

# Hervorming van het erfrecht.

## Een eerste commentaar bij de wet van 10 december 2012 inzake de onwaardigheid, de plaatsvervulling, de huwelijksvoordelen en de giften

Renate BARBAIX<sup>1</sup> en Alain-Laurent VERBEKE<sup>2</sup>

*Bij de wet van 10 december 2012 werden de regels van de erfrechtelijke onwaardigheid grondig gewijzigd. Naast een modernisering van de gronden van erfrechtelijke onwaardigheid werden ook de sancties van het erfrechtelijk onwaardig gedrag aangepast: erfrechtelijke onwaardigheid zorgt voortaan uitsluitend voor een persoonlijke sanctie voor de onwaardige erfgeërfde en dat voor alle toekomstige erfrechtelijke verkrijgingen van de goederen uit de nalatenschap van het slachtoffer. Naast de ingrepen in het erfrecht werden ook in andere domeinen van het familiaal vermogensrecht sancties gekoppeld aan erfonwaardig gedrag (alimentatierecht, huwelijksvermogensrecht). De wijziging van de regels van de erfrechtelijke onwaardigheid maakte een aanpassing nodig van de regels van de plaatsvervulling. Meteen opteerde de wetgever voor een globalere hervorming van de regels van de plaatsvervulling en van de gevolgen daarvan. Tot slot werd ook gesleuteld aan een aantal regels inzake het huwelijksvermogensrecht en de giften.*

1. De wet van 10 december 2012 «tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Strafwetboek en het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot de onwaardigheid om te erven, de herroeping van giften, het verval van huwelijksvoordelen en de plaatsvervulling»<sup>3</sup> vormt de eerste fase van de aangekondigde hervormingen van het erfrecht. Deze langverwachte<sup>4</sup> hervorming heeft overigens niet enkel gevolgen voor het erfrecht, maar brengt belangrijke wijzigingen aan in het ruime domein van het familievermogensrecht en voert in het bijzonder, naast de ingrepen in het erfrecht, ook veranderingen door in het alimentatierecht, het huwelijksvermogensrecht en de regels voor giften.

2. Het hoofddoel van de hervorming is de actualisering en de harmonisering van de gevolgen van het erfonwaar-

dig<sup>5</sup> gedrag (I). Een gevolg daarvan is dat ook wijzigingen aan de regels van de plaatsvervulling noodzakelijk waren (II). Vervolgens werden ook enkele wijzigingen aangebracht aan de regels inzake huwelijksvoordelen (III) en inzake giften (IV). Wij lichten ook kort de inwerkingtreding van de wet toe (V).

Wij belichten hier de krachtlijnen van de hervorming. Een uitgebreide(re) en kritische(re) toelichting verschijnt in de verslagteksten van de studienamiddagen *Waardig erfrecht* die wij in het voorjaar van 2013 over de hervorming zullen organiseren.<sup>6</sup>

### I. De hervorming van de regels inzake de onwaardigheid

3. De modernisering van de regels inzake erfonwaardigheid komt tot uiting in drie specifieke doelstellingen<sup>7</sup>:  
– de actualisering van de gronden van erfrechtelijke onwaardigheid door de uitbreiding ervan;

<sup>5</sup> De oorspronkelijke titel van het wetsontwerp verwees naar de meer generieke term «onbetamelijk gedrag», maar uiteindelijk werd besloten om toch het begrip «onwaardigheid» te gebruiken (Verslag Khatatabi, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/8, p. 3).

<sup>6</sup> Deze studienamiddagen hebben plaats op 17 mei 2013 te Antwerpen, op 28 mei 2013 te Leuven en op 30 mei 2013 te Kortrijk. De verslagteksten verschijnen in het themanummer *Waardig Erfrecht van Tijdschrift Estate Planning* 2013, nr. 3, bij Intersentia.

<sup>7</sup> *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/1, p. 11.

– de uitbreiding van de gevolgen van de onwaardigheid in de overige domeinen van het familiaal vermogensrecht;  
– de bescherming van de rechten van derden in geval van onwaardigheid.

### A. De erfrechtelijke onwaardigheid

4. Een eerste betrachting van de wet van 10 december 2012 is – zoals gezegd – de algemene<sup>8</sup> gronden van erfrechtelijke onwaardigheid en de gevolgen ervan te actualiseren. Deze actualisering was broodnodig,<sup>9</sup> aangezien de tekst van art. 727 BW, een technische wijziging in 2003 daar gelaten, nog dateerde van 1804 en relatief algemeen als archaisch werd bestempeld.

### 1° Gronden van erfrechtelijke onwaardigheid

5. De gronden van erfrechtelijke onwaardigheid werden fors uitgebreid.

6. De feiten die tot erfrechtelijke onwaardigheid leiden, kunnen worden ingedeeld in twee categorieën:

– sommige feiten leiden automatisch tot erfrechtelijke onwaardigheid bij een strafrechtelijke schuldigverklaring en kunnen zelfs bij gebrek aan strafrechtelijke schuldigverklaring wegens het overlijden van de dader tot erfrechtelijke onwaardigheid leiden;

– andere feiten kunnen, maar niet automatisch, leiden tot erfrechtelijke onwaardigheid.

7. Net als vroeger, blijft het uitgangspunt dat enkel gedragingen tegenover de erflater zelf tot de sanctie van de erfrechtelijke onwaardigheid kunnen leiden. De wetgever was van oordeel dat een eventuele uitbreiding daarvan tot gedragingen tegenover de naasten van de *decuius* weliswaar verdere aandacht verdient, maar niet paste binnen de opzet van de huidige hervorming.<sup>10,11</sup>

Zeer bewust blijft de wetgever ook opteren voor een limitatieve lijst van onwaardige gedragingen<sup>12</sup> en voor duidelijk afgelijnde criteria om tot onwaardigheid te besluiten. Er worden dus geen vage omschrijvingen, zoals «grove beledigingen» gebruikt, teneinde te vermijden dat

<sup>8</sup> De wet raakt niet aan de bijzondere grond van erfrechtelijke onwaardigheid vermeld in art. 33 Jeugdbeschermingswet. Er werd – terecht – voor geopteerd om deze grond in het jeugdbeschermingsrecht te houden, als één van de (mogelijke) gevolgen van de (gehele of gedeeltelijke) ontneming van het ouderlijk gezag (Verslag Brocorno, *Parl. St. Kamer*, nr. 53-2388/002, p. 10). Ook het verval en de uitsluiting van erfrechtelijk vruchtgebruik van de langstlevende echtgenote of de langstlevende wettelijk samenwonende partner (art. 745septies-octies BW) is onverkort behouden.

<sup>9</sup> Memorie van toelichting, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/1, p. 3.

<sup>10</sup> Verslag Brocorno, *Parl.St. Kamer*, nr. 53-2388/002, p. 10-11.

<sup>11</sup> Nochtans wordt dit principiële uitgangspunt onder druk gezet door de zogenaamde afgeleide onwaardigheid in de nalatenschappen van de erfgenamen van de *decuius* (*infra*, nr. 22).

<sup>12</sup> Verslag Khattabi, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/8, p. 24.

er bij de beoordeling van de onwaardigheid te veel aandacht moet worden besteed aan de intenties van de onwaardige en dat er dientengevolge lange procedures en disperate rechtspraak zou zijn.<sup>13</sup>

8. De nieuwe regeling houdt bovendien vast aan de idee dat de civielrechtelijke sanctie van de erfonwaardigheid louter voortvloeit uit het feit dat aan de toepassingsvoorwaarden is voldaan. Zij moet met andere woorden niet gerechtelijk worden gevorderd naar aanleiding van de vereffening en verdeling van de nalatenschap.<sup>14</sup>

### a) Automatische: opzettelijke feiten met de dood tot gevolg

9. Voor een eerste groep van feiten leidt de strafrechtelijke schuldigverklaring meteen tot de erfrechtelijke onwaardigheid (art. 727, § 1, 1° BW *jo.* art. 727, § 2, eerste lid BW).

Het betreft het schuldig bevinden voor (een poging tot<sup>15</sup>):

– verkrachting of aanranding van de eerbaarheid die de dood veroorzaakt (art. 376 Sw.);

– doodslag, moord, oudermoord, kindermoord of vergiftiging (art. 393-397 Sw.); in al deze gevallen werd gehandeld met het oogmerk te doden;

– opzettelijke slagen en verwondingen zonder het oogmerk om te doden, maar met de dood tot gevolg (art. 401 Sw.);

– opzettelijke toediening van stoffen zonder het oogmerk om te doden, maar met de dood tot gevolg (art. 404 Sw.); of

– opzettelijke vermindering zonder het oogmerk om te doden, maar met de dood tot gevolg (art. 409, § 4 Sw.).

Art. 727, § 1, 1° BW bepaalt voortaan uitdrukkelijk dat de erfrechtelijke onwaardigheid niet enkel de dader en de mededader treft, maar eveneens de medeplichtige.<sup>16</sup>

10. Is de erfgeërfde schuldig bevonden aan één van deze feiten (of een poging daartoe), dan zal dit automatisch en van rechtswege tot erfrechtelijke onwaardigheid leiden.<sup>17</sup> Een bijkomende beoordeling van de strafrechter over de erfrechtelijke onwaardigheid is niet vereist.

Irrelevant is hoe deze schuldigverklaring blijkt. Zij kan dus voortvloeien uit een effectieve veroordeling, maar

<sup>13</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/3, p. 10 en 14-15.

<sup>14</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/3, p. 14.

<sup>15</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/3, p. 15.

<sup>16</sup> Minstens over het lot van de medeplichtige bestond vroeger onduidelijkheid. In die zin dat ook de medeplichtige erfrechtelijk onwaardig was: A. VERBEKE, «Art. 727 BW» in *Comm.Erf.*, 1991, 5; W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, p. 750, nr. 1416; M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 82; R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, Brugge, die Keure, 2012, p. 46, nr. 71.

<sup>17</sup> Zie ook: H. CASMAN, *Wet erfonwaardigheid en plaatsvervulling*, Mechelen, Kluwer, 2012, 10-11.

tevens uit een schuldigverklaring zonder veroordeling of uit een opschorting van veroordeling.<sup>18</sup> Irrelevant is welke strafrechtelijke straf werd opgelegd en of – bijvoorbeeld – rekening werd gehouden met verzachtende omstandigheden.<sup>19</sup>

11. Is de erfgeëchtigde die een van de opgesomde feiten (of een poging daartoe) heeft gepleegd, overleden vooraleer hij schuldig werd bevonden,<sup>20</sup> dan kan geen (postume) strafrechtelijke schuldigverklaring of veroordeling meer volgen. Onder het oude recht leidde dit tot schrijnende wantoestanden in familiedrama's waarbij een ouder zijn partner en kinderen ombrengt en dan zelfmoord pleegt.<sup>21</sup>

Thans kan een dergelijke dader, niettegenstaande het gebrek aan strafrechtelijke veroordeling, wel erfrechtelijk onwaardig worden verklaard. Aangezien de erfrechtelijke onwaardigheid een civielrechtelijke sanctie is, is de postume veroordeling aanvaardbaar.<sup>22</sup> De civiele rechtbank zal zich daarover uitspreken, op verzoek van de procureur des Konings<sup>23</sup> (art. 727, § 1, 2° BW jo. art. 727, § 2, tweede lid BW). De daartoe bevoegde rechtbank is de rechtbank van eerste aanleg van de plaats waar de nalatenschap is opgevalen.<sup>24</sup>

12. Voor deze feiten is geen vergiffenis mogelijk, anders dan voor de feiten waarbij de onwaardigheid niet automatisch optreedt, zoals bepaald in § 1, 3° (*infra*, nr. 15). Dat verhindert uiteraard niet dat het slachtoffer – indien hij niet is overleden – de schuldige alsnog bij schenking of legaat bevoordeelt. Dit zal een bevoordeling zijn zoals aan een derde, niet-erfgeëchtigde. De bevoordeling heft de onwaardigheid immers niet op en doet de ab intestaat (en reservataire) aanspraken niet herleven. Gevolg is dat de giften steeds buiten erfdeel zijn en voor inkorting vatbaar zijn indien zij de grenzen van het beschikbaar deel overschrijden.

<sup>18</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/3, p. 15.

<sup>19</sup> Naar analogie van het oude recht. Zie daarover onder meer: W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *o.c.*, p. 750-751, nr. 1416; M. PUELINCKX-COENE, *o.c.*, p. 79, nr. 60; R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, p. 46, nr. 71.

<sup>20</sup> De bepaling is niet *mutatis mutandis* van toepassing ingeval de schuldigbevinding om andere redenen, bijvoorbeeld verjaring van de strafvordering, niet meer mogelijk is (Verslag Khattabi, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/8, p. 28).

<sup>21</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/3, p. 5.

<sup>22</sup> *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/5, p. 3-4; Verslag Khattabi, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/8, p. 15-16. Zie ook: EHRM 1 december 2009, nr. 64301/01, Velcea en Mazare t/ Roemenië, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int); H. CASMAN, *o.c.*, 13-16.

<sup>23</sup> Deze erfrechtelijke onwaardigheid kan uitsluitend door het openbaar ministerie worden gevorderd, en niet door de erfgenamen. Reden daarvan is dat vooral het openbaar belang, en niet zozeer het particulier belang van de erfgenaam, moet worden gediend (Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/3, p. 15; Verslag Brocorme, *Parl.St. Kamer* nr. 53-2388/002, p. 4). *A fortiori* kunnen ook de schuldeisers geen onwaardigheid vorderen via de zijdelingse vordering.

<sup>24</sup> Art. 569, 3° Ger.W. (zoals gewijzigd bij de wet van 10 december 2012) jo. art. 627, 3° en 4° Ger.W.; Amendement nr. 12 Taelman, *Parl. St. Senaat*, nr. 5-550/3, p. 16.

Dat er geen vergiffenis mogelijk is, betekent dat er nog steeds een erfrechtelijke onwaardigheid dreigt in gevallen van niet-gedepeniseerde euthanasie of hulp bij zelfdoding. Dat was een bewuste keuze: ofwel worden de voorwaarden van de Euthanasiewet nageleefd, en dan is er geen misdrijf; ofwel worden die voorwaarden niet nageleefd en is er een misdrijf dat strafrechtelijke – en ook civielrechtelijke – gevolgen heeft.<sup>25</sup> Opnieuw blijft het mogelijk om – via schenking of legaat – deze persoon alsnog te bevoordelen binnen de grenzen van het beschikbaar deel.

*b) Geen automatisme: opzettelijke feiten zonder de dood tot gevolg*

13. Een tweede reeks van feiten kan leiden tot de erfrechtelijke onwaardigheid, maar leidt niet automatisch tot dat gevolg (art. 727, § 1, 3° BW jo. art. 727, § 2, derde lid BW).

Het betreft het schuldig bevinden voor (een poging tot<sup>26</sup>):

- verkrachting (art. 375 Sw.);
- opzettelijke slagen en verwondingen (art. 398-400 Sw.);
- opzettelijke toediening, zonder het oogmerk te doden, van lethale of zwaar gezondheidsschadende stoffen met ziekte of arbeidsongeschiktheid tot gevolg (art. 402 Sw.) of met een ongeneeslijk lijkende ziekte, blijvende arbeidsongeschiktheid of volledig verlies van het gebruik van een orgaan tot gevolg (art. 403 Sw.), alsmede de poging tot opzettelijke toediening zonder het oogmerk te doden (art. 405 Sw.);
- opzettelijke verminking die niet de dood tot gevolg heeft (art. 409, § 1 tot 3 en § 5 Sw.); of
- schuldig verzuim hulp te verlenen aan een persoon die in groot gevaar verkeert (art. 422bis Sw.).

Ook hier kan de bijkomende civielrechtelijke sanctie zowel de dader en de mededader als de medeplichtige treffen.

14. De erfrechtelijke onwaardigheid is geen automatisme, maar moet bijkomend worden uitgesproken door de strafrechter.<sup>27</sup> De strafrechter die een persoon die een wettelijke erfgenaam van het slachtoffer zou kunnen zijn, schuldig bevindt aan één van de genoemde feiten, kan tot de bijkomende, civielrechtelijke sanctie van de erfrechtelijke onwaardigheid besluiten (art. 46 Sw.). Het is dus de strafrechter, en niet de civiele rechter belast met de vereffening en verdeling van de nalatenschap, die over deze bijkomende civielrechtelijke sanctie oordeelt.<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Verslag Khattabi, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/8, p. 28.

<sup>26</sup> Art. 727, § 1, 3° BW jo. art. 727, § 2, derde lid BW.

<sup>27</sup> Niettegenstaande het feit dat de erfrechtelijke onwaardigheid een civielrechtelijke sanctie is, werd de bevoegdheid om tot deze onwaardigheid te besluiten zeer bewust bij de strafrechter en niet bij de civiele rechter gelegd (*Parl.St. Senaat*, nr. 5-50/3, p. 16).

<sup>28</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/3, p. 15.

*a) Gevolgen van de onwaardigheid voor de onwaardige erfgenaam*

18. Als regel geldt dat de onwaardige erfgeëchtigde noch rechtstreeks noch onrechtstreeks erfrechtelijke aanspraken kan krijgen in de nalatenschap van zijn slachtoffer.

19. De onwaardige erfgeëchtigde verliest iedere ab intestaat (en dus ook reservataire<sup>30</sup>) aanspraak in de nalatenschap van het slachtoffer. Art. 729, eerste lid BW schrijft in dit verband voor dat de onwaardige erfgeëchtigde wordt geacht nooit enig recht in de nalatenschap te hebben gehad (onverminderd nochtans de rechten van derden te goeder trouw, *infra*, nr. 25). Dit verlies komt – overeenkomstig art. 729, derde lid BW – ten goede aan de afstammelingen van de onwaardige (over de plaatsvervulling: *infra*, nrs. 42 e.v.), aan de erfgenamen in dezelfde graad (aanwas) of aan de erfgenamen in de volgende orde of graad.

Heeft de erfgeëchtigde goederen uit de nalatenschap ontvangen vooraleer de erfrechtelijke onwaardigheid is uitgesproken, dan is hij gehouden tot teruggave daarvan. Deze teruggave gebeurt in principe *in natura* (*infra*, nr. 25). De onwaardige erfgeëchtigde is bovendien ook gehouden tot teruggave van alle vruchten en inkomsten van de nalatenschapsgoederen sinds het ogenblik van het openvallen van de nalatenschap.

20. Ook de onrechtstreekse verkrijging van (een deel van) de nalatenschapsgoederen wordt onmogelijk gemaakt en dit zowel onmiddellijk (via het ouderlijk genotsrecht) als op termijn (via de verdere vererving van de nalatenschapsgoederen).

21. In de eerste plaats verliest de onwaardige erfgeëchtigde het ouderlijk vruchtgenot op de vererfde goederen, door wijzigingen aan zowel art. 387 tweede lid BW als art. 730 lid 2 BW.

Art. 387 tweede lid BW preciseert voortaan dat «de ouder die ten aanzien van een van zijn kinderen onwaardig is, geen recht (heeft) op het genot van de goederen van dat kind». Art. 387 BW doelt op het geval dat een ouder tijdens het leven van het kind erfonwaardig wordt om van dat kind te erven.<sup>31, 32</sup> Aangenomen moet worden dat het ook – minstens in een *ratio legis*-getrouwe lezing van de wet – betrekking heeft op het verlies van het ouderlijk vruchtgenot van de ouder die onwaardig is om van een

15. In geval van feiten zoals bedoeld in art. 727, § 1, 3° BW, voorziet art. 728 BW uitdrukkelijk wel in de mogelijkheid voor het slachtoffer om de schuldige te vergeven. Deze vergiffenis heft de onwaardigheid op, zodat de erfgeëchtigde zijn erfrechtelijke aanspraken, en alle vermogensrechtelijke aanspraken in de belendende domeinen herwint. Ze kan slechts worden verleend na de feiten, teneinde de erfgeëchtigde geen vrijbrief te verlenen om bepaalde feiten te plegen. Deze vergiffenis dient bovendien te gebeuren bij geschrift, in één van de testamentsvormen.

16. Telkens hebben de feiten niet tot de dood geleid, zodat de gevolgen van de eventuele erfrechtelijke onwaardigheid in ieder geval slechts op termijn zullen worden opgelopen. Te dien einde preciseert art. 99 Sw. voortaan dat de erfrechtelijke onwaardigheid niet verjaart. Behalve in geval van vergiffenis (*supra*, nr. 15), zal de erfrechtelijke onwaardigheid dus spelen, ongeacht de termijn tussen de gepleegde feiten en het ogenblik van het overlijden.

*2° Erfrechtelijke gevolgen van de erfrechtelijke onwaardigheid*

17. De onwaardigheid is een civielrechtelijke sanctie, bovenop de eventuele strafrechtelijke veroordeling voor bepaalde feiten. Als sanctie behoort zij een persoonlijke sanctie te zijn, die de onwaardige erfgeëchtigde – en uitsluitend hem – treft, zowel rechtstreeks als onrechtstreeks.

De oude regeling bleef op dit punt echter schromelijk in gebreke.<sup>29</sup> De nieuwe wet versterkt het persoonlijke karakter van de sanctie van de erfrechtelijke onwaardigheid. Zij doet dit op een vrij performante wijze en slaagt erin om de neveneffecten van de onwaardigheid tegenover de «onschuldigen» uit te schakelen.

De onwaardigheid heeft voortaan uitsluitend gevolgen voor de onwaardige erfgeëchtigde zelf. Bovendien is de draagwijdte van de erfrechtelijke onwaardigheid verscherpt, door een (soort van) «afgeleide onwaardigheid» in de nalatenschappen van de erfgenamen van het slachtoffer (a). Voor de erfgenamen van de onwaardige erfgeëchtigde daarentegen heeft de erfrechtelijke onwaardigheid geen nefaste gevolgen meer (b). Tot slot worden ook de rechten van derdenvervaardigers beschermd (c).

<sup>29</sup> W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *o.c.*, p. 754 e.v., nrs. 1426 e.v.; DEKKERS-CASMAN, *Handboek Burgerlijk Recht, IV, Huwelijksstelsels, erfrecht en giften*, Antwerpen, Intersentia, 2010, p. 272-273, nr. 394; M. PUELINCKX-COENE, *o.c.*, p. 86 e.v., nrs. 69 e.v.; R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, p. 50-52, nrs. 84 en 89 en de verwijzingen daar.

<sup>30</sup> R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, p. 162, nr. 353.

<sup>31</sup> Amendement nr. 22, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/4, p. 4 (aangenomen, Verslag Khattabi, *Parl.St. Senaat*, nr. 5-550/8, p. 38). Zie ook: H. CASMAN, *o.c.*, p. 27-28, nrs. 86-87.

<sup>32</sup> De wet breekt hier met het (nochtans gecontesteerde) principe dat de onwaardigheid enkel vermogensrechtelijke gevolgen heeft na het overlijden van het slachtoffer (*infra*, nr. 28).

kind te erven, op de goederen die de andere kinderen van dit overleden kind zouden erven.<sup>33</sup>

Art. 730, tweede lid BW preciseert daarnaast dat de onwaardige erfgeërfde ouder evenmin wettelijk genot heeft op de goederen die zijn kinderen, die voortaan via plaatsvervulling kunnen opkomen, ten gevolge van zijn onwaardigheid vererven. Art. 730, tweede lid BW beperkt het verlies van het ouderlijk vruchtgenot tot het vruchtgenot op die goederen die het kind verkrijgt *ten gevolge van de erfonwaardigheid van zijn ouder*.<sup>34</sup> Hoewel een letterlijke lezing anders zou kunnen doen besluiten, moet worden aangenomen dat het verlies van het ouderlijk genotsrecht betrekking heeft op alle erfrechtelijke aanspraken die de kinderen krijgen in de nalatenschap van het slachtoffer en niet enkel op het surplus dat zij ten gevolge van de onwaardigheid van hun ouder kunnen krijgen. Kregen de kinderen bijvoorbeeld reeds aanspraken via een legaat, dan moet worden aangenomen dat het verlies van het ouderlijk vruchtgenot ook betrekking heeft op de gelegateerde goederen. Er anders over oordelen, lijkt ons in te gaan tegen de geest van de wet die beoogt om de onwaardige rechtstreeks en onrechtstreeks uit te sluiten van eigendom of genot van goederen van zijn slachtoffer.

22. Ten tweede zal de onwaardige erfgeërfde ook alle toekomstige erfrechtelijke aanspraken verliezen op de goederen die het kind uit de nalatenschap van het slachtoffer heeft gekregen. Via een nieuwe uitzondering op de regel van de homogeniteit van de nalatenschap<sup>35</sup> is het de bedoeling te vermijden dat de onwaardige erfgeërfde de nalatenschapsgoederen uiteindelijk (geheel of gedeeltelijk) zou recupereren doordat hij erfrechtelijke aanspraken kan laten gelden in de nalatenschap van het kind dat eerder via plaatsvervulling tot de nalatenschap van het slachtoffer was gekomen.<sup>36</sup> Art. 730, derde lid BW voert daartoe een zogenaamde afgeleide, bijkomende onwaardigheid in. De onwaardigheid kleefde aan de goederen van het slachtoffer, niet langer aan zijn nalatenschap. De bijkomende onwaardigheid wordt overigens niet beperkt tot één nalatenschap, maar blijft aan de nalatenschapsgoederen kleven, ook bij verdere verervingen.<sup>37</sup>

Art. 730, derde lid BW heeft tot gevolg dat in de nalatenschap van de erfgenamen van een slachtoffer twee massa's worden gevormd: de «gewone» nalatenschap enerzijds en de goederen die de erfgenaam van het slachtoffer had geërfd. De initieel onwaardige erfgenaam kan enkel aanspraken laten gelden op de eerste massa, niet

ook op de tweede massa.<sup>38</sup> Deze tweede massa zal worden verdeeld overeenkomstig de gebruikelijke devolutieregels, met uitsluiting nochtans van de initieel onwaardige erfgenaam.

Art. 730, derde lid BW sluit de onwaardige erfgeërfde uit van de goederen die uit de nalatenschap van het oorspronkelijke slachtoffer zijn verkregen of van de tegenwaarde daarvan indien de goederen niet meer *in natura* in de nalatenschap aanwezig zijn. In dat laatste geval wordt rekening gehouden met de waarde van de goederen op het ogenblik van de verkrijging, dus bij het openvalen van de nalatenschap. Enkel indien en in de mate de goederen (of hun tegenwaarde) zijn verbruikt, en dus niet meer in de nalatenschap aanwezig zijn, zal de onwaardige erfgeërfde deze bijkomende sanctie ontlopen.

Het toepassingsgebied van art. 730, derde lid BW is opnieuw eerder beperkt. Het bouwt immers voort op art. 730, tweede lid BW, dat betrekking heeft op het geval waarin een kind nalatenschapsgoederen heeft verworven ten gevolge van de onwaardigheid van zijn ouder.<sup>39</sup> Nochtans moet deze afgeleide onwaardigheid – in een *ratio legis*-getrouwe interpretatie – telkens bestaan wanneer een onwaardige erfgeërfde aanspraak zou maken op een deel of het geheel van de goederen die de *decuius* destijds van het slachtoffer had geërfd.

Het is wel duidelijk dat hier bewijsproblemen kunnen rijzen. Op de andere erfgenamen rust de bewijslast om aan te tonen dat bepaalde goederen «besmet» zijn doordat er een onwaardigheidslabel aan vastkleeft ten aanzien van die bepaalde dader-erfgeërfde. Dit is een kwestie van «tracing the property into its origin»,<sup>40</sup> waarbij de regels van de zakelijke subrogatie een belangrijke rol spelen. De figuur van «tracing» is bij ons niet zeer bekend, maar speelt nochtans ook in vele andere contexten, zoals bij een beding van *fideicommissum de residuo* of quasi-vruchtgebruik.

#### b) De gevolgen voor de erfgenamen van de onwaardige erfgeërfde

23. Onder gelding van het oude recht stelde de wet als principe voorop dat de afstammelingen van de onwaardige erfgeërfde door die onwaardigheid niet worden uitgesloten. Niettemin moest dit principe sterk worden genuanceerd, aangezien de rechtsovervolgers enkel uit eigen hoofde tot de nalatenschap konden komen, en niet via plaatsvervulling. Concreet betekende dit dat ze in de

regel uit de nalatenschap waren uitgesloten omdat ze niet in nuttige graad stonden. Het erfdeel van de onwaardige erfgeërfde kwam toe aan diens mede-erfgeërfden in dezelfde graad.

24. Voortaan is plaatsvervulling door de afstammelingen van de onwaardige erfgeërfde wel toegelaten (art. 729, derde lid BW en art. 730, eerste lid BW). Plaatsvervulling gaat voortaan voor op aanwas.<sup>41</sup> De afstammelingen van de onwaardige erfgeërfde zullen in zijn plaats en graad tot de nalatenschap van de *decuius* kunnen komen en zo het aandeel dat in principe aan de staak toekwam, kunnen opeisen. Kinderen moeten met andere woorden niet meer boeten voor het wangedrag van hun ouders.

Voor de gevolgen van de plaatsvervulling, zie *infra*, nrs. 42 e.v.

Indien de kinderen-plaatsvervullers minderjarig zijn en nog onder ouderlijk gezag staan, zal hun onwaardige ouder geen ouderlijk vruchtgenot genieten op het aldus door de afstamming geërfd vermogen (*supra*, nr. 21).

#### c) De gevolgen voor de derdeverkrijgers

25. Belangrijk is dat de nieuwe wet tot slot ook in een bescherming voorziet voor derdeverkrijgers van schijn-erfgenamen. Bij gebrek aan een algemeen aanvaarde toepassing van de leer van de schijnerfgenamen en ten gevolge van het causaal stelsel van eigendomsverkrijging, had de vaststelling van de onwaardigheid in het verleden tot gevolg dat het verlies van de aanspraken in de persoon van de erfgeërfde ook de rechten van derdeverkrijgers, die zij van deze onwaardige erfgeërfde hadden verkregen, onder druk zette.

Art. 729 BW komt daaraan tegemoet en beschermt voortaan de derdeverkrijgers te goeder trouw. Heeft een derdeverkrijger met andere woorden te goeder trouw rechten verkregen van de onwaardige erfgeërfde, dan kan hij deze rechten behouden. De teruggaveverplichting van de onwaardige erfgeërfde ten aanzien van de nalatenschap zal beperkt blijven tot een teruggave bij equivalent. Daarmee verschuift het risico van de beschikkingsdaden of insolventie van de onwaardige erfgeërfde, van de derdeverkrijger naar de werkelijke erfgenamen.<sup>42</sup> De derdeverkrijger geniet vanzelfsprekend maar bescherming indien hij te goeder trouw was, maar deze goede trouw wordt vermoed (art. 2268 BW).

#### B. De gevolgen van de erfrechtelijke onwaardigheid in de andere domeinen van het familiaal vermogensrecht

26. Niet alleen in het erfrecht werd onbetamelijk gedrag bestraft. Dat was ook voor giften het geval (art. 955 BW). In de andere domeinen van het familiaal vermo-

gensrecht bestonden echter geen gelijksoortige algemene regels, hoogstens enkele (weinig samenhangende) specifieke regels. Dat werd al langer bekritiseerd.<sup>43</sup>

27. Voortaan heeft de erfrechtelijke onwaardigheid ook gevolgen in de andere domeinen van het familiaal vermogensrecht waarin naar aanleiding van het overlijden vermogensrechtelijke aanspraken kunnen ontstaan. Naast het verlies van het ouderlijk genotsrecht (*supra*, nr. 21), heeft de erfrechtelijke onwaardigheid ook het verlies van bepaalde onderhoudsvorderingen en van bepaalde huwelijksvermogensrechtelijke aanspraken tot gevolg. Het is daarom correcter te spreken van een algemene vermogensrechtelijke onwaardigheid ten opzichte van het vermogen of de nalatenschap van de *decuius*. Erfonwaardigheid leidt met andere woorden tot een ruimer verlies van vermogensrechtelijke aanspraken *sensu lato* tegenover het slachtoffer.

28. De uitbreiding van de gevolgen van de erfrechtelijke onwaardigheid wordt nochtans telkens strikt beperkt tot de gevolgen van die onwaardigheid na het overlijden van het slachtoffer. Zo werd enkel een exceptie van onwaardigheid ingevoerd voor de onderhoudsvorderingen die ontstaan naar aanleiding van het overlijden, niet ook voor de onderhoudsvorderingen bij leven. In dezelfde zin lijkt de huwelijksvermogensrechtelijke onwaardigheid in een (*té – infra*, nr. 40) letterlijke lezing van art. 1429bis BW beperkt tot de gevallen van ontbinding van het huwelijk door overlijden, niet ook door echtscheiding.

Dit was een zeer bewuste keuze.<sup>44, 45</sup> De wetgever was van oordeel dat de invoering van een algemene regel die iedere vorm van ondankbaarheid zou bestraffen, bv. in het alimentatierecht, een ander debat vormt.<sup>46</sup> De doelstelling van de voorliggende wet bestond erin om – naast de modernisering van de onwaardigheid – de vermogensrechtelijke gevolgen ervan te uniformiseren en dus in te voeren in alle domeinen van het familiaal vermogensrecht. De wet heeft dus bewust niet beoogd om aan iedere vorm van verontwaardiging een vermogensrechtelijke sanctie te kleven. Terecht. Of dat nodig is, is inderdaad voorwerp van een ander debat.

Maar toch is er een probleem. Wetende dat de erfrechtelijke onwaardigheid ook een gevolg kan zijn van een gedraging die niet tot het overlijden heeft geleid (bv. een poging of één van de feiten opgesomd in art. 727, § 1, 3<sup>e</sup> BW), blijft de vraag waarom de vermogensrechtelijke gevolgen toch worden beperkt tot de aanspraken ná over-

<sup>33</sup> Zoals het initieel was opgevat (zie: Verslag Khattabi, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/8, p. 12-13).

<sup>34</sup> Ook de Franse tekst is restrictief: «L'indigne n'a aucun droit de jouissance légale sur les biens dont ses enfants héritent à la suite de son indignité et ne peut hériter de ces biens ni directement ni indirectement» (eigen cursivering).

<sup>35</sup> Art. 732 BW.

<sup>36</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 18.

<sup>37</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 19.

<sup>38</sup> Deze beperking van de ab intestaataanspraken heeft meteen ook gevolgen voor de reservataire aanspraken, aangezien die daarvan worden afgeleid (R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, p. 162-163, nr. 353).

<sup>39</sup> Zie ook in deze zin: Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 18.

<sup>40</sup> Zie in het Anglo-Amerikaanse trustrecht bv.: S. GARDNER, *The Law of Trusts*, Oxford, Clarendon Press, 1990, 200-203.

<sup>41</sup> H. CASMAN, *o.c.*, 26.

<sup>42</sup> Zie ook: H. CASMAN, *o.c.*, 25.

<sup>43</sup> Zie bv.: M. PUELINCKX-COENE, *o.c.*, NFM 1996, 137-149.

<sup>44</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 11; Verslag Khattabi, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/8, p. 10-11. Zie ook: H. CASMAN, *o.c.*, 35-36.

<sup>45</sup> Zie nochtans wel: art. 387 BW; *supra*, nr. 21.

<sup>46</sup> Daarover valt te lezen: «Deze vraag is vreemd aan het voorwerp van het ingediende wetsvoorstel, en moet op grond van andere overwegingen dan degene die betrekking hebben op erfonbekwaamheid worden onderzocht» (Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 11).

lijden. De erfachtelijke onwaardigheid kan al vaststaan vóór het overlijden van het slachtoffer. In die gevallen zouden de vermogensrechtelijke gevolgen van deze onwaardigheid zich ook reeds moeten uitstrekken tot de vermogensrechtelijke aanspraken die de onwaardige nog bij leven van het slachtoffer zou hebben.<sup>47</sup> Het is toch volkomen onlogisch dat een kind dat werd veroordeeld voor een poging tot moord op één van zijn ouders, elke toekomstige rechtstreekse en onrechtstreekse aanspraak in de nalatenschap van de ouder verliest, maar niet het recht om bij leven van die ouder, zijn slachtoffer, nog levensonderhoud te vorderen.

#### 1° Gevolgen van de onwaardigheid voor het alimentatierecht

29. In bepaalde gevallen roept het overlijden een (soort van) onderhoudsverplichting in het leven, die rust hetzij op de nalatenschap, hetzij op bepaalde erfgenamen. Het oude recht voorzorg niet in een algemene grond van onwaardigheid of verlies van onderhoudsaanspraken in geval van onbehoorlijk gedrag.<sup>48</sup> Enkel inzake de alimentatie na echtscheiding bestond een specifieke regel.<sup>49</sup>

De nieuwe wet voert voor (bepaalde van – *infra*, nr. 32) de onderhoudsverplichtingen na overlijden een «exceptie van onwaardigheid» in. Is de onderhoudsgerechtigde erfonawaardig in de nalatenschap van de *decuius*, dan verliest hij naast de eventuele erfaanspraak ook iedere aanspraak op een onderhoudsvordering ten laste van de nalatenschap of van één van de erfgenamen.

#### a) Vorderingen tot levensonderhoud ten laste van de nalatenschap

30. Ten eerste kent ons recht een beperkt aantal gevallen van vorderingen tot levensonderhoud ten laste van de nalatenschap.

Het betreft de onderhoudsvordering ten laste van de nalatenschap:

- van de behoeftige onterfde langstlevende echtgenote (art. 205bis, § 1 BW);
- van de behoeftige onterfde ascendenten voor de aanspraken die zij verliezen door giften aan de langstlevende echtgenoot respectievelijk langstlevende wettelijk samenwonende partner (art. 205bis, § 2 BW en art. 1477, § 6 BW);

<sup>47</sup> Zie daarover de herhaalde bekommernis van Torfs: Verslag Khat-tabi, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/8, p. 12-13 (inzake het soortgelijke probleem van het ouderlijk vruchtgenot).

<sup>48</sup> Cass. 3 juni 2010, *www.cass.be*, *NJW* 2011, 460, noot C. DECLERCK, *Pas.* 2010, 1718, *RABG* 2011, 333, noot E. DE MAEYER, *RTDF* 2012, 222, *RW* 2010-11, 1648 noot F. SWENNEN, *T.Fam.* 2011, 101, noot F. DENISSEN.

<sup>49</sup> Art. 301, § 2, derde lid BW.

– van het behoeftige in bloedschande verwekte kind tegenover de nalatenschap van zijn vermoedelijke verwekker (vordering tot levensonderhoud, opvoeding en passende opleiding; art. 339bis BW);

– van de behoeftige onterfde ascendenten na gewone adoptie (art. 353-14 BW);

– van de behoeftige ex-echtgenoot (art. 301, § 10 BW) en

– van het behoeftige pleegkind na overlijden van de pleegvoogd (art. 475quinquies, tweede lid BW).

Het betreft telkens vorderingen door een onterfde erfgenaam of door een persoon die – hoewel hij van de overledene afhankelijk was – geen (ab intestaat) erfachtelijke aanspraken heeft in diens nalatenschap.

31. Art. 205bis BW bevat voortaan een § 6, op grond waarvan de nalatenschap van de onderhoudsplicht is vrijgesteld indien de onderhoudsgerechtigde onwaardig is om tot deze nalatenschap te komen, ongeacht of hij daartoe daadwerkelijk was geroepen.<sup>50</sup> Wie onwaardig is om te erven, kan ook geen onderhoudsvordering instellen tegen de nalatenschap.

Art. 205bis, § 6 BW preciseert dat de nalatenschap in geval van onwaardigheid van de onderhoudsaanspraak is vrijgesteld. De erfachtelijke onwaardigheid heeft met andere woorden automatische gevolgen voor de vorderingen tot levensonderhoud ten laste van de nalatenschap. Er is geen bijkomende beoordeling vereist van de rechter die uitspraak doet over de onderhoudsaanspraak.<sup>51</sup>

32. Art. 205bis, § 6 BW is van toepassing op de onderhoudsvordering ten laste van de nalatenschap, ten gunste van de onterfde langstlevende echtgenoot en van de onterfde ascendenten. Via de kruisverwijzing in art. 301, § 10 BW, art. 339bis BW en art. 353-14 BW is de exceptie van onwaardigheid ook toegevoegd voor de onderhoudsvorderingen van respectievelijk de ex-echtgenoot, het in bloedschande verwekte kind en de onterfde ascendenten na gewone adoptie.

Dat is – wellicht bij vergetelheid – niet gebeurd voor de onderhoudsaanspraken van de ascendenten na onterving ten voordele van de langstlevende wettelijk samenwonende partner (art. 1477, § 6 BW) en van het pleegkind (art. 475quinquies, tweede lid BW). Niettemin moet op grond van de *ratio legis* van de wet een analoge toepassing ook in die gevallen worden bepleit.<sup>52</sup>

#### b) De Assepoesterverplichting

33. Daarnaast hebben de stiefkinderen<sup>53</sup> een vordering tot levensonderhoud tegenover de langstlevende stiefou-

<sup>50</sup> H. CASMAN, *o.c.*, 37-38.

<sup>51</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 13-14.

<sup>52</sup> H. CASMAN, *o.c.*, 38, die verdedigt dat een dergelijke uitbreiding *de lege lata* niet mogelijk is en dus enkel via een reparatiewet kan gebeuren. Dit staat overigens op de agenda van de komende hervormingen.

<sup>53</sup> De Assepoesterverplichting geldt ten aanzien van alle kinderen van de vooroverleden echtgenoot (*c.q.* wettelijk samenwonende partner)

der op grond van de zogenaamde Assepoesterverplichting. Overeenkomstig art. 203, § 3 BW is de langstlevende echtgenoot – binnen bepaalde perken – gehouden tot het verschaffen van levensonderhoud, opvoeding en opleiding van de kinderen van de eerstoverleden echtgenoot, van wie hij de ouder niet is.<sup>54</sup> Op grond van art. 1477, § 5 BW geldt hetzelfde voor de langstlevende wettelijk samenwonende partner.

Voortaan preciseren art. 203, § 3, tweede lid en art. 1477, § 5, tweede lid BW dat de onderhoudsverplichting vervalt voor het kind dat in de nalatenschap van zijn ouder, de vooroverleden echtgenoot of wettelijk samenwonende partner, erfonawaardig was.

De (onderhouds)rechter schort zijn uitspraak op tot de beslissing inzake de onwaardigheid in kracht van gewijsde treedt. Bedoeling daarvan is te vermijden dat de beslissing van de onderhoudsrechter onverenigbaar zou zijn met die van de strafrechter, dan wel die van de burgerlijke rechter die tot de erfachtelijke onwaardigheid heeft besloten.<sup>55</sup>

#### 2° Gevolgen van de onwaardigheid voor het huwelijksvermogensrecht

34. Art. 1429bis BW voert een algemene grond in tot verlies van de huwelijksvermogensrechtelijke voordelen in geval van onwaardigheid.

