties over de rechten van het kind in mei 2002 heeft ook België het Wereldactieplan voor kinderen onderschreven, en zich op die manier geëngageerd om tegen eind 2003 een nationaal actieplan op te stellen. Die deadline hebben we niet gehaald, maar, in antwoord op een vraag eind vorig jaar, zei de minister dat ze vermoedde dat het actieplan er toch in het voorjaar van 2003 zou komen. Het actieplan is een belangrijke en dringende stap in de richting van een overkoepelend beleid inzake de rechten van het kind. De coördinatie ligt bij de FOD Justitie, die een werkgroep heeft samengesteld.*

De bijdrage van de Vlaamse Gemeenschap zou al klaar zijn. Heeft de Franse Gemeenschap al haar werkzaamheden ter zake afgerond? Is het deel van de federale overheid al klaar of wanneer zal het klaar zijn? Hoe zullen de verschillende bijdragen op elkaar worden afgestemd?

Werden intussen nog experts en deskundige organisaties betrokken bij de werkgroep, zoals de minister suggereerde in haar antwoord op mijn vraag om uitleg van 20 november 2003?

Wanneer zal het actieplan worden bekendgemaakt aan de kinderrechtenorganisaties en andere bevoegde organisaties die de opvolging van het kinderrechtenverdrag en de promotie en ondersteuning van de rechten van het kind tot doelstelling hebben?

Wat is de verdere werkwijze voor de afronding van het rapport? Zullen de organisaties aan wie het actieplan zal worden bekendgemaakt, dit actieplan nog kunnen amenderen?

Zal het actieplan in het parlement besproken worden? Wanneer zal deze bespreking desgevallend plaatsvinden? Zal het parlement op dat ogenblik aanbevelingen kunnen doen?

Wat zijn de krachtlijnen van het actieplan? Komen er nieuwe punten in voor?

Mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie. – *Mijn administratie heeft inderdaad een coördinerende werkgroep opgericht om het nationaal actieplan op te stellen. Die werkgroep bestaat uit vertegenwoordigers van het federale niveau, van de gemeenschappen en van de gewesten en coördineert de bijdragen van de verschillende bevoegdheidsniveaus.*

Op federaal niveau werd een subwerkgroep belast met de

rapport fédéral annuel sur l'application de la Convention en matière de droits de l'enfant. Des groupes de travail ont également été constitués au niveau des Communautés et des Régions.

Toutes les contributions sont rassemblées dans un « Projet de plan d'action national pour les enfants » où figurent les priorités fédérales, communautaires et régionales. Étant donné que les droits de l'enfant ressortissent aux compétences de la plupart des départements, il a fallu réaliser un important travail de coordination et d'intégration qui est quasiment terminé.

Le projet sera proposé la semaine prochaine à différents acteurs. Plusieurs ONG, les commissaires aux droits de l'enfant, le monde académique et les interlocuteurs sociaux ont été invités le 6 mai 2004 à une table ronde au Palais d'Egmont où ils pourront faire des remarques et des commentaires. Le groupe de travail analysera les conclusions de la table ronde et parachèvera le plan d'action. Enfin ce plan sera soumis pour information à la conférence interministérielle et pour approbation aux différents gouvernements. Le dossier devrait être clôturé avant juillet 2004.

En ce qui concerne les parlementaires, les présidents des assemblées ont été invités à désigner trois représentants qui participeront à cette fameuse Table ronde.

Le plan d'action reprend les différents thèmes mentionnés dans le document *Un monde digne des enfants*, élaboré par les Nations unies. Ces thèmes sont considérés comme des objectifs prioritaires à atteindre par différents objectifs opérationnels.

Une copie de ce plan d'action pourra vous être fournie très rapidement. Nous vous la transmettrons lorsque nous communiquerons le texte du plan d'action à la Table ronde d'Egmont.

Mme Sabine de Bethune (CD&V). – *Je remercie la ministre pour sa réponse et pour ses explications sur le calendrier.*

La ministre se réfère à la table ronde du 6 mai prochain à laquelle pourra participer une délégation parlementaire restreinte. Il me paraît toutefois important que le débat sur cette matière importante ait également lieu au parlement afin que tous les intéressés et les parlementaires concernés des différents groupes puissent y prendre part.

Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice. – C'est un peu la même difficulté que lorsque nous avons été confrontés au Front national lors du débat sur la violence dont les femmes sont victimes.

Un plan regroupe toute une série de réalisations et d'actions que les différents gouvernements doivent mener et que les parlements doivent confirmer. Le parlement aura donc de toutes façons le dernier mot.

Mais avant que les gouvernements n'exposent leurs priorités auprès des parlementaires, il était utile que la société civile, qui ne sera plus consultée, puisse donner son avis. Voilà pourquoi nous avons utilisé cette méthode.

opmaak van het federale deel van het actieplan en met het federale jaarrapport over de toepassing van het Verdrag inzake de rechten van het kind. Op het niveau van de gemeenschappen en de gewesten werden eveneens werkgroepen opgericht.

Alle bijdragen worden geïntegreerd in een document met als titel "Project voor een nationaal actieplan voor kinderen". Dit document omvat de federale, de gemeenschaps- en de gewestprioriteiten. Omdat de kinderrechten tot de bevoegdheid van bijna alle departementen behoren, waren er belangrijke coördinatie- en integratiewerkzaamheden nodig. Dit werk is bijna afgerond.

Het project zal volgende week worden voorgelegd aan diverse actoren. Verschillende NGO's, de kinderrechtcommissarissen, de academische wereld en de sociale partners werden uitgenodigd voor een rondetafel op 6 mei 2004 in het Egmontpaleis. Ze zullen er opmerkingen en commentaren kunnen formuleren. De werkgroep zal de conclusies van de rondetafel analyseren en het actieplan afwerken. Het plan zal tot slot ter informatie worden voorgelegd aan de interministeriële conferentie en ter goedkeuring aan de verschillende regeringen. Het is de bedoeling dat het dossier vóór juli 2004 helemaal is afgerond.

De voorzitters van de assemblees werden verzocht drie vertegenwoordigers aan te wijzen die aan de fameuze rondetafel zullen deelnemen.

Het actieplan herneemt de verschillende thema's die vermeld worden in het document Een wereld geschikt voor kinderen, van de Verenigde Naties. Die thema's worden als prioritaire doelstellingen beschouwd.

Een kopij van het actieplan kan u snel worden bezorgd. We zullen dat doen samen met de tekst van het actieplan van de rondetafel in het Egmontpaleis.

Mevrouw Sabine de Bethune (CD&V). – Ik dank de minister voor het antwoord en voor de toelichting bij de timing.

De minister verwijst naar de rondetafel van 6 mei aanstaande, waarop een beperkte parlementaire delegatie aanwezig kan zijn. Het lijkt mij echter belangrijk dat het debat over deze belangrijke materie ook in het Parlement wordt gevoerd, zodat alle betrokken en geïnteresseerde parlementsleden van de verschillende fracties eraan kunnen deelnemen.

Mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie. – *Het is een beetje hetzelfde probleem als bij onze confrontatie met het Front National tijdens het debat over het geweld gepleegd op vrouwen.*

Een hele reeks realisaties en acties die de verschillende regeringen moeten opzetten en die de parlementen moeten bekrachtigen, worden in een plan gehergroepeerd. Het Parlement zal dus in ieder geval het laatste woord hebben.

Het was echter nuttig dat het middenveld, dat niet meer geconsulteerd zal worden, een advies zou uitbrengen vooraleer de regeringen hun prioriteiten aan de parlementen mededelen. Daarom hebben wij zo gehandeld.

Demande d'explications de Mme Nathalie de T' Serclaes à la vice-première ministre et ministre de la Justice sur «les stagiaires judiciaires» (n° 3-235)

Mme Nathalie de T' Serclaes (MR). – Je voudrais faire écho au malaise qui existe aujourd'hui chez certains stagiaires judiciaires. Un certain nombre d'entre eux éprouvent en effet des difficultés pour se faire nommer à l'issue de leur stage, en particulier ceux qui ont suivi la voie du stage long.

Le problème que je souhaite soulever est le suivant. Compte tenu de la durée de la procédure, un certain nombre de stagiaires judiciaires ne feront l'objet d'aucune nomination avant la fin de la seconde prolongation de leur stage. Pour éviter que ces stagiaires se retrouvent au chômage, un contrat de travail comme juriste de parquet ou référendaire leur est proposé. La situation de ceux qui suivent cette voie n'est pas plus réjouissante lorsque l'on sait que le nombre de stagiaires qui ont commencé leur stage en 2002 et 2003 est supérieur au nombre de places qui seront déclarées vacantes dans les 18 mois pour le stage court ou dans les trois ans pour le stage long.

C'est très clairement la question de la nomination du stagiaire judiciaire ayant donné satisfaction pendant son stage qui est posée ici.

Dans ce cadre, je souhaiterais des éclaircissements sur les points suivants. Combien de stagiaires néerlandophones et francophones ayant terminé leur stage au 30 septembre 2003 n'étaient pas encore nommés le 1^{er} mars 2004 – première prolongation de six mois – en qualité de magistrat ?

Combien de places vacantes peuvent encore être attendues pour la période du 1^{er} avril 2004 au 30 septembre 2004 pour les candidats néerlandophones, francophones et bilingues, et ce tant au siège qu'au parquet, éventuellement avec une localisation géographique ?

Que se passera-t-il concrètement pour les stagiaires qui, au terme de la prolongation de leur stage, n'ont pas été nommés ?

Vous avez répondu à notre collègue de la Chambre, M. Van Parys, qu'il y avait une trentaine de places libres, madame la ministre, mais vous n'avez pas précisé s'il s'agissait du siège ou du ministère public. Pourriez-vous être plus précise à cet égard ?

Existe-t-il des propositions concrètes pour éviter que des stagiaires judiciaires courent le risque de ne pas être nommés à la fin de leur stage ?

