

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

18 juillet 2012

PROPOSITION DE LOI

**modifiant le Code civil
en ce qui concerne
les clauses de tontine et d'accroissement**

(déposée par Mme Gwendolyn Rutten
et M. Luk Van Biesen)

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

18 juli 2012

WETSVOORSTEL

**tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek
wat betreft
bedingen van tontine en aanwas**

(ingediend door mevrouw Gwendolyn Rutten
en de heer Luk Van Biesen)

RÉSUMÉ

Les clauses de tontine et d'accroissement sont des contrats aléatoires qui visent à donner une destination déterminée à certains biens ou droits. Elles sont généralement utilisées dans le notariat pour les couples non mariés, afin d'octroyer au partenaire survivant des droits de pleine propriété ou d'usufruit sur le logement familial.

Au vu de l'évolution de la société, ainsi que de certaines décisions — souvent divergentes — des cours et tribunaux de ce pays, il n'est plus justifiable de laisser ces notions juridiques se développer sans leur donner un fondement légal.

La présente proposition de loi vise donc à établir un cadre pour les clauses de tontine et d'accroissement afin d'offrir davantage de sécurité juridique aux nombreux citoyens qui les utilisent.

Les aspects fiscaux relèvent de la compétence des Régions et ne font donc pas partie de la présente proposition.

SAMENVATTING

Bedingen van tontine en aanwas zijn kanscontracten die erop gericht zijn bepaalde goederen of rechten een bepaalde bestemming te geven. Ze worden doorgaans gebruikt in het notariaat teneinde bij ongehuwden de langstlevende partner rechten in volle eigendom of in vruchtgebruik te verlenen op de gezinswoning.

De maatschappelijke evolutie, alsmede bepaalde — dikwijls uiteenlopende — uitspraken van de hoven en rechtbanken in dit land, maken dat het niet langer verantwoord is deze rechtsfiguren te laten gedijen zonder wettelijke grondslag.

Dit wetsvoorstel strekt er derhalve toe een wettelijk kader voor bedingen van tontine en aanwas tot stand te brengen, en dit teneinde meer rechtszekerheid te bieden aan de talrijke burgers die er gebruik van maken.

De fiscale aspecten behoren tot de bevoegdheid van de gewesten en maken dus geen deel uit van dit voorstel.

N-VA	:	Nieuw-Vlaamse Alliantie	
PS	:	Parti Socialiste	
MR	:	Mouvement Réformateur	
CD&V	:	Christen-Democratisch en Vlaams	
sp.a	:	socialistische partij anders	
Ecolo-Groen	:	Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen	
Open Vld	:	Open Vlaamse liberalen en democraten	
VB	:	Vlaams Belang	
cdH	:	centre démocrate Humaniste	
FDF	:	Fédéralistes Démocrates Francophones	
LDD	:	Lijst Dedecker	
MLD	:	Mouvement pour la Liberté et la Démocratie	

<i>Abréviations dans la numérotation des publications:</i>		<i>Afkortingen bij de nummering van de publicaties:</i>	
DOC 53 0000/000:	Document parlementaire de la 53 ^e législature, suivi du n° de base et du n° consécutif	DOC 53 0000/000:	Parlementair document van de 53 ^e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer
QRVA:	Questions et Réponses écrites	QRVA:	Schriftelijke Vragen en Antwoorden
CRIV:	Version Provisoire du Compte Rendu intégral (couverture verte)	CRIV:	Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft)
CRABV:	Compte Rendu Analytique (couverture bleue)	CRABV:	Beknopt Verslag (blauwe kaft)
CRIV:	Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes) (PLEN: couverture blanche; COM: couverture saumon)	CRIV:	Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen) (PLEN: witte kaft; COM: zalmkleurige kaft)
PLEN:	Séance plénière	PLEN:	Plenum
COM:	Réunion de commission	COM:	Commissievergadering
MOT:	Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)	MOT:	Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)

<i>Publications officielles éditées par la Chambre des représentants</i>		<i>Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers</i>	
<i>Commandes:</i>		<i>Bestellingen:</i>	
Place de la Nation 2		Natieplein 2	
1008 Bruxelles		1008 Brussel	
Tél. : 02/ 549 81 60		Tel. : 02/ 549 81 60	
Fax : 02/549 82 74		Fax : 02/549 82 74	
www.lachambre.be		www.dekamer.be	
e-mail : publications@lachambre.be		e-mail : publicaties@dekamer.be	

DÉVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

Les clauses de tontine et d'accroissement sont des contrats aléatoires dont le but est de faire en sorte qu'à la suite d'un événement important — généralement un décès — les biens ou les droits visés par ces contrats reviennent à certaines personnes, en général le(s) survivant(s).

Ces clauses sont principalement utilisées dans la pratique notariale — où elles sont d'ailleurs apparues et ont été affinées au fil des ans — lors de l'acquisition d'un bien immobilier par des cohabitants non mariés, afin de protéger le survivant lors du décès du cohabitant prémourant, généralement en ce qui concerne le logement familial (avec, le cas échéant, son mobilier), qui est considéré comme un patrimoine d'affectation.

En raison du caractère fictif de cette notion juridique, la tontine classique est tombée en désuétude, bien qu'elle fasse encore l'objet de nombreux contrats qui produisent (produiront) encore leurs effets (à l'avenir) et de certaines applications qui demeurent utiles. La clause d'accroissement est couramment utilisée à l'heure actuelle, avec ou sans option, afin d'associer les avantages du contrat aux avantages fiscaux d'une acquisition dans le cadre de la succession (avantages très variables d'une Région à l'autre, étant donné que les droits d'enregistrement et de succession ont été régionalisés en grande partie).

Le législateur ne peut se laisser dépasser par les évolutions de la société et doit prendre ses responsabilités.

Il ressort de la jurisprudence qu'il s'est déjà présenté de nombreuses situations navrantes dans lesquelles des parties ont été victimes d'accords injustes et/ou de harcèlement, qui ne leur ont en rien apporté la sécurité et la sérénité dont elles auraient dû bénéficier.

En effet, force est malheureusement de constater qu'une certaine jurisprudence, essentiellement un arrêt de la cour d'appel de Gand du 16 décembre 2004, a donné lieu à une situation dans laquelle certains notaires ne souhaitent plus recourir à des clauses d'accroissement, par crainte — selon nous, injustifiée mais compréhensible — de la responsabilité professionnelle, dont risquent surtout de devenir victimes les cohabitants non mariés qui souhaitaient de la sorte, en premier lieu, mettre à l'abri le logement (familial) acheté conjointement, au profit du partenaire survivant.

TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

Bedingen van tontine en aanwas zijn kanscontracten die erop gericht zijn de goederen of rechten die er het voorwerp van uitmaken naar aanleiding van een bepaalde gebeurtenis — gewoonlijk een overlijden — te laten toekomen aan bepaalde personen, doorgaans de langstlevende(n).

Zij worden voornamelijk gebruikt in de notariële praktijk, waar ze trouwens zijn ontwikkeld en in de loop der jaren verfijnd, bij aankoop van vastgoed door ongehuwd samenwonenden, teneinde de langstlevende veilig te stellen bij overlijden van de eerststervende, doorgaans voor de gezinswoning (met desgevallend de inboedel) die als een doelvermogen wordt aanzien.

De klassieke tontine is, wegens het fictieve karakter van deze rechtsfiguur, in onbruik geraakt, maar maakt nog het voorwerp uit van vele contracten die terzake uitwerking (zullen) krijgen (in de toekomst) en bepaalde toepassingen die nuttig blijven. Het beding van aanwas wordt thans courant gebruikt, al dan niet met optie, teneinde de voordelen van het contract te koppelen aan de fiscale voordelen van een verkrijging in de nalatenschap (waarmint er grote diversiteit bestaat tussen de gewesten, aangezien de registratie- en successierechten grotendeels zijn geregionaliseerd).

De wetgever mag niet achterblijven bij de maatschappelijke ontwikkelingen en moet zijn verantwoordelijkheid nemen.

Uit de rechtspraak blijkt dat er zich al talrijke schrijnende toestanden hebben voorgedaan waarbij partijen het slachtoffer zijn geworden van onterechte aanspraken en/of pesterijen die allesbehalve de zekerheid en gemoedrust brengen waarop zij zouden moeten rekenen.

Het is met name betreurenswaardig vast te stellen dat bepaalde rechtspraak, vooral dan een arrest van het hof van beroep van Gent van 16 december 2004, heeft geleid tot de situatie waarbij bepaalde notarissen geen gebruik meer wensen te maken van aanwasbedingen uit een — ons inziens onterechte maar begrijpelijke — vrees voor beroepsaansprakelijkheid, waarvan voornamelijk ongehuwd samenwonenden die hierdoor in eerste instantie de door hen aangekochte (gezins)woning willen veilig stellen naar de langstlevende toe, het slachtoffer dreigen te worden.

Une initiative législative éventuelle pourrait également consister en l'affaiblissement de l'interdiction des pactes successoraux, comme l'a proposé le professeur Jan Bael, qui a défendu la thèse selon laquelle les clauses ayant uniquement trait à un bien propre déterminé du stipulant (et pas à l'ensemble de sa succession) ne relèvent pas de l'interdiction des pactes successoraux¹, thèse à laquelle s'est déjà rallié le professeur Yves-Henri Leleu.² Nous nous y rallions également, à condition que, suivant un récent exemple français³, on impose l'intervention du notaire pour éviter les abus, mais cela ne fait pas l'objet de la présente proposition de loi, qui vise à créer un cadre pour les clauses de tontine et d'accroissement et à conférer ainsi une base légale à la doctrine et à la jurisprudence en la matière.

Le notariat est demandeur d'une intervention législative, afin de pouvoir remplir son rôle convenablement et d'apporter la sécurité juridique qu'attendent les citoyens, également à cet égard.

La présente proposition de loi ne traite pas des aspects fiscaux, à savoir les droits d'enregistrement et de succession, étant donné qu'ils relèvent de la compétence des régions.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Dès lors qu'il s'agit en l'occurrence de contrats aléatoires, il s'indique d'insérer un nouveau chapitre dans le titre XII du Code civil.

Art. 1983/1 du Code civil

Cette disposition définit les clauses de tontine et d'accroissement, et ce, volontairement de manière large afin de pouvoir couvrir un maximum de cas d'application.

Bien que, dans la pratique, la tontine soit nettement moins utilisée que la clause d'accroissement, il s'indique de définir cette figure juridique sur un pied d'égalité avec la clause d'accroissement, d'autant que de nombreux citoyens ont conclu un tel contrat, qui ne

¹ J. BAEL, "De bedingen van aanwas en de tontinebedingen", in *Familie op maat*, Congrès des notaires, Knokke-Heist 22-23 septembre 2005, Kluwer, 2005, p. 181, note 253 *in fine*; J. BAEL, "Een pleidooi voor een fundamenteel andere interpretatie van het verbod van erfovereenkomsten", in *Over erven. Liber amicorum Mieke Puelinckx-Coene*, Kluwer, 2006, p. 17-51.

² Y.-H. LELEU, "Des clauses d'accroissement et de tontine plus solides que le couple?", in *Familie op maat*, Congrès des notaires, Knokke-Heist 22-23 septembre 2005, Kluwer, 2005, p. 298.

³ Loi française du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités.

Een mogelijk wetgevend initiatief zou ook kunnen bestaan in het afzwakken van het verbod van erfovereenkomsten, naar het voorstel van professor Jan Bael, die de stelling heeft verdedigd dat bedingen die slechts betrekking hebben op een welbepaald eigen goed van de bedinger (en niet op diens gehele nalatenschap) niet vallen onder het verbod van erfovereenkomsten¹, welke stelling reeds werd bijgetreden door professor Yves-Henri Leleu.² Wij sluiten ons hier bij aan, op voorwaarde dat men, naar een recent Frans voorbeeld³, de tussenkomst van de notaris verplicht om misbruiken te vermijden, maar dat is niet het voorwerp van onderhavig wetsvoorstel dat een kader wil creëren voor bedingen van tontine en aanwas en daarmee een wettelijke grondslag wil geven aan de rechtsleer en rechtspraak terzake.

Het notariaat is vragende partij naar wetgevend ingrijpen, teneinde haar rol naar behoren te kunnen vervullen en de rechtszekerheid te brengen die de burgers verwachten, ook in deze materie.

Dit wetsvoorstel handelt niet over de fiscale aspecten, te weten registratie- en successierechten, aangezien deze tot de bevoegdheid van de gewesten behoren.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Aangezien het hier om kanscontracten gaat past het een nieuw hoofdstuk aan titel XII van het Burgerlijk Wetboek toe te voegen.

Art. 1983/1 B.W.

Deze bepaling bevat de definitie van bedingen van tontine en aanwas en is bewust ruim opgevat om ter zake zo veel mogelijk toepassingsgevallen te kunnen omvatten.

Hoewel de tontine in de praktijk veel minder wordt gebruikt dan het beding van aanwas past het ook deze rechtsfiguur, op gelijke voet met het beding van aanwas, te definiëren, temeer daar er nog vele burgers zijn die dergelijk contract hebben gesloten waarvan de uitwer-

¹ J. BAEL, "De bedingen van aanwas en de tontinebedingen", in *Familie op maat*, Notarieel Congres Knokke-Heist 22-23 september 2005, Kluwer, 2005, p. 181, voetnoot 253 *in fine*; J. BAEL, "Een pleidooi voor een fundamenteel andere interpretatie van het verbod van erfovereenkomsten", in *Over erven. Liber amicorum Mieke Puelinckx-Coene*, Kluwer, 2006, p. 17-51.

² Y.-H. LELEU, "Des clauses d'accroissement et de tontine plus solides que le couple?", in *Familie op maat*, Notarieel Congres Knokke-Heist 22-23 september 2005, Kluwer, 2005, p. 298.

³ Franse wet van 23 juni 2006 houdende hervorming van de erfenissen en schenkingen.

sortira ses effets qu'à l'avenir, généralement lors du décès du prémourant.

La doctrine et la jurisprudence sont unanimes pour estimer que, si la clause produit ses effets lors du décès de l'une des parties contractantes, il n'est pas question d'une acquisition par succession, mais d'un transfert sur une base purement contractuelle, de sorte que les règles en matière de rapport et de réduction ne sont pas applicables, même en présence d'héritiers réservataires, pourvu qu'il y ait un contrat aléatoire valable.

Les clauses d'accroissement ne doivent pas nécessairement être conclues pour des biens appartenant en indivision aux parties. De telles clauses peuvent également être conclues au sujet de biens qui sont la propriété exclusive de chaque partie. Si les parties placent en quelque sorte ces biens sous l'emprise d'une clause d'accroissement, il peut être valablement convenu que le survivant acquerra tout au moyen du contrat aléatoire, à condition que les "paquets" soient équivalents de part et d'autre.

Art. 1983/2 du Code civil

Cette disposition définit ce qu'il y a lieu de considérer comme un contrat aléatoire valable et ce qu'il advient si les chances ne sont pas équivalentes. C'est-à-dire qu'il ne sera toujours pas question d'une acquisition par succession, mais que le risque d'une requalification en donation existe.

Pour déterminer l'équivalence des chances, il convient de tenir compte de tous les éléments dont on a connaissance ou dont on peut raisonnablement avoir connaissance à ce moment là. Il ne faut pas procéder à des comptes d'apothicaire: les chances ne doivent pas être strictement égales (ce n'est d'ailleurs même pas possible théoriquement), mais équivalentes, ce qui a été illustré à maintes reprises dans la jurisprudence.

Mais même si les chances ne sont pas équivalentes, ce n'est pas pour autant que l'on se trouve face à une donation. Il s'agit peut-être du respect d'une obligation naturelle ou du caractère rémunératoire d'une donation, dont il faut donc également tenir compte. Celui qui exécute une obligation naturelle n'agit en effet pas dans une intention libérale et donc pas dans l'intention d'enrichir l'autre, mais parce qu'il s'y sent contraint en conscience. Celui qui paie une dette n'agit en d'autres termes pas

king zich pas in de toekomst zal realiseren, doorgaans bij het overlijden van de eerststervende der partijen.

De rechtsleer en de rechtspraak zijn eensgezind van oordeel dat, indien het beding uitwerking krijgt bij overlijden van één der contractspartijen, hier geen verkrijging ingevolge nalatenschap voorligt maar een overgang op een zuiver contractuele basis, zodat de regels van inbreng en inkorting niet van toepassing zijn, zelfs in aanwezigheid van reservataire erfgenamen, op voorwaarde dat er een geldig kanscontract voorligt.

Aanwasbedingen dienen niet noodzakelijk te worden gesloten voor goederen die in onverdeeldheid toebehoren aan de partijen. Dergelijke bedingen kunnen ook worden gesloten met betrekking tot goederen die exclusief eigendom zijn van elke partij. Als zij deze goederen als het ware onder het beheer van een beding van aanwas stellen kan geldig worden overeengekomen dat de langstlevende alles verkrijgt door middel van het kanscontract, op voorwaarde dat het om gelijkwaardige "pakketten" gaat aan beide kanten.

Art. 1983/2 B.W.

Deze bepaling preciseert wat ter zake als een geldig kanscontract moet worden aanzien en wat het gevolg is indien de kansen niet gelijkwaardig zijn. Er ligt dan met name nog steeds geen verkrijging uit de nalatenschap voor, wél een risico tot her kwalificatie in een schenking.

Bij de bepaling van de gelijkwaardigheid van kansen moet men rekening houden met alle elementen waarvan men kennis heeft of redelijkerwijze kan hebben op dat ogenblik. Er moet geen apothekersweegschaal worden gebruikt: de kansen moeten niet strikt gelijk zijn (dat is trouwens zelfs theoretisch niet mogelijk), maar gelijkwaardig, wat reeds herhaaldelijk is geïllustreerd in de rechtspraak.

Maar zelfs al zijn de kansen niet gelijkwaardig ligt daarom nog niet noodzakelijkerwijze een schenking voor. Mogelijks wordt een natuurlijke verbintenis nagekomen of had de schenking een vergeldend karakter, waarmee dus ook rekening moet gehouden worden. Wie een natuurlijke verbintenis uitvoert handelt immers niet uit vrijgevigheid en dus niet met de bedoeling om de andere te verrijken, maar omdat hij zich in geweten verplicht voelt. Wie een schuld betaalt

animo donandi mais *animo solvendi*.⁴ Cela implique qu'une inégalité des chances n'entraîne pas nécessairement qu'une clause de tontine ou d'accroissement doit être requalifiée en donation. La clause peut, en fonction des circonstances factuelles du dossier, encore être validée en démontrant qu'elle transforme une obligation naturelle en une obligation civile ou que la donation revêtait un caractère rémunératoire. Ce raisonnement est confirmé dans la doctrine et la jurisprudence, et il convient donc de lui conférer un cadre légal.

Par ailleurs, une inégalité de chances peut être corrigée en recourant à des mécanismes correctifs, comme par exemple la prise en charge d'une part plus importante du prix par l'acheteur plus jeune ou l'obligation pour ce dernier, s'il devait être le survivant, de payer un montant fixe ou un pourcentage de la valeur des droits qu'il/elle obtient, aux héritiers de l'acheteur plus âgé.

L'égalité des chances est maintenue si les parties ont des chances égales sur le papier, même si l'un d'eux a en fait payé avec de l'argent qui a été mis à sa disposition par son partenaire sous la forme d'un prêt ou d'un don manuel. En effet, la question de la relation juridique sous-jacente est une question qui se pose entre les parties ou leurs successeurs. C'est uniquement cette relation sous-jacente dont le respect ou la matérialisation peut, par la suite, être demandée ou contestée.⁵ Ainsi, les héritiers peuvent réclamer le remboursement d'un prêt consenti par leur auteur à son partenaire afin de permettre à celui-ci de payer sa part dans le prix, ou réclamer le rapport d'un don manuel en raison du dépassement de la quotité disponible. La tontine ou l'accroissement même, et par définition le bien acquis ensemble, n'entrent pas en ligne de compte.⁶

handelt met andere woorden niet *animo donandi*, maar *animo solvendi*.⁴ Dit houdt in dat ongelijke kansen niet noodzakelijk tot gevolg hebben dat een beding van tontine of aanwas als een schenking moet worden geherkwalificeerd. Het beding kan, afhankelijk van de feitelijke omstandigheden van het dossier, nog worden gevalideerd door aan te tonen dat het een natuurlijke verbintenis omzet in een civielrechtelijke verbintenis of dat de schenking een vergeldend karakter had. Een en ander wordt bevestigd in rechtspraak en rechtsleer, en het past zulks een wettelijk kader te geven.

Daarbuiten kunnen ongelijke kansen worden gecorrigeerd middels correctiemechanismen, zoals bijvoorbeeld de betaling van een groter aandeel in de prijs door de jongste koper of de verplichting voor deze laatste om, indien deze de langstlevende zou zijn, een bepaald bedrag of percentage van de waarde van de rechten die hij/zij verkrijgt, te betalen aan de erfgenamen van de oudste koper.

De gelijkheid van kansen blijft behouden indien de partijen op papier gelijke kansen hebben, zelfs indien één van hen in feite heeft betaald met geld dat hem door zijn partner werd ter beschikking gesteld onder de vorm van een lening of van een handgift. Immers, de vraag naar de onderliggende rechtsverhouding is er één tussen partijen of hun rechtsopvolgers. Het kan enkel deze onderliggende verhouding zijn waarvan de naleving of uitwerking achteraf kan worden gevraagd respectievelijk aangevochten.⁵ Zo kunnen de erfgenamen de terugbetaling vorderen van een lening die hun rechtsvoorganger toestond aan zijn partner om deze toe te laten diens aandeel in de prijs te betalen, of de inbreng van een handgift vorderen omwille van de overschrijding van het beschikbaar deel. De tontine of aanwas zelf, en per definitie het goed dat samen werd aangekocht, blijven buiten schot.⁶

⁴ M. PUELINCKX-COENE, "Moet men beducht zijn voor inkorting bij tontine, bedingen van aanwas of van terugvallend vruchtgebruik tussen echtgenoten of tussen samenwoners?", *Not. Fisc. M.* 1996, 62-64 et la doctrine citée dans la note infrapaginale n° 25.

⁵ Y.-H. LELEU, "Les biens et le logement du couple non marié", in *Le couple non marié à la lumière de la cohabitation légale*, Bruylant-Academia, 2000, 161 e.s. Pour un examen détaillé de cette problématique, on lira Ph. DE PAGE, "Les créances et comptes entre cohabitants et la loi du 23 novembre 1998", in *Le couple non marié à la lumière de la cohabitation légale*, Bruylant-Academia, 2000, 305 e.s.

⁶ Gand 12 mars 1999, *T. Not.* 2000, 151. Cela s'applique dans l'hypothèse où l'acquisition a été réalisée au moyen de fonds ayant préalablement fait l'objet d'une donation. En cas d'achat sur fonds propres pour lequel les chances sont inégales, il peut se poser un problème de réduction en nature (PUELINCKX-COENE, M., "Moet men beducht zijn voor inkorting bij tontine, bedingen van aanwas of van terugvallend vruchtgebruik tussen echtgenoten of tussen samenwoners?", *l.c.*).

⁴ M. PUELINCKX-COENE, "Moet men beducht zijn voor inkorting bij tontine, bedingen van aanwas of van terugvallend vruchtgebruik tussen echtgenoten of tussen samenwoners?", *Not. Fisc. M.* 1996, 62-64 en de in voetnoot nr. 25 aangehaalde rechtsleer.

⁵ Y.-H. LELEU, "Les biens et le logement du couple non marié", in *Le couple non marié à la lumière de la cohabitation légale*, Bruylant-Academia, 2000, 161 e.v. Voor een uitvoerige bespreking van deze problematiek, lees Ph. DE PAGE, "Les créances et comptes entre cohabitants et la loi du 23 novembre 1998", in *Le couple non marié à la lumière de la cohabitation légale*, Bruylant-Academia, 2000, 305 e.v.

⁶ Gent 12 maart 1999, *T. Not.* 2000, 151. Dit geldt in de hypothese dat er werd aangekocht met vooraf geschonken gelden. Bij aankoop met eigen gelden waarbij de kansen ongelijk zijn kan zich wel een probleem stellen van inkorting in natura (PUELINCKX-COENE, M., "Moet men beducht zijn voor inkorting bij tontine, bedingen van aanwas of van terugvallend vruchtgebruik tussen echtgenoten of tussen samenwoners?", *l.c.*).

L'alinéa 2 de cet article concerne la problématique de l'égalité des chances au cours du contrat. Qu'advient-il si un des contractants contracte une maladie incurable? S'il s'agit d'une clause de tontine ou d'accroissement sans limitation dans le temps, cela ne pose pas de problème. Les chances étaient égales lors de la conclusion du contrat; la vérification s'arrête là. S'il s'agit d'une clause limitée dans le temps, la doctrine est partagée entre plusieurs opinions, qui jouent souvent sur les mots. De telles arguties académiques sont totalement étrangères au vécu ou aux attentes de la population.⁷ C'est pourquoi nous proposons de retenir le moment de la conclusion du contrat, de sorte qu'il importe peu qu'une prolongation ultérieure se fasse ou non automatiquement ou requière une nouvelle manifestation de volonté ou un nouveau contrat, pour autant qu'il n'y ait pas d'interruption.

Art. 1983/3 du Code civil

Cette disposition met un terme aux innombrables discussions émaillant la doctrine et la jurisprudence à propos de la durée et de la fin des clauses de tontine et d'accroissement.

En l'occurrence, pour la tontine se pose la question de savoir si le tiers contractant, qui n'a *de facto* rien à voir avec la convention et qui n'y est associé qu'en raison des caractéristiques de la tontine (généralement le vendeur qui a vendu un bien immobilier à un couple non marié), doit encore intervenir lorsqu'il y est mis fin ultérieurement, alors qu'il n'a aucun intérêt dans cette affaire. L'administration fiscale a déjà admis qu'en ce qui la concerne, la réponse est négative, et elle est suivie en cela par la doctrine. Prétendre le contraire reviendrait à placer beaucoup de citoyens devant un blocage de fait si le vendeur initial refuse, pour l'une ou l'autre raison, de signer, ou est introuvable, décédé ou incapable.

Cependant, pour les clauses d'accroissement illimitées dans le temps ou les clauses de longue durée, il est déjà souvent arrivé qu'une des parties, qui engage une action en sortie d'indivision par la voie judiciaire, soit déboutée, ce qui permet à l'autre partie d'exercer des pressions impropres ou de poser des exigences déraisonnables afin de pouvoir quand même sortir d'indivision, ce qui est évidemment inacceptable. Alors qu'une certaine jurisprudence tente d'y apporter une solution équitable en faisant appel à la théorie de l'extinction

Het tweede lid van dit artikel heeft betrekking op de problematiek van de gelijke kansen in de loop van het contract. Quid indien één der contractanten ongeneeslijk ziek wordt? Indien het een beding van tontine of aanwas betreft zonder tijdsbeperking stelt er zich geen enkel probleem. De kansen waren gelijk als de overeenkomst tot stand is gekomen; verder hoeft men niet te kijken. Indien het een beding met tijdsbeperking betreft zijn er diverse meningen in de rechtsleer, waar dikwijls met woorden wordt gespeeld. Dergelijke academische beschouwingen hebben niets gemeen met wat de burger beleeft of verwacht.⁷ Vandaar dat wordt voorgesteld aan te knopen bij het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst, waardoor het dus geen belang heeft of een latere verlenging nu al dan niet automatisch plaatsvindt dan wel een nieuwe wilsuiting of overeenkomst vraagt, voor zover er geen onderbrekening is.

Art. 1983/3 B.W.

Deze bepaling maakt een einde aan de talrijke discussies in rechtspraak en rechtsleer omtrent de duur en de beëindiging van bedingen van tontine en aanwas.

Met name bij de tontine stelt zich de vraag of de derde-contractspartij, die met de overeenkomst *de facto* niets te maken heeft maar er enkel wordt bij betrokken wegens de eigen karakteristieken van de tontine (doorgaans de verkoper die een onroerend goed verkocht aan een ongehuwd koppel), nog moet tussenkomen bij een latere beëindiging, terwijl hij daar geen belang bij heeft. De fiscale administratie heeft reeds aanvaard dat dit wat haar betreft niet het geval is, en de rechtsleer sluit zich daarbij aan. Het tegendeel beweren zou erop neerkomen tal van burgers voor een feitelijke blokkering te plaatsen indien de oorspronkelijke verkoper om één of andere reden niet wil tekenen, dan wel onvindbaar, overleden of onbekwaam is.

Doch ook bij niet in de duur beperkte aanwasbedingen dan wel bedingen met een lange tijdsduur is het al meermaals voorgekomen dat één der partijen, die de gerechtelijke uit onverdeeldheidtrekking vordert, wordt afgewezen, wat de andere partij in de mogelijkheid plaatst om ongepaste druk uit te oefenen dan wel onredelijke eisen te stellen teneinde toch uit onverdeeldheid te kunnen treden, wat uiteraard niet aanvaardbaar is. Bepaalde rechtspraak tracht hieraan een billijke oplossing te bieden door gebruik te maken van de theorie van het verval van de overeenkomst wegens verdwijning van

⁷ MICHIELS, D., "Tontine en aanwas", Kluwer, 2008, n° 66, p. 63.

⁷ MICHIELS, D., "Tontine en aanwas", Kluwer, 2008, nr. 66, p. 63.

du contrat en raison de la disparition de la cause⁸, une autre jurisprudence estime qu'une clause de tontine ou d'accroissement s'éteint lorsque la relation entre les partenaires est si perturbée ou que les circonstances depuis la date du contrat ont tellement changé que le maintien de celle-ci n'a plus de sens⁹, invoquant tantôt la théorie de l'imprévision tantôt la théorie de l'abus de droit.

Aussi est-il opportun de créer un cadre légal pour ce problème, prévoyant également la possibilité pour les personnes cohabitantes (ou mariées) de conclure une clause d'accroissement sous la condition résolutoire de la fin de la cohabitation, ainsi que la doctrine en a déjà défendu l'idée. Le juge conserve toujours un contrôle marginal en la matière.

