



ORDE VAN
VLAAMSE
BALIES



NOTA

**Codificatie Burgerlijk
Wetboek –
relatievermogensrecht,
nalatenschappen,
schenkingen en
testamenten**



Wetsvoorstel houdende boek 2, titel 3, “Relatievermogensrecht” en
boek 4, “Nalatenschappen, schenkingen en testamenten” van het
Burgerlijk Wetboek, *Parl. St. Kamer 2019-20, nr. 55-1272.*



OVB

Codificatie Burgerlijk Wetboek – relatievermogensrecht, nalatenschappen, schenkingen en testamenten

Wetsvoorstel houdende boek 2, titel 3, “Relatievermogensrecht” en boek 4, “Nalatenschappen, schenkingen en testamenten” van het Burgerlijk Wetboek, *Parl. St. Kamer 2019-20, nr. 55-1272.*

05/02/21

Commissie familierecht

Orde van Vlaamse Balies

Samenvatting

De OVB meent met dit advies aan te tonen dat het past om een uitgebreid debat te voeren in de Kamer omtrent het wetsvoorstel 55K1272. Zoals *supra* wordt aangetoond kunnen, niettegenstaande het uitgangspunt van de indieners dat het wetsvoorstel een codificatie vormt zonder inhoudelijke wijzigingen, wel degelijk wijzigingen worden vastgesteld. De voorbeelden blijken bij een nadere lezing van het wetsvoorstel *legio* te zijn. Zo wordt o.a. een definitie van schenkingen en huwelijksvoordelen ingevoerd, worden bepaalde regels inzake inbreng in gemeenschap geschrapt, worden de betalingswijzen van vergoedingsschulden tussen echtgenoten en het gemeenschappelijk vermogen gewijzigd, alsook de regels omtrent heling van erfgoederen, onbekwaamheden tot ontvangen, omzetting van vruchtgebruik en de vormvereisten van een ouderlijke boedelverdeling. Nochtans werd de materie recent hervormd door de wet van 31 juli 2017 en de wet van 22 juli 2018 en is rust bijgevolg aangewezen. Ook de specifieke datum van inwerkingtreding en het gebrek aan overgangsbepalingen doen vragen rijzen.

De OVB wil tot slot benadrukken dat ze bereid is verder mee te werken aan de codificatie van het Burgerlijk Wetboek.

I. INLEIDING

1. De OVB dankt de commissie voor de Justitie voor de vraag om advies te verlenen omtrent het wetsvoorstel 55K1272. Zij verwelkomt de modernisering en codificatie van het Burgerlijk Wetboek en verleent dan ook graag haar medewerking.

II. AANDACHTSPUNTEN

2. Bij het doornemen van dit wetsvoorstel wenst de OVB graag een aantal aandachtspunten te formuleren waarvan zij meent dat het passend is deze te onderwerpen aan een meer diepgaand debat. Deze aandachtspunten concentreren zich rond twee grote krachtlijnen, namelijk de inhoudelijke wijzigingen die middels deze codificatie worden aangebracht aan het actuele familievermogensrecht (A.) en het ontbreken van specifieke overgangsbepalingen in het vermelde wetsvoorstel (B.).¹

A. EEN CODIFICATIE MÉT INHOUDELIJKE WIJZIGINGEN

3. In de Memorie van Toelichting wordt op p6 en 7 uitdrukkelijk vermeld dat “[D]it wetsvoorstel beoogt nog steeds niet verder te raken aan de wetsbepalingen inzake relatievermogensrecht en

¹ Deze nota is gebaseerd op het editoriaal van het Tijdschrift voor Familierecht van Ch. DECLERCK, “Over wetsvoorstel nr. 55-1272. Warme oproep tot ernstig debat”, *Tijdschrift voor Familierecht* 2021, te verschijnen in het februarinummer.

inzake nalatenschappen, schenkingen en testamenten, dan wat vereist is om ze als het actuele recht op te nemen in het nieuw Burgerlijk Wetboek. Het gaat dus wel degelijk om een codificatie zonder inhoudelijke wijziging. De regels inzake relatievermogensrecht, nalatenschappen, schenkingen en testamenten zouden dus beide totaal in hun essentie gerespecteerd worden.”