Y a-t-il des initiatives à attendre en ce qui concerne la réforme du stage judiciaire ?

Je crois que nous devons tenter de trouver des solutions dans cette matière. Je profite de cette demande d'explications pour relayer l'audition des candidats non magistrats à laquelle nous avons procédé dans le cadre de la commission de la Justice et les réflexions qu'ils ont émises, en particulier sur leur difficulté à déterminer les candidats à nommer aux différents postes qui s'ouvrent. À cet égard, je me réfère à l'article que nous a transmis, à notre demande, le président ou futur président de la Commission de nomination et de désignation

Vraag om uitleg van mevrouw Nathalie de T' Serclaes aan de vice-eerste minister en minister van Justitie over «de gerechtelijke stagiairs» (nr. 3-235)

Mevrouw Nathalie de T' Serclaes (MR). – Ik wens de minister op de hoogte te brengen van het ongenoegen van sommige gerechtelijke stagiairs. Aan het einde van hun stage ondervindt een aantal onder hen moeilijkheden om te worden benoemd, vooral degenen die de weg van de lange stage hebben gevolgd.

Rekening houdend met de duur van de procedure kunnen een aantal gerechtelijke stagiairs niet worden benoemd vóór het einde van de tweede verlenging van hun stage. Om te vermijden dat de stagiairs werkloos worden, wordt hen een arbeidscontract als parketjurist of referendaris aangeboden. Hun situatie is niet rooskleurig. In 2002 en 2003 zijn immers méér stagiairs aan de stage begonnen dan het aantal plaatsen dat vacant zal worden verklaard binnen de 18 maanden voor de korte stage of binnen de drie jaar voor de lange stage.

Het probleem is dus de benoeming van de gerechtelijke stagiair die tijdens zijn stage voldoening heeft gegeven.

Ik zou graag verduidelijking krijgen over de volgende punten. Hoeveel Nederlandstalige en Franstalige stagiairs van wie de stage op 30 september 2003 ten einde liep waren nog niet tot magistraat benoemd op 1 maart 2004, na de eerste verlenging met zes maanden?

Op hoeveel vacante plaatsen mag men in de periode van 1 april 2004 tot 30 september 2004 bij de zittende magistratuur en bij het parket rekenen voor de Nederlandstalige, Franstalige en tweetalige kandidaten? Waar vallen die plaatsen open?

Wat zal er gebeuren met de stagiairs die op het einde van de verlenging van hun stage niet werden benoemd?

Mevrouw de minister, in antwoord op een vraag van kamerlid Van Parys deelde u mee dat er een dertigtal plaatsen vacant zijn, maar u zei er niet bij of het om de zittende magistratuur dan wel het openbaar ministerie gaat. Kunt u daarover duidelijkheid scheppen?

Zijn er concrete voorstellen om te vermijden dat de gerechtelijke stagiairs het risico lopen op het einde van hun stage niet benoemd te worden?

Komen er initiatieven om de gerechtelijke stage te hervormen?

We moeten een oplossing proberen te vinden. Ik verwijs naar de opmerkingen van de kandidaten niet-magistraten tijdens de hoorzitting in de commissie voor de Justitie, in het bijzonder naar de moeilijkheden die ze hebben om kandidaten aan te wijzen om benoemd te worden op de posten die openvallen. In dit verband refereer ik aan het artikel in Le Journal des Procès van 6 februari 2004 van de voorzitter of toekomstige voorzitter van de Franstalige benoemings- en aanwijzingscommissie, de heer Jacques Hamaide.

In zijn besluit schrijft hij dat de leden van de benoemings- en aanwijzingscommissie er zich van bewust zijn dat het spijtig genoeg niet mogelijk is om op grond van de huidige

du côté francophone, M. Jacques Hamaide. Sur la base de l'article qu'il a rédigé et qui est paru dans le Journal des procès du 6 février 2004. Je vous lis deux extraits de sa conclusion.

« En conclusion, les membres des commissions de nomination et de désignation sont conscients de ce que les procédures actuelles ne permettent malheureusement pas une objectivation parfaite de l'examen des différentes candidatures.

Tout d'abord, il est extrêmement difficile de comparer l'aptitude d'un candidat stagiaire judiciaire par rapport à quelqu'un qui est déjà magistrat ou encore par rapport à un candidat ayant réussi l'examen d'aptitude professionnelle – généralement des avocats mais pas uniquement. Comment, en effet, mettre en parallèle les qualités d'une personne qui a accompli, après ses études, deux ou trois ans de stage comme avocat et qui a suivi un stage judiciaire, vis-à-vis d'un magistrat qui compte une expérience professionnelle de dix ans, ou encore d'un avocat justifiant d'une pratique de quinze ans de barre. »

C'est la troisième voie pour laquelle on sait qu'on va revoir les textes à la suite d'un arrêt de la Cour d'arbitrage.