Art. 1983/4 du Code civil

Cette disposition met un terme aux débats qui agitent la jurisprudence et la doctrine quant à la possibilité d'une sortie d'indivision au moyen d'une clause de tontine ou d'accroissement. Dès lors qu'il s'agit en l'espèce d'un patrimoine affecté et que, pour les parties, les accords ont force de loi, il s'indique de prévoir clairement que, sous réserve de l'application éventuelle de l'article 815, alinéa 2, du Code civil, la sortie d'indivision n'est possible qu'au terme de la durée pour laquelle la clause a été conclue ou après que la caducité a été prononcée ou que la clause a été résolue conformément à l'article 1983/3 du Code civil.

Il paraît en outre opportun de consacrer une disposition aux droits des créanciers. Il est clair que les clauses de tontine et d'accroissement ne peuvent constituer un motif supplémentaire d'insaisissabilité, le droits des

de oorzaak.⁸ Andere rechtspraak is van oordeel dat een beding van tontine of aanwas komt te vervallen als de relatie tussen de partners zodanig is verstoord of als de omstandigheden sinds de datum van de overeenkomst grondig zijn gewijzigd, zodat de instandhouding ervan geen zin meer heeft.⁹ Daarbij wordt een beroep gedaan op de imprevisieleer dan wel op de leer van het rechtsmisbruik.

Het komt derhalve gepast voor een wettelijk kader te creëren voor deze problematiek, waarbij ook in de mogelijkheid wordt voorzien om een beding van aanwas tussen samenwonenden (of gehuwden) te sluiten onder de ontbindende voorwaarde van de beëindiging van het samenwonen, zoals dat reeds werd verdedigd in de rechtsleer. De rechter behoudt daarbij steeds een marginale toetsing.

Art. 1983/4 B.W.

Deze bepaling maakt een einde aan discussies in rechtspraak en rechtsleer omtrent de mogelijkheid van uit onverdeeldheidtrekking bij een tontine of aanwasbeding. Nu het hier gaat om een doelvermogen en overeenkomsten partijen tot wet strekken past het duidelijk te stellen dat een uit onverdeeldheidtrekking, behoudens de eventuele toepassing van artikel 815, tweede lid, Burgerlijk Wetboek, slechts mogelijk is bij het verstrijken van de duur waarvoor het beding is gesloten of nadat het is vervallen verklaard dan wel ontbonden overeenkomstig artikel 1983/3 Burgerlijk Wetboek.

Het komt daarenboven gepast voor een bepaling te wijden aan de rechten van schuldeisers. Bedingen van tontine en aanwas kunnen uiteraard geen bijkomende grond van onbeslagbaarheid vormen en de rechten

⁸ Trib. Bruxelles, 12 septembre 1997, *J.L.M.B.*, 1999, 1018; Trib. Gand, 2 septembre 2003, *T. Not.*, 2005, 409; Trib. Bruxelles, 14 juin 2004, "Overzicht van rechtspraak tontine & aanwas", *Cahiers Antwerpen Brussel Gent*, Larcier, 2006/6, p. 47, note MICHIELS, D., "Over het verval van de tontine"; Trib. Bruxelles, 18 avril 2005, *Cahiers Antwerpen Brussel Gent*, Larcier, 2006/6, p. 54, note MICHIELS, D., "Over het verval van het beding van aanwas".

⁹ Trib. Bruxelles, 12 septembre 1997, *J.L.M.B.* 1999, p. 1018, note Y.-H. Leleu; Trib. Gand, 2 septembre 2003, *T. Not.* 2005, 409; Gand, 24 mars 2005, *T. Not.* 2005, 403; Trib. Bruges, 14 juin 2004, *T. Not.* 2005, 415. Voir pour commentaires sur ce point: BOUCKAERT, F., "Hoe tontine- en aanwasbedingen kunnen worden beëindigd? Bedenkingen bij het vonnis van de Rechtbank te Gent 2 september 2003 en van het arrest van het Hof van Beroep te Gent van 24 maart 2005 en van de Rechtbank te Brugge van 14 juni 2004", *T. Not.* 2005, 387-396.

⁸ Rb. Brussel, 12 september 1997, *J.L.M.B.*, 1999, 1018; Rb. Gent, 2 september 2003, *T. Not.*, 2005, 409; Rb. Brussel, 14 juni 2004, "Overzicht van rechtspraak tontine & aanwas", *Cahiers Antwerpen Brussel Gent*, Larcier, 2006/6, p. 47, noot MICHIELS, D., "Over het verval van de tontine"; Rb. Brussel, 18 april 2005, *Cahiers Antwerpen Brussel Gent*, Larcier, 2006/6, p. 54, noot MICHIELS, D., "Over het verval van het beding van aanwas".

⁹ Rb. Brussel, 12 september 1997, *J.L.M.B.* 1999, p. 1018, noot Y.-H. Leleu; Rb. Gent, 2 september 2003, *T. Not.* 2005, 409; Gent, 24 maart 2005, *T. Not.* 2005, 403; Rb. Brugge, 14 juni 2004, *T. Not.* 2005, 415. Zie voor commentaar hierop: BOUCKAERT, F., "Hoe tontine- en aanwasbedingen kunnen worden beëindigd? Bedenkingen bij het vonnis van de Rechtbank te Gent 2 september 2003 en van het arrest van het Hof van Beroep te Gent van 24 maart 2005 en van de Rechtbank te Brugge van 14 juni 2004", *T. Not.* 2005, 387-396.

créanciers ne pouvant s'en trouver affectés, ainsi que le confirme la jurisprudence.¹⁰

Art. 1983/5 du Code civil

Prévoyant que celui qui acquiert des biens ou des droits en vertu d'une clause de tontine ou d'accroissement est aussi tenu aux dettes y afférentes, cette disposition est dictée par un souci d'équité. Il sied en effet de prévoir que celui qui acquiert l'actif est également tenu (proportionnellement) au passif, étant donné qu'il ne s'agit pas d'une acquisition par succession et qu'il serait injuste de faire supporter les dettes uniquement par les héritiers.

Ce qui précède s'applique bien entendu sans préjudice des sûretés accordées aux créanciers, qui demeurent intactes.

Art. 1983/6 du Code civil

Les clauses de tontine et d'accroissement peuvent être utilisées par deux personnes ou davantage cohabitant ou non, par des cohabitants légaux et par certains couples mariés.

La doctrine considère que la tontine ne peut être utilisée que par les conjoints mariés sous le régime de la séparation des biens et ceux mariés sous un régime de communauté en cas de remploi de fonds propres. L'application de ces clauses est donc exclue pour les conjoints mariés sous un régime de communauté (en dehors de l'hypothèse du remploi de fonds propres), parce qu'il s'ensuivrait que, lors du décès du prémourant, les biens devraient être censés appartenir rétroactivement au survivant et n'avoir donc jamais fait partie de la communauté conjugale, ce qui constituerait une violation des règles impératives en matière de

van schuldeisers kunnen er derhalve niet door worden aangetast. Dit wordt bevestigd door de rechtspraak.¹⁰

Art. 1983/5 B.W.

Deze bepaling stelt dat degene die goederen of rechten verkrijgt via een beding van tontine of aanwas ook de schulden die ermee verband houden overneemt en is ingegeven door billijkheidsredenen. Het past inderdaad om degene die de activa verkrijgt ook (in verhouding) te laten instaan voor de passiva, nu het hier geen nalatenschapsverkrijging betreft en het onbillijk zou zijn de erfgenamen enkel te laten opdraaien voor de schulden.

Wat voorafgaat geldt uiteraard onverminderd voor zekerheden verleend aan schuldeisers, die onverkort blijven bestaan.

Art. 1983/6 B.W.

Bedingen van tontine en aanwas kunnen gebruikt worden door twee of meer personen die al dan niet samenwonen, door wettelijk samenwonenden en door bepaalde gehuwden.

De rechtsleer is van oordeel dat de tontine enkel kan gebruikt worden door echtgenoten die zijn gehuwd onder een stelsel van scheiding van goederen en echtgenoten die zijn gehuwd onder een gemeenschapsstelsel bij wederbelegging van eigen gelden. De toepassing van deze bedingen is dus uitgesloten bij echtgenoten die gehuwd zijn onder een gemeenschapsstelsel (buiten de hypothese van de wederbelegging van eigen gelden), omdat dit ertoe zou leiden dat de goederen, bij het overlijden van de eerststervende, moeten worden geacht retroactief aan de langstlevende en dus nooit aan de huwelijksgemeenschap te hebben toebehoord,

¹⁰ J. Sais. Liège 27 janvier 1997, *J.L.M.B.* 1997, 727, *Rev. not. b.* 1997, 337, note et *Rev. trim. dr. fam.* 1997, 193; J. Sais. Verviers, 6 janvier 2003, *Rev. not. b.* 2003, 179.

¹⁰ Beslagr. Luik 27 januari 1997, *J.L.M.B.* 1997, 727, *Rev. not. b.* 1997, 337, noot en *Rev. trim. dr. fam.* 1997, 193; Beslagr. Verviers, 6 januari 2003, *Rev. not. b.* 2003, 179.

dissolution et de liquidation du patrimoine commun.¹¹ Ce raisonnement s'applique également aux clauses d'accroissement (bien qu'en l'occurrence il n'y ait pas de rétroactivité).

La doctrine classique considère qu'une vigilance accrue s'impose dans la relation entre conjoints, dès lors que l'on estime traditionnellement qu'en règle générale, les époux agissent dans le souci l'un de l'autre, alors que les personnes non mariées sont plutôt supposées agir par spéculation, si bien que les clauses de tontine et d'accroissement entre conjoints sont classiquement imposées en tant que donation¹², à moins que la clause soit présentée comme un contrat aléatoire équilibré.¹³

Si les époux font dès lors connaître clairement dans l'acte leur intention d'accorder à la clause de tontine ou d'accroissement un caractère onéreux, l'on peut supposer que l'administration ne contestera pas ce point de vue¹⁴, ainsi que le ministre l'a d'ailleurs confirmé récemment.¹⁵ Prétendre le contraire constituerait en outre une discrimination illicite entre les personnes mariées et les cohabitants non mariés; on ne dispose, en effet, d'aucun élément objectif pour reconnaître le caractère onéreux des clauses de tontine et d'accrois-

hetgeen een retroactieve ontbinding van deze gemeenschap inhoudt. Dit impliceert een schending van de dwingende regels in verband met de ontbinding en vereffening van het gemeenschappelijk vermogen.¹¹ Deze redenering geldt eveneens voor aanwasbedingen (hoewel de retroactiviteit hier niet speelt).

Volgens de klassieke rechtsleer dient men extra waakzaam te zijn in de verhouding tussen echtgenoten, omdat traditioneel wordt aangenomen dat echtgenoten in de regel uit bezorgdheid om elkaar handelen, terwijl niet-gehuwde personen eerder vermoed worden speculatief op te treden, waardoor bedingen van tontine en aanwas tussen echtgenoten klassiek belast worden als schenkingen¹², tenzij de clausule als een evenwichtige kansovereenkomst wordt voorgesteld.¹³

Indien de echtgenoten derhalve duidelijk in de akte hun bedoeling kenbaar maken om aan het beding van tontine of aanwas een bezwarend karakter toe te kennen mag men veronderstellen dat de administratie dit standpunt niet zal betwisten¹⁴, hetgeen de minister trouwens recent heeft bevestigd.¹⁵ Het tegenovergestelde beweren zou bovendien een ongeoorloofde discriminatie inhouden tussen gehuwden en ongehuwd samenwonenden; er zijn immers geen objectieve elementen voorhanden om het bezwarend karakter van bedingen

¹¹ F. BLONTROCK, "Tontine versus huwelijk", *T. Not.* 1994, 210-211; F. BOUCKAERT, "Tontine, een rechtsfiguur uit grootvaders tijd", *T. Not.* 1982, 244; F. BOUCKAERT, "Un procédé juridique oublié: la tontine", *Rev. not. b.* 1983, 578; G. RASSON, "Tontine – aspects civil et fiscal", *Rev. not. b.* 1990, 300-301; J. VERSTRAETE, "Contracten tussen ongehuwd samenwonenden – Stand van zaken van het beding van aanwas en andere contracten tussen samenwonenden", in *Actualia familiaal vermogensrecht*, Universitaire Pers Leuven, 2003, 37; L. WEYTS, "A deux?", in *FÉDÉRATION ROYALE DU NOTARIAT BELGE* (ed.), *Devenir propriétaire d'une habitation*, Journées notariales Houffalize, 1987, 77 en 94; L. WEYTS, "Tontine bij vennootschappen", *T.R.V.* 1991, 251.

¹² D. JUNGERS- POIRE et A. CULOT, "La tontine en droit fiscal", *Rec. gén. enr. not.*, n° 24.051, p. 21; M. PUELINCKX-COENE, "Moet men beducht zijn voor inkorting bij tontine, bedingen van aanwas of van terugvallend vruchtgebruik tussen echtgenoten of tussen samenwoners?", *Not. Fisc. M.* 1996, 66-67, avec renvoi à la jurisprudence et à la doctrine à la note n° 47.

¹³ Cette doctrine classique ne répond plus la conception modifiée de la société ni aux normes actuelles, dès lors que la distinction entre conjoints et cohabitants s'estompe.

¹⁴ F. WERDEFROY, *Registratierechten*, Kluwer, 2006-2007, n°e 598/5 et 603.

¹⁵ Q. et R. *Chambre*, 2004-2005, n° 839 du 14 juin 2005, p. 15.000 (VAN BIESEN) (www.fisconet.fgov.be): *En ce qui concerne la qualification d'une clause d'accroissement entre époux, l'administration se fonde sur une présomption de libéralité. Il est admis que cet accroissement procède normalement d'avantages mutuels. Il est évident que cette présomption de libéralité peut être renversée aussi bien par l'administration que par les parties. Le traitement fiscal ne diffère par conséquent pas suivant que les bénéficiaires de la clause seraient ou non mariés. En toute hypothèse, il est finalement tenu compte de l'intention des parties.*

¹¹ F. BLONTROCK, "Tontine versus huwelijk", *T. Not.* 1994, 210-211; F. BOUCKAERT, "Tontine, een rechtsfiguur uit grootvaders tijd", *T. Not.* 1982, 244; F. BOUCKAERT, "Un procédé juridique oublié: la tontine", *Rev. not. b.* 1983, 578; G. RASSON, "Tontine – aspects civil et fiscal", *Rev. not. b.* 1990, 300-301; J. VERSTRAETE, "Contracten tussen ongehuwd samenwonenden – Stand van zaken van het beding van aanwas en andere contracten tussen samenwonenden", in *Actualia familiaal vermogensrecht*, Universitaire Pers Leuven, 2003, 37; L. WEYTS, "Met z'n tweeën", in *KONINKLIJKE FEDERATIE VAN HET BELGISCH NOTARIAAT* (ed.), *Eigenaar worden van een woning*, Notariële dagen Houffalize, 1987, 77 en 94; L. WEYTS, "Tontine bij vennootschappen", *T.R.V.* 1991, 251.

¹² D. JUNGERS- POIRE et A. CULOT, "La tontine en droit fiscal", *Rec. gén. enr. not.*, n° 24.051, p. 21; M. PUELINCKX-COENE, "Moet men beducht zijn voor inkorting bij tontine, bedingen van aanwas of van terugvallend vruchtgebruik tussen echtgenoten of tussen samenwoners?", *Not. Fisc. M.* 1996, 66-67, met verwijzing naar rechtspraak en rechtsleer in noot nr. 47.

¹³ Deze klassieke leer beantwoordt niet meer aan het gewijzigde maatschappijbeeld en de huidige normen omdat het onderscheid tussen echtgenoten en samenwoners vervaagt.

¹⁴ F. WERDEFROY, *Registratierechten*, Kluwer, 2006-2007, nrs. 598/5 en 603.

¹⁵ *Vr. en Antw. Kamer*, 2004-2005, nr. 839 van 14 juni 2005, p. 15.000 (VAN BIESEN) (www.fisconet.fgov.be): *Voor de kwalificatie van een aanwasbeding tussen echtgenoten gaat de administratie uit van een feitelijk vermoeden van vrijgevigheid. Er wordt aangenomen dat deze aanwas normaal voortkomt uit wederkerige bevoordelingen. Vanzelfsprekend mag dit vermoeden van vrijgevigheid, zowel door de administratie als door de partijen, weerlegd worden. De fiscale behandeling is bijgevolg niet verschillend naargelang de begunstigen van het beding al dan niet gehuwd zijn. In elke hypothese wordt er uiteindelijk rekening gehouden met de bedoeling van de partijen.*

sement uniquement en dehors du mariage et en exclure les personnes mariées.

Cela vaut également pour les clauses récentes d'accroissement avec option, qui accordent au survivant un certain délai (quatre mois, par exemple) après le décès du prémourant pour opter ou non pour l'accroissement; laisser expirer ce délai a pour conséquence qu'il n'y a absolument aucun accroissement (avec comme idée sous-jacente l'existence d'un usufruit légal ou testamentaire ou d'une disposition testamentaire conférant au survivant la pleine propriété d'un ou de plusieurs biens, objet de cette clause d'accroissement avec option).¹⁶

Il s'indique de préciser tout cela afin d'éviter des discussions et des procédures.

Art. 1983/7 du Code civil

Cette disposition énonce en termes généraux que les clauses de tontine et d'accroissement peuvent non seulement être conclues pour des biens et des droits immobiliers, mais aussi pour des biens et des droits mobiliers, à condition que les biens soient ou puissent être déterminés lors de la conclusion du contrat.

Afin de préserver le cadre de vie commun entre cohabitants généralement non mariés, il s'indique également d'accorder une reconnaissance légale aux clauses qui portent sur le mobilier, les avoirs financiers et d'autres éléments de leur patrimoine, à condition que ces biens aient été ou puissent être définis suffisamment lors de la conclusion de la convention. Il appartient aux parties de concrétiser les choses. Pour les cohabitants légaux, il y a la présomption de l'article 1478 du Code civil.

Il existe également d'autres cas d'application mis en évidence récemment et qui méritent un soutien légal, comme une clause d'accroissement des actions dans une société en vue d'en préserver le caractère familial.¹⁷

Art. 1983/8 du Code civil

Cette disposition prévoit que les clauses d'accroissement peuvent être optionnelles ou non, ce qui implique que le choix peut être laissé au(x) survivant(s) d'opter ou non pour l'accroissement dans un certain délai après le

van tontine en aanwas enkel buiten het huwelijk te erkennen en gehuwden ervan uit te sluiten.

Dit geldt ook voor de recente aanwasbedingen met optie, waarbij de langstlevende over een bepaalde termijn (bv. vier maanden) na het overlijden van de eerststervende beschikt om al dan niet te opteren voor aanwas; het laten verstrijken van deze termijn heeft tot gevolg dat er hoegenaamd geen aanwas tot stand komt (met als achterliggende gedachte het bestaan van een wettelijk of testamentair vruchtgebruik dan wel een testamentaire beschikking die de volle eigendom naar de langstlevende laat gaan van één of meerdere goederen, voorwerp van dit aanwasbeding met optie).¹⁶

Het past één en ander duidelijk te poneren om discussies en procedures te vermijden.

Art. 1983/7 B.W.

Deze bepaling stelt in algemene bewoordingen dat bedingen van tontine en aanwas niet allen voor onroerende maar ook voor roerende goederen en rechten kunnen worden gesloten, op voorwaarde dat de goederen bepaald of bepaalbaar zijn bij het sluiten van de overeenkomst.

Teneinde het gezamenlijk levenskader tussen doorgaans ongehuwd samenwonenden te vrijwaren past het ook wettelijke erkenning te geven aan bedingen die betrekking hebben op de inboedel, op financiële tegoeden en andere bestanddelen van hun vermogen, op voorwaarde dat deze goederen voldoende bepaald of bepaalbaar zijn bij het sluiten van de overeenkomst. Het komt aan partijen toe dit te concretiseren. Voor wettelijk samenwonenden is er het vermoeden van artikel 1478 van het Burgerlijk Wetboek.

Er bestaan ook andere toepassingsgevallen zoals recent aangetoond en die wettelijke ondersteuning verdienen, zoals een beding van aanwas van aandelen in een vennootschap ter vrijwaring van het familiaal karakter ervan.¹⁷

Art. 1983/8 B.W.

Deze bepaling stelt dat bedingen van aanwas al dan niet optioneel kunnen worden gesloten, wat inhoudt dat aan de langstleven(n) de keuze kan gelaten worden al dan niet voor aanwas te kiezen binnen een bepaalde

¹⁶ D. MICHIELS, "Aanwas of erfenis? Over aanwasbedingen met optie", *Not. Fisc. M.* 2007, 133 et suiv.

¹⁷ Décision anticipée n° 700.062 du 24 juillet 2007 (www.fisconet.fgov.be).

¹⁶ D. MICHIELS, "Aanwas of erfenis? Over aanwasbedingen met optie", *Not. Fisc. M.* 2007, 133 e.v.

¹⁷ Voorafgaande beslissing nr. 700.062 van 24 juli 2007 (www.fisconet.fgov.be).

décès du prédécédé, et ce, pour des motifs financiers et/ou familiaux, ou de modaliser l'accroissement selon les dispositions contractuelles en la matière, par analogie avec les clauses de choix dans les contrats de mariage.

Il se peut ainsi que le survivant qui entre en concours avec des enfants issus d'un précédent mariage de son partenaire prédécédé se contente de droits en usufruit ou n'opte pas pour l'accroissement en échange d'autres engagements, pour pouvoir poursuivre une cohabitation harmonieuse avec les enfants du partenaire prédécédé.

Il convient de conférer un fondement légal à ces divers concepts, par analogie avec la pratique en matière de contrats de mariage.

periode na het overlijden van de eerststervende, en dit omwille van financiële en/of familiale motieven, dan wel de aanwas te modaliseren volgens de contractuele bepalingen ter zake, dit alles naar analogie van keuze-bedingen in huwelijkscontracten.

Zo kan het voorkomen dat de langstlevende die in samenloop komt met kinderen uit een vorig huwelijk van zijn/haar vooroverleden levenspartner zich vergenoegt met rechten in vruchtgebruik, dan wel geen aanwas verkiest in ruil voor andere toezeggingen, teneinde nog harmonieus te kunnen samenleven met de kinderen van de vooroverleden partner.

Het behoort één en ander een wettelijke grondslag te geven, naar analogie van de praktijk in huwelijkscontracten.

Gwendolyn RUTTEN (Open Vld)
Luk VAN BIESEN (Open Vld)

PROPOSITION DE LOI**Article 1^{er}**

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

Le livre III, titre XII, du Code civil est complété par un chapitre III comprenant les articles 1983/1 à 1983/8 rédigés comme suit:

“Chapitre III: Des clauses de tontine et d'accroissement

Art. 1983/1. Les clauses de tontine et d'accroissement sont des contrats aléatoires visant à faire en sorte que les biens ou droits qui en sont l'objet reviennent, à l'occasion d'un événement futur, à une ou plusieurs parties contractantes, et ce, en dehors de la succession.