4. Desalniettemin kan bij het doornemen van het wetsvoorstel worden vastgesteld dat wel degelijk inhoudelijke wijzigingen aan het actuele recht worden aangebracht. Hierna volgt een niet-exhaustief overzicht van de wijzigingen aangebracht in respectievelijk Boek 2, titel 3 (i.) en Boek 4 (ii.).

i. Boek 2, titel 3 ‘Relatievermogensrecht’ beperkt tot het huwelijksvermogensrecht

5. Voor advocaten die werkzaam zijn in vereffening-verdelingen, alsook voor rechtzoekenden die er zich mee geconfronteerd zien brengen de onderstaande wijzigingen grote gevolgen teweeg. De OVB wenst de wetgever dan ook te verzoeken hierover diepgaand in debat te gaan.

a. Voldoening van vergoedingsschuld

6. In het voorgestelde artikel 2.3.49 BW wordt volgens de Memorie van Toelichting (p45) de inhoud overgenomen van de artikelen 1442, 1443 en 1444 oud BW. Die bepalingen hebben betrekking op de modaliteiten voor de regeling van de vergoedingsschuld in het wettelijk stelsel en worden geherformuleerd. Een nadere lezing leert echter dat wijzigingen worden doorgevoerd aan de wijze waarop een echtgenoot die een vergoeding verschuldigd is aan het gemeenschappelijk vermogen deze moet voldoen (art. 1443 oud BW), alsook omgekeerd aan de wijze waarop het gemeenschappelijk vermogen dat een vergoeding aan de echtgenoot verschuldigd is deze moet voldoen (art. 1442, eerste lid oud BW).

7. Meer specifiek wordt in de eerste situatie van **een vergoeding verschuldigd door een echtgenoot** aan het gemeenschappelijk vermogen, de vergoedingswijze aangepast aan de regels inzake inbreng in waarde in een nalatenschap, i.e. hetzij door mindere ontvangst hetzij door betaling (voorgesteld artikel 2.3.49, §1 BW). In artikel 1443 oud BW is evenwel eerst sprake van een betaling in geld en dan pas onder bepaalde voorwaarden - *“tenzij de andere echtgenoot bereid is om bij de verdeling tot het passende beloop gemeenschappelijke goederen vooraf te nemen”* - van een voorafname van gemeenschapsgoederen voor een bedrag gelijk aan de vergoedingsschuld. Die voorafname kan thans dus niet verplicht worden als de echtgenoot zijn akkoord weigert. Daarnaast is ook een verrekening door mindere ontvangst mogelijk wanneer de echtgenoten daarmee akkoord gaan.²

8. Het probleem situeert zich evenwel vooral in de hypothese dat een **echtgenoot nog een vergoeding te vorderen heeft**. In dat geval kan die echtgenoot vandaag slechts met instemming van de andere echtgenoot of, bij gebreke daarvan, met machtiging van de familierechtbank, ten belope van hetgeen hem verschuldigd is, bij de verdeling gemeenschappelijke goederen voorafnemen, waarvan de waarde, in geval van geschil, bepaald wordt door de rechtbank.³ In het vermelde wetsvoorstel wordt de vergoedingswijze evenwel aangepast aan de regels inzake inbreng van een schuld in een nalatenschap, i.e. door vooruitneming (voorgesteld artikel 2.3.49, §2 BW). Concreet heeft dit tot gevolg dat de financieel meest sterke echtgenoot zal prevaleren, aangezien hij ter voldoening van de

² R. BARBAIX, *Handboek Familiaal vermogensrecht*, Mortsel, Intersentia, 2018, nr. 386, p217; Ch. DECLERCK en W. PINTENS, *Schets van het familiaal vermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2019, nrs. 371-373, p156-157.