Il poursuit en disant : « Une réforme du stage impliquant non seulement une véritable formation des maîtres de stage, mais aussi l'existence de rapports intermédiaires permettant éventuellement d'écarter certains candidats qui ne présenteraient pas les qualités suffisantes pour accéder à la magistrature, s'avère tout aussi indispensable. De même s'impose la révision des examens d'aptitude tels qu'ils se pratiquent actuellement en les assortissant notamment de brefs stages permettant d'apprécier les qualités du candidat au travers d'épreuves pratiques. »

On voit donc qu'au-delà du malaise particulier qui provient du fait qu'au terme de leur stage, les stagiaires n'obtiennent pas nécessairement le poste auquel ils aspirent, il y a matière à réflexion et que des solutions doivent être trouvées. On pourrait peut-être à cet égard s'inspirer de ce qui se fait en France, où il existe un examen d'entrée, un stage suivi d'un examen, et un classement.

Deuxième problème, le nombre de candidats dépasse celui de places à pourvoir, un phénomène qui s'amplifie chaque année.

Par ailleurs, pour avoir le plus de chances possibles d'obtenir le poste convoité, les stagiaires recourent à une stratégie selon laquelle ils ne se portent candidats que pour un seul poste, ceux qui se présentent à plusieurs postes se trouvant en fait défavorisés. Ne pourrait-on imaginer, comme on le fait dans d'autres cas, d'obliger les stagiaires à prévoir un premier, un deuxième et un troisième choix ?

Des réformes sont indispensables, la plus mauvaise chose, dans le cas du recrutement des magistrats, étant que des gens qui se sont énormément investis, se retrouvent au bout du compte « dans le lac ». Je songe en l'occurrence à ceux qui effectuent un long stage, qui ont aussi parfois une pratique du barre, et qui visent plutôt le siège que le parquet.

Il faut que nous puissions trouver une réponse adéquate à ce délicat problème dans les mois à venir.

procedures het examen volledig te objectiveren. Het is ontzettend moeilijk om de geschiktheid van een kandidaat gerechtelijk stagiair te vergelijken met iemand die al magistraat is of met een kandidaat die al geslaagd is voor het examen van beroepsbekwaamheid. Dat zijn meestal, maar niet uitsluitend advocaten. Hoe kan men de kwaliteiten van iemand die na zijn studies twee of drie jaar stage heeft gelopen als advocaat en die een gerechtelijke stage heeft gevolgd vergelijken met een magistraat met tien jaar beroepservaring, of met een advocaat met vijftien jaar praktijk bij de balie?

Ingevolge een arrest van het Arbitragehof zal men de teksten herzien om een derde weg te openen.

Volgens de heer Hamaide impliceert de hervorming van de stage niet alleen een vorming van de stagemeesters, maar zijn ook tussentijdse rapporten onontbeerlijk. Op grond van deze verslagen kunnen kandidaten worden geweerd die niet over de vereiste kwaliteiten beschikken om magistraat te worden. De bekwaamheidsexamens moeten op dezelfde wijze worden herzien. Als die examens met korte stages worden aangevuld, kunnen de kandidaten aan de hand van praktische proeven worden beoordeeld.

Naast het onbehagen van de stagiairs over het feit dat ze op het eind van hun stage niet noodzakelijk de functie krijgen waar ze naar streefden is er dus genoeg stof tot nadenken. Bij het zoeken naar oplossingen kunnen we misschien het voorbeeld volgen van Frankrijk, waar men werkt met een toelatingsexamen, een stage gevolgd door een examen en een rangschikking.

Een tweede probleem is dat er méér kandidaten dan vacante plaatsen zijn. Het verschil wordt elk jaar groter.

Om hun kansen op de plaats die ze ambiëren te maximaliseren, volgen de kandidaten een strategie. Ze stellen zich kandidaat voor één enkele betrekking. Degenen die zich voor verschillende plaatsen kandidaat stellen, zijn in feite benadeeld. Kunnen we de stagiairs niet verplichten om, zoals dat elders gebeurt, een eerste, tweede en derde keuze te maken?

Hervormingen zijn noodzakelijk. Het slechtste wat er kan gebeuren is dat mensen die zoveel inspanningen hebben gedaan uiteindelijk met lege handen blijven staan. Ik denk aan degenen die een lange stage hebben doorlopen, soms ook bij de balie geweest zijn en die liever naar de zittende magistratuur dan naar het parket zouden willen gaan.

We moeten de komende maanden een geschikte oplossing vinden voor dit delicaat probleem.

Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice. – Je commencerai par vos propos de fin d'intervention pour vous dire que je vous rejoins sur la nécessité d'une réforme du stage.

Pour le moment, on travaille sur une réforme de la formation professionnelle pour les magistrats. Un comité s'est déjà rendu aux Pays-Bas et se rendra également en France. Dans le même temps, on s'interroge sur la nécessité de maintenir les différents stages, on étudie les conditions à remplir pour pouvoir être nommé stagiaire, l'expérience qu'il faut pour entrer dans ce métier dans lequel on passera peut-être toute sa vie et qui nécessite certainement une connaissance de cette vie extérieure au Palais. J'espère, dans les mois qui viennent, proposer au Parlement des réformes en la matière.

Pour ce qui concerne la situation actuelle et en attendant le rétablissement de la troisième voie d'accès puisque c'est une des conclusions du Conseil spécial des 30 et 31 mars, ce projet de loi est à l'examen au Conseil d'État. Il sera donc soumis prochainement au Parlement.

Pour répondre concrètement à vos questions, à l'heure actuelle, sept stagiaires néerlandophones et trois stagiaires francophones dont la prolongation des stages se termine au 30 septembre n'ont pas encore été présentés par la Commission de nomination et de désignation du Conseil supérieur. Toutes les places qui deviendront vacantes, suite à des départs à la retraite, avant le 1^{er} octobre ont déjà été publiées au *Moniteur belge* en application de l'article 287 du Code judiciaire.

Comme je l'avais expliqué de la même manière à M. Van Parys à la Chambre, il est exact que certaines places deviennent vacantes suite à des promotions, mais on ne peut évidemment prévoir à l'avance les places qui deviennent disponibles.

Les stagiaires qui ne postulent qu'à une seule place sont parfois favorisés par rapport aux autres. Je les invite véritablement à postuler régulièrement le plus de places possible et je vous assure que ce n'est pas le cas. Il faut relever que, depuis le 1^{er} avril 2003, date à laquelle les stagiaires dont j'ai parlé peuvent postuler, au moins trente places vacances ont été publiées, tant pour les néerlandophones que pour les francophones. Il y a donc des places vacances.

En moyenne, les stagiaires non encore présentés n'ont postulé qu'à huit reprises. Un certain nombre d'entre eux n'ont trouvé que quatre places sur trente suffisamment intéressantes pour postuler.

Dans le cadre de la dépolitisation de la magistrature, le but du législateur était d'attribuer deux tiers des nominations de base aux stagiaires judiciaires. Il faut donc être attentif aux besoins futurs de l'Ordre judiciaire en termes de magistrats. Le nombre de stagiaires judiciaires qui seront admis au stage judiciaire est fixé, chaque année, par un arrêté royal délibéré. À titre indicatif, cela fait deux ans que ce nombre est fixé à 27 pour les néerlandophones et à 23 pour les francophones. Il n'est cependant pas toujours aisé d'évaluer le nombre de places qui deviendront vacantes dans le futur et le choix des stagiaires en ce qui concerne le type de stages, courts ou longs. En tout état de cause, jamais les stagiaires n'ont été engagés pour plus de deux tiers des nominations de base, de

Mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie. – *Ik ben het eens met mevrouw de T' Serclaes dat de stage moet worden hervormd.*

Momenteel werkt men aan een hervorming van de beroepsopleiding voor magistraten. Er is al een missie naar Nederland gegaan. Ze zal ook naar Frankrijk gaan. Tegelijkertijd wordt de noodzaak van het behoud van de verschillende stages onderzocht. Men bestudeert de voorwaarden waaraan moet worden voldaan om als stagiair te worden aangewezen en de ondervinding die nodig is voor het beroep, dat men toch levenslang zal uitoefenen en waarvoor men ongetwijfeld ook het leven buiten het gerechtsgebouw moet kennen. Ik hoop de hervormingen de komende maanden aan het parlement te kunnen voorstellen.

Het wetsontwerp dat de derde toegangsweg opnieuw invoert, één van de besluiten van de speciale raad van 30 en 31 maart, is voor advies naar de Raad van State. Het zal dus binnenkort aan het parlement worden voorgelegd.

Zeven Nederlandstalige en drie Franstalige stagiairs van wie de verlenging van de stage op 30 september afloopt, werden nog niet aangewezen door de benoemings- en aanwijzingscommissie van de Hoge Raad voor de Justitie. Alle vacatures die vóór 1 oktober door pensionering ontstaan, werden al in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd in toepassing van artikel 287 van het Gerechtelijk Wetboek.

Ik heb ook aan de heer Van Parys gezegd dat sommige plaatsen openvallen ingevolge bevorderingen maar dat men onmogelijk vooraf kan weten welke die plaatsen zullen zijn.

De stagiairs die maar voor één enkele plaats solliciteren, zijn soms bevoordeeld ten opzichte van de anderen. Ik raad de stagiairs echt aan om voor zoveel mogelijk plaatsen te solliciteren, maar ze doen het niet. Sinds 1 april 2003, datum vanaf wanneer de stagiairs kunnen postuleren, werden ten minste dertig vacante plaatsen bekend gemaakt, zowel voor de Nederlandstaligen als voor de Franstaligen. Er zijn dus wel degelijk vacatures.

De stagiairs die nog niet werden voorgedragen, hebben maar achtmaal gesolliciteerd. Een aantal onder hen vond maar vier plaatsen op dertig interessant genoeg om te solliciteren.

In het kader van de depolitisering van de magistratuur is het de bedoeling twee derde van de basisbenoemingen aan de gerechtelijke stagiairs toe te kennen. Men moet dus aandacht hebben voor de toekomstige behoeften aan magistraten. Het aantal gerechtelijke stagiairs dat tot de stage wordt toegelaten, wordt elk jaar bij koninklijk besluit vastgelegd. De laatste twee jaren was dat aantal 27 voor de Nederlandstaligen en 23 voor de Franstaligen. Het is niet gemakkelijk om juist in te schatten hoeveel plaatsen in de toekomst vacant zullen worden, en of de stagiairs een korte dan wel een lange stage zullen kiezen. Nooit werden echter meer dan twee derde stagiairs voor de basisbenoemingen aangeworven. Op het einde van de stage is er dan ook geen enkel probleem om ze te benoemen, tenminste als het advies positief is. Het zijn uiteraard de benoemings- en aanwijzingscommissies van de Hoge Raad voor de Justitie die de voorstellen doen. Er kan geen benoeming zijn zonder voordracht.

De toestand lijkt me niet problematisch. Sommigen spelen met

sorte qu'à la fin de leur stage, leur nomination – pour autant qu'elle recueille les avis positifs – ne devrait poser aucun problème. Ce sont bien entendu les commissions de nomination compétentes du Conseil supérieur de la Justice qui font les propositions. Il ne peut évidemment y avoir de nomination sans présentation.

Je pense que la situation n'est pas problématique. Certains jouent parfois avec le feu en évitant de profiter de places vacantes et en attendant véritablement d'avoir la place qu'ils ou elles veulent. C'est un choix, un choix que je respecte mais, d'un autre côté, il ne faut pas se plaindre qu'il y ait parfois des points d'interrogation sur l'engagement immédiatement après le stage. Cela étant dit, généralement, on prolonge le maintien dans les liens du stage. En attendant la réforme du stage, je suis d'avis qu'il faut encore donner la possibilité de prolonger. On a de bons éléments qui sont là et il ne faut pas les perdre. La réforme du stage devra répondre à cette interrogation que vous avez bien opportunément développée à cette tribune.

Mme Nathalie de T' Serclaes (MR). – Je remercie Mme la vice-première ministre de sa réponse.

Je retiens d'abord qu'une réforme, bien nécessaire, du stage judiciaire est à l'étude.

Ensuite, Mme la vice-première ministre conseille à tous les stagiaires de postuler à un maximum de places, ce qui me paraît judicieux. En effet, certains candidats utilisent des stratégies pour obtenir des postes qui les intéressent, délaissant les autres.

Enfin, il conviendrait peut-être d'intervenir auprès des maîtres de stage afin qu'ils expliquent aux stagiaires les diverses possibilités qui s'offrent à eux ainsi que les avantages des unes et des autres. En effet, il faut parfois passer par un certain nombre de postes avant de pouvoir occuper ceux que l'on vise et ces expériences peuvent également se révéler enrichissantes.

J'espère que le nouveau Conseil supérieur qui sera mis en place prochainement, en particulier la commission Nominations et Désignations, tirera profit de l'expérience acquise au cours de ces quatre années et de ce que nous avons entendu, afin d'améliorer davantage les procédures de nomination et de désignation ; un vent nouveau soufflera alors sur le secteur de la Justice.

Demande d'explications de M. Hugo Vandenberghe au ministre de la Défense sur «la fraude pratiquée sur une grande échelle au sein de l'armée» (n° 3-218)

M. le président. – Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice, répondra au nom de M. André Flahaut, ministre de la Défense.

M. Hugo Vandenberghe (CD&V). – *Lorsque j'ai déposé ma demande d'explications voici quelques semaines, je n'avais pas imaginé qu'elle serait déjà dépassée en ce qui concerne la fraude et le nombre d'inculpations et d'arrestations.*

J'ai sous-estimé le problème en annonçant fin mars l'arrestation de huit militaires dont quelques officiers supérieurs et un civil, sous la présomption de détournement,

vuur door niet te profiteren van de vacatures en te wachten op de plaats die ze verkiezen. Ik respecteer die keuze, maar dan moet men ook niet klagen als men niet onmiddellijk na de stage wordt aangeworven. Over het algemeen wordt de stage verlengd. Ik vindt dat de verlenging mogelijk moet blijven in afwachting van de hervorming van de stage. We mogen de valabele stagiairs niet verliezen. De hervorming van de stage moet het antwoord zijn op de vraag die mevrouw de T' Serclaes hier terecht heeft gesteld.

Mevrouw Nathalie de T' Serclaes (MR). – *Ik onthoud op de allereerste plaats dat de noodzakelijke hervorming van de gerechtelijke stage wordt voorbereid.*

De minister raadt alle stagiairs aan voor zoveel mogelijk plaatsen te solliciteren. Dat lijkt me een goed idee. Sommige kandidaten werken een strategie uit om de plaats te krijgen die hen interesseert en laten de andere links liggen.

Het is misschien raadzaam dat de stagemesters aan de stagiairs zouden uitleggen wat de verschillende mogelijkheden en voordelen zijn. Soms moet men een aantal plaatsen doorlopen vooraleer de plaats te krijgen die men op het oog heeft. Deze ervaring kan ook verrijkend zijn.

Ik hoop dat de nieuwe Hoge Raad voor de Justitie, die binnenkort wordt geïnstalleerd, en vooral de benoemings- en aanwijzingscommissie de ervaring van de afgelopen vier jaar te baat zullen nemen om de benoemings- en aanwijzingsprocedures te verbeteren.

Vraag om uitleg van de heer Hugo Vandenberghe aan de minister van Landsverdediging over «de grootschalige fraude binnen het leger» (nr. 3-218)

De voorzitter. – Mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie, antwoordt namens de heer André Flahaut, minister van Landsverdediging.

De heer Hugo Vandenberghe (CD&V). – Toen ik enkele weken geleden mijn vraag indiende, had ik niet kunnen voorzien dat mijn schriftelijke nota nog overtroffen zou worden voor wat betreft de fraude, het aantal betichten en het aantal aangehouden.

Ik heb het probleem onderschat toen ik einde maart zei dat het gerecht acht militairen, waaronder enkele hogere officieren en

d'escroquerie et d'association de malfaiteurs.

Ces personnes ont été placées sous mandat d'arrêt à l'issue de 26 perquisitions effectuées dans toute la Belgique chez une vingtaine de militaires. On a découvert notamment des GSM, des systèmes GPS, des ordinateurs, des bicyclettes, du matériel hi-fi et même des tondeuses, achetés aux frais de l'armée.

Les militaires concernés ont recouru à plusieurs systèmes de fraude au service central d'achats de l'armée.

Cette fraude qui a débuté à Mouscron sous la forme d'un fait divers s'est entre-temps amplifiée, impliquant le club Prince Albert I^{er} à Bruxelles, les services budgétaires de l'hôpital militaire de Neder-over-Heembeek, le quartier général Reine Élisabeth à Evere, le service d'entretien des parcs et des pelouses, le commandement territorial et le service d'achats du quartier général Reine Élisabeth. On parle de vingt-sept inculpés, dix-huit militaires, sept sergents, trois adjudants, quatre commandants, deux majors, un lieutenant-colonel, un gestionnaire civil et neuf civils dont un fournisseur de la Cour chargé de l'entretien des jardins et pelouses.

Ce dossier est important pour deux raisons. Tout d'abord à cause de l'endroit où a été découverte la fraude et ensuite, de la nature des personnes impliquées. Même si la présomption d'innocence vaut pour tout le monde, nous ne pouvons perdre de vue les inculpations et les indices de fraude de longue durée.

Le ministre de la Défense a-t-il une idée de la manière dont cette fraude a été possible pendant des années sans que les mécanismes de contrôle de la fraude n'aient rien remarqué ?

Comment le ministre va-t-il s'y prendre pour que pareille affaire qui nuit à l'image interne et externe de l'armée ne se reproduise plus ?

Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice. – En ce qui concerne les affaires de fraude citées par M. Vandenberghe, le ministre Flahaut a pris diverses mesures afin de déterminer s'il s'agit de malversations occasionnelles ou si c'est le système en tant que tel qui est affecté.

La Justice a pris l'affaire en main et poursuit son travail avec l'entière collaboration du département.

Le ministre de la Défense a immédiatement ordonné une enquête interne, sans préjudice des enquêtes judiciaires en cours, afin de vérifier les faits, d'identifier les problèmes, de proposer les mesures adéquates et de remédier aux faiblesses et défaillances du système. Le ministre a reçu un premier rapport intermédiaire le 19 avril dernier.

Un projet de code déontologique – marché publics a été mis au point et présenté aux syndicats. Il sera achevé et diffusé auprès de tout intervenant en matière de marchés publics, à quelque stade que ce soit de la procédure, du lancement du marché jusqu'à complète extinction des obligations via les

één burger, gearresteerd had op verdenking van verduistering, oplichting en bendevoorming.

Deze personen werden onder aanhoudingsmandaat geplaatst, nadat de federale recherche 26 huiszoeken bij een twintigtal militairen overal in België had uitgevoerd. Bij deze huiszoeken trof men onder andere GSM's, GPS-systemen, computers, fietsen, hifi-toestellen en zelfs grasmachines aan, die op kosten van het leger werden aangekocht.

De opgepakte militairen maakten gebruik van verschillende fraudesystemen bij de centrale aankoopdienst van de krijgsmacht.

Deze fraude die begon als een *fait divers* in Moeskroen, is inmiddels uitgedijt. Zaterdag besteedde *La Dernière Heure* vier bladzijden aan de fraude bij het leger. De beschrijving in de krant tart alle verbeelding. *La Dernière Heure* stelt de inventaris op van alle corruptieplaatsen die tot nog toe werden ontdekt: de messclub Prins Albert I in Brussel, de begrotingsdiensten in het militair hospitaal van Neder-over-Heembeek, het hoofdkwartier Koningin Elisabeth in Evere, de dienst onderhoud van parken en grasperken, het territoriaal commando en de aankoopdienst van het hoofdkwartier Koningin Elisabeth. Er is sprake van 27 betichtingen, 18 militairen, 7 sergeanten, 3 adjudanten, 4 commandanten, 2 majours, 1 luitenant-kolonel, 1 civiele beheerder en 9 civiele personen waaronder een hofleverancier voor het onderhoud van tuinen en grasvelden.

Dit dossier is om twee redenen belangrijk. Ten eerste is er de plaats waar de fraude wordt ontdekt en ten tweede is er de aard van de betrokken personen. Hoewel het vermoeden van onschuld natuurlijk voor iedereen geldt, kunnen we niet om de betichtingen en de aanwijzingen van jarenlange fraude heen.

Heeft de minister van Landsverdediging er enig zicht op hoe die jarenlange fraude mogelijk was zonder dat de fraudecontrolende mechanismen iets hebben gemerkt?

Welke maatregelen zal de minister onmiddellijk nemen om een dergelijke zaak, die het interne en externe imago van het leger schade toebrengt, in de toekomst te vermijden?

Mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie. – *Minister Flahaut heeft verschillende maatregelen getroffen om uit te maken of het gaat om toevallige malversaties dan wel om een structureel probleem.*

Justitie heeft de zaak in handen genomen en onderzoekt de zaak met volledige samenwerking van het departement.

De minister van Landsverdediging heeft onmiddellijk een intern onderzoek gelast, onverminderd de lopende gerechtelijke onderzoeken, teneinde de feiten te laten nagaan, de problemen te identificeren, de gepaste maatregelen voor te stellen en de zwakheden en gebreken in het systeem te herstellen. De minister heeft op 19 april jongstleden een eerste tussentijds verslag ontvangen.

Er werd een ontwerp van "deontologische code overheidsopdrachten" uitgewerkt en aan de vakbonden voorgelegd. Het zal worden voltooid en verspreid onder al wie betrokken is bij de overheidsopdrachten, in gelijk welk

paiements. Le document recevra une diffusion très large dans le département et les institutions sous sa tutelle.

De propositions ont été demandées à l'administration notamment en matière de :

- *révision des transferts des niveaux compétents aux niveaux inférieurs ;*
- *recentralisation de la gestion là où cela s'avère opportun ou nécessaire ;*
- *contrôle plus régulier et serré des ordonnateurs décentralisés ;*
- *limitation du nombre d'ordonnateurs décentralisés ;*
- *amélioration de la fonction logistique ;*
- *augmentation du nombre de « contrats ouverts ».*

En fonction des résultats des enquêtes judiciaires et administratives, d'autres mesures qui, le cas échéant, feront l'objet de discussions dans les commissions parlementaires idoines, pourraient être prises.

M. Hugo Vandenberghe (CD&V). – *Je remercie la vice-première ministre pour sa réponse. Il est en effet opportun que cette question soit débattue en commission, en présence du ministre de la Défense.*

M. le président. – L'ordre du jour de la présente séance est ainsi épuisé.

Les prochaines séances auront lieu le jeudi 29 avril 2004 à 10 h et à 15 h.

(La séance est levée à 17 h 50.)

Excusés

Mmes Bousakla et Van dermeersch, MM. Coveliers, Ramoudt et Timmermans, en mission à l'étranger, Mme Lizin, pour d'autres devoirs, demandent d'excuser leur absence à la présente séance.

- **Pris pour information.**

stadium: vanaf de lancering van de opdracht tot aan de volledige uitdoving van de verbintenissen via de betalingen. Dit document zal op ruime wijze worden verspreid in het departement en in de instellingen die onder zijn voogdij staan.

Aan de administratie werden voorstellen gevraagd op het gebied van:

- de herziening van de overdrachten van bevoegde naar lagere niveaus;
- de recentralisatie van het beheer waar dit nodig of opportuun is;
- een meer regelmatige en diepere controle van de gedecentraliseerde ordonnateurs;
- de beperking van het aantal gedecentraliseerde ordonnateurs;
- de verbetering van de logistieke functies;
- de verhoging van het aantal "open contracten".

Afhankelijk van de resultaten van het gerechtelijk en administratief onderzoek kunnen andere maatregelen worden genomen, die in voorkomend geval in de bevoegde parlementaire commissies zullen worden besproken.

De heer Hugo Vandenberghe (CD&V). – Ik dank de vice-eerste minister voor haar antwoord. Het is inderdaad aangewezen deze aangelegenheid in commissie te bespreken, in aanwezigheid van de minister van Landsverdediging.

De voorzitter. – De agenda van deze vergadering is afgewerkt.

De volgende vergaderingen vinden plaats donderdag 29 april 2004 om 10 uur en om 15 uur.

(De vergadering wordt gesloten om 17.50 uur.)

Berichten van verhindering

Afwezig met bericht van verhindering: de dames Bousakla en Van dermeersch, de heren Coveliers, Ramoudt en Timmermans, met opdracht in het buitenland, mevrouw Lizin, wegens andere plichten.

- **Voor kennisgeving aangenomen.**