

P. SENAËVE, F. SWENNEN en G. VERSCHULDEN (eds.), *De hervorming van het afstammingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2007.

ADDENDUM

Los van de andere wetwijzigingen die het afgelopen jaar aan de afstamming en haar gevolgen zijn aangebracht, is door de Wet van 28 maart 2007 betreffende het erfrecht van de langstlevende wettelijke samenwoner een onverwachte wijziging aan art. 745quinquies B.W. aangebracht waarmee in het bovengenoemde verslagboek nog geen rekening werd gehouden. Met het oog op volledige informatieverstrekking gelieve u daarom volgend addendum te willen inlassen in de bijdrage van

F. SWENNEN, “De gevolgen van de afstamming. De vordering tot uitkering voor levensonderhoud tegen de vermoedelijke verwekker”:

§ 6. VRUCHTGEBRUIK VAN DE LANGSTLEVENDE ECHTGENOOT OF WETTELIJKE SAMENWONER IN SAMENLOOP MET STIEFKINDEREN (ART. 745QUINQUIES, § 2, 1^{STE} LID EN § 3 EN ART. 745OCTIES, § 3 B.W.)

492. Oud artikel 745quinquies B.W. bevatte een dubbele bescherming van stiefkinderen in verband met het vruchtgebruik van de langstlevende echtgenoot. *Eenzijds kon het initiatiefrecht voor de omzetting niet worden ontnomen aan “afstammelingen uit een vorig huwelijk van de vooroverleden echtgenoot” (oud art. 745quinquies, § 2, 1^{ste} lid B.W.). Zo men ervan uitgaat dat het initiatiefrecht hoe dan ook tot de reservebescherming behoort¹, heeft deze bepaling slechts een beperkte draagwijdte: het initiatiefrecht zou hoe dan ook enkel tot beloop van het beschikbaar deel kunnen worden ontnomen. Anderzijds werd de langstlevende echtgenoot geacht minstens twintig jaar ouder te zijn dan de oudste afstammeling “uit een vorig huwelijk” (art. 745quinquies, § 3 B.W.).*

In deze bepaling werd bijgevolg op twee punten een verschillende behandeling ingesteld op basis van de geboorte binnen of buiten een vorig huwelijk. De draagwijdte van deze verschillende behandeling was vergelijkbaar met deze bedoeld in art. 1465 B.W.² (waarover *infra* § 8). Toch is er een andere oplossing aan gegeven dan in art. 1465 B.W. is gebeurd.

Door de Wet van 28 maart 2007 is het vruchtgebruik van de langstlevende echtgenoot ten dele uitgebreid tot de langstlevende wettelijke samenwoner.³ Bij die –

¹ M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2^e uitg., 1996, nr. 104 en hierboven nr. 487.

² K. BOONÉ, *Comm. Pers.*, Art. 1458, 1464 en 1465 B.W., nr. 21; G. MAHIEU en D. PIRE, *La filiation*, Brussel, Larcier, 1999, nr. 204. Anders: A. VASTERSAVENDTS, *Comm. Erf.*, Art. 745quinquies B.W., p. 7.

³ Wet 28 maart 2007 tot wijziging, wat de regeling van het erfrecht van de langstlevende wettelijk samenwonende betreft, van het Burgerlijk Wetboek en van de wet van 29

onverwachte – gelegenheid is de beschreven dubbele bescherming van afstammelingen “uit een vorig huwelijk” uitgebreid tot alle afstammelingen “uit een vorige relatie”. De bescherming werd bewust niet uitgebreid tot “overspelige” afstammelingen – die tijdens het huwelijk (of een wettelijke samenwoning) met een andere persoon worden verwekt en dus niet uit een *vorige* relatie voortkomen.⁴ Nu de wijzigingen aan art. 745^{quater} en 1465 B.W. net ook de bescherming van “overspelige” afstammelingen beoogden, is het resultaat opnieuw een bekritiseerbare ongelijke behandeling.

Wat betreft de ontneming van het omzettingsrecht, blijft de weerslag daarvan beperkt zo men aanneemt dat ontneming niet mogelijk is tot beloop van de reserve en hoe dan ook mogelijk wat betreft het beschikbaar deel.⁵ Nochtans moet daarbij, zoals vermeld, rekening worden gehouden met de indirecte werking van het EVRM.

Wat betreft het fictieve leeftijdsverschil is er wel een mogelijke weerslag; dat de bedrogen echtgenoot of wettelijke samenwoner meestal hoe dan ook twintig jaar ouder is dan het “overspelige” kind doet wat dat betreft niet ter zake.⁶

In het licht van arrest nr. 52/2007 van het Arbitragehof⁷ is het maar zeer de vraag of de nieuwe formulering van art. 745^{quinquies} B.W. de toets aan het gelijkheidsbeginsel zou weerstaan. De wetgever had er hoe dan ook beter aan gedaan de bescherming van stiefkinderen in één regeling te stroomlijnen veeleer dan over drie verschillende wetten te regelen.

augustus 1998 op de erfregeling inzake landbouwbedrijven met het oog op het bevorderen van de continuïteit, *B.S.* 8 mei 2007.

⁴ Wetsontwerp tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek houdende regeling van het erfrecht van de langstlevende wettelijk samenwonende, Memorie van Toelichting, *Parl. St. Kamer* 2005-2006, nr. 51-2514/001, p. 10-11.

⁵ M. PUELINCKX-COENE, “De tweede grote promotie van de buitenhuwelijkse kinderen na de vele recente wetswijzigingen”, in W. PINTENS en J. DU MONGH (eds.), *Patri- monium 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2007, p. 312, nr. 22.

⁶ Nochtans *ibid.*, nr. 23.

⁷ *Supra* nr. 485.