DE OMZETTING VAN HET VRUCHTGEBRUIK

door

Hélène CASMAN
Hoogleraar V.U. Brussel en U.I. Antwerpen
Notaris

INHOUD

I. Inleiding: het begrip omzetting 804
II. Omzetting in der minne 807
III. Gerechtelijke omzetting 808
§ 1. Welk vruchtgebruik kan worden omgezet 809
§ 2. Wie kan de omzetting vragen? 815
§ 3. Hoe wordt de omzetting gevraagd? 825
§ 4. Taak van de rechter 829
§ 5. Taak van de notaris 830
IV. Waardebepaling van het vruchtgebruik 832
V. Gevolgen van de omzetting 837
VI. Inkoop van blote eigendom 840
Bibliografie 843

I. INLEIDING: HET BEGRIP OMZETTING

1. De term omzetting wordt door de wetgever niet gedefinieerd. In de gebruikelijke betekenis van het woord moet onder omzetting worden begrepen het verwisselen van een goed met een andere (geld)waarde of met andere goederen(1).

Vruchtgebruik wordt omgezet wanneer het wordt vervangen door een ander recht of een ander goed (of andere goederen) met dezelfde waarde.

Het is een bijzondere vorm van beëindiging van vruchtgebruik. Als gevolg van de omzetting zijn de goederen die met vruchtgebruik waren bezwaard daarvan bevrijd, terwijl aan de vruchtgebruiker goederen (in de ruimste betekenis van het woord, dus zaken of rechten) zijn toegekend die de tegenwaarde van zijn vruchtgebruik vertegenwoordigen.

2. De mogelijkheid tot omzetting bestaat theoretisch voor ieder vruchtgebruik, voor zover vruchtgebruiker en blote eigenaar(s) het eens zijn over deze vervanging, en bekwaam zijn om daartoe in minnelijk overleg over te gaan.

3. Enkel met betrekking tot het vruchtgebruik dat de langstlevende echtgenote(2) uitoefent op de goederen die afhangen van de nalatenschap van haar overleden man, bestaat een wettelijke regeling van de omzetting.

De wet bepaalt, voor het vruchtgebruik van de langstlevende echtgenote, wie titularis is van het recht op omzetting en wie deze dus kan vragen of afdwingen, hoe de eis tot omzetting wordt ingeleid, welke beslissingsbevoegdheid de rechter hieromtrent heeft, hoe de waarde van het vruchtgebruik moet worden bepaald, en hoe de omzetting wordt verwezenlijkt.

---

(1) VAN DALE, *Groot Woordenboek der Nederlandse Taal*, Utrecht, 1984, v° Omzetting.

(2) Ik blijf zoals eerder en in navolging van PUELINCKX-COENE, M. (onder meer in haar bijdrage „De grote promotie", *T.P.R.*, 1981, 637-650) de rechten van de langstlevende der echtgenoten beschrijven als de rechten van de weduwe; maar ik weet, en de lezer weet, dat de regels dezelfde zijn voor de weduwnaar of langstlevende echtg*enoot*.

4. Deze regeling wordt enkel in acht genomen wanneer hieromtrent betwistingen of geschillen rijzen(3).

Zijn alle partijen meerderjarig en bekwaam, en zijn ze het eens over de omzetting, dan kan deze worden verwezenlijkt louter op basis van hun onderling akkoord, ook buiten de gevallen waarin omzetting wettelijk mogelijk is, en ook met inachtneming van andere criteria dan deze die de wet vastlegt.

Wel zal het dikwijls vereist zijn, om partijen tot een akkoord te brengen, na te gaan wat, volgens de geldende wettelijke normen, de waarde is die aan het vruchtgebruik moet worden toegekend. Ook dient met de wettelijke regeling rekening te worden gehouden om van de fiscale gunstige tarieven inzake omzetting te genieten.

Bij een omzetting waarbij minderjarigen of andere onbekwamen zijn betrokken zal ook worden nagegaan of de waardering van het vruchtgebruik wel is geschied in overeenstemming met de wettelijke bepalingen die ter zake gelden.

5. Indien daarentegen partijen twisten over de mogelijkheid of over de modaliteiten van de omzetting, zal hiervoor een gerechtelijke procedure worden gevoerd. Dan zal moeten worden nagegaan van welk vruchtgebruik de omzetting kan worden gevorderd, wie de omzetting kan vorderen, hoe de procedure moet worden ingeleid, wat hierbij de resp. taken van de rechter en van de notaris zijn, enz.

6. Tenslotte dient ook te worden nagegaan wat de gevolgen van de omzetting zijn, en welke fiscale bepalingen hierop toepasselijk zijn.

Al deze punten zullen in de hierna volgende uiteenzetting nader worden onderzocht en besproken.

7. Naast de omzetting van vruchtgebruik heeft de wetgever van 1981 ook de inkoop van blote eigendom ingevoerd als mogelijkheid om het vruchtgebruik van de langstlevende te beëindigen.

Bij *omzetting* kopen de blote eigenaars het vruchtgebruik af; ze wensen dat hun eigendom van de zakelijke last van het vruchtgebruik wordt bevrijd, en kennen daarom aan de vruchtgebruiker goederen toe die in waarde met het afgekochte vruchtgebruik overeenstem-

(3) Wellicht ook indien sommige gerechtigden niet verschijnen, niet vertegenwoordigd zijn, of weigeren aan de verrichtingen mee te werken. Artikel 745sexies B.W. vermeldt niet uitdrukkelijk de mogelijkheid om een notaris te benoemen om niet-verschijnende of weigerende partijen te vertegenwoordigen, maar uit de algemene verwijzing naar de artikelen 1207 tot 1225 Ger.W. kan worden afgeleid dat deze vertegenwoordiging ook hier mogelijk is.

men. Hierdoor eindigt het vruchtgebruik door vermenging in hoofde van de blote eigenaar(s)(4).

Het initiatief hiertoe kan ook uitgaan van de vruchtgebruiker, die liever zelfstandig over een vermogen beschikt, dan zich te beperken tot rechten van gebruik en genot op zaken die aan een ander toebehoren.

Bij *inkoop van blote eigendom* neemt de vruchtgebruiker die niet meer afhankelijk wil zijn van de blote eigenaars, hun blote eigendom over en betaalt daar een prijs voor. Ook dan eindigt vruchtgebruik door vermenging, d.w.z. door het samenvallen van de hoedanigheid van blote eigenaar en vruchtgebruiker in hoofde van één persoon, maar nu is deze persoon de vruchtgebruiker, terwijl bij omzetting de vermenging plaatsvindt in hoofde van de blote eigenaar(5).

De inkoop van blote eigendom door de langstlevende echtgenote wordt hierna eveneens kort besproken.

8. De begrippen omzetting van vruchtgebruik en verdeling van de met vruchtgebruik bezwaarde nalatenschappen zijn nauw verbonden. Toch moeten ze worden onderscheiden.

De *verdeling* is de verrichting die een einde stelt aan een onverdeeldheid, d.w.z. aan de toestand waarin verscheidene deelgenoten zich bevinden die samen op dezelfde zaak of zaken, rechten van dezelfde aard uitoefenen(6).

Wanneer verscheidene personen samen eigenaars zijn van dezelfde zaken, dan zijn ze samen titularis van het eigendomsrecht op deze zaken die hun in onverdeeldheid toebehoren.

De onverdeeldheid wordt o.m. beëindigd door de verdeling, die aan iedere eigenaar zaken of goederen in privatieve eigendom toekent in ruil voor de onverdeelde rechten die hij of zij tot dan op het geheel uitoefende.

De verdeling kan enkel worden gevorderd als er een onverdeeldheid is, d.w.z. als de deelgenoten rechten van dezelfde aard uitoefenen. Tussen een blote eigenaar en een vruchtgebruiker, die rechten van

---

(4) Art. 617 B.W.

(5) Bij omzetting in volle eigendom van met vruchtgebruik bezwaarde goederen is er gedeeltelijk vermenging in hoofde van de blote eigenaar, voor het vruchtgebruik dat wordt afgestaan, en gedeeltelijk vermenging in hoofde van de vruchtgebruikster, voor de eigendom die haar wordt toegekend.

(6) Zie DE PAGE, H. en DEKKERS, R., *Traité élémentaire de droit civil belge*, Brussel, V, 1975, nr. 1136 e.v.; DERINE, R., VANNESTE, F., VANDENBERGHE, H., m.m.v. HAMELINK, P. en KOKELENBERG, J., *Zakenrecht*, II, A, Gent, Story-Scientia, 1984, nr. 717 e.v.

verschillende aard hebben, bestaat geen onverdeeldheid(7). Bijgevolg kan in dit geval geen verdeling worden gevorderd.

9. Omzetting en verdeling zijn dus wel twee verrichtingen die ertoe leiden dat een toestand wordt beëindigd waarin verscheidene personen rechten op dezelfde zaken uitoefenen, maar in het ene geval gaat het om onderscheiden rechten (blote eigendom en vruchtgebruik), in het andere geval over gelijkaardige rechten (eigendom)(8).

Ter betere benadrukking van de gelijkenis wordt omzetting weleens omschreven als de verrichting die ertoe strekt ,,uit vruchtgebruik te treden(9)'', zoals de verdeling de verrichting is die ertoe strekt ,,uit onverdeeldheid te treden''.

Verdeling en omzetting vertonen om die reden een aantal overeenstemmingen, die de wetgever van 1981 heeft bevestigd, onder meer wat betreft de procedure en wat betreft de fiscale gevolgen op het vlak van de registratierechten.

10. Verdeling en omzetting zijn evenwel te onderscheiden in de mate waarin het recht om verdeling te eisen minder persoonlijk is dan het recht op omzetting; verder is de vordering tot verdeling een ondeelbare verrichting(10), terwijl dit voor de omzetting slechts gedeeltelijk waar is; tenslotte wordt aan de verdeling declaratief karakter toegekend(11), terwijl dit bij de omzetting uitdrukkelijk is uitgesloten(12). Deze verschillen zullen verder worden toegelicht.

Toch moet hier nog worden vermeld dat de wetgever heeft gesteld dat bij een vraag tot omzetting de rechter ook de verdeling kan bevelen, waardoor het onderscheid tussen beide verrichtingen weer vervaagt.

II. Omzetting in der minne

11. Zoals reeds gesteld kan de omzetting in der minne plaatsvinden, zonder nadere formaliteiten, wanneer alle betrokkenen meerderja-

(7) Zie de rechtsleer en rechtspraak aangehaald door De Swaef, M., ,,Onverdeeldheid tussen blote eigenaar en vruchtgebruiker'', *T.P.R.*, 1970, 21 en volg.

(8) Raucent, L., *o.c.*, 103, nr. 108.

(9) Delnoy, P., *o.c.*, 408, nr. 41.1.

(10) De Page, H. en Dekkers, R., *Traité*, IX, nr. 1069.

(11) Art. 883 B.W.

(12) Art. 745sexies § 4 B.W.

rig, handelingsbekwaam en aanwezig of behoorlijk vertegenwoordigd zijn (art. 745sexies § 1 B.W.). Een dergelijke omzetting wordt zonder vormvereisten verwezenlijkt en is tussen partijen bindend door de loutere wilsovereenstemming van partijen.

Omwille van de bewijsvoering(13) zal meestal een geschrift gewenst zijn. Omwille van de tegenwerpelijkheid aan derden zal een authentieke akte vereist zijn telkens in de regeling onroerende rechten worden overgedragen, zodat aan het vereiste van overschrijving op het hypotheekkantoor kan worden voldaan(14).

12. Zijn er evenwel onder de betrokken partijen minderjarigen of andere onbekwamen, dan is voor de omzetting (zoals voor een verdeling) een notariële akte vereist (ook al zijn er geen onroerende goederen) die wordt verleden voor de bevoegde vrederechter(15).

Daar de procedurevoorschriften ter zake volkomen in overeenstemming zijn met degene die inzake verdeling gelden, wordt daarnaar verwezen(16). M.b.t. de vertegenwoordiging van de minderjarigen, de bijstand van de toeziende voogd, de territoriale bevoegdheid en de toezichtsopdracht van de vrederechter, zijn de regels immers dezelfde.

III. Gerechtelijke omzetting

13. Wanneer tussen partijen betwistingen of geschillen rijzen, dan moet worden verwezen naar de wettelijke regeling die ter zake te vinden is in de artikelen 745quater en quinquies van het Burgerlijk Wetboek zoals ingevoerd door de wet van 14 mei 1981 en gewijzigd door de Afstammingswet.

---

(13) Boven 15.000 frank: art. 1341 B.W. zoals gewijzigd door de wet van 10 december 1990 (*B. S.*, 22 december 1990).

(14) Art. 1 Hyp. W.

(15) Art. 745sexies § 1 in fine, dat verwijst naar art. 1206 Ger.W.

(16) Zie Van Oosterwyck, G., ,,De vrederechter in de notariële praktijk'', in *Taak en bevoegdheid van de vrederechter*, Departement Rechten UIA (ed.), Brussel, Ced-Samsom, 1979, 63-207. Van Oosterwyck, G., ,,Minnelijke verdeling, gerechtelijk naar de vorm, bevoegde vrederechter'', *T. Not.*, 1986, 274; Van Oosterwyck, G., ,,Ouderlijk gezag, minderjarigheid, voogdij, ontvoogding'', in *Afstamming en adoptie*, Baeteman, G. (ed.), Brussel, Story-Scientia, 1987, 177-251.

§ 1. *Welk vruchtgebruik kan worden omgezet?*

14. In principe kan ieder vruchtgebruik worden omgezet als partijen het wensen.

Een *recht* op omzetting kan evenwel enkel worden ingeroepen ten aanzien van vruchtgebruik dat is verkregen in de omstandigheden waarin de wet uitdrukkelijk in een dergelijk recht heeft voorzien.

15. Vooreerst moet het gaan om *erfrechtelijk* vruchtgebruik van de langstlevende echtgenote, d.w.z. vruchtgebruik dat de weduwe uitoefent op goederen van haar overleden echtgenoot(17).

16. Een dergelijk vruchtgebruik oefent de langstlevende echtgenote uit telkens ze krachtens de wettelijke devolutie of als gevolg van een testamentaire roeping tot de nalatenschap van haar man komt en daarin geheel of gedeeltelijk vruchtgebruik uitoefent.

Het vruchtgebruik slaat dan op de goederen die in de nalatenschap aanwezig zijn, d.w.z. op de goederen die nog in het vermogen van de erflater waren op de datum van zijn overlijden(18).

17. Een dergelijk vruchtgebruik oefent ze ook uit op de goederen die de erflater zonder haar instemming, en zonder vrijstelling van inbreng tegenover haar, heeft geschonken aan erfgerechtigden die tot inbreng in haar nalatenschap zijn gehouden.

Op de goederen die de erflater tijdens zijn leven aldus heeft vermaakt en die in de nalatenschap moeten worden *ingebracht* oefent de langstlevende immers vruchtgebruik uit (art. 858bis B.W.), en dat vruchtgebruik is vatbaar voor omzetting (zelfde bepaling)(19).

Is de inbreng slechts bij minder ontvangst verschuldigd, dan bepaalt artikel 858bis B.W. dat de inbreng tegenover de langstlevende geschiedt door betaling van een rente; die rente is vatbaar voor kapitalisatie volgens dezelfde regels als degene die gelden voor omzetting van vruchtgebruik.

---

(17) Zie hierover PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*, 127 e.v., nr. 107; VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, comm. bij art. 745quater - 7 e.v. en 745quinquies B.W.

(18) Bij de eerste commentatoren van de wet van 1981 was de vraag gerezen, gelet op de opstelling van artikel 745quinquies § 1, of het recht op omzetting, net zoals het in hetzelfde artikel vermelde recht op toewijzing in volle eigendom, niet beperkt was tot de preferentiële goederen. Het draaide allemaal rond een komma die er niet was en er had moeten zijn. De discussie is weggeëbd. Zie hierover DEMBLON, J., *o.c.*, 58; BOURSEAU, R., *o.c.*, 177-181; DE WULF, Chr., ,,Bedenkingen'', 96; PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'', 642, nr. 60; BROHEE-MANNES, M., *o.c.*, 226.

(19) BOURSEAU, R., *o.c.*, 183.

18. Heeft de erflater goederen geschonken en blijkt bij de vereffening van de nalatenschap dat die schenking het beschikbaar deel overtreft, of de reserve van de langstlevende aantast, dan kan zij de *inkorting* vragen van de schenking, en aldus hersteld worden in het vruchtgebruik dat haar door de wet is voorbehouden. Ook dit vruchtgebruik is vatbaar voor omzetting(20).

19. Heeft de erflater tijdens zijn leven goederen *geschonken* en zich daarbij *vruchtgebruik voorbehouden*, dan dienen verschillende hypothesen te worden onderscheiden.
Ofwel heeft hij het vruchtgebruik *alleen voor zichzelf* voorbehouden, zodat dit vruchtgebruik door zijn overlijden ophoudt, en de begiftigde alsdan volle eigenaar wordt.
Dan zal moeten nagegaan worden of de schenking aanleiding geeft tot inbreng of tot inkorting, en in voorkomend geval zal de langstlevende hierop (geheel of gedeeltelijk) vruchtgebruik uitoefenen. Dit vruchtgebruik is omzetbaar.
Ofwel heeft de schenker het vruchtgebruik *voor zichzelf en voor zijn echtgenote* voorbehouden. Dit kan op verschillende wijzen gebeuren.
Hij kan als *last van de schenking* hebben bedongen dat het vruchtgebruik zou moeten aanwassen aan de langstlevende; dan is dit vruchtgebruik conventioneel bedongen, en vindt het dus zijn oorsprong niet in een wettelijke of testamentaire aanspraak van de langstlevende echtgenote op de nalatenschap van haar man: het is geen omzetbaar vruchtgebruik(21).
Hij kan het vruchtgebruik ook hebben bedongen voor de duur van het *leven van de langstlevende*, dus voor de duur van zijn leven of dat van zijn echtgenote indien zij langer zou leven, en dan is dit vruchtgebruik nog in zijn nalatenschap aanwezig indien hij eerst overlijdt.
De weduwe oefent dan vruchtgebruik in de nalatenschap uit, en dit vruchtgebruik is wel vatbaar voor omzetting(22).

20. Ook kan de erflater een goed hebben *aangekocht, samen met zijn echtgenote voor het vruchtgebruik*, met beding van aanwas ten voordele van de langstlevende.

---

(20) VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, comm. bij art. 745quinquies - 3.

(21) PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'' nr. 61 en PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*, 128, nr. 108.

(22) PUELINCKX-COENE, M., ,,Clausules over het erfrecht van de langstlevende echtgenoot'', in *Recyclagedagen 1982*, KONINKLIJKE FEDERATIE VAN BELGISCHE NOTARISSEN (ed.), Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1983, 38.

Meestal wordt dit in de akte verwoord als een aankoop van vruchtgebruik met beding van aanwas, gevolgd door een aankoop van de blote eigendom. De aanwas van vruchtgebruik is via de verkoper bedongen, en niet rechtstreeks verkregen door de ene echtgenoot van de andere, zodat hier evenmin sprake kan zijn van een vruchtgebruik dat in de nalatenschap is verkregen: het is een niet-omzetbaar vruchtgebruik(23).

Hetzelfde geldt wanneer de blote eigendom bij de aankoop door een derde is verkregen (de kinderen van de overledene bijvoorbeeld), en ook wanneer de aankoop is geschied op naam van beide echtgenoten, met aanwas voor het vruchtgebruik ten voordele van de langstlevende van hen.

Tenslotte moet hier ook worden vermeld, de verkrijging van vruchtgebruik bij aankoop volgens de formule die wordt aangeduid als van ,,gekruist vruchtgebruik''(24).

De langstlevende zal in dit geval ook volledig vruchtgebruik hebben van het aangekochte goed, deels ingevolge rechtstreekse aankoop van dit vruchtgebruik, deels ingevolge ophouding van het vruchtgebruik van de eerststervende; geen van deze vruchtgebruiken is via de nalatenschap van de overledene verkregen; er is geen sprake van een recht op omzetting.

21. Met vruchtgebruik dat testamentair is verkregen wordt gelijkgesteld, het vruchtgebruik dat via *contractuele erfstelling* is toegekend, d.w.z. door een schenking onder levenden van de goederen die de schenker bij zijn overlijden zal nalaten (of een deel daarvan)(25).

Heeft de langstlevende via een contractuele erfstelling vruchtgebruik verkregen, dan is dit vruchtgebruik vatbaar voor omzetting, ongeacht of de contractuele erfstelling in het huwelijkscontract is opgenomen dan wel tijdens het huwelijk is toegestaan door een zogeheten ,,gift tussen echtgenoten''.

---

(23) BOURSEAU, R., *o.c.*, 176; PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*, 128, nr. 108.

(24) Hierbij koopt ieder echtgenoot een helft in blote eigendom van het verkregen goed, en samen met die helft, het vruchtgebruik op de helft die door de andere wordt aangekocht. Ieder heeft dus een helft in blote eigendom en het vruchtgebruik op de helft van de andere. Bij overlijden van de eerststervende wordt zijn helft in blote eigendom door zijn erfgenamen vererfd, en zijn vruchtgebruik op de andere helft houdt op dat ogenblik op; daardoor wordt de helft in blote eigendom van de langstlevende volle eigendom, maar behoudt de langstlevende nog steeds het vruchtgebruik op de helft van de overledene. Zie hierover CASMAN, H., *Notarieel familierecht*, te verschijnen bij Mys en Breesch.

(25) Zie over de contractuele erfstelling tussen echtgenoten, art. 1091 B.W. en volg.; zie ook VAN QUICKENBORNE, M., *Contractuele erfstellingen* in *A.P.R.*, Brussel, Story-Scientia, 1991; VAN OOSTERWYCK, G., ,,Contractuele erfstellingen en huwelijksvoordelen'', *T.P.R.*, 1985, 249 e.v.

22. De wet vermeldt ook als omzetbaar, het vruchtgebruik dat *via huwelijkscontract* is toegekend. Over de interpretatie hiervan zijn de meningen in de rechtsleer uiteenlopend.

Vruchtgebruik dat via huwelijkscontract is verkregen kan immers zijn toegekend door een *contractuele erfstelling in het huwelijkscontract* opgenomen, en dan is dit vruchtgebruik zeker omzetbaar, want de contractuele erfstelling is uitdrukkelijk door de wetgever vermeld in artikel 745quinquies § 1 B.W.

23. Anders is het evenwel indien dit vruchtgebruik in het huwelijkscontract is toegekend via een *beding van ongelijke verdeling van het gemeenschappelijk vermogen* (huwelijksvoordeel), waarbij dus bedongen is dat bij ontbinding van het huwelijk door overlijden, het gemeenschappelijk vermogen óf geheel in vruchtgebruik aan de langstlevende wordt toegekend (zodat de erfgenamen van de eerstoverledene enkel de blote eigendom van alle gemeenschapsgoederen verkrijgen), óf voor de helft in volle eigendom en de helft in vruchtgebruik aan de langstlevende toekomt (zodat in de nalatenschap enkel de helft in blote eigendom terechtkomt)(26).

In dat geval is het vruchtgebruik toegekend krachtens een huwelijksvermogensrechtelijk beding, en dan is het wel vreemd dat de wetgever bij de bepaling van het *erf*recht van de langstlevende vermeldt dat dit vruchtgebruik vatbaar is voor omzetting.

De verdeling van het gemeenschappelijk vermogen gaat immers vooraf aan de vaststelling van de omvang en samenstelling van de nalatenschap; alleen wat aan de eerststervende is toegekend via het huwelijksstelsel vormt zijn nalatenschap.

Als huwelijksvermogensrechtelijk is bedongen dat in de nalatenschap enkel blote eigendom terechtkomt, dan vindt het vruchtgebruik van de langstlevende zijn grondslag niet in de nalatenschap van de erflater, en dan is het storend dat de regels die gelden voor het erfrechtelijk vruchtgebruik worden uitgebreid, via een erfrechtelijke bepaling, tot huwelijksvermogensrechtelijk vruchtgebruik(27).

24. Tegenover deze vaststelling worden drie interpretaties voorgesteld:

— ofwel wordt de tekst van de wet letterlijk toegepast en is ook

(26) Zie hierover o.m. CASMAN, H. en VAN LOOK, M., *Huwelijksvermogensstelsels*, Brussel, Ced-Samsom, losbl., deel IV/4, 7.

(27) Zie CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, nr. 415.

huwelijksvermogensrechtelijk vruchtgebruik vatbaar voor omzetting(28), ondanks de vaststelling dat dit via een gebrekkige wetgevende techniek is verwezenlijkt(29);

— ofwel worden in de tekst van de wet de woorden ,,ingevolge huwelijkscontract of contractuele erfstelling'' begrepen als ,,ingevolge contractuele erfstelling in het huwelijkscontract, of ingevolge contractuele erfstelling tijdens het huwelijk bedongen''(30);

— of nog wordt het vruchtgebruik dat ingevolge huwelijkscontract is toegekend enkel aan de regels van de omzetting onderworpen wanneer dit vruchtgebruik moet worden geacht via schenking te zijn verkregen(31).

25. Dit vergt een zeer technische toelichting, die ik noodgedwongen bondig moet houden. Voordelen die via huwelijkscontract zijn toegekend worden geacht onder bezwarende titel te zijn verkregen; zo bijvoorbeeld de toekenning van de ganse gemeenschap in volle eigendom aan de langstlevende (dus wanneer de langstlevende via huwelijksvermogensrechtelijk beding alle gemeenschapsgoederen behoudt, in plaats van slechts de helft, de andere helft zijnde opgenomen in de nalatenschap van de overledene); zo ook de toekenning van de helft van de gemeenschap in volle eigendom en de helft in vruchtgebruik, indien bedongen als verdelingsbeding in het huwelijksstelsel. Een dergelijk voordeel wordt in principe *niet* aan de regels van de schenkingen onderworpen (dus geen inbreng, en geen inkorting, geen opname in de hereditaire massa om het voorbehouden erfdeel van de reservatairen te berekenen). Het voordeel dat onder vorm van een vruchtgebruik is toegekend wordt dus geacht onder bezwarende titel te zijn verkregen; vandaar dat het moeilijk aanvaardbaar is dat dit vruchtgebruik vatbaar zou zijn voor omzetting zoals het erfrechtelijk vruchtgebruik. Uitzonderlijk(32) wordt een dergelijk voordeel evenwel toch als een schenking beschouwd (nl. wanneer het vruchtgebruik is toegekend op een gemeenschap die méér omvat dan alleen aanwinsten, dus een gemeenschap waarin de erflater eigen goederen heeft ingebracht, en wanneer er kinderen zijn

(28) RAUCENT, L., *o.c.*, 111, nr. 114.

(29) Zie o.m. PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'', nr. 60; BROHEE-MANNES, *o.c.*, 227.

(30) In die zin, CASMAN, H., en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, nr. 415.

(31) DELNOY, P., *o.c.*, 411 nr. 46.4; BOURSEAU, R., *o.c.*, 181.

(32) Art. 1464 en 1465 B.W.; commentaar hierop bij CASMAN, H. en VAN LOOK, M., *l.c.*; CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., 84-90; VAN OOSTERWYCK, G., *l.c.*

uit een eerste huwelijk die niet mogen benadeeld worden door schikkingen ten voordele van hun stiefmoeder)(33).

In de gevallen waar het vruchtgebruik is toegekend via een huwelijksvermogensrechtelijke bepaling die, uitzonderlijk, toch als een schenking geldt, zou dus volgens de aangehaalde auteurs dit vruchtgebruik dan ook omzetbaar zijn, zoals ieder vruchtgebruik dat via een schenking ten voordele van de langstlevende is toegekend.

26. De wettelijke omzettingsbepalingen vermelden echter *niet* het vruchtgebruik dat door de langstlevende echtgenote is verkregen krachtens een *schenking onder levenden*, d.w.z. een schenking die niet is bedongen als een contractuele erfstelling (die slechts uitwerking heeft bij overlijden van de eerststervende), maar een schenking die onmiddellijke overdracht van het geschonkene verwezenlijkt.

Een dergelijk vruchtgebruik zou dus niet vatbaar zijn voor omzetting(34).

Wel heeft de wetgever bepaald dat als de langstlevende onder levenden werd begiftigd met volle eigendom, en tot inbreng is gehouden, zij dan het vruchtgebruik behoudt, en slechts blote eigendom moet inbrengen; van dit vruchtgebruik wordt ook uitdrukkelijk bepaald dat het omzetbaar is (art. 858bis B.W.).

27. De vraag rijst tenslotte nog naar de omzetbaarheid van vruchtgebruik dat aan de langstlevende is *toegekend onder gelding van de oude wet*, d.w.z. bij overlijden van de eerststervende, indien dit overlijden plaatsvond vóór de datum waarop de wet op het erfrecht van de langstlevende in werking trad (6 juni 1981).

Het vruchtgebruik van de langstlevende echtgenote zoals toegekend onder gelding van de wet van 1896, was slechts beperkt omzetbaar (art. 767 II oud B.W.): enkel voor wettelijk vruchtgebruik, enkel op verzoek van de blote eigenaars, en enkel door vervanging van vruchtgebruik door een lijfrente, en aan te vragen vóór de vereffening van de nalatenschap en uiterlijk binnen het jaar na overlijden.

Kan een dergelijk vruchtgebruik, nu de wet van 1981 in werking is getreden, nog worden omgezet en moet dit volgens de oude of de nieuwe regels gebeuren?

---

(33) Ik hanteer de term stiefmoeder in overeenstemming met de vrouwelijke vorm die ik hanteer voor de langstlevende echtgenote. De regel is uiteraard dezelfde ten aanzien van een stiefvader.

(34) Zie hierover PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, nr. 108 en de door haar aangehaalde auteurs; RAUCENT, L., *o.c.*, 112, nr. 114.

Ik heb eerder reeds volgend antwoord op deze vraag geformuleerd(35). De omzetbaarheid wordt toegekend samen met het vruchtgebruik, en bestaat dus volgens de wet die gelding had toen het vruchtgebruik ontstond, d.w.z. volgens de oude wet als de nalatenschap is opengevallen vóór 6 juni 1981. Dit geldt met name voor de aanduiding van de titularissen van het recht op omzetting, de aard van het om te zetten vruchtgebruik, en de vervaltermijn. De procedure en de modaliteiten dienen evenwel te worden geregeld met toepassing van de nieuwe wet, daar het gaat om niet voltrokken rechtsgevolgen van een onder de oude wet ontstane situatie.

Dit standpunt wordt in de rechtsleer nauwelijks bijgetreden. Verscheidene auteurs menen dat oud vruchtgebruik nu omzetbaar is met toepassing van alle nieuwe bepalingen zolang het gaat om een wettelijk vruchtgebruik in een nog niet-vereffende nalatenschap(36). In die zin ook oordeelde de rechtbank van eerste aanleg van Luik(37).

Bij arrest van 27 september 1985(38) heeft het hof van beroep te Brussel evenwel geoordeeld dat het recht op omzetting een erfrecht is waarvan het bestaan dient vastgesteld op het ogenblik van het ontstaan van de erfrechten in het algemeen, nl. op het ogenblik van openvallen van de nalatenschap; in casu was de nalatenschap op 13 december 1974 opengevallen; onder de oude wet genoot de langstlevende geen enkel recht tot omzetting noch kon zij daartoe initiatiefrecht doen gelden; ze kan zich niet op de nieuwe wet beroepen om een dergelijk recht uit te oefenen. Deze oplossing wordt door Ph. DE PAGE in zijn noot onder het arrest goedgekeurd. Ze beantwoordt aan het door M. PUELINCKX-COENE verdedigd standpunt(39).

§ 2. *Wie kan de omzetting vragen?*

28. De omzetting kan bijna altijd door de langstlevende echtgenote zelf worden gevraagd. De blote eigenaars hebben een beperkter recht om de omzetting te bekomen.

Hierbij moet telkens een onderscheid worden gemaakt enerzijds tussen verschillende categorieën blote eigenaars, anderzijds al naargelang van de goederen waarop het om te zetten vruchtgebruik weegt.

---

(35) CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, 221, nr. 579.

(36) BOURSEAU, R., *o.c.*, 184; GRÉGOIRE, M., *o.c.*, 156; VAN QUICKENBORNE, M., „Het overgangsrecht", 123.

(37) Rb. Luik, 21 mei 1990, *J.L.M.B.*, 1990, 1215, noot S.N.

(38) *T.B.B.R.*, 1987, 135.

(39) PUELINCKX-COENE, M., „De grote promotie", nr. 160.

Ook dient te worden nagegaan of het recht op omzetting niet (geldig) werd ontnomen dan wel of er niet (geldig) aan werd verzaakt.

29. Omzetting *op vraag van de langstlevende echtgenote* en *bij samenloop met afstammelingen.*

Bij samenloop met afstammelingen kan de langstlevende steeds (zonder beperking in de tijd(40)) de omzetting vorderen.

Deze samenloop is aanwezig telkens de nalatenschap is vererfd door afstammelingen aan wie de blote eigendom van de nalatenschap geheel of gedeeltelijk is toegekend, en het vruchtgebruik geheel of gedeeltelijk aan de langstlevende.

30. De term afstammelingen moet worden begrepen in de ruimste betekenis van het woord: kinderen, ongeacht de wijze van vaststelling van hun afstammingsband, en hun afstammelingen, zonder beperking.

Het heeft hierbij geen belang of ze blote eigendom hebben verkregen via wettelijke of testamentaire devolutie, dan wel ingevolge een schenking; wel is vereist dat het vruchtgebruik aan de langstlevende toekomt via de wet of een beschikking van de erflater zoals hoger toegelicht.

De samenloop is dus ook aanwezig als de afstammeling via legaat blote eigendom heeft verkregen, ongeacht of hij overigens erfgenaam is of niet(41).

31. Indien de afstammeling-blote eigenaar zijn blote eigendom aan een derde heeft *afgestaan*, dan heeft dit geen weerslag op het recht van de weduwe om de omzetting te vorderen. Dit blijft onverkort bestaan(42).

32. Indien de afstammelingen-blote eigenaars tot *verdeling* van de blote eigendom zijn overgegaan, dan belet dit uiteraard niet dat de weduwe de omzetting nog zou vorderen. Dit is zelfs zo indien de weduwe bij de verdeling is betrokken geweest, tenzij zij op dat ogenblik aan het recht op omzetting heeft verzaakt (zie verder).

---

(40) De wet vermeldt geen beperking, dus moet m.i. het recht op omzetting blijven bestaan als een accessorium van het vruchtgebruik zolang het vruchtgebruik voortduurt. Ik ben het dus niet eens met DEMBLON, J., *o.c.*, nr. 46 die stelt dat het recht om de omzetting te vorderen met 30 jaar verjaart.

(41) RAUCENT, L., *o.c.*, 117, nr. 121.

(42) CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, nr. 424.

33. De omzetting die tegen afstammelingen wordt gevorderd *moet niet* worden toegekend. Er bestaat geen absoluut recht om ,,uit vruchtgebruik'' te treden, zoals er naar luid van artikel 815 B.W. een absoluut recht is toegekend om ,,uit onverdeeldheid'' te treden.

Het volstaat dus niet dat de omzetting wordt gevraagd opdat ze zou worden toegekend.

De rechter zal oordelen, rekening houdend met alle betrokken belangen; hij zal met name nagaan of de gevraagde omzetting er niet toe strekt een onverantwoord voordeel aan een partij te verschaffen, dan wel een partij benadeelt. Een en ander moet volgens objectieve maatstaven worden afgewogen(43).

34. In de gepubliceerde rechtspraak zijn twee beslissingen te vinden die voorgaande regel illustreren.

In beide gevallen ging het om een omzetting die werd gevraagd door de weduwe in samenloop met kinderen uit een vorig huwelijk van de overledene. In beide gevallen werd de omzetting geweigerd.

In het vonnis van de rechtbank van Kortrijk(44) werd geoordeeld dat vermits er onvoldoende gelden in de nalatenschap aanwezig zijn om de gevraagde omzetting (nl. omzetting in een geldsom) te bekostigen, de toekenning van de vraag zou moeten leiden tot verkoop van de onroerende goederen waarop een van de kinderen de uitbating van de handelszaak van vader voortzet: ,,onbetwistbaar zal dergelijke verkoop de belangen van deze handelszaak ernstig schaden, zodat het verzoek op deze grond moet afgewezen worden''.

In het arrest van het hof van beroep van Gent(45) werd een ander vonnis van Kortrijk tenietgedaan, en de eerder toegestane omzetting afgewezen op verzoek van de kinderen die stelden dat ze het erfdeel van hun vader ongeschonden wensten te bewaren, en inriepen dat de weduwe over voldoende inkomsten zou beschikken om in haar onderhoud te voorzien; overigens zou ze door de omzetting wel meer kapitaal ontvangen, maar minder inkomsten. Het Hof overweegt ook of de instandhouding van het vruchtgebruik bij weigering van omzetting op grote bezwaren zou stuiten wegens de onenigheid tussen blote eigenaars en vruchtgebruikster, en beslist uiteindelijk dat de weduwe geen objectieve elementen aanbrengt tegen de wens van de kinderen om het vermogen in stand te houden.

---

(43) CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, nr. 426.

(44) 23 juni 1987, *T. Not.*, 1989, 438.

(45) 15 januari 1988, *T. Not.*, 1989, 436.

35. Bij samenloop met andere blote eigenaars, d.w.z. wanneer de blote eigendom van de goederen van de overledene aan anderen dan afstammelingen toekomt (hetzij via devolutie, testamentaire beschikking of schenking), terwijl de langstlevende hierop omzetbaar vruchtgebruik heeft verkregen zoals hoger toegelicht, heeft zij het recht om deze omzetting te vragen, onder de hierna vermelde modaliteiten.

36. Als uitzondering op deze regel geldt evenwel dat de langstlevende echtgenote geen recht op omzetting kan laten gelden ten aanzien van de goederen die door anomale erfopvolging worden vererfd(46), en waarop de langstlevende eventueel vruchtgebruik kan laten gelden (art. 745bis § 2 B.W.).

37. Voor de vraag tot omzetting bij samenloop met blote eigenaars andere dan afstammelingen wordt een *termijn* opgelegd. Deze omzetting, door de langstlevende gevraagd, zal slechts worden toegekend, indien de vordering wordt ingesteld binnen de vijf jaar te rekenen vanaf het openvallen van de nalatenschap, en voor zover de blote eigenaars niet aantonen dat de omzetting de belangen van een onderneming of van een beroepsarbeid ernstig schaden (art. 745quater § 2 al. 3 B.W.).
Na verloop van de termijn van vijf jaar kan de omzetting nog enkel worden bekomen indien de rechter deze ,,billijk acht wegens omstandigheden eigen aan de zaak'' (art. 745quater § 2 al. 4 B.W.). Als voorbeelden van dergelijke omstandigheden werden bij de parlementaire voorbereiding aangehaald: de verkrotting van een pand dat onbruikbaar wordt, de ernstige beschadiging van een goed ingevolge brand, overstroming of storm.

38. Ook de mogelijkheid van omzetting *op vraag van de blote eigenaars* dient te worden onderzocht, waarbij hetzelfde onderscheid moet worden gemaakt naargelang de blote eigenaars afstammelingen zijn of niet.

---

(46) Anomale erfopvolging verleent een afzonderlijke devolutie aan goederen die in de nalatenschap aanwezig zijn en terugkeren naar hem of haar die ze geschonken heeft, of naar zijn afstammelingen. Er is een recht van wettelijke terugkeer toegekend aan de ascendent-schenker wanneer de begiftigde overlijdt zonder nakomelingschap, art. 747 B.W.; er is een recht van terugkeer ten voordele van de bloedverwanten in opgaande lijn of de adoptanten van een geadopteerde die overlijdt zonder nakomelingschap, voor hetgeen door schenking of testament is verkregen, art. 366 § 1, 2° B.W.

39. *Afstammelingen* kunnen de omzetting vorderen net zoals de langstlevende dat kan.

De wetgever van 1987 heeft evenwel het recht op omzetting ontzegd aan kinderen die tijdens het huwelijk uit een *overspelige* relatie van de erflater zijn verwekt (art. 745quinquies § 1 al. 2 B.W.)(47).

Indien een afstammeling zijn blote eigendom heeft *afgestaan* aan een derde, dan verbeurt hij uiteraard hiermee zijn recht op omzetting; de derde aan wie de blote eigendom is overgedragen verkrijgt hiermee het recht niet om de omzetting te vragen, vermits dit recht niet vatbaar is voor overdracht (art. 745quinquies § 1 al. 2 B.W.).

Het voorgaande moet m.i. strikt worden geïnterpreteerd. Indien de afstammeling zijn blote eigendom niet heeft afgestaan, maar met andere afstammelingen tot *verdeling* is overgegaan, dan heeft de afstammeling die blote eigendom heeft verkregen als gevolg van de verdeling, mede als gevolg van de terugwerkende kracht van de verdeling, onverminderd het recht om de omzetting te vragen van het vruchtgebruik dat slaat op hetgeen hem is toebedeeld(48).

Verder dient m.i. ook te worden aangenomen dat indien de *afstammeling overlijdt* zonder zijn recht te hebben uitgeoefend, dit door zijn afstammelingen nog wel kan worden ingeroepen. Het recht op omzetting, dat niet vatbaar is voor afstand, gaat dus bij overdracht onder algemene titel, wel over op de erfgenamen, en wordt door hen uitgeoefend zoals door de afstammelingen van de erflater zelf, voor zover ze zelf ook afstammelingen van hem zijn(49).

Het recht op omzetting kan *nooit door een schuldeiser* worden ingesteld. Het is, anders dan het recht om uit onverdeeldheid te treden, een persoonlijk recht (art. 745quinquies § 1 al. 2 B.W.), dat dus niet in aanmerking komt voor de zijdelingse vordering (art. 1166 B.W.; vgl. art. 1561 Ger.W.).

40. Voor de vordering tot omzetting op verzoek van afstammelingen geldt *geen termijn*, evenmin als voor de omzetting op verzoek van de langstlevende tegen afstammelingen.

41. De rechter is evenmin ertoe gehouden in te gaan op de vordering van de afstammelingen, als hij daartoe gehouden is wanneer de langstlevende de omzetting vordert.

---

(47) PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'', nr. 44 e.v.

(48) Cf. RAUCENT, L., *o.c.*, 1117, nr. 121.

(49) RAUCENT, L., *o.c.*, nr. 120 en 121; VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, comm. bij art. 745quinquies-6.

Hij oordeelt naar billijkheid, alle belangen in aanmerking nemend.
Dit geldt ook ten aanzien van afstammelingen uit een vorig huwelijk van de erflater geboren: hun kan het recht om de omzetting te vorderen niet worden ontnomen (zie infra), maar dit verleent hun geen absoluut recht om de omzetting te bekomen(50). Wel wordt gesteld dat de rechter eerder zal geneigd zijn op hun verzoek in te gaan dan wanneer dit van gemeenschappelijke kinderen zou uitgaan(51).
Betreft de vordering van de afstammelingen (ook) het vruchtgebruik op de preferentiële goederen, dan kan de rechter de omzetting voor wat deze goederen betreft, slechts toestaan als de langstlevende echtgenote daarmee instemt (art. 745quater § 4 B.W.: zie verder).

42. Wanneer de blote eigenaars *geen afstammelingen* zijn wordt het recht op omzetting nog op onderscheiden wijze toegekend aan anomale erfopvolgers en aan andere blote eigenaars.

43. De vordering tot omzetting van vruchtgebruik op goederen onderworpen aan wettelijke terugkeer (anomale erfopvolging) komt uitsluitend de *anomale erfopvolger* toe (art. 745quater § 3 B.W.). Deze vordering kan zonder beperking in de tijd worden ingesteld, maar wordt slechts toegestaan indien de rechter dit in overeenstemming met een ieders belang acht.
Ook hier geldt dat de omzetting niet kan worden gevorderd indien het goed dat met vruchtgebruik is bezwaard als gezinswoning dient, of tot het huisraad hoort, tenzij met instemming van de langstlevende echtgenote. De wet vermeldt deze uitzondering op het omzettingsrecht van de anomale erfopvolger niet, maar de algemene beschermingsleer van de gezinswoning noopt m.i. tot dergelijke interpretatie(52).

44. Andere blote eigenaars dan afstammelingen en anomale erfopvolgers kunnen de omzetting slechts bekomen wanneer de rechter dit wegens omstandigheden eigen aan de zaak billijk acht (art. 745quater § 2, al. 4 B.W.).
Hier geldt evenmin een termijn voor het instellen van de vordering.

---

(50) CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, nr. 438.

(51) RAUCENT, L., *o.c.*, 138, nr. 145.

(52) BOURSEAU, R., *o.c.*, 183; RAUCENT, L., *o.c.*, 128; PUELINCKX-COENE, M., „De grote promotie", *o.c.*, 652, nr. 70.

Onder de omstandigheden die kunnen leiden tot toekenning van een vraag tot omzetting werden bij de parlementaire voorbereiding aangehaald(53):

— het verkrotten van een pand; bij gebrek aan onderhoud is het niet meer bewoonbaar en brengt het niets meer op dan lasten;
— het goed kan geteisterd zijn door brand, overstroming, storm;
— het goed maakt deel uit van een vergunde verkaveling en er moet worden verkocht om verval van de vergunning tegen te gaan.

De rechter zal dus de vordering tot omzetting toewijzen wanneer blijkt dat het behoud van vruchtgebruik een duidelijke en belangrijke aantasting van de belangen van de blote eigenaar met zich brengt, ofwel dat het behoud van het vruchtgebruik de belangen van blote eigenaar en vruchtgebruikster in manifest en onbillijk onevenwicht brengt.

De omzetting dient echter te worden geweigerd indien en voor zover ze slaat op preferentiële goederen, wanneer de langstlevende met deze omzetting niet heeft ingestemd.

45. Voor de omzetbaarheid van het vruchtgebruik op *preferentiële goederen* geldt een bijzondere regeling.

Onder preferentiële goederen dienen uiteraard te worden begrepen de gezinswoning en het huisraad zoals deze zijn omschreven in artikel 745quater § 4 B.W., dat in zijn bewoordingen overeenstemt met artikel 915bis § 2 B.W. betreffende het reservatair vruchtgebruik van de langstlevende.

46. In artikel 915bis § 2 is er echter ook sprake van de *feitelijke scheiding*, waarbij het reservatair vruchtgebruik behouden blijft t.a.v. de laatste echtelijke verblijfplaats, voor zover de langstlevende daar is blijven wonen of tegen haar wil verhinderd werd dat te doen, en voor zover de toekenning van dat vruchtgebruik voldoet aan de eis van billijkheid.

Of deze nuancering van het begrip gezinswoning ook geldt m.b.t. het vereiste van instemming van de langstlevende bij een vraag tot omzetting van het vruchtgebruik, vermeldt de wet niet. De auteurs zijn dan ook verdeeld. De rechtbank van Brussel besliste dat de instemming van de langstlevende niet meer vereist is t.a.v. de omzet-

(53) Verslag COOREMAN, *Gedr. St.*, Senaat, 1980-81, nr. 600/2, 20.

ting van het vruchtgebruik van de gezinswoning die de langstlevende niet betrok(54).

47. Quid wanneer de langstlevende de gezinswoning wel betrok bij het openvallen van de nalatenschap, doch later *verlaten* heeft?

Ook hier biedt de wetgever geen oplossing. Het komt mij voor dat de bescherming moet blijven gelden, ook nadat de langstlevende (*na* het overlijden) de gezinswoning niet meer betrekt, omdat de wet geen voorbehoud heeft gemaakt, en de toestand op het ogenblik van het openvallen van de nalatenschap als enig criterium heeft gesteld. Heeft de langstlevende daarna haar intrek elders genomen, dan heeft ze wellicht de gezinswoning verhuurd en heeft zij de huurgelden nodig voor het bekostigen van haar nieuwe woning (huurwoning of rusthuis bijvoorbeeld).

Indien de langstlevende evenwel de woning verlaten heeft, er geen inkomen uit haalt en zich toch verzet tegen de omzetting van dit vruchtgebruik, dan zouden de blote eigenaars zich misschien op misbruik van recht kunnen beroepen, en meer bepaald op artikel 618 B.W. dat stelt: vruchtgebruik kan eindigen door het misbruik dat de vruchtgebruiker maakt van zijn genot, hetzij door het erf te beschadigen, hetzij door het bij gebrek aan onderhoud te laten vervallen(55).

48. Het recht om omzetting te vorderen kan overeenkomstig artikel 745quinquies § 2, niet aan de langstlevende worden *ontnomen* voor wat betreft de preferentiële goederen; evenmin kan het de kinderen uit een vorig huwelijk worden ontnomen.

Hieruit zou kunnen worden afgeleid dat het omzettingsrecht in iedere andere omstandigheid wel zou kunnen ontnomen worden.

---

(54) Rb. Brussel, 20 maart 1987, *T. Not.*, 1989, 366.

(55) Het voorgaande zal zeker tot problemen aanleiding geven indien de langstlevende wegens ziekte of ouderdom niet meer in staat is om haar wil te kennen te geven. Is ze in een rusthuis of bij een van de kinderen opgenomen, en willen de kinderen tot verkoop van het huis overgaan, dan zullen ze wellicht eerst het vruchtgebruik moeten omzetten. Ze kunnen immers, zolang het vruchtgebruik op het hele huis rust, geen gedwongen verkoop om uit onverdeeldheid te treden afdwingen: er is immers wat het vruchtgebruik betreft geen onverdeeldheid. Ze zouden dus de omzetting moeten vragen, en via de vraag tot omzetting kunnen bekomen dat de verkoop wordt bevolen (zie verder). Hiervoor is evenwel de instemming van de langstlevende vereist. Kan deze niet worden bekomen, noch van de langstlevende zelf, noch van iemand die namens haar optreedt ingevolge conventionele lastgeving of gerechtelijke opdracht, dan zal eerst het verval van het vruchtgebruik moeten worden uitgelokt, of een maatregel ten aanzien van de langstlevende waardoor iemand namens haar kan optreden (via een beroep op de Wet van 18 juli 1991 betreffende de bescherming van de goederen van personen die wegens hun lichaams- of geestestoestand geheel of gedeeltelijk onbekwaam zijn die te beheren, *B.S.*, 26 juli 1991 of via enige andere maatregel).

49. Daarover zijn evenwel niet alle auteurs het eens. Verscheidene onder hen menen dat waar het vruchtgebruik de reserve bezwaart, het omzettingsrecht daaraan dwingend is gevoegd, en evenmin aan de reservatairen kan worden ontnomen(56).

Zelfs indien de erflater dit recht aan de reservatairen zou hebben ontzegd, zouden ze er zich toch op kunnen beroepen en zou hun vordering desgevallend ontvankelijk en gegrond kunnen worden verklaard. Alleen met betrekking tot het beschikbaar deel zou de ontneming effect sorteren.

Dezelfde auteurs halen nog aan dat overigens hetzelfde geldt voor het beschikbaar deel dat aan de afstammelingen uit een vorig huwelijk toekomt. Vermits dit beschikbaar deel hun kan worden ontnomen, kan de erflater ook beslissen het beschikbaar deel wél toe te kennen, maar zonder omzettingsrecht voor wat betreft het vruchtgebruik dat dit beschikbaar deel bezwaart.

Het gevolg hiervan zou zijn dat de erflater zowel voor kinderen uit een vorig huwelijk als voor kinderen die hij met de langstlevende heeft gehad, het omzettingsrecht *niet* kan ontnemen voor wat betreft het vruchtgebruik dat de reserve bezwaart, en *wel* kan ontnemen voor het beschikbaar deel. Met andere woorden, het bepaalde in artikel 745quinquies § 2 B.W. ,,het recht om de omzetting te vorderen kan niet worden ontnomen aan de afstammelingen uit een vorig huwelijk van de vooroverleden echtgenoot'' betekenen helemaal niets.

Zelf heb ik ter zake een andere stelling verdedigd, en meen ik dat de omzetting wel kan worden ontzegd aan gemeenschappelijke kinderen van de erflater en de langstlevende echtgenote(57).

Rechtspraak hierover is mij niet bekend.

50. Wel blijft de vraag, indien aan artikel 745quinquies § 2 B.W. enige betekenis moet worden gegeven, welke afstammelingen bedoeld worden met de woorden ,,*afstammelingen uit een vorig huwelijk geboren*''.

De term is in de wet gebleven ook na de hervorming van het Afstammingsrecht, net zoals het nog in artikel 1465 B.W. voorkomt. De wetgever heeft er zich niet over uitgesproken of deze bepaling mag worden uitgebreid tot kinderen die zijn geboren (of verwekt) vóór het huwelijk van de erflater met de weduwe van wie het vruchtgebruik zou worden omgezet.

---

(56) DE WULF, Chr., ,,Bedenkingen'', 94-95. PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*, nr. 102 e.v.

(57) CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, nr.454; zie ook VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, comm. bij art. 745quinquies - 6 en RAUCENT, L., *o.c.*, 131, nr. 137.

De enige verduidelijking die hier door de wetgever werd gegeven, blijkt uit de toevoeging van het tweede lid van artikel 745quater § 1 B.W. waar het omzettingsrecht aan in overspel verwekte kinderen is ontzegd; voor hen stelt zich dus de vraag niet naar de mogelijkheid voor de erflater om hun dat recht te ontnemen; de wetgever heeft het hun immers reeds ontnomen.

Naar analogie met de interpretatie die voor artikel 1465 B.W.(58) wordt voorgesteld, meen ik dat met de ,,afstammelingen uit een vorig huwelijk'' mogen worden gelijkgesteld alle kinderen die vóór dit huwelijk zijn verwekt(59) (voor zover niet in overspel verwekt). Hieruit zou volgen dat ook hun recht op omzetting niet kan worden ontnomen (voor zover, zoals gesteld, aan deze bepaling enige draagwijdte wordt toegekend(60)).

51. Waar het de erflater geoorloofd is om het *omzettingsrecht te ontnemen*, zal hij dit doen in de titel waarin het vruchtgebruik wordt gevestigd, of in een titel die aan dezelfde voorwaarden voldoet als degene waarmee het vruchtgebruik werd gevestigd.

Zo zal het omzettingsrecht kunnen ontnomen worden voor vruchtgebruik dat testamentair is gevestigd, in dat testament of in een later testament(61). Testamentaire ontneming zal ook de regel zijn voor de omzetting van wettelijk vruchtgebruik als gevolg van intestaat erfrecht.

Testamentair kan evenwel niet ontnomen worden het omzettingsrecht dat verbonden is aan een bij contractuele erfstelling toegekend vruchtgebruik, omdat het omzettingsrecht in dat geval conventioneel is toegekend samen met het vruchtgebruik, en dus ook enkel conventioneel kan worden ontnomen(62), behalve voor wat betreft de contractuele erfstelling tijdens het huwelijk toegekend, die steeds herroepbaar blijft(63), en waarvoor de mogelijkheid van eenzijdige ontneming van het omzettingsrecht dus ook moet worden geacht te blijven bestaan.

Overigens is het zeer de vraag of vruchtgebruik dat bij contractuele

---

(58) PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'', 1235, nr. 68; cf. DE WULF, Chr., ,,De wet tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming en het patrimoniaal familierecht'', *R.W.*, 1987-88, 274.

(59) Contra VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, comm. bij art. 745quinquies - 6.

(60) Zie hierover hoger in de tekst, en PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'', 1234, nr. 66.

(61) BOURSEAU, R., *o.c.*, 175.

(62) PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'', nr.62.

(63) PUELINCKX-COENE, M., *l.c.*

erfstelling is toegekend in hoofde van de langstlevende onomzetbaar kan worden bedongen; een contractuele erfstelling is immers toegelaten om schenkingen te doen, niet om (wettelijk toegekende) rechten te ontnemen(64).

In een contractuele erfstelling, al of niet in een huwelijkscontract opgenomen, kan volgens sommigen ook het omzettingsrecht van de blote eigenaars worden ontnomen (onder voorbehoud van hun eventuele aanspraak op een onbezwaarde reserve). Ook het vruchtgebruik dat krachtens huwelijksvermogensrechtelijk beding aan de langstlevende is toegekend, waarvan verscheidene auteurs stellen dat het wettelijk omzetbaar is, kan onomzetbaar worden bedongen, zowel tegenover de langstlevende als tegenover de blote eigenaars(65).

52. Het omzettingsrecht is verbonden aan een erfrecht; er kan dus slechts geldig aan *verzaakt* worden na het openvallen van de nalatenschap(66).

De verzaking kan uitdrukkelijk of stilzwijgend zijn, maar moet altijd kunnen afgeleid worden uit een ondubbelzinnig optreden van degene van wie wordt beweerd dat hij afstand heeft gedaan van zijn recht(67).

Uit een verdeling van (volle en blote) eigendom kan niet worden afgeleid dat er afstand werd gedaan van de mogelijkheid tot omzetting over te gaan, tenzij dit uitdrukkelijk bij de verdeling aldus werd verklaard en genotuleerd(68).

§ 3. *Hoe wordt de omzetting gevraagd?*

53. De eis tot omzetting moet voor de rechtbank van eerste aanleg worden gebracht.

Bevoegd is de rechtbank van de plaats waar de nalatenschap is opengevallen (art. 627, 3° Ger.W.), dit is de laatste woonplaats van de erflater (art. 110 B.W.).

54. De eis wordt ingeleid bij *verzoekschrift*, en niet bij dagvaarding zoals de eis tot verdeling. Indien de eis toch bij dagvaarding is

(64) PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*, 130.

(65) Zie hierover PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*, 130.

(66) PUELINCKX-COENE, M., „De grote promotie", nr. 67; CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., 168; BOURSEAU, R., *o.c.*, 175-176.

(67) RAUCENT, L., *o.c.*, 132-134, nr. 139 e.v.

(68) PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*, 127, nr. 106.

ingeleid, blijft de eis ontvankelijk, maar de overbodige kosten van een dagvaarding moeten ten laste blijven van hem die ten onrechte liet dagvaarden(69).

Indien evenwel samen met de omzetting ook de verdeling wordt gevraagd van goederen die niet met vruchtgebruik zijn bezwaard, dan moet m.i. onvermijdelijk de procedure op dagvaarding worden ingesteld.

Dit zal met name het geval zijn indien de omvang van de erfgoederen niet kan worden bepaald zonder vooraf het gemeenschappelijk vermogen dat tussen de erflater en de langstlevende heeft bestaan te vereffenen en te verdelen.

De dagvaarding zal dan ertoe strekken de verdeling van het gemeenschappelijk vermogen *en* de omzetting van het vruchtgebruik op de erfgoederen te horen bevelen en daartoe een notaris te laten aanstellen.

55. Het *verzoek gaat uit* van de vruchtgebruikster, of van de blote eigenaars, of van één of meer onder hen.

Het recht om de omzetting te vorderen is immers een individueel recht, dat door iedere titularis afzonderlijk kan worden uitgeoefend.

Zijn er verscheidene blote eigenaars, en gaat het verzoek maar van één of van enkele onder hen uit, dan zullen de anderen in het geding worden betrokken en hiertoe bij gerechtsbrief worden *opgeroepen*.

Dit geldt overigens niet alleen voor de overige *blote* eigenaars, maar ook voor de volle eigenaars die mede in de nalatenschap betrokken zijn en met de blote eigenaars in onverdeeldheid kunnen zijn (in de veronderstelling dat het vruchtgebruik van de langstlevende niet op de hele nalatenschap slaat).

De wet spreekt immers van ,,alle rechtverkrijgenden''; daarenboven kan het zijn dat het vruchtgebruik slaat op een quotiteit van de nalatenschap (de helft bijvoorbeeld) en dan zal bij de inleiding van de eis dat vruchtgebruik nog niet kunnen gelokaliseerd worden op bepaalde goederen uit de nalatenschap.

56. Vermelden we hier ook onder de partijen die bij de verrichtingen moeten worden betrokken: de titularis van een zogeheten ,,*eventueel vruchtgebruik*''. Hiermee wordt concreet een toestand als de volgende beschouwd: vader overlijdt en laat zijn vrouw en zijn dochter na;

(69) BOURSEAU, R., *o.c.*, 231, noot 309bis.

de vrouw erft vruchtgebruik, de dochter blote eigendom; dan overlijdt de dochter, terwijl moeder nog leeft; de weduwnaar van de dochter erft vruchtgebruik op haar nalatenschap; maar er is in de nalatenschap slechts blote eigendom, nl. zolang moeder leeft; dan overlijdt moeder; het vruchtgebruik van de schoonzoon kan pas van dan af worden uitgeoefend. De term eventueel vruchtgebruik is niet adequaat(70); het recht van de weduwnaar is meteen ontstaan, maar in zijn uitoefening opgeschort; vermits het recht bestaat moet er rekening mee gehouden worden(71).

57. *Alle partijen* hebben er belang bij de verrichtingen van omzetting te kunnen volgen en voor hun belangen op te komen. Degene die in blote eigendom zijn gerechtigd zullen wellicht beogen dat slechts goederen met een kleine rendementswaarde met vruchtgebruik worden bezwaard, zodat de omzetting van het vruchtgebruik op een voor hun voordelige wijze kan worden verwezenlijkt, terwijl degene die in volle eigendom zijn gerechtigd, liever het vruchtgebruik zien wegen op andere goederen die bijvoorbeeld moeilijker tegelde kunnen worden gemaakt en goederen die in gunstige voorwaarden kunnen worden verkocht vrij blijven van vruchtgebruik en aan hun worden toegedeeld.

Indien samen met de omzetting een *verdeling* wordt gevorderd, dan is uiteraard vereist dat allen die *gerechtigd* zijn, zowel in volle eigendom als in blote eigendom en vruchtgebruik, in de procedure worden betrokken.

58. Indien er tussen de blote eigenaars, en eventueel ook de volle eigenaars, *reeds een verdeling* verwezenlijkt werd, en zo ook indien de erflater zelf in zijn testament kavels heeft gevormd en deze aan zijn erfgenamen heeft toegewezen, kan de omzetting ook beperkt worden tot de goederen die aan één erfgenaam (bijvoorbeeld het enig kind uit een vorig huwelijk geboren) zijn toegekend. Een *gedeeltelijke omzetting* is dus ook in die zin denkbaar.

In dat geval heeft het geen zin om anderen bij de procedure te

(70) Zie daarover VAN SINAY, Th., „Is eventueel vruchtgebruik een eventueel recht?", *T. Not.*, 1984, 370-373 die voorstelt eerder te spreken van een vruchtgebruik onder opschortende voorwaarde (van overleving) of van een uitgesteld vruchtgebruik.

(71) Contra Rb. Brussel, 27 januari 1986, *Rec. Gén. Enreg. Not.*, 1988, nr. 23.602 die oordeelde dat in een vergelijkbaar geval, de erfgenamen de met een „eventueel vruchtgebruik" bezwaarde goederen mochten vervreemden zonder tussenkomst van de titularis van dit eventueel vruchtgebruik en zonder verplichting tot vergoeding van de schade die deze titularis beweerde hierdoor te hebben geleden.

betrekken; alleen de erfgenaam wiens individuele kavel met het om te zetten vruchtgebruik is bezwaard is dan ,,rechtverkrijgende'' in de zin van artikel 745sexies § 2 eerste al. B.W.

59. Het verzoek moet uitgaan van handelingsbekwame gerechtigden.

Namens een *minderjarige* kan het verzoek door zijn voogd worden ingediend voor zover hij daartoe door de familieraad werd gemachtigd (art. 464 B.W.). De machtiging van de familieraad moet m.i. niet worden gehomologeerd door de rechtbank van eerste aanleg, omdat het instellen van een eis tot omzetting niet kan worden gelijkgesteld met het vervreemden van een onroerend goed (vgl. art. 458 B.W.).

60. Het verzoekschrift wordt ingediend door een *advocaat*, overeenkomstig het bepaalde in artikel 1026 en volg. Ger.W.

Het vermeldt het ,,*onderwerp van de vordering*'' zoals voorgeschreven door artikel 1026, 3° Ger.W. Het onderwerp van de vordering is de omzetting van het vruchtgebruik.

De omzetting kan ,,*geheel of ten dele*'' worden gevraagd (art. 745quater § 1 B.W.). Dit wil zeggen dat de eis kan worden beperkt tot het vruchtgebruik op een deel van de nalatenschap, en niet het hele vruchtgebruik van de langstlevende moet omvatten. Aldus kan de omzetting worden gevraagd (door de langstlevende of door blote eigenaars) van alle met vruchtgebruik bezwaarde goederen, met uitzondering van de gezinswoning en het huisraad. Zo ook kan de omzetting worden gevraagd van het vruchtgebruik dat een bepaald onroerend goed bezwaart, of van het vruchtgebruik op gelden en effecten alleen.

61. Moet in het verzoekschrift ook worden vermeld *welke omzetting* wordt gevraagd, nl. een omzetting in ,,de volle eigendom van met vruchtgebruik belaste goederen'', of de omzetting in ,,een geldsom'', of nog in ,,een gewaarborgde en geïndexeerde rente''?

Gezien de ruime beoordelingsbevoegdheid van de rechter en de mogelijkheid waarover hij beschikt om partijen naar een notaris te verwijzen die de omzetting zal uitwerken en aan partijen voorleggen (zoals een notaris-vereffenaar een vereffening kan uitwerken en aan partijen voorleggen), zodat bij gebrek aan akkoord de rechtbank zich kan uitspreken over hun eventuele bezwaren, zou men kunnen stellen

dat het niet nodig is in het verzoekschrift te specifiëren welke omzetting wordt gevorderd.

Ik heb hieromtrent twijfels. Ik zie niet goed in hoe de rechtbank aan een notaris kan bevelen ,,een omzetting'' uit te werken. Het is toch helemaal niet hetzelfde voor de notaris om de omzetting in een lijfrente dan wel in volle eigendom van met vruchtgebruik belaste goederen te verwezenlijken. Moet hij dan de drie mogelijkheden uitwerken? Alleszins mag hij partijen bij de aanvang van zijn werkzaamheden vragen om zijn opdracht te beperken. Het komt mij voor dat de omzetting in een lijfrente slechts uitzonderlijk aan de wil van partijen zal beantwoorden, en dat zowel vruchtgebruiker als blote eigenaars in de regel een omzetting in geld of in goederen zullen verkiezen.

Daarom denk ik ook dat de notaris uit een algemene opdracht om over te gaan tot ,,omzetting'' mag afleiden dat hij in de eerste plaats de waarde van het vruchtgebruik moet berekenen en nagaan in welke mate deze waarde aan de vruchtgebruiker kan worden uitbetaald, of in geld, of in volle eigendom van met vruchtgebruik bezwaarde goederen.

Slechts op uitdrukkelijk verzoek van partijen, of bij uitdrukkelijke opdracht in die zin van de rechtbank, zal hij tevens berekenen welke lijfrente zou moeten worden uitbetaald indien deze wijze van omzetting zou worden verkozen.

§ 4. *Taak van de rechter*

62. Overeenkomstig artikel 745sexies § 2 kan de rechtbank de eis ,,geheel of ten dele'' toewijzen.

Met andere woorden, het is mogelijk dat de omzetting voor alle met vruchtgebruik bezwaarde goederen werd gevraagd, maar slechts voor een deel daarvan wordt toegekend, bijvoorbeeld ingevolge de weigering van de langstlevende om tot omzetting van het vruchtgebruik van de gezinswoning over te gaan.

63. Bij toewijzing van de eis zal de rechtbank waarschijnlijk partijen meestal naar een *notaris verwijzen*, die wordt aangesteld om tot omzetting over te gaan.

De rechtbank kan evenwel reeds de wijze van omzetting bepalen, dus reeds beslechten *welke omzetting* (in volle eigendom van met vruchtgebruik belaste goederen, in een geldsom of in een lijfrente) wordt toegestaan en welke uitgesloten wordt.

64. Ook kan de rechtbank bevelen dat de met vruchtgebruik bezwaarde goederen of een deel daarvan moeten worden *verkocht*, bijvoorbeeld wanneer vaststaat dat uitbetaling van de tegenwaarde in geld uitgesloten is, omdat er onvoldoende geld daartoe in de nalatenschap aanwezig is; zo ook wanneer reeds kan worden aangetoond dat het niet mogelijk zal zijn een deel van de met vruchtgebruik belaste goederen aan de vruchtgebruikster toe te kennen, omdat de aanwezige goederen niet voor een dergelijke verdeling in aanmerking komen (één enkel onroerend goed, of een praktisch onverdeelbaar geheel van goederen bijvoorbeeld).

65. Tenslotte kan de rechtbank vaststellen dat de omzetting enkel door toekenning van met vruchtgebruik belaste goederen kan worden verwezenlijkt, en dat hiervoor tot *verdeling* moet worden overgegaan; de rechtbank kan dan ook die verdeling bevelen ,,zelfs indien er geen onverdeeldheid bestaat'', zo bepaalt artikel 745sexies § 2 tweede al. in fine.

66. De rechter kan ook *eerst* bevelen dat *de waarde* van het vruchtgebruik wordt bepaald vooraleer hij zich over de toekenning van de eis, of over de wijze van omzetting uitspreekt.

Hiervoor zal hij een deskundige kunnen aanstellen(72), die uiteraard een notaris mag zijn, voor zover er tot de te waarderen zaken geen behoren die slechts met bijzondere voorkennis of ervaring behoorlijk kunnen worden geschat.

§ 5. *Taak van de notaris*

67. Indien de *verdeling* wordt bevolen zal een notaris daartoe worden aangesteld die zal optreden zoals in iedere procedure van vereffening en verdeling en zal handelen zoals voorgeschreven door de artikelen 1207 tot 1225 van het Gerechtelijk Wetboek. Om tot deze verdeling over te gaan zal hij eerst de gerechtigheden van partijen moeten vaststellen.

Anders dan bij een verdeling om uit onverdeeldheid te treden, zal bij deze verdeling om uit vruchtgebruik te treden, eerst moeten worden berekend wat de waarde is van het vruchtgebruik zodat aan de langstlevende een kavel kan worden toegekend die in waarde overeenstemt met de waarde van haar vruchtgebruik.

---

(72) RAUCENT, L., *o.c.*, 140, nr. 147; BOURSEAU, R., *o.c.*, 233.

Eens de waarde van het vruchtgebruik is gekend, is het saldo van de massa toe te kennen aan de blote eigenaars volgens hun gerechtigheden (meestal in breukdelen uit te drukken) in de nalatenschap, en kan ook aan hen een kavel worden toegekend waarin zich goederen bevinden waarvan de waarde overeenstemt met hun gerechtigheden.

68. Indien partijen naar de notaris worden verwezen ,,om de omzetting te laten plaatshebben'', dan nog moet deze notaris de artikelen 1207 tot 1225 van het Gerechtelijk Wetboek, voor wat het verloop van de procedure betreft, in acht nemen, maar zijn opdracht zal toch wel verschillend zijn. Hij moet immers niet verdelen, hij moet omzetten.
Ook in dit geval zal hij eerst de waarde van het vruchtgebruik moeten bepalen.

69. Om de *waarde van het vruchtgebruik* te bepalen moet de notaris de waarde van met vruchtgebruik belaste goederen vaststellen. Ter zake de procedure van vereffening-verdeling wordt meestal gesteld dat de notaris voor de waardering van de goederen en met name voor de vaststelling van de mogelijkheid van verdeling in natura, niet zelf mag optreden (tenzij op uitdrukkelijk verzoek van alle betrokken partijen), doch dat een deskundige hiertoe door de rechtbank moet worden aangesteld.
Geldt hetzelfde bij omzetting? Misschien niet: de taak van de notaris die belast wordt met de omzetting is immers onuitvoerbaar indien hij niet kan starten met de bepaling van de waarde van het vruchtgebruik, dus met de schatting van de goederen die met vruchtgebruik zijn bezwaard.
Toch zou ik als notaris verkiezen hiertoe een uitdrukkelijke opdracht van de rechtbank te krijgen. Met name kan de rechtbank in het beschikkend gedeelte de opdracht van de notaris verduidelijken: om de omzetting (in volle eigendom van met vruchtgebruik belaste goederen, in een geldsom of in een gewaarborgde en geïndexeerde rente) te laten plaatsvinden volgens de procedure omschreven in de artikelen 1207 tot 1225 van het Gerechtelijk Wetboek, nadat de aangestelde notaris de waarde van het vruchtgebruik heeft bepaald overeenkomstig artikel 745sexies § 3 B.W., en hiertoe onder meer de waarde van de met vruchtgebruik belaste goederen heeft vastgesteld.
Indien sommige onder de met vruchtgebruik bezwaarde goederen moeilijk te schatten zijn en een bijzondere bevoegdheid vereisen, dan zullen partijen er goed aan doen hiervoor de aanstelling van een deskundige te vragen.

Nadat hij of de aangestelde deskundige de waarde van de met vruchtgebruik bezwaarde goederen heeft vastgesteld, kan de notaris overgaan tot het bepalen van de waarde van het vruchtgebruik (zie hierover verder).

70. Die waarde zal de notaris-omzetter aan partijen mededelen in een *„staat van omzetting"* waarin hij ook zal voorstellen die waarde aan de vruchtgebruikster toe te kennen hetzij in geld, hetzij in volle eigendom van een deel der met vruchtgebruik bezwaarde goederen.

De notaris kan geen toekenning van andere erfgoederen voorstellen dan goederen die met het om te zetten vruchtgebruik bezwaard zijn.

Hij kan de toekenning van een vordering in geld voorstellen, zelfs als er in de nalatenschap onvoldoende geld is om dit uit te betalen; wordt de toekenning van die vordering door partijen aanvaard of door de rechtbank goedgekeurd, dan zal ze een persoonlijke schuld zijn van de blote eigenaars, die hiertoe ieder voor hun aandeel (zonder hoofdelijkheid of ondeelbaarheid) zullen gehouden zijn. Voor hoofdelijkheid of ondeelbaarheid ontbreekt immers iedere wettelijke grondslag.

71. In geval van *onenigheid* over de voorstellen die de notaris hetzij in een staat van verdeling hetzij in een staat van omzetting heeft uitgewerkt, zullen partijen hun bezwaren laten akteren in een proces-verbaal dat daarna, zoals in een procedure van vereffening-verdeling, aan de rechtbank zal worden voorgelegd.

Vermits beide procedures volgens hetzelfde schema verlopen zal de notaris-verdeler of de notaris-omzetter, net zoals de notaris-vereffenaar, zijn mening over de bezwaren aan de rechtbank mededelen in een advies dat zal worden gevoegd bij zijn staat en het proces-verbaal van zwarigheden.

IV. Waardebepaling van het vruchtgebruik

72. De moeilijkste opgave om de omzetting te verwezenlijken is de bepaling van de waarde van het vruchtgebruik.

Bedoeld wordt te bepalen wat de actuele of geactualiseerde waarde van dit vruchtgebruik is, d.w.z. een waarde die beantwoordt aan de nog te verwachten inkomsten uit de met vruchtgebruik bezwaarde goederen, verminderd met een te bepalen discontovoet wegens on-

middellijke toekenning van inkomsten die normalerwijze over een periode gelijk aan de duur van het leven van de vruchtgebruiker zouden worden uitbetaald.

Uit de omschrijving zelf blijkt al hoeveel (onzekere) elementen in aanmerking komen om deze waarde te bepalen: de te verwachten inkomsten van de met vruchtgebruik bezwaarde goederen, de periode van het leven van de vruchtgebruiker, en de discontovoet, die afhankelijk is van de rente die op geld zal worden uitbetaald indien het vruchtgebruik wordt gekapitaliseerd, maar die afhankelijk is van de opbrengst van de toe te kennen goederen indien het vruchtgebruik wordt omgezet in volle eigendom van erfgoederen.

73. De wetgever van 1981 heeft de praktijkjurist die met een probleem van omzetting kan worden geconfronteerd niet geholpen om een oplossing hiervoor uit te werken, wel integendeel.

Artikel 745sexies § 3 B.W. vermeldt dat rekening zal worden gehouden met ,,de waarde en de opbrengst van de goederen, de eraan verbonden schulden en lasten, en de vermoedelijke levensduur van de vruchtgebruiker''. En zet nu maar om!

74. Ter nadere omschrijving van de moeilijkheid heeft men bij de parlementaire voorbereiding er ook nog voor gewaarschuwd dat men niet forfaitair mag te werk gaan, en niet zomaar mag toepassen, de methodes van waardering die in het wetboek van successierechten of in het wetboek van registratierechten worden opgegeven voor de waardering van vruchtgebruik(73).

Sommige rechtbanken stellen dan ook uitdrukkelijk dat deze fiscale berekeningsmethodes in principe niet bruikbaar zijn(74).

Ik ben het hiermee niet eens. De wet bevat toch geen verbod om deze tabellen te hanteren. En deze tabellen zijn toch gemaakt op basis van weloverwogen actuarische berekeningen. Hun systeem is natuurlijk eenvoudig en slechts benaderend.

In het wetboek van successierechten gaat men uit van een forfaitaire opbrengst van alle erfgoederen, ongeacht hun aard, uniform bepaald op 4 procent van de verkoopswaarde van de goederen. Deze opbrengst wordt vermenigvuldigd met een coëfficiënt die is bepaald, rekening houdend enerzijds met de vermoedelijke levensduur van de

---

(73) Verslag COOREMAN, *Gedr. St.*, Senaat, 1980-81, nr. 600/2, 25 e.v.

(74) Rb. Brussel, 9 oktober 1986, *T. Not.*, 1989, 363; Rb. Luik, 21 mei 1990, *J.L.M.B.*, 1990, 1215, noot S.N.

vruchtgebruiker, anderzijds met een algemeen geldende discontovoet. De onnauwkeurigheid van deze tabellen blijkt onder meer uit het feit dat de coëfficiënten worden bepaald per schijven van 10 of 5 jaar, zodat de levenskansen van iemand van 41 jaar dezelfde zijn als die van iemand van 50 jaar oud, terwijl deze van iemand van 55 jaar 15 procent hoger liggen dan deze van iemand van 56 jaar.

In het wetboek van registratierechten wordt uitgegaan van de reële opbrengst of van de theoretische huurwaarde van de goederen, en verder gewerkt met dezelfde coëfficiënt die zowel de levensduur als de verdiscontering verwerkt.

Dit alles vond de wetgever dus niet goed. Rekening moet worden gehouden, zo werd in artikel 745sexies opgenomen, met de ,,waarde'' en met de ,,opbrengst'' van de goederen, en met de ,,vermoedelijke levensduur'' van de vruchtgebruiker(75). Dat is precies wat het wetboek van successierechten doet, maar het is voor de wetgever niet nauwkeurig genoeg.

75. Persoonlijk vind ik dat de wetgever dan misschien toch enige aanwijzing had kunnen geven over de vraag hoe de ,,waarde'' zich tot de ,,opbrengst'' moet verhouden. Welke verbeteringsfactor moet worden toegepast als men eenmaal heeft vastgesteld dat twee goederen met een zelfde verkoopwaarde (goud en een obligatielening bijvoorbeeld) een verschillende opbrengst hebben? Als men alleen rekening houdt met de werkelijke opbrengst, dan is er wel degelijk een verschil in waarde van het vruchtgebruik op goud en op een obligatielening. Als men rekening houdt met de gelijke verkoopwaarde, dan moet het verschil tussen vruchtgebruik op beide goederen minder groot worden? In welke mate?

Daarbij is ook nog niet bepaald of bij de vaststelling van de waarde van het vruchtgebruik mag rekening worden gehouden met het verschil dat het ontegensprekelijk betekent voor de vruchtgebruikster om in haar rechten te worden voldaan door toekenning, ter waarde van haar vruchtgebruik, van goederen uit de nalatenschap (die misschien niets opbrengen, bouwgronden bijvoorbeeld) of van een som geld (die ze kan plaatsen en waarvoor ze interest zal ontvangen) — waarop uiteraard kan worden geargumenteerd, wat ze ermee kan doen is hetzelfde in beide gevallen als ze de bouwgronden gaat verkopen.

---

(75) De wetgever vermeldt ook nog de lasten en schulden, waarmee wordt aangegeven dat het moet gaan om de netto-waarde van het vruchtgebruik.

Een andere vraag betreft de te hanteren tabellen inzake levenskansen. In welke mate moet rekening worden gehouden met andere elementen dan de meest evidente (nl. geslacht en leeftijd); komen de gezondheidstoestand, de levensomstandigheden, de nationaliteit mede in aanmerking(76)?

Het probleem lijkt hoe langer hoe moeilijker op te lossen naarmate men het nauwkeuriger wil benaderen. Daarbij moeten wiskundige, economische en sociologische begrippen worden betrokken, die juristen niet altijd erg goed liggen(77).

76. Aan de praktijkjuristen is het nochtans overgelaten om een *oplossing* hiervoor uit te werken. Een jurist, die tevens actuaris is, heeft een dergelijke oplossing voorgesteld, die mij overtuigt en die ik bijgevolg hierna samenvat(78).

77. Hij stelt dat het *vertrekpunt* voor de berekening van de actuele waarde van het vruchtgebruik de *opbrengst* moet zijn van de met vruchtgebruik bezwaarde goederen. Na onderzoek van de begrippen forfaitaire, reële en potentiële opbrengst geeft hij de voorkeur aan de potentiële opbrengst; dus niet de werkelijke opbrengst (die zeer variabel kan zijn naargelang de aard van het goed), maar de opbrengst die kan worden bekomen voor een vermogen waarvan de waarde gelijk is aan deze van de met vruchtgebruik bezwaarde goederen. Behoudens uitzonderlijke afwijkende omstandigheden zal dus een eenvormig rendement voor het geheel der met vruchtgebruik bezwaarde goederen in aanmerking worden genomen.

De opbrengst moet aldus worden bepaald met verwijzing naar een rendementsvoet, toegepast op de waarde van de volle eigendom. Dit is, zo stelt hij, in overeenstemming met het verslag COOREMAN bij de wet van 1981: eerst de waarde van het goed bepalen en dan de opbrengst (lees, volgens LEDOUX, de potentiële opbrengst).

78. Daarna moet deze opbrengst *geactualiseerd* worden, d.w.z. dat moet bepaald worden wat de actuele gekapitaliseerde waarde is van deze opbrengst, die normalerwijze levenslang zou kunnen genoten worden.

---

(76) Zie hierover VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, comm. bij art. 745sexies - 14, nr. 2.

(77) Zie evenwel VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, comm. bij art. 745sexies - 11 e.v.

(78) LEDOUX, J.L., „Évaluation de l'usufruit", in *Liber amicorum Bouttiau et Demblon*, Brussel, Bruylant, 1987, 221 e.v.

Hiervoor bestaat er maar één behoorlijke methode, zo stelt LEDOUX: de tabellen van de levensannuïteiten. Deze zijn niet te verwarren met de tabellen die kunnen worden opgemaakt voor een bepaalde duur, gelijk aan deze van de vermoedelijke levensduur. Zijn evenmin bruikbaar de tabellen die door levensverzekeringsmaatschappijen worden gehanteerd voor de berekening van een lijfrente, omdat de cijfers in deze tabellen verhoogd zijn met de kosten van werking en winst van de maatschappij. Men moet dus ,,zuivere'' cijfers gebruiken.

Tabellen van levensannuïteiten worden opgemaakt op basis van een interestvoet (ook discontovoet genaamd). Deze zal gelijk of hoger zijn dan de rendementsvoet, rekening houdend met inflatie en de duur van het vruchtgebruik. LEDOUX stelt hiervoor 4 à 5% voor.

79. Zo komt LEDOUX tot zijn conclusie: hanteer de tabellen van de levensannuïteiten van 4%, vermenigvuldig het bekomen cijfer (volgens het geslacht en de leeftijd van de vruchtgebruiker) met 4% van de waarde van de goederen die met het om te zetten vruchtgebruik zijn bezwaard.

80. Dit systeem is niet zo verschillend van dat van het wetboek van successierechten, behalve dat de tabellen recenter zijn (en dus aangepast aan de huidige levenskansen van de bevolking, niet meer aan deze van 1919), en dat ze per leeftijd verschillend zijn (in plaats van per groep van 5 of 10 jaar te zijn vastgesteld). Aldus is de door de wetgever gevraagde bijwerking van de verouderde tabellen van het wetboek van successierechten verwezenlijkt, en is men toch gekomen tot een eenvoudig en eenvormig systeem, dat als regel kan worden toegepast, onder voorbehoud van uitzonderlijke omstandigheden die zich kunnen voordoen en een afwijkende berekening vereisen.

LEDOUX besluit: ,,Si l'ensemble du notariat, dans le cadre d'une concertation à organiser, marquait son accord pour l'adoption d'un tel mode de calcul, au moins dans tous les cas normaux, il ne fait guère de doute que les magistrats s'y rallieraient également. La nouvelle loi n'aurait pas été détournée puisque les données actuarielles les plus récentes auraient servi de piliers au système''. Mag ik daaraan toevoegen: hopelijk willen ook de advocaten hun bijdrage hiertoe leveren.

81. De aandacht moet nog even gevestigd worden op de bepaling van artikel 745quinquies § 3 B.W. dat stelt: in geval de langstlevende

echtgenote tot de nalatenschap komt met afstammelingen uit een vorig huwelijk en de omzetting wordt gevorderd door een van de partijen,wordt de langstlevende echtgenote geacht tenminste 20 jaar ouder te zijn dan de oudste afstammeling uit het vorig huwelijk.

Ook hier weer rijst de vraag naar het begrip ,,afstammeling uit het vorig huwelijk''. Hoe moet dit worden uitgelegd sedert de Afstammingswet? Wellicht mag hier worden bepleit dat deze regel van de fictieve leeftijd van de stiefmoeder geldt telkens er andere dan gemeenschappelijke kinderen zijn(79).

De fictieve leeftijd moet ook worden toegepast wanneer er kleinkinderen tot de nalatenschap komen, of uit eigen hoofde, of door plaatsvervulling; dan ook geldt dat de weduwe geacht wordt minstens 20 jaar ouder te zijn dan de leeftijd die het oudste kind zou hebben gehad(80).

Merken we nog op dat m.b.t. de fictieve leeftijd wordt gesteld dat deze ,,minstens'' 20 jaar meer bedraagt dan de leeftijd van het oudste stiefkind. Als de stiefmoeder meer dan 20 jaar ouder is, dan wordt rekening gehouden met haar werkelijke leeftijd(81).

Als de fictieve leeftijd moet worden toegepast, moet hij voor alle kinderen worden toegepast, en niet alleen voor de stiefkinderen(82).

V. Gevolgen van de omzetting

82. Door de omzetting *houdt het vruchtgebruik op*. Het wordt overgedragen aan de blote eigenaar, die de vruchtgebruikster in ruil daarvoor een som geld betaalt, of een lijfrente, dan wel goederen uit de nalatenschap afstaat in volle eigendom, terwijl het vruchtgebruik op andere goederen ophoudt en in volle eigendom aan de (voorheen blote) eigenaar verblijven.

Als gevolg van de vraag tot omzetting kunnen de erfgoederen ook zijn verkocht en door een derde zijn verkregen. De prijs die hij daarvoor betaalt komt de vruchtgebruikster en de blote eigenaar(s) toe in verhouding tot de resp. waarde van het vruchtgebruik en de

---

(79) Puelinckx-Coene, M., ,,De grote promotie'', *o.c.*, 1234, nr. 67.

(80) Bourseau, R., o.c., 197; Puelinckx-Coene, M., o.c., nr. 112; Vastersavendts, A., *o.c.*, comm. bij art. 745quinquies - 9.

(81) Bourseau, R., *o.c.*, 196; Puelinckx-Coene, M., *o.c.*, nr. 112; Vastersavendts, A., *o.c.*, comm. bij art. 745quinquies - 9.

(82) Bourseau, R., *o.c.*, 196; Puelinckx-Coene, M., *o.c.*, nr. 112; Vastersavendts, A., *o.c.*, comm. bij art. 745sexies - 15.

blote eigendom, vastgesteld zoals hoger gezegd. Het kan in dit geval niet worden betwijfeld dat het vruchtgebruik niet wordt overgedragen op de prijs; het houdt op want de verkoop is met het oog op de ophouding van het vruchtgebruik bevolen.

83. De wetgever heeft uitdrukkelijk bepaald dat de omzetting *geen terugwerkende kracht* heeft.

Dit is in verscheidene opzichten belangrijk.

Vooreerst omdat de waarde van het vruchtgebruik zonder enige twijfel moet worden vastgesteld op het ogenblik van de omzetting, en niet op het ogenblik van het openvallen van de nalatenschap, noch op het ogenblik van de inleiding van de eis. Een praktische consequentie daarvan is, dat indien de vruchtgebruikster overlijdt vooraleer de omzetting is verwezenlijkt, de verrichtingen niet kunnen worden voortgezet, omdat het vruchtgebruik onmiddellijk ophoudt door het overlijden; het heeft voor de toekomst geen waarde meer en er kan aan de erfgenamen van de vruchtgebruikster niets anders worden toegekend dan de tot aan het overlijden vervallen vruchten.

Met deze oplossing kan worden vergeleken deze die toegepast wordt wanneer bij de beoordeling van geleden schade onzekere elementen in overweging moeten komen die in de loop van het geding zeker worden, zoals degene die volgen uit het overlijden en de onzekerheid over de levenskansen opheffen.

Verder betekent de afwezigheid van terugwerkende kracht dat de door partijen tijdens de periode van uitoefening van het vruchtgebruik gestelde handelingen hun volle uitwerking behouden, voor zover ze zijn gesteld binnen de perken van de bevoegdheden van hem of haar die gehandeld heeft(83).

Dat tijdens de periode van vruchtgebruik geldig gestelde handelingen hun uitwerking behouden, betekent dat het theoretisch mogelijk is dat een blote eigenaar tegen wie de omzetting is gevraagd en bekomen noch vóór de verwezenlijking van de omzetting de blote eigendom vervreemdt. Dit kan de omzetting in het gedrang brengen. Indien hiervoor gegronde vrees bestaat, zal degene die de omzetting vordert er goed aan doen samen met zijn eis tot omzetting bewarend beslag te laten leggen tot vrijwaring van zijn rechten op toekenning van de volle eigendom van met vruchtgebruik bezwaarde goederen.

84. Mede door de uitdrukkelijke afwezigheid van terugwerkende

(83) Zie bijvoorbeeld voor het toekennen van een huurovereenkomst, art. 595 B.W.

kracht rijst de vraag of de omzetting als een verdeling mag worden beschouwd of niet (is de afwezigheid van terugwerkende kracht de impliciete bevestiging dat de omzetting geen verdeling is, of is de omzetting een verdeling waaraan bij uitzondering het declaratief karakter is ontzegd?).

De rechtsleer is verdeeld(84), hoewel de gevolgen belangrijk zijn. Indien de omzetting met een verdeling mag worden gelijkgesteld, heeft dit onder meer belang voor de vordering wegens benadeling, en voor het voorrecht dat verbonden is aan de vordering tot betaling van een opleg, dus ook van het bedrag dat verschuldigd is bij omzetting in een geldsom.

Is de omzetting geen verdeling dan moet ze wellicht worden beschouwd als een overdracht van rechten, waarvoor een andere verplichting tot vrijwaring geldt als inzake verdeling, een andere grondslag voor de vordering tot vernietiging wegens benadeling, een ander voorrecht wegens niet-betaling van de geldelijke of in geld gewaardeerde tegenprestatie.

Reeds vroeger heb ik mijn voorkeur uitgesproken voor een gelijkstelling met de verdeling, waarbij de wetgever in een uitdrukkelijke afwijking heeft voorzien voor één aspect ervan, de terugwerkende kracht(85).

85. Ingevolge de omzetting zijn de verhoudingen tussen de erfgenamen gewijzigd. Er zal, zo dit niet reeds bij de omzetting heeft plaats gehad, een verrekening gebeuren voor het *passief* dat de erfgenamen reeds hebben betaald en er moet voor het nog te betalen passief een nieuwe verdeelsleutel worden vastgelegd(86).

86. De wetgever heeft ook de gevolgen geregeld van het (wellicht vrij uitzonderlijke) *verval van vruchtgebruik* dat in hoofde van de langstlevende kan worden uitgesproken, zelfs nadat dit vruchtgebruik is omgezet.

---

(84) PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'', nr. 68 meent dat het onmogelijk is in de omzetting een vorm van verdeling te zien. Zie ook DEMBLON, J., *o.c.*, 93; BOURSEAU, R., *o.c.*, 214 meent dat er van verdeling geen sprake kan zijn onder meer omdat er geen onverdeeldheid is; BROHEE-MANNES, *l.c.*, meent dat alle regels betreffende de verdeling op de omzetting moeten worden toegepast, behalve degene waarvoor de wet in een uitdrukkelijke afwijking heeft voorzien.

(85) CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, 189, nr. 519.

(86) BOURSEAU, R., *o.c.*, 218 e.v.; PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie'', nr. 112.

VI. INKOOP VAN BLOTE EIGENDOM(87)

87. Wanneer de blote eigendom aan andere personen dan afstammelingen behoort kan de langstlevende echtgenote te allen tijde eisen dat de blote eigendom van de preferentiële goederen haar tegen geld wordt overgedragen (art. 745quater § 2 al. 2 B.W.).

88. De overdracht is te onderscheiden van de omzetting omdat de langstlevende nu geen vruchtgebruik hoeft af te staan om blote eigendom te bekomen.
Dit recht om de toewijzing te vorderen is evenwel geen absoluut recht; zoals voor de omzetting van het vruchtgebruik kan de rechter de toewijzing van de volle eigendom weigeren ,,wanneer zulks de belangen van een onderneming of van een beroepsarbeid ernstig zou schaden''.

89. De verplichte overdracht van de blote eigendom heeft de preferentiële goederen tot voorwerp; het onroerend goed dat het gezin tot voornaamste woning dient bij het openvallen van de nalatenschap, en het huisraad dat zich daarin bevindt (zie hoger over deze begrippen).
Vereist is dat de langstlevende echtgenote vruchtgebruikster is van deze goederen die voor de blote eigendom zijn vererfd door andere dan afstammelingen; er is in geen afwijkende regeling voorzien voor de anomale erfopvolger, zodat in dit geval de overdracht kennelijk ook kan worden geëist.

90. De overdracht kan dus niet worden geëist bij samenloop met afstammelingen; wel zal de langstlevende de toewijzing ervan kunnen vragen op grond van artikel 1446 B.W. indien de gezinswoning en het huisraad tot het gemeenschappelijk vermogen horen.

91. De langstlevende kan dit recht te allen tijde uitoefenen (art. 745quater § 2 al. 2 B.W.), voor zover ze nog vruchtgebruik uitoefent; of ook vereist is dat ze het vruchtgebruik uitoefent door effectieve bewoning *na* het openvallen van de nalatenschap wordt door de wetgever niet verduidelijkt (zie hoger over dit probleem).

92. Zoals het recht op omzetting is het recht op toekenning van deze

(87) Zie hierover CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *o.c.*, 190 e.v.

blote eigendom niet vatbaar voor overdracht. Het is een persoonlijk recht van de vruchtgebruikster dat niet door haar schuldeisers kan worden uitgeoefend.

De langstlevende echtgenote kan het recht op toekenning van blote eigendom niet worden ontnomen. Wel kan ze er na het openvallen van de nalatenschap afstand van doen.

93. De toekenning van blote eigendom geschiedt tegen betaling van de tegenwaarde ervan in geld. De bepaling van deze waarde geschiedt volgens dezelfde criteria als deze die gelden voor de berekening van de waarde van het vruchtgebruik; de waarde van de blote eigendom is immers gelijk aan deze van de volle eigendom min deze van het vruchtgebruik.

94. Wanneer de toekenning van blote eigendom gerechtelijk wordt bevolen geschiedt dit volgens dezelfde procedure als deze die is bepaald voor de omzetting.

Indien de eis wordt ingewilligd, wordt een notaris aangesteld om de waarde van de blote eigendom vast te stellen en de akte van toekenning op te maken; een tweede notaris zal worden aangesteld om de weigerende partijen in deze procedure te vertegenwoordigen.

95. De overdracht van blote eigendom heeft geen terugwerkende kracht (art. 745sexies § 4 B.W.).

96. De mogelijkheid om deze overdracht te bekomen zal nuttig worden aangewend door de langstlevende echtgenote die wil hertrouwen en in dezelfde woning wenst te blijven; om haar tweede echtgenoot ervan te kunnen verzekeren ook na haar overlijden ongestoord het genot van die woning te hebben, zal ze daar volle eigenares van willen worden om hierop preferentieel vruchtgebruik te kunnen verlenen aan haar echtgenoot voor het geval zij eerst overlijdt.

Is de weduwe in samenloop met afstammelingen dan zal ze geen aanspraak kunnen maken op de afstand op grond van artikel 745quater § 2 B.W., maar zal ze desgevallend beroep kunnen doen op artikel 1446 B.W., voor zover de gezinswoning en het huisraad van het gemeenschappelijk vermogen afhangen.

Fiscale bepalingen(87*bis*)

97. Overeenkomstig artikel 109, 3° van het wetboek van registratierechten wordt bij omzetting van vruchtgebruik zoals bedoeld in de artikelen 745quater en 745quinquies B.W. een registratierecht van één procent geheven op de waarde in volle eigendom van de met het om te zetten vruchtgebruik bezwaarde goederen.

Het registratierecht van 1% wordt enkel toegepast wanneer de omzetting geschiedt binnen de door de wet daartoe gestelde perken, dus voor een vruchtgebruik dat omzetbaar is, voor erfgoederen die met een omzetbaar vruchtgebruik bezwaard zijn en voor een omzetting die plaatsvindt mits een som geld, toekenning van de volle eigendom van met vruchtgebruik bezwaarde goederen of een gewaarborgde rente.

Bij toekenning van een andere tegenprestatie dan een van degene waarin de wet voorziet, zal, indien onroerende goederen of rechten worden overgedragen, het evenredig registratierecht van 12,5% worden geheven(88).

Dit is met name het geval indien de tegenprestatie voor de afstand van het vruchtgebruik bestaat in de overdracht van andere dan met vruchtgebruik bezwaarde goederen. Hetzelfde geldt bij omzetting die plaatsvindt in gemeen overleg tussen alle partijen, doch in strijd met een door de erflater opgelegd algemeen verbod tot omzetting, voor zover dit verbod bindend is voor partijen.

De toekenning van de blote eigendom van de preferentiële goederen geniet ook van de toepassing van het voorkeurtarief van 1%, omdat deze toekenning als een bijzondere modaliteit van de omzetting wordt gezien. Principieel zou de toepassing van dit tarief dan ook moeten beperkt blijven tot de gevallen waar de toekenning van blote eigendom wettelijk kan worden geëist, maar hier is de Administratie wat vrijgeviger geweest. Ook de afstand door afstammelingen ten voordele van de vruchtgebruikster wordt aan 1% belast, en niet enkel de afstand waarin de wet voorziet, nl. door andere blote eigenaars dan afstammelingen. Maar de voorkeursregeling geldt enkel voor de

---

(87*bis*) Zie hierover uitvoerig WERDEFROY, F., *Registratierechten*, Antwerpen, Kluwer, Rechtswetenschappen, 1991, 955-962, nr. 995.

(88) Antwoord van de Minister van Financiën op een parlementaire vraag van Volksvertegenwoordiger DESUTTER van 1 april 1988, Kamer, nr. 7, 485, *Rec. Gén. Enreg. Not.*, nr. 23.600.

afstand van blote eigendom van de preferentiële goederen, en wordt niet tot andere erfgoederen uitgebreid(89).
Wanneer ter toekenning van ieders rechten in de door overlijden ontbonden gemeenschap en nalatenschap twee onroerende goederen worden toegedeeld, één aan de weduwe en één aan de enige zoon, dan is op deze verrichting het registratierecht van 1% verschuldigd op de waarde van beide goederen(90).
Mede omwille van de niet-terugwerkende kracht van de omzetting en de afkoop van blote eigendom hebben geen van beide verrichtingen invloed op de heffing van successierechten, die geheven worden volgens de gerechtigheden bij het openvallen van de nalatenschap(91). Dit is ook zo voor wat de langstlevende stiefouder betreft. Haar vruchtgebruik wordt voor de heffing van de successierechten berekend volgens haar werkelijke leeftijd, en daar wordt ze op belast. Volgt later omzetting dan verkrijgt ze slechts een beperkte waarde indien haar leeftijd fictief moet worden verhoogd; toch wordt de heffing van successierechten om die reden niet herzien(92).

BIBLIOGRAFIE

BOURSEAU, R., *Les droits successoraux du conjoint survivant*, Brussel, Larcier, 1982, 145-238.

BROHEE-MANNES, M., ,,La conversion de l'usufruit du conjoint survivant'', *Rev. Not.*, 1986, 218-241.

CASMAN, H., ,,La loi du 14 mai 1981 relative aux droits successoraux du conjoint survivant. Quelques questions de droit transitoire'', *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1982, 9-21.

CASMAN, H. en VASTERSAVENDTS, A., *De langstlevende echtgenote, Erfrechtelijke en huwelijksvermogensrechtelijke aspecten*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1982, 153-192.

DELNOY, P., ,,Les nouveaux droits successoraux du conjoint (loi du 14 mai 1981)'', *J.T.*, 1982, 385-395 en 309-324.

(89) Administratieve beslissing van 22 september 1988, *Rec. Gén. Enreg. Not.*, nr. 23.709; zie ook TAYMANS, J.F., ,,La conversion de l'usufruit du conjoint survivant, le rachat de la nue propriété des biens préférentiels et les droits d'enregistrement'', *Rev. Not.*, 1989, 498-500.

(90) Administratieve beslissing van 20 juli 1982, *Rec. Gén. Enreg. Not.*, nr. 23.833.

(91) Antwoord van de Minister van Financiën op een parlementaire vraag van Senator DE CLIPPELE, 9 februari 1987, *Bull. Senaat*, 17 maart 1987, 1475; *Rec. Gén. Enreg. Not.*, 1987, nr. 23.463.

(92) Antwoord van de Minister van Financiën op een parlementaire vraag van Senator DE CLIPPELE, 9 februari 1987, *Bull. Senaat*, 17 maart 1987, 1475; *Rec. Gén. Enreg. Not.*, 1987, nr. 23.463, *Notarius*, 1987, 198.

DEMBLON, J., ,,La conversion et le rachat'', in *Les droits successoraux du conjoint survivant, Rencontres Notariat/UCL*, Brussel, Bruylant, 1981, 55-102.

DE PAGE, Ph., ,,La réforme des droits successoraux du conjoint survivant et des libéralités entre époux'', *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1981, 115-159.

DE WULF, Chr., ,,Het omzettingsrecht'', in *Het erfrecht van de langstlevende echtgenoot*, COENE, M. (ed.), Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1982, 44-54 (hierboven verkort geciteerd DE WULF, Chr., ,,Het omzettingsrecht'').

DE WULF, Chr., ,,Bedenkingen bij enige interpretaties van de Wet van 14 mei 1981'', in *Liber amicorum Bouttiau et Demblon*, Brussel, Bruylant, 1987, 91-121 (hierboven verkort geciteerd DE WULF, Chr., ,,Bedenkingen'').

LEDOUX, J.L., ,,Évaluation de l'usufruit'', in *Liber amicorum Bouttiau et Demblon*, Brussel, Bruylant, 1987, 219-232, en in *Dix années d'application de la réforme des régimes matrimoniaux, coll. Patrimoine UCL*, 295-318.

PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie van de langstlevende echtgenote, Beschouwingen bij de integratie van de wet van 14 mei 1981 in het bestaande recht'', (hierboven verkort geciteerd PUELINCKX-COENE, M., ,,De grote promotie''), *T.P.R.*, 1981, 637-650.

PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*, Brussel, Story-Scientia, 1988, 113-138 (hierboven verkort geciteerd PUELINCKX-COENE, M., *Erfrecht*).

RAUCENT, L., *Les droits successoraux du conjoint survivant, Premier commentaire de la loi du 14 mai 1981, Formules et exercices, coll. Prolegomena*, Brussel, Swinnen, 1981, 100-150.

VAN QUICKENBORNE, M., ,,Het overgangsrecht in verband met de wet van 14 mei 1981 over het erfrecht van de langstlevende echtgenoot'', in *Het erfrecht van de langstlevende echtgenoot*, COENE, M. (ed.), Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1982, 103-127 (hierboven verkort geciteerd VAN QUICKENBORNE, M., ,,Het overgangsrecht'').

VASTERSAVENDTS, A., ,,Commentaar bij art. 745quater en 745 quinquies B.W.'', in *Erfrecht, Schenkingen en Testamenten, Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, losbl.

SOMMAIRE

Il y a conversion de l'usufruit lorsque celui-ci est remplacé par un autre droit ou par un autre bien ayant la même valeur. La version est théoriquement possible pour tout usufruit, elle peut cependant parfois être forcée, en vertu de la loi successorale de 1981, lorsque l'usufruitier ou le nu-propriétaire veut «sortir de l'usufruit», en raison du poids excessif des inconvénients d'un tel concours de droits sur les mêmes biens. Le présent article porte essentiellement sur la conversion judiciaire: en cas de conversion amiable, en effet, les parties sont libres de déterminer elles-mêmes la procédure, le calcul de la valeur de l'usufruit et l'importance de la conversion, sous réserve du respect des dispositions particulières concernant les mineurs d'âge en cause comme nu-propriétaires.

En ce qui concerne la conversion judiciaire, l'auteur examine d'abord dans quel cas un usufruit peut être qualifié de successoral car dans ce cas seulement, il est susceptible d'une conversion forcée. Il examine en particulier, sur base de la loi, de la doctrine et de la jurisprudence déjà publiée, dans quelle mesure ce régime est applicable à l'usufruit revenant au conjoint survivant en vertu d'une clause du contrat de mariage. Il analyse aussi la doctrine et la jurisprudence relatives à la conversion, sur base de la nouvelle loi, d'un usufruit hérité sur base de l'ancienne loi.

L'auteur examine ensuite qui est titulaire du droit de demander la conversion. les règles différent selon que le conjoint survivant se trouve en concours avec des descendants ou d'autres héritiers du *de cujus* et selon que la demande de conversion émane du conjoint survivant ou des nus-propriétaires. Il compare la notion de «descendants» selon la loi successorale de 1981 à la notion modifiée introduite par la loi de 1987 sur la filiation.

La protection particulière du logement familial et des meubles meublants produit également ses effets à l'endroit d'une demande de conversion qui ne peut être imposée au conjoint survivant. L'auteur étudie également la question de savoir si le *de cujus* peut refuser à ses héritiers le droit de demander la conversion et expose les rapports entre ce droit et les droits des héritiers réservataires.

L'auteur commente, avec une attention particulière pour la tâche du notaire à cet égard, le mode d'introduction et d'exercice de la demande, de conversion, le pouvoir d'appréciation du juge et les démarches qu'il peut imposer pour arriver à la conversion. Il expose également quels critères peuvent être utilisés pour arriver à une détermination exécutive de la valeur de l'usufruit, compte tenu des directives sommaires du législateur à cet égard.

L'auteur s'attache enfin au rachat de la nue-propriété comme autre opération menant à la Cassation de l'usufruit, le conjoint survivant rachetant la nue-propriété des biens grevés de l'usufruit au lieu de céder l'usufruit aux nus-propriétaires. Il relève également les dispositions fiscales concernant ces deux opérations (conversion et rachat).

ZUSAMMENFASSUNG

Der Nießbrauch wird umgesetzt, wenn er von einem anderen Recht oder einem anderen Gut mit demselben Wert ersetzt wird. Theoretisch besteht für jeden Nießbrauch die Möglichkeit der Umsetzung; sie kann allerdings kraft des Erbgesetzes von 1981 manchmal erzwungen werden, wenn entweder der Nießbraucher oder das rechtliche Eigentum ,,aus dem Nießbrauch heraustreten'' will, weil die Nachteile aus diesem Zusammentreffen von Rechten in Angelegenheiten mit konkurrierenden Ansprüchen zu schwer ins Gewicht fallen. Diese Studie behandelt vorwiegend die richterliche Umsetzung; bei friedlicher Umsetzung steht es den Parteien ja frei das Vorgehen, die Wertberechnung des Nießbrauches und den Umfang der Umsetzung selbst zu bestimmen unter Vorbehalt der Erfüllung der Sonderbestimmungen hinsichtlich der Minderjährigen die als rechtliche Eigentümer dabei bezogen werden müssen.

Hinsichtlich der richterlichen Umsetzung wird erst untersucht, wann der Nießbrauch erbrechtlich genannt werden kann, weil es nur dann für eine gezwungene Umsetzung empfänglich ist. Insbesondere wird anhand des Gesetzes und der Kommentare, und der schon veröffentlichten Rechtsprechung untersucht, inwieweit der Nießbrauch der kraft einer Bedingung des Ehevertrags dem überlebenden Teil zusteht, ebenfalls unter diese Regelung fällt. So wird auch geprüft, welchen Standpunkt die Rechtslehre und die Rechtsprechung hinsichtlich der Umsetzung, kraft des neuen Gesetzes, des kraft des alten Gesetzes vererbten Nießbrauches einnehmen.

Weiter wird untersucht, wer als Titelträger des Rechtes zur Forderung der Umsetzung gilt. Die Regelung unterscheidet sich je nachdem der überlebende Teil mit Abkömmlingen des Erblassers oder mit anderen Erben zusammentrifft, und je nachdem die Forderung zur Umsetzung vom überlebenden Teil oder von den rechtlichen Eigentümern ausgeht. Der Begriff Abkömmlinge aus dem Erbgesetz von 1981 wird am veränderten Begriff der im Abstammungsgesetz von 1987 eingeführt wurde, geprüft.

Der Sonderschutz der Familienwohnung und des Hausrats wirkt auch auf die Forderung zur Umsetzung weiter, die dem überlebenden Teil nicht auferzwungen werden kann. Anschließend wird untersucht, ob der Erblasser den Erben das Recht zur Forderung der Umsetzung nehmen kann, und wie sich dieses Recht zu den Ansprüchen der Pflichtteilberechtigten verhält.

Erörtert werden noch die Art und Weise wie die Forderung zur Umsetzung eingeleitet und behandelt wird, die Beurteilungsbefugnis des Richters und die möglichen Arbeitsweisen die er zur Ausführung der Umsetzung auferlegen kann, mit besonderer Aufmerksamkeit für die Aufgabe des Notars in dieser Hinsicht. Selbstverständlich wird auch geprüft, welche Kriterien zu einer angemessenen Wertbestimmung des Nießbrauches angewendet werden können, unter Rücksichtsnahme der vom Gesetzgeber aufgestellten summarischen Richtlinien.

Schließlich wird auch noch der Einkauf des rechtlichen Eigentums erwähnt, eine andere Verrichtung der zur Einstellung des Nießbrauchs führt, diesmal indem der überlebende Teil das rechtliche Eigentum der mit Nießbrauch belasteten Güter einkauft statt den rechtlichen Eigentümern den Nießbrauch abzutreten. Die Steuerbestimmungen hinsichtlich beider Verrichtungen (Umsetzung und Einkauf) werden ebenfalls angeführt.

SUMMARY

A life interest is converted where it is replaced by a different right or by another thing having the same value. Theoretically, every life interest gives rise to the possibility of conversion; however, under the Law relating to Successions of 1981, conversion can sometimes be ordered judicially, where either the holder of the life interest or the 'naked owner' wish to abandon the life interest because the disavantages attached to this concurrence of rights have become too heavy. The main object of this paper is the judicial conversion, since in the case of amicable conversion the parties are totally free to determine the manner in which this conversion is to be effected, the way in which the value of the life interested will be computed, and extent of the conversion, subject to observing certain special provisions with regard to minors who must be involved in these proceedings as 'naked' owners.

In relation to the judicial conversion, the paper examines in the first instance the question as to when a life interest can be qualified as falling within the law of succession, because it is only then that it is capable of compulsory conversion. In particular, the author examines, on the basis of the Law and the comments made by the authors, to what extent life interests to which the surviving spouse has a right under a clause in the matrimonial contract is also subject to this system. The author also examines the viewpoint of the courts and of the available literature in connection with the conversion, under the new legislation, of life interests which have been inherited under the old legislation.

Attention is also given to the question of who is the holder of the right to claim the conversion. The system is different according to whether the surviving spouse has competing claims with the descendants of the testator or with other heirs, and according to whether the request for conversion emanated from the surviving spouse or from the 'naked' owners. The concept of 'descendants' as it appears in the Law relating to Successions of 1981 is assessed in the light of the amendment of the concept under the Law relating to Affiliation of 1987.

The particular protection of the matrimonial home and of the house contents also applies to requests for conversion which cannot be imposed upon the surviving spouse. In addition, the author examines whether the testator can deny his heirs the right to claim conversion, and specifies the relationship between this right and the claims of the those having a compulsory share in the succession.

The manner in which conversion is brought to court and dealt with there, the amount of discretion enjoyed by the court and the possible courses of action which he can prescribe in order to achieve conversion are clarified, with particular attention being given to the task of the notary public in this regard. Obviously some space is also devoted to the question of what criteria can be applied in order to arrive at a proper valuation of the life interest, taking into account such guidelines as have been supplied by the legislation in question.

Finally, mention is also made of the possibility of purchasing the 'naked' ownership, i.e. a different operation which leads to the discontinuation of the life interest, this time because the surviving spouse purchases the 'naked' ownership of the goods burdened with life interest instead of conceding the life interest to the 'naked' owners. Reference is also made to the fiscal provisions which apply to both operations, i.e. conversion and purchase.

RESUMEN

La conversión del derecho de usufructo se produce cuando se reemplaza por otro derecho u otro bien que tiene el mismo valor. En teoría, la posibilidad de conversión existe para todo usufructo, pero en virtud de la ley de sucesión de 1981, a veces puede ser provocada forzosamente, cuando el usufructuario o bien la nuda propiedad ,,quiera salir del usufructo'', porque pesan demasiado las desventajas de esta acumulación de derechos a cosas en las cuales tienen intereses opuestos. Este estudio trata principalmente de la conversión judicial: en efecto, en el caso de conversión amistosa, las partes mismas pueden libremente determinar el procedimiento, el cálculo del valor del usufructo y el alcance de la conversión, a condición de que se respeten las cláusulas especiales relativas a los menores que tienen que participar en calidad de nudos propietarios.

En lo relativo a la conversión judicial, primero se examina cuándo se puede calificar un usufructo de derecho sucesorio, porque únicamente en esta hipótesis, es susceptible de conversión obligatoria. Se examina en particular, basándose en la ley, en los comentarios y en la jurisprudencia ya publicada, en qué medida el usufructo que, en virtud de una estipulación del convenio matrimonial, le incumbe al cónyuge superviviente, cae también bajo esta regulación. Así también se examina cuál es el punto de vista de la doctrina y de la jurisprudencia en cuanto a la conversión — en virtud de la nueva ley — de un usufructo que se había transmitido por sucesión en virtud de la antigua ley.

Además, se verifica quién es el titular del derecho de exigir la conversión. La regulación es distinta cuando los intereses del cónyuge superviviente chocan con los de descendientes del causante o con los de otros herederos, y según que la demanda de conversión emana de la cónyuge superviviente o de los nudos propietarios. La noción de descendientes de la ley de sucesión de 1981 se contrasta con la noción modificada introducida por la Ley de filiación de 1987.

La protección particular del domicilio conyugal y de los muebles también repercute en una demanda de conversión, que no se puede imponer al cónyuge superviviente. Seguidamente, se examina si el causante puede negarles a sus herederos el derecho de reclamar la conversión, y se menciona cuál es la relación de este derecho frente a las pretensiones de legitimarios.

Se explican la manera en la cual se introduce y se trata la demanda de conversión, la competencia del juez y los procedimientos disponibles que puede imponer para llegar a la conversión, con una atención particular para la función del notario en este contexto. Desde luego, también se verifica a continuación qué criterios se pueden utilizar para llegar a una evaluación razonable del usufructo, teniendo en cuenta las escuetas directrices dadas sobre el particular por el legislador.

Finalmente, también se menciona el supuesto de la compra de la nuda propiedad, es decir de otro acto que extingue el derecho de usufructo, esta vez porque el cónyuge superviviente compra la nuda propiedad de los bienes sobre los cuales se ha constituido un usufructo en vez de transmitirse el usufructo a los nudos propietarios. También se mencionan las disposiciones fiscales relativas a los dos actos (conversión y compra).