Daaraan was behoefte. Behalve een aantal specifieke gronden van verlies van (sommige) voordelen (bv. art. 299 BW; art. 334ter BW; art. 1447 BW), kende het huwelijksvermogensrecht geen algemene grond tot verlies van huwelijksvermogensrechtelijke voordelen bij onwaardig gedrag. Deze lacune zorgde ervoor dat de erfachtelijke onwaardigheid in sommige gevallen *de facto* (geheel of gedeeltelijk) zonder voorwerp werd, aangezien de nalatenschap (geheel of gedeeltelijk) kon worden uitgehouden.<sup>56</sup>

De rechtspraak kwam daar de laatste jaren enigszins aan tegemoet via een toepassing naar analogie van

van wie de langstlevende echtgenoot (*c.q.* wettelijk samenwonende partner) niet de vader of de moeder is. Het betreft dus alle stiefkinderen, ongeacht op welke wijze en wanneer hun afstamming is ontstaan.

<sup>54</sup> Zie uitgebreider over de Assepoesterverplichting: M. PUELINCKX-COENE, «De assepoesterclausule, de voordelen toegekend op basis van een levensverzekering en de wisselende wetgeving» in *Facetten van ondernemingsrecht, Liber amicorum Professor Frans Bouckaert*, Leuven, UP Leuven, 2000, 419-436; M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, 124-133. Zie ook: R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, nrs. 218-222 en de verwijzingen daar.

<sup>55</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 13.

<sup>56</sup> Hoewel dit door sommige auteurs werd verdedigd, waren ook de regels van de ondankbaarheid bij giften daarop niet van toepassing, zelfs niet ingeval een onvolkomen huwelijksvoordeel voorlag. Zie daarover onder meer: R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, tweede herziene druk, 2012, p. 216-217, nr. 447 en de verwijzingen daar.

art. 1178 BW,<sup>57</sup> dat – toegepast op huwelijksvoordelen – toeliet dat een echtgenoot zich niet kon beroepen op het voordeel van het bedongen overlevingsrecht indien hij zelf het vooroverlijden van de andere echtgenoot (en dus zijn eigen overleving) had bewerkstelligd. Hoewel een succesvol beroep op art. 1178 BW erg verre gaande gevolgen had,<sup>58</sup> stuitte de toepassing van dit artikel ook op een aantal beperkingen. Behalve het feit dat art. 1178 BW enkel doeltreffend was ingeval er effectief een overlevingsrecht was bedongen,<sup>59</sup> was het ook niet consistent dat huwelijksvermogensrechtelijk een andere maatstaf voor de sanctie werd gehanteerd dan erfachtelijk.

35. Als algemeen principe staat voortaan voorop dat de langstlevende echtgenoot die onwaardig is om te erven van de eerstoverleden echtgenoot meteen ook «alle voordelen» verliest die hij «uit de samenstelling, de werking, de vereffening of de verdeling van het gemeenschappelijk vermogen» had kunnen verkrijgen. Feiten die leiden tot erfachtelijke onwaardigheid leiden voortaan bijgevolg meteen ook tot een huwelijksvermogensrechtelijke onwaardigheid.

36. De onwaardigheid heeft een ruime draagwijdte. Anders dan bijvoorbeeld bij de toepassing van art. 299 BW,<sup>60</sup> treft de onwaardigheid *alle* huwelijksvoordelen, ongeacht hun specifieke verschijningsvorm. De wet spreekt zelf over «alle voordelen die hij uit de samenstelling, de werking, de vereffening of de verdeling van het gemeenschappelijk vermogen had kunnen verkrijgen». Voor het eerst bevat de wet een omschrijving van het begrip huwelijksvoordelen, die overigens volkomen spoort met de gangbare meerderheidsopvatting daarover uit de rechtspraak en de rechtsleer.<sup>61</sup>

<sup>57</sup> Zie bijvoorbeeld: Antwerpen 12 november 2007, *NJW* 2008, 688, noot GV; Rb. Mechelen 3 januari 2007, *T.Not.* 2008, 220, noot L. WEYTS. Goedkeurend: W. PINTENS, C. DECLERCK en V. ALLAERTS, «Overzicht van rechtspraak (2003-2010). Huwelijksvermogensrecht», *TPR* 2010, p. 1541-1542, nr. 231.

<sup>58</sup> De schuldige echtgenoot verliest immers niet enkel het bedongen voordeel, maar de voorwaarde wordt geacht te zijn gerealiseerd in de persoon van de andere echtgenoot. De andere, eerstoverleden echtgenoot wordt met andere woorden fictief geacht de langstlevende echtgenoot te zijn en verkrijgt het bedongen overlevingsrecht. Zie bijvoorbeeld: Antwerpen 12 november 2007, *NJW* 2008, 688, noot GV; Rb. Mechelen 3 januari 2007, *T.Not.* 2008, 220, noot L. WEYTS.

<sup>59</sup> Het kon dus – bijvoorbeeld – niet nuttig worden ingezet indien de huwelijksvoordelen niet voorwaardelijk waren. Zie over de verschillende verschijningsvormen van de huwelijksvoordelen, zowel kwantitatief als kwalitatief: R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen relatievermogensrecht*, p. 192 e.v., nrs. 404 e.v.

<sup>60</sup> Cass. 23 november 2001, *EJ* 2002, 27, noot K. VANWINCKELEN, *RNB* 2002, 318, noot C. GIMENNE, *T.Not.* 2002, 86, *RW* 2001-02, 1008, *TBBR* 2003, 241, noot W. PINTENS; Arbitragehof 23 november 2005, nr. 170/2005, *NFM* 2006, 186, noot C. CASTELEIN en M. MUYLLE (145-168).

<sup>61</sup> H. CASMAN, *Het begrip huwelijksvoordelen*, Antwerpen, Maklu, 1976; H. CASMAN en A. VERBEKE, «Wat is een huwelijksvoordeel?», *NFM* 2005, 292-297. Zie verder ook: R. BARBAIX, N. GEELHAND DE MERKEM en A. VERBEKE, *Huwelijksvoordelen in Handboek Estate planning, bijzonder deel 4*, Brussel, Larciér, 2010.

Art. 1429bis BW preciseert dat de schuldlige echtgenoot hoe dan ook aanspraken behoudt op de helft van de aanwinsten (*infra*, nr. 37). Voor het eerst hanteert de wetgever nu ook het begrip «aanwinsten», dat tot nu wel door de rechtspraak en de rechtsleer werd gebruikt.

Welke voordelen worden nu concreet bedoeld?

De verwijzing naar de voordelen voortvloeiend uit de *samenstelling* van het gemeenschappelijk vermogen verwijst evident naar de inbreng die is gebeurd door de echtgenoot, slachtoffer van de onwaardige gedragingen. De eventuele inbreng die door de schuldlige echtgenoot zou zijn gebeurd, blijft uiteraard wel behouden.

Onduidelijk is wat precies wordt bedoeld met de voordelen voortvloeiend uit de *werking* van het gemeenschappelijk vermogen. Algemeen wordt aangenomen dat met het voordeel dat voortvloeit uit de werking van het stelsel het voordeel wordt bedoeld dat de echtgenoten een (wettelijk) huwelijksvermogensstelsel hebben. Het enkele bestaan van het (wettelijk) stelsel kan voor één van de echtgenoten voordelig zijn, bv. voor de niet-beroepsactieve echtgenoot, die het gemeenschappelijk vermogen gespijsd ziet met (uitsluitend) de inkomsten van de andere echtgenoot. Precies omdat art. 1429bis BW preciseert dat de schuldlige echtgenoot hoe dan ook aanspraken behoudt op de helft van de aanwinsten (*infra*, nr. 37), lijkt dit element van de formulering maar een beperkte impact te hebben. Te denken valt eventueel aan het voordeel dat kan volgen uit het vermoeden van gemeenschap waardoor een eigen goed van de overleden echtgenoot bij gebrek aan sluitend bewijs of naleving der formaliteiten (zoals de verklaring van wederbelegging in art. 1402 BW) geacht wordt gemeenschappelijk te zijn. Ongeacht de vergoedingsgerechtigdheid van het eigen vermogen van de overledene, kan de kwalificatie van het onroerend goed als gemeenschappelijk worden beschouwd als een voordeel voor de langstlevende, volgend uit de werking van het gemeenschappelijk vermogen. Zo gesteld zou de onwaardigheid dan tot gevolg hebben dat het gemeenschappelijk karakter van dit onroerend goed kan worden teruggedraaid, zodat het goed een eigen goed is van de overledene en de langstlevende daarin geen enkel recht kan laten gelden.

Met voordelen voortvloeiend uit de *vereffening* worden bedoeld de voordelen die de schuldlige echtgenoot zou kunnen putten uit een afwijkende regeling met betrekking tot de vergoedingsrekeningen<sup>62</sup> en in het bijzonder met betrekking tot de modaliteiten van de vergoeding.<sup>63</sup>

Met voordelen voortvloeiend uit de *verdeling* van het gemeenschappelijk vermogen wordt verwezen naar de verschillende varianten van de verdelingsbedingen.

Daarmee worden onzes inziens niet enkel de kwantitatieve voordelen, maar ook de kwalitatieve voordelen bedoeld,<sup>64</sup> zoals die bijvoorbeeld kunnen voortvloeien uit een beding van preferentiële toewijzing. Art. 1429bis BW beperkt het verlies niet tot de *bedongen* voordelen. Naar analogie van de regeling van de gevolgen van het partnersgeweld in art. 1447 BW, kan onzes inziens ook worden verdedigd dat de schuldlige echtgenoot het kwalitatieve voordeel van de preferentiële toewijzing op grond van art. 1446 BW verliest. Het (afgeroomde – *supra*) gemeenschappelijk vermogen zal in de regel bij helften worden verdeeld. Hadden de echtgenoten echter bedongen dat de schuldlige echtgenoot een kleiner deel (dan de helft) van het gemeenschappelijk vermogen verkrijgt, dan krijgt dat beding uitwerking (*infra*, nr. 37).

37. Art. 1429bis BW preciseert uitdrukkelijk dat de schuldlige echtgenoot gerechtigd blijft op de helft van de aanwinsten, dus op datgene waarop deze echtgenoot volgens de regels van het wettelijk stelsel hoe dan ook aanspraak zou hebben kunnen maken. Dit is enkel anders wanneer het huwelijkscontract zou bepalen dat de onwaardig bevonden echtgenoot slechts aanspraak maakt op een aandeel, kleiner dan de helft,<sup>65</sup> in welk geval dit beding wordt nageleefd. Maar dit staat los van de onwaardigheid.

Nochtans kan dit behoud van de helft van de huwelijksaanwinsten een aanzienlijk voordeel bevatten in geval het gemeenschappelijk vermogen voornamelijk is gespijsd door inkomsten van de zijde van de echtgenoot, die het slachtoffer was.

Het past hier kort te verwijzen naar het Moorde-naarsarrest van de Nederlandse Hoge Raad. Een relatief jonge, niet-bemiddelde man huwt een oudere, bemiddelde dame. Ze huwen zonder huwelijkscontract, wat naar Nederlands recht betekent dat zij een stelsel van algehele gemeenschap van goederen hebben. Amper vijf weken na hun huwelijk vermoordt de man zijn echtgenote. Hij wordt daarvoor strafrechtelijk veroordeeld. Niettemin vordert hij bij de vereffening en verdeling van het huwelijksvermogensstelsel zijn helft van het gemeenschappelijk vermogen, dat hoofdzakelijk bestond uit goederen afkomstig van zijn echtgenote. De erfgenamen van de vrouw verzetten zich hiertegen, met succes. De Hoge Raad aanvaardt, in navolging van de lagere rechtspraak, dat de man zijn rechten verliest op (de helft van) de goederen die zijn echtgenote in het gemeenschappelijk vermogen heeft gebracht. Grondslag daarvan is de toepassing van de eisen van redelijkheid en billijkheid. De lagere rechtspraak had ook een beroep gedaan op twee algemene rechtsbeginselen, krachtens welke een begiftigde die zijn beschikker doodt, geen voordeel uit die begunsti-

<sup>62</sup> Zie daarover uitgebreider: W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *o.c.*, p. 302 e.v., nrs. 556 e.v.; R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen relatief vermogensrecht*, p. 196 e.v., nrs. 414 e.v.

<sup>63</sup> H. CASMAN, *o.c.*, 42.

<sup>64</sup> Casman vermeldt enkel de kwantitatieve voordelen (H. CASMAN, *ibid.*).

<sup>65</sup> Zie daarover ook: Amendementen, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/2, p. 7.

ging mag halen enerzijds en men geen voordeel behoort te hebben van het opzettelijk veroorzaakt overlijden van een ander anderzijds. De Hoge Raad erkent die rechtsbeginselen overigens ook als ze subsidiair worden ingeroepen.<sup>66</sup>

Zo ver gaat het Belgische recht – ten onrechte – niet. Naar ons oordeel ware het beter geweest om – naar analogie van de Nederlandse Hoge Raad – de schuldlige echtgenoot ieder voordeel te ontnemen dat hij uit het huwelijksvermogensstelsel heeft verkregen, met inbegrip van het voordeel dat voortvloeit uit de werking van het stelsel. Zo wordt het overigens ook principieel geponeerd (*supra*, nr. 36). Het ware beter geweest om aan de dader alle rechten op het huwelijksvermogen te ontnemen, behalve op de goederen waarvan hij aantoonde dat deze van zijn zijde afkomstig zijn, zowel voor wat de aanwinsten als de inbreng betreft.

38. Art. 1429bis BW maakt deel uit van de regels van het wettelijk stelsel, maar heeft daar enkel betekenis voor de kwalitatieve voordelen, bijvoorbeeld van de preferentiële toewijzing. In ieder geval is het ook van toepassing op alle conventionele gemeenschapsstelsels (art. 1390 BW en art. 1451 BW). Via de sluiswerking van art. 1390 BW is het bovendien ook van toepassing op de huwelijksvoordelen in stelsels van scheiding van goederen, zoals overigens uitdrukkelijk bevestigd gedurende de parlementaire voorbereiding.<sup>67</sup> De regeling geldt derhalve ook voor een toegevoegd intern gemeenschappelijk vermogen, verrekenbedingen, onverdeeldmaking van de besparingen. De wetgever heeft de toepassing ervan naar analogie in gecorrigeerde stelsels van scheiding van goederen overigens uitdrukkelijk bevestigd tijdens de parlementaire voorbereiding.<sup>68</sup>

39. Aangenomen moet worden dat art. 1429bis BW van dwingend recht is ter bescherming van de echtgenoot die het slachtoffer is van het onwaardige gedrag. Dit betekent dat de echtgenoten bij huwelijkscontract niet (geheel of gedeeltelijk) kunnen afzien van het verlies van de huwelijksvermogensrechtelijke voordelen na onwaardigheid. Een dergelijke clause zou immers neerkomen op een vergiffenis die – overeenkomstig art. 728 BW (*supra*, nr. 15) – niet vooraf kan worden verleend.

De echtgenoten kunnen uiteraard wel (vooraf) een strengere regeling inzake onwaardigheid opnemen en – bijvoorbeeld – contractueel de gronden tot onwaardigheid uitbreiden of de gevolgen ervan verstrengen.

40. Art. 1429bis BW spreekt over het verlies in de persoon van de langstlevende echtgenoot. Dit lijkt erop te wijzen dat deze bepaling geen uitwerking krijgt indien het huwelijk niet wordt ontbonden door het overlijden

van de echtgenoot die slachtoffer is, maar door echtscheiding. Dit is in lijn met het principiële, zij het gecontesteerde (*supra*, nr. 28) uitgangspunt van de wet dat zij enkel de gevolgen van de onwaardigheid regelt *na* overlijden en verklaart bijvoorbeeld ook waarom art. 1447 BW niet werd aangepast.

Maar dat is uiteraard voor kritiek vatbaar. Ook bij een echtscheiding moet de schuldlige echtgenoot alle genoemde voordelen verliezen. Weliswaar schrijft art. 299 BW het verval voor van de huwelijksvoordelen in geval van echtscheiding, maar dit verval wordt – volgens de vaststaande rechtspraak – beperkt tot de huwelijksvoordelen die overlevingsrechten zijn.<sup>69</sup> Behalve in geval van andersluidend beding in het huwelijkscontract, vervallen de huwelijksvoordelen die geen overlevingsrechten zijn niet.

Een te letterlijke lezing van de wet verdient geen steun. In de geest van de wet moet worden verdedigd dat art. 1429bis BW van toepassing is telkens als het huwelijk wordt ontbonden ten gevolge van de feiten die tot de onwaardigheid hebben geleid, ongeacht of deze feiten tot het overlijden dan wel tot een echtscheiding hebben geleid.

41. Art. 1429bis, tweede lid BW verklaart de bepalingen inzake de erfrechtelijke onwaardigheid van overeenkomstige toepassing op de huwelijksvermogensrechtelijke voordelen. Naast de gronden en de toepassingsvoorwaarden van de onwaardigheid, moeten daaronder ook de gevolgen van de onwaardigheid worden begrepen, bv. wat de positie van de derdeverkrijgers betreft (*supra*, nr. 25).<sup>70</sup>

## II. De wijziging van de regels inzake de plaatsvervulling en de inbreng

42. De hierboven besproken hervorming van de erfrechtelijke onwaardigheid heeft ook de gevolgen van deze onwaardigheid gewijzigd. Onder meer is voortaan plaatsvervulling mogelijk door de rechtsoptvolgers van de onwaardige erfgerechtigde. Deze wijziging heeft de wetgever tot een algemene wijziging van de regels inzake de plaatsvervulling gebracht.

<sup>69</sup> Cass. 23 november 2001, *EJ* 2002, 27, noot K. VANWINCKELEN, *RNB* 2002, 318, noot C. GIMENNE, *T.Not.* 2002, 86, *RW* 2001-02, 1008, *TBBR* 2003, 241, noot W. PINTENS; Arbitragehof 23 november 2005, nr. 170/2005, *NFM* 2006, 186, noot C. CASTEILEIN en M. MUYLLE (145-168).

<sup>70</sup> De uitdrukkelijke vermelding in deze zin in de tekst van de wet werd weggelaten. Casman is van oordeel dat dit terecht is, aangezien deze bepaling overbodig was (H. CASMAN, *o.c.*, 48). Wij betwijfelen dit, aangezien de bescherming van derdeverkrijgers bijvoorbeeld aan de orde kan zijn wanneer de langstlevende echtgenoot – vooraleer de erfonwaardigheid wordt ontdekt – op grond van het verblijfsbeding alle goederen uit het gemeenschappelijk vermogen verkrijgt en een deel daarvan vervolgens vervreemdt.

<sup>66</sup> HR 7 december 1990, *NJ* 1991, 593, noot E. LUIJTEN.

<sup>67</sup> Zie in dit verband recentelijk: Y.H. LELEU, «L'article 1390 du Code civil: immanence et transcendance» in *Liber amicorum Jean-Francois Taymans*, Brussel, Bruylant, 2012, 239-257.

<sup>68</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 28.

## A. Begrip en functie van de plaatsvervulling

43. Het nieuwe art. 739, eerste lid BW definieert de plaatsvervulling voortaan als de situatie waarin afstammelingen van een erfgerechtigde «de plaats van deze erfgerechtigde (innemen) en in zijn graad tot de nalatenschap (worden) geroepen».

Daarmee maakt de wet komaf met de onvolmaaktheiden van de oude tekst van artikel 739 BW. Daarin was vooral<sup>71</sup> de verwijzing naar de figuur van de vertegenwoordiging, met alle nefaste gevolgen van dien,<sup>72</sup> erg omstreden. Bepaalde auteurs, daarin bijgevalen door het Hof van Cassatie,<sup>73</sup> wezen er al veel langer op dat de plaatsvervuller geen vertegenwoordiger *sensu stricto* was.<sup>74</sup> De plaatsvervuller vertegenwoordigt de rechtsvoorganger immers niet, hij neemt zijn plaats in, maar oefent daarbij wel een eigen erfrecht uit.<sup>75</sup> De wet spreekt voortaan van het innemen van andermans plaats.<sup>76</sup>

44. Plaatsvervulling was – van oudsher – bedoeld om de nefaste gevolgen te remediëren van de tegennatuurlijke volgorde van het overlijden.<sup>77</sup> Zij liet – onder bepaalde voorwaarden – descendenten toe om de plaats van hun vooroverleden ascendent in te nemen in de nalatenschap van een verdere bloedverwant, waarin die vooroverleden ascendent erfgechtigd zou zijn geweest indien hij niet vooroverleden was. Vanzelfsprekend konden zij ook uit eigen hoofde tot de nalatenschap komen,<sup>78</sup> maar dan stonden ze doorgaans niet in nuttige graad. Ze hadden de «gunst van de plaatsvervulling» bijgevolg nodig om in nuttige graad te komen en erfrechtelijke aanspraken te kunnen opeisen.

De plaatsvervulling was exclusief voorbehouden voor dit geval van vooroverlijden. Kwam de rechtsvoorganger niet

tot de nalatenschap om een andere reden dan zijn vooroverlijden (bv. door onwaardigheid of door verwerping), dan kon van plaatsvervulling geen sprake zijn. Dat zorgde echter voor onbillijke gevolgen voor de rechtsopvolgers van deze verwerpende of onwaardige erfgerechtigden. Aangezien zij uitsluitend nog uit eigen hoofde tot de nalatenschap konden komen (*supra*, nr. 23), betekende dat veelal dat zij geen aanspraken hadden in de nalatenschap van de *decuius*.

45. Hierin brengt de nieuwe wet verandering. Plaatsvervulling is voortaan mogelijk in elk geval waarin een erfgerechtigde niet tot de nalatenschap komt, ongeacht wat daarvan de reden is. Art. 739, tweede lid BW bepaalt in dit opzicht zeer uitdrukkelijk dat plaatsvervulling mogelijk is in geval van vooroverlijden, van gelijktijdig overlijden, van verwerping en van onwaardigheid.

Dat plaatsvervulling na onwaardigheid mogelijk moest worden, beoogt – zoals hierboven toegelicht (*supra*, nrs. 17 en 23-25) – het strikt persoonlijke karakter van de sanctie van de onwaardigheid te verscherpen. De uitbreiding tot de gevallen van verwerping (art. 739 en 786 BW) is, zo blijkt uit de parlementaire voorbereiding, bedoeld om de zogenaamde erfenissprong of generatiesprong mogelijk te maken. Daarmee wordt dan bedoeld dat de nalatenschap niet overgaat naar de eerste, maar wel naar de tweede generatie afstammelingen. Daarbij zijn toch wel wat bedenkingen nodig: naast de juridisch-technische hinderpalen (*infra*, nrs. 55 e.v.) rijst de vraag of deze erfenissprong inderdaad via een verwerping moet worden bereikt.

Is de verwerping van de nalatenschap niet een erg drastisch middel? Men lijkt totaal voorbij te gaan aan de psychologische component van de verwerping. Zoals het onze maatschappij kenmerkt, wordt dit puur economisch bekeken: verwerpen omdat men de schulden van de overledene niet wenst te betalen of verwerpen omdat men een fiscaal voordeel wenst te verkrijgen via de generatiesprong. Maar het erven van een vader of moeder, is meer dan een economische transactie. Het is het voortzetten van diens rechten en plichten, het opnemen van zijn verantwoordelijkheid in de keten der generaties. Door te verwerpen, neemt men deze taak niet op zich. Wie lichtzinnig verwerpt, zou na verloop van jaren wel eens emotioneel kunnen worstelen met het wegvallen van de woorden «de nalatenschap van», in het zinnetje: «Ik heb de nalatenschap van mijn vader verworpen».

Ware het niet beter geweest de erfgenamen in de eerste generatie de mogelijkheid te bieden om de nalatenschap te aanvaarden, maar ze vervolgens door te schuiven naar de daaropvolgende generatie (aanvaarding met doorgeefrecht)? Bovendien is de «erfenissprong» die wordt gerealiseerd nog steeds een beslissing van de erfgenamen in de eerste graad. Van een «echte» erfenissprong, op initiatief van de *decuius*, is geen sprake.

46. Zoals dat ook vroeger reeds het geval was, schrijft art. 743 BW voor dat de verdeling in geval van plaatsvervulling bij staken gebeurt. Komen binnen een staak nog verschillende substaken op, dan gebeurt de verdeling ook binnen de staak staaksgewijs.

## B. Toepassingsvoorwaarden voor de plaatsvervulling

47. De wetgever heeft de gelegenheid te baat genomen om te verduidelijken wie aanspraak kan maken op de plaatsvervulling. Met uitzondering uiteraard van de principiële koerswijziging inzake de gevallen waarin de plaatsvervulling mogelijk is, vormen deze regels in hoofdzaak een loutere bevestiging en explicitering van de bestaande regels.

48. Opdat van plaatsvervulling sprake kan zijn, moet allereerst voldaan zijn aan een driedelige band van bloedverwantschap.<sup>79</sup> De nieuwe wet bevestigt in dit verband de bestaande principes. Plaatsvervulling speelt zowel in de rechte lijn als in de zijlijn. Overeenkomstig art. 740 BW speelt de plaatsvervulling in de rechte lijn ten voordele van alle afstammelingen, ongeacht in welke graad zij tot de overledene staan. In de zijlijn is de plaatsvervulling beperkt tot de afstammelingen van de broers en zussen van de overledene en de afstammelingen van de ooms en tantes (art. 742 BW).

De plaatsvervuller moet steeds een afstamming zijn van degene wiens plaats wordt vervuld. Irrelevant is in welke graad de plaatsvervuller staat en hoe de afstamming is gevestigd. Degene wiens plaats wordt vervuld, is hetzij een afstamming van de *decuius* (plaatsvervulling in de rechte lijn), hetzij een broer of zus of een oom of tante van de *decuius* (plaatsvervulling in de zijlijn) (art. 740 en 742 BW). In ieder geval mag hij niet verder dan in de vierde graad verwant zijn met de *decuius* (art. 755 BW).

Aangezien de plaatsvervuller op grond van een eigen (erf)recht tot de nalatenschap van de *decuius* komt, is tot slot vereist dat hij een bloedverwant is van deze *decuius*.<sup>80</sup> Enkel bloedverwanten (en de langstlevende partner) kunnen immers tot de nalatenschap komen (art. 731 BW).

49. De wet preciseert dat plaatsvervulling ten voordele van ascendenten niet mogelijk is (art. 741, eerste lid BW). Plaatsvervulling is voorts ook niet mogelijk ten voordele van de afstammelingen van de echtgenoot of de wettelijk samenwonende partner (art. 741, tweede lid BW). Deze laatste toevoeging is nieuw, in die zin dat zij nu uitdrukkelijk wettelijk verankert wat vroeger reeds *a contrario* uit het geheel van wettelijke bepalingen volgde.<sup>81</sup>

50. Naast deze vereisten inzake de bloedverwantschap, zijn er ook vereisten inzake de erfbekwaamheid. Anders dan vroeger, wordt deze erfbekwaamheid echter uitsluitend nog beoordeeld in de persoon van de plaatsvervuller zelf tegenover de *decuius*; niet langer in de persoon van degene wiens plaats wordt vervuld.<sup>82</sup> Deze vereisten van

erfbekwaamheid zijn, zoals steeds, dubbel.<sup>83</sup> De plaatsvervuller moet (al en nog) bestaan<sup>84</sup> op het ogenblik van het opvallen van de nalatenschap en hij mag niet erfonawaardig zijn om van de *decuius* te kunnen erven.

Hierboven werd reeds onderstreept dat de plaatsvervuller in de nalatenschap van de *decuius* een eigen erfrecht uitoefent en niet de rechten van de rechtsvoorganger uitoefent. Dit verklaart waarom er evenmin vereisten van erfbekwaamheid van deze plaatsvervuller zijn in de nalatenschap van degene wiens plaats wordt vervuld.<sup>85</sup>

51. Dat de plaatsvervuller al moet bestaan op het ogenblik van het opvallen van de nalatenschap, betekent concreet dat afstammelingen van de onwaardige of verwerpende erfgerechtigde, die worden verwekt na het overlijden van de *decuius*, in deze nalatenschap geen aanspraken meer kunnen laten gelden. De wet voorziet evenmin in een (soort van) correctiemechanisme om deze nefaste gevolgen te milderen.

Onder het oude recht was dit probleem van de later verwekte afstammelingen niet aan de orde, het bijzondere geval van de afstamming via moderne bevruchtigingstechnieken niet te na gesproken. Degene wiens plaats werd vervuld, was immers per definitie vooroverleden. Nu plaatsvervulling ook bij leven mogelijk wordt gemaakt, vormt het gebrek aan enige (uitdrukkelijke) correctie toch een lacune.

Ook om deze reden moet bijgevolg omzichtig worden omgesprongen met de verwerping als *tool* van successieplanning. De diverse persberichten naar aanleiding van de nieuwe wet waarin enthousiaste advocaten en andere adviseurs de erfenissprong als planningsinstrument promoten, nopen tot bezorgdheid. De later verwekte afstammelingen zullen immers geen erfrechtelijke aanspraken in de nalatenschap van de *decuius* kunnen laten gelden. Was geopteerd voor een erfenissprong via het systeem van aanvaarding met doorgeefrecht, dan was deze correctie mogelijk geweest via de nalatenschap van de aanvaardende erfgenaam.

## C. Gevolgen van de plaatsvervulling voor de inbrengverplichting

52. De wet van 10 december 2012 heeft belangrijke wijzigingen aangebracht aan de inbrengregels.

53. Inbreng is, zoals bekend, een verdelingsverrichting van erfgenamen voor erfgenamen. Het is een correctiemechanisme dat tot doel heeft bij overlijden de gelijkheid

<sup>71</sup> Daarnaast werd ook kritiek geuit op het feit dat de wet sprak van een fictie. De plaatsvervulling was een wettelijke regel, dus geen fictie. Zie onder meer: W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, o.c., p. 817, voetnoot 3; M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, p. 317, nr. 310.

<sup>72</sup> Dit was bijvoorbeeld de reden waarom de plaatsvervulling na onwaardigheid of na verwerping onmogelijk werd geacht. Zie: A. VAS-TERS AVENDTS, «Art. 739 BW» in *Comm.Erf.*, 1988, p. 4, nr. 7.

<sup>73</sup> Cass. 9 december 1993, *JLMB* 1994, 1166, noot NUDELHOLE.

<sup>74</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, IX, *Les successions*, Brussel, Bruylant, 1974, p. 123-124, nrs. 144-145 en verder p. 135 e.v., nrs. 159 e.v.; C. CAUFMANN, «Is er plaats voor de plaatsvervulling van de verwerpende erfgenaam?», *RW* 2005-06, p. 1244, nr. 20.

<sup>75</sup> Zie reeds: H. DE PAGE, o.c., IX, p. 135, nr. 159A.

<sup>76</sup> Deze wijziging heeft tot gevolg dat in de Franse tekst van het Burgerlijk Wetboek het begrip «représentation» systematisch werd vervangen door het meer geschikte «substitution». Zie de wijzigingen in de Franstalige tekst van de artikelen 729, 730, 739, 740, 741, 742, 743, 744, 745, 749, 750, 751, 753, 755, 786, 847, 848, 914 en 1051 BW. Dit werd reeds gesuggereerd in de doctrine: H. DE PAGE, o.c., IX, p. 124, nr. 145.

<sup>77</sup> H. DE PAGE, o.c., IX, p. 124-125, nr. 146.

<sup>78</sup> Een bloedverwant kan in twee hoedanigheden tot de nalatenschap komen: uit eigen hoofde of via de plaatsvervulling. Zie daarover onder meer: H. DE PAGE, o.c., IX, p. 123, nr. 144; C. SLUYTS, «Art. 847-849 BW» in *Comm.Erf.*, 1996, p. 3, nr. 3.

tussen de echtgenoten te herstellen door recht te trekken wat sommigen al bij leven «meer» zouden hebben ontvangen. Komt een erfgenaam tot de nalatenschap, dan is hij aan zijn mede-erfgenamen inbreng verschuldigd van al datgene wat hij reeds van de overledene heeft gekregen als voorschot op erfdeel (art. 843 BW). Hetzelfde geldt *mutatis mutandis* voor de schulden van de erfgenaam tegenover de *decius* (art. 829 BW).

#### 1° Omvang van de inbrengverplichting

54. Art. 845 BW bevestigt dat de inbrengverplichting in de regel een persoonlijke verplichting van de erfgenaam is.

Als hoofdregel geldt dat enkel wat de erfgenaam zelf van de overledene heeft gekregen, aan inbreng is onderworpen. Er is geen inbreng verschuldigd van datgene wat zijn ascendenten of descendenten van de overledene hebben ontvangen. De inbreng is er immers op gericht de gelijkheid tussen de erfgenamen, die door ongelijke giften dreigt te worden aangetast, te herstellen. Wat niet aan een erfgenaam is gegeven, raakt niet aan de gelijkheid tussen de erfgenamen en moet bijgevolg niet worden ingebracht.<sup>86</sup>

55. Deze regel lijdt echter uitzondering in geval van plaatsvervulling. Overeenkomstig art. 847 BW rust op de plaatsvervuller een dubbele inbrengverplichting: hij is gehouden tot inbreng van datgene wat hij zelf van de overledene heeft gekregen en tot inbreng van datgene wat degene wiens plaats wordt vervuld (hierna «de plaatsvervulde») van de overledene heeft gekregen.

Deze dubbele inbrengverplichting geldt ongeacht de reden van de plaatsvervulling (vooroverlijden, gelijktijdig overlijden, verwerping of erfonwaardigheid van de rechtsvoorganger). Is de rechtsvoorganger vooroverleden, dan is het irrelevant of de plaatsvervuller tot diens nalatenschap is gekomen.<sup>87</sup> De kwestie van de inbreng betreft hier immers niet de nalatenschap van de plaatsvervulde.

56. De plaatsvervuller is gehouden tot inbreng van wat de plaatsvervulde van de overledene heeft gekregen als voorschot op erfdeel, tenzij hij hiervan was vrijgesteld (art. 847 BW).

Eenzelfde uitdrukkelijke regel bestond ook in het oude recht (art. 848 (oud) BW), maar werd door sommige auteurs op de korrel genomen, omdat de verwarring tussen

de conventionele en de erfrechtelijke vertegenwoordiging erin zou doorschemeren.<sup>88</sup>

Ten onrechte. Dat een plaatsvervuller gehouden is tot inbreng van goederen verkregen door de plaatsvervulde, is logisch. Plaatsvervulling heeft immers tot gevolg dat de plaatsvervuller de plaats inneemt van de rechtsvoorganger. Logischerwijs volgt daaruit dat hij de rechten kan uitoefenen die aan deze plaats waren gekoppeld, maar ook niet meer dan dat. Waren deze rechten beperkt, doordat er een inbrengverplichting was, dan rust ook op de plaatsvervuller een inbrengverplichting.

Er anders over oordelen, zou overigens – en dat heeft kennelijk de wetgever overtuigd – ook de aanspraken van de andere erfgenamen, die in samenloop komen met de plaatsvervuller, aantasten. Zij zouden plots hun eigen erfrechtelijke aanspraken verminderd zien, doordat er geen inbreng is (maar enkel aanrekening op het beschikbaar deel) van de giften die gedaan zijn aan een erfgerechtigde die, om welke reden dan ook, niet tot de nalatenschap komt.<sup>89</sup>

Over de wijze waarop deze inbreng zal gebeuren, zie *infra*, nrs. 59 e.v.

57. Minder voor de hand liggend lijkt de verplichting voor de plaatsvervuller om ook de giften in te brengen die hij zelf van de overledene heeft gekregen of wat hij hem verschuldigd is (art. 847 BW).

Het oude recht bevatte geen uitdrukkelijke regeling over het lot van de giften aan en de schulden van de plaatsvervuller zelf. De doctrine ging doorgaans niet erg uitvoerig in op de problematiek, al waren sommige auteurs wel van oordeel dat de plaatsvervuller ook tot inbreng was gehouden van de eigen giften.<sup>90</sup>

Deze tweede inbrengverplichting is onlogisch. Als plaatsvervulling tot gevolg heeft dat een erfgenaam de plaats inneemt van een andere erfgenaam, dan lijkt dat logischerwijs tot gevolg te hebben dat hij niet in eigen plaats en graad tot de nalatenschap komt. De redenering die hierboven geldt ter verdediging van de inbreng van de schenkingen die de plaatsvervulde heeft ontvangen, geldt hier ook en wel in de omgekeerde richting. Met name als de plaatsvervuller de plaats inneemt van de plaatsvervulde en diens positie inneemt, met al de eraan verbonden rechten en beperkingen, dan volgt daaruit dat rechten en beperkingen die niet verbonden zijn aan die positie van die rechtsvoorganger, niet aan de orde zijn.

Een erfgenaam kan in twee hoedanigheden tot de nalatenschap komen: uit eigen hoofde of via plaatsvervulling. Maar het is wel van twee dingen één, en niet dubbel op.

Een erfgenaam komt slechts in één van deze hoedanigheden effectief tot de nalatenschap, niet in beide hoedanigheden.<sup>91</sup> Dat heeft gevolgen voor de inbrengverplichting. Ofwel heeft de inbrengverplichting uitsluitend betrekking op datgene wat de erfgenaam zelf van de overledene heeft gekregen (erfgenaam uit eigen hoofde); ofwel betreft de inbreng uitsluitend de schenkingen aan de rechtsvoorganger (erfgenaam via plaatsvervulling).

Deze tweede inbrengverplichting kan tot het ongewenste resultaat leiden dat er tussen de verschillende staken ongelijkheid ontstaat. Dit is des te schrijnender omdat de techniek van de plaatsvervulling precies bedoeld is om de gelijkheid van het bloed en de diverse staken te beschermen.<sup>92</sup> Hebben de verschillende generaties in de verschillende staken schenkingen gekregen, en komt in één stak een afstammeling uit eigen hoofde op, terwijl in de andere stak de afstammelingen via plaatsvervulling opkomen, dan heeft dat tot gevolg dat de plaatsvervullers méér moeten inbrengen dan de afstammeling die uit eigen hoofde tot de nalatenschap komt. Nochtans hebben diens afstammelingen – per hypothese – ook schenkingen gekregen. De gelijkheid tussen de staken die de wetgever zo dierbaar was, wordt hiermee geweld aangedaan.

De *lege lata* staat het nieuwe art. 847 BW dat de dubbele inbrengverplichting oplegt bij plaatsvervulling onzes inziens op gespannen voet met art. 845 BW dat de inbreng door een afstammeling beperkt tot wat hij zelf van de *decius* kreeg.

58. Is er geen plaatsvervulling, dan rijst de vraag wat er gebeurt met de gift (als voorschot op erfdeel) die aan een vermoede erfgerechtigde is gebeurd, die uiteindelijk om welke reden dan ook niet tot de nalatenschap komt.

Art. 845 (oud) BW schreef in dat verband voor dat de begiftigde de gift na verwerping kon behouden ten belope van het beschikbaar deel. De gift werd met andere woorden gedatureerd tot een schenking buiten erfdeel, aan te rekenen op het beschikbaar deel. Voor het geval de erfgerechtigde door erfonwaardigheid niet tot de nalatenschap kon komen, bestond geen uitdrukkelijke regel, al moet worden aangenomen dat – althans voor zover de gift niet was tenietgegaan wegens ondankbaarheid (art. 955 BW *jo.* art. 1046 BW) – de regel van art. 845 BW *mutatis mutandis* moest gelden.

Nu de plaatsvervulling is uitgebreid tot alle gevallen waarin de erfgerechtigde niet tot de nalatenschap is gekomen, moest uiteraard ook de voorgaande regel worden aangepast. De principes zijn echter dezelfde gebleven.

Is plaatsvervulling mogelijk, dan zullen de plaatsvervullers tot inbreng gehouden zijn. Is echter geen plaatsvervulling mogelijk, dan wordt de gift gedatureerd tot een gift buiten erfdeel. Art. 848 BW preciseert dit uitdrukkelijk voor het geval van verwerping (eerste lid) en voor het geval van de erfonwaardigheid (tweede lid). Zoals onder het oude recht, moet ook nu worden aangenomen dat de gift in dat geval datum heeft op de dag van de verwerping (die terugwerkende kracht heeft tot het openvallen van de nalatenschap).<sup>93</sup>

Art. 848, tweede lid BW voegt daar wel aan toe dat dit slechts geldt voor zover de gift waarvan sprake is, niet werd «herroepen». Bedoeld is de ontbinding van de gift wegens ondankbaarheid (art. 955 BW *jo.* art. 1046 BW).

Hoewel de wet dit niet uitdrukkelijk vermeldt, is het evident dat er ook denaturatie optreedt indien de vooroverleden erfgerechtigde geen afstammelingen nalaat die via plaatsvervulling tot de nalatenschap komen. Er anders over oordelen, zou tot het resultaat leiden dat de *decius* schenkingen heeft gedaan die noch aan inbreng, noch aan aanrekening op het beschikbaar deel zijn onderworpen.

#### 2° De wijze van inbreng

59. Tot slot heeft de wet van 10 december 2012 ook in beperkte mate gesleuteld aan de regels over de wijze van de inbreng.

60. Voor de inbreng (tegenover de bloedverwanten) wordt een onderscheid gemaakt naar gelang de in te brengen goederen roerend dan wel onroerend zijn. Als algemene regel geldt dat de inbreng *in natura* gebeurt.<sup>94</sup>

Voor onroerende goederen geldt deze regel onverkort: onroerende goederen worden in de regel ingebracht *in natura*, wat meteen betekent dat de inbreng geschiedt aan de waarde op het ogenblik van de verdeling (art. 859 BW). Alleen in uitzonderlijke gevallen kan deze inbrengverplichting worden vervangen door een inbreng in waarde (art. 859-860 BW). De relevante waarde is dan de waarde van de geschonken goederen op het ogenblik van het openvallen van de nalatenschap (art. 860 BW).

Roerende goederen worden daarentegen ingebracht door mindere ontvangst aan hun waarde op het ogenblik van de schenking (art. 868 BW). Overtreft de waarde van de geschonken goederen de waarde van de kavel van de begiftigde, dan gebeurt de inbreng voor het meerdere deel *in natura*, overeenkomstig de algemene regel.<sup>95</sup>

<sup>86</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 24.

<sup>87</sup> Zie voor het oude recht onder meer: W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *o.c.*, p. 820, nr. 1555; DEKKERS-CASMAN, *Handboek Burgerlijk Recht, IV, Huwelijksstelsels, erfrecht en giften*, p. 280, nr. 402; M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, p. 320, nr. 313.

Anders dan in het oude recht (art. 848 *in fine* (oud) BW), bevestigt de wet dit niet meer uitdrukkelijk. Niettemin kan hierover geen discussie bestaan: de plaatsvervuller haalt zijn recht op plaatsvervulling uit de wet en erft dus rechtstreeks van de overledene.

<sup>88</sup> H. DE PAGE, *o.c.*, IX, p. 842, nr. 1188. Zie in dezelfde zin: M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, p. 320-321, nr. 314 en p. 744-745, nr. 723.

<sup>89</sup> Zie daarover: Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 25.

<sup>90</sup> Zie in deze zin: H. DE PAGE, *o.c.*, IX, p. 143-144, nr. 171 (die dit zelfs «evident» vindt, op grond van art. 843 BW) en p. 841-842, nr. 1188; C. SLUYTS, «Art. 847-849 BW» in *Comm. Erfr.*, 1996, p. 2, nr. 2; M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, p. 743, nr. 722.

<sup>91</sup> Zie in dezelfde zin: R. DEKKERS en H. CASMAN, *Handboek Burgerlijk Recht, IV, Huwelijksstelsels, erfrecht en giften*, p. 278, voetnoot 36 (die spreekt over keuze tussen de beide hoedanigheden, wat noodzakelijk het ene of het andere betekent); W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *o.c.*, p. 817, nr. 1551; *Contra*: H. DE PAGE, *o.c.*, IX, p. 842, nr. 1188, die verdedigt dat de plaatsvervuller in beide hoedanigheden tot de nalatenschap komt: zowel via plaatsvervulling als uit eigen hoofde.

<sup>92</sup> A. VERBEKE, *Belgisch erfrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2003.

<sup>93</sup> Zie daarover uitgebreider: M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, p. 613-614, nr. 580; R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, nrs. 209-210 en nr. 456. Zie *contra*: W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, p. 1022, nr. 1987.

<sup>94</sup> Zie daarover uitgebreider: R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, p. 236 e.v., nr. 521 en alle verwijzingen daar.

<sup>95</sup> Zie in deze zin: R. DILLEMANS, *Erfrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, Standaard, 1984, p. 338-341, nr. 143; M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, 765; R. BARBAIX en A.-L. VERBEKE, *Beginselen Erfrecht*, p. 238-239, nr. 529.

61. De toepassing van deze klassieke inbrengregels kan problematisch zijn wanneer een plaatsvervuller tot inbreng is gehouden van de (onroerende) goederen die zijn rechtsvoorganger heeft gekregen. Het is immers niet ondenkbaar dat de plaatsvervuller op deze goederen (nog) geen aanspraak kan maken, bv. omdat ze nog tot het vermogen van de onwaardige of verwerpende erfgerechtigde behoren.

Stel dat grootvader aan zijn zoon een huis heeft geschonken. Bij overlijden van grootvader verwerpt zijn zoon de nalatenschap en erft de kleinzoon door plaatsvervulling van zijn vader. De vader is eigenaar van het huis en behoudt dit huis. Ten aanzien van de nalatenschap is de vader door zijn verwerping een derde geworden;<sup>96</sup> hij is dus niet tot inbreng gehouden. De kleinzoon daarentegen, die de plaats van zijn vader vervult en tot de nalatenschap van grootvader komt, is wel tot inbreng gehouden. Maar hij kan dat niet *in natura* doen: het huis is (en blijft) immers eigendom van zijn vader.

Om daaraan tegemoet te komen, preciseert art. 847 BW dat de inbreng door de plaatsvervuller van de schenkingen die zijn gebeurd aan de plaatsvervulde, door minder ontvangst zal gebeuren. Deze afwijkende regel is algemeen geformuleerd, wat betekent dat hij geldt, ongeacht de reden van de plaatsvervulling en dus ook wanneer de plaatsvervulling een gevolg is van het vooroverlijden van de begiftigde en de desbetreffende goederen mogelijk wel tot het vermogen van de plaatsvervuller behoren.

Daarmee wordt een nieuwe uitzondering gecreëerd op het basisprincipe van art. 859 BW dat de inbreng van onroerende goederen *in natura* gebeurt. Dat wordt afgestapt van de inbreng *in natura* is een goede zaak, al verdient een integrale hervorming van de wijze van inbreng de voorkeur op *ad hoc*-wijzigingen, zoals *in casu*.

62. De wet preciseert niet welke de relevante waarde is die via mindere ontvangst moet worden ingebracht. Aangezien de inbreng door mindere ontvangst de klassieke inbrengregel vervangt, moet worden aangenomen dat er een onderscheid moet worden gemaakt naar gelang de in te brengen goederen roerend dan wel onroerend zijn. Voor de inbreng van roerende goederen geldt de waarde ervan op het ogenblik van de schenking; voor de inbreng van onroerende goederen geldt de waarde ervan op het ogenblik van het openvallen van de nalatenschap.

63. De wet preciseert tot slot evenmin wat er dient te gebeuren indien de schenking het erfdeel overtreft. Inbreng door mindere ontvangst is immers maar werkzaam binnen de grenzen van het erfdeel.

Eens dat het erfdeel is overschreden, moet er een effectieve inbreng gebeuren. Bij gebrek aan specifieke regel zou

<sup>96</sup> Let wel, in tegenstelling tot een «gewone derde», die dan tot aanrekening op het beschikbaar deel is gehouden, is dat hier niet het geval. Immers, de kleinzoon die tot plaatsvervulling zal komen, zal tot inbreng gehouden zijn van de schenking die hij van zijn vader kreeg. De vader kan – ook wanneer de schenking het erfdeel van de kleinzoon overschreed – de geschonken goederen behouden.

kunnen worden verdedigd dat de inbreng, overeenkomstig de algemene regel, *in natura* dient te geschieden. Maar deze inbreng *in natura* is uiteraard slechts mogelijk indien de geschonken goederen (reeds) tot het vermogen van de plaatsvervuller behoren. Is dat niet het geval, dan kan de inbreng alleen in waarde gebeuren. In het voorbeeld van hierboven betekent dit dat de kleinzoon de waarde van het aan zijn vader geschonken huis moet inbrengen in de nalatenschap van grootvader, door mindere ontvangst, tegen de waarde van het huis op het ogenblik van het openvallen van de nalatenschap. Indien deze waarde het erfdeel overschrijft, zal hij het surplus effectief in waarde moeten inbrengen in de nalatenschap, in geld dus.

Het zou wel eens kunnen dat de kleinzoon in een dergelijk geval tot het besluit zal komen om zelf ook niet via plaatsvervulling tot de nalatenschap van zijn opa te komen. Doordat de waarde van de in te brengen schenking (die hij zelf niet heeft ontvangen maar wel zijn vader) de waarde van zijn erfdeel overschrijft, zou de kleinzoon hier immers uit eigen zak moeten bijbetalen en niets ontvangen.

Het is daarenboven totaal onzeker of de kleinzoon ooit iets zal ontvangen van het geschonken huis. Zijn vader kan dit huis immers aan iemand anders schenken of legateren. Behalve via inkorting ter bescherming van zijn reserve in de nalatenschap van zijn vader, kan de kleinzoon dit niet verhinderen. Het is dus goed mogelijk dat de schenking die hij moet inbrengen in de nalatenschap van zijn grootvader, als plaatsvervuller, hem nooit (minstens niet geheel) ten goede zal komen.

### III. De wijziging aan de regels inzake de huwelijksvoordelen

64. Naast de hierboven reeds besproken invoering van art. 1429bis BW en de daarin vervatte definitie van huwelijksvoordelen (*supra*, nrs. 34 e.v.), werden ook art. 1429 en 1459 BW aangepast. De bedoeling daarvan was de discrepanties weg te werken die, sinds de laatste grondige hervorming van het echtscheidingsrecht, bestonden tussen dit echtscheidingsrecht en het huwelijksvermogensrecht.

65. Sinds de laatste grondige wijziging van het echtscheidingsrecht voorziet art. 299 BW na echtscheiding in het verval van alle voordelen die de echtgenoten elkaar hadden toegekend bij huwelijkscontract en tijdens het huwelijk. Onbelangrijk is op welke grond de echtscheiding werd toegekend en aan welke echtgenoot het voordeel werd toegekend. Dezelfde regels gelden voor de scheiding van tafel en bed (art. 311bis BW).

Daarmee was echter een discrepantie ontstaan tussen dit art. 299 BW enerzijds en art. 1429 en 1459 BW anderzijds. Art. 1429, eerste lid BW schreef immers voor dat de overlevingsrechten «niet opvorderbaar» waren. Art. 1459, eerste lid BW bevatte een gelijksoortige regel voor het beding van vooruitmaking. Voorts bepaalde art. 1429, tweede lid BW zelfs dat de contractuele erfstellingen behouden bleven, behalve indien zij ingevolge art. 299 BW

vervielen. Precies door het algemene verval krachtens art. 299 BW waren beide bepalingen overbodig en zelfs contradictorisch geworden.<sup>97</sup>

66. De wet van 10 december 2012 werkt deze discrepantie weg door de wijziging van art. 1429 BW enerzijds en de afschaffing van art. 1459 BW anderzijds.

Art. 1429 BW beperkt zich voortaan tot de gevolgen van de minnelijke of gerechtelijke overgang van een gemeenschapsstelsel naar een stelsel van scheiding van goederen. De vermogensrechtelijke gevolgen van de echtscheiding worden enkel nog in het echtscheidingsrecht geregeld (art. 299 BW) of via een overeenkomst tussen de echtgenoten.

Anders dan vroeger het geval was, leidt deze overgang tot het verlies van de huwelijksvoordelen die overlevingsrechten zijn. Daarmee worden de bedingen inzake de verdeling van het gemeenschappelijk vermogen bedoeld, of in een stelsel van scheiding van goederen, de verrekenbedingen ten gunste van de langstlevende of van de bedingen over de verdeling van het toegevoegd intern gemeenschappelijk vermogen.<sup>98</sup> Tenzij de echtgenoten daarover anders overeenkomen, blijft de contractuele erfstelling daarentegen wel behouden.

Art. 1459 BW werd integraal afgeschaft, dus ook met betrekking tot de gevolgen van de overgang naar een stelsel van scheiding van goederen. Volgens de parlementaire voorbereiding betekent dit dat de echtgenoten voortaan zelf een regeling moeten uitwerken over de gevolgen van de vooruitmaking in geval van overgang van het gemeenschapsstelsel naar een stelsel van scheiding van goederen.<sup>99</sup> Deze bedenking lijkt te moeten worden genuanceerd. De vooruitmaking is immers een overlevingsrecht, dat betrekking heeft op de verdeling van het gemeenschappelijk vermogen en dus – op grond van het

<sup>97</sup> Zie ook: H. CASMAN, *o.c.*, 44-45.

<sup>98</sup> Een meerderheid van de doctrine aanvaardt dat de theorie van de huwelijksvoordelen, met alle daaraan verbonden gevolgen, *mutatis mutandis* van toepassing is in stelsels van scheiding van goederen met interne en/of externe correcties (zie o.m.: R. BARBAIX, N. GEELHAND DE MERKEM en A. VERBEKE, *Huwelijksvoordelen in Handboek Estate Planning, Bijzonder deel 4*, Brussel, Larciere, 2010, met alle verwijzingen daar). De rechtspraak is in dezelfde zin (Antwerpen 5 oktober 2004, *NFM* 2004, 268, noot A. VERBEKE, *RNB* 2005, 706, *TFR* 2005, 374, noot M. DELBOO en G. DEKNUDT, *RGEN* 2005, nr. 25541, 301, noot, *FJF* 2006, 185, *TNot.* 2007, 510; Antwerpen 24 juni 2008, *TEP* 2008, 356, noot A. VERBEKE, *TNot.* 2008, 486, noot C. DE WULF, *AFT* 2009, afl. 1, 30, noot B. INDEKEU, *RW* 2008-09, 876). Door een minderheid van auteurs wordt deze toepassing naar analogie nog steeds niet aanvaard, niettegenstaande het feit dat het Hof van Cassatie in zijn arrest van 10 december 2010 uitdrukkelijk besliste dat huwelijksvoordelen ook kunnen bestaan in andere gevallen dan de uitdrukkelijk door de wet geregelde gevallen (Cass. 10 december 2010, *JT* 2011, 92, noot N. GEELHAND DE MERKEM en Y.-H. LELEU, *RGEN* 2011, nr. 26263, 121, noot N. GEELHAND DE MERKEM en Y.-H. LELEU, *RW* 2010-11, 1436, noot A.-L. VERBEKE et R. BARBAIX, <http://ssrn.com/abstract=1825148>, *TEP* 2011, 112, noot A.-L. VERBEKE et R. BARBAIX, [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1782419](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1782419), *RNB* 2011, 428, noot S. LOUIS, *Act.dr.fam.* 2011, 115, noot V. DEHALLEUX, *TFR* 2011, 170, noot G. DEKNUDT, *T.Fam.* 2011, 137, noot F. BUYSENS, *TNot.* 2011, 11, noot C. DE WULF, *NFM* 2011, 186, noot A. CULOT).

<sup>99</sup> *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/2, p. 7-8.

algemene art. 1429 BW – zal vervallen, tenzij de echtgenoten een andersluidende regeling treffen.

### IV. De wijziging aan de regels inzake giften

67. Tot slot werd ook in beperkte mate gesleuteld aan de regels inzake giften.

68. Om te beginnen werd – eindelijk – werk gemaakt van de aanpassing van art. 953 BW en de schrapping van de geboorte van kinderen als grond tot tenietgaan van de schenking. Dat was hoog tijd. Reeds bij de wet van 31 maart 1987 werd het verval van de schenking wegens de geboorte van een eerste kind van de schenker afgeschaft (art. 960-966 oud BW). Tenzij dit contractueel was bedongen,<sup>100</sup> leidde de geboorte van een kind sindsdien dus niet langer tot het tenietgaan van de schenking. Nochtans vermeldde het algemene art. 953 BW nog steeds dat de geboorte van kinderen het tenietgaan van de schenking tot gevolg had. Hoewel een meerderheid van de rechtsleer van oordeel was dat aan deze algemene regeling geen positiefrechtelijke betekenis kon worden toegekend, was sommige rechtspraak van oordeel dat art. 953 BW duidelijk was en geen uitlegging behoeft.<sup>101</sup> Weliswaar had het Hof van Cassatie orde op zaken gesteld.<sup>102</sup> Het is evident dat het raadzaam was dat de wetgever dit bevestigde en art. 953 BW in die zin bij de tijd bracht.

69. Belangrijker is de aanpassing van art. 957 BW over de vordering tot ontbinding van de schenking wegens ondankbaarheid. Dit is een persoonlijke vordering.<sup>103</sup> Daarom kan zij slechts door bepaalde personen en binnen een bepaalde, korte termijn worden ingesteld.

70. Onder het oude recht kon de vordering enkel worden ingesteld tegen de begiftigde zelf, niet tegen zijn erfgenamen. Een al ingestelde vordering kon echter wel tegen de erfgenamen worden voortgezet. Een en ander werd verklaard vanuit het persoonlijke karakter van de sanctie van de ondankbaarheid enerzijds en de declaratieve werking van de ontbinding anderzijds.<sup>104</sup> Nochtans werd er in de rechtsleer op gewezen dat een dergelijke regeling halfslachtig was en wellicht de grondwettigheidstoets niet zou doorstaan.<sup>105</sup>

<sup>100</sup> Over de vraag of dit mogelijk is, zie: R. BARBAIX, «Art. 953 BW» in *Comm.Erf.*, 2012, nr. 11 en de verwijzingen daar. Zie ook: A. VERBEKE, «Modaliteiten bij een schenking» in AEDBF, *Bank en Familie. Banque et Famille*, Brussel, Bruylant, 2006, p. 166-167, nr. 44.

<sup>101</sup> Gent 8 december 2005, *TNot.* 2006, 412.

<sup>102</sup> Cass. 7 mei 2007, *NFM* 2009, 53, noot H. CASMAN.

<sup>103</sup> Zij het dat dit persoonlijke karakter toch moet worden genuanceerd, aangezien de vordering tot ontbinding vererfd wordt. Het persoonlijke karakter heeft uitsluitend betrekking op de onmogelijkheid voor schuldeisers om – via de zijdelingse vordering – in naam en voor rekening van de schenker de ontbinding te vorderen. Zie ook: R. BARBAIX, *Het contractuele statuut van de schenking*, Antwerpen, Intersentia, 2008, p. 1008, nr. 1194.

<sup>104</sup> Zie: R. BARBAIX, «Art. 957 BW» in *Comm.Erf.*, 2005, nr. 16 en de verwijzingen daar.

<sup>105</sup> R. BARBAIX, «Art. 957 BW» in *Comm.Erf.*, 2005, nr. 17.



Voortaan maakt art. 957, tweede lid BW het mogelijk om de vordering tegen de erfgenamen van de begiftigde niet enkel voort te zetten maar ook in te stellen.

71. Art. 957 BW verduidelijkt ook in welke omstandigheden de erfgenamen van de schenker de vordering tot ontbinding wegens ondankbaarheid kunnen instellen of voortzetten.

Had de schenker de vordering tot ontbinding reeds ingesteld, dan kunnen zijn erfgenamen de vordering zonder bijkomende voorwaarden verderzetten.

Was de eis nog niet ingesteld, dan kunnen de erfgenamen van de schenker alsnog een vordering tot ontbinding wegens ondankbaarheid instellen. Onder welke voorwaarden dit kan, is afhankelijk van het antwoord op de vraag of de feiten die tot ondankbaarheid hebben geleid aan de schenker bekend konden zijn.

Is de schenker overleden binnen een termijn van één jaar, te rekenen vanaf het misdrijf of vanaf de dag waarop het misdrijf hem bekend kon zijn, dan kunnen diens erfgenamen de vordering alsnog instellen binnen de nog lopende periode van de termijn van een jaar, die de schenker zelf nog restte ware hij niet overleden.

Kon het misdrijf de schenker nog niet bekend zijn, dan kunnen de erfgenamen van de schenker de vordering tot ondankbaarheid instellen binnen een termijn van één jaar die een aanvang neemt hetzij op de dag waarop het misdrijf is gepleegd, hetzij op de dag waarop het misdrijf de erfgenamen bekend kon zijn, hetzij op de dag waarop de erfgenamen van de schenker op de hoogte zijn.

Opvallend is dat enkel in dit laatste geval rekening wordt gehouden met het feit dat de erfgenamen de vordering tot ontbinding wegens ondankbaarheid slechts kunnen instellen indien zij van de schenker zelf op de hoogte waren. In de vorige hypothese, waarin de schenker op de hoogte was van het misdrijf, lijkt niet vereist te zijn dat de erfgenamen van de schenker op de hoogte zijn, hoewel daarvoor geen objectieve en redelijke verantwoording voorhanden lijkt te zijn. Het ware beter geweest de positie van de erfgenamen in beide gevallen gelijk te stellen, door de eerste hypothese af te schaffen en de hele regeling te baseren op de regels die nu gelden voor de tweede hypothese.

Art. 957, derde lid BW spreekt van misdrijf, al moet worden aangenomen dat daarmee elk feit wordt bedoeld dat op grond van art. 955 BW tot de ontbinding van de schenking wegens ondankbaarheid kan leiden.

72. Het nieuwe tweede lid van art. 1046 BW voert voor de ontbinding van legaten wegens onwaardigheid een gelijksoortige regeling in als die van art. 957, derde lid BW. Dit betekent dat ook de erfgenamen van de testator de ontbinding van een legaat kunnen vorderen, onder dezelfde voorwaarden en binnen dezelfde termijn als zij de ontbinding van een schenking kunnen vorderen.

De wet beslecht de discussie over het antwoord op de vraag of voor de vordering tot ontbinding van het legaat ook de korte vervalttermijn van één jaar geldt, dan wel de gemeenschappelijke termijn van tien jaar. Ook de ontbin-

ding van het legaat moet binnen de korte vervalttermijn van één jaar worden gevraagd.

In de lijn van de preciseringen in art. 955 en art. 1046 BW verduidelijkt ook art. 1047 BW voortaan dat de eenjarige termijn pas begint te lopen vanaf de dag van de grove belediging aan de nagedachtenis van de overledene, of vanaf de dag waarop die feiten («misdrijf») aan de erfgenamen bekend konden zijn.

73. Tot slot preciseert art. 1093 BW dat ook de schenkingen van tegenwoordige of toekomstige goederen tussen echtgenoten kunnen worden ontbonden wegens ondankbaarheid en/of wegens een schending van de nagedachtenis van de *de cuius*. Aangenomen moet worden dat deze ontbinding moet worden gevorderd overeenkomstig het daarover bepaalde in art. 957 BW.

Daarmee bevestigt de wetgever de vaststaande rechtspraak dat art. 959 BW, dat voorschrijft dat schenkingen ten voordele van het huwelijk niet wegens ondankbaarheid kunnen worden ontbonden, uitsluitend betrekking heeft op de schenkingen door derden aan de aanstaande echtgenoten, en geen betrekking heeft op de schenkingen tussen de aanstaande echtgenoten onderling.<sup>106</sup>

#### V. De temporele werking van de nieuwe wet

74. De wet bevat geen bepalingen inzake de inwerkingtreding. Dit betekent dat zij – overeenkomstig de algemene regel – onmiddellijk in werking is getreden, tien dagen na de publicatie ervan in het *Belgisch Staatsblad*, dit is op 21 januari 2013.

75. De wet bevat evenmin specifieke bepalingen inzake het overgangsrecht, zodat de algemene regels inzake het overgangsrecht van toepassing zijn.<sup>107</sup>

76. Aangezien de regels inzake de *erfrechtelijke onwaardigheid* erfrechtelijke regels zijn, betekent dit dat de nieuwe onwaardigheidsgronden van toepassing zijn op alle nalatenschappen, opgevallen vanaf het ogenblik van inwerkingtreding van de wet.

Specifiek voor de nieuwe gronden tot de onwaardigheid zal er nochtans wel een onderscheid moeten worden gemaakt tussen de gevallen die leiden tot automatische onwaardigheid enerzijds en de gevallen die slechts leiden tot onwaardigheid indien de strafrechter daartoe beslist anderzijds.

De onwaardigheid die automatisch voortvloeit uit de strafrechtelijke veroordeling voor feiten bedoeld in art. 727, § 1, 1<sup>e</sup> BW zal van toepassing zijn op alle nalatenschappen opgevallen te rekenen vanaf de inwerking-

<sup>106</sup> Zie daarover: Cass. 13 juni 1912, *Pas.* 1912, I, 346; Cass. 9 februari 2007, *T.Not.* 2008, 24, noot F. BOUCKAERT en noot S. MOSSELMANS. Zie daarover ook: R. BARBAIX, «Art. 959 BW» in *Comm.Erf.*, 2005, 3 p. en de verantwoording en de verwijzingen daar.

<sup>107</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 12. Zie ook: H. CASMAN, *o.c.*, 73-75.

treding van de wet. Irrelevant is wanneer de strafrechtelijke feiten zich hebben voorgedaan. Hetzelfde geldt voor het ogenblik van de strafrechtelijke veroordeling. Ook wanneer hetzij de feiten alleen, hetzij zowel de feiten als de veroordeling dateren van vóór de inwerkingtreding van de wet, kunnen zij tot erfrechtelijke onwaardigheid op grond van de nieuwe wet leiden.<sup>108</sup> Hetzelfde geldt principieel voor de toepassing van art. 727, § 1, 2<sup>e</sup> BW.<sup>109</sup>

Anders is het met de feiten bedoeld in art. 727, § 1, 3<sup>e</sup> BW die slechts na een bijkomende beoordeling door de strafrechter tot erfonawaardigheid leiden. De strafrechter kan deze bijkomende civielrechtelijke sanctie uitspreken zodra de nieuwe wet in werking is getreden, ongeacht wanneer de feiten zich hebben voorgedaan. Ook feiten van vóór de inwerkingtreding van de wet kunnen met andere woorden tot een bijkomende civielrechtelijke sanctie leiden, wanneer de strafrechter zich pas na deze inwerkingtreding uitsprekt. Aangezien deze bijkomende erfonawaardigheid geen straf is in de zin van art. 2 Sw., verzet niets zich hiertegen. Dateert de strafrechtelijke veroordeling van vóór de inwerkingtreding van de wet, dan is de bijkomende civielrechtelijke sanctie uiteraard niet meer mogelijk.<sup>110</sup> De strafrechter heeft zich dan al uitgesproken en hij is diegene die de sanctie moet opleggen.

Dezelfde principes gelden ook voor de bijkomende vermogensrechtelijke gevolgen van de erfrechtelijke onwaardigheid.

De regels inzake het *verval van de huwelijksvoordelen* gelden voor de vereffening en verdeling van het huwelijksvermogensstelsel door overlijdens vanaf 21 januari 2013. Irrelevant is wanneer de feiten die tot de (erfrechtelijke en dus) huwelijksvermogensrechtelijke onwaardigheid aanleiding gaven, zich hebben voorgedaan en van wanneer de strafrechtelijke schuldigverklaring dateert.

Naar analogie van wat ook geldt voor de erfrechtelijke onwaardigheid, moet ook hier worden aangenomen dat de strafrechter voor de feiten opgesomd in art. 727, § 1, 3<sup>e</sup> BW slechts tot huwelijksvermogensrechtelijke onwaardigheid kan besluiten vanaf de inwerkingtreding van de wet, dus vanaf 21 januari 2013.

Gelet op onze stelling dat art. 1429bis BW ook van toepassing is bij ontbinding van het huwelijk door echtscheiding na feiten die tot erfrechtelijke onwaardigheid leiden, gelden de regels ook voor vorderingen tot echtscheiding vanaf 21 januari 2013.

<sup>108</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 12.

<sup>109</sup> *Ibid.*

<sup>110</sup> Amendement nr. 12 Taelman, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-550/3, p. 12-13.

77. De nieuwe regels inzake de *plaatsvervulling* zijn van toepassing op alle nalatenschappen opgevallen vanaf de datum van inwerkingtreding, dus vanaf 21 januari 2013.

78. De nieuwe regels inzake de vordering tot *ontbinding wegens ondankbaarheid bij giften* gelden voor alle vorderingen ingesteld vanaf de datum van inwerkingtreding, dus vanaf 21 januari 2013. Onbelangrijk is wanneer de gift zelf plaatshad.

#### VI. Conclusie

79. Deze wet is welkom. De regels over de onwaardigheid zijn aangepast aan de moderne samenleving. Er is tegemoetgekomen aan vele punten van kritiek en onrechtvaardigheid. Vooral het feit dat de onwaardigheid nu voor het eerst echt een persoonlijke straf is, valt toe te juichen. De straf is sterker dan voordien, want ze raakt niet enkel direct maar ook indirect de dader. Ze is ook billijker dan voordien, want ze raakt niet meer de onschuldige verwanten van de dader.

Ook de regels over de plaatsvervulling zijn eindelijk aangepast aan de behoeften van vandaag. Hetzelfde geldt voor de toepassing van de onwaardigheid op de huwelijksvoordelen.

80. Er zijn natuurlijk ook wel een paar punten van kritiek, zoals wij doorheen de tekst hebben aangegeven. Maar dat is wellicht inherent aan elke nieuwe wet. Wetgevend werk is nu eenmaal van het moeilijkste en delicaatste. Men moet een balans vinden tussen talrijke verschillende belangen, zorgen dat dit politiek haalbaar is en er dan ook nog over waken dat de nieuwe bepalingen consistent zijn met alle mogelijke technische regels uit het systeem.

81. Een belangrijke kritiek had kunnen zijn dat dit de zoveelste *ad hoc*-aanpassing is van ons erfrecht, terwijl er zo een dringende behoefte is aan een meer structurele en globale hervorming van ons erfrecht en familiaal vermogensrecht.<sup>111</sup> De minister van Justitie lijkt dit echter zeer goed te hebben begrepen. Deze wet is de eerste van een gepland drieluik. In een tweede deel wil de Minister de regels van ons huwelijksvermogensrecht bij de tijd brengen. In een derde fase zou dan een meer globale hervorming van het erfrecht volgen.

Wij kunnen dit alleen maar toejuichen en zien uit naar billijke en visionaire aanpassingen om ons familiaal vermogensrecht *up to date* te maken, aangepast aan de behoeften van een samenleving uit de eenentwintigste eeuw.

<sup>111</sup> A.-L. VERBEKE, «Hervorming van Belgisch erfrecht», *TEP* 2011, 3-13; R. BARBAIX, «Het erfrecht in woelige wateren: crisis en opportuniteit», *TEP* 2011, 271-280; A.-L. VERBEKE, «A New Deal for Belgian Family Property Law» in *Liber amicorum Prof. Casman*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 451-483 (te verschijnen einde april 2013).