La tontine est un contrat par lequel deux personnes ou davantage acquièrent d'un tiers certains biens ou certains droits personnels ou réels sur ces biens et visant à faire en sorte qu'une ou plusieurs personnes déterminées, généralement le survivant, devienne finalement propriétaire de ces biens ou titulaire de ces droits sur l'ensemble.

La clause d'accroissement est un contrat par lequel deux personnes ou davantage conviennent, lors de l'acquisition ou par un acte distinct conclu après l'acquisition, que certains biens ou droits leur appartenant en indivision ou non reviendront à une personne déterminée ou à plusieurs personnes déterminées, généralement le ou les survivants;

Art. 1983/2. Les clauses de tontine et d'accroissement sont des contrats aléatoires valables conclus à titre onéreux, pourvu qu'à la conclusion du contrat les parties disposent de chances équivalentes d'obtenir les biens ou les droits qui en sont l'objet, sous peine de requalification potentielle en donation. Il faut également tenir compte du respect éventuel d'une obligation naturelle ou du caractère rémunératoire d'une éventuelle donation.

Art. 1983/3. Les clauses de tontine et d'accroissement peuvent être conclues pour une durée indéterminée ou déterminée. Il peut y être mis fin à tout moment par la volonté des parties. Leur caducité peut également être prononcée par le juge et les parties peuvent les

WETSVOORSTEL**Artikel 1**

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2

Boek III, Titel XII van het Burgerlijk Wetboek wordt aangevuld met een hoofdstuk III dat de artikelen 1983/1 tot 1983/8 bevat, luidende:

“Hoofdstuk III: bedingen van tontine en aanwas

Art. 1983/1. Bedingen van tontine en aanwas zijn kanscontracten die ertoe strekken de goederen of rechten die er het voorwerp van uitmaken naar aanleiding van een bepaalde toekomstige gebeurtenis te laten toekomen aan een of meer contractspartijen, en dit buiten de nalatenschap om.

De tontine is een overeenkomst waarbij twee of meer personen van een derde bepaalde goederen hetzij bepaalde persoonlijke of zakelijke rechten op deze goederen verwerven, en die ertoe strekt dat een bepaalde persoon of personen, doorgaans de langstlevende, uiteindelijk eigenaar wordt van deze goederen of titularis van deze rechten voor het geheel.

Het beding van aanwas is een overeenkomst waarbij twee of meer personen overeenkomen, naar aanleiding van de verkrijging dan wel bij afzonderlijke akte gesloten na de verkrijging, dat bepaalde goederen of rechten die hen al dan niet in onverdeeldheid toebehoren aan een bepaalde persoon of aan bepaalde personen, doorgaans de langstlevende(n), zullen toekomen.

Art. 1983/2. Bedingen van tontine en aanwas zijn geldige kanscontracten onder bezwarende titel gesloten, op voorwaarde dat de partijen bij het sluiten van de overeenkomst gelijkwaardige kansen hebben om de goederen of rechten die er het voorwerp van uitmaken te verkrijgen, op straffe van mogelijke herkwalificatie in een schenking. Er moet ook rekening gehouden worden met de mogelijke nakoming van een natuurlijke verbintenis of het vergeldend karakter van een eventuele schenking.

Art. 1983/3. Bedingen van tontine en aanwas kunnen voor onbepaalde of bepaalde duur worden gesloten. Zij kunnen te allen tijde worden beëindigd door de wilsuiking van de partijen. Tevens kan het verval ervan worden uitgesproken door de rechter en kunnen partijen ze aan-

conclure sous la condition résolutoire de la disparition de la cause sous-jacente déterminante.

Art. 1983/4. Sans préjudice de l'application de l'article 815, alinéa 2, les parties ne peuvent demander la sortie d'indivision de biens ou de droits acquis au moyen d'une clause de tontine ou d'accroissement qu'au terme de la durée pour laquelle la clause a été conclue ou après que la caducité a été prononcée ou que la clause a été résolue conformément à l'article 1983/3.

Les clauses de tontine et d'accroissement ne peuvent cependant pas porter préjudice aux droits des créanciers de pratiquer une saisie et, sous réserve de l'application éventuelle de l'article 815, alinéa 2, de demander le partage.

Art. 1983/5. Celui qui acquiert des biens ou des droits en vertu d'une clause de tontine ou d'accroissement est aussi tenu, en proportion des biens ou droits acquis, aux dettes y afférentes, à l'exclusion de toute autre dette, et ce, sans préjudice des sûretés existant en faveur des créanciers.

Art. 1983/6. Les clauses de tontine et d'accroissement peuvent être conclues entre deux personnes ou davantage qui cohabitent ou non.

Les cohabitants légaux peuvent tout autant faire usage de ces clauses, de même que les époux mariés sous un régime de séparation des biens ou les époux mariés sous un régime de communauté, pour autant qu'ils contractent concernant leurs propres biens. Le caractère onéreux de ces clauses n'est pas affecté par le mariage ou la déclaration de cohabitation légale.

Art. 1983/7. Les clauses de tontine et d'accroissement peuvent être conclues pour des biens et des droits tant immobiliers que mobiliers, pour autant que les biens ou droits soient déterminés ou déterminables lors de la conclusion du contrat.

Art. 1983/8. Les clauses d'accroissement peuvent prévoir que le ou les survivants opter ou non pour l'accroissement pendant une période déterminée suivant le décès du prémourant et que l'accroissement est soumis aux conditions convenues dans le contrat."

2 juillet 2012

gaan onder ontbindende voorwaarde van het verdwijnen van de doorslaggevende onderliggende beweegreden.

Art. 1983/4. Onverminderd de toepassing van artikel 815, tweede lid, kunnen de partijen de uit onverdeeldheidtrekking van goederen of rechten verkregen met een beding van tontine of aanwas slechts vorderen bij de beëindiging van de duur waarvoor het beding is gesloten, hetzij nadat het verval is uitgesproken of het beding is ontbonden overeenkomstig artikel 1983/3.

Bedingen van tontine en aanwas kunnen evenwel geen afbreuk doen aan de rechten van schuldeisers, met name om beslag te leggen en, behoudens de eventuele toepassing van artikel 815, tweede lid, de verdeling te vorderen.

Art. 1983/5. Degene die goederen of rechten verkrijgt krachtens een beding van tontine of aanwas is ook, in verhouding tot de verkregen goederen of rechten, gehouden tot de schulden die erop betrekking hebben, ter uitsluiting van iedere andere schuld, dit alles onverminderd de bestaande zekerheden ten gunste van de schuldeisers.

Art. 1983/6. Bedingen van tontine en aanwas kunnen worden gesloten tussen twee of meer personen die al dan niet samenwonen.

Wettelijk samenwonenden kunnen evenzeer gebruik maken van deze bedingen evenals echtgenoten die gehuwd zijn onder een stelsel van scheiding van goederen dan wel, bij gehuwden onder een gemeenschapsstelsel, voor zover ze contracteren omtrent eigen goederen. Het bezwarend karakter van deze bedingen wordt niet aangetast door het huwelijk of door de verklaring van wettelijke samenwoning.

Art. 1983/7. Bedingen van tontine en aanwas kunnen zowel voor onroerende als voor roerende goederen en rechten worden gesloten, op voorwaarde dat de goederen of rechten bepaald of bepaalbaar zijn bij het sluiten van de overeenkomst.

Art. 1983/8. Bedingen van aanwas kunnen bepalen dat de langstlevende(n) de keuze heeft al dan niet voor aanwas te kiezen binnen een bepaalde periode na het overlijden van de eerststervende en dat de aanwas is onderworpen aan de voorwaarden die in de overeenkomst werden bedongen."

2 juli 2012

Gwendolyn RUTTEN (Open Vld)
Luk VAN BIESEN (Open Vld)