³ R. BARBAIX, *Handboek Familiaal vermogensrecht*, Mortsel, Intersentia, 2018, nr. 387, p217-218; Ch. DECLERCK en W. PINTENS, *Schets van het familiaal vermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2019, nr. 370.

vergoeding die hij nog te vorderen heeft, goederen van een gelijke waarde uit de te verdelen boedel kan voorafnemen. Daarvoor is dan geen instemming van de andere echtgenoot meer vereist, geen tussenkomst meer van de rechtbank mogelijk, met als gevolg dat die echtgenoot zomaar de ‘de beste goederen’ uit het gemeenschappelijk vermogen zou kunnen nemen.

b. Regels inzake inbreng in gemeenschap

9. Het voorgestelde artikel 2.3.53 BW bevat regels omtrent de inbreng van goederen in het gemeenschappelijk vermogen. Naast de afschaffing van de artikelen 1454⁴ en 1456 oud BW⁵, moet ook worden gewezen op de wijziging in artikel 1452, § 3 oud BW. Thans komen de schulden die openstaan op het ogenblik van de inbreng en die door de echtgenoot-inbrenger werden aangegaan om de ingebrachte goederen te verkrijgen, te verbeteren of in stand te houden ten laste van het gemeenschappelijk vermogen “*behoudens andersluidende overeenkomst*”. Daar waar vandaag in de rechtspraak discussie bestaat over de concrete inhoudelijke draagwijdte van “*behoudens andersluidende overeenkomst*” wordt dit in het wetsvoorstel verduidelijkt door te bepalen dat het gaat over een andersluidende overeenkomst “*in de huwelijksovereenkomst of in de verklaring bedoeld in paragraaf 2*”.

c. Leer van de huwelijksvoordelen

10. Het is opvallend dat het wetsvoorstel een gans kader uittekent voor de leer van de huwelijksvoordelen, daar waar hierover vandaag nog steeds controverse bestaat in de rechtspraak en de rechtsleer. Zo wordt in het voorgestelde artikel 2.3.57, §1 BW een algemene definitie opgenomen van huwelijksvoordelen. Die definitie is volgens de Memorie van Toelichting uit artikel 1429*bis* oud BW gehaald (p50). Dit is opmerkelijk nu er daaromtrent hoegenaamd geen eensgezindheid bestaat in de rechtsleer. Zo zijn bepaalde auteurs van oordeel dat de leer van de huwelijksvoordelen nog steeds beperkt is tot de bedingen die worden opgesomd in de wettekst.⁶ Het voorgestelde wettelijk kader gaat volledig voorbij aan die controverse en geeft zodoende niet de stand van het actuele recht weer.

d. Samenwoningsvermogensrecht

11. Hoewel in de Memorie van Toelichting uitdrukkelijk wordt gesteld dat het wetsvoorstel beoogt niet te raken aan de wetsbepalingen inzake samenwoningvermogensrecht, en dat het een codificatie zonder inhoudelijke wijziging betreft, moet worden vastgesteld dat wel aan het samenwoningsvermogensrecht wordt geraakt. Zo wordt voorzien in een sanctie voor de notaris die in gebreke blijft een samenwoningsovereenkomst in het centraal huwelijksovereenkomstenregister in te schrijven. De sanctie betreft een geldboete van 26 tot 100 euro, ontzetting uit zijn ambt en aansprakelijkheid jegens de schuldeisers (voorgesteld art. 2.3.82 BW).

ii. Boek 4 ‘Nalatenschappen, schenkingen en testamenten’

12. Het wetsvoorstel bevat eveneens talrijke wijzigingen aan het schenkingen- en erfrecht. Die wijzigingen raken niet alleen aan de belangen van de advocaten werkzaam in die materie, maar ook aan de belangen van de rechtzoekenden. Om die reden zou de OVB willen verzoeken om

⁴ Zie daarover o.a.: K. BOONE, “Artikel 1454 BW” in *Commentaar Personen- en Familierecht*; Ch. DECLERCK en W. PINTENS, *Schets van het familiaal vermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2019, nr. 397.

