DE SPRONG NAAR HET RECHT VOOR MORGEN

HERCODIFICATIE VAN DE BASISWETGEVING

Koen Geens
Minister van Justitie

Woord vooraf

Reeds bij de aanvang van de legislatuur heb ik aangekondigd dat ik ook van de vernieuwing van de basiswetgeving zoals opgenomen in het Regeerakkoord werk zou maken.

U zal zich herinneren dat ik voor de justitiehervorming de metafoor van de hink-stap-sprong gebruikte – een mooie atletiekdiscipline.

De delen van mijn justitieplan die de *hink* en de *stap* betroffen, en die ik beschreef op 18 april 2015, zijn gerealiseerd of in hun laatste fase van realisatie: u vindt als bijlage een weergave van die hervormingen.

Na hink en stap komt de *sprong*, en die sprong geldt in de eerste plaats voor de hervorming van de basiswetgeving[1]. Van de stand van zaken van die hervorming – die ik kort zal aanduiden als 'hercodificatie' – wil ik in dit document graag verslag uitbrengen.

Deze stand van zaken wil licht werpen op de voortgang van de plannen, en is een uitnodiging tot dialoog aan de maatschappelijke actoren en alle actoren van Justitie in het bijzonder. Ook als we zeggen wat we gaan doen, en doen wat we gezegd hebben, kan het resultaat slechts bevredigen en gedragen zijn mits voldoende overleg.

Ik besef dat al snel gesproken wordt van overhaasting, of dat hier en daar wordt opgemerkt dat traagheid grote dingen past. Maar uitstel leidt zeer dikwijls tot afstel. Te veel pogingen tot diepgaande hervorming zijn sedert de tweede wereldoorlog in de lade blijven liggen.

Ik heb de voorbije twee jaar met bekwame spoed gewerkt, om Justitie een nieuwe toekomst te geven. Met name de potpourri-hervormingen en belangrijke bijzondere wetten missen hun eerste uitwerking op het terrein niet.

Maar ik heb altijd beloofd dat deze hervormingen slechts de – dringend noodzakelijke – voorloper waren van een meer diepgaande vernieuwing van onze basiswetgeving.

Uiteraard vergt dit grondige overweging, brede expertise en grote ervaring van alle betrokkenen. Maar die is in ons land ruimschoots aanwezig en beschikbaar.

Van de gelegenheid wens ik gebruik te maken om mijn hartelijkste dank aan de experten uit te spreken. U vindt hun namen vermeld per project. Evenzeer dank ik de leden van de dienst wetgeving van de FOD Justitie o.l.v. de heer Daniel Flore, directeur-generaal, en de leden van mijn kabinet die zich onvoorwaardelijk inzetten voor de voortgang van deze projecten.

[1] In een volgende stand van zaken zal ik toelichting geven bij de hervormingen die de burgerlijke procedure, de gebouweninfrastructuur, de informatica en de juridische beroepen aangaan.

In het bijzonder dank ik Anneleen Huygens en Janfranco Piccin die, met de onontbeerlijke en gewaardeerde steun van de vertaaldienst van de FOD Justitie, de eindredactie van dit document op zich namen.

Aan het einde van deze gezamenlijk en volgehouden inspanning, hoop ik dat ons land een fris en modern wetboekenarsenaal zal hebben.

6 december 2016.

Koen Geens

Minister van Justitie

Inleiding

Het is belangrijk dat burgers, studenten en juristen gemakkelijk hun weg vinden in het recht. Geldt het vereiste van toegankelijkheid voor alle bronnen van het recht, dan geldt het in de eerste plaats voor de basiswetgeving. Deze beheerst immers, wars van overdreven techniciteit en in eenvoudige bewoordingen, het persoonlijk en professioneel leven van de burger, in zijn verhouding met de anderen, en in zijn relatie met de overheid.

Onze samenleving kan niet functioneren indien er niet van wordt uitgegaan dat iedere burger, en bij uitbreiding iedere jurist die hem adviseert of iedere rechter die hem beoordeelt, wordt geacht de wet te kennen ('*nemo censetur ignorare legem*'). De rechtszekerheid die een basisvoorwaarde is voor het vlot verloop van het maatschappelijk en het economisch verkeer vergt eenvoudige kenbaarheid van het op een bepaalde situatie toepasselijke recht.

Om die reden moet de wetgeving klaar en duidelijk zijn, en moeten de prioriteiten tussen concurrerende regels vervat zijn in eenvoudige principes. Maar de wetgeving moet ook gemakkelijk kunnen worden gevonden. De dagelijkse lectuur van het Staatsblad is uiteraard geen realistische optie. Daarom voelen de meeste rechtstradities het als noodzakelijk aan om de belangrijkste regels die van algemene gelding zijn en dus relatief bestendig tegen verandering, ordentelijk worden gebundeld in heldere wetboeken die kunnen geraadpleegd worden op de website van de Federale overheidsdienst Justitie. Hoe kan strafrecht gedragsturend werken indien de burgers en ondernemingen niet weten aan welke verbodsbepalingen ze zich moeten houden? Hoe kan burgerlijk recht de relaties tussen particulieren effectief regelen indien zij hun wederzijdse rechten en plichten niet vanzelf kunnen vinden? En hoe kunnen tenslotte ondernemingen veilig werken indien ze niet beseffen welke regels toepassing vinden op hun activiteiten?

Doorgaans wordt een vernieuwing van de basiswetgeving aangeduid als een hercodificatie in de continentale traditie –in de Amerikaanse traditie spreekt men van een *restatement*.

Recent werden in België verschillende pogingen van hercodificatie in gespecialiseerde rechtsdomeinen met succes bekroond, maar in het gemeen recht slaagde men er niet in grondig te hervormen, niet zelden ondanks met veel kundigheid geredigeerde ontwerpen: zo bleven het Strafwetboek, het Wetboek van strafvordering of het Burgerlijk Wetboek in vele opzichten trouw aan hun oorspronkelijke 19^{e} eeuwse tekst.

De voormelde drie wetboeken werden niettemin noodzakelijkerwijze aan een aantal dikwijls punctuele, soms ook ingrijpende wijzigingen onderworpen, die onvermijdelijk afbreuk deden aan de systematiek en de leesbaarheid. Daarnaast ontstond veel bijzondere wetgeving die in wezen in het basiswetboek thuis hoort. Het Wetboek van koophandel van zijn kant werd op het einde van de 20ste eeuw leeggeroofd door bijzondere wetgeving, zoals het insolventie – en het verzekeringsrecht, of door hercodificatie op meer beperkte domeinen zoals het economisch recht of het vennootschapsrecht.

In historisch perspectief valt deze evolutie wellicht te begrijpen. Was onze 19e eeuw met François Laurent de eeuw van de wetgever, dan was de 20e eeuw met Henri De Page en Walter Van Gerven de eeuw van rechter en rechtsgeleerde. Hercodificatie was in zekere zin gemakkelijker verzoenbaar met de geest van onze Belgische 19e eeuw, dan met die van de 20e eeuw[2]. Veel leerstukken zoals de burgerlijke aansprakelijkheid, de schade of de strafrechtelijke verantwoordelijkheid ontwikkelden zich in de rechtspraak, in de schaduw van de wetboeken waaruit zij stammen.

Het voordeel van de jurisprudentiële rechtsontwikkeling bestaat in de flexibiliteit en de geleidelijkheid, in functie van de noden van de praktijk. Het nadeel van zo'n ontwikkeling -als ze te lang duurt- is een gebrek aan voorspelbaarheid en kenbaarheid van het recht. Ook al beperkt hercodificatie zich in bepaalde gevallen tot de integratie van de heersende rechtspraak in het wetboek, dan nog zal ze bijdragen tot wat haar wezenskenmerk moet zijn, nl. de verhoging van de kenbaarheid van het recht.

Hercodificatie roept dikwijls de angst op voor verstening van het recht en voor exegetisme, alsof er geen toekomst zou zijn. De ervaring uit de 19e eeuw, en de buitenlandse voorbeelden wijzen erop dat deze vrees ongegrond is. Er is geen reden waarom 'nieuwe' wetboeken niet op dezelfde manier zouden geïnterpreteerd worden als hun voorgangers, met zin voor de steeds wijzigende noden, en in functie van de geest en het doel van hun bepalingen, eerder dan van de letterlijke betekenis daarvan. Dit zal met de 'nieuwe' wetboeken des te meer het geval zijn, nu de tijden steeds sneller veranderen. Dat zal in vele gevallen ook verplichten tot een 'open' formulering die evolutie aanmoedigt.

Een tegengestelde bekommernis bij hercodificatie is de angst voor verabsolutering van de nieuwe regels, alsof er geen verleden zou zijn. Ook deze vrees kan worden weerlegd vanuit de geschiedenis. Hercodificaties zijn er niet om de rechtspraak en de rechtsleer af te snijden van het denken dat eraan voorafging, ook al betrof dat doorgaans het 'oude' recht. Zelfs de Franse codificatie die een afscheid was van het gewoonterecht, heeft de rechtspraak er niet vanaf gehouden om dikwijls terug te grijpen naar prerevolutionair rechtsdenken.

Een nieuw wetboek is immers niets minder, maar ook niets meer dan een –het weze belangrijke- etappe in het *perpetuum mobile* dat de zoektocht naar rechtvaardige oplossingen voor menselijke problemen is.

Indien hercodificatie het verleden zou negeren of, omgekeerd, de toekomst zou verstenen, dan is ze tot mislukken gedoemd. Abrupte discontinuïteit of absolute continuïteit zijn in tegenspraak met wat vernieuwing moet zijn, met name een geleidelijke en nimmer voltooide transitie van verleden naar toekomst.

In deze stand van zaken worden drie rechtsdomeinen besproken: het strafrecht in de breedste zin, met inbegrip van de strafvordering en –uitvoering; het burgerlijk recht en het ondernemingsrecht.

Slechts in bepaalde onderdelen van deze bij uitstek nationale rechtsdomeinen is Europese harmonisatie gebeurd of nakend. Zelfs in die onderdelen waar dit het geval zou zijn, kan door een

[2] François Laurent bereidde in de 19e eeuw zelfs een ontwerp van Nieuw Burgerlijk Wetboek voor.

oordeelkundige definiëring, indeling en nummering worden vermeden dat het geheel zou lijden onder Europese tendensen.

Voor elk van de desbetreffende hercodificaties wordt een vergelijkbaar proces gevolgd. Door vooraanstaande experten worden, in dialoog met het kabinet en de administratie van Justitie, de basisopties van de aan te snijden hervorming ontwikkeld.

Vervolgens worden deze toegelicht en bediscussieerd in de schoot van de Regering en de bevoegde parlementscommissie(s). Dan worden de voorontwerpteksten uitgewerkt, opnieuw in nauw overleg, en voorgelegd aan de Raad van State.

In de loop van hun wordingsgeschiedenis worden de teksten dus zo snel mogelijk toegankelijk gemaakt voor het parlement, de meest betrokken actoren van justitie, het middenveld en de academici van het vakgebied. Deze brede consultatie zal toelaten om op een transparante wijze tot een zo ruim mogelijke consensus te komen.

Het spreekt tenslotte vanzelf dat de nieuwe wetboeken nadat ze het wetgevend proces hebben doorlopen, slechts langzaam en gespreid in werking zullen treden.

Inhoudstafel

Woord vooraf **1**
Inleiding **3**
Inhoudstafel **7**
Titel 1. Strafrecht **11**
Hoofdstuk 1. Nieuw Strafwetboek 11
1.1 Inleiding 11
1.2 Krachtlijnen van de hervorming 12
1° De maatstaven voor een nieuw Strafwetboek: accuraat, coherent en eenvoudig 12
2° De misdrijven 13
3° De straffen 13
a) De gevangenisstraf als ultimum remedium 14
b) De nieuwe straffen 14
1.3 Concrete voorbeelden 15
Hoofdstuk 2. Nieuw Wetboek van strafvordering 16
2.1 Inleiding 16
2.2 Krachtlijnen van de hervorming 17
2.3 Concrete voorbeelden 19
Hoofdstuk 3. Nieuw Wetboek van strafuitvoering 21
3.1 Inleiding 21
3.2 Krachtlijnen van de hervorming 22
3.3 Concrete voorbeelden 25
Titel 2. Privaatrecht **27**
Hoofdstuk 1. Burgerlijk recht 27
Afdeling 1. Algemene inleiding 27
Afdeling 2. Personen- en familierecht 31
2.1 Burgerlijke stand 31
2.1.1 Inleiding 31
2.1.2 Krachtlijnen van de hervorming 33
1° De inschrijving in het Nieuw Burgerlijk Wetboek (NBW) 33
2° De digitalisering van de organisatie van de burgerlijke stand 33
3° De vereenvoudiging van de procedures 34
4° De inschrijving in het acquis inzake maatschappelijke evoluties 34
5° De internationale harmonisatie en uitwisseling 35

2.1.3 Concrete voorbeelden 36
2.2 Familiaal vermogensrecht 37
2.2.1 Inleiding 37
2.2.2 Krachtlijnen van de hervorming 39
2.2.2.1 Erfrecht 39
1° Flexibilisering van het erfrecht door een grotere beschikkingsvrijheid voor de erflater 39
2° Behoud van de familiale solidariteit 39
3° Vereenvoudiging van de techniciteit in het licht van de rechtszekerheid en de kenbaarheid van het recht 39
4° Modernisering van het erfrecht in lijn met internationale tendensen 40
2.2.2.2 Relatievermogensrecht 40
1° Nadruk op verantwoordelijkheid en solidariteit binnen het huwelijk 40
2° Evenwicht tussen de belangen van de echtgenoot en de kinderen 40
3° Bescherming voor partners in een buitenhuwelijkse samenwoning 41
2.2.3 Concrete voorbeelden 41
Afdeling 3. Zakenrecht 43
3.1 Inleiding 43
3.2 Krachtlijnen van de hervorming 44
3.2.1 Inpassing van het zakenrecht 44
3.2.2 Instrumentalisering ("functionalisering") van het zakenrecht 45
3.2.3 Modernisering van het zakenrecht 45
3.2.4 Flexibilisering van het zakenrecht 46
3.2.5 Vergelijkende benadering van het zakenrecht 46
3.3 Concrete voorbeelden 47
Afdeling 4. Verbintenissenrecht 49
4.1 Inleiding 49
4.2 Krachtlijnen van de hervorming 49
4.3 Concrete voorbeelden 50
Afdeling 5. Aansprakelijkheidsrecht 52
5.1 Inleiding 52
5.2 Krachtlijnen van de hervorming 53
5.3 Concrete aandachtspunten 54
Afdeling 6. Bewijsrecht in burgerlijke zaken 58
6.1 Inleiding 58

6.2 Krachtlijnen van de hervorming ... 58
6.3 Concrete voorbeelden ... 59
Hoofdstuk 2. Ondernemingsrecht ... 60
Afdeling 1. Ondernemingsbegrip en insolventierecht ... 60
1.1 Ondernemingsbegrip ... 60
1.1.1 Inleiding ... 60
1.1.2 Krachtlijnen van de hervorming ... 61
1° Ontmanteling van het Wetboek van koophandel en afschaffing van het onderscheid tussen handelszaken en burgerlijke zaken. ... 61
2° Uniform ondernemingsbegrip ... 61
3° Omvorming van de rechtbank van koophandel tot de ondernemingsrechtbank ... 63
1.1.3 Concrete voorbeelden ... 63
1.2 Insolventierecht ... 65
1.2.1 Inleiding ... 65
1.2.2 Krachtlijnen van de hervorming ... 66
1.2.3 Concrete voorbeelden ... 67
Afdeling 2. Rechtspersonenrecht ... 69
2.1 Inleiding ... 69
2.2 Krachtlijnen van de hervorming ... 70
1° De mogelijkheid winst uit te keren wordt het enig criterium van onderscheid tussen vennootschappen en verenigingen ... 70
2° Behoud van vier vennootschapsvormen ... 71
3° Publieke en genoteerde vennootschappen ... 71
4° Vennootschappelijk internationaal privaatrecht ... 72
5° Verenigingen en stichtingen ... 72
2.3 Concrete voorbeelden ... 72
Afdeling 3. Bewijsrecht in ondernemingszaken ... 74
3.1 Inleiding ... 74
3.2 Krachtlijnen van de hervorming ... 74
3.3 Concrete voorbeelden ... 75
Annex: Realisaties en lopende projecten ... 77
A. Reeds gerealiseerd ... 77
Duurzaam budgettair beleid ... 77
Minder, maar meer effectieve burgerlijke procedures: Potpourri I en IV ... 77
Eenvoudigere en snellere strafrechtelijke procedure : Potpourri II ... 77
Betaalbare en toegankelijkere gerechtsprocedures ... 78

Penitentiair beleid en beleid ten aanzien van de geïnterneerden 78
Versterking van de mogelijkheden in de strijd tegen radicalisering en terrorisme 78
Efficiënt en effectief integraal veiligheidsbeleid 79
Versnelling van de digitalisering van Justitie 79
Internationaal 80
Gebouwen 80
Overige wet- en regelgeving en overeenkomsten 80
B. Lopende realisaties 81
Consolidatie en hervorming van de basiswetgeving 81
Zelfstandig beheer van de rechterlijke orde: belangrijkste beginselen vast te leggen door de wet 81
Diverse wetgevingen op vlak van strafrecht en penitentiair beleid 81
Hulp aan rechtszoekenden en slachtoffers 82
Algemene hervorming van de burgerlijke procedure 82
Verschillende wetten met betrekking tot het burgerlijk recht (Burgerlijk Wetboek) 82
Betere inning van de penale en de verkeersboetes 82
Internationale Rechten van de Mens 82
Gebouwen en infrastructuren van de gerechtelijke orde 83
Personeel en investeringen 83

Titel 1. Strafrecht

Hoofdstuk 1. Nieuw Strafwetboek

(Regeerakkoord[3], 130-132)

***Experten**: Joëlle Rozie en Damien Vandermeersch*
***Medewerking**: Jeroen De Herdt*
***Coördinatie**: Raf Verstraeten*
***Kabinet**: Yves Van Den Berge, Tom Van Wynsberge en Eline Van De Weghe*
***Administratie**: Marie Debauche en Margot Taeymans*

1.1 Inleiding

1. Het Belgisch Strafwetboek dateert van 1867. Doorheen de jaren werden wijzigingen doorgevoerd op diverse domeinen om het wetboek aan te passen aan de hedendaagse normen, maar een globale herziening heeft tot op heden nog geen doorgang gevonden. De Koninklijk Commissaris voor de hervorming van het Strafwetboek, Robert LEGROS, stelde wel in 1985 een Voorontwerp van Strafwetboek voor, maar dit leidde niet tot een nieuw codificatie van het strafrecht.

2. Dit heeft verschillende gevolgen. Enerzijds hebben de verschillende wetswijzigingen en de mix tussen oorspronkelijke en nieuwe bepalingen er toe geleid dat het Strafwetboek geen coherent geheel meer vormt. Anderzijds houdt dit ook in dat dit wetboek niet helemaal meer aansluit bij de huidige maatschappelijke realiteit en evoluties op nationaal en internationaal vlak. Verschillende bepalingen vinden daardoor geen toepassing meer. De kwalificaties en de bijhorende strafmaten stroken niet volledig met de huidige opvatting over wat strafwaardig is en welke straf er tegenover de gepleegde feiten moet staan.

3. Om de toets van de strafwaardigheid op een methodische en uniforme wijze te kunnen uitvoeren, werd een criminologisch onderbouwd “taxatie-instrument” ontwikkeld. Dit instrument laat toe op een gestructureerde wijze de strafwaardigheid van inbreuken te wegen aan de hand van verschillende criteria en indicatoren. Op dezelfde leest werd een methodisch instrument ontwikkeld om na te gaan welke strafmaat proportioneel is ten opzichte van de ernst van het misdrijf en de aangebrachte schade. Aan de hand van deze instrumenten worden de strafrechtelijke inbreuken gewogen, te beginnen met boek II van het Strafwetboek, vervolgens de bijzondere strafwetten en ten slotte - in overleg met de deelstaten - ook de decretale strafbepalingen.

[3] Federale Regeringsverklaring, *Parl.St.* Kamer 14 oktober 2014, nr. 0020/001.

4. Een belangrijke ambitie is om via deze werkwijze een grotere coherentie te realiseren tussen de theoretische straf zoals voorzien in het Strafwetboek, de door de rechter uitgesproken straf en de werkelijk uitgevoerde straf.

5. De hervorming raakt niet aan de bestaande onderverdeling van het Strafwetboek in twee delen. Boek I omvat de algemene principes van het materieel strafrecht (bestanddelen van het misdrijf, strafbare poging en deelneming, rechtvaardigingsgronden, overzicht van de straffen,…). Boek II geeft een opsomming van heel wat misdrijven (diefstal, doodslag, aanranding en verkrachting, brandstichting,…) en hun bestraffing. De oefening bestaat er aldus in om de huidige goede regels te behouden, rekening te houden met de nationale en Europese rechtspraak en de regels en theorieën die in onbruik zijn geraakt, te herwerken of te schrappen waar nodig. Op sommige punten zal de strafwetgeving van onze buurlanden inspirerend werken.

6. Tijdens twee hoorzittingen op 27 april en 17 mei 2016, stelden de experten in het Parlement hun voorstel van teksten voor Boek I voor. Begin volgend jaar wordt Boek I voor advies aan de Raad van State en ter behandeling aan het Parlement voorgelegd. Intussen werken de experten verder aan de ontwikkeling van Boek II.

1.2 Krachtlijnen van de hervorming

1° De maatstaven voor een nieuw Strafwetboek: accuraat, coherent en eenvoudig

7. Het uitgangspunt is dat het nieuwe Strafwetboek accuraat, coherent en eenvoudig, en daarnaast ook leesbaar en begrijpelijk moet zijn.

8. Accuraat staat voor het waarborgen van de rechtszekerheid, voor het afstemmen van de rechtsregel op de uitwerking ervan in de praktijk, voor het verlaten van strafrechtelijke assumpties die niet wetenschappelijk kunnen worden gefundeerd, voor de aanwezigheid van een optimaal bestraffingskader dat billijk en effectief is voor alle actoren van de samenleving en tenslotte ook voor evenredigheid tussen de rechtsregel en het nagestreefde doel.

Concreet toegepast op het strafrecht, betekent dit dat het artificieel systeem van veralgemeende correctionalisering wordt verlaten. Hierdoor zal de straf die de rechter uitspreekt beter aansluiten bij de straf die in de wet is bepaald. Daarnaast wordt de categorie van overtredingen uit het strafrecht gehaald (zgn. depenalisering). Op een overtreding staat momenteel slechts een gevangenisstraf van maximum zeven dagen of een geldboete van ten hoogste 25 euro (verhoogd met opdeciemen). In de praktijk zijn er nauwelijks vervolgingen voor overtredingen. Een alternatieve vorm van sanctionering van deze misdrijven is dan ook wenselijk. Tenslotte voorziet het ontwerp in een optimaal bestraffingskader, nl. een straf die voor alle actoren van de samenleving efficiënt en billijk is.

9. Coherentie wordt nagestreefd binnen het Strafwetboek zelf alsook tussen het Strafwetboek enerzijds en de complementaire en bijzondere strafwetten anderzijds. Daarnaast wordt ook de coherentie tussen de wettelijke rechtsregels en hun invulling in de rechtspraktijk gewaarborgd. Bv. de figuur van de noodtoestand, dwaling, en bepaalde invullingen die de rechtspraak heeft voorzien, zullen wettelijk worden verankerd.

10. Tenslotte moeten de regels eenvoudig en duidelijk omschreven worden, zonder archaïsch taalgebruik. Zo wordt bijvoorbeeld de regeling omtrent de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersonen eenvoudiger (o.a. afschaffing van de cumulregel), begrippen zoals samenloop, poging en strafbare deelneming worden duidelijk gedefinieerd en alle hoofdstukken en artikelen worden voorafgegaan door een begripsomschrijving.

2° De misdrijven

11. Het Strafwetboek, en bij uitbreiding het hele materiële strafrecht, dient voortaan alleen de inbreuken te bevatten die als écht strafwaardig worden beschouwd, en die nog voor de strafrechter moeten komen. Zo wordt het strafrecht tot zijn kerntaak teruggebracht. Voor de andere onwenselijke gedragingen zal er een administratieve of waar mogelijk zelfs zuiver burgerrechtelijke afhandeling komen.

12. Het Strafwetboek voorziet aldus nog in 2 categorieën van misdrijven: wanbedrijven en misdaden. Een misdaad zal als feit steeds een misdaad blijven; een wanbedrijf blijft een wanbedrijf. De aard van het misdrijf kan dus niet wijzigen, welke straf (gevangenisstraf of opsluiting) de rechter uiteindelijk ook uitspreekt.

3° De straffen

13. Naast en evenwaardig met de vrijheidsstraf worden nieuwe vormen van bestraffing ingevoerd. De gevangenisstraf wordt het *ultimum remedium*, voorbehouden voor de bestraffing van zwaardere inbreuken. Het straffenarsenaal wordt bijgevolg verrijkt met nieuwe autonome sancties om opnieuw evenwicht te brengen in de strafrechtelijke sanctionering. Zo wordt er gedacht aan de opgelegde behandeling als nieuwe sanctie (zie verder), alsook aan een uitgebreidere mogelijkheid om een verval van het recht tot sturen en een woon- of contactverbod op te leggen.

14. De straffen worden logisch en gestructureerd ingedeeld in niveaus. De niveaus 1 tot en met 6 bevatten de correctionele hoofdstraffen, niveaus 7 en 8 betreffen de criminele hoofdstraffen.

a) De gevangenisstraf als ultimum remedium

15. De gevangenisstraf is de meest punitieve en sociaal ontregelende straf, die de beoogde herintegratie van de veroordeelde het meest bemoeilijkt en recidive juist in de hand lijkt te werken. De gevangenisstraf is voor de maatschappij ook een erg dure en tegelijk weinig effectieve vorm van bestraffing. Deze straf mag daarom maar opgelegd worden wanneer de beveiliging van de maatschappij het vereist of wanneer andere straffen onvoldoende ontradend en/of bestraffend lijken in het licht van de gepleegde feiten. Ook dan moet de aard van het gevangenisregime de re-integratie maximaal mogelijk maken.

16. De gevangenisstraf kan worden opgelegd binnen de niveaus 2 tot en met 8. Het strafniveau 1 voorziet in diverse niet-vrijheidsstraffen waaruit de rechter de meest aangewezen straf kan kiezen.

b) De nieuwe straffen

17. Ook de nieuwe straffen worden op een logische en coherente manier in het Strafwetboek opgenomen, binnen de verschillende strafniveaus.

18. Op 1 mei 2016 is de wetgeving inzake de probatiestraf en het elektronisch toezicht als autonome straffen in werking getreden. Daardoor kan de rechter de naleving van bepaalde probatievoorwaarden nu ook als afzonderlijke hoofdstraf opleggen. Deze straf bestaat uit de verplichting om de algemene en bijzondere voorwaarden na te leven gedurende een termijn, die bepaald wordt door de rechter. Deze sanctie wordt in het nieuwe Strafwetboek ook voorzien voor de rechtspersonen.

19. Daarnaast bevat het nieuwe Strafwetboek als autonome vermogensstraf de bijzondere verbeurdverklaring van goederen die verband houden met een misdrijf of de vermogensvoordelen die uit het misdrijf zijn verkregen.

20. Tenslotte wordt de sanctie van de probatie-opschorting van de uitspraak niet langer behouden. Met uitzondering van de misdaden, heeft de rechter wel de mogelijkheid om een veroordeling bij schuldigverklaring uit te spreken voor feiten van geringe ernst of wegens de tijd die is verstreken sinds de feiten.

1.3 Concrete voorbeelden

21. Enkele voorgestelde vernieuwingen zijn:

- een moord kan gestraft worden met levenslange opsluiting, zijnde het hoogste niveau van de criminele straf. Als de rechter verzachtende omstandigheden weerhoudt, dan kan de straf bestaan uit een opsluiting van twintig tot dertig jaar, zijnde een niveau lager. In dit geval heeft de rechter de misdaad van moord bestraft met een criminele straf. Zijn er in hoofde van de veroordeelde nog meer verzachtende omstandigheden dan kan de rechter een bestraffing opleggen van minimum drie tot twintig jaar gevangenisstraf. De feiten blijven in dat geval een misdaad ook al zijn die in concreto bestraft met een correctionele straf. Er wordt dus een einde gesteld aan de denaturatie van een misdaad naar een wanbedrijf door de aard van de opgelegde correctionele straf.

- de wet zal het de rechter mogelijk maken om de dader van een diefstal te bestraffen met enkele jaren gevangenisstraf. Gelet op bijvoorbeeld de concrete omstandigheden, de mate van het leed van het slachtoffer en de maatschappij, de persoonlijkheid van de dader, diens levenssituatie, inzicht, spijt en bereidheid tot herstel van het materiële en morele leed, kan de rechter oordelen dat de gevangenisstraf niet de ideale reactie en remedie is. Hij kan dan overgaan tot bijvoorbeeld het opleggen van een werkstraf, een behandeling of begeleiding en bijkomend de verbeurdverklaring, de geldboete of het contactverbod uitspreken. Heeft de dader een voertuig gebruikt om de diefstal te plegen en de goederen te vervoeren, dan kan hij ook een verval van het recht tot sturen opgelegd krijgen.

- het Strafwetboek zal uitdrukkelijk toestaan om een misdrijf te plegen als men op een andere wijze niet in de mogelijkheid verkeert om een onrechtmatige, ernstige en ogenblikkelijke aanval tegen zijn persoon of een derde te ontwijken of af te weren. Een persoon die een aanval inzet tegen een ander persoon mag door een omstaander abrupt ten val worden gebracht en overmeesterd. De toegebrachte verwondingen zijn geen reden voor een vervolging.

- een dief die er niet in slaagt om goederen te stelen omdat hij op tijd wordt onderschept door de politie, kan even zwaar gestraft worden als hij die in zijn opzet is geslaagd. Het delictueel opzet is namelijk hetzelfde.

- een rechtspersoon die veroordeeld wordt voor milieumisdrijven zal naast geldboetes en verbeurdverklaringen, ook door de rechter kunnen veroordeeld worden tot een dienstverlening ten gunste van de gemeenschap, bv. het opkuisen van een openbaar domein of het aanplanten van een bos.

Hoofdstuk 2. Nieuw Wetboek van strafvordering

(Regeerakkoord, 132-135)

***Experten**: Marie-Aude Beernaert, Laurent Kennes, Yves Liégeois en Philip Traest*
***Medewerking**: Isabelle De Tandt*
***Coördinatie**: Raf Verstraeten*
***Kabinet**: Yves Van Den Berge, Tom Van Wynsberge en Luiz De Baets*
***Administratie**: Nancy Colpaert en Frederik Decruyenaere*

2.1 Inleiding

22. Meer nog dan het Strafwetboek gaat het Wetboek van strafvordering terug tot de tijd van Napoleon, ondanks meerdere pogingen tot hervorming. De werkzaamheden van Herman BEKAERT die vanaf 1962 werd aangesteld als koninklijk commissaris voor de hervorming van het Wetboek van strafvordering, leverden geen resultaten op. De commissie onder leiding van Michel FRANCHIMONT leidde tot de Wet van 12 maart 1998 tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek. Evenwel werden de grote hervormingen die door zijn commissie werden voorgesteld, niet goedgekeurd in de Kamer van Volksvertegenwoordigers.

23. Het huidige Wetboek van strafvordering is verouderd en vertoont na vele 'ad hoc'-aanpassingen een ernstig gebrek aan efficiëntie, samenhang en bijgevolg ook aan effectiviteit om recht te laten geschieden binnen een voor alle betrokken partijen aanvaardbare termijn. De rechtswaarborgen en de evenwichten daartussen zijn in het gedrang gekomen, waardoor niet iedereen een gelijkwaardige behandeling krijgt.

24. Deze tekortkomingen hebben geleid tot de vaststelling dat ook het strafprocesrecht aan een ingrijpende herdenking en herwerking toe is. Er wordt daarom een nieuw Wetboek van strafvordering voorbereid dat beter moet beantwoorden aan de noden van de huidige maatschappij. Uiteraard zal dit wetboek geënt worden op het nieuwe Strafwetboek.

25. Een belangrijke eerste stap naar meer efficiëntiewinsten op de korte termijn werd reeds gezet met de hervormingen door de tweede Potpourri-wet van 5 februari 2016[4]. Ook navolgende wetsontwerpen bevatten reeds procedurele aanpassingen, waarmee specifieke knelpunten werden aangepakt.

26. De meest sprekende hervorming van voormelde wet betreft het invoeren van de algehele correctionaliseerbaarheid van misdaden. In de praktijk zal assisen daardoor enkel nog toepassing vinden voor de zwaarste zaken waarvoor geen enkele verzachtende omstandigheid in aanmerking

[4] Wet van 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *B.S.* 19 februari 2016.

wordt genomen. Alle andere misdaden komen voortaan voor de correctionele rechtbank, die echter veel zwaardere correctionele straffen kan uitspreken dan voordien.

27. Tegelijk werden ook een aantal rationaliseringen doorgevoerd in de verschillende fasen van de strafprocedure. Dit betreft dus zowel de fase van het opsporings- en gerechtelijk onderzoek (zoals onder meer de uitbreiding van de mini-instructie tot de huiszoeking) en de controle op de voorlopige hechtenis (met rationalisering van de controletermijnen voor de raadkamer) als de procedure ten gronde (met onder meer een inperken van het recht op verstek) en het cassatieberoep.

28. Een aantal hervormingen die de actoren op het terrein eveneens dringend wenselijk achten, zoals bijvoorbeeld een hervorming van de regeling van de rechtspleging voor de raadkamer, werden nog niet doorgevoerd. Deze zijn te zeer een voorafname van de sprong naar de nieuwe strafprocedure en van de fundamentele beleidskeuzes die in dat kader dienen te worden gemaakt.

29. Een visietekst met heldere en concrete voorstellen van krachtlijnen voor de hervorming van het strafprocesrecht werd voorgesteld aan de Commissie Justitie in het Parlement op 14 oktober 2016.

2.2 Krachtlijnen van de hervorming

30. De krachtlijnen behelzen:

- de leiding van het vooronderzoek;
- de rechten van de partijen tijdens het onderzoek;
- de mogelijkheden inzake burgerlijke partijstelling bij wege van strafvordering;
- het toezicht op de regelmatigheid van de procedure;
- de regeling van de rechtspleging;
- de begrenzing van de voorlopige hechtenis;
- het verloop van het proces ten gronde;
- de toekomst van het hof van assisen;
- de verjaring en de redelijke termijn.

31. Het belangrijkste uitgangspunt voor de verdere hervorming betreft de keuze aangaande het vooronderzoek.

32. De beleidskeuze maken voor het behoud van twee types vooronderzoek (respectievelijk onder de leiding van het openbaar ministerie of een onderzoeksrechter) dan wel voor één type van vooronderzoek onder leiding van het openbaar ministerie en onder controle van een rechter is cruciaal om de sprong naar de nieuwe procedure te maken. Deze keuze is immers bepalend voor de uitwerking van de andere krachtlijnen, en in het bijzonder de participatierechten van de partijen doorheen het strafonderzoek.

33. Een evenwichtige en eerlijke strafprocedure, met een stelsel van 'checks and balances', moet *in globo* worden beoordeeld, en niet per fase of onderdeel van de procedure. Ook het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelt in zijn vaste rechtspraak dat het respect voor het recht op een eerlijk proces en de rechten van de verdediging in hoofde van de verdachte moet blijken uit het verloop van de strafprocedure in zijn totaliteit.

34. De experten bepleiten ter zake een eenduidige keuze, nl. voor één type van vooronderzoek onder leiding van het openbaar ministerie maar tegelijk onder de versterkte controle van een onderzoeksrechter, die gedurende het verloop van het onderzoek een rechtsprekende functie ten aanzien van de onderzoeksmaatregelen zal vervullen. Zo zal de onderzoeksrechter bijvoorbeeld een machtiging verlenen voor de meest intrusieve maatregelen (telefoontap, aanhoudingsbevel, huiszoeking, bijzondere opsporingsmethoden, …). Het voordeel van dit voorstel is dat de onderzoeksrechter geen dubbele taak meer heeft, namelijk leider én rechter van het onderzoek, zodat hij meer aandacht kan besteden aan deze tweede taak als bewaker van rechten en vrijheden (privacy, persoonlijke vrijheid,...). Het nadeel van dit voorstel zou kunnen zijn dat de rechter vervreemdt van het onderzoek dat alleen door het parket zou worden gevoerd. Om die vervreemding te voorkomen moet het, in de logica van dit voorstel, steeds dezelfde onderzoeksrechter zijn die in een bepaald dossier de bijzondere maatregelen toestaat en de controle uitoefent. De rol van het openbaar ministerie als onafhankelijk en onpartijdig opsporings- en vervolgingsorgaan, dat zowel zoekt naar belastend materiaal als naar bewijzen van onschuld, zal worden versterkt. De waarborgen opdat het onderzoek à charge en à décharge wordt gevoerd, zullen in het nieuwe wetboek nog meer verankerd worden.

35. Voortbouwend op die fundamentele keuze worden voor ieder van de opgesomde knelpunten concrete krachtlijnen voorgesteld.

36. De experten bevelen onder meer ook aan dat de procedure van de regeling der rechtspleging wordt afgeschaft. Uit jarenlange praktijk is dit niet meer dan een 'proces vóór het proces' gebleken, waarbij oeverloze discussies worden gevoerd over beweerde onregelmatigheden in het vooronderzoek. De onregelmatigheden worden best door de bodemrechter beoordeeld. De experten verwachten dat deze ingreep aanzienlijke tijdswinst zal opleveren, zonder dat aan de rechten van de verdediging wordt geraakt.

37. Verder laat de creatie van een eenvormig opsporingsonderzoek toe dat de rechten van partijen geüniformeerd en versterkt worden. Momenteel bestaan er immers grote verschillen tussen

de participatierechten van de verdediging en van de burgerlijke partijen in een opsporingsonderzoek ten opzichte van een gerechtelijk onderzoek. Ook denken de experten aan de creatie van een beroepsmogelijkheid tegen seponeringsbeslissingen van het openbaar ministerie.

38. De experten stellen verder ook voor om voor de berechting van criminele feiten het hof van assisen definitief te vervangen door strafkamers die respectievelijk binnen de rechtbank van eerste aanleg en het hof van beroep moeten worden opgericht. Er zal een gemengde samenstelling worden bepaald (met naast beroepsrechters ook burgers en eventuele experten). De procedure voor deze kamers zal het onmiddellijkheidsbeginsel voor de bewijsvoering, zoals dat actueel in de assisenprocedure het geval is, verankeren.

39. Tot slot formuleerden de experten ook voorstellen om de voorlopige hechtenis terug te brengen naar haar oorspronkelijk doel: individuen die voor de samenleving of voor het onderzoek een gevaar vormen dat niet op een andere manier kan worden opgevangen, voorlopig uit de samenleving halen.

2.3 Concrete voorbeelden

40. De huidige strafprocedure voorziet niet in een gelijke behandeling van de rechtzoekende in het gerechtelijk onderzoek onder leiding van de onderzoeksrechter ten opzichte van het strafrechtelijk opsporingsonderzoek onder leiding van het openbaar ministerie. Het recht om inzage in het strafdossier of bijkomende onderzoeksdaden te vragen, is in het gerechtelijk onderzoek formeel voorzien en tegen de weigering staat beroep open en zelfs een (uitgesteld) cassatieberoep. Dit is niet het geval voor het opsporingsonderzoek onder leiding van het openbaar ministerie, waar de procureur des Konings zelfs niet verplicht is om op vragen ter zake te antwoorden. Ook tegen de beslissing tot sepot of bij stilzitten van het openbaar ministerie hebben de partijen tot nu toe geen verhaal. De keuze voor één type onderzoek laat toe om de gelijke behandeling tussen partijen en hun participatierechten te waarborgen.

41. De actuele figuur van de onderzoeksrechter oefent als onafhankelijk rechter tegelijk een onderzoeks- en een rechterlijke functie uit. Deze dualiteit in zijn functie blijft een moeilijke combinatie. Bovendien is hij daarbij niet gebonden door de richtlijnen waarmee het strafrechtelijk beleid door de minister van Justitie en het College van Procureurs-generaal wordt bepaald, met als gevolg dat dit beleid haar logische samenhang kan verliezen. Door de onderzoeksrechter te heroriënteren en te versterken naar zijn rechterlijke controlebevoegdheid, verdwijnt deze dualiteit en wordt de controle op alle onderzoeken van het openbaar ministerie versterkt met een effectieve en grondige rechterlijke toetsing.

42. De duur van het strafonderzoek vertraagt door de voormelde dualiteit in het vooronderzoek. Het resultaat daarvan is dat in sommige complexe dossiers het onderzoek jarenlang aansleept waardoor de rechtszekerheid en het recht op een berechting binnen een redelijke procestermijn ernstig in het gedrang komen. Door eenheid van onderzoek te creëren en de regeling van de rechtspleging te rationaliseren, zal een snellere procedurele afhandeling worden gewaarborgd.

43. Het instellen van het gerechtelijk onderzoek leidt *de facto* soms tot mindere betrokkenheid van het openbaar ministerie dat het onderzoek aan zich onttrokken ziet en slechts na afsluiting het dossier voor eindvordering terugkrijgt. Omgekeerd heeft de onderzoeksrechter voor de rechter ten gronde geen verantwoordelijkheid op te nemen bij het poneren van de schuld en het vorderen van de straf, die tot het monopolie van het openbaar ministerie behoren. Door het openbaar ministerie exclusief de leiding over het vooronderzoek te geven, wordt de verantwoordelijkheid ook eenduidig bepaald.

Hoofdstuk 3. Nieuw Wetboek van strafuitvoering

(Regeerakkoord, 136-139)

***Advies**: Tom Vander Beken*

***Kabinet**: Yves Van Den Berge, Nele Staessens en Rudy Van de Voorde*

3.1 Inleiding

44. België heeft geen traditie van een Wetboek van strafuitvoering. Het strafuitvoeringsrecht was lange tijd gekenmerkt door een zeer verspreide en incoherente regeling en door een gebrek aan formele wettelijke regeling. De laatste tien jaar is daarin gelukkig al enige verandering gekomen.

45. Zo was de Basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van gedetineerden, de zogenaamde Wet Dupont genoemd naar zijn bezieler Lieven DUPONT, een echte mijlpaal. Deze wet regelt de organisatie van de gevangenissen en de interne rechtspositie van gedetineerden. De interne rechtspositie heeft betrekking op de rechten en plichten van gedetineerden als “inwoner” van een penitentiaire inrichting, zoals de veiligheidsmaatregelen, de tucht, de contacten met de buitenwereld, de gezondheidszorg, de arbeid, de levensbeschouwing, het beklagrecht e.d.

46. Met betrekking tot de externe rechtspositie van veroordeelde gedetineerden werd pas echt vooruitgang geboekt met de Wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuitvoeringsmodaliteiten. De externe rechtspositie betreft zowel de duur van de strafdetentie als de inhoudelijke regels en de procedure van de toekenning of weigering van een vervroegde invrijheidstelling en van andere modaliteiten van strafuitvoering zoals het elektronisch toezicht, de beperkte detentie, het penitentiair verlof, de uitgaansvergunning e.a. Voor de wet van 17 mei 2006 was enkel de voorwaardelijke invrijheidstelling wettelijk geregeld, eerst door de Wet van 31 mei 1888, de zogenaamde ‘Wet Lejeune’, nadien, na de zaak Dutroux, door de wet van 5 maart 1998 betreffende de voorwaardelijke invrijheidstelling.

47. De Wet van 17 mei 2006 heeft echter een groot nadeel. De regels voor de veroordeelden met een geheel aan straffen tot en met drie jaar, zijn in de praktijk onuitvoerbaar door te lange proceduretermijnen en door de verplichte tussenkomst van de strafuitvoeringsrechter voor nagenoeg iedere beslissing. Om die reden is de wet voor deze categorie van veroordeelden nooit in werking getreden. Bovendien bevat de wet geen regels voor de uitvoering van andere strafrechtelijke veroordelingen dan de vrijheidsstraffen.

48. Het nieuw Wetboek van strafuitvoering zal daarin verandering brengen. Vooreerst regelt het de externe rechtspositie van alle veroordeelde gedetineerden en voorziet het ook in de uitvoeringsregels van de niet-vrijheidsberovende straffen zoals onder meer de werkstraf, de

autonome probatiestraf, het autonoom elektronisch toezicht en de straffen met uitstel. De strafuitvoering krijgt dus een codificatie in één wetboek.

De bespreking van het Wetboek van strafuitvoering moet evident aansluiten op Boek I van het nieuwe Strafwetboek dat begin volgend jaar ter behandeling wordt voorgelegd aan het Parlement.

3.2 Krachtlijnen van de hervorming

49. In het kader van de modernisering van Justitie, werd een vernieuwing van de volledige strafrechtelijke keten aangekondigd. Samen met de nieuwe wetboeken op het gebied van strafrecht en strafprocesrecht maakt het nieuwe Wetboek van strafuitvoering deel uit van een wetgevend drieluik met betrekking tot de strafrechtelijke keten.

Het toekomstige Wetboek van strafuitvoering bouwt voor de uitvoering van de vrijheidsstraffen verder op de principes van de bestaande voornoemde wet van 17 mei 2006: de schadebeperking, de responsabilisering, het vermijden van recidive en het tot stand brengen van de re-integratie. In het nieuwe wetboek wordt ook grondig aandacht besteed aan de positie van het slachtoffer en wordt aangestuurd op een herstelgerichte benadering ten aanzien van het slachtoffer en de maatschappij.

50. De externe rechtspositie van de veroordeelde gedetineerde zal nog uitdrukkelijker gebaseerd zijn op rechtsprincipes en op waarborgen dat de vrijstelling terdege wordt onderzocht en gepaard gaat met voorwaarden die consequent worden gecontroleerd en opgevolgd. Vermits het overgrote deel van de gedetineerden ooit de gevangenis verlaat, dient maximaal ingezet te worden op de voorbereiding van hun maatschappelijke re-integratie en het vermijden van recidive.

51. Enkel indien er geen tegenindicaties zijn voor de belangen en de veiligheid van de maatschappij of de slachtoffers, moet de vervroegde invrijheidsstelling vanaf de wettelijk bepaalde tijdsvoorwaarde kunnen worden toegekend. Die tijdsvoorwaarden voor een vervroegde invrijheidstelling zullen in principe minimum de helft zijn, tenzij de wet toelaat dat de rechter ten gronde een beveiligingsperiode heeft opgelegd die meer bedraagt dan de helft.

52. De nieuwe wet maakt een onderscheid in de toekenningsprocedure van deze modaliteiten naargelang het veroordeelden met straffen tot of boven de 3 jaar betreft. Over deze cesuur van 3 jaar moet nog gedebatteerd worden. Bij die veroordeelden met straffen tot bijvoorbeeld 3 jaar wordt erin voorzien dat de strafuitvoeringsrechter enkel nog tussenkomt voor de invrijheidstelling en de andere uitvoeringsmodaliteiten wanneer de gevangenisdirecteur deze op gemotiveerde wijze afwijst. Ook het openbaar ministerie kan redenen aanhalen tot weigering. Enkel als het dossier op het vlak van de tijdsvoorwaarden, de reclassering en de vermijding van recidive volledig in orde is, dan gaat de veroordeelde volgens de wettelijke bepalingen vrij of bekomt hij een modaliteit, zoals bv. elektronisch toezicht of beperkte detentie, uiteraard onder de vereiste van het respecteren van bepaalde

voorwaarden gedurende de proeftijd. Voor bepaalde misdrijven zoals gewelds- en zedendelicten zal toch steeds het vereiste van de tussenkomst van de strafuitvoeringsrechter vereist zijn.

53. Op die manier worden de procedure en de besluitvorming van de strafuitvoering voor eerder lichtere straffen niet overbelast. De strafuitvoeringsrechtbank kan haar volle aandacht besteden aan de toekenning van de strafuitvoeringsmodaliteiten voor veroordeelden met straffen van meer dan 3 jaar (bijvoorbeeld) of voor de veroordeelden met lichtere straffen waarvoor de gevangenisdirecteur of het openbaar ministerie contra-indicaties weerhield.

54. Ook het wettelijk palet aan mogelijke modaliteiten wordt uitgebreid om nog meer te kunnen inspelen op de noden van de diverse doelgroepen.

55. Zo is er de mogelijkheid tot plaatsing in een psychiatrisch zorgcentrum indien de psychische toestand van de veroordeelde (tijdelijk) niet meer verenigbaar is met een verblijf in de gevangenis. Ook in de populatie van de veroordeelden is een psychiatrische problematiek steeds frequenter aanwezig. En net zo min als geïnterneerde personen omwille van hun zorgbehoeften ~~niet~~ thuis horen in de gevangenissen zijn de veroordeelden met geestesstoornissen daar op hun plaats.

56. De plaatsing in een transitiehuis is geïnspireerd door de wetenschap dat een belangrijk aantal gedetineerden nauwelijks tot geen veiligheidseisen stelt en niet de bedoeling heeft zich aan de strafuitvoering te onttrekken. Voor hen is een verblijf in een klassieke gevangenisomgeving, waarin veiligheidsmaatregelen en procedures onvermijdelijk prominent aanwezig zijn, eerder contraproductief. Een detentie in een kleinere omgeving met meer openheid naar de samenleving (bv. werk en opleiding extra muros) sluit meer aan bij de doelstellingen van de strafuitvoering waaronder de re-integratie in de maatschappij.

57. Indien men inderdaad de stelling blijft huldigen dat de gevangenisstraf de ultieme straf is dan dient deze logica zich bijgevolg niet enkel te vertalen in de fase van de straftoemeting maar evenzeer in de fase van de strafuitvoering en dient een verblijf in een hoog beveiligingsniveau in het bijzonder gereduceerd te worden tot het strikt noodzakelijke. Een noodzaak die gevoed wordt door wetenschappelijke analyses m.b.t. de inefficiëntie van te lange opsluiting in een hoge beveiliging, een zogenaamd "*evidence based*" beleid, maar vanzelfsprekend gekaderd binnen wettelijke criteria. Het Masterplan III voor de gevangenissen, goedgekeurd op de Ministerraad van 18 november 2016, zet in op deze principes.

58. Vanuit die optiek wordt ook, wanneer dit kan, versneld ingezet op de overdracht van de veroordeelde zonder recht op verblijf die het voorwerp uitmaakt van een beslissing met oog op de verwijdering van het grondgebied aan de diensten van de minister bevoegd voor vreemdelingenzaken. Het ligt voor de hand dat voor deze categorie van veroordeelden het werken aan re-integratie in de Belgische samenleving geen adequaat streven is en dat zowel de samenleving als de hier bedoelde veroordeelde er eerder baat bij hebben dat de overbrenging naar het thuisland of de verwijdering van het grondgebied optimaal kan voorbereid worden door diensten die daar beter

geschikt voor zijn dan het gevangeniswezen. Evenzo wordt nog meer werk gemaakt van de overdracht van de strafuitvoering aan het buitenland zodat meer veroordeelden hun straf ondergaan in hun thuisland.

59. De geloofwaardigheid van de strafuitvoering is in belangrijke mate een kwestie van termijn van toekenning van strafuitvoeringsmodaliteiten waarbij men aanvoelt dat hiermee geen onrecht is gedaan aan het oorspronkelijk vonnis of arrest. Over deze termijnen is al heel wat inkt gevloeid en de brede maatschappelijke consensus kan niet genegeerd worden dat slechts één derde van een toegemeten straf te moeten ondergaan nog nauwelijks een draagvlak heeft. Op internationaal vlak staat België vrijwel alleen met het behoud van het vereiste uitvoering van slechts één derde van de opgelegde straf. Om deze redenen wordt de toelaatbaarheidstermijn voor de voorwaardelijke invrijheidstelling dan ook op de helft van de te ondergane straf vastgelegd. Deze toelaatbaarheidsdatum is net zoals in de bestaande wetgeving de referentiedatum voor de toekenning van diverse andere modaliteiten.

Maar net zozeer als de houdbaarheidsdatum van een derde van de te ondergane straf is bereikt, is de twee derden regeling in geval van wettelijke herhaling niet meer logisch. De rechter ten gronde heeft in zijn vonnis of arrest bij het bepalen van de strafmaat immers al rekening gehouden met de strafrechtelijke antecedenten van de dader. Waar nodig heeft dit geleid tot een verdubbeling in de straftoemeting en is het niet langer opportuun om dit element tijdens de strafuitvoering zelf een tweede keer in rekening te brengen. De twee derden-uitvoering heeft als gevolg dat dergelijke veroordeelden vaak alle straffen ondergaan volgens een recente studie van het NICC. Van de veroordeelden met straffen van meer dan 3 jaar tot 7 jaar doet bijna de helft strafeinde. Zij komen dan ongecontroleerd vrij zonder een proeftijd met de oplegging van voorwaarden te ondergaan. Dat werkt te vaak recidive in de hand.

Om de maatschappij tegen extreem gewelddadig gedrag te beschermen, zal de rechter ten gronde voor bepaalde veroordelingen een beveiligingsperiode kunnen opleggen waarbij hij kan bepalen dat in afwijking van de wettelijk bepaalde tijdsvoorwaarden, een veroordeelde minimum twee derden moet ondergaan of in geval van een levenslange opsluiting, twintig jaar van de straf alvorens mogelijks in aanmerking te komen voor een vervroegde invrijheidstelling.

60. De geloofwaardigheid van de strafuitvoering houdt verband met de concrete omstandigheden waarin de straf wordt uitgevoerd. Decennialang heeft het fenomeen van de overbevolking de strafuitvoering uitgehold. Het moet de ambitie zijn om uitgesproken vonnissen en arresten uit te voeren. Maar het is onrealistisch om in een gevangeniscapaciteit te voorzien die gewapend is tegen alle mogelijke en moeilijk te voorspellen schommelingen in het gedetineerdenbestand. Wanneer de realiteit voor verrassingen zorgt, moet daar adequaat op gereageerd kunnen worden. Het inkorten van de toelaatbaarheidsdatum voor strafuitvoeringsmodaliteiten bij lichtere straffen als gevolg van conjuncturele overbevolking is als tijdelijke maatregel een te verdedigen wijze van beheersen van de gevangeniscapaciteit. Deze modaliteit doet immers niets af aan de doelstellingen van de wet om in te

zetten op de re-integratie van veroordeelden in de samenleving maar noopt de penitentiaire organisatie ertoe om die inspanningen te realiseren binnen een – tijdelijk – kortere termijn.

61. Tijdens het verloop van de proeftijd van een vervroegde invrijheidstelling of tijdens het verloop van het elektronisch toezicht, de beperkte detentie of de plaatsing buiten de penitentiaire inrichting, moet de veroordeelde gebods- en verbodsvoorwaarden naleven die zijn sociale re-integratie beogen, het vermijden van recidive en het rehabiliteren van zijn menselijke kwaliteiten. Daarnaast moet aan de noden en de verwachtingen van de slachtoffers en de maatschappij beantwoord worden door herstelgerichte activiteiten en het opbrengen van respect voor hun belangen.

62. Boek I van het nieuwe Strafwetboek omschrijft de inhoud en de doelen van de niet-vrijheidsberovende straffen, zoals de autonome straffen van probatie en elektronisch toezicht en de werkstraf. Het Wetboek van strafuitvoering zal voor die “alternatieve” straffen de vormen van controle door politie en openbaar ministerie en de begeleiding door de gemeenschappen regelen. In de gevallen van het slecht uitvoeren van die straffen zal de strafuitvoeringsrechter bevoegdheden krijgen voor de herroeping of de herziening. Aldus komt ook de opvolging en de controle bij een gespecialiseerde rechter van de strafuitvoering.

3.3 Concrete voorbeelden

63. Veroordeelde A krijgt een levenslange opsluiting voor een terroristische moord. Normaal zou hij na 15 jaar aan de strafuitvoeringsrechtbank een voorwaardelijke invrijheidstelling kunnen vragen. Evenwel heeft de rechter ten gronde bepaald dat er aan de levenslange veroordeling een beveiligingsperiode wordt gekoppeld van 20 jaar gelet op de specificiteit van de misdaad, nl. terrorisme met dood tot gevolg. De veroordeelde kan dus maar na 20 jaar de strafuitvoeringsrechtbank vatten. Indien hij een voorwaardelijke invrijheidstelling bekomt dan zal hij gedurende een proefperiode van 10 jaar voorwaarden moeten naleven die streng gecontroleerd worden. Indien de rechtbank hem nooit een vrijstelling toekent, dan kan de detentie effectief levenslang duren. Heeft de persoon geen recht op verblijf, dan kan hij maar vrijkomen uit de gevangenis mits een effectieve repatriëring naar zijn thuisland.

64. Veroordeelde B wordt veroordeeld tot 20 jaar gevangenisstraf wegens een gewapende overval. Na 10 jaar kan hij de strafuitvoeringsrechtbank verzoeken om voorwaardelijk vrij te komen. Twee jaar voor de toelaatbaarheidsdatum van die 10 jaar kan hij uitgaansvergunningen vragen aan de gevangenisdirecteur en een jaar ervoor penitentiair verlof of beperkte detentie of elektronisch toezicht. Dit met het oog op zijn latere reclassering. Stel dat de strafuitvoeringsrechtbank de vrijstelling weigert, dan bepaalt ze wanneer de veroordeelde een nieuw verzoek mag doen. Stel dat ze die datum bepaalt op 1 jaar later en de rechtbank kent dan de vrijstelling wel toe, dan betekent dit

dat de betrokkene 11 jaar van de 20 jaar heeft uitgezeten. De proeftijd zal 9 jaar bedragen. Bekomt hij maar een vrijstelling na 15 jaar van de detentie, dan zal de proeftijd nog 5 jaar zijn. Indien hij tijdens de proefperiode de voorwaarden schendt of nieuwe feiten pleegt, dan komt de straf weer in uitvoering en kan de rechtbank facultatief rekening houden met de dagen van de proeftijd die wel goed zijn verlopen.

65. Veroordeelde C heeft een straf van 3 jaar wegens oplichting en fraude. Vier maanden voor het bereiken van de helft van de straf onderzoeken de gevangenisdirecteur en zijn diensten het verzoek tot voorwaardelijke invrijheidstelling. Op een gemotiveerde wijze beslist de directeur dat aan alle wettelijke voorwaarden is voldaan en dat de belangen van de slachtoffers en het voorkomen van recidive kunnen opgevangen worden door het opleggen van voorwaarden. De persoon gaat dan vrij en moet zijn voorwaarden gedurende 2 jaar naleven. Weigert de gevangenisdirecteur de vrijstelling of maakt het openbaar ministerie voorbehoud, dan wordt het dossier overgemaakt aan de strafuitvoeringsrechtbank voor verdere beslissing.

66. Veroordeelde D is veroordeeld tot 14 maanden gevangenisstraf wegens winkeldiefstallen. De gevangenisdirectie weerhoudt geen ernstige problematieken. Hij wordt van rechtswege voorwaardelijk in vrijheid gesteld na 7 maanden met als voorwaarde te gaan werken en de slachtoffers te vergoeden. Gelet op het feit dat de veroordeelde recht heeft op verblijf en hij een eerder lichte straf ondergaat, kan hij zelfs vanaf het begin van de detentie zijn straf onder elektronisch toezicht (ET) ondergaan. Volgens de wet is namelijk 1 jaar voorafgaand aan de toelaatbaarheidsdatum voor vrijstelling, elektronisch toezicht mogelijk. Naast de algemene voorwaarden moet hij dan uiteraard het uurschema van het elektronisch toezicht respecteren. Schendt hij de algemene voorwaarden of het schema, dan voert hij zijn straf toch weer uit in klassieke detentie. Heeft deze veroordeelde geen recht op verblijf, dan ondergaat hij zijn gevangenisstraf altijd in de penitentiaire inrichting. Wel is het mogelijk dat hij enkele maanden voor de toelaatbaarheidsdatum tot een voorlopige invrijheidstelling uit de gevangenis wordt ontslagen mits effectieve repatriëring.

Titel 2. Privaatrecht

Hoofdstuk 1. Burgerlijk recht

Afdeling 1. Algemene inleiding[5]

(Regeerakkoord, 139-140)

67. Het Burgerlijk Wetboek (1804) is het fundament van onze maatschappelijke ordening. Het beheerst het leven van de burger van de wieg tot het graf. Het geeft ons de richtsnoeren van hoe burgers met elkaar dienen om te gaan en het leert ons wat zij van elkaar in het juridisch verkeer mogen verwachten.

68. Uiteraard werden in die meer dan tweehonderd jaar bepaalde onderdelen bij de tijd gebracht: het personen- en familierecht (bv. het echtscheidingsrecht en de wetgeving inzake meerderjarige wilsonbekwamen), maar ook o.m. de appartementseigendom, het huurrecht en de verjaring.

69. Het concept van een Burgerlijk Wetboek is ook in de 21ste eeuw nog lang niet achterhaald. De doelstellingen die de wetgever destijds voor ogen had blijven onverminderd pertinent. Ook voor de hedendaagse samenleving is een systematische en rationele ordening van het privaatrecht die gemakkelijk toegankelijk en begrijpelijk is van groot belang.

70. Ook elders in continentaal Europa valt in het burgerlijk recht een heropleving van de codificatiegedachte op te tekenen. Zo werd bij onze noorderburen een Nieuw Burgerlijk Wetboek ingevoerd nadat hiertoe in 1947 opdracht was gegeven aan professor E.M. Meijers. Het resultaat is een compleet nieuw wetboek met een geheel nieuwe stijl en structuur. In Frankrijk werd de tweehonderdste verjaardag van de Code civil aangegrepen voor een modernisering van het wetboek. Een eerste concrete gevolg was de hervorming van de roerende zekerheden. Bij de Ordonnantie van 23 maart 2006 werd in het Franse Burgerlijk Wetboek een geheel nieuw Boek IV “Des sûretés” ingevoerd. Inmiddels werd ook de hercodificatie van het verbintenissenrecht afgerond. Ook elders in Europa zagen recent nieuwe burgerlijke wetboeken het daglicht: Litouwen (2000), Roemenië (2011), Tsjechië (2012) en Hongarije (2013). Vanuit het oogpunt van de Code civil-traditie mag ook de hercodificatie in Québec niet onvermeld blijven.

71. Er gingen zelfs stemmen op om een Europees Burgerlijk Wetboek in te voeren. Een aanzet hiertoe is te vinden in de Draft Common Frame of Reference (hierna: DCFR).

Het Belgische Burgerlijk Wetboek voldoet allang niet meer aan de roeping van een alomvattende regeling. Dit is het gevolg van de ‘verkokering’ van het recht. Als gevolg hiervan werd zelfs gesteld dat het Burgerlijk Wetboek herleid is tot een ‘residuaire rechtsorde’: het beheerst enkel nog de maatschappelijke activiteiten die door de wetgever ‘vergeten’ zijn in de bijzondere wetgeving. Men

[5] Deze visietekst is van de hand van Eric Dirix en Patrick Wéry.

kan zich afvragen waarom bv. de regelingen inzake productaansprakelijkheid, algemene voorwaarden (m.n. de problematiek van de oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten), de reisovereenkomst of het medisch contract niet hun natuurlijke plaats hebben gekregen in het wetboek.

72. Ook de systematiek van het wetboek is de jongste jaren onder druk komen te staan door de meerlagigheid van ons recht. Het privaatrecht is niet langer meer louter nationaal, maar wordt in toenemende mate beïnvloed door Europese en internationale normen. Deze meerlagigheid stelt de coherentie op proef. Een goed voorbeeld is het kooprecht. Naast het gemeenrechtelijke kooprecht is er immers de Europese regeling van de consumentenkoop (art. 1649 e.v. BW) en het Weens Koopverdrag voor de internationale koop.

73. Wat de kenbaarheid betreft, dient men vast te stellen dat grote delen van het wetboek niet meer beantwoorden aan het recht zoals dit in de praktijk wordt toegepast. De oude wettelijke bepalingen hebben immers over de afgelopen twee eeuwen aanleiding gegeven tot een immens corpus van rechtspraak. Diegene die louter vertrouwt op de tekst van een bepaald artikel uit het wetboek, komt soms bedrogen uit wanneer hij ziet hoe deze bepaling in feite door de hoven en rechtbanken wordt toegepast. Het wetboek geeft dan ook geen getrouw beeld meer van hoe het burgerlijk recht in feite is. Het behoeft geen betoog dat dit afbreuk doet aan de doelstellingen van kenbaarheid en transparantie van het recht die met een wetboek worden nagestreefd. In sommige onderdelen zoals het verbintenissenrecht en het aansprakelijkheidsrecht kan men zelfs gewagen van een heus precedentensysteem. Deze rechtsvorming door de rechter is onvermijdelijk. Alleen op die manier kan het wetboek bij de tijd blijven. De vraag rijst of thans niet de grenzen van deze ontwikkeling zijn bereikt en of het niet noodzakelijk wordt om de wetteksten aan te pakken. Dit klemt des te meer omdat een jurisprudentiële evolutie niet alles vermag. Voor sommige problemen of voor gevallen waar de rechtspraak is vastgelopen, kan immers enkel de wetgever het verlossende antwoord bieden.

74. Voorts rijst de vraag of het wereldbeeld van in het begin van de 19de eeuw wel nog geheel beantwoordt aan de huidige maatschappelijke opvattingen. Het wetboek is immers opgebouwd rond de burger en zijn eigendom. Hierbij wordt uitgegaan van de fictie dat ieder mens beantwoordt aan een abstract model dat steeds met vrije wil en met volledige kennis van zaken met gelijken dient te handelen en derhalve geen bijzondere bescherming behoeft. Thans wordt meer aandacht gevraagd aan de bescherming van zwakkere partijen. In het algemeen dient de verhouding tussen individueel en sociaal belang te worden bijgesteld. Ook op meer specifieke onderdelen dringt een herijking zich op. Men denke hierbij in het bijzonder aan het erfrecht waar het klassieke gezin dat model staat, achterhaald is door de maatschappelijke realiteit (o.m. nieuw samengestelde gezinnen) en het tijd is voor een nieuw evenwicht tussen de keuzevrijheid van het individu en de familiale solidariteit.

75. Het wetboek houdt niet of onvoldoende rekening met technologische ontwikkelingen die zich de voorbije decennia hebben voorgedaan. Men denke hierbij aan de burgerlijke stand die nog steeds

met papier werkt terwijl alles steeds meer wordt geïnformatiseerd of het bewijsrecht waarbij nog steeds wordt gewerkt met een verouderde notie van ‘geschrift’ waarbij geen rekening wordt gehouden met elektronische gegevens.

76. Een dergelijke herijking zal bijdragen tot een grote voorspelbaarheid van juridische geschillen. Hierdoor wordt de adviestaak van de juridische dienstverleners vereenvoudigd en kunnen nodeloze processen die tijd en geld opslorpen worden vermeden. Dit strekt tot voordeel van zowel de rechtszoekenden als van de overheid. Een hogere kwaliteit van wetgeving kan er ook toe leiden dat in overeenkomsten de rechtskeuze voor het Belgische recht wat minder onder druk komt te staan en de concurrentiepositie van België bij de forumkeuze niet verslechterd.

77. Enkele onderdelen zullen niet binnen deze hercodificatie behandeld worden, nl. het personen- en familierecht en de bijzondere overeenkomsten. Deze materies zijn op dit ogenblik nog niet rijp voor een hercodificatie.

78. Het personen- en familierecht is momenteel inhoudelijk nog sterk in beweging. Er bestaat een grote behoefte om het familierecht op een aantal punten fundamenteel te wijzigen in het licht van maatschappelijke evoluties die zich nog aan het voltrekken zijn. Zo dringt er zich een globale hervorming van het afstammingsrecht op in het licht van de vele arresten van het Grondwettelijk Hof. Er zal ook een statuut voor pleegzorgers worden ingeschreven en nieuwe wetgeving tot stand komen m.b.t. de registratie en de naamgeving van levenloos geboren kinderen. In het parlement maken momenteel ook nog vele andere vraagstukken van familierecht het voorwerp van debat uit zoals de invoering van een kader voor het draagmoederschap, de wijziging van het adoptierecht in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, de invoering van wetgeving die toelaat dat een moeder discreet bevalt en wijzigingen van het echtscheidingsrecht.

79. Een hercodificatie van de bijzondere overeenkomsten vereist dat eerst werk wordt gemaakt van een hercodificatie van het verbintenissenrecht. Pas nadat het nieuwe wetboek van verbintenissenrecht is afgewerkt, kunnen de bepalingen van de bijzondere overeenkomsten die daarop geënt zijn ook gehercodificeerd worden. Dit zal in het bijzonder het geval zijn voor het kooprecht en de lening.

80. De nieuwe bepalingen zullen naar Nederlands voorbeeld in een Nieuw Burgerlijk Wetboek worden ingeschreven. Dit heeft als voordeel dat het oude recht –het ‘oude’ Burgerlijk Wetboek- op een toegankelijke en kenbare wijze nog enige tijd kan blijven voortbestaan naast het nieuwe recht en de overgang naar een volledig nieuw burgerlijk recht geleidelijk per onderdeel kan plaatsvinden. Ieder nieuw boekdeel van het Burgerlijk Wetboek zal een onderdeel van het burgerlijk recht bevatten. De nummering zal per boekdeel verlopen.

81. Bepaalde hervormingen zoals die van het afstammingsrecht en de persoonlijke zekerheden kunnen door middel van een coördinatieopdracht ingevoegd worden in het nieuwe wetboek.

82. Het Nieuw BW zou als volgt worden gestructureerd:

Boek I.	Algemeen deel (huidig art. 1-6 aangevuld met nieuwe bepalingen inzake algemene beginselen en rechtsconcepten)
Boek II.	Personen-, familie- en relatievermogensrecht (huidig Boek I en Boek, III, Titel V en Vbis)
Boek III.	Zakenrecht (huidig Boek II, aangevuld met een nieuwe Titel V (burenrecht) en Titel VI (Fiducie))
Boek IV.	Erfrecht, schenkingen en testamenten (huidig Boek III, titel I en II)
Boek V.	Verbintenissen (huidig Boek III, Titel III (behalve hoofdstuk VI), IV en IVbis)
Boek VI.	Bijzondere overeenkomsten (huidig Boek III, Titel VI-XV, uitgezonderd titel XIV)
Boek VII.	Zekerheden (huidig Boek III, Titel XIV, XVII, XVIII en pand)
Boek VIII.	Bewijsrecht (huidig Boek III, Titel III, hoofdstuk VI)
Boek IX.	Verjaring (huidig Boek III, Titel XX)

Afdeling 2. Personen- en familierecht

2.1 Burgerlijke stand

(Regeerakkoord, 140)

***Redactie**: Margot Bruyninckx*
***Kabinet**: Karel Tobback en Tim Wuyts*
***Administratie**: Lorenzo Briganti*

2.1.1 Inleiding

83. De burgerlijke stand is één van de basisonderdelen van de organisatie van onze democratie. Het maakt mensen tot burgers waardoor ze beschikken over burgerlijke maar ook politieke rechten en verplichtingen. De burgerlijke stand wordt geconcretiseerd in de akten van de burgerlijke stand waarbij de ambtenaren van de burgerlijke stand de feiten van het leven[6] officieel namens de staat opstellen, ondertekenen en opnemen in het register van de burgerlijke stand. Deze basisopdracht is dan ook verankerd in de Grondwet.

84. Het bestaan van de burgerlijke stand wordt dermate als evident beschouwd dat we er enkel bij stilstaan als er problemen zijn met deze akten. Mensen zonder papieren beseffen maar al te goed wat het betekent om niet over akten van hun burgerlijke stand te beschikken. Ook die burgers wiens identiteit of status niet overeenstemt met de feiten geregistreerd in hun akten van de burgerlijke stand worden zich zeer bewust van de betekenis van de burgerlijke stand.

85. Het juridische concept van de burgerlijke stand is bijna twee eeuwen ongewijzigd gebleven. De laatste tientallen jaren hebben zich onder invloed van technologische vooruitgang en het groeiend respect voor de mensenrechten, maatschappelijke evoluties voorgedaan die stapsgewijs in ons rechtssysteem worden opgenomen. Ze hebben ertoe geleid dat de juridische status vermeld in een akte van de burgerlijke stand steeds meer voor verandering in aanmerking komt. De technische mogelijkheid om via DNA-analyse een afstammingsband vast te stellen gecombineerd met de gevolgen van het Marckx-arrest[7] de verschillende fertiliteitstechnieken, de medische genderingrepen, maar ook het respect voor de geaardheid van eenieder, de mediatisering van criminaliteit, enzovoort, zijn stuk voor stuk evoluties die mensen er toe brengen om een wijziging van hun burgerlijke stand na te streven.

86. Naast een juridisch concept met rechten en plichten is de "burgerlijke stand" ook een administratief documentair systeem dat een juridische waarheid tot stand brengt en dus als de ultieme authentieke bron van het individu gebonden is aan wettelijk vastgelegde procedures van

[6] Bijvoorbeeld: geboorte, overlijden, huwelijk, echtscheiding, afstamming, adoptie, geslacht en naamgeving.
[7] EHRM 13 juni 1979, nr. 6833/74, Marckx/België.

opstelling, verandering, aanvulling en bewaring. Het is dit aspect dat bij de burgers het meest gekend is vanuit de aangifte bij de ambtenaar van de burgerlijke stand van een geboorte of overlijden, het sluiten van een huwelijk of het overschrijven van een echtscheidingsvonnis. Ook wanneer de burger uittreksels nodig heeft van zijn akten van de burgerlijke stand, realiseert hij zich het bestaan ervan. Deze administratieve organisatie is nog bijna geheel gedacht en opgezet vanuit een wereld die geen digitalisering kent. De omslag maken naar een digitale burgerlijke stand met alle rationaliseringen dat dit oplevert, is een uitdaging die al meer dan 10 jaar op tafel ligt. Het regeerakkoord formuleert de ambitie om in deze legislatuur de uitdaging tot realiteit te maken en zo voor burgers en de overheid een belangrijke efficiëntiewinst te boeken.

87. Zeer binnenkort wordt aan de Federale Regering de projectnota voor de modernisering en digitalisering van de burgerlijke stand ter goedkeuring voorgelegd.

Deze nota stelt een opstart op 1 januari 2018 in het vooruitzicht van een informaticaplatform dat de centrale databank van alle vanaf die datum opgemaakte akten zal bevatten. Alle akten zullen ook vanaf die datum elektronisch opgemaakt worden door de gemeentelijke ambtenaren van de burgerlijke stand en onze buitenlandse vertegenwoordigers. De oude archieven zullen gedigitaliseerd worden naarmate uittreksels van de akten worden opgevraagd. Vanaf dezelfde datum zullen ook de verschillende types uittreksels elektronisch kunnen afgeleverd worden en zal de databank elektronisch geconsulteerd kunnen worden door de overheden die daar behoefte aan hebben.

Het project wordt opgezet in nauwe samenwerking met alle stakeholders, in de eerste plaats de gemeentelijke ambtenaren van de burgerlijke stand en hun representatieve verenigingen. Bijzondere aandacht zal gegeven worden aan de communicatie en de vorming van alle gebruikers.

De noodzakelijke wetgeving en uitvoeringsbesluiten zullen in de eerste helft van 2017 ter goedkeuring voorgelegd worden aan de Regering en het Parlement zodat het nieuwe reglementair kader tijdig bekend is.

Uiteraard omvat de projectaanpak de nodige communicatie- en vormingsplannen die een project met een dergelijke impact vraagt. Een eerste informatieronde naar alle betrokkenen toe is gepland voor december 2016-januari 2017.

2.1.2 Krachtlijnen van de hervorming

88. Er zijn 5 krachtlijnen die de hervorming van de burgerlijke stand kenmerken:

1° De inschrijving in het Nieuw Burgerlijk Wetboek (NBW)

89. De modernisering van de procedures samen met de digitalisering van de procedures hebben tot gevolg dat, hoewel de basisconcepten van de burgerlijke stand uiteraard overeind blijven, een herformulering en een herindeling aan de orde is. Bovendien moeten een aantal bepalingen die in diverse wetten terecht zijn gekomen opnieuw geïmporteerd worden in het NBW waardoor logica en leesbaarheid worden verhoogd. Een latere aanpassing van de grondwet zou de taakomschrijving van de gemeentelijke ambtenaren van de burgerlijke stand en de minister van Justitie in deze materie kunnen opleveren. Het NBW zal tevens de wettelijke basis van een digitaal systeem bevatten. De digitalisering vraagt ook om een herformulering van de regelgeving los van de drager van de akte. Bovendien zal de regelgeving inzake de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en het beheer van de databank worden geïntegreerd in het NBW .

2° De digitalisering van de organisatie van de burgerlijke stand

90. In de toekomst zullen alle akten digitaal worden opgesteld, ondertekend en bewaard. Daartoe worden modellen van gestandaardiseerde akten van de burgerlijke stand opgemaakt. De akten die dateren van voor de inwerkingtreding van de nieuwe wetgeving zullen gedigitaliseerd worden naarmate er uittreksels van worden opgevraagd of wijzigingen aan de burgerlijke stand van een burger gebracht worden.

De papieren authentieke bron die vandaag bestaat wordt daardoor een digitale authentieke bron. Dit biedt veel voordelen:

- de papieren archieven worden digitale archieven. De papieren archieven vergen verhuiswerk en veel fysieke plaats in de gemeentehuizen en de rechtbanken waar de reserve-archieven bewaard en bijgewerkt worden. In de toekomst zal de bewaring elektronisch in minstens twee versies in verschillende datacentra gebeuren waardoor zowel in de gemeentehuizen als op de griffies een belangrijke werklast zal verdwijnen en aanzienlijke plaats- en kostenbesparing kan plaatsvinden.

- aangezien de akten digitaal zijn, zullen in de toekomst de afschriften en uittreksels ook digitaal zijn en enkel op vraag in papieren vorm worden afgeleverd. Deze afleveringen zullen ook sterk in aantal dalen. Vandaag worden uittreksels uit de burgerlijke stand meestal aangevraagd door de betrokken burger om ze voor te leggen aan de overheid. Omdat er een digitaal archief, aangesloten op de federale servicebus, zal tot stand gebracht zijn, zal de *only once*-wet van toepassing zijn. Dat

betekent dat de overheid dit afschrift of uittreksel niet meer zal mogen opvragen aan de burger, maar dat ze het afschrift of uittreksel zelf zal moeten opvragen in de databank, wat afhangende van de maturiteit van haar eigen informatica digitaal en automatisch zal kunnen geschieden. In de meeste gevallen zal ze zelfs geen uittreksel of afschrift meer nodig hebben. De overheid zal enkel de gegevens verifiëren door te lezen in de databank. Dit betekent een enorme werklast- en kostenvermindering, zowel voor de burger als voor de overheid. Ook alle procedures die de burgerlijke stand betreffen, zoals bijvoorbeeld echtscheidingsprocedures, naamswijzigingsprocedures, afstammingsprocedures, zullen hierdoor sneller en goedkoper kunnen verlopen voor overheid en burger.

- door het ontstaan van deze digitale authentieke bron wordt het ook mogelijk om een nauwe digitale samenwerking met het Rijksregister op te zetten. Deze koppeling zal soms hinderlijke fouten in het Rijksregister wegwerken. Dit verhoogt nog het belang van dit digitaliseringsproject omdat het Rijksregister de kruispuntdatabank voor natuurlijke personen is. Fouten in het Rijksregister worden vandaag vermenigvuldigd in andere informatiebronnen. Daarom moeten de ontwikkeling van de digitale burgerlijke stand en de technische modernisering van het Rijksregister hand in hand gaan. Dit zal dan leiden tot een perfecte en permanente doorstroming en synchronisatie van de informatie.

3° De vereenvoudiging van de procedures

91. De digitalisering en de hercodificatie van de wetgeving van de burgerlijke stand is bovendien een opportuniteit om de procedures te vereenvoudigen, te versnellen en kostenbesparend te maken zowel voor de gemeenten en de griffies als voor de burgers. Daarbij zal ook aandacht gaan naar de bijzondere procedures zoals naamswijzigingen, geslachtsveranderingen, vaststellingen van afstamming, en dergelijke.

4° De inschrijving in het acquis inzake maatschappelijke evoluties

92. Het personen- en familierecht werd de voorbije decennia reeds meermaals fundamenteel aangepast aan de maatschappelijke ontwikkelingen. Zo werd het sinds 1 januari 2000 mogelijk om een wettelijke samenwoning aan te gaan, kan een paar van gelijk geslacht sinds 2003 huwen en sinds 2006 samen kinderen adopteren en werd het sinds 2015 mogelijk gemaakt dat een meemoeder een afstammingsband vestigt ten opzichte van een kind op basis van de gewone regels inzake afstamming. Ook het adoptierecht (2003), het internationaal privaatrecht (2004), het afstammingsrecht (2006) en het echtscheidingsrecht (2007) werden volledig hervormd. De Regering wil ook deze legislatuur nog een aantal wijzigingen aanbrengen in het personen- en familierecht. Zo keurde de Regering eind oktober een voorontwerp goed in de strijd tegen schijnerkenningen alsook een aanpassing van het nieuwe naamrecht en werd een voorontwerp tot hervorming van de wetgeving inzake transgenders ter goedkeuring voorgelegd.

Al deze hervormingen stellen de burgerlijke stand voor nieuwe uitdagingen. Er zijn akten bijgekomen (bv. art. 62*ter* inzake de vermelding van het nieuwe geslacht), in de strijd tegen misbruiken van het familierecht moet de ambtenaar van de burgerlijke stand meer controleren (bv. schijnhuwelijken), het aantal echtscheidingen is toegenomen, het aantal internationale relaties (bv. internationale huwelijken) met complexe vragen inzake registratie (bv. inzake het toepasselijke recht) is toegenomen, de meemoeder kan vermeld worden in de akte van geboorte, ouders kunnen de naam van hun kind kiezen, enz.

Een hervorming van de burgerlijke stand past dan ook binnen al deze fundamentele ontwikkelingen in het personen- en familierecht en zorgt er precies voor dat de burgerlijke stand tegemoet komt aan de moderne noden van de samenleving door de uitvoering van deze complexe wetgeving te vereenvoudigen zowel voor de burger als de overheid.

5° De internationale harmonisatie en uitwisseling

93. Het project digitale burgerlijke stand creëert ook opportuniteiten voor de internationale aspecten van de burgerlijke stand:

- de Belgische vertegenwoordigers in het buitenland die bevoegd zijn om akten van burgerlijke stand waar Belgische onderdanen bij betrokken zijn, op te maken, zullen dit eveneens digitaal kunnen doen en deze akten rechtstreeks inschrijven in de digitale databank. Zij zullen ook de databank kunnen raadplegen of afschriften en uittreksels opvragen wanneer deze bij hen worden opgevraagd.

- België was de afgelopen jaren een voortrekker op het internationale niveau in het standaardiseren van de akten van burgerlijke stand. Deze nieuwe type-akten zullen geen documentaire akten maar gestandaardiseerde data-akten zijn. De standaardisering verhoogt de leesbaarheid van akten van de burgerlijke stand opgemaakt in een ander land en vermindert de nood aan vertaling en de ermee gepaard gaande kosten. Naar aanleiding van de digitalisering van de Belgische burgerlijke stand zullen deze nieuwe type-akten ingevoerd worden in België, wat de weg opent naar een betere internationale samenwerking en uitwisseling van akten van de burgerlijke stand.

- De creatie van een digitale burgerlijke stand in België samen met de internationale standaardisering laten bovendien toe om ook tussen overheden uit verschillende landen tot elektronische aanvraag en aflevering te komen van akten van de burgerlijke stand. België, als één van de voorlopers in de digitalisering van de burgerlijke stand, zal daarom samen met Franse overheden in 2017 een pilootproject voor cross-border uitwisseling van akten van de burgerlijke stand opzetten. Dit zal gebeuren op basis van een in de afgelopen jaren – in de schoot van Internationale Commissie van de Burgerlijke Stand – tot stand gebracht internationaal elektronisch *trusted* uitwisselingsplatform.

- In een context van vrije verkeer van personen en toenemende internationalisering van de levenssituaties van burgers, moet ter versterking van de de rechtszekerheid bijzondere aandacht

geschonken worden aan de erkenning van de buitenlandse akten van burgerlijke stand die aan Belgische overheden worden overgelegd. Daarom is het noodzakelijk te voorzien in een centrale autoriteit met een adviserende en ondersteunende rol bij de controle van de buitenlandse akten van burgerlijke stand door de ambtenaren van de burgerlijke stand. Die centrale autoriteit zal worden opgericht binnen het directoraat-generaal Wetgeving van de FOD Justitie met het oog op de doeltreffendere fraudebestrijding inzake buitenlandse akten van de burgerlijke stand en een coherente beoordeling van deze akten.

2.1.3 Concrete voorbeelden

94. Concrete voorbeelden zijn:

- vandaag deelt de Rechtbank van Eerste Aanleg binnen de maand het echtscheidingsvonnis aan de ambtenaar van de burgerlijke stand die de huwelijksakte opstelde het echtscheidingsvonnis mee. Op zijn beurt schrijft de ambtenaar binnen de maand dit vonnis over in de registers van de burgerlijke stand. In de toekomst zal dit gebeuren door een rechtstreekse elektronische melding in het centraal digitaal register door de griffier, eventueel na validatie door de ambtenaar van de burgerlijke stand. De opmaak en verzending van documenten vervalt daardoor en de administratieve doorlooptijd van de procedure wordt met bijna 2 maanden ingekort.

- de burger zal voor een echtscheidingsdossier geen attesten van de burgerlijke stand meer moeten inzamelen en betalen (gemiddeld een 7-tal per dossier) omdat de griffies ze automatisch en elektronisch kunnen opvragen in de centrale databank.

- de ambtenaren van de burgerlijke stand en griffies worden ontlast van het bijwerken van hun respectievelijke papieren archieven omdat de databanken automatisch en elektronisch worden gesynchroniseerd.

- de griffies van de rechtbanken zullen niet meer en de gemeenten slechts in beperkte mate fungeren als loket voor het afleveren van attesten. Overheden zullen de attesten in uitvoering van het only once principe rechtstreeks bij de centrale databank opvragen en niet meer aan de burger

2.2 Familiaal vermogensrecht

(Regeerakkoord, 139-140)

***Werkgroep**: Jan Bael, Renate Barbaix, Hélène Casman, Philippe de Page, Charlotte Declerck, Johan Du Mongh, Yves-Henri Leleu, Jean-Louis Renchon, Fabienne Tainmont, Alain-Charles Van Gysel en Alain Laurent Verbeke*
***Redactie**: Hélène Casman, Charlotte Aughuet, Katrijn Boone en Elise Goossens*
***Kabinet**: Karel Tobback en Tim Wuyts*
***Administratie**: Jean-Christophe Boulet*

2.2.1 Inleiding

95. Het relatievermogensrecht en het erfrecht regelen de vermogensrechtelijke gevolgen van de meest bepalende familiale gebeurtenissen: een huwelijk, een echtscheiding en een overlijden. De wetgever moet hier een kader bieden voor fundamentele vraagstukken: de draagwijdte van het concept 'familie', de rol van partijautonomie en familiale solidariteit, en de onderscheiden belangen van de verschillende familieleden. De keuzes van de wetgever zijn gebaseerd op een bepaald maatschappijmodel en de ethische, sociale, politieke en juridische opvattingen die hieraan ten grondslag liggen.

96. Dit maatschappijmodel is de voorbije tweehonderd jaar sterk geëvolueerd. Sommige evoluties hebben hun weerslag gevonden in het relatievermogensrecht en het erfrecht. Binnen het relatievermogensrecht leidde de principiële gelijkheid van man en vrouw in 1976 tot een nieuw wettelijk stelsel, waarin de echtgenoten dezelfde rechten en plichten hebben en op gelijke wijze het gemeenschappelijk vermogen en hun eigen vermogen besturen. Het toegenomen belang van samenlevingsvormen buiten het huwelijk resulteerde in 1998 in een beperkt vermogensrechtelijk regime voor partners die hun samenleving registreren in een wettelijke samenwoning. Binnen het erfrecht zijn vooral de gewijzigde positie van de langstlevende echtgenoot en het buitenhuwelijkse kind noemenswaardig. In 1981 werd de langstlevende echtgenoot een volwaardige erfgenaam met een wettelijk en reservatair erfdeel. De discriminatie van het buitenhuwelijks kind werd vanaf 1987 stelselmatig weggewerkt, zodat alle kinderen van de erflater nu dezelfde erfrechtelijke roeping hebben.

97. Desalniettemin reflecteren grote delen van het relatievermogensrecht en erfrecht niet of onvoldoende de maatschappelijke realiteit. Het klassieke gezin van gehuwde ouders met kinderen wordt steeds minder de norm. Meer en meer partners huwen niet en wonen wettelijk of feitelijk samen, waardoor de vraag naar een versterking van de wettelijke samenwoning en naar een juridische regeling van de feitelijke samenwoning zich opdringt, zowel op vlak van het relatievermogensrecht als van het erfrecht. Ook de toename van het aantal hersamengestelde gezinnen zorgt voor nieuwe uitdagingen met betrekking tot de verhouding tussen stiefkinderen, gemeenschappelijke kinderen, halfbroers en -zussen en de stiefouders.

98. Voorts hebben de familiale banden met verdere verwanten aan belang ingeboet, wat heeft geleid tot een verenging van de grote familie naar het kerngezin. Enerzijds roept die evolutie vragen op inzake de wenselijkheid van een dwingend of wettelijk erfdeel voor verdere verwanten. Anderzijds gaat deze ontwikkeling hand in hand met een grotere nadruk op de solidariteit tussen echtgenoten en met de idee van een huwelijk of relatie als *partnership.*

99. Daarnaast zorgt de hogere levensverwachting ervoor dat men doorgaans pas erft in een latere fase van het leven. Zo zijn de kinderen van de erflater doorgaans zelf reeds kapitaalkrachtig op dat ogenblik. Kan het erfdeel van de kinderen in die logica toebedeeld worden aan de kleinkinderen? Omgekeerd zal de echtgenoot vaak pas op vergevorderde leeftijd van zijn partner erven, op een ogenblik dat de kosten voor (medische) verzorging nieuwe financiële noden hebben veroorzaakt.

100. Ten slotte leeft bij veel burgers de wens tot meer autonomie, zodat men een relatievermogensrecht en erfrecht 'op maat' kan uitwerken, aangepast aan de eigen specifieke situatie. Deze doelstelling kan botsen met de toegenomen aandacht voor de bescherming van zwakke partijen. Zo leidt een zuivere scheiding van goederen in de praktijk soms tot zeer onbillijke gevolgen voor de zwakkere echtgenoot. Evenzo bestaat een spanning tussen de verwachting van de erflater om zijn vermogensovergang bij overlijden te kunnen sturen, en dit vaak om legitieme redenen zoals het behoud van een familieonderneming of de verzorging van een zorgkind, en de wettelijk verankerde solidariteit met de overige familieleden.

101. In het licht van de maatschappelijke ontwikkelingen is het belangrijk dat de wetgever nieuwe evenwichten zoekt die de belangen van alle betrokken partijen met elkaar verzoenen. Dat impliceert ook dat verouderde bepalingen worden aangepast aan nieuwe uitgangspunten, in lijn met de huidige samenleving.

102. Een concreet wetsvoorstel tot hervorming van het erfrecht zal eind dit jaar ter principiële goedkeuring worden voorgelegd aan de Regering. De hervorming van het relatievermogensrecht wordt momenteel besproken binnen de werkgroep en zal begin volgend jaar uitmonden in één of meer wetgevende initiatieven.

2.2.2 Krachtlijnen van de hervorming

2.2.2.1 Erfrecht

1° Flexibilisering van het erfrecht door een grotere beschikkingsvrijheid voor de erflater

103. De complexiteit van de maatschappelijke realiteit noopt tot een flexibilisering van het erfrecht, die toelaat om in te spelen op de veelheid aan familievormen. Het erfrecht moet een passend kader bieden voor (i) een echtpaar met twee kinderen dat overlijdt zonder testament, (ii) twee feitelijk samenwonende partners in een nieuw samengesteld gezin die de eigen kinderen en de stiefkinderen een gelijk erfdeel willen nalaten, (iii) een industrieel die de familieonderneming na zijn overlijden aan een welbepaald kind wil overdragen, (iv) ouders die hun vermogen volledig willen aanwenden tot verzorging van een zorgkind na hun overlijden, met goedkeuring van hun andere kinderen.

104. De vergroting van de beschikkingsvrijheid van de erflater staat hierbij centraal. De erflater moet meer mogelijkheden krijgen om reeds voor zijn overlijden een patrimoniale regeling op maat te treffen en hier ook de toekomstige erfgenamen bij te betrekken. Deze benadering zorgt voor gemoedsrust voor de erflater en rechtszekerheid voor de erfgenamen, en werkt conflictvermijdend, omdat de erflater reeds kan anticiperen op mogelijke twistpunten bij het openvallen van de nalatenschap. Bovendien laat deze benadering toe om specifieke problemen aan te pakken, zoals het erfrecht van ongehuwd samenwonende partners en stiefkinderen, de overdracht van familieondernemingen en de blijvende bescherming van zorgkinderen.

2° Behoud van de familiale solidariteit

105. De beschikkingsvrijheid van de erflater wordt in evenwicht gehouden door een wettelijk gewaarborgde familiale solidariteit. De focus ligt hierbij op het kerngezin: de erflater, de langstlevende echtgenoot en de kinderen. Binnen het kerngezin dient het evenwicht tussen de belangen van de langstlevende echtgenoot en de kinderen bewaard te blijven. Vanuit de vaststelling dat het huidige erfrecht van de langstlevende echtgenoot en de (stief)kinderen in hersamengestelde gezinnen nu vaak een bron van conflicten is, moet een betere symbiose tot stand worden gebracht.

3° Vereenvoudiging van de techniciteit in het licht van de rechtszekerheid en de kenbaarheid van het recht

106. Het erfrecht wordt gekenmerkt door een grote techniciteit, zeker wat betreft de bepalingen over de vereffening en verdeling van de nalatenschap. Voor veel aspecten is deze techniciteit onvermijdbaar en eigen aan de materie. Voor andere elementen is de regeling onnodig complex en

dringt een vereenvoudiging zich op. Zo wordt een schenking in het huidige recht op een verschillend ogenblik gewaardeerd voor de inbreng bij overlijden van een onroerend goed, voor dezelfde inbreng van een roerend goed en voor de inkorting bij overlijden. In het licht van de rechtszekerheid en de kenbaarheid van het recht lijkt het aangewezen dergelijke technische bepalingen te vereenvoudigen en te uniformiseren.

4° Modernisering van het erfrecht in lijn met internationale tendensen

107. Het huidige erfrecht houdt vast aan een aantal principes die vandaag niet meer bij de tijd zijn. Er zal een modernisering van het erfrecht worden doorgevoerd, waarbij ook wordt gekeken naar buitenlandse ervaringen en internationale tendensen. Zo bieden buitenlandse voorbeelden steun om met name een reserve in natura, een voorbehouden erfdeel voor de ouders en een strikt verbod op erfovereenkomsten in vraag te stellen.

2.2.2.2 Relatievermogensrecht

1° Nadruk op verantwoordelijkheid en solidariteit binnen het huwelijk

108. Momenteel zijn er in het huwelijksvermogensrecht weinig grenzen aan de autonomie van de echtgenoten om zelf hun huwelijksvermogensstelsel te bepalen. Het staat de echtgenoten onder meer vrij om elke vorm van vermogensverschuiving bij de ontbinding van het stelsel contractueel uit te sluiten door te kiezen voor een zuivere scheiding van goederen. In de praktijk is dat onbillijk wanneer een van de echtgenoten in de loop van het huwelijk de eigen beroepsactiviteiten terugschroeft omwille van huishoudelijke afspraken of van ziekte. De benadeelde echtgenoot heeft dan minder vermogen kunnen opbouwen en blijft na een echtscheiding vaak met lege handen achter. De rechtspraak reageert zeer verschillend op deze problematiek, waardoor er veel rechtsonzekerheid heerst. Een van de belangrijkste drijfveren achter de hervorming van het relatievermogensrecht zal dan ook een grotere nadruk op de verantwoordelijkheid en solidariteit binnen het huwelijk zijn, ongeacht het gekozen huwelijksvermogensstelsel.

2° Evenwicht tussen de belangen van de echtgenoot en de kinderen

109. Binnen het wettelijk stelsel kunnen de echtgenoten er nu voor kiezen om het volledig gemeenschappelijk vermogen aan de langstlevende echtgenoot toe te bedelen via huwelijkscontract, wat implicaties heeft voor het erfrecht van de kinderen. De mogelijkheden van de kinderen om op te komen tegen deze bevoordeling zijn verschillend naar gelang de oorsprong van de betrokken

goederen (ingebracht in het gemeenschappelijk vermogen dan wel opgebouwd uit inkomsten van de echtgenoten) en de afstamming van de kinderen (al dan niet gemeenschappelijke kinderen). Bij de hervorming van het relatievermogensrecht wordt erover gewaakt om de belangen van de langstlevende echtgenoot en de kinderen in evenwicht te houden, in het wettelijk stelsel maar ook in conventionele stelsels.

3° Bescherming voor partners in een buitenhuwelijkse samenwoning

110. Partners in een wettelijke samenwoning zijn thans onderworpen aan een beperkt vermogensrechtelijk regime, partners in een feitelijke samenwoning genieten nu geen wettelijke bescherming. In beide gevallen zorgt een relatiebreuk in de praktijk vaak voor onbillijke gevolgen bij gebrek aan een (afdoend) wettelijk kader. Gelet op de toename van het aantal ongehuwd samenwonende partners en de perceptie bij een deel van de bevolking dat de wettelijke samenwoning soortgelijke rechtsgevolgen sorteert als het huwelijk, kan de vraag naar een versterkte wettelijke bescherming voor ongehuwd samenwonende partners gesteld worden.

2.2.3 Concrete voorbeelden

111. Het verbod op erfovereenkomsten zal worden versoepeld. Het principieel verbod op erfovereenkomsten over een toekomstige nalatenschap wordt gehandhaafd, behalve voor overeenkomsten onder bijzondere en bezwarende titel met betrekking tot de eigen nalatenschap. Wel zal de wet bijkomend een aantal specifieke erfovereenkomsten toelaten, waarvan de familiale erfovereenkomst de belangrijkste is. In een familiale erfovereenkomst kunnen de ouders op bindende wijze afspraken maken over hun nalatenschap met hun kinderen. Het doel van deze verruimde toepassing van erfovereenkomsten is om de erflater gemoedsrust te bezorgen, de rechtszekerheid te verhogen, conflicten tussen de verschillende erfgenamen te vermijden en een oplossing op maat voor stiefkinderen, zorgkinderen en de overdracht van familieondernemingen mogelijk te maken.

112. De reserve wordt hervormd en bij de tijd gebracht. De huidige reserve in natura zal worden vervangen door een reserve in waarde, mede op basis van buitenlandse voorbeelden. Het voorbehouden erfdeel van de ouders van de erflater wordt afgeschaft en vervangen door een onderhoudsverplichting lastens de nalatenschap ingeval de erfgenamen geen afstammelingen zijn en de ouder behoeftig is op het ogenblik van het overlijden. Bijkomend wordt de mogelijkheid onderzocht om het beschikbaar deel te vergroten en het globale voorbehouden erfdeel van de kinderen in alle gevallen tot een bepaald breukdeel (bv. ½) te brengen.

113. Er zullen extra mogelijkheden worden gecreëerd voor ouders van zorgkinderen om vooraf een patrimoniale regeling te kunnen uitwerken, zodat de continuïteit in het leven van hun kind na hun

overlijden blijft gegarandeerd. Mogelijke pistes zijn een betere wettelijke omkadering van de private stichting of een bewindsclausule.

114. Er wordt overwogen om een nieuw huwelijksvermogensstelsel van scheiding van goederen met verrekening van aanwinsten in het Burgerlijk Wetboek in te schrijven, naast het wettelijk stelsel en de zuivere scheiding van goederen. Echtgenoten zullen dan kunnen kiezen voor een stelsel dat de autonomie van de echtgenoten centraal stelt maar ook een solidariteit bij beëindiging van het huwelijk voorschrijft. Daarnaast zal onderzocht worden of ook bij een zuivere scheiding van goederen een bijkomend correctiemechanisme kan worden ingevoerd zodat de rechter de mogelijkheid krijgt om in uitzonderlijke gevallen aan onbillijkheden te remediëren.

115. De wettelijke samenwoning wordt beperkt tot affectieve relaties. Een wettelijke samenwoning tussen vader en zoon, broer en zus en dergelijke zal niet meer mogelijk zijn (mits een overgangsregeling). Daarnaast wordt onderzocht of en in welke vorm een meer verregaande bescherming moet worden ingeschreven in de wet, zowel voor de wettelijke als voor de feitelijke samenwoning.

Afdeling 3. Zakenrecht

(Regeerakkoord, 140)

***Experten**: Pascale Lecocq en Vincent Sagaert*
***Coördinatie**: Eric Dirix en Patrick Wéry*
***Kabinet**: Tim Wuyts*
***Administratie**: Valérie Vandermeersch*

3.1 Inleiding

116. Boek II van het Burgerlijk Wetboek is ongetwijfeld het meest verouderde boekdeel. De bepalingen ervan werden in de loop der jaren niet of nauwelijks aangepast, op een aantal substantiële hervormingen van de mede-eigendom na-en dan voornamelijk het appartementsrecht. Het boek beheerst nochtans in grote mate de regels van het vermogensrecht buiten het gezin en is bepalend voor de rechtszekerheid bij transacties over roerende goederen en vastgoed. Door het archaïsche karakter van de regelgeving, laat de rechtszekerheid thans in een aantal gevallen te wensen over.

Een modernisering van die bepalingen is daarom dringend nodig. Uiteraard betekent die modernisering geen “revolutie”, in de zin dat het bestaande systeem van zakelijke rechten behouden blijft, maar diverse aspecten ervan moeten toch opgekleed en bijgewerkt worden. Zowel op het vlak van de inhoud als op het vlak van de structuur van Boek II zijn doorheen de jaren incoherenties gegroeid en versterkt die de tand des tijds niet konden doorstaan.

117. Op inhoudelijk vlak zijn vele regels uit Boek II schatplichtig aan een vroeg 19e-eeuwse context. Vele bepalingen zijn geschreven als reactie tegen het Ancien Régime en tal van regels zijn in de loop van de voorbije twee eeuwen onduidelijk, nutteloos en te vaag geworden. Die rechtsonzekerheid heeft niet zelden een economische en maatschappelijke kost.

118. Ook op structureel vlak is Boek II volgens een unanieme opvatting op verschillende punten zeer slordig opgesteld. Zo is bijvoorbeeld te wijzen op het hoofdstuk van de gemene muur, dat thans onder het hoofdstuk Erfdienstbaarheden staat gerangschikt, en op de regels inzake bezit en verkrijgende verjaring, die thans in Boek III zijn opgenomen samen met de bevrijdende verjaring. Ook zou van de hervorming gebruik kunnen worden gemaakt om een aantal elementen te bundelen, zoals een afzonderlijk onderdeel “Burenrecht”. Steeds vanuit het oogpunt van de structuur vormt de hervorming ook de aanleiding om een aantal delen van het zakenrecht die thans geen plaats vinden in het Burgerlijk Wetboek, daarin te integreren en zo een meer coherent, omvattend en transparant geheel te maken.

De hervorming van het zakenrecht wordt momenteel binnen de werkgroep besproken. De werkgroep zal tegen de zomer van 2017 een voorlopig voorontwerp houdende een nieuw wetboek van zakenrecht afleveren.

3.2 Krachtlijnen van de hervorming

119. De voorgestelde hervorming zal verlopen volgens de volgende krachtlijnen: (I) de geïntegreerde benadering van het zakenrecht, (II) de instrumentalisering van het zakenrecht, (III) de modernisering van het zakenrecht en (IV) de flexibilisering van het zakenrecht en (V) een doorgedreven rechtsvergelijkende benadering van het zakenrecht. Deze krachtlijnen worden hierna verder toegelicht en, in conclusie, geïllustreerd aan de hand van een aantal voorbeelden.

3.2.1 Inpassing van het zakenrecht

120. Het stelsel van de zakelijke rechten is thans verspreid over diverse delen van het Burgerlijk Wetboek en over bijzondere wetten buiten het Burgerlijk Wetboek. Denken we inzonderheid aan de wetten over het recht van opstal en het recht van erfpacht van 10 januari 1824; het eerste deel van de hypotheekwet met betrekking tot (I) de maatregelen van openbaarmaking inzake immobiliën en (II) de vermogenstheorie; de wet van 30 december 1975 betreffende de goederen, buiten particuliere eigendommen gevonden of op de openbare weg geplaatst ter uitvoering van vonnissen tot uitzetting, enzovoort. De hervorming wil de belangrijkste teksten ter zake inpassen in het Burgerlijk Wetboek, op gestructureerde wijze, teneinde de transparantie en rechtszekerheid in dat domein te optimaliseren. Wel is het zo dat bepaalde essentiële domeinen van het zakenrecht in ruime zin, en meer bepaald de materie van de intellectuele rechten, recentelijk grotendeels opnieuw zijn ingepast in andere wetboeken (WER) en het niet de bedoeling is de structurering ervan teniet te doen met deze hervorming.

121. Dit streven naar inpassing voor een betere leesbaarheid noopt ook tot de opmaak van een algemeen gedeelte over het zakenrecht, dat - hoewel verwijzend naar de bijzondere wetten voor specifieke domeinen (intellectuele rechten,...) - alle gemeenschappelijke bepalingen voor alle zakelijke rechten omvat, ongeacht het gaat om bijvoorbeeld de bescherming ervan (volgrecht, zakelijke subrogatie), het voorwerp ervan, de samenstelling ervan of de uitdoving ervan. Het huidige Burgerlijk Wetboek voorziet in die bepalingen voor elk zakelijk recht afzonderlijk, vaak op fragmentarische en incoherente wijze. Ter optimalisering van de transparantie en rechtszekerheid zouden algemene bepalingen ten eerste, soms, moeten worden neergeschreven in een wettekst, en vervolgens verzameld en toepasselijk gemaakt op alle zakelijke rechten, behoudens bijzondere afwijking.

3.2.2 Instrumentalisering ("functionalisering") van het zakenrecht

122. De term "instrumentalisering" geeft aan dat het zakenrecht een recht is dat functioneel moet zijn en niet louter conceptueel van aard. De conceptuele analyse bewerkstelligt weliswaar de coherentie en de logica van een systeem en dus - vaak - de efficiëntie ervan, maar het zakenrecht is bestemd voor en moet zich lenen tot een frequent gebruik door een groot aantal personen; de bepalingen moeten dus getuigen van een doorgedreven transparantie. Een handzame tekst is een van de voornaamste bekommernissen van de hervorming.

123. Een meer geïnstrumentaliseerde benadering van het zakenrecht zou meer bepaald kunnen leiden tot een reflectie over de invoering van de fiducie in ons recht (zie infra).

124. Dit functionele perspectief zou eveneens kunnen uitmonden in een nieuw specifiek zakelijk genotsrecht, in navolging van de recente rechtspraak of van de Franse hervormingsprojecten, een soort van efficiënte en hedendaagse versie van de rechten van gebruik en bewoning. Zij zou tevens moeten kunnen zorgen voor een vereenvoudiging en rationalisering van de aangelegenheid van de erfdienstbaarheden, die op bepaalde punten op controversiële wijze worden behandeld in de rechtspraak en rechtsleer; in dat domein is de financiële inzet weliswaar vaak gering, maar essentieel in termen van menselijke relaties.

3.2.3 Modernisering van het zakenrecht

125. Boek II laat thans een enigszins archaïsch beeld van het zakenrecht zien, toegespitst op het landbouwbedrijf en dus ontoereikend, zelfs schadelijk, voor het gebruik van de zakelijke rechten in meer hedendaagse contexten.

Zo zijn bijvoorbeeld, afgezien van de gerichte hervorming van het recht van opstal in 2014, de wetten over het recht van opstal en over het recht op erfpacht niet meer gewijzigd sinds de inwerkingtreding ervan in 1825. In hun huidige staat zorgen die wetten voor een algemene rechtsonzekerheid, vanwege hun lacuneus en vaak achterhaald karakter; zij moeten een grondige en allesomvattende hervorming ondergaan, die spoort met de ontwikkelingen van het driedimensionele vastgoedeigendom van de 21ste eeuw en met de perspectieven inzake opdelingen in volumes vanuit een optiek van sociale rentabiliteit van de bouw-, woon- en bedrijfsoppervlakte. Het zakenrecht is op dat vlak, en op heel wat andere, tot een pretoriaans recht uitgegroeid dat zich al te vaak onttrekt aan de wettelijke regels.

126. Hetzelfde geldt voor het onderscheid tussen de roerende en onroerende goederen, en ook wat betreft de basisprincipes met betrekking tot het gebruik van het publieke domein in het kader van

de publiek-private partnerschappen, of de opkomst van nieuwe (vaak onlichamelijke) goederen. Het Burgerlijk Wetboek behandelt vrijwel exclusief het stelsel van de onroerende goederen, vooral de lichamelijke. Onder voorbehoud van bijzondere regels, inzonderheid in het domein van de intellectuele rechten, zou ook aandacht moeten uitgaan naar de aspecten van het zakelijke statuut van de onlichamelijke goederen, zoals in het domein van het vruchtgebruik.

127. Meer bepaald het recht van vruchtgebruik, dat in het Burgerlijk Wetboek van 1804 wordt beschouwd als van contractuele oorsprong en vaak van onroerende aard, heeft in wezen ingrijpende wijzigingen ondergaan in de loop van de hervormingen van het erfvermogensrecht, voornamelijk in de 20ste eeuw; het moet tegelijkertijd worden aangepast zodat het hedendaagse contractuele gebruik ervan in vastgoedconstructies verzekerd is en de belangrijke erfrechtelijke functie die door de wetgever daaraan is toegekend zo goed mogelijk wordt vervuld. Het gaat erom in die domeinen, en in andere, het wettelijke kader aan te passen aan de behoeften van de hedendaagse samenleving.

3.2.4 Flexibilisering van het zakenrecht

128. In 1804 ging de wetgever er volgens de klassieke gedachte van uit dat het gehele goederenrecht van openbare orde was. Nochtans is in de loop van de decennia duidelijk geworden dat – zonder afbreuk te doen aan het kader en de kenmerken van de bestaande zakelijke rechten – de wilsuiting van de partijen ook binnen het goederenrecht een grote, en steeds grotere, rol speelt. Men kan hierin een duidelijke evolutie ontwaren, met name op het vlak van de modalisering van de inhoud van zakelijke rechten. Het is, in het kader van de huidige hervorming, van belang om de ruimte voor contractsvrijheid in het zakenrecht te bepalen, zonder daarbij afbreuk te doen aan de eigenheid van dit rechtsgebied. De moeilijkheid ligt hier in de simultane toepassing van het zakenrecht en van het verbintenissenrecht op die contracten die betrekking hebben op goederen, met aldus een vermenging van twee rechtstakken waarvan de grondbeginselen moeten worden nageleefd: vaak houdt dit een delicate evenwichtsoefening in.

3.2.5 Vergelijkende benadering van het zakenrecht

129. Het zakenrecht wordt vaak beschouwd als een rechtsdomein met een wezenlijk nationale dimensie. De verschillen tussen het burgerlijk recht en de *common law*, maar ook de verschillen tussen de systemen van Romaanse inslag en van meer Germaanse oorsprong zijn vaak - soms op excessieve wijze - aanwezig.

130. Nochtans belet die vaststelling niet dat er de afgelopen twee decennia tendensen vanuit verschillende nationale systemen van zakenrecht waar te nemen zijn. Dat is het geval voor de fiducie

(zie infra), de regels inzake vruchtgebruik, enzovoort. Daarnaast, in het bijzonder op het stuk van roerend goed, is het van belang om niet al te veel afstand te nemen ten aanzien van andere belangrijke systemen op het niveau van invoer en uitvoer van producten, vermits de regels van internationaal privaatrecht kunnen leiden tot een verschuiving van het ene systeem naar het andere ("mobiel conflict"). