

# Het nieuwe erfrecht en zijn fiscale consequenties

**Rik DEBLAUWE**

*Scientific Advisor Tiberghien Advocaten*

Met dank aan mijn collega Murielle GIJBELS.

## INHOUD

|      |   |    |
|------|---|----|
| 1.   | De wijzigingen aan het erfrecht: vrijheid, gelijkheid en broederlijkheid            | 6  |
| 1.1. | Nieuwe regels voor de inbreng: burgerrechtelijk                                     | 6  |
| 1.2. | Nieuwe regels voor de inbreng: fiscaal  | 9  |
| 1.3. | Nieuwe regels voor de inkorting: burgerrechtelijk                                   | 12 |
| 1.4. | Nieuwe regels voor inkorting: fiscaal   | 16 |
| 1.5. | Samenvattend en vragenlijst   | 17 |
| 1.6. | De punctuele en globale erfovereenkomsten – burgerrechtelijk                        | 18 |
| 1.7. | De erfovereenkomsten: fiscaal   | 21 |
| 2.   | Fiscale maatregelen naar aanleiding van het gewijzigde erfrecht                     | 22 |
| 2.1. | Voortgezet vruchtgebruik wordt belast   | 23 |
| 2.2. | Het niet langer belasten van het conventioneel terugvallend vruchtgebruik           | 24 |
| 2.3. | Belasting van aandelen ingeschreven op naam van een van de echtgenoten              | 26 |
| 2.4. | De nieuwe tarieven in de zijlijn en tussen andere personen                          | 26 |
| 2.5. | De verhoogde vrijstellingen voor weeskinderen                                       | 28 |
| 2.6. | De vrijstelling van 50 000 EUR voor roerende goederen, verkregen tussen partners    | 28 |
| 2.7. | De vrijstelling van registratiebelasting in geval van doorschenking binnen het jaar | 29 |
| 3.   | Conclusie   | 32 |

*Het erfrecht is in volle beweging: door de wet van 31 juli 2017 tot hervorming van het erfrecht<sup>1</sup> werd het grondig gemoderniseerd. Heel wat bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek werden gewijzigd en er werd een volledige nieuwe titel IIbis aan boek 3 toegevoegd, over de erfovereenkomsten. De voorbereidende werken van deze wet waren uitgebreid: 61 amendementen werden ingediend op de eerste versie, daarna werd de tekst gecoördineerd in een tweede lezing, waarop opnieuw amendementen werden voorgesteld.*

*De tekst is in werking getreden op 1 september 2018<sup>2</sup>, maar nog voor hij in werking was getreden, werden er al opnieuw meer dan tien wijzigingen aangebracht*

*door de wet tot hervorming van het huwelijksvermogensrecht.<sup>3</sup>*

*Zowel in de wet tot hervorming van het erfrecht<sup>4</sup> als in de wet tot hervorming van het huwelijksvermogensrecht<sup>5</sup> is bovendien de mogelijkheid tot codificatie opgenomen: de Koning kan de relevante bepalingen van het Burgerlijk Wetboek of van andere wetten kwalificeren, en daartoe de volgorde en nummering van de bepalingen wijzigen, zonder afbreuk te doen aan de beginselen die erin vervat zijn. De ervaring leert evenwel dat een dergelijke codificatie, die maar in werking treedt op de dag van de bekrachtiging ervan bij wet<sup>6</sup>, dikwijls ook inhoudelijke wijzigingen met zich brengt, bedoeld of onbedoeld.<sup>7</sup> We zijn dus nog niet noodzakelijk aan het einde van de veranderingen.*

*Wij zullen ons hierna dan ook beperken tot een overzicht van de belangrijkste wijzigingen, met daarbij de fiscale gevolgen, en met name:*

- a) de inbreng van schenkingen en legaten;*
- b) de inkorting van schenkingen en legaten;*
- c) de erfovereenkomsten.*

*In Vlaanderen heeft de wetgever vervolgens ingespeeld op deze modernisering van het erfrecht, door een decreet van 6 juli 2018.<sup>8</sup> De Vlaamse wetgever heeft echter meer gedaan dan een aanpassing van de Vlaamse Codex Fiscaliteit aan het nieuwe burgerlijk recht: bij die gelegenheid werden ook de tarieven gewijzigd en er werd een nieuwe erfenissprong ingevoerd, dit keer in de registratiebelasting.*

*Ook op deze wijzigingen zullen wij hierna verder ingaan, met name:*

- a) de belasting van het voortgezet vruchtgebruik (ook wel ‘wettelijk toegekend (opvolgend) vruchtgebruik’ genoemd, maar wij verkiezen de vorige, kortere term);*
- b) het niet langer belasten met erfbelasting van het conventioneel beding van terugval van vruchtgebruik;*

1. Wet 31 juli 2017 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek wat de erfenissen en de giften betreft en tot wijziging van diverse andere bepalingen ter zake, BS 1 september 2017.  
 2. Art. 73 wet 31 juli 2017: “Deze wet treedt in werking op de eerste dag van de twaalfde maand na die waarin ze is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad”.  
 3. Wet 22 juli 2018 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en diverse andere bepalingen wat het huwelijksvermogensrecht betreft en tot wijziging van de wet van 31 juli 2017 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek wat de erfenissen en de giften betreft en tot wijziging van diverse bepalingen ter zake, BS 27 juli 2018. Deze wet wijzigd art. 2, 38, 39, 40, 47, 49, 52, 54, 58, 63, 66 § 2, 68 en 71 van de wet van 31 juli 2017.  
 4. Art. 72 wet 31 juli 2017.  
 5. Art. 75 wet 22 juli 2018.  
 6. Zoals uitdrukkelijk in beide artikelen van de wet is voorzien.  
 7. R. DEBLAUWE, “De stille wijzigingen aan het successierecht”, *Lexfin* (thans *Taxwin*) nieuwsbericht, 4 maart 2015.  
 8. Decr.VI. 6 juli 2018 tot modernisering van de erf- en schenkbelasting, aangepast aan het nieuwe erfrecht, BS 20 juli 2018.

- c) de wijze van belasting en aangifteplicht van aandelen ingeschreven op naam van een van de echtgenoten;
- d) de nieuwe tarieven in de zijlijn;
- e) de verhoogde vrijstellingen voor weeskinderen;
- f) de vrijstelling van 50 000 EUR voor roerende goederen, verkregen tussen partners;
- g) de vrijstelling van schenkbelasting in geval van doorschenking binnen het jaar.

## 1. De wijzigingen aan het erfrecht: vrijheid, gelijkheid en broederlijkheid

1. Vrijheid, gelijkheid en broederlijkheid, dat waren de drie betrachtingen van de Franse Revolutie. Men kan de belangrijkste wijzigingen aan het erfrecht ook in dat kader bekijken:

- meer vrijheid voor de erflater, door een uitbreiding van het beschikbaar deel, waardoor er minder vlug inkorting zal gebeuren van schenkingen en legaten;
- meer gelijkheid tussen de erfgenamen, doordat niet langer verschillende regels gelden voor de inbreng van roerend of van onroerend goed;
- meer broederlijkheid bij de afwikkeling van de successie, doordat nog tijdens het leven een bindende schikking kan worden getroffen, waardoor inkorting van schenkingen opgenomen in de schikking niet meer mogelijk zal zijn.

Daarnaast zijn nog enkele kleinere wijzigingen doorgevoerd, met name in verband met de verdeling, die we hier niet verder bespreken.

### 1.1. Nieuwe regels voor de inbreng: burgerrechtelijk

2. Inbreng is erop gericht de gelijkheid tussen de erfgenamen te herstellen. De wetgever gaat er nog steeds van uit dat een ouder zijn kinderen gelijk wil behandelen, ook al heeft hij hun tijdens zijn leven ongelijke schenkingen gegeven. Hij gaat ervan uit dat de erflater wenst dat de ongelijkheid bij deze schenkingen bij het overlijden rechtgetrokken wordt via het mechanisme van de inbreng: wat men gekregen heeft bij leven, wordt dus beschouwd als een voorafname op de uiteindelijke successie, althans in principe.

#### 1.1.1. Door wie is inbreng verschuldigd?

3. Wanneer op zekere wijze werd bepaald dat er inbreng verschuldigd zal zijn, of dat dit niet het geval

zal zijn, is dit beslissend.<sup>9</sup> Men hoeft verder niets te onderzoeken. De regel van de inbreng is immers suppletief, de erflater kan er dus van afwijken door een eenvoudige verklaring in de schenking.

4. Ook daarna kan een schenking die oorspronkelijk als voorschot gegeven was, nog buiten erfdeel gesteld worden, waardoor dus geen inbreng meer moet gebeuren, maar alleen inkorting, indien de schenking het beschikbaar deel zou overschrijden. In dat geval moet deze omvorming wel aanvaard worden door de begiftigde, in een overeenkomst met de schenker.<sup>10</sup>

Dit is duidelijk een overeenkomst over een toekomstige nalatenschap, maar de vormvoorschriften van de erfovereenkomsten worden niet toepasselijk verklaard door een uitdrukkelijke bepaling in de wet.<sup>11</sup> Het amendement waaruit deze tekst afkomstig is<sup>12</sup>, gaf hierbij alleen als uitleg dat het nu duidelijk om een toegelaten erfovereenkomst gaat, maar dat voorwaarden voor de geldigheid van artikel 1100/5 en 1100/6 niet toepasselijk zijn. Niet alleen de wachttermijnen en de voorafgaande vergadering zijn daarmee buiten werking gesteld, maar ook, merkwaardig genoeg, het vereiste dat de erfovereenkomst niet in een notariële akte moet worden opgenomen.<sup>13</sup>

5. De schenking kan ook onderworpen worden aan inbreng of ervan worden vrijgesteld bij testament; in dit geval is de begiftigde slechts door deze wijziging gebonden indien hij ze na het overlijden van de schenker aanvaardt.<sup>14</sup>

6. Wanneer niet met zekerheid bepaald kan worden wat partijen gewild hebben, bepaalt de wet zelf of de schenking aan inbreng onderworpen zal zijn.

Dit zal het geval zijn voor schenkingen en legaten aan erfgenamen *in rechte nederdalende lijn*, die tot de nalatenschap komen, tenzij het gaat om *algemene legaten* of de *legaten onder algemene titel*<sup>15</sup>: deze moeten niet worden ingebracht.

Voor de rest is de regel algemeen. Ook wanneer men aanvaardt onder voorrecht van boedelbeschrijving, blijft inbreng verschuldigd.<sup>16</sup> Niet alleen rechtstreekse schenkingen of legaten, maar ook wat men onrechtstreeks ontvangen heeft van de erflater, moet worden ingebracht. Bemerkt ook dat de datum van de schenking hier zonder belang is, in tegenstelling tot wat geldt bij inkorting: zowel oude als nieuwe schenkingen op voorschot moeten worden ingebracht, zonder enig onderscheid.

9. Art. 843, §§ 1 en 2 BW herhaalt dit telkens, bij elke regel.

10. Art. 843/1, § 1 BW.

11. Art. 843/1, § 3 BW, zoals aangevuld door art. 60 wet op het huwelijksvermogensrecht.

12. Amendement nr. 10, DOC 54 2848/004, 4.

13. Art. 1100/5, § 1 BW.

14. Art. 843/1, § 4 BW.

15. Nieuw art. 843, § 1, lid 2 BW.

16. Nieuw art. 843, § 1, lid 1 BW.

**7.** Bij andere erfgenamen, dus niet in rechte nederdellende lijn, geldt het tegenovergestelde: deze schenkingen moeten niet worden ingebracht, tenzij de erflater heeft bepaald dat zij wel voor inbreng vatbaar zijn.

**8.** Het moet dus wel gaan om een erfgenaam die tot de nalatenschap komt. Wie verwerpt of onwaardig is, komt niet tot de nalatenschap. Wie wel tot de nalatenschap komt, zal dus de hem gedane schenkingen mogen behouden, tenzij ze het beschikbaar deel zouden overschrijden.<sup>17</sup>

**9.** Voor levensverzekeringen gelden nu dezelfde regels. Dit was oorspronkelijk niet het geval: levensverzekeringen werden vroeger geacht buiten deel te zijn gegeven, tenzij dit uitdrukkelijk anders was bedongen.<sup>18</sup> Door de wet tot hervorming van het erfrecht werd de regel omgekeerd en werd bepaald dat de verzekeringsprestatie, behoudens zekere vrijstelling van inbreng uitgaande van de verzekeringnemer, onderworpen zou zijn aan de inbreng.<sup>19</sup> Daardoor zou dus, behoudens uitdrukkelijk beding, ook in de zijlijn inbreng verschuldigd zijn. De wet tot hervorming van het huwelijksvermogensrecht wijzigt de tekst echter opnieuw, waardoor nu bepaald wordt dat de verzekeringsprestatie aan de inkorting en aan de inbreng onderworpen is “overeenkomstig het Burgerlijk Wetboek”.<sup>20</sup>

Het kapitaal of de rente van een levensverzekering die afgesloten is in het voordeel van een afstammeling in de rechte lijn<sup>21</sup>, zal dus ingebracht moeten worden, tenzij duidelijk werd bepaald dat dit niet de bedoeling was. Werd zij afgesloten in het voordeel van een broer of zus, een ouder of een andere erfgenaam die tot de nalatenschap komt, dan zal de uitkering niet ingebracht moeten worden, tenzij duidelijk werd bepaald dat dit wel de bedoeling was.

**10.** Inbreng gebeurt alleen aan de mede-erfgenamen, niet aan legatarissen.<sup>22</sup>

## 1.1.2. Wat brengt men in?

**11.** Men brengt in principe alleen in wat men zelf gekregen heeft van de overledene<sup>23</sup>, maar hierop zijn uitzonderingen.

**12.** Vooreerst kan men zich ertoe verplichten in te brengen wat zijn kind krijgt, hetzij in de schenkingsakte,

hetzij in een latere (erf)overeenkomst.<sup>24</sup> Veronderstel dat de erflater A een schenking wil doen aan zijn kinderen. Een van hen, B, vraagt aan zijn vader om de schenking niet aan hemzelf (B) te doen, maar aan C, het kind van B. De erflater A schenkt dus aan de overige kinderen, en niet aan B, maar rechtstreeks aan C.

Wanneer hierbij niets bedongen wordt, zou, bij het overlijden van A, C niet moeten inbrengen. Hij komt immers niet tot de nalatenschap, zolang B leeft. De andere kinderen van A zouden echter wel moeten inbrengen, wat dus tot een ongelijkheid aanleiding zou geven. Uiteraard kan A wel buiten erfdeel schenken, zowel aan de overige kinderen als aan zijn kleinkind C, maar dan put hij zijn beschikbaar deel uit, wat hij misschien niet wenst.

De oplossing die artikel 845 § 2 BW voorziet bestaat er dus in dat B *zich verbindt* tot inbreng van wat zijn eigen kind krijgt. Daardoor wordt de schenking aan het kleinkind C beschouwd als een schenking aan B, die vervolgens doorschenkt aan C. B zal dus moeten inbrengen in de nalatenschap van A, en C zal in principe moeten inbrengen in de nalatenschap van B. De schenking die A rechtstreeks aan C gedaan heeft, wordt, voor de regels van de inbreng, beschouwd als een schenking aan zijn kind B, met doorschenking aan zijn kleinkind C, want de wet voorziet expliciet dat de goederen ontvangen door het begiftigde kleinkind (C) in de nalatenschap van het kind dat zich verbonden heeft tot inbreng (B), behandeld worden alsof het kleinkind (C) de goederen gekregen heeft van deze laatste (B).<sup>25</sup>

**13.** In principe brengt men niet in wat men van zijn ouder gekregen heeft, maar dat is wel zo als men zijn plaats vervult. Dit geldt zelfs indien de kleinkinderen de nalatenschap van hun ouder verworpen hebben.<sup>26</sup> Veronderstel dat de erflater aan zijn kinderen elk een schenking gegeven heeft, zonder vrijstelling van inbreng. Een van hen overlijdt, en zijn kinderen verwerpen de erfenis. Wanneer daarna de grootvader overlijdt, zullen de kleinkinderen, die de plaats van hun ouder vervullen, niettemin in de nalatenschap van de grootvader inbreng moeten doen van wat hun ouder van hem gekregen heeft, en bovendien van wat ze zelf van hun grootvader gekregen hebben.

**14.** Bemerkt dat dit ook zo is, wanneer de kleinkinderen een schenking gekregen hebben terwijl hun ouder

17. Dit volgt uit algemene regel van art. 843, § 1, en wordt nog bevestigd in art. 848 BW.

18. Art. 188 wet 4 april 2014 betreffende de verzekeringen.

19. Art. 68 wet 31 juli 2017, dat art. 188 wet 4 april 2014 betreffende de verzekeringen wijzigde.

20. Art. 72 wet tot hervorming van het huwelijksvermogensrecht vervangt daartoe art. 68 wet tot hervorming van het erfrecht. Bij art. 57 van het wetsontwerp, dat later art. 72 geworden is, geeft de memorie van toelichting alleen als uitleg dat het om “technische verbeteringen” gaat (*Parl.St.* 2017-18, DOC 1584-1, 98 *in fine*).

21. Merkwaardige uitdrukking eigenlijk: bestaan er ook afstammelingen in de zijlijn?

22. Art. 851 BW, en R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 69, randnr. 179.

23. Art. 845, § 1 BW.

24. Art. 845, § 2 BW, verwijzend naar art. 1100/2-1106 BW.

25. Die tweede schenking, door B aan C, kan dan ook weer vrijgesteld worden van inbreng, zie R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 52, randnr. 138.

26. Art. 847 BW.

nog leefde. Het is best mogelijk dat dit niet de bedoeling van de schenker was, en in dit geval is het aangegeven om de schenking aan het kleinkind buiten deel te doen, ook al leeft zijn ouder nog.<sup>27</sup>

**15.** Het is mogelijk dat men moet inbrengen wat *de facto* ten goede gekomen is aan zijn of haar echtgenoot. Schenkingen die gebeuren aan een begiftigde, die met algemene gemeenschap getrouwd is, zullen immers automatisch voor de helft aan de andere echtgenoot toekomen, behoudens afwijkend beding in het huwelijkscontract of in de schenkingsakte. Toch zal de begiftigde het volledige bedrag moeten inbrengen.<sup>28</sup>

Is de schenking echter gedaan aan twee echtgenoten van wie slechts één erfgerechtigd is, dan brengt alleen de erfgerechtigde de helft van de schenking in.<sup>29</sup> Veronderstel dat X een bankgift doet door storting op de rekening van zijn kinderen, maar voor een van hen, die geen eigen rekening heeft, gebeurt de storting op een gemeenschappelijke rekening van het kind en diens echtgenote. In principe moet dit kind alleen maar inbrengen wat het zelf gekregen heeft, niet wat zijn echtgenote gekregen heeft. Om discussie te vermijden is het dus beter ervoor te zorgen dat alle stortingen op eigen rekeningen gebeuren.

**16.** Kosten van voeding, van onderhoud, van opvoeding, van het aanleren van een ambacht, kosten van bruiloft en gebruikelijke geschenken zijn geen giften.<sup>30</sup> Bemerkt dat kosten van bruiloft nooit als schenkingen beschouwd worden, ongeacht hun bedrag.<sup>31</sup>

### 1.1.3. Hoe gebeurt de inbreng?

**17.** In het nieuwe recht gebeurt de inbreng in principe in mindere ontvangst. De schenking wordt beschouwd als voorschot, en dus zullen de andere erfgenamen meer ontvangen uit wat overblijft in de nalatenschap. Dat kan gebeuren doordat zij een bedrag voorafnemen uit de nalatenschap, gelijk aan wat de andere erfgenaam al gekregen heeft, of door verrekening op zijn aandeel. Mocht de erfgenaam meer gekregen hebben dan zijn erfdeel, dan zal hij moeten terugbetalen aan de massa.

Veronderstel dat X drie zonen heeft, en een van hen roerende goederen geschonken heeft met een waarde

van 100 (geïndexeerde waarde op het ogenblik van het overlijden – zie hierover verder). In de nalatenschap blijft 500 over. De begiftigde zal 100 moeten inbrengen, waardoor de te verdelen massa 600 bedraagt. Hijzelf heeft in principe recht op 200, maar heeft al 100 ontvangen, en kan dus nog 100 uit de nalatenschap nemen. Zijn twee broers krijgen elk 200.

Dat was vroeger anders voor onroerend goed. Wie een huis gekregen had, dit verbouwd had en er was gaan wonen met zijn vrouw, zijn kinderen en zijn kat, kon tot zijn verbazing vaststellen dat, bij het overlijden van de schenker, het goed *in natura* terug in de massa van de nalatenschap kwam, en daar toebedeeld kon worden aan een van de andere erfgenamen. Dat werd in praktijk nauwelijks toegepast, maar het was een dreiging die hem toch boven het hoofd hing, en nu dus afgeschaft is.

**18.** Welk bedrag moet men inbrengen? Dat hangt ervan af.

Wanneer de schenking gebeurd is zonder beperking van beschikkingsrecht, dan gebeurt de inbreng volgens de intrinsieke waarde<sup>32</sup> van het goed op de dag van de schenking, geïndexeerd tot op de dag van het overlijden, in functie van de index der consumptieprijzen. Er wordt geen rekening gehouden met de vruchten van het goed, noch met het genot van het goed in die periode.<sup>33</sup>

Wanneer de begiftigde echter niet het recht had om over de volle eigendom van het goed te beschikken vanaf de dag van de schenking, gebeurt de inbreng volgens de waarde op het moment dat hij het beschikkingsrecht krijgt. Is dat bij het overlijden, dan waardeert men het goed op het ogenblik van het overlijden. Is dat op een datum tussen de schenking en het overlijden, dan waardeert men het op die datum. Krijgt hij het beschikkingsrecht pas na het overlijden, dan waardeert men het goed bij het overlijden, maar vermindert men deze waarde met de lasten die de uitoefening van het beschikkingsrecht over de volle eigendom verhinderen.<sup>34</sup>

De schatting in de akte wordt in principe geacht correct te zijn<sup>35</sup> en men kan er een erfvereenkomst over afsluiten.<sup>36</sup>

27. Een model van akte met bijhorende brief vindt men in R. DEBLAUWE, *Modellen van brieven en akten met betrekking tot het nieuwe erfrecht*, Gent, Knops Publishing, 2018, model IV, 29.

28. Aldus art. 849 BW, laatste zin: "zijn de schenkingen en legaten gedaan aan de echtgenoot of de wettelijk samenwonende die erfgerechtigd is, dan brengt hij die geheel in."

29. Art. 849, eerste zin BW.

30. Art. 852 BW.

31. Wat verkeerd beoordeeld werd in de successie-Solvay, zie R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 65, randnr. 168; Brussel 27 mei 1986, *Tijdschrift voor Belgisch Burgerlijk recht / Revue Générale de Droit Civil* 1988, 396, vooral 404 en 405.

32. Wat de wet hieronder verstaat, vindt men in de memorie van toelichting, zie R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 76, randnr. 196.

33. Art. 858, § 3, lid 1 BW.

34. Art. 858, § 3, lid 2 BW.

35. Art. 858, § 4 BW.

36. Art. 858, § 5 BW.

**19.** De regels van de inbreng zijn in principe suppletief: men kan ervan afwijken in de schenking of in het testament. Wanneer er inbreng verschuldigd is, gebeurt die echter op de manier die door de wet is voorgeschreven: de wijze van inbreng is dus niet suppletief, maar dwingend, in die zin dat de erflater niet kan bepalen dat de inbreng *in natura* zal gebeuren.

Dit is een belangrijke wijziging tegenover vroeger, en voor vroegere schenkingen die gebeurd zijn met het uitdrukkelijk beding dat zij ingebracht zullen moeten worden *in natura*, zal dit ook gerespecteerd worden: de wet bevat hiervoor een uitdrukkelijke bepaling.<sup>37</sup>

Dat belet niet dat de erfgenaam, indien hij dit wenst, vrijwillig kan inbrengen *in natura*, als het geschonken goed hem nog toebehoort, en als het vrij is van elke last of ‘bezetting’ (*occupation*) waarmee het nog niet bezwaard was ten tijde van de schenking.<sup>38</sup> De andere erfgenamen kunnen zich daar dus niet tegen niet verzetten. De erfgenamen zullen een opleg moeten betalen indien het goed gedaald is in waarde, hij zal een opleg ontvangen ten laste van de massa, indien het goed gestegen zou zijn in waarde.

#### 1.1.4. Voortgezet vruchtgebruik

**20.** We hebben gezien dat inbreng in principe alleen gebeurt door erfgenamen in rechte nederdalende lijn; om die reden alleen al is geen inbreng meer verschuldigd door de echtgenoot of wettelijk samenwonende, en het wordt nog specifiek door de wet bevestigd.<sup>39</sup> De echtgenoot of wettelijk samenwonende kan bovendien ook geen inbreng eisen van de giften die aan andere erfgenamen gedaan zijn, in tegenstelling tot vroeger.<sup>40</sup>

Ter compensatie ontvangt de echtgenoot nu echter wel een voortgezet vruchtgebruik<sup>41</sup> over de goederen die de overledene heeft geschonken met voorbehoud van vruchtgebruik, en waarvan hij zich het vruchtgebruik heeft voorbehouden, op voorwaarde dat hij al getrouwd was met de erflater op het ogenblik van de schenking.<sup>42</sup> Hetzelfde geldt voor de wettelijk samenwonende, maar alleen wanneer het geschonken goed tot gemeenschappelijke verblijfplaats diende.<sup>43</sup>

Wanneer het goed geschonken werd met voorbehoud van vruchtgebruik toen de schenker wettelijk samenwoonde met de persoon waarmee hij later getrouwd is, heeft die persoon ook het vruchtgebruik van dit onroerend goed als het tijdens het samenwonen tot gemeenschappelijke verblijfplaats diende voor het gezin, en ook van het daarin aanwezige huisraad.<sup>44</sup>

Zowel de echtgenoot als de wettelijk samenwonende kunnen wel afstand doen van dit voortgezet vruchtgebruik.

## 1.2. Nieuwe regels voor de inbreng: fiscaal

### 1.2.1. De inbreng

#### 21. Hoe wordt dit alles nu fiscaal behandeld?

Vooreerst de inbreng. Inbreng gebeurt, zoals we gezien hebben, in principe in waarde: de andere erfgenamen ontvangen meer dan de begiftigde uit de nalatenschap. Het goed wordt dus in principe niet meer – zoals vroeger de regel was voor onroerende goederen – *in natura* terug in de massa ingebracht, ondanks het woord ‘inbreng’, dat de indruk geeft dat er werkelijk iets terug aan de massa wordt toegevoegd.

Onder het nieuwe recht is het dus duidelijk dat de ingebrachte goederen *alleen fictief* aan die massa worden toegevoegd. Maar zelfs vroeger, toen er nog inbreng *in natura* was voor de onroerende goederen, werd al in 1856 beslist dat deze niet aan het successierecht onderworpen waren.<sup>45</sup> Het ging daar over schenkingen waarover schenkingsrecht betaald was, maar in latere beslissingen wordt duidelijk gesteld dat het geen verschil maakt of de schenking al dan niet geregistreerd werd, en dit wordt zowel door VAN ACOLEYEN<sup>46</sup> als DONNAY<sup>47</sup> als DECUYPER<sup>48</sup> bevestigd.<sup>49</sup> Dit geldt dus des te meer onder het nieuwe erfrecht.

**22.** DECUYPER voegt eraan toe dat met de schenkingen geen rekening gehouden wordt bij het bepalen van het belastbaar aandeel van de erfgenamen, tenzij het gaat om een schenking van roerende goederen die niet belast werd met registratierechten en die gebeurd is in de laatste drie jaar voor het overlijden. Indien een dergelijke schenking aan inbreng onderworpen is, worden de goederen dus geacht zich in de nalatenschap

37. Art. 66, § 2, lid 3, 1° wet 31 juli 2017.

38. Art. 858, § 6 BW.

39. Art. 858bis, § 1 BW.

40. Art. 858bis, § 2 BW.

41. Ook wel ‘wettelijk toegekend (opvolgend) vruchtgebruik’ genoemd (met name in de verantwoording van amendement nr. 12 bij de wet van 22 juli 2018 tot hervorming van het huwelijksvermogensrecht, DOC 54 2848/004, 8). Maar wij verkiezen de eenvoudigere vroegere terminologie.

42. Art. 858bis, § 3 BW.

43. Art. 858bis, § 4 BW, zoals gewijzigd door art. 62 wet hervorming van het huwelijksvermogensrecht.

44. Art. 858bis, § 5, zoals ingevoerd door art. 62 wet tot hervorming van het huwelijksvermogensrecht. Het artikel werd oorspronkelijk ingevoegd door artikel 54 van het wetsvoorstel (DOC 54 2848/001). De wettekst is echter afkomstig van een amendement nr. 12, DOC 54 2848/004, 7, dat een leemte opvulde in de wet.

45. Adm.Besliss. 11 februari 1856, *Recueil général de l'enregistrement et du notariat*, nr. 2706, R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 105, randnr. 278.

46. A. VAN ACOLEYEN, *Successierecht*, Fiscale Hogeschool, 1976, 219, randnr. 189.

47. M. DONNAY, *Commentaar op het wetboek der successierechten*, 1948, 278, randnr. 407.

48. J. DECUYPER en J. RUYSEVELDT, *Successierechten*, nr. 404.

49. Zie ook R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 105, randrs. 278-282.

te bevinden en worden ze belast in hoofde van alle erfgenamen.<sup>50</sup>

Hierop bestond echter al een eerste uitzondering voor de toepassing van het progressievoorbehoud: “Op voorwaarde dat de inbreng effectief heeft plaatsgehad (*in natura* of door mindere ontvangst) mag het successierecht berekend worden rekening houdend met wat iedere erfgenaam verkrijgt in de nalatenschap verhoogd met de ingebrachte schenking en mogen de betaalde schenkingsrechten toegerekend worden op de successierechten die verschuldigd zijn door de begiftigde die de inbreng gedaan heeft”, aldus een administratieve beslissing van 1990.<sup>51</sup>

Dit lijkt mij overigens ook billijk: wanneer, door de regels van de inbreng, een erfgenaam meer of minder ontvangt uit de nalatenschap, is het redelijk dat hij belast wordt op wat hij uiteindelijk verkrijgt. In de praktijk hield de Vlaamse Belastingdienst ook al rekening met ingebrachte schenkingen voor de berekening van wat elke erfgenaam krijgt, ook als het gaat om schenkingen die meer dan drie jaar geleden plaatsvonden, als de erfgenamen hiertoe de nodige informatie in de aangifte aanreiken.

**23.** Door het decreet van 6 juli 2018 wordt nu bovendien opgelegd om in de aangifte van nalatenschap te vermelden welke schenkingen, levensverzekeringen en legaten aan inbreng of inkorting zijn onderworpen en in bevestigend geval op welke wijze de inbreng of inkorting gebeurt.<sup>52</sup>

De vraag rijst of dit ook oudere schenkingen betreft, al dan niet geregistreerd.

**24.** In de memorie van toelichting<sup>53</sup> wordt vermeld dat het nieuwe artikel 12 (dat 3.3.1.0.8, § 1, lid 1, 15°, 16° en 17° van de Codex invoert) de verplichting oplegt om in de aangifte melding te maken van overeenkomsten vermeld in de wet van 31 juli 2017 tot wijziging van het erfrecht, die een invloed kunnen hebben op de berekening van de belasting. Bedoeld wordt onder meer, aldus de memorie, “de melding van het bestaan van een door de wet toegelaten erfovereenkomst of van verkrijgingen van voortgezet vruchtgebruik. Verder is het voor een correcte heffing van de erfbelasting van belang dat de aangevers vermelden welke schenkingen, levensverzekeringen en legaten aan inbreng of inkorting zijn onderworpen en zo ja de wijze waarop de inbreng of inkorting gebeurt”.

Dat is dus behoorlijk algemeen, maar het kan erop wijzen dat niet alleen moet aangegeven worden welke van de *aangegeven* schenkingen onderworpen zijn aan inbreng of inkorting, maar ook of er vroegere schenkingen zijn – aangegeven of niet – die een invloed kunnen hebben op de verdeling van de belastbare goederen, en bijgevolg op de belastbare grondslag voor de erfbelasting.

De mogelijkheid om deze vroegere schenkingen aan te geven, zou dan dus een verplichting geworden zijn, ongeacht hoelang geleden zij gebeurd zijn.

**25.** In de praktijk gebeurt het wel heel dikwijls dat met vroegere schenkingen geen rekening gehouden wordt bij de (burgerrechtelijke) afhandeling van een nalatenschap. Het kan gaan om kleine bedragen, maar ook grotere schenkingen worden soms verwaarloosd, om verschillende redenen: omdat zij lang geleden zijn en concrete gegevens ontbreken; omdat de goederen ondertussen tenietgegaan zijn; uit eerbied voor de erf-later, wiens wil men wenst te respecteren; omdat het onduidelijk is of de schenking als voorschot of buiten deel is gegeven, en men ‘geen oude koeien uit de gracht wil halen’, of gewoon omdat men ze vergeten is.

De nieuwe bepaling vraagt ook om op te geven “op welke wijze de inbreng of inkorting gebeurt”. Wanneer men dus voor de regeling van de burgerrechtelijke belangen met deze schenkingen geen rekening houdt, lijkt het logisch dat er ook op fiscaal gebied geen rekening mee gehouden wordt. Het komt mij voor dat een eenvoudige vermelding in deze zin in de aangifte dan kan volstaan.

Dit sluit overigens aan bij de houding van de Vlaamse Belastingdienst bij de terugnemingen en vergoedingen: ook deze mogen verwaarloosd worden, zelfs in afwezigheid van kinderen, aldus Standpunt nr. 18067.

**26.** Het voortgezet vruchtgebruik, zoals bepaald in artikel 845bis § 3 BW, wordt voortaan belast ingevolge een uitdrukkelijke bepaling in de Vlaamse Codex Fiscaliteit: artikel 2.7.1.0.2, lid 2 ingevoegd door het decreet van 6 juli 2018 tot modernisering van de erf- en schenkbelasting. Zie verder randnr. 89.

## 1.2.2. Inbreng van levensverzekeringen

**27.** Inzake levensverzekeringen heeft de Vlaamse Belastingdienst al eerder beslist dat hij met inbreng rekening zou houden voor de heffing: Standpunt nr. 17046.<sup>54</sup> Het Standpunt had nog betrekking op de

50. J. DECUYPER en J. RUYSSSEVELDT, *Successierechten*, Mechelen, Wolters Kluwer, nr. 404.

51. Adm.Besliss. 22 oktober 1990, Rep. S 66bis/02-01.

52. Art. 12 Decr.VI. 6 juli 2018, dat een nummer 17° invoegt in art. 3.3.1.0.8, § 1, lid 1 VCF.

53. *Parl.St.* 2017-18, 1584-1, 20, bij art. 12. In de verdere parlementaire werken, en met name in het verslag namens de commissie (*Parl.St.* 2017-18, DOC 1584-3) vonden wij geen verdere preciseringen.

54. Inbreng van levensverzekeringen, Standpunt nr. 17046 van 2 oktober 2017, applicatie op 12 maart 2018.

wetgeving vóór de wijziging van artikel 188 van de wet op de levensverzekeringen door de wet tot wijziging van het huwelijksvermogensrecht.<sup>55</sup> Het stelde dus in het algemeen dat, in de nieuwe regelgeving, voordelen verkregen uit levensverzekeringen aan inbreng onderworpen waren, tenzij de verzekeringnemer vrijstelling van inbreng heeft verleend – wat op dat ogenblik ook correct was: ook levensverzekeringen ten voordele van erfgenamen in de zijlijn zouden op dat ogenblik nog ingebracht moeten worden.

En het Standpunt vervolgt: “Vlabel zal met deze inbreng rekening houden voor de toepassing van artikel 2.7.1.0.6 VCF. Concreet betekent dit dat de begunstigde enkel belast wordt op het deel van het voordeel dat hij behoudt en dat de erfgenamen die een deel van het voordeel via inbreng verkrijgen op hun deel worden belast.”

**28.** Het Standpunt was echter evident, in die zin dat uitkeringen van levensverzekeringen bij of na het overlijden te allen tijde belastbaar zijn met erfbelasting ingevolge artikel 2.7.1.0.6, ook als zij meer dan drie jaar voor het overlijden afgesloten zijn. Dat er dus met inbreng rekening gehouden zou worden, was gewoon een toepassing van de algemene regels.

### 1.2.3. Conversie van een schenking

**29.** We hebben gezien dat een schenking als voorschot omgezet kan worden in een schenking buiten deel en omgekeerd, hetzij door een overeenkomst in de vorm van een beschikking onder de levenden, hetzij bij testament: artikel 843/1 BW. Is dit een nieuwe schenking, die, bij registratie, opnieuw aan de schenkbelasting onderworpen is?

**30.** Naar mijn mening duidelijk niet: een schenking is een rechtshandeling onder levenden, waarbij de schenker zich ertoe verbindt een zaak aan de begiftigde over te dragen.<sup>56</sup> De omvorming van een schenking als voorschot in een schenking buiten deel of omgekeerd draagt geen zaak over, maar wijzigt alleen de rechten van de begiftigde in de toekomstige nalatenschap van de erflater. Het is dus, zoals trouwens in de voorbereidende werken duidelijk was gesteld<sup>57</sup>, wel een erfovereenkomst, maar het is geen nieuwe schenking.

### 1.2.4. Inbreng ten behoeve van een derde

**31.** We hebben gezien dat een kind zich ertoe kan verbinden om de schenking die zijn vader doet aan zijn kleinkind, in te brengen in de nalatenschap van zijn vader: artikel 845 BW. Die schenking wordt dan, voor de toepassing van de regels van de inbreng, beschouwd als een dubbele schenking: zij zal door het kind ingebracht moeten worden in de nalatenschap van zijn vader, en zij zal in principe door het kleinkind ingebracht moeten worden in de nalatenschap van het kind dat zich tot inbreng verbonden heeft.

De vraag rijst of dit ook voor de toepassing van de schenk- en erfbelasting een dubbele schenking is.

**32.** Het komt mij voor dat dit niet het geval is: tussen vader en kind gebeurt er geen schenking, evenmin tussen kind en kleinkind. De enige eigenlijke schenking gebeurt tussen (groot)vader en kleinkind. Het kind staat immers niets af: het verbindt zich er alleen toe om de schenking in te brengen in de nalatenschap van zijn vader, en dan nog alleen indien het de nalatenschap van zijn vader aanvaardt. Een dergelijke verbintenis, die bovendien gebeurt onder een louter potestatieve voorwaarde (het aanvaarden van de nalatenschap van zijn vader) betreft dus geen ‘zaak’ in de zin van artikel 894 BW, en kan dus ook geen schenking zijn.<sup>58</sup> Het komt mij voor dat dit ook geen kosteloze beschikking is in de zin van artikel 2.7.1.0.5, want het kind verarmt zich niet: het geschonken goed heeft zich zelfs nooit in zijn vermogen bevonden.<sup>59</sup>

De Vlaamse Belastingdienst heeft inmiddels in dezelfde zin geoordeeld, en stelt dat de ‘dubbele schenking’ een burgerrechtelijke fictie is die geen invloed heeft op de fiscale behandeling van de schenking. Voor de heffing van de schenkbelasting zal enkel de reële schenking in aanmerking worden genomen, namelijk de schenking door de grootouder aan het kleinkind, aldus terecht het Standpunt nummer 17047.<sup>60</sup>

### 1.2.5. Vrijwillige inbreng *in natura*

**33.** We hebben gezien dat de inbreng voortaan altijd in mindere ontvangst gebeurt, of desgevallend door betaling aan de massa, maar niet meer *in natura*, tenzij de erfgenaam hier vrijwillig voor kiest. De vraag rijst of dit dan een inbetalinggeving is, die bijgevolg onderworpen zou kunnen zijn aan het verkooprecht als het een Belgisch onroerend goed betreft. Er is immers een verbintenis (de verplichting tot inbreng in

55. Zie *supra*, randnr. 7.

56. R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse registratiebelasting*, Gent, Knops Publishing, 2017, 203, randnr. 460.

57. Zie *supra*, randnr. 4.

58. R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 53, randnr. 141.

59. R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 54, randnr. 142-143.

60. Inbreng met generatiesprong – Erfovereenkomst met generatiesprong, Standpunt nr. 17047 van 12 oktober 2017, publicatie op 12 maart 2018.

geld of in waarde), die wordt voldaan door afstand van een onroerend goed, en die wordt in principe gelijkgesteld met een verkoop.<sup>61</sup>

De begiftigde erfgenaam bevrijdt zich hier echter ongevraagd door een overdracht in natura: de andere erfgenamen hebben geen keuze om deze te aanvaarden of niet. Het gaat hier dus, in tegenstelling tot wat het geval is bij de inbetalinggeving, niet over een overeenkomst, maar over een eenzijdige rechtshandeling.

**34.** Nu is het wel zo dat een aantal rechtshandelingen waar, ingevolge een tussenkost van de wetgever, de toestemming van sommige contracterende partijen afgedwongen wordt of vermoed wordt, toch met registratierecht belast worden: verkopen op uitvoerend beslag, gedwongen afstand van de muurgemeenzaamheid, gerechtelijke verdelingen, gerechtelijke omzetting van het erfrechtelijk vruchtgebruik van de langstlevende echtgenoot. In deze gevallen wordt, door de rechtsleer, aangenomen dat het verkooprecht of het verdeelrecht toch van toepassing is.<sup>62</sup>

Het gaat hier echter naar mijn mening om een facultatieve verbintenis, waarbij de keuzemogelijkheid bij de schuldenaar ligt, en waarbij er dus geen nieuw contract ontstaat en er dus ook geen nieuwe wilsovereenstemming is. De schuldenaar, hier de begiftigde erfgenaam, heeft het recht, van bij het overlijden, om zich te bevrijden door afgifte van het goed *in natura*, in de mate dat artikel 858, § 6, lid 2 BW dit toestaat. Bij discussie over de waarde van dit goed zal de rechter beslissen, en dit is een essentieel onderscheid met een inbetalinggeving, waar de prijs wordt vastgesteld door de partijen.<sup>63</sup>

**35.** De Vlaamse Belastingdienst heeft dan ook terecht geoordeeld<sup>64</sup>:

- dat het hier gaat om een wilsrecht, wat betekent dat de inbreng plaatsheeft zonder dat de mede-erfgenamen hierin moeten toestemmen of de inbreng kunnen weigeren;
- dat de inbreng dus geen conventionele overdracht is;
- dat een dergelijke inbreng bijgevolg buiten de toepassing valt van de registratiebelasting.

Bij een latere verdeling van het ingebrachte goed zal wel het verdeelrecht van toepassing zijn bij toepassing van artikel 2.10.1.0.1 van de Codex, aldus nog het Standpunt, en dit lijkt ons een correcte toepassing van de principes.

## 1.2.6. Vrijwillige inbreng van een schenking buiten erfdeel

**36.** Veronderstel dat een van de erfgenamen een schenking gekregen heeft buiten deel en dat hij die vrijwillig wil inbrengen in de nalatenschap: hetzij om de familiale vrede te bewaren, hetzij omdat hij vermoedt dat de erflater de vrijstelling van inbreng niet echt gewild heeft, hetzij omdat hij zich ongemakkelijk voelt bij een ongelijkheid die de erflater tussen zijn kinderen heeft geschapen. Is dit een schenking, belast met de schenkbelasting?

**37.** Vooreerst geschiedt de inbreng nu niet langer *in natura*, maar in waarde of door betaling van een bedrag in geld, zodat in elk geval het onroerend schenkingsrecht niet langer toepasselijk kan zijn. Maar is misschien het roerend recht van 3 % of 7 % toch nog verschuldigd, mocht de akte geregistreerd worden?

**38.** Het komt mij voor dat dit niet noodzakelijk het geval zou zijn. Een vrijwillige inbreng kan hier immers kaderen in een soort ‘globale overeenkomst met subjectief evenwicht’ *na* het overlijden, zoals bij het ontslag van inbreng. Het kan dus eerder de vervulling zijn van een natuurlijke verbintenis, zeker nu een dergelijke overeenkomst ook voor het overlijden reeds mogelijk gemaakt wordt door artikel 1100/7 BW.<sup>65</sup>

## 1.3. Nieuwe regels voor de inkorting: burgerrechtelijk

**39.** Niet alleen de regels voor de inbreng werden grondig aangepast, en dus de gelijkheid tussen de erfgenamen, maar ook de regels over de inkorting en het beschikbaar deel van de nalatenschap, en dus de vrijheid voor de erflater om over zijn nalatenschap te beschikken. We bekijken nu eerst deze regels burgerrechtelijk. Laten we vooreerst veronderstellen dat de erflater niet getrouwd was, noch wettelijk samenwonend.

### 1.3.1. De fictieve massa en het beschikbaar deel

**40.** De erflater heeft in principe de vrije beschikking over de helft van zijn vermogen: hij kan zelf beslissen aan wie hij dit deel laat toekomen. Dit kan een erfgenaam zijn, een kind, een broer, een ouder, een oom of een tante, zijn echtgenoot of echtgenote, de persoon waarmee hij wettelijk of feitelijk samenleeft, een vereniging zonder winstoogmerk, of wie dan ook. Het beschikbaar deel bedraagt dus altijd de helft van de fictieve massa.<sup>66</sup> Dit is een van de grote krachtlijnen

61. Dat was al zo ten tijde van Bertachinus, die stelt dat, wanneer een goed gegeven wordt in plaats van een prijs, dit een ruil betreft: “*Secundo quaero quando de statuto loquente quod de permutatione solvatur gabella, an habet locum quando precii datur res? R(espondeo) sic*” (ten tweede vraag ik wanneer een belastingreglement stelt dat over ruil belasting verschuldigd is, of dit ook plaats heeft wanneer een goed in de plaats van een prijs gegeven wordt? Ik antwoord positief). Bertachinus, *De Gabellis*, 1532, Tertia pars octave partis principalis de gabella contractuum, randnr. 2 (p. 98<sup>f</sup>). Zij het dat, wanneer de belasting al verschuldigd was over de verkoop, er geen tweede heffing meer plaatsvindt: de oorsprong van onze regel *non bis in idem*. Zie R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse registratielasting*, Gent, Knops Publishing, 2017, 88, randnr. 195, 108, randnr. 253, 110, randnr. 251. Een inbetalinggeving was dus een ruil, geen verkoop, maar ons verkooprecht is duidelijk ook verschuldigd over ruil: zie art. 2.9.2.0.1, lid 2 VCF.

62. Zie F. WERDEFROY, *Registratierechten*, Mechelen, Wolters Kluwer, nr. 544, verwijzend naar DEMOGUE en RENAULD; zie R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 95, randnr. 248.

63. R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 97, randnr. 252.

64. ‘Opgedrongen’ inbreng in natura, Standpunt nr. 17053 van 16 oktober 2017, publicatie op 12 maart 2018.

65. R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 95, randnr. 246.

66. Art. 913 BW.



van de hervorming: de vrijheid van de erflater wordt vergroot, want vroeger had hij, in aanwezigheid van twee of drie en meer kinderen, slechts de beschikking over een derde of een vierde van de fictieve massa.

**41.** Die fictieve massa omvat de nettonalatenschap plus schenkingen<sup>67</sup>, met dien verstande dat, wanneer de nalatenschap negatief is, zij geacht wordt gelijk te zijn aan nul. De fictieve massa omvat dan enkel de schenkingen. Alle schenkingen die niet ingebracht moeten worden, volgens de regels die we hoger gezien hebben, worden toegerekend op het beschikbaar deel, en zijn bijgevolg in principe vatbaar voor inkorting. De waardering gebeurt net zoals voor de inbreng: zij is dus afhankelijk van het ogenblik waarop de begiftigde het beschikkingsrecht over de volle eigendom verkrijgt.<sup>68</sup> Eerst worden de legaten ingekort, dan de laatste schenkingen, en aldus verder van de laatste schenking opklimmend tot de vroegere.<sup>69</sup> Legaten worden evenredig ingekort, behalve in geval van andersluidende bepaling in het testament.<sup>70</sup>

**42.** We hebben hoger gezien dat een schenking omgevormd kan worden: van schenking als voorschot naar schenking buiten deel of omgekeerd: artikel 843/1 BW. Bij conversie naar schenking buiten deel kan een schenking zo een *dubbele datum* krijgen. Wanneer zij oorspronkelijk voor inbreng vatbaar is, en bij overeenkomst van inbreng werd vrijgesteld, wordt zij voor de bepaling van de volgorde van inkorting aangerekend op de datum van de overeenkomst<sup>71</sup>; voor de waardering ervan (en voor de indexering) verwijst de wet echter naar het ogenblik van de schenking<sup>72</sup>, niet naar

het ogenblik van de omvorming. Veronderstel dat X volgende schenkingen doet aan zijn kinderen:

- aan A 100 000 EUR, buiten deel;
- aan B 100 000 EUR, als voorschot;
- aan C 100 000 EUR, buiten deel.

Nadien realiseert hij zich dat hij de schenking aan B ook buiten deel had willen doen, en samen met B wijzigt hij de schenking van aard in een schenking buiten deel.

De drie schenkingen zullen elk geïndexeerd worden volgens hun datum. Indien het indexcijfer aldus respectievelijk 15 %, 10 % en 5 % gestegen is, zullen zij in de fictieve massa terug te vinden zijn voor 115 000, 110 000 EUR en 105 000 EUR, hetzij in totaal 330 000 EUR.

Veronderstel dat er nog voor 170 000 EUR in de nalatenschap aanwezig is, en dat er geen andere schenkingen gebeurd zijn. De totale fictieve massa bedraagt dan 500 000 EUR, en de schenkingen overschrijden het beschikbaar deel van 250 000 EUR. De schenking van B (en niet van C!) wordt geacht de laatste te zijn: zij neemt immers voorrang op de datum van haar conversie in schenking buiten deel. De eerste schenking aan A met een waarde van 115 000 EUR zal dus volledig uitgevoerd worden, en dan blijft er 135 000 EUR over in het beschikbaar deel. De schenking aan C kan dus eveneens uitgevoerd worden, maar dan blijft er maar 30 000 EUR beschikbaar deel over. De schenking aan B zal dus ingekort worden tot beloop van het verschil, of 110 000 EUR en 30 000 EUR = 80 000 EUR.

Of schematisch:

| <i>schenking</i> | <i>bedrag</i>  | <i>index</i>     | <i>geherwaardeerd</i> | <i>beschikbaar deel</i> |
|------------------|----------------|------------------|-----------------------|-------------------------|
|                  |                |                  |                       | 250 000,00 EUR          |
| aan A            | 100 000,00 EUR | 15 %             | 115 000,00 EUR        | 135 000,00 EUR          |
| aan C            | 100 000,00 EUR | 5 %              | 105 000,00 EUR        | 30 000,00 EUR           |
| aan B            | 100 000,00 EUR | 10 %             | 110 000,00 EUR        | -80 000,00 EUR          |
|                  |                |                  | <u>330 000,00 EUR</u> |                         |
|                  |                | nalatenschap     | <u>170 000,00 EUR</u> |                         |
|                  |                |                  | 500 000,00 EUR        |                         |
|                  |                | beschikbaar deel | 250 000,00 EUR        |                         |

B zal dus aan de nalatenschap 80 000 EUR moeten inkorten, waardoor de werkelijk te verdelen massa 170 000 EUR + 80 000 EUR = 250 000 EUR bedraagt. Daarvan krijgt elk kind 1/3 of 83 333,33 EUR, en per saldo zullen A en C dit bedrag ook ontvangen, maar B slechts 83 333,33 EUR - 80 000 EUR = 3 333,33 EUR, hetzij samen 170 000 EUR, of het bedrag van de nalatenschap.

**43.** Was de schenking aan B daarentegen van in het begin buiten deel geweest, of geconverteerd in schenking buiten deel vooraleer de schenking aan C plaatshad, dan had het resultaat er uiteraard heel anders uitgezien: dan was het de schenking aan C die ingekort zou zijn, want de inkorting begint bij de legaten, en dan bij de laatste schenking.

67. Art. 922 BW.  
 68. Zie *supra* randnr. 18.  
 69. Art. 923 BW.  
 70. Art. 926 en 927 BW.  
 71. Aldus art. 843/1, § 5 BW.  
 72. Art. 858, § 3 *jo.* art. 922 BW.

**44.** Maar B is er nog altijd beter aan toe dan zonder de conversie, want anders had hij zijn schenking volledig moeten inbrengen. Het beschikbaar deel zou dan niet overschreden zijn, want alleen de schenkingen van A en C (105 000 EUR en 115 000 EUR) zouden op het beschikbaar deel (250 000 EUR) aangerekend moeten worden.

De werkelijk te verdelen massa zou dan 170 000 EUR bedragen + 110 000 EUR inbreng, hetzij samen 280 000 EUR, waarbij elk kind recht heeft op een derde of 93 333,33 EUR. Wanneer B dan de successie aanvaard heeft – eventueel per ongeluk – dan zal hij zelf 16 666,66 EUR moeten terugbetalen aan de massa, want op zijn erfdeel moet hij 110 000 EUR, zijn volledige schenking, toerekenen. De conversie had dus wel degelijk belang, en was in zijn voordeel.

**45.** Ook de echtgenote<sup>73</sup> heeft een reserve: het vruchtgebruik op de helft van de fictieve massa, met als minimum het vruchtgebruik op de gezinswoning en het huisraad.<sup>74</sup> Op alle specifieke regels kunnen we hier niet ingaan<sup>75</sup>, maar we vermelden wel:

- dat de echtgenote kan verzaken aan de inkorting<sup>76</sup>;
- dat zij, bij feitelijke scheiding, haar vruchtgebruik in principe behoudt op de laatste echtelijke verblijfplaats<sup>77</sup>;
- dat de erflater het wel kan ontnemen bij testament, als er een vordering is geweest tot afzonderlijk verblijf, of een vordering tot echtscheiding wegens onherstelbare ontwrichting<sup>78</sup>;
- dat het erfrechtelijk vruchtgebruik ook geregeld kan worden in de regeling van wederzijdse rechten bij echtscheiding bij onderlinge toestemming<sup>79</sup>;
- dat de echtgenote geen inkorting kan vragen van schenkingen die gebeurd zijn voor het huwelijk<sup>80</sup>;
- dat, bij aanwezigheid van kinderen uit een vroegere relatie, de erfrechten ook geregeld kunnen worden bij huwelijkscontract, zij het dat hier

voortaan de vormvereisten van de erfovereenkomsten vervuld moeten worden.<sup>81</sup> Door de wet tot hervorming van het huwelijksvermogensrecht werd de mogelijkheid om elkaar te onterven uitgebreid, in die zin dat nu ook het vruchtgebruik op de gezinswoning ontnomen kan worden en dat de langstlevende alleen het recht van bewoning op de gezinswoning en het huisraad moet krijgen voor een periode van zes maanden na het overlijden.<sup>82</sup>

### 1.3.2. Hoe gebeurt de inkorting?

**46.** Inkorting gebeurt voortaan in principe in waarde, net zoals de inbreng.<sup>83</sup> Maar hier zijn er wel een paar uitzonderingen.

Vooreerst gebeurt de inkorting *in natura*, wanneer zij betrekking heeft op de gezinswoning en het huisraad.<sup>84</sup> Verder kan zij *in natura* geschieden op vraag van de begiftigde, net zoals bij de inbreng. Tenslotte – en dit is wel belangrijk – gebeurt de inkorting van legaten (niet van schenkingen) *in natura* wanneer de begiftigde geen erfgenaam is.<sup>85</sup> De Raad van State had het hier moeilijk mee<sup>86</sup>, maar de tekst werd toch behouden.<sup>87</sup>

### 1.3.3. Aanrekening van het vruchtgebruik van de echtgenote

**47.** Vrij ingewikkeld is de regeling van de aanrekening van het vruchtgebruik van de echtgenoot op de reserve. Het is een materie waar de wetgever zelf een aantal keren van mening veranderd is: de nieuwe regeling die werd ingevoerd door het wetsontwerp<sup>88</sup>, maar na opmerkingen van de Raad van State<sup>89</sup> vrij grondig werd herwerkt in amendement nummer 25<sup>90</sup>, is nu opnieuw vervangen door de wet tot wijziging van het huwelijksvermogensrecht.<sup>91</sup> Ook deze vervanging had een vrij verwarde parlementaire geschiedenis.<sup>92</sup>

73. Onder echtgenote verstaan we hier ook de echtgenoot; we vermelden het '*quod plerumque fit*'.

74. Art. 915bis, § 1 BW.

75. Voor verdere details verwijzen wij naar onze commentaar in R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 139, randnrs. 372 e.v.

76. Art. 918, § 1 BW.

77. Art. 915bis, § 2 BW.

78. Art. 915bis, § 3 BW.

79. Art. 915bis, § 3 BW.

80. Art. 915bis, § 2/1 BW.

81. Art. 915bis, § 5 BW jo. art. 1388, lid 2 BW.

82. Art. 1388 BW, zoals gewijzigd door artikel 7 van de wet van 22 juli 2018. Toelichting bij de maatregel vindt men in de memorie van toelichting, DOC 1584 (2017-2018) – Nr. 1, 36 e.v.

83. Art. 920, § 2 BW.

84. Art. 920, § 2, jo. art. 915bis, § 2 BW.

85. Art. 920, § 4 BW.

86. DOC 54 2282/02, 29.

87. Hij werd overgeplaatst naar een ander artikel, door amendement nr. 28, waar de maatregel verantwoord werd: DOC 54 2282/03, 48, zie ook R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 165, randnrs. 430 en 431.

88. Art. 914 BW, ingevoerd door art. 48 wetsontwerp DOC 2282/001, 177.

89. DOC 2282/002, 26.

90. DOC 2282/003, 42.

91. Art. 65 wet 22 juli 2018, dat art. 47 wet 31 juli 2017 volledig vervangt.

92. Eerst werd de tekst ingevoerd bij amendement nummer 15, dat art. 54/3 in het wetsontwerp invoerde (DOC 54 2848/004, 15). Het amendement werd verbeterd door een subamendement nummer 28 (DOC 54 2848/005, 11), hernummerd tot art. 61 (DOC 54 2848/008, 25), en ten slotte nog gewijzigd, zonder bijkomend amendement, op voorstel van de juridische dienst, zoals blijkt uit het verslag van de tweede lezing namens de commissie voor Justitie (DOC 54 2848/010, 61). Art. 858ter BW werd ingevoerd door de wet op de hervorming van het huwelijksvermogensrecht, door amendement nummer 13 (DOC 54 2848/004, 10), dat art. 54/1 invoegde in het wetsvoorstel, dat art. 39/1 wet 31 juli 2017 zou worden. Het werd hernummerd tot art. 59 (DOC 54 2848/008, 24), en ten slotte nog lichtjes gewijzigd, zonder bijkomend amendement, op voorstel van de juridische dienst, zoals blijkt uit het verslag van de lezing namens de commissie voor Justitie (DOC 54 2848/010, 18).

**48.** Wanneer de echtgenote het vruchtgebruik heeft op de hele nalatenschap, dan bezwaart dit<sup>93</sup>:

- a) de goederen die op de dag van het overlijden aanwezig waren, behalve als ze gelegateerd werden;
- b) de goederen geschonken door de erflater met voorbehoud van vruchtgebruik (onder de voorwaarden van artikel 858*bis*, het voortgezet vruchtgebruik);
- c) de geschonken en gelegateerde de goederen waarvan zij de inkorting kan vragen of genieten.

Dit is al heel wat redelijker dan de vorige versie, die eerst in de wet van 31 juli 2017 stond, en waar legatarissen – denk onder meer aan duolegaten aan een vzw of stichting – het vruchtgebruik van de echtgenote zouden ondergaan, ook als haar reserve helemaal niet geschonden was.

De kinderen – die reservataire erfgenamen zijn – zullen dus dit vruchtgebruik ondergaan op hun reservatair erfdeel.

**49.** Als de echtgenote niet het vruchtgebruik op de volledige nalatenschap krijgt, maakt artikel 914 § 2 BW volgend onderscheid (heel summier samengevat):

| <i>Werd de echtgenote beperkt tot het vruchtgebruik op...</i>                                    | <i>Dan wordt het vruchtgebruik aangerekend op...</i>   |
|--|--|
| ...een breukdeel van de nalatenschap   | – eerst het saldo van het beschikbaar deel, na aanrekening van de giften;<br>– daarna het <i>voorbehouden deel</i> van de kinderen, elk voor een gelijk deel |
| ...de helft van de nalatenschap (dus tot haar reserve)   | – eerst het saldo van het beschikbaar deel, na aanrekening van de giften;<br>– daarna kan de echtgenote inkorting vragen van de giften                       |
| ...bepaalde goederen van de nalatenschap die door de verdeling aan de kinderen toegewezen worden | – die goederen, maar met compensatie voor de kinderen  |

**50.** Er wordt dus merkwaardig genoeg een andere oplossing gegeven voor het geval de echtgenote het vruchtgebruik krijgt van 51/100 (een breukdeel) van de nalatenschap dan wel 50/100 van nalatenschap (haar reserve). Er wordt ook geen oplossing gegeven voor het geval de echtgenote naast haar vruchtgebruik een deel in volle eigendom krijgt, voor het geval zij

een breukdeel van de nalatenschap plus bepaalde goederen in volle eigendom krijgt.

**51.** Het komt mij voor dat de wetgever deze regels beter suppletief gemaakt had, en de testator de vrijheid gelaten had om zelf te bepalen waarop hij het (al dan niet reservatair) vruchtgebruik van de echtgenote wilde aanrekenen.

#### 1.3.4. Geen reserve meer voor de ouders, wel onderhoudsvordering

**52.** Tot bij de hervorming hadden de ouders, en zelfs de grootouders een reservatair gedeelte: artikel 915 BW bepaalde dat de giften of legaten de helft van de goederen niet mochten overschrijden, indien de erflater geen kinderen maar wel een of meer bloedverwanten in de vaderlijke en moederlijke opgaande lijn achterliet, en drie vierden indien hij slechts in één lijn bloedverwanten achterliet. Dit artikel is opgeheven door de wet op de hervorming van het erfrecht, maar diezelfde wet heeft wel een nieuwe onderhoudsvordering ingevoerd ten voordele van de bloedverwanten in opgaande lijn die ten tijde van het overlijden behoeftig zijn of door het overlijden behoeftig worden.<sup>94</sup>

**53.** Het moet wel gaan om een erflater die overleden is zonder nakomelingen, maar de vordering tot levensonderhoud kan verschuldigd zijn aan alle bloedverwanten in opgaande lijn, dus niet alleen aan de ouders. Zij kan betaald worden in de vorm van het kapitaal of een lijfrente. De waarde van die rente of het kapitaal mag niet meer bedragen dan een vierde van de fictieve massa per opgaande lijn van bloedverwanten.

**54.** Een onderhoudsverplichting is wel een schuld van de nalatenschap, die dus in mindering komt van de fictieve massa. Wanneer de erflater dus 100 nalaat, en behoeftige bloedverwanten heeft in de twee opgaande lijnen, zal het kapitaal dat als onderhoudsuitkering dient maximaal 33,33 % van de bruttonalatenschap (met inbegrip van het kapitaal voor de onderhoudsuitkering) kunnen bedragen: dan bedraagt het namelijk de helft van de fictieve massa, die 66,66 % bedraagt.

Wanneer de erflater 100 nalaat, en behoeftige bloedverwanten heeft in één opgaande lijn, zal het kapitaal dat als onderhoudskering dient maximaal 20 % van de bruttonalatenschap kunnen bedragen: dan is het namelijk gelijk aan een vierde van de fictieve massa, die 80 % bedraagt.

93. Art. 858*ter* BW.

94. Nieuw art. 205*bis*, § 2 BW.

## 1.4. Nieuwe regels voor inkorting: fiscaal

### 1.4.1. Groter beschikbaar deel

**55.** Laten we nu bekijken wat de fiscale gevolgen zijn van deze nieuwe regels.

Vooreerst zal de erflater een groter deel van de nalatenschap kunnen legateren aan derden, die tegen een hoger tarief belast worden. Of dit een grote invloed zal hebben, is nog af te wachten. In elk geval heeft de Vlaamse wetgever naar aanleiding van de wijzigingen in het erfrecht ook de tarieven in de zijlijn en tussen niet-verwante personen verminderd, en werd de hoogste schijf van 65 % verminderd tot 55 %. We komen hier verder nog op terug.

### 1.4.2. Onderhoudsuitkering voor de ouders

**56.** We hebben gezien dat de ouders niet langer een reserve hebben, maar wel recht hebben op een onderhoudsuitkering. Die zal aftrekbaar zijn in de nalatenschap, net zoals de vroegere onderhoudsuitkeringen, aldus DECUYPER<sup>95</sup>:

“Luidens paragraaf 3 van hetzelfde artikel (artikel 205bis BW) is deze uitkering tot onderhoud eveneens een last van de nalatenschap.

Dus ook hier laat het artikel geen twijfel bestaan over het feit dat het gaat om een schuld van de nalatenschap. Onder dezelfde voorwaarden als hierboven vermeld in verband met de onderhoudsplicht van de langstlevende echtgenoot is deze schuld aanvaardbaar in het passief.”

De voorwaarde die wordt opgelegd voor de aftrekbaarheid van het onderhoudsgeld aan de langstlevende echtgenoot is de behoefte ten tijde van het overlijden. Deze wordt, door de nieuwe wet, nu dus uitgebreid tot een behoefte die ontstaat door het overlijden.

Dit werd trouwens ook bevestigd in de nota aan de Vlaamse regering bij het voorontwerp van decreet tot modernisering van de erfbelasting (dat het decreet van 6 juli 2018 geworden is). Op pagina 18 van deze nota<sup>96</sup> werd namelijk gezegd:

“Zo zal de nieuwe onderhoudsvordering die een ascendent onder welbepaalde voorwaarden kan

inroepen tegen de nalatenschap, *niet aan de erfbelasting worden onderworpen.*”<sup>97</sup>

### 1.4.3. Vrijwillige inkorting *in natura*

**57.** Net zoals bij de vrijwillige inbreng *in natura* is naar mijn mening op een vrijwillige inkorting *in natura* geen registratiebelasting verschuldigd. Ik verwijs hiervoor naar wat hoger gezegd is over de vrijwillige inbreng *in natura*.<sup>98</sup> Het Standpunt 17053 van de Vlaamse Belastingdienst over de ‘opgedrongen inbreng *in natura*’ kan hier per analogie worden toegepast.

### 1.4.4. Het vrijwillig niet-vragen van de inkorting

**58.** Wanneer een of meer schenkingen werden gedaan die het beschikbaar deel overschrijden, kunnen de andere erfgenamen de inkorting vragen, maar ze zijn niet verplicht om dat te doen, ook al bepaalt bijvoorbeeld artikel 925 BW dat, wanneer de waarde van de schenkingen het beschikbaar deel overschrijft, alle beschikkingen bij testament bedoeld in artikel 920, § 4<sup>99</sup> ‘vervallen’. De sanctie op de overschrijding van het beschikbaar deel is dus de vermindering ten belope van dat gedeelte en niet de nietigheid, zelfs in geval van vermomde schenking en zelfs al zou de determinerende beweegredenen erin bestaan hebben de reserve aan te tasten, al wordt dit laatste wel betwist.<sup>100</sup>

Dat is trouwens al heel lang zo<sup>101</sup>, en ook de rechtspraak is in die zin gevestigd: de verzaking aan de inkorting kan gebeuren bij onderhandse akte, en kan zelfs stilzwijgend gebeuren: zij kan ook afgeleid worden uit de aangifte van successie, ook al heeft deze in essentie een fiscaal karakter.<sup>102</sup>

**59.** Veronderstel nu dat een van de andere erfgenamen inkorting zou kunnen vragen maar dit niet doet, en zelfs uitdrukkelijk verzaakt aan zijn vordering tot inkorting: is dit dan een schenking?

Wanneer een dergelijke verzaking gebeurt tijdens het leven, bepaalt de wet uitdrukkelijk dat de verzaking aan een toekomstige vordering tot inkorting geen gift is.<sup>103</sup> De memorie van toelichting geeft aan dat men zou kunnen beschouwen dat de verzaker in

95. J. DECUYPER en J. RUYSSSEVELDT, *Successierechten*, Mechelen, Wolters Kluwer, nr. 690.

96. Die op de website van de Vlaamse regering heeft gestaan met als referentie ‘VR 2018 0203 DOC.0159/1TER’.

97. In die zin ook RUYSSSEVELDT in de hoorzittingen van het Vlaams Parlement: *Parl.St. VI.Parl. 2017-18, DOC 1520-1, 42* en R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 139, randnr. 371.

98. Zie *supra* nr. 33.

99. Bedoeld zijn de legaten *in natura* aan een legataris die geen erfgenaam is. In de wet van 31 juli 2017 was per vergissing verwezen naar art. 920, § 2, lid 2. Dat was de oorspronkelijke tekst in het wetsvoorstel, maar door amendement nummer 28 werd die overgebracht naar art. 920, § 4, en men was vergeten de verwijzing aan te passen. Dit is inmiddels gebeurd door art. 69 wet op het huwelijksvermogensrecht.

100. W. PINTENS e.a., *Familiaal vermogensrecht*, Morsel, Intersentia, 2010, 1022, nr. 1989, met verwijzing naar: J. VERSTRAETE, “Inkorting in natura” in A. VERBEKE (ed.), *Handboek Estate Planning: Schenking*, Gent, Larcier, 309, randnr. 542.

101. Zo schrijft BERTACHINUS, *De Gabellis*, 1532, *tertia pars octave partis principalis*, nr. 33 in fine: “*si fiat donatio supra quantitatem legitimam non insinuata valet non obstante l. sancimus C. de dona*”. Met andere woorden: een schenking die meer bedraagt dan het beschikbaar deel, en die niet geregistreerd werd, is geldig niet-tegenstaande wat in de Codex (CJ.8.53.34pr.) is voorgeschreven. Het was dus toen al geen kwestie van nietigheid.

102. Bergen 15 september 1992, *Rev.Not.* 1995, 22, geciteerd door P. DELNOY, *Les libéralités, Chronique de jurisprudence 1988-1997*, Les Dossiers du Journal des Tribunaux, Larcier, 2000, 124, randnr. 59 en door J.-L. RENCHON e.a., “Examens de jurisprudence (1988-2008), Les libéralités”, *RCJB* 2010, afl. 4, 664, nr. 82.

103. Art. 918, § 4 BW, opgeheven door art. 67 wet op de hervorming van het huwelijksvermogensrecht, maar een gelijkaardige bepaling werd ingevoerd in art. 1100/4, § 4, door art. 70, 3° van dezelfde wet.

werkelijkheid een onrechtstreekse gift toekent aan de begunstigde<sup>104</sup>, maar dat die verzaking meestal wordt ingegeven uit de bekommernis om de wil van de erflater te respecteren en om discussies en onzekerheden te voorkomen, en dat men daarom het *quod plerumque fit* tot een wettelijk principe heeft verheven omwille van de rechtszekerheid.<sup>105</sup> In de verantwoording van amendement nr. 17<sup>106</sup> wordt als motivering aangegeven dat de regel niet louter toegepast moet worden op verzakingen die plaatsvinden binnen het toepassingsgebied van artikel 918, maar moet gelden voor elke verzaking aan de vordering tot inkorting, of breder nog, tot *elke verzaking aan rechten in de toekomstige nalatenschap*, voorzover uiteraard de wet deze verzaking toelaat en ze conform de wet is vastgesteld.

**60.** De onroerende schenkbelasting zal naar mijn mening in elk geval niet toepasselijk zijn, aangezien de inkorting niet langer *in natura*, maar enkel in waarde gebeurt: de afstand heeft dus enkel betrekking op een roerend goed, en is niet verplicht te registreren.

Maar wat indien zij vrijwillig geregistreerd wordt? En wat indien, binnen drie jaar na de verzaking, de erfgenaam die verzaakt heeft, op zijn beurt zou overlijden? Is er dan sprake van een roerende schenking of een gift in de zin van artikel 2.7.1.0.5 van de Codex?

**61.** Naar mijn mening is ook dat niet het geval: zoals ook de memorie van toelichting aangeeft, kadert een dergelijke verzaking meestal in een soort subjectief evenwicht, zoals bij de globale erfovereenkomsten, en moet zij dus eerder als het vervullen van een natuurlijke verbintenis beschouwd worden, niet als een schenking.<sup>107</sup>

## 1.5. Samenvattend en vragenlijst

**62.** Een echte samenvatting van wat voorafgaat, kan moeilijk gegeven worden: er zijn nieuwe regels voor inbreng en inkorting, en die hebben fiscale consequenties. De erflater heeft meer vrijheid doordat het beschikbaar deel groter is, in aanwezigheid van twee of meer kinderen. De rechten van de echtgenote zijn niet uitgebreider dan vroeger, integendeel: op schenkingen die gedaan werden voor het huwelijk heeft zij niet langer vruchtgebruik door het mechanisme van de inbreng, althans wanneer die schenkingen gedaan zijn vanaf de inwerkingtreding van het nieuwe erfrecht<sup>108</sup>, en ook geen voortgezet vruchtgebruik, zelfs al werd de schenking gedaan met voorbehoud van vruchtgebruik. De afweging van de rechten van de

echtgenoot en van de kinderen is een delicate oefening geweest, die aanleiding heeft gegeven tot regels waarvan de precieze interpretatie en de gevolgen in de praktijk nog zullen moeten blijken.

De Vlaamse Belastingdienst is redelijk geweest in zijn fiscale behandeling van de nieuwe mogelijkheden die de erflater heeft, wat onder meer blijkt uit de Standpunten 17053 en 17047.

**63.** Vragen die men zich in verband met de schenkingen moet stellen bij de afhandeling van een successie, zijn daarbij *onder meer* de volgende, zonder dat deze opsomming exhaustief is<sup>109</sup>:

- Heeft de erflater schenkingen *als voorschot* gedaan (zonder beperking in de tijd)?
- Heeft de erflater schenkingen *buiten deel* gedaan (eveneens zonder beperking in de tijd)?
- Heeft de erflater schenkingen als voorschot *omgezet* in schenkingen buiten deel of omgekeerd? (wat ook onderhands kan gebeurd zijn: zie *supra* randnr. 4)
- Heeft de erflater *zich verbonden* tot inbreng ten behoeve van zijn eigen kinderen (art. 845, § 2 BW)?

**64.** Bij elke schenking dient vervolgens gevraagd worden:

- Had de begiftigde op het ogenblik van de schenking de mogelijkheid om over de volle eigendom *te beschikken*? Zo ja, wat was de intrinsieke waarde op het ogenblik van de schenking? (art. 858, § 3, alinea 1 BW)
- Zo neen, heeft de begiftigde op enig ogenblik *nadien* de mogelijkheid gekregen om over de volle eigendom te beschikken? Zo ja, wat was de intrinsieke waarde op het ogenblik dat hij die mogelijkheid kreeg? (art. 858, § 3, al. 2 BW)
- Zo neen, wat is de intrinsieke waarde van de schenking op het ogenblik van het *overlijden*?
- Werd er een *overeenkomst* over de waarde afgesloten? (art. 858, § 5 BW)

**65.** Specifiek in verband met het voortgezet vruchtgebruik moet men zich afvragen:

- Heeft de erflater schenkingen gedaan met *voorbehoud van vruchtgebruik*? Zo ja, was hij toen al getrouwd of wettelijk samenwonend met de persoon met wie hij nu wettelijk samenwonend of getrouwd is? (art. 858bis, §§ 3 en 4 BW);
- Heeft de begiftigde aan het vruchtgebruik *verzaakt*?

104. Ook GARCIA GIRONDA, *Tractatus de gabellis, Regibus Hispaniae debitis, omnibus iuriconsultis tum vero his qui in foro versantur utilissimus*, 1594, pars 11, nr. 26 (p. 221<sup>f</sup>) schreef dat “huiusmodi renuntiatio sapit donationem”, een dergelijke verzaking ruikt (of smaakt) naar een schenking.

105. DOC 54 2282/001, 94, R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 160, randnr. 418.

106. Amendement nr. 17 (DOC 54 2848/004, 25), dat art. 54/5 invoegde, wat later art. 67 van de wet is geworden.

107. Zie R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 160, randnr. 421.

108. Zie art. 66, § 2 en art. 66, § 3 wet 31 juli 2017.

109. Zie o.m. R. DEBLAUWE, *Modellen van brieven en akten met betrekking tot het nieuwe erfrecht*, Gent, Knops Publishing, 2018, 23: “III. Brief in verband met de inbreng van schenkingen”. We laten hier bijvoorbeeld alle vragen van internationaal privaatrecht of vragen naar aanknopingspunten van buitenlands fiscaal recht achterwege.

- Werd het voortgezet vruchtgebruik ontnomen *bij testament*?

**66.** In verband met de schenkingen als voorschot moet men vragen:

- Wensen een of meer van de erfgenamen deze vrijwillig in te brengen *in natura*?

In verband met de schenkingen buiten deel:

- Om de *fictieve massa* te berekenen: wat is de waarde (berekend zoals hierboven aangegeven) van alle schenkingen samen? Wat is de waarde van de goederen min schulden van de nalatenschap?
- Overschrijden de schenkingen buiten deel het *beschikbaar deel*?
- Zo ja, vragen de andere erfgenamen de inkorting?
- Zo ja, wensen een of meer van de erfgenamen deze vrijwillig in te brengen *in natura*?

**67.** In verband met het erfrecht en de reserve van de echtgenote (of echtgenoot)<sup>110</sup>:

- Heeft de echtgenote bij bepaalde schenkingen *verzaakt* aan de inkorting? (art. 918, § 1 BW)
- Zijn bepaalde schenkingen gebeurd *vóór het huwelijk* (art. 915bis, § 2/1 BW)
- Waren de echtgenoten feitelijk gescheiden? Zo ja:
  - Wat was de *laatste* echtelijke verblijfplaats? (art. 915bis, § 2 BW)
  - Werd er (door een van hen) een afzonderlijk verblijf *gevorderd*?
  - Was er een *regeling van wederzijdse rechten* ondertekend voorafgaandelijk aan echtscheiding bij onderlinge toestemming? (art. 915bis, § 3 BW)

En in het algemeen moet men nog vragen of er een globale *erfovereenkomst* afgesloten is, maar hiervoor verwijzen we naar het volgende hoofdstuk.

**68.** Het is ook mogelijk dat de erfgenamen met vroegere schenkingen civielrechtelijk geen rekening wensen te houden; hetzij omdat het om geringe bedragen gaat, hetzij omdat zij van oordeel zijn dat zij ongeveer wel hetzelfde zullen gekregen hebben, hetzij omdat zij de wil van de erflater willen eerbiedigen, of om welke reden dan ook.

Het is dan wel aangewezen om in de verdeling van de nalatenschap een clause in die zin op te nemen, bijvoorbeeld:

“Partijen zijn van oordeel dat de erflater hen bij eventuele vroegere schenkingen gelijk behandeld heeft, en zien dan ook af van elke vordering tot inbreng of inkorting die zij in dit verband zouden hebben.”

Eventueel kan hier nog aan toegevoegd worden: “[...] tenzij het zou gaan om rechtstreekse of onrechtstreekse schenkingen die door de erflater en de bevestigde verborgen gehouden werden voor de andere erfgenamen, en die het bedrag van [...] euro zouden overschrijden.”

## 1.6. De punctuele en globale erfovereenkomsten – burgerrechtelijk

### 1.6.1. Nieuwe algemene regels

**69.** Na de vrijheid (de nieuwe regels over de inkorting), de gelijkheid (de nieuwe regels over de inbreng), nu de broederlijkheid: de nieuwe regels over de erfovereenkomsten. De *versoepeling* van het huidige verbod op de overeenkomsten over niet-opgevallen nalatenschappen was overigens een van de krachtlijnen van de wet op het nieuwe erfrecht: de wettelijk toegelaten overeenkomsten worden *uitgebreid*, de draagwijdte ervan wordt in de wet omschreven, zodat een aantal *betwiste gevallen* worden opgelost, en de globale erfovereenkomst wordt mogelijk waardoor, althans volgens de memorie van toelichting, ouders de mogelijkheid zullen hebben om “*op bindende wijze de toewijzing en verdeling van de nalatenschap te regelen*”.<sup>111</sup>

Of dit doel bereikt is, zal hierna blijken.

**70.** Enerzijds is het de algemene regel dat iedereen niet alleen zichzelf verbindt, maar ook zijn rechtverkrijgenden, tenzij het tegenovergestelde uitdrukkelijk bepaald is of uit de aard van de overeenkomst voortvloeit (art. 1122 BW), en die rechtverkrijgenden zijn onder meer de erfgenamen. Bovendien bepaalt de wet zelfs uitdrukkelijk dat “toekomstige zaken” het voorwerp van een verbintenis kunnen uitmaken (art. 1130, lid 1 BW). Anderzijds bepaalde artikel 1130 BW<sup>112</sup> dat het verboden was om een nalatenschap die nog niet opgevallen is, te verwerpen, of omtrent een zodanige nalatenschap enig beding te maken, zelfs niet met toestemming van de erflater.

Waar ligt dan de grens?

Het Hof van Cassatie besliste in zijn arrest van 11 april 1980<sup>113</sup> dat “elk beding waardoor *louter eventuele rechten* op een niet opgevallen nalatenschap of een bestanddeel ervan worden toegekend, gewijzigd of afgestaan, verboden is”.

**71.** Door het nieuwe artikel 1100/1, § 1 wordt nu een andere algemene regel vooropgesteld: men kan geen erfkeuze maken omtrent een nalatenschap die nog niet is opgevallen, noch enige verbintenis aangaan

110. Onder ‘echtgenote’ verstaan we ook ‘echtgenoot’.

111. DOC 54 2282/001, 4.

112. Het artikel is nu opgeheven door art. 64 hervormingswet op het erfrecht.

113. Cass. 11 april 1980, *Pas.* 1980, afl. 1, 991, *Arr.Cass.* 1979-80, 996.

of enige overeenkomst sluiten “omtrent de attributen van de hoedanigheid van erfgenaam of legataris”, tenzij in de gevallen bij wet bepaald.

Wat men met die attributen bedoelt, wordt geëxpliciteerd in alinea 2: aldus is elke overeenkomst met betrekking

- tot de *erfkeuze*,
- tot het principe of de nadere regels van de *inbreng*
- alsook tot het principe of de nadere regels van de *inkorting*

betreffende een toekomstige nalatenschap, verboden, tenzij in de gevallen bij de wet bepaald.

*Het gaat dus over aanvaarding of verwerping, inbreng en inkorting van de nalatenschap van iemand die nog leeft.*<sup>114</sup>

## 1.6.2. Het beding van aanwas

**72.** Merkwaardig genoeg voegde artikel 1100/1, § 4 BW daaraan toe dat overeenkomsten onder bezwarende titel betreffende de eigen toekomstige nalatenschap wel geldig zijn als ze in de vorm van een notariële akte opgemaakt zijn, en wanneer zij *onder bijzondere titel* zijn, tenzij in de gevallen waarin de wet dit uitdrukkelijk verbiedt.

Men zou dus denken dat een beding van aanwas daar evident buiten viel: het gaat immers niet alleen over het goed in kwestie, in de mate en in zoverre dat het zich in de nalatenschap bevindt, maar over een concreet goed dat de partijen op het ogenblik van de overeenkomst bezitten, en waardoor zij er niet meer bij testament of anderszins bij leven over kunnen beschikken. Dit werd trouwens reeds aanvaard sinds een cassatiearrest van 3 juni 1833<sup>115</sup> en is sindsdien bij mijn weten nooit ernstig betwist. Het Hof van Cassatie besliste onlangs trouwens nog dat dit ook het geval was indien het beding een ontbindende voorwaarde bevat van beëindiging van de feitelijke samenwoning, aangezien dit geen louter potestatieve voorwaarde is.<sup>116</sup> Niettemin is blijkbaar hierover discussie gerezen en werd door sommige auteurs en sprekers op seminaries verdedigd dat een beding van aanwas voortaan een ‘toegelaten erfovereenkomst’ zou zijn, waardoor de formaliteiten van artikel 1100/4 vervuld zouden moeten worden.

Ook de Vlaamse Belastingdienst oordeelde in Standpunt 17044 dat het beding van aanwas opgenomen

moet zijn *in een notariële akte*, en voegde eraan toe: “Voor roerende goederen kan deze voorwaarde pas worden opgelegd voor dergelijke bedingen opgesteld vanaf 01/09/2018”; daarbij duidelijk refererend naar de datum van inwerkingtreding van de wet op de hervorming van het erfrecht.<sup>117</sup>

**73.** Ondertussen is gebleken dat dit ook niet de bedoeling van de wetgever was: artikel 1100/1, § 3 werd daartoe vervangen, en het blijkt ook vooral uit de verantwoording van het amendement nummer 19.<sup>118</sup> Daar wordt gesteld dat de regel van artikel 1100/1, § 3 BW aanleiding gegeven had tot een dubbele kritiek, die zo ernstig is dat hieruit meer onzekerheid zou volgen, terwijl het net de bedoeling was om duidelijkheid te brengen. Vooreerst was er geen reden om voor een dergelijke overeenkomst een authentieke akte te eisen: er is geen bijzonder onderzoek nodig naar bekwaamheid en bevoegdheid van partijen, geen publiciteitsmaatregelen er geen bijzondere behoefte aan een grotere bewijskracht. Ook de inhoud van de overeenkomst vereist geen notariële tussenkomst: het gaat niet over een verboden erfovereenkomst, zelfs niet over een erfovereenkomst zonder meer. De wet staat dit soort overeenkomsten of bedingen dus toe, “zonder bijkomende vormvoorwaarden, zonder bijzondere controles over de wilsuiting van partijen, zonder bijzondere toelichting vanwege de notaris”, aldus de opstellers van het amendement.<sup>119</sup>

En dan specifiek:

“Dit betekent ook dat een aandeelhoudersovereenkomst die bedingen bevat die bij overlijden van een van de aandeelhouders de overdracht van zijn aandelen regelt, of een beding van aanwas, toegelaten blijven, zonder bijkomende vormvoorwaarden, *zelfs als deze bedingen slechts uitwerking zullen hebben als het voorwerp ervan nog in het vermogen van de bedinger aanwezig is op het ogenblik van zijn overlijden*. De bedinger kan zich uiteraard, voor de rechtszekerheid van zijn contractspartij, het recht ontzeggen om over het goed te beschikken. Dergelijk beding is geldig, zelfs als daar nadere regels aan verbonden zijn zoals een ontbindende voorwaarde of een vervalclausule. Dit ligt in de lijn van de huidige rechtspraak (Cass. 21 oktober 2016 met noot D. Michiels).”

**74.** Dit laatste is wel nieuw, en volgt uit het nieuwe artikel 1100/1, § 4 BW, waarin bepaald is dat overeenkomsten onder bezwarende titel en onder bijzondere titel altijd toegelaten zijn, zelfs als ze de toekomstige

114. De verantwoording van het amendement nummer 19 geeft wel de indruk dat er nog andere attributen van de hoedanigheid van erfgenaam zijn, want daar (DOC 54 2848/004, 29) wordt gezegd: “Het gaat hier inderdaad niet om overeenkomsten omtrent de attributen van de hoedanigheid van erfgenaam of legataris, noch om overeenkomsten die betrekking hebben op de erfkeuze, het principe of de nadere regels van de inbreng of de inkorting.”

115. Cass. 3 juni 1833, *Pas.* 1833, onder 18, zie R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 202, randnr. 512, en R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse Erfbelasting*, Gent, Knops Publishing, 2015, 45, randnr. 74 e.v.

116. Cass. 21 oktober 2016, R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 203, randnr. 512.

117. Bedingen van aanwas, Standpunt nr. 17044, 8 januari 2018, art. 2.7.1.0.3, 3<sup>o</sup> en 2.8.1.0.1 VCF.

118. Amendement nr. 19, DOC 54 2848/004, 27, dat een artikel 56/1 in het wetsvoorstel invoegde. Artikel 56/1 werd later hernummerd tot artikel 66 (DOC 54 2848/008, 27), nogmaals geamendeerd door artikel 58 (alleen vervanging van de woorden ‘evenredig deel’ door het woord ‘gedeelte’ op voorstel van een opmerking van de juridische dienst, zoals blijkt uit het verslag, DOC 54 2848/010, 20), en uiteindelijk nogmaals hernummerd tot artikel 70 (DOC 54 2848/011, 28).

119. DOC 54 2848/004, 29.

nalatenschap van een partij betreffen, *en zelfs als die partij zich het recht voorbehoudt om tijdens zijn leven over het voorwerp van die overeenkomst of dat beding te beschikken*. En er wordt uitdrukkelijk aan toegevoegd dat de artikelen 1100/5 en 1100/6 op deze erfovereenkomst niet toepasselijk zijn.

Het geciteerde cassatiearrest van 21 oktober 2016<sup>120</sup> ging over een beding van aanwas dat een ontbindende voorwaarde bevatte voor het geval dat aan de samenwoning van de partijen een einde zou komen. Het Hof oordeelde dat dit geen beding was waardoor louter eventuele rechten op een niet-opengevallen nalatenschap of op een bestanddeel ervan worden toegekend, gewijzigd of afgestaan, aangezien de partijen tijdens de duur van het samenwonen definitief verbonden zijn. De loutere omstandigheid dat het beding aldus een potestatief element bevat, heeft niet tot gevolg dat het onder het verbod van artikel 1130, lid 2, valt, aldus het Hof.

Veronderstel dus dat A een huis bezit en B een appartement, van ongeveer gelijke waarde, en ze hebben een ongeveer gelijke levensverwachting. Zij komen overeen dat de langstlevende van beiden beide onroerende goederen zal verwerven, maar behouden zich het recht voor om hun eigen goed te verkopen, zonder dat hierbij zaakvervangend bedongen wordt. Dit zou dus een geldige overeenkomst zijn; of althans: het zou geen verboden erfovereenkomst zijn. De vraag stelt zich wel wie bereid zou zijn om onder deze onduidelijke voorwaarden te contracteren. Wanneer een van hen immers zijn einde voelt naderen, kan hij het goed dat hijzelf bezit, verkopen, waardoor de overeenkomst niet langer uitwerking heeft. De tegenpartij is hier min of meer in de situatie van een verwachter bij een *fideicommiss de residuo*: hij zal iets krijgen, als de bezwaarde daar niets anders over beslist.

Dit was anders in het cassatiearrest van 21 oktober 2016, waar de uitwerking van de overeenkomst alleen kon belemmerd worden door aan de samenwoning een einde te maken, wat toch een ingrijpender handeling is dan alleen maar de verkoop van het goed, waar de tegenpartij misschien zelfs niet eens van op de hoogte is, en nog des te meer als het bijvoorbeeld om een portefeuille aandelen of andere effecten zou gaan. Hoe dan ook, het is nu in elk geval duidelijk dat een beding van aanwas geldig is, zonder dat de formele voorwaarden van de erfovereenkomsten nageleefd moeten worden.

**75.** De Vlaamse Belastingdienst heeft dan ook zijn Standpunt aangepast en vereist nu de notariële akte alleen nog voor bedingen van aanwas betreffende onroerende goederen.<sup>121</sup>

### 1.6.3. Toegelaten erfovereenkomsten

**76.** Toegelaten erfovereenkomsten zijn onder meer: de conversie van een schenking als voorschot in een schenking buiten deel of omgekeerd (artikel 843/1 BW<sup>122</sup>), de inbreng ten behoeve van een derde of generatiesprong (845, § 2 BW), de vastlegging van de waarde van het geschonken goed met het oog op de inbreng (artikel 858, § 4, lid 2 en 3 lid BW), de verzaking aan de inkorting (artikel 918 BW), de toestemming in de vervreemding ten kosteloze titel door de begiftigde (artikel 924, lid 4 BW<sup>123</sup>).

Merkwaardig is dat ook de ouderlijke boedelverdeling voortaan als een toegelaten erfovereenkomst beschouwd wordt: artikel 1076 BW wordt in die zin gewijzigd door toevoeging van een tekst die dit expliciet voorziet. Nochtans heeft een ouderlijke boedelverdeling altijd betrekking op concrete goederen en wordt er in principe geen afstand gedaan van een vordering tot inbreng of inkorting. In de memorie van toelichting wordt wel gezegd: “*In de mate waarin deze overeenkomsten over een toekomstige nalatenschap zijn, is het coherent om op deze beschikkingen de regels die het huidige wetgevend initiatief oplegt voor elke overeenkomst toe te passen*”, maar er wordt niet aangegeven in welke mate dat dit dan het geval is, en de wettekst zelf is algemeen en legt de regels van de erfovereenkomsten op voor elke ouderlijke boedelverdeling.

**77.** De formaliteiten waaraan erfovereenkomsten, indien zij toegelaten worden door de wet, moeten voldoen, zijn relatief zwaar. Op straffe van nietigheid<sup>124</sup> moeten zij in een notariële akte opgenomen worden<sup>125</sup>, maar bovendien moet het ontwerp van overeenkomst door de notaris aan de partijen meegedeeld worden, moet er een vergadering vastgelegd worden waarop de inhoud en de gevolgen ervan aan alle partijen worden toegelicht, en moet de notaris aan elke partij de mogelijkheid meedelen om een aparte raadsman te kiezen of een individueel onderhoud met hem te hebben. De vergadering kan pas worden gehouden vijftien dagen na het versturen van het ontwerp van overeenkomst, en de uiteindelijke akte kan niet worden ondertekend dan na een maand vanaf de dag waarop de vergadering heeft plaatsgevonden. De vervulling van de formaliteiten moet in de akte worden opgenomen.<sup>126</sup>

120. Waarover hoger sprake, zie *supra* voetnoot bij randnr. 72.

121. Bedingenvaanwas, Standpunt nr. 17044, 19 september 2018, art. 2.7.1.0.3, 3<sup>e</sup> en 2.8.1.0.1 VCF, <https://belastingen.vlaanderen.be/sp-17044-bedingen-van-aanwas>.

122. Waarbij deze overeenkomst uitdrukkelijk bepaalt dat zij niet moet beantwoorden aan de formele voorwaarden van art. 1100/5 en 1100/6 BW: zie *supra* randnr. 4.

123. Die tot gevolg heeft dat de benadeelde erfgenaam zich niet tot de derde verkrijger ten kosteloze titel kan richten wanneer zijn vordering tot inkorting tegenover de begiftigde zelf geen gevolg heeft.

124. Art. 1100/3 BW. Die nietigheid is nu niet langer absoluut, maar wordt relatief vanaf het overlijden, tenzij de erfovereenkomst niet in een notariële akte opgenomen zou zijn (nieuw art. 1100/3, lid 2, jo. art. 1100/5, § 1 BW).

125. Art. 1100/5, § 1 BW.

126. Art. 1100/5, § 2 BW, waarnaar wij verwijzen voor verdere details.



**78.** Dat betekent dus ook dat de overeenkomst, waarbij aanstaande echtgenoten van wie minstens één kinderen heeft uit een vorige relatie, hun wederzijdse erfrechten willen regelen, minstens anderhalve maand voor het huwelijk naar de notaris zullen moeten gaan: ook dat is immers een erfovereenkomst, toegelaten door artikel 1388, lid 2 BW.<sup>127</sup>

#### 1.6.4. De globale erfovereenkomst

**79.** Een nieuwigheid in het recht is de globale erfovereenkomst. Zij wordt afgesloten tussen ouders en kinderen, of tussen één ouder en zijn kinderen, en moet een zogenaamd subjectief evenwicht vaststellen tussen de vermoedelijke erfgenamen, rekening houdende met, onder meer:

- de schenkingen die de ouder hun heeft gedaan vóór de overeenkomst;
- de schenkingen toegekend in de overeenkomst zelf;
- en in voorkomend geval, de situatie van elk van de vermoedelijke erfgenamen.

Er kan bovendien – maar dit is dus geen verplichting – rekening gehouden worden met de andere voordelen die voordien of in de overeenkomst zelf aan de vermoedelijke erfgenamen toegekend zijn, en die met schenkingen gelijkgesteld worden.<sup>128</sup>

Er kan met opleggen gewerkt worden.<sup>129</sup>

De overeenkomst vermeldt het geheel van de huidige en vroegere schenkingen en voordelen waarmee rekening wordt gehouden en vermeldt hoe de partijen dit evenwicht hebben opgevat en aanvaard.<sup>130</sup>

**80.** In de memorie van toelichting<sup>131</sup> wordt gezegd dat het niet verplicht is om rekening te houden met alle vroegere schenkingen of voordelen, maar de tekst van de wet lijkt mij duidelijk: het suppletief evenwicht moet vastgesteld worden rekening houdend (onder meer) met “de schenkingen” die de ouder heeft gedaan voor de overeenkomst.

**81.** Ook in de globale erfovereenkomst is een generatiesprong mogelijk, met dien verstande dat in dit geval alle eigen kinderen van de vermoedelijke erfgenaam die erin heeft toegestemd, in zijn plaats gesteld moeten worden: de wet voorziet dit uitdrukkelijk<sup>132</sup>,

in tegenstelling tot wat bij de inbreng ten behoeve van een derde het geval is.<sup>133</sup>

#### 1.6.5. Gevolgen van de globale erfovereenkomst

**82.** De globale erfovereenkomst heeft tot gevolg dat niet alleen de vordering tot inbreng, maar ook de vordering tot inkorting onmogelijk wordt in verband met de giften waarop de overeenkomst betrekking heeft.<sup>134</sup> Ook de vordering tot benadeling is niet meer mogelijk.<sup>135</sup>

Bemerkt wel dat een zogenaamde ‘globale erfovereenkomst’ geen betrekking heeft op de globale erfenis, maar enkel op de goederen die erin opgenomen zijn.

De erflater kan dus niet bij wijze van globale erfovereenkomst overeenkomen met zijn kinderen dat zijn successie later verdeeld zal worden op een bepaalde manier. Hij kan dit wel doen met betrekking tot de goederen die hij hun bij deze gelegenheid schenkt (bij wijze van globale erfovereenkomst), of anders bij wijze van een testamentaire ouderlijke boedelverdeling, maar deze blijft aanvechtbaar met de vordering tot inkorting.

#### 1.7. De erfovereenkomsten: fiscaal

**83.** Erfovereenkomsten zijn rechtshandelingen onder de levenden, en hier zal zich dus eerder een problematiek van registratiebelasting dan van erfbelasting stellen.

De belangrijkste vraag die daarbij rijst, is wat het lot is van de eerdere niet-geregistreerde handgiften of schenkingen, bijvoorbeeld bij een buitenlandse notaris.

Over de bedingen van aanwas en hun fiscale behandeling hebben wij het hoger al gehad: zie *supra* randnr. 72 e.v.

**84.** In de memorie van toelichting van de wet tot hervorming van het erfrecht<sup>136</sup> wordt opgemerkt dat de vermelding van deze eerdere schenkingen de heffing van het evenredig recht (bedoeld wordt: de schenkbelasting) niet rechtvaardigt, aangezien zij niet als dusdanig de bedoeling heeft om aan de begiftigde een titel te verschaffen. Uiteraard was dit echter een vraag die niet de federale wetgever kon oplossen, en wij hebben onze twijfel hierover dan ook uitgedrukt.<sup>137</sup>

127. En dit wordt er uitdrukkelijk bevestigd door de memorie van toelichting: DOC 54 2282/001, 131.

128. Art. 1100/7, § 1, lid 1 en 2 BW.

129. Art. 1100/7, § 1, lid 3 BW.

130. Art. 1100/7, § 1, lid 4 BW.

131. DOC 54 2282/01, 147.

132. Art. 1100/7, § 4 BW.

133. Art. 845, § 2 BW. Zie R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 227, randnr. 561.

134. Art. 1100/7, § 6 BW.

135. Art. 1100/7, § 9 BW.

136. DOC 54 2282/001, 139, lid 2.

137. Zie R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 223, randnr. 550.

**85.** De Vlaamse wetgever is echter tussengekomen, met het decreet van 6 juli 2018<sup>138</sup>, dat een nieuw artikel 2.8.3.0.5 in de Vlaamse Codex Fiscaliteit invoegt, en dat bepaalt dat een akte die een door de wet toegelaten erfovereenkomst vaststelt, voor de toepassing van de schenkbelasting niet tot bewijs strekt van een schenking “*die in de overeenkomst wordt vermeld en die niet aan de formaliteit van de registratie is onderworpen, en waarvan de partijen in of onderaan de akte bevestigen dat die heeft plaatsgevonden vóór de datum waarop de overeenkomst gesloten werd*”. In de regel zal de vermelding van een vroegere schenking dus niet tot gevolg hebben dat de schenking aan de Vlaamse schenkbelasting onderhevig is.

**86.** Partijen kunnen hier echter van afwijken. Ingevolge artikel 2.8.3.0.5, lid 2 van de Codex kunnen zij, hetzij samen of een van hen, in een uitdrukkelijke fiscale verklaring in of onderaan de akte te kennen geven dat de vermelding van een dergelijke (vroegere) schenking wel tot bewijs strekt voor de toepassing van de schenkbelasting. Indien de schenker dan overlijdt binnen drie jaar na deze vroegere schenking, zal geen erfbelasting meer verschuldigd zijn ingevolge artikel 2.7.1.0.5.

Partijen hebben hierbij de keuze, zoals overigens in de memorie van toelichting duidelijk wordt gesteld<sup>139</sup>:

“Dus een eerste begunstigde kan verklaren dat de erfovereenkomst wel tot bewijs strekt van een schenking in zijn voordeel, terwijl een tweede begunstigde daarentegen verklaart dat dit voor wat betreft de schenkingen in zijn voordeel niet het geval is, of beter nog waarbij dus deze tweede begunstigde helemaal niets verklaart waardoor het principe vermeld in het eerste lid voor wat de giften in zijn voordeel betreft, van toepassing is.”

**87.** De memorie van toelichting geeft nog het volgende voorbeeld<sup>140</sup>:

“Vader V (of moeder M) sluit met zijn (of haar) kinderen K1, K2 en K3 een globale erfovereenkomst met aktedatum 1 maart 2020. Hierin worden vermeld:

1. een bankgift die aan K1 gedaan werd op 3 mei 2014 ten bedrage van 50 000 EUR. Deze werd nadien nooit geregistreerd;
2. een handgift die aan K2 gedaan werd op 8 april 2018 ten bedrage van 30 000 EUR; nooit geregistreerd;
3. een schenking ten bedrage van 20 000 EUR, die K2 krijgt door middel van de erfovereenkomst (dus waarvoor de erfovereenkomst ten titel strekt);

4. een schenking ten bedrage van 50 000 EUR, die K3 krijgt door middel van de erfovereenkomst (dus waarvan de erfovereenkomst ten titel strekt).

De bankgift aan K1 kan in principe niet meer tot enige taxatie aanleiding geven. Behoudens andersluidende keuze van partijen zal bij de registratie van de erfovereenkomst de schenkbelasting niet op deze schenking worden berekend. Tevens zal de fictiebepaling van artikel 2.7.1.0.5 VCF niet toegepast worden, de daarin voorziene termijn van drie jaar tussen de datum van de schenking en de datum van het overlijden van de schenker zal immers hoe dan ook overschreden zijn. De schenkingen aan K2 en K3, waarvan de erfovereenkomst als titel geldt, worden gewoon, net als nu, belast in de schenkbelasting. De belastingplicht ontstaat door de registratie van de akte houdende de erfovereenkomst.

De handgift aan K2 ten slotte: daar heeft de begiftigde de optie: ofwel zegt hij/zij dat de akte, waarin de schenking vermeld staat, geldt als bewijs voor de toepassing van de schenkbelasting. Hij/zij betaalt vervolgens de schenkbelasting berekend op deze schenking en bijgevolg zal het artikel 2.7.1.0.5 bij het overlijden van de erflater niet toegepast worden.

De begiftigde kan er ook voor opteren geen fiscale verklaring te doen. De erfovereenkomst verleent dan geen titel aan deze schenking. Bijgevolg zal er geen schenkbelasting verschuldigd zijn bij de registratie van de erfovereenkomst. Maar bij overlijden van de erflater binnen de drie jaar na de kwestieuze schenking zal er wel aanleiding zijn tot toepassing van het vermelde artikel 2.7.1.0.5, met de heffing van de erfbelasting tot gevolg.”

Daarmee is de zaak dus duidelijk geregeld.

## 2. Fiscale maatregelen naar aanleiding van het gewijzigde erfrecht

**88.** Naar aanleiding van de hervorming van het burgerlijk recht heeft de Vlaamse wetgever ook het fiscale recht op verschillende punten hervormd: dit gebeurde met het *Decreet van 6 juli 2018 tot modernisering van de erf- en schenkbelasting, aangepast aan het nieuwe erfrecht, BS 20 juli 2018*. Een van de hervormingen hebben wij zonet gezien: de (al dan niet) belasting van de vroegere schenkingen in een erfovereenkomst.

Er zijn echter een aantal andere maatregelen, zoals de belasting van het voortgezet vruchtgebruik, het niet langer belasten van het conventioneel terugvallend vruchtgebruik, de aanpassing van de tarieven en de vrijstellingen, en de nieuwe vrijstelling van de doorschenking binnen het jaar. We bespreken die hierna.

138. Decr.VI. 6 juli 2018 tot modernisering van de erf- en schenkbelasting, aangepast aan het nieuwe erfrecht, BS 20 juli 2018.

139. *Parl.St. VI.Parl. 2017-18, DOC 1584-1, 15.*

140. We vervangen alleen de afkorting ‘EOK’ door de voluit geschreven tekst.

## 2.1. Voortgezet vruchtgebruik wordt belast

**89.** Een eerste wijziging die door het decreet van 6 juli 2018 wordt doorgevoerd betreft artikel 2.7.1.0.2 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit: dat is het grote basisartikel voor de heffing: de erfbelasting is verschuldigd ongeacht of de verkrijging gebeurt ingevolge wettelijke devolutie, uiterste wilsbeschikking of contractuele erfstelling. In tegenstelling tot wat men uit artikel 2.7.1.0.1 zou kunnen afleiden, wordt de erfbelasting dus niet gevestigd op alle goederen die overgaan ingevolge het overlijden, maar enkel op wat overgaat op grond van erfrecht, testament of contractuele erfstelling. Dit wordt overigens bevestigd door artikel 2.7.3.1.1, waar gesteld wordt dat het successierecht gevestigd wordt op alles wat *uit de nalatenschap* van een rijksinwoner wordt verkregen, en het recht van overgang op ons verkregen wordt *uit de nalatenschap* van iemand die geen rijksinwoner is.

Een verkrijging krachtens huwelijksvermogensrecht, zakenrecht, contractenrecht, levensverzekering, is dus in principe niet belastbaar tenzij een andere bepaling hierover anders beslist. Dat is dan ook wat de fictiebepalingen van artikel 2.7.1.0.3 en volgende doen: zij stellen verkrijgingen die economisch gezien lijken op erfrechtelijke verkrijging ermee gelijk voor de heffing van de erfbelasting.

**90.** Aan dit artikel 2.7.1.0.2 wordt nu een tweede lid toegevoegd, dat bepaalt: “Naast het geval, vermeld in het eerste lid, is de erfbelasting ook verschuldigd op een verkrijging van vruchtgebruik met toepassing van artikel 858*bis*, § 3 en § 4, van het Burgerlijk Wetboek, tenzij de langstlevende echtgenoot of wettelijk samenwonende aan het vruchtgebruik heeft verzaakt conform paragraaf 5 van het voormelde artikel.”

Artikel 858*bis*, § 3 BW bepaalde dat, bij het overlijden van de schenker, de echtgenoot het vruchtgebruik van de goederen die de schenker heeft geschonken met voorbehoud van vruchtgebruik bekommt, als hij bij de schenking al die hoedanigheid had.

Artikel 858*bis*, § 4 BW bepaalde dat, bij het overlijden van de schenker, de wettelijk samenwonende het vruchtgebruik ontvangt van de gezinswoning en het huisraad, als de erfflater die geschonken heeft met voorbehoud van vruchtgebruik en op voorwaarde dat de wettelijk samenwonende bij de schenking al die hoedanigheid had.

Daarbij rees dus een probleem voor het geval de gezinswoning geschonken was op het ogenblik dat de

erflater wettelijk samenwoonde, en daarna met zijn partner huwde. Artikel 858*bis*, § 3 was immers niet van toepassing, want bij de schenking was de partner nog niet gehuwd, en artikel 858*bis*, § 4 was niet van toepassing, want bij het overlijden was de partner niet langer wettelijk samenwonend.

**91.** Dit was duidelijk niet de bedoeling, en door de wet op de hervorming van het huwelijksvermogensrecht werden de paragrafen 3 en 4 herschreven, en werd een § 5 ingevoegd om deze hypothese te dekken.

Daarbij werd een aantal andere preciseringen aangebracht<sup>141</sup>:

- vooreerst wordt ook verwezen naar artikel 745*ter* BW, zodat de echtgenoot desgevraagd een boedelbeschrijving moet laten opmaken;
- ook wordt gepreciseerd dat het vruchtgebruik (dat nu “wettelijk opvolgend vruchtgebruik” wordt genoemd) enkel aan de echtgenoot of wettelijk samenwonende toekomt als deze tot een nalatenschap komt: het is immers onderdeel van zijn wettelijke roeping, en als hij onterfd is of onwaardig, dan vervalt samen met zijn wettelijke roeping tot de nalatenschap, ook dit vruchtgebruik;
- ten slotte wordt ook gepreciseerd dat, als de schenker aan het vruchtgebruik verzaakt heeft, dit niet herleeft na zijn overlijden in hoofde van zijn echtgenoot – wat niet belet dat de echtgenoot zijn reserve in vruchtgebruik kan eisen, maar dan wel in waarde, als hij aan dit vruchtgebruik niet verzaakt heeft.

**92.** Daardoor moet dus ook de fiscale wet weer wat aangepast worden, wat gebeurt door het voorontwerp van decreet houdende diverse fiscale bepalingen, zonder evenwel ten gronde wijzigingen aan de regeling aan te brengen, en waardoor de tekst van artikel 2.7.1.0.2, lid 2 voortaan zal luiden:

“Naast het geval, vermeld in het eerste lid, is de erfbelasting ook verschuldigd op een verkrijging van vruchtgebruik met toepassing van artikel 858*bis* [...] van het Burgerlijk Wetboek, tenzij de langstlevende echtgenoot of wettelijk samenwonende aan het vruchtgebruik heeft verzaakt conform paragraaf [6] van het voormelde artikel.”

**93.** In de memorie van toelichting<sup>142</sup> wordt de maatregel als volgt verantwoord:

“Naast het geval, vermeld in het eerste lid, is de erfbelasting ook verschuldigd op een verkrijging van vruchtgebruik met toepassing van artikel 858*bis*, § 3 en § 4, van het Burgerlijk Wetboek, tenzij de langstlevende echtgenoot of wettelijk samenwonende aan het vruchtgebruik heeft verzaakt conform paragraaf 5 van het voormelde artikel.”

141. De wijzigingen worden mooi uitgelegd in de verantwoording van het amendement nummer 12 dat tot dit artikel geleid heeft: zie DOC 54 2848/004, 8 e.v.

142. *Parl.St.* VI.Parl. 2017-18, DOC 1584-1, 9.

En verder:

“De reden waarom de Vlaamse Regering opteert voor de principiële belastbaarheid is de bekommernis om te komen tot een logische fiscale behandeling van deze nieuwe wettelijke terugval enerzijds en de fiscale behandeling van de terugval die bij overeenkomst in het voordeel van een langstlevende partner werd bedongen anderzijds, rekening houdend met het belastbaar voorwerp van de erfbelasting, enerzijds, en dat van de schenkbelasting, anderzijds. Een terugval voorzien bij overeenkomst zal in principe aanleiding geven tot de heffing van de schenkbelasting verschuldigd door de begunstigde langstlevende partner, terwijl een verkrijging van het vruchtgebruik door de werking van het wettelijk erfrecht aan erfbelasting zal worden onderworpen.”

**94.** De redenering was dus: wat verkregen wordt bij schenking, wordt aan de schenkbelasting onderworpen, wat verkregen wordt uit een nalatenschap, wordt aan de erfbelasting onderworpen. Vandaar ook wellicht dat de nieuwe bepaling wordt toegevoegd aan het basisartikel 2.7.1.0.2, en niet als een nieuw fictie-artikel.

**95.** Dat er discussie mogelijk was, zoals de memorie van toelichting ook aangeeft, over de vraag of deze nieuwe wettelijke verkrijging belastbaar zou zijn met erfbelasting, is inderdaad correct. Zoals wij eerder hebben uiteengezet<sup>143</sup>, is het voortgezet vruchtgebruik weliswaar geen vorm meer van inbreng, zoals in de oorspronkelijke versie van het wetsvoorstel dat uiteindelijk tot de wet van 31 juli 2017 tot hervorming van het erfrecht heeft geleid, maar wel omdat het, net zoals de ingebrachte goederen, weliswaar hoort tot de nalatenschap, maar niet meer tot het patrimonium van de erflater: welnu, beide zijn vereist om tot heffing van erfbelasting te komen, behoudens de fictiebepalingen.

Door de nieuwe wettelijke bepaling in de Vlaamse Codex Fiscaliteit wordt elke twijfel echter opgeheven.

**96.** Concreet gezien:

- Als de erflater tijdens zijn huwelijk een schenking gedaan heeft
  - met voorbehoud van vruchtgebruik,
  - en hij bij zijn overlijden nog met die persoon getrouwd was,
  - en hij dat vruchtgebruik nog behouden heeft, ontvangt zijn echtgenote<sup>144</sup> na zijn overlijden op haar beurt het vruchtgebruik van dit goed,
  - tenzij zij onterfd of onwaardig was,
  - en tenzij zij eraan verzaakt heeft.

- Als de erflater op het ogenblik dat hij wettelijk samenwoonde een schenking gedaan heeft,
  - met voorbehoud van vruchtgebruik,
  - en hij bij zijn overlijden nog met die persoon wettelijk samenwoonde, of met haar getrouwd was,
  - en hij dat vruchtgebruik nog behouden heeft, ontvangt zijn wettelijk samenwonende partner of zijn echtgenote<sup>145</sup> na zijn overlijden op haar beurt het vruchtgebruik van dit goed,
  - tenzij zij onterfd of onwaardig was,
  - en tenzij zij eraan verzaakt heeft.

**97.** Die verkrijgingen zullen belast worden met Vlaamse erfbelasting, voor zover de verdere voorwaarden hiervoor vervuld zijn. Dit vereist dat de erflater hetzij zijn laatste fiscale woonplaats in Vlaanderen heeft, hetzij, wanneer dit niet het geval is, het gaat om onroerend goed dat deel uitmaakt van een nalatenschap die aan Vlaanderen is toegewezen door de bijzondere Financieringswet van 16 januari 1981, wat naar onze mening inhoudt dat men moet nagaan in welk gewest het ontvangkantoor gelegen is in het ambtsgebied waarvan het deel van de goederen van de *hele nalatenschap* met het hoogste federale kadastrale inkomen gelegen is, en waarbij er in Vlaanderen voortaan maar één ontvangkantoor meer is.<sup>146 147</sup>

Zie hierover ook:

Deblauwe, “Modernisering van de erfbelasting (1): voortgezet vruchtgebruik wordt belast” op *Taxwin*, en in *Accountancy en Fiscaliteit*, 2018, nr. 31 van 13 september 2018, p. 7.

## 2.2. Het niet langer belasten van het conventioneel terugvallend vruchtgebruik

**98.** De tegenovergestelde beweging zien we bij het conventioneel terugvallend vruchtgebruik. Waar dit vroeger belastbaar was met erfbelasting, ook voor roerende goederen, is dit niet langer het geval.

**99.** Artikel 2.7.1.0.3, lid 1 bepaalt:

“Worden met het oog op de heffing van het successierecht als legaten beschouwd: 3° alle schenkingen van roerende goederen die de erflater heeft gedaan onder de opschortende voorwaarde of termijn die vervuld wordt ingevolge het overlijden van de schenker.”

Dit had tot gevolg dat ook schenkingen met voorbehoud van vruchtgebruik voor de schenker, en met terugvallend vruchtgebruik voor een derde, bijvoorbeeld zijn echtgenote of zijn partner, hierdoor werden geïmagineerd. De derde krijgt het vruchtgebruik immers

143. R. DEBLAUWE, *Het nieuwe erfrecht anno 2018, burgerrechtelijk en fiscaal*, Gent, Knops Publishing, 2018, 105, randnr. 277 en inzonderheid pagina 109, randnr. 285; M. GIJBELS en A. VAN GEEL, “Familiale vermogensplanning in het nieuwe erfrecht: nieuwe mogelijkheden?”, *Notariaat* 2018, afl. 1-2, 3.

144. “De echtgenote” omvat ook de echtgenoot.

145. “De echtgenote” omvat ook de echtgenoot.

146. Zie R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse Erfbelasting*, Gent, Knops Publishing, 2015, 212-217, randnr. 424-434.

147. Zie hierover ook: R. DEBLAUWE, “Modernisering van de erfbelasting (1): voortgezet vruchtgebruik wordt belast”, *Acc.& Fisc.* 2018, afl. 31, 7.

alleen maar wanneer hij de schenker overleeft, en dus is dit een schenking onder opschortende voorwaarde, die bovendien verbonden is aan het overlijden van de schenker. Ondanks de heffing van het volledige registratierecht op de schenking zelf (art. 2.8.3.0.1, § 2, 5°), in geval de schenking ter registratie wordt aangeboden, werd dus nogmaals erfbelasting geheven op dit vruchtgebruik.

Dit hebben wij eerder al beschreven als ‘collateral damage’<sup>148</sup>, en ook DECUYPER kon moeilijk ontkennen dat dit een excès van creativiteit was<sup>149</sup>, maar de tekst werd wel zo toegepast.

**100.** Dit wordt nu rechtgezet. De memorie van toelichting vermeldt hierbij<sup>150</sup>:

“Het betreft de situatie waarin A een roerend goed schenkt aan B met voorbehoud van vruchtgebruik en met een beding van terugvalling waarbij dit vruchtgebruik terugvalt aan C als C langer leeft dan A. [...]”

Als A komt te overlijden gaat het voorbehouden vruchtgebruik over op C, die hierover in principe schenkbelasting zou verschuldigd zijn.

Doch vermits deze schenking actueel wordt door het overlijden van A (de schenker), valt deze schenking onder de toepassing van het huidige artikel 2.7.1.0.3, 3°, VCF, en is er door C erfbelasting verschuldigd op het verkregen vruchtgebruik.

Met de ontworpen bepaling wordt deze ‘collateral damage’ van artikel 2.7.1.0.3, 3°, VCF, uit de wereld geholpen door een tweede zin aan punt 3° van het artikel toe te voegen waardoor dergelijke bedingen van terugval niet meer aan de omschrijving van de fictieve gelijkstelling beantwoorden. Bij realisatie van de modaliteiten van deze schenkingen zal desgevallend de schenkbelasting verschuldigd zijn, net zoals bij de schenking van onroerende goederen.”

**101.** Door artikel 3 van het decreet van 6 juli 2018 tot modernisering van de erf- en schenkbelasting, aangepast aan het nieuwe erfrecht, wordt dan ook een tweede lid toegevoegd aan artikel 2.7.1.0.3 van de Codex, luidend als volgt:

“Het eerste lid, 3°, is niet van toepassing bij de realisatie van een beding van terugval die de erflater heeft bedongen in het voordeel van een derde voor een vruchtgebruik dat de erflater zich heeft voorbehouden.”

**102.** Aangezien deze schenkingen niet langer onder de erfbelasting vallen, zullen zij voortaan in principe aan de schenker onderhevig zijn, voor zover de basisvoorwaarden vervuld zijn. De schenkbelasting is immers niet van toepassing op de schenkingen onder de levenden van roerende goederen die met legaten worden gelijkgesteld met toepassing van artikel 2.7.1.0.3, 3° (ingevolge art. 2.8.4.1.1, § 2, lid 2), maar die gelijkstelling (voor de erfbelasting) gebeurt dus niet langer voor terugvallend vruchtgebruik. Dit is ook wat bevestigd wordt in het verslag van de commissie<sup>151</sup>:

“Die collateral damage wordt nu hersteld. Een conventionele terugval van vruchtgebruik zal niet langer met een legaat worden gelijkgesteld, maar aanleiding geven tot schenkbelasting. Dat geldt trouwens ook al zo voor conventionele terugvallen van vruchtgebruik op onroerende goederen. Daarmee wordt de gelijkheid hersteld.”

**103.** Dat de schenkbelasting van toepassing zal zijn, is trouwens niet altijd het geval. Daarvoor is immers, bij schenkingen van roerende goederen, vereist dat de schenking geregistreerd werd. Is dit niet het geval, dan zal mogelijk toch nog erfbelasting verschuldigd zijn, niet bij toepassing van artikel 2.7.1.0.3, 3°, maar bij toepassing van artikel 2.7.1.0.5, als de schenker binnen drie jaar na de schenking zou overlijden.

**104.** Overigens is de bepaling niet van toepassing bij gezamenlijke schenkingen, waarbij elk van de schenkers zich het levenslang vruchtgebruik voorbehoudt op het volledige geschonken goed. Dit wordt al lang aanvaard<sup>152</sup>, en wordt nog bevestigd in de memorie van toelichting<sup>153</sup> bij het decreet, waar gezegd wordt: “Als twee vervreemders zich een vruchtgebruik hebben voorbehouden met een beding van aanwas, wordt elke vervreemder geacht dit beding voor zichzelf te hebben bedongen. Bij realisatie van het beding van aanwas is er bijgevolg geen belastbare overdracht.”

**105.** Veronderstel dus dat vader aan zijn kinderen een *onroerend* goed schenkt, zich daarbij het vruchtgebruik voorbehoudt, en bovendien bedingt dat zijn echtgenote het vruchtgebruik zal hebben vanaf zijn overlijden tot bij haar overlijden, dan zal zijn echtgenote bij het overlijden van haar man schenkbelasting verschuldigd zijn, bij toepassing van de algemene regels: zij verkrijgt immers onder voorwaarde, en bij het overlijden van haar man wordt de voorwaarden vervuld: artikel 2.8.7.0.2, § 2.

148. R. DEBLAUWE, “Schenkingen onder voorwaarde van overlijden worden onbeperkt belastbaar”, *De Standaard*, 29 december 2004, overgenomen in R. DEBLAUWE, *Fiscaliana en fiscale kronieken voor de standaard*, Gent, Knops Publishing, 2013, 978; en in R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse Erfbelasting*, Gent, Knops Publishing, 2015, 64 randnr. 111.

149. J. DECUYPER en J. RUYSEVELDT, *Successierechten*, Mechelen, Wolters Kluwer, nr. 129/6.

150. *Parl.St. VI.Parl. 2017-18*, DOC 1584-1, 10.

151. *Parl.St. VI.Parl. 2017-2018*, DOC 1584-3, 10.

152. Met name sinds 1830: R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse Erfbelasting*, Gent, Knops Publishing, 2015, 113, randnr. 205.

153. *Parl.St. VI.Parl. 2017-2018*, DOC 1584-1, 11.

**106.** Veronderstel dat vader aan zijn kinderen een *roerend* goed schenkt, zich daarbij het vruchtgebruik voorbehoudt, en bovendien bedingt dat zijn echtgenote het vruchtgebruik zal hebben vanaf zijn overlijden tot bij haar overlijden, en de schenking geregistreerd wordt, dan zal de echtgenote ook schenkbelasting verschuldigd zijn, op grond van dezelfde bepaling.

Wanneer de schenking daarentegen niet geregistreerd wordt, zal de echtgenote geen schenkbelasting verschuldigd zijn. Er zal echter wel erfbelasting verschuldigd zijn, als de schenking plaatsvond binnen drie jaar voor het overlijden van de schenker, op grond van artikel 2.7.1.0.5.

**107.** Veronderstel dat vader en moeder *samen* een roerend of onroerend goed schenken aan hun kinderen, met het beding dat zij beiden het vruchtgebruik zullen hebben tot bij het overlijden van de langstlevende, dan wordt de terugval van het vruchtgebruik bij het overlijden van de eerststervende beschouwd als een last van de schenking die elke schenker doet, en is zij dus noch belastbaar met schenkbelasting, noch met erfbelasting.

**108.** Veronderstel ten slotte dat vader een roerend of onroerend goed schenkt aan zijn kinderen, met voorbehoud van vruchtgebruik voor zichzelf, en daarbij *geen vruchtgebruik bedingt* in het voordeel van zijn echtgenote, dan zal zij bij het overlijden van haar man, wanneer deze nog titularis is van het vruchtgebruik, in principe toch het voortgezet vruchtgebruik ontvangen waarvan sprake in het vorige hoofdstuk; en dit zal belast worden met erfbelasting ingevolge de nieuwe bepaling van artikel 2.7.1.0.2, lid 2.

**109.** Er zit dus wel een zekere logica in de nieuwe bepalingen: verkrijgingen krachtens erfrecht worden onderworpen aan erfbelasting, verkrijgingen krachtens schenking worden onderworpen aan schenkbelasting, in beide gevallen voor zover de andere voorwaarden van heffing vervuld zijn.

### 2.3. Belasting van aandelen ingeschreven op naam van een van de echtgenoten

**110.** Een derde wijziging die door het decreet van 6 juli 2018 aan de Vlaamse Codex Fiscaliteit wordt aangebracht, betreft de onoverdraagbare aandelen.

Veronderstel twee echtgenoten, getrouwd met gemeenschap van goederen. Die gemeenschap bevat in principe alle aanwinsten: alles wat echtgenoten samen verdienen, en ook alle opbrengsten van de eigen goederen, huur, dividenden, interesten van de goederen

die zij geërfd of gekregen hebben. Een van hen richt een bvba op, om daarin zijn beroep uit te oefenen.

Artikel 1401, 5° BW bepaalde tot nu toe alleen dat de lidmaatschapsrechten aan die aandelen eigen waren, zodra het ging om vennootschappen waarin alle aandelen op naam zijn, niet noodzakelijk dat die aandelen onoverdraagbaar zijn.

Daarbij bepaalde de Vlaamse Codex Fiscaliteit dat de vergoeding, verschuldigd aan de gemeenschap, uit hoofde van een op derden *onoverdraagbaar* maatschappelijk aandeel waarop door een van de echtgenoten was ingeschreven, en dat door hem of door zijn erfgenamen bij de ontbinding van de gemeenschap was teruggenomen, niet beschouwd werd als een terugneming of vergoeding die onder toepassing van artikel 2.7.3.2.7 viel: dit hield in dat die vergoeding dus niet verwaarloosd werd, voor de heffing van het successierecht, zelfs als er gemeenschappelijke kinderen zijn.

Of er in een dergelijke situatie sprake was van eigen goederen met vergoeding aan de gemeenschap, is mij trouwens niet helemaal duidelijk: artikel 1401, 5° bepaalt immers dat alleen de lidmaatschapsrechten eigen zijn. Bovendien was het fiscale artikel alleen van toepassing op onoverdraagbare aandelen, terwijl het burgerrechtelijke artikel van toepassing was op alle vennootschappen waarin alle aandelen op naam zijn. Dat is zeker niet hetzelfde.

**111.** Hoe dan ook, het nieuwe artikel 1430 van het Burgerlijk Wetboek<sup>154</sup> bepaalt nu dat de vermogenswaarde van vennootschapsaandelen die op naam van een echtgenoot ingeschreven zijn en waarvan de lidmaatschapsrechten eigen zijn op grond van het nieuwe artikel 1401, § 1, 5 BW, opgenomen moet worden in de te verdelen massa tegen de waarde op het tijdstip van de ontbinding van het stelsel.

De waarde van de aandelen van de bvba zal voor de helft in het gemeenschappelijk vermogen opgenomen worden, op basis van de algemene regels.

De specifieke bepaling die hiervoor in de Vlaamse Codex Fiscaliteit was opgenomen, wordt daarom opgeheven.

### 2.4. De nieuwe tarieven in de zijlijn en tussen andere personen

**112.** Het hoogste tarief in de zijlijn was tot nog toe 65 % en dat werd, aldus de memorie van toelichting<sup>155</sup>, “in sommige gevallen als onredelijk hoog ervaren”. Vandaar dat de belastingdruk nu gematigd wordt door de invoering<sup>156</sup> van een nieuwe onderste schijf van 0 tot 35 000 EUR, die belastbaar is met

154. In de memorie van toelichting wordt per vergissing verwezen naar artikel 1432 BW: *Parl.St. VI.Parl. 2017-18, DOC 1584-1, 11.*

155. *Parl.St. VI.Parl. 2017-18, DOC 1584-1, 12.*

156. Door art. 7 Decr.VI. 6 juli 2018 tot modernisering van de erf- en schenkbelasting.

een nominaal tarief van 25 %, een tweede schijf tot 75 000 EUR wordt belast aan 30 %, en alles boven de 75 000 EUR aan 55 %. Het tarief van 65 % wordt opgeheven.

**113.** Ook het tarief ‘tussen anderen’ wordt op een gelijkaardige manier verminderd: de laagste schijf wordt ook belast tegen 25 %, de tweede schijf wordt hier belast aan 45 %, en alles boven de 75 000 EUR belast aan 55 %. De eerste en derde schijf zijn dus dezelfde als tussen broers en zussen, met dien verstande dat bij broers en zussen het tarief op de nettoverkrijging per persoon wordt toegepast, terwijl dit bij anderen wordt toegepast op de totale verkrijging van alle personen die in deze categorie vallen.

**114.** Door artikel 8 van hetzelfde decreet worden ook de belastingverminderingen aangepast voor zogenaamde kleine verkrijgingen.

Die bedragen nu, zowel voor verkrijgingen door een broer of zus, als voor verkrijgingen tussen andere personen:

- a) als de nettoverkrijging niet hoger is dan 18 750 EUR:  
2 000 EUR × (nettoverkrijging/20 000 EUR);
- b) als de nettoverkrijging hoger is dan 18 750 EUR, maar niet meer bedraagt dan 75 000 EUR:  
2 500 EUR × (1 - (nettoverkrijging/75 000 EUR)).

**115.** Deze vrij ingewikkelde formules kunnen algebraïsch vereenvoudigd worden tot:

- a) als de nettoverkrijging niet hoger is dan 18 750 EUR: nettoverkrijging × 10 %;
- b) als de nettoverkrijging hoger is dan 18 750 EUR, maar niet meer bedraagt dan 75 000 EUR:  
2 500 EUR - nettoverkrijging/30.

**116.** We kunnen die nettoverkrijgingen ook integreren in het tarief zelf, zowel voor broers en zussen als tussen andere personen, en dan krijgen we:

| A Schijf in EUR |            | tarief, toepasselijk op het overeenstemmende gedeelte in kolom A, in % |                | totaalbedrag van de belasting op de voorgaande gedeelten, in EUR |                |
|-----------------|------------|--|----------------|--|----------------|
| Vanaf           | tot en met | tussen broers en zussen  | tussen anderen | tussen broers en zussen  | tussen anderen |
| 0,01            | 18 750     | 15   | 15             |  |                |
| 18 750,01       | 35 000     | 28 1/3   | 28 1/3         | 2 812,50   | 2 812,50       |
| 35 000,01       | 75 000     | 33 1/3   | 48 1/3         | 7 416,67   | 7 416,67       |
| 75 000,01       |            | 55   | 55             | 20 750,00  | 26 750,00      |

**117.** Laten we de proef op de som nemen.

Een broer erft 40 000 EUR.

Volgens het wettelijk tarief betaalt hij: 8 750 EUR + 30 % op (40 000 EUR - 35 000 EUR) = 10 250 EUR. Dit moet verminderd worden met een belastingvermindering van: 2 500 EUR × (1 - (40 000 EUR gedeeld door 75 000 EUR)) = 2 500 EUR × (1 - 0,5333333) = 1 166,67 EUR.

Blijft dus: 10 250 EUR - 1 166,68 EUR = 9 083,33 EUR. Passen we de tabel hierboven toe, dan bekomen we: 7 416,67 EUR + (40 000 EUR - 35 000 EUR) × 33,3333 % = 9 083,33 EUR, hetzelfde resultaat dus.

**118.** Een tweede voorbeeld. De personen in de categorie ‘tussen anderen’ erven samen 30 000 EUR.

Volgens het wettelijk tarief betalen zij: 25 % van 30 000 EUR = 7 500 EUR.

Dit moet verminderd worden met een belastingvermindering van 2 500 EUR × (1 - (25 000/75 000 EUR)) = 1 500 EUR.

Blijft aldus: 7 500 EUR met 1 500 EUR = 6 000 EUR. Passen we de tabel hierboven toe, dan bekomen we: 2 812,5 EUR + (30 000 EUR - 18 750 EUR) ×

28,33333333 % = 6 000 EUR, opnieuw hetzelfde resultaat dus.

**119.** Tenslotte een voorbeeld in de laagste schijven. Veronderstel dat een broer 15 000 EUR erft, dan betaalt hij volgens het wettelijk tarief 35 % of 3 750 EUR.

Dit moet verminderd worden met een belastingvermindering gelijk aan 2 000 EUR × (15 000 EUR/20 000 EUR) = 2 250 EUR.

Passen we de tabel hierboven toe, dan bekomen we hetzelfde resultaat, namelijk: 15 000 EUR × 15 % = 2 250 EUR.

**120.** Let wel: het resultaat is niet helemaal hetzelfde wanneer er familiale ondernemingen of vennootschappen zijn die beantwoorden aan de voorwaarden van artikel. In dat geval wordt de belastingvermindering immers berekend rekening houdend met de goederen die onderworpen worden aan het tarief van 7 %: ook die zijn immers begrepen in de ‘nettoverkrijging’.

In dat geval dient dus de wettelijke berekeningsmethode te worden gevolgd.

**121.** Het komt mij echter onbegrijpelijk voor dat de Vlaamse wetgever vasthoudt aan een dergelijke ingewikkelde methode van berekening, terwijl dit zonder enig merkbare budgettaire kost sterk vereenvoudigd zou kunnen worden. In de memorie van toelichting vonden we hierover alleen dat deze belastingkredieten “historisch te verklaren zijn als een verzachtende tegemoetkoming voor kleine verkrijgen in het kader van een eerder hervorming”.<sup>157</sup> Dit lijkt mij echter geen afdoende verklaring.

**122.** De belastingverlaging heeft ook tot gevolg dat de duolegaten, die als een bepaald percentage van de totale nalatenschap geformuleerd werden, aangepast kunnen worden. Vanaf nalatenschappen van ongeveer 750 000 EUR volstaat het om 40 % aan de vzw te geven, onder last om alle successierechten te betalen, in de veronderstelling dat de overige erfgenamen allen broers of zussen of ‘andere personen’ zijn, dus geen ouders, afstammelingen of andere verkrijgers in rechte lijn of partners.<sup>158</sup>

## 2.5. De verhoogde vrijstellingen voor weeskinderen

**123.** Een volgende maatregel, ingevoerd door artikel 9 van het decreet tot modernisering van de erf- en schenkbelasting, betreft de verkrijgen door weeskinderen, dat een nieuw artikel 2.7.6.0.6 in de Codex invoert.

Wanneer het gaat om:

- verkrijgingen in rechte nederdalende lijn,
- door een kind onder 21 jaar,
- waarvan de andere ouder reeds vooroverleden is,
- wordt de eerste schijf van 75 000 EUR in de nettoverkrijging van de roerende goederen vrijgesteld van het successierecht
- en wordt de erfbelasting niet toegepast op de (totale) nettoverkrijging in de woning die op het ogenblik van het overlijden van de langstlevende ouder de woning was waar de erflater gedomicilieerd was.

Het artikel maakt een onderscheid tussen een vrijstelling van successierecht (roerende goederen zijn immers niet belastbaar met recht van overgang), en een ‘niet toepassing’ van de erfbelasting op de woning. In theorie is dus ook het recht van overgang niet toepasselijk, maar het komt mij voor dat dit in de praktijk

niet kan vermits vrijstelling precies de woning betreft waar de erflater gedomicilieerd is. Het woord ‘domicilie’ lijkt mij immers naar de *werkelijke woonplaats* te verwijzen, waarvoor de inschrijving in het bevolkingsregister alleen maar een vermoeden is.<sup>159</sup> Het woord ‘gedomicilieerd’ wordt trouwens ook zo gebruikt in de vakcursus van de administratie.<sup>160</sup>

**124.** Bemerkt dat het dus niet alleen om de gezinswoning gaat: ook wanneer alle kinderen het huis uit zijn, en de langstlevende ouder dus alleen in de woning woont, kunnen de kinderen hun deel daarin erven zonder erfbelasting. Ook het feit dat de erflater hertrouwd zou zijn of een nieuwe partner heeft, met wie hij wettelijk of feitelijk samenleeft, is zonder belang. De partner zal zijn deel kunnen verkrijgen in de gezinswoning zonder erfbelasting overeenkomstig artikel 2.7.4.1.1 § 2, lid 3 van de Codex (maar hier moet het dus wel de gezinswoning betreffen), terwijl de kinderen hun deel vrijgesteld zien ingevolge het nieuwe artikel 2.7.6.0.6, als zij aan de voorwaarden voldoen.

**125.** De Raad van State merkte op dat de verkrijging in de woning onbeperkt is, terwijl een verkrijging in de roerende goederen beperkt is tot 75 000 EUR, en vroeg om dit te verantwoorden.<sup>161</sup> De regering antwoordde:

“[...] dat het de bedoeling is te vermijden dat de betrokken kinderen de verkregen woning zouden moeten verkopen om de erop verschuldigde erfbelasting te betalen, en dit ongeacht de waarde van de verkregen woning. De huidige vrijstelling van de erfbelasting voor de waarde van de gezinswoning in voordeel van de langstlevende partner is nu ook onbegrensd. Het invoeren van een plafond om deze nieuwe vrijstelling in voordeel van de kinderen, jonger dan 21, en wiens beide ouders zijn overleden te limiteren zou dan een nieuwe ongelijkheid in het leven roepen.”

Dat de vrijstelling alleen voor de woning geldt, en niet voor alle onroerende goederen, houdt overigens ook al een zekere beperking in, waardoor het onderscheid mij inderdaad wel in zekere mate verantwoord lijkt.

## 2.6. De vrijstelling van 50 000 EUR voor roerende goederen, verkregen tussen partners

**126.** Ook voor verkrijgingen tussen partners wordt een bijkomende vrijstelling voorzien, maar enkel voor

157. *Parl.St. VI.Parl. 2017-18, DOC 1584-1, 13.*

158. Zie hierover: R. DEBLAUWE, “Lagere tarieven in de Vlaamse erfbelasting”, *Successierechten* 2018, afl. 8, 14-18.

159. Zie R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse Erfbelasting*, Gent, Knops Publishing, 2015, 204, randnr. 407 e.v.

160. M. GYSELINCK, *Cursus van successierechten bepalingen toepasselijk in het Vlaams Gewest gebaseerd op de standaardcursus van J. Decuyper*, FOD Financiën patrimoniumdocumentatie, uitgave 2012:

- p. 30 nr. f 02.03 (“moet evenwel de ambtenaar of beambte van één van die Gemeenschappen die, bij zijn indiensttreding bij deze laatste, *gedomicilieerd* is in een vreemd land [...]”);
- p. 538, nr. f 48.01 (“Zo, bij voorbeeld, een in het buitenland *gedomicilieerde* persoon geld gedeponereerd heeft bij een bank in België [...]”);
- p. 561, nr. f 53.02 (“de schuldvorderingen op een in België *gedomicilieerde* schuldenaar die wegens onvermogen of een andere oorzaak van waardevermindering, voor haar verkoopwaarde worden aangegeven [...]”).

161. *Parl.St. VI.Parl. 2017-2018, DOC 1584-1, 44.*



de roerende goederen. Het nieuwe artikel 2.7.6.0.6, § 2<sup>162</sup> bepaalt immers dat voor de toepassing van het tarief vermeld in artikel 2.7.4.1.1, § 1 (d.i. het tarief in rechte lijn) tussen partners de eerste schijf van 50 000 EUR in de nettoverkrijging van de rechtverkrijgende partner van de roerende goederen vrijgesteld wordt van successierecht.

**127.** De memorie van toelichting gaf hierbij als verantwoording:

“Om de last van de erfbelasting voor de langstlevende partner nog meer te verlagen, voorziet de voorgestelde bepaling in een vrijstelling van heffingsgrondslag (belastingvrij gedeelte) van 50 000 EUR dat wordt toegepast op de nettoverkrijging van de partner in de roerende goederen.

Het wordt vandaag ook als onrechtvaardig aangevoeld dat een langstlevende partner die geen gezinswoning of geen onverdeeld deel of vruchtgebruik op de gezinswoning erft, geen aanspraak kan maken op een vergelijkbare vermindering.

Deze vrijstelling blijft beperkt tot de nettoverkrijging in de roerende goederen die onder het tarief van artikel 2.7.4.1.1 VCF vallen.

Deze vrijstelling blijft zonder invloed op het belastingkrediet van artikel 2.7.5.0.1, §1, VCF, in die zin dat ook het vrijgestelde bedrag in aanmerking wordt genomen om te bepalen of het belastingkrediet al dan niet van toepassing is.”

Als verantwoording wordt dus aangevoerd dat een langstlevende partner die geen gezinswoning erft, een gelijkaardige vermindering zou moeten krijgen. Daarbij is het dan wel merkwaardig dat de vermindering ook gegeven wordt aan wie wel al van de vrijstelling van de gezinswoning kan genieten.

**128.** Het begrip ‘partner’ wordt voor de vrijstelling van de gezinswoning specifiek gedefinieerd door artikel 1.1.0.0.2, alinea 6, 4°, c van de Codex: het moet gaan om personen die op de dag van het openvallen van de nalatenschap ten minste drie jaar ononderbroken met de erflater samenwoonden, en met de erflater een gemeenschappelijke huishouding voerden, tenzij in geval van overmacht.<sup>163</sup> Voor de vrijstelling van 50 000 EUR roerend goed volstaat echter één jaar samenwoning en gemeenschappelijke huishouding.

**129.** Voor feitelijk samenwonenden geldt dus het volgende:

- zolang zij *minder dan een jaar* samenwonen, worden zij belast in de categorie ‘andere personen’, dus *de facto* 15 %<sup>164</sup> tot 55 %;

- wonen zij *minstens een jaar* samen, met gemeenschappelijke huishouding, dan worden zij belast volgens het tarief in rechte lijn, en genieten zij van de vrijstelling van 50 000 EUR roerend goed, voorzien door artikel 2.7.6.0.6, § 2. Ook de verkrijging in de gezinswoning wordt tegen het tarief in rechte lijn belast;
- wonen zij *minstens drie jaar* samen, met gemeenschappelijke huishouding, dan worden zij belast volgens tarief in rechte lijn, genieten zij de vrijstelling van 50 000 EUR roerend goed, en wordt de verkrijging in de gezinswoning niet meer belast.

Voor wettelijk samenwonenden en gehuwden geldt automatisch dit laatste, meest voordelige, regime.

## 2.7. De vrijstelling van registratiebelasting in geval van doorschenking binnen het jaar

**130.** Een laatste maatregel die genomen werd in het kader van de modernisering van de erf- en schenkbelasting, betreft de vrijstelling van doorschenken binnen het jaar. Het nieuwe artikel 2.8.6.0.9<sup>165</sup> bepaalt immers dat de schenking vrijgesteld wordt van schenkbelasting:

- als de waarde van de goederen die belast is met de erfbelasting, of een deel van deze goederen
- binnen het jaar na het overlijden van de erflater
- door een verkrijger van wie de verkrijging belast werd aan het tarief in rechte lijn en tussen partners
- bij notariële akte
- wordt doorgeschonken
  - aan een of meer van zijn afstammelingen,
  - of aan een of meer personen die voor de toepassing van de schenkbelasting met afstammelingen worden gelijkgesteld
- in de mate dat de waarde van de geschonken goederen de brutowaarde van de met erfbelasting belaste goederen niet te boven gaat.

Onder brutowaarde wordt verstaan: de belastbare waarde van de betrokken goederen voor de heffing van de erfbelasting, vóór enige aftrek van passief.<sup>166</sup>

**131.** Dit is dus een nieuwe generatiesprong.

De eerste was de verwerping van nalatenschap, waarbij nu ook plaatsvervulling mogelijk is.<sup>167</sup> De Vlaamse decreetgever faciliteert dit door de afschaffing van de regel bij de verwerping.<sup>168</sup>

De tweede was de mogelijkheid die door het nieuwe erfrecht wordt geboden om zich te verbinden tot

162. Ingevoerd door art. 9 wet 6 juli 2018.

163. Voor de details verwijzen wij naar het artikel in kwestie.

164. Zie *supra* randnr. 116.

165. Ingevoerd door art. 11 Decr.VI. 6 juli 2018 tot modernisering van de erf- en schenkbelasting.

166. Art. 2.8.6.0.9, lid 8 VCF.

167. Art. 744 BW, gewijzigd door art. 19, 1° wet 10 december 2012.

168. Afschaffing van art. 2.7.7.0.3 VCF, dat bepaalde dat het recht, verschuldigd door de genietters van de verwerping, niet lager mocht zijn dan de erfbelasting die de verwerper had moeten betalen.

inbreng ten behoeve van zijn kinderen: artikel 845, § 2 BW, waarbij de Vlaamse Belastingdienst in Standpunt 17047 beslist heeft dat voor de heffing van de schenkbelasting alleen de reële schenking in aanmerking genomen wordt, niet de (fictieve) dubbele schenking.

De derde was de mogelijkheid die door het nieuwe erfrecht wordt geboden om afstand te doen van zijn erfdeel, ten behoeve van zijn kinderen, in een globale erfovereenkomst: het nieuwe artikel 1100/7, § 5 BW. Hierover is geen specifiek standpunt van de Vlaamse Belastingdienst, maar het komt ons voor dat Standpunt 17047 hier gelijkaardig geïnterpreteerd mag worden.

En dit is dus de vierde generatiesprong: de doorschenking na erfenis, alleen fiscaal, op gebied van schenkbelasting.

## 2.7.1. Beperking tot de doorgeschonken goederen

**132.** Het bedrag van de vrijstelling wordt wel beperkt als volgt<sup>169</sup>:

$X = a \times b/c$ , waarbij:

a = het bedrag van de schenkbelasting zonder de toepassing van de vrijstelling;

b = het gedeelte van de schenking dat overeenstemt met de met erfbelasting belaste brutowaarde;

c = de totale belastbare grondslag van de schenking.

**133.** Het is inderdaad logisch dat alleen de doorgeschonken goederen vrijgesteld worden van schenkbelasting. De memorie van toelichting geeft volgend voorbeeld:

“Erfopvolger A heeft een pakket effecten met een belastbare waarde van 149 000 EUR geërfd uit de nalatenschap van zijn vader. A schenkt deze effecten binnen het jaar door aan zijn eigen kind B. Op dat ogenblik hebben de effecten een waarde van 152 000 EUR.

De erfopvolger schenkt in dit geval een hogere waarde dan de waarde die aan erfbelasting is onderworpen.

Berekening van de schenkbelasting zonder de toepassing van de vrijstelling:

$152\ 000 \times 3\ \% = 4560\ \text{EUR}$ .

De vrijstelling is echter beperkt tot de schenkbelasting op een waarde van 149 000 EUR:

$4\ 560 \times 149\ 000 / 152\ 000 = 4\ 470\ \text{EUR}$ .”

## 2.7.2. Beperking tot de geheven erfbelasting

**134.** Het bedrag van de vrijstelling kan ook nooit hoger zijn dan het bedrag van de erfbelasting dat geheven

werd op de overdracht aan de schenker. Als de schenker meer dan één schenking doet zoals vermeld in het eerste lid, wordt het maximumbedrag van de vrijstelling beoordeeld voor alle schenkingen samen.<sup>170</sup>

Het bedrag van de erfbelasting die verrekenbaar is wordt beperkt met toepassing van de volgende formule:  $X = a \times b/c$ , waarbij:

a = het bedrag van de erfbelasting berekend in hoofde van de schenker<sup>171</sup>;

b = het gedeelte van de schenking dat overeenstemt met de met erfbelasting belaste brutowaarde;

c = de brutowaarde van de met erfbelasting belaste goederen.

Het bedrag van de erfbelasting waarvan sprake in littera a is “het bedrag dat op regelmatige wijze in hoofde van deze persoon werd geheven op zicht van de aangifte die werd ingediend bij toepassing van artikel 3.3.1.0.5.”<sup>172</sup>

**135.** Het komt er dus op neer dat deze zogenaamde ‘vrijstelling’ in werkelijkheid een *verrekening* van erfbelasting inhoudt.

Wanneer de erfbelasting minder bedroeg dan 3 % gemiddeld, en wanneer de schenking gebeurt aan een verkrijger in rechte lijn, dan zal dus bijbetaald moeten worden.

De memorie van toelichting geeft als voorbeeld<sup>173</sup>:

“Erfopvolger C heeft uit de nalatenschap van zijn moeder enkel banktegoeden verkregen ter waarde van 40 000 EUR.

Binnen het jaar schenkt C een geldsom van 30 000 EUR aan zijn eigen kind D.

De erfopvolger schenkt in dit geval een lagere waarde dan de waarde die aan erfbelasting is onderworpen.

Berekening van de schenkbelasting zonder de toepassing van de vrijstelling:

$30\ 000 \times 3\ \% = 900\ \text{EUR}$ .

Dit bedrag moet worden vergeleken met het bedrag van de erfbelasting dat C op deze zelfde waarde heeft betaald.

In de erfbelasting is er berekend in hoofde van C:

$40\ 000 \times 3\ \% = 1200\ \text{EUR}$

verminderd met het belastingkrediet:

$500 \times (1 - 40\ 000 / 50\ 000) = 100\ \text{EUR}$

hetzij  $1200 - 100 = 1100\ \text{EUR}$ .

De erfbelasting betaald op de waarde van de geschonken goederen bedraagt:

$1100 \times 30\ 000 / 40\ 000 = 825\ \text{EUR}$ .

Bijgevolg is er uiteindelijk verschuldigd door D:  $900 - 825 = 75\ \text{EUR}$ .”

169. Art. 2.8.6.0.1, lid 2 VCF, zoals ingevoerd door artikel 11 Decr.VI. 6 juli 2018 tot modernisering van de erf- en schenkbelasting.

170. Art. 2.8.6.0.1, lid 3 VCF.

171. In de tekst van het decreet wordt hier nog aan toegevoegd: “op de betrokken categorie goederen”. Deze woorden worden hier, ook in littera c, weggelaten door het voorontwerp van decreet houdende diverse fiscale bepalingen, artikel 13.

172. Art. 2.8.6.0.9, lid 5 VCF.

173. Parl.St. VI.Parl. 2017-18, DOC 1584-1, 19.

**136.** Bij de roerende goederen zal deze beperking van de vrijstelling hoofdzakelijk het geval zijn bij kleine nalatenschappen, of bij aandelen van familiale vennootschappen, maar bij onroerende goederen zal zich dit wel meer kunnen voordoen.

**137.** Bemerkt dat alleen de erfbelasting in aanmerking komt die werd geheven ingevolge de initiële aangifte ingediend bij overlijden (of afwezigheid), niet de erfbelasting die wordt geheven op nieuwe feiten, bij toepassing van artikel 3.3.1.0.6 van de codex. De memorie van toelichting<sup>174</sup> geeft hiervoor alleen een praktische reden:

“Aanvullende erfbelasting, die nadien wordt geheven naar aanleiding van de indiening van aanvullende of nieuwe aangiften of van een ambtshalve aanslag, blijft buiten beschouwing. Anders zou een correcte toepassing van de vrijstelling administratief gezien onmogelijk op te volgen zijn.”

Wanneer dus bijvoorbeeld het actief van de nalatenschap verhoogt door de oplossing van een gerechtelijke procedure of een dading, en hierop een aangifte wordt ingediend als ‘nieuw feit’, kan het nieuwe actief daarna niet doorgeschonken worden met vrijstelling (of vermindering) van registratiebelasting.

### 2.7.3. Onroerend goed: beperking tot goederen uit de nalatenschap

**138.** Voor schenkingen onderworpen aan het tarief, vermeld in artikel 2.8.4.1.1, § 1, of artikel 2.8.4.2.1, kan de vrijstelling niet verleend worden in de mate deze schenking een onroerend goed tot voorwerp heeft dat geen deel uitmaakte van de verkrijging bij het overlijden, aldus artikel 2.8.6.0.9, lid 6.

**139.** Men zou hieruit kunnen afleiden dat het onroerend goed in zijn geheel in de nalatenschap aanwezig moet zijn, of dat anders alleen het onverdeeld aandeel of het zakelijk recht dat in de nalatenschap aanwezig was, doorgeschonken kan worden met de vrijstelling van schenkbelasting. Dit lijkt echter niet de bedoeling. De memorie van toelichting<sup>175</sup> vermeldt hierover:

“De vrijstelling van de schenkbelasting kan niet verleend worden in de mate deze betrekking heeft op onroerende goederen die geen deel uitmaakten van de verkrijging uit de nalatenschap.

Het is immers de bedoeling dat er een duidelijke band zichtbaar blijft tussen de verkrijging uit de nalatenschap enerzijds en de vrijgestelde schenking anderzijds. Wanneer de erfopvolger belastingvrij eigen

onroerende goederen, reeds bezeten vóór of verworven na de verkrijging uit de nalatenschap, zou kunnen schenken, zou die band veel minder duidelijk zijn of zelfs onbestaande kunnen zijn.

De belastingvrije schenking is wel mogelijk wanneer de erfopvolger vóór het overlijden al zakelijke rechten op het onroerend goed had. Dus wanneer de erfopvolger onverdeeld mede-eigenaar was of een beperkt zakelijk recht op een deel of op het geheel van het goed bezat dat voor een ander deel het voorwerp vormt van de verkrijging bij het overlijden, dan is er geen beletsel tegen de belastingvrije schenking.

Enkel voor onroerende goederen die volledig vreemd zijn aan de verkrijging bij overlijden en waarop de erfopvolger zakelijke rechten bezit die niet worden uitgebreid ingevolge de verkrijging bij het overlijden geldt deze uitsluiting zoals vermeld in het vierde lid.”

**140.** Waarom deze bijkomende voorwaarde voor onroerend goed, en niet voor roerende goederen? De Vlaamse regering antwoordde hierover op een opmerking van de Raad van State<sup>176</sup>:

“dat, daar waar onroerende goederen nog perfect identificeerbaar zijn na vererving, dit veel minder het geval is met roerende goederen omdat het bij roerende goederen vaak om soortzaken gaat die na vererving vermengd raken met de persoonlijke goederen van de erfopvolger. Vandaar dat er voor roerende goederen enkel als vereiste is gesteld dat het gaat om de waarde van de geërfde goederen.”

### 2.7.4. Lokalisatiecriterium

**141.** Voor de toepassing van de vrijstelling is bovendien vereist dat de nalatenschap van de erflater waaruit de waarde van de geschonken goederen werd verkregen, fiscaal gelokaliseerd is in het Vlaamse Gewest.<sup>177</sup>

**142.** De vrijstelling (of eigenlijk: verrekening) is dus, *a contrario*, niet van toepassing op nalatenschappen gelokaliseerd in het Brusselse of Waalse gewest, of in het buitenland. De Raad van State betwijfelde<sup>178</sup> of dit in overeenstemming was met het Europese recht, en stelde “dat om een beroep te kunnen doen op de samenhang van het belastingstelsel als rechtvaardigingsgrond, het vereist is dat er een rechtstreeks verband is tussen het betrokken voordeel en de compensatie van dit voordeel en dat het gaat om eenzelfde *belastingplichtige* en eenzelfde *belasting*. [...]”

174. *Parl.St. VI.Parl. 2017-2018, DOC 1584-1, 18.*

175. *Parl.St. VI.Parl. 2017-2018, DOC 1584-1, 18.*

176. *Parl.St. VI.Parl. 2017-2018, DOC 1584-1, 18.*

177. *Aldus art. 2.8.6.0.9, lid 7 VCF.*

178. *Parl.St. VI.Parl. 2017-2018, DOC 1584-1, 50.*

In de ontworpen regeling gaat het echter zowel om een andere belastingplichtige als om een verschillende belasting. Beide soorten van belastingen zijn enigszins met elkaar verweven en vertonen bepaalde gelijkenissen, maar het is zeer onzeker of die vaststelling volstaat om te besluiten dat toch een beroep zal kunnen worden gedaan op de samenhang van het belastingstelsel als verantwoordingscriterium.”

**143.** De regering antwoordde hierop<sup>179</sup> “dat het maar zin heeft te spreken van een ‘fiscale erfenissprong’ wanneer de geheven erfbelasting enerzijds en de geheven schenkbelasting anderzijds in onderlinge samenhang worden vergeleken en geëvalueerd. De bepaling geeft zelfs aanleiding tot de toepassing van formules waarbij de gebruikte termen afgeleid worden uit de toepassing van de erfbelasting enerzijds en de schenkbelasting anderzijds.”

**144.** Dat er een zekere verwevenheid is tussen beide belastingen is inderdaad correct; het is trouwens op die grond dat de fiscus in verschillende gevallen verrekening toelaat van registratierecht met successierecht.<sup>180</sup> In het arrest Feilen (C-123/15) heeft het Europese Hof ook geoordeeld dat de Duitse staat niet gehouden is onverminderd te geven wegens dubbele overgang (bij erfenis) als de eerste nalatenschap niet in Duitsland belast werd.<sup>181</sup> In deze zaak aanvaardt het Hof nog eens het argument van de interne samenhang, zoals in het arrest-Bachman (C-04/90). De noodzaak van samenhang kan een voldoende rechtvaardiging zijn om een fiscale regeling die een verschil maakt tussen binnenlandse of buitenlandse situaties, te rechtvaardigen. Dan moet ze wel nog “geschikt en evenredig zijn”, zegt het Hof.<sup>182</sup>

**145.** De Vlaamse Belastingdienst aanvaardt nochtans dat ook Brusselse of Waalse successierechten kwalificeren voor de vermindering wegens dubbele overgang van artikel 2.7.5.0.3 van de Codex, het oude artikel 57 Wetboek Successierechten: zie Standpunt nummer 15134, dat besliste: “De term ‘erfbelasting’ in de aanhef van de tekst van artikel 2.7.5.0.3 VCF moet ruim worden geïnterpreteerd, in die zin dat de gunstregeling van dit artikel eveneens van toepassing is als de eerste nalatenschap fiscaal was gelokaliseerd in het Waalse Gewest of in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.”

Voor de doorschenken van artikel 2.8.6.0.9 is de Vlaamse wetgever dus strenger geweest.

## 2.7.5. Verdere voorwaarden

**146.** Andere voorwaarden die worden gesteld door artikel 2.8.6.0.9, lid 7 zijn:

- “2° het overlijden heeft plaatsgevonden na 31 augustus 2018;
- 3° de erfbelasting die werd geheven op de overdracht, is betaald;
- 4° de schenking is noch aan een opschortende voorwaarde, noch aan een opschortende termijn onderworpen;
- 5° de vrijstelling wordt gevraagd overeenkomstig artikel 3.12.3.0.1, § 1, 3° en 4°.”

**147.** Dat het formeel aanvragen van de vrijstelling een voorwaarde is voor de toekenning ervan is logisch, maar voor zover wij zien is er geen mogelijkheid tot teruggave, indien men dit nadien toch zou willen doen. Dit valt te betreuren: de fiscus heeft lange periodes zijn fouten recht te zetten, de belastingplichtige heeft dit niet. Wie streng is voor anderen, moet dit ook voor zichzelf zijn.

## 3. Conclusie

**148.** Zowel op gebied van burgerlijk recht als op gebied van fiscaal recht zijn er dit jaar belangrijke wijzigingen geweest; en dan laten we nog de beslissingen van de Vlaamse Belastingdienst<sup>183</sup> buiten beschouwing.

**149.** In het erfrecht werden tegelijkertijd vrijheid, gelijkheid en broederlijkheid nagestreefd: drie idealen die echter *in concreto* dikwijls met elkaar strijdig zijn. Vrijheid leidt tot ongelijkheid, en broederlijkheid houdt in dat de mathematische gelijkheid niet altijd volledig wordt doorgevoerd. Toch werden die idealen tot op zekere hoogte gerealiseerd.

Inbreng is niet meer de regel bij schenkingen in de zijlijn. Men kan zich verbinden tot inbreng van een schenking die aan zijn kinderen gebeurt. Men kan vooraf afstand doen van inkorting, en schenkingen die gebeurd zijn voor het huwelijk, kunnen niet meer ingekort worden ten voordele van de echtgenote. Erfovereenkomsten zijn onderworpen aan een zware procedure, maar globale erfovereenkomsten worden mogelijk, daarbij rekening houdend met een subjectief evenwicht, gebaseerd op andere dan zuiver financiële voordelen. Dit zijn belangrijke veranderingen.

179. *Parl.St. VI.Parl. 2017-2018, DOC 1584-1, 8.*

180. Zie de voorbeelden in R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse Erfbelasting*, Gent, Knops Publishing, 2015, 16, randnr. 24, en voetnoot 43.

181. Uittreksel van mijn commentaar op dit arrest: R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse registratielasting*, Gent, Knops Publishing, 2017, 1175, randnr. 2048 e.v.

182. R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de Vlaamse registratielasting*, Gent, Knops Publishing, 2017, 1181, randnr. 2052, en randnr. 39 e.v. van het arrest.

183. Of de vernietiging ervan door de Raad van State: RvS 12 juni 2018, nr. 241.761, zaak A.219.405/XIV-37.059, over de gesplitste aankoop.

**150.** De Vlaamse fiscale wetgever heeft geprobeerd om deze wijzigingen niet te dwarsbomen, integendeel. Schenkingen die vroeger gebeurd zijn, maar vermeld worden in een erfovereenkomst, worden niet aan de schenkbelasting onderworpen, tenzij men daartoe het verzoek uitdrukt. De inbreng ten behoeve van een derde wordt niet als een dubbele schenking beschouwd. De verruimde mogelijkheid om te beschikken ten behoeve van andere personen wordt op fiscaal gebied begeleid door een verlaging van het tarief in de zijlijn en tussen andere personen. En de doorschenking van goederen die geërfd werden, binnen het jaar, wordt aantrekkelijk gemaakt met een

vrijstelling (eigenlijk een vorm van verrekening) in de schenkbelasting.

Aan alles zijn er voor- en nadelen verbonden: nieuw recht noodzaakt de rechtsbeoefenaars tot studie en tot het aanleren van nieuwe reflexen. Het verhoogt het risico op fouten. De verlaging van de tarieven had ook verder kunnen gaan, en men had vooral van de gelegenheid gebruik kunnen maken om de nominale tarieven en belastingverminderingen te combineren tot een eenvoudig tarief. Hopelijk gebeurt dit wel in een volgende hervorming.