⁵ Zie daarover o.a.: K. BOONE, “Artikel 1456 BW” in *Commentaar Personen- en Familierecht*; Ch. DECLERCK en W. PINTENS, *Schets van het familiaal vermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2019, nr. 400.

⁶ Zie omtrent die discussie zeer uitgebreid o.a.: A.-Ch. VAN GYSEL, *Les libéralités*, Limal, Anthemis, 2020, 333-383, specifiek p375-383 met verwijzing naar verschillende strekkingen, nl. een restrictieve (bv. De Page en De Stefani, Tainmont - p377, voetnoot 182) en een ruime strekking (bv. Casman, Verbeke – p375, voetnoot 174).

een diepgaand debat daaromtrent, en vraagt zij de wetgever om haar verzoek te willen inwilligen minstens te willen in overweging nemen.

a. Heling van erfgoederen

13. Het voorgestelde artikel 4.48 BW herneemt de inhoud van artikel 792 oud BW inzake de heling van erfgoederen. Er is sprake van heling wanneer een erfgenaam te kwader trouw informatie verzwijgt of valse verklaringen aflegt met betrekking tot de samenstelling of de omvang van de nalatenschap om hieruit voor zichzelf een voordeel te halen en dit ten nadele van zijn mede-erfgenamen of van de schuldeisers van de nalatenschap. ‘Erfgenamen’ zijn de erfgerechtigden die erfbekwaam zijn en de nalatenschap aanvaarden. Het zijn de personen die betrokken zijn bij de verrichtingen van vereffening-verdeling van de nalatenschap. Bij het openvallen van de nalatenschap zijn er dus alleen erfgerechtigden en nog geen erfgenamen.⁷ Het is dan ook opvallend dat overal in de formulering van artikel 792 oud BW de woorden “*of erfgerechtigde*” worden toegevoegd. Volgens de Memorie van Toelichting gebeurt dit “*omdat al deze regels zowel op de erfgerechtigde als op de erfgenaam toepasselijk zijn.*” (p91). De toevoeging van de woorden “*of erfgerechtigde*” in de formulering van artikel 792 oud BW heeft evenwel tot gevolg dat wanneer bijvoorbeeld kinderen van een *decurius* zijn nalatenschap aanvaarden, zij als erfgenamen de sanctie van heling kunnen oplopen wanneer ze erfgoederen te kwader trouw achterhouden. De sanctie van heling zou evenwel ook door bv. de broer van de *decurius* kunnen worden opgelopen wanneer hij erfgoederen achterhoudt, niettegenstaande hij maar erfgerechtigde is want uitgesloten wordt door de kinderen. Door de toevoeging van de woorden “*of een erfgerechtigde*” wordt de sanctie van heling dus uitgebreid naar personen die niet betrokken zijn bij de verrichtingen van vereffening en verdeling.

b. Omzetting van het vruchtgebruik

14. De regels omtrent het recht om de omzetting van het vruchtgebruik van de langstlevende echtgenoot te vragen, worden in het wetsvoorstel opgenomen in artikel 4.61 BW. Dit artikel herneemt de inhoud van de thans bestaande artikelen 745*quater* en 745*sexies*, §3, zevende lid oud BW.

Het omzettingsrecht wordt evenwel op verschillende punten inhoudelijk gewijzigd.

Zo schept artikel 4.61, § 4 BW eerst en vooral de indruk als zou de rechter niet langer over een soevereine appreciatiebevoegdheid beschikken om de omzetting al dan niet toe te staan in geval van samenloop van de langstlevende echtgenoot met gemeenschappelijke kinderen.

Daarnaast wordt in het wetsvoorstel voorzien dat in geval van een minder goede gezondheidstoestand in hoofde van de vruchtgebruiker de familierechter niet enkel de toepassing van de omzettingstabellen kan uitsluiten en andere omzettingsvoorwaarden kan bepalen, maar dat de familierechter ook de omzetting kan weigeren.

Ten slotte geldt de tweede in artikel 4.61, § 4 vermelde uitzondering *de lege lata* enkel in de hypothese dat de langstlevende echtgenoot in samenloop komt met andere personen dan de afstammelingen.

c. Onbekwaamheden tot ontvangen art. 909 oud BW

15. Krachtens artikel 909, eerste lid oud BW zijn doctors in de genees-, heel- en verloskunde, officieren van gezondheid en apothekers onder bepaalde voorwaarden onbekwaam om schenkingen en testamenten te ontvangen van de zieke persoon die ze behandeld hebben.

⁷ De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, IX, nr. 654, p. 475; R. BARBAIX, *Handboek Familiaal vermogensrecht*, Mortsel, Intersentia, 2018, nr. 663, p388; R. DEKKERS en M. DEKKERS, *Handboek Burgerlijk Recht - deel IV*, Mortsel, Intersentia, 2010, 267; J. VERSTRAETE, “Artikel 792”, *comm. erfrecht*.

Ook voor de beheerders en personeelsleden van rustoorden, rust- en verzorgingstehuizen, alsmede van om het even welke collectieve woonstructuur ook voor bejaarden geldt onder bepaalde voorwaarden een onbekwaamheid om schenkingen of testamenten te aanvaarden van personen die in de instelling verbleven hebben (art. 909, tweede lid oud BW). Het wetsvoorstel herneemt de inhoud van die bepaling in het voorgestelde artikel 4.142 BW, zij het dat daarbij de woorden 'doctors in de genees-, heel- en verloskunde, officieren van gezondheid en apothekers' vervangen worden door de term "*gezondheidszorgbeoefenaars*" en de woorden 'rustoorden, rust- en verzorgingstehuizen, alsmede van om het even welke collectieve woonstructuur ook voor bejaarden' door de woorden "*instellingen voor residentiële ouderenzorg*". Volgens de Memorie van Toelichting wordt op die manier het toepassingsgebied van die bepaling verduidelijkt aangezien een regel die een onbekwaamheid invoert niet aan de interpretatie van de rechter mag worden overgelaten (p127). De OVB meent evenwel dat de vervanging van de voornoemde termen niet voor meer duidelijkheid zorgt, wel integendeel. De verwijzing in de Memorie van Toelichting naar de wet van 22 april 2019 inzake de kwaliteitsvolle praktijkvoering in de gezondheidszorg en het Samenwerkingsakkoord van 31 december 2018 tussen de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Franse Gemeenschap, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, de Franse Gemeenschapscommissie en de Duitstalige Gemeenschap betreffende de financiering van zorg bij gebruik van zorgvoorzieningen over de grenzen van de deelstaat, werkt in dat kader geenszins verhelderend. Bijgevolg lijkt het niet ondenkbaar dat hierover een onduidelijkheid zal rijzen in de praktijk wat de rechtszekerheid niet tegen goede komt. Welke personen en welke instellingen moeten immers worden beschouwd als 'gezondheidszorgbeoefenaars' en 'instellingen van residentiële ouderenzorg'? Het wetsvoorstel moet op dit punt worden verfijnd en aangepast.

d. Vormvereisten en rechtsgevolgen van een testament

16. Het voorgestelde artikel 4.190 BW bevat de sanctie wanneer de vormvereisten van een testament niet worden nageleefd. Opvallend is hier dat een aantal verfijningen worden doorgevoerd aan die sanctie, dewelke voorheen niet in het Burgerlijk Wetboek konden worden teruggevonden. Zo bepaalt het voorgestelde artikel 4.190, §2 BW uitdrukkelijk dat de nietigheid van het notarieel testament zijn eventuele geldigheid wat de vorm betreft, als internationaal testament, onverkort laat. Volgens de Memorie van Toelichting gaat het om een nieuwe regel die wordt ingevoerd op basis van rechtsleer en rechtspraak (p148).

Daarnaast worden ook nog twee nieuwe regels ingevoerd met betrekking tot de rechtsgevolgen die verbonden zijn aan de soorten van legaten in de voorgestelde artikelen 4.197 en 4.198 BW. Niettegenstaande het volgens de Memorie van Toelichting slechts om de bevestiging gaat van wat unaniem wordt aanvaard (p151-152), gaat het wel degelijk om nieuwe regels die in het Burgerlijk Wetboek worden ingeschreven.

e. Vormvereisten van de ouderlijke boedelverdeling

17. Het wetsvoorstel voert een wijziging door aan de vormvereisten van een ouderlijke boedelverdeling. Volgens het thans bestaande artikel 1076, tweede lid oud BW kan een ouderlijke boedelverdeling worden gemaakt bij testament of bij schenking waarop dan de artikelen 1100/2 tot 1100/6 oud BW van toepassing zijn, oftewel de vormvereisten van een erfovereenkomst. Om geen twijfel te laten bestaan over de interpretatie van deze bepaling (MvT p163), worden de woorden "*in de mate waarin deze verdeling een erfovereenkomst bevat*" in het voorgestelde artikel 4.229, §3 BW opgenomen. Bijgevolg moeten niet meer in alle gevallen van een ouderlijke boedelverdeling-schenking de vormvereisten van een erfovereenkomst

worden nageleefd.⁸ Dit is een substantiële wijziging aan het actuele recht daar waar de regelgeving pas in september 2018 in werking trad.

B. OVERGANGSBEPALINGEN EN INWERKINGTREDING

18. De OVB durft te suggereren aan de indieners van het wetsvoorstel om overgangsbepalingen te voorzien. Die lijken noodzakelijk om een vlotte overgang te kunnen waarborgen gelet op het aantal wijzigingen dat wordt aangebracht. Volgens het voorstel zou de datum van inwerkingtreding immers reeds vallen op de eerste dag van de derde maand na die waarin de wet is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. Dit is eerder (zeer) kort dag. In dat licht zou de OVB dan ook graag voorstellen om ofwel het wetsvoorstel in werking te laten treden samen met het nieuwe goederenrecht⁹ (want artikel 1388, tweede lid oud BW ondergaat wijzigingen en treedt dan in werking) ofwel advocaten voldoende tijd laten om een en ander te kunnen verwerken. Dit komt niet alleen de bijstand aan de rechtzoekenden ten goede, maar de rechtszekerheid in het algemeen.

III. BESLUIT

19. De OVB meent met dit advies aan te tonen dat het past om een uitgebreid debat te voeren in de Kamer omtrent het wetsvoorstel 55K1272. Zoals *supra* wordt aangetoond kunnen, niettegenstaande het uitgangspunt van de indieners dat het wetsvoorstel een codificatie vormt zonder inhoudelijke wijzigingen, wel degelijk wijzigingen worden vastgesteld. De voorbeelden blijken bij een nadere lezing van het wetsvoorstel *legio* te zijn. Zo wordt o.a. een definitie van schenkingen en huwelijksvoordelen ingevoerd, worden bepaalde regels inzake inbreng in gemeenschap geschrapt, worden de betalingswijzen van vergoedingsschulden tussen echtgenoten en het gemeenschappelijk vermogen gewijzigd, alsook de regels omtrent heling van erfgoederen, onbekwaamheden tot ontvangen, omzetting van vruchtgebruik en de vormvereisten van een ouderlijke boedelverdeling. Nochtans werd de materie recent hervormd door de wet van 31 juli 2017 en de wet van 22 juli 2018 en is rust bijgevolg aangewezen. Ook de specifieke datum van inwerkingtreding en het gebrek aan overgangsbepalingen doen vragen rijzen.

De OVB wil tot slot benadrukken dat ze bereid is verder mee te werken aan de codificatie van het Burgerlijk Wetboek.

⁸ Zie daarover uitgebreid: B. VAN DEN HOUTE, “De ouderlijke boedelverdeling: is er leven na de globale erfovereenkomst?”, *TEP* 2019/4, 669-705.

⁹ Wet van 4 februari 2020 houdende Boek 3 “Goederen” van het Burgerlijk Wetboek, *BS* 17 maart 2020, inwerkingtreding 1 september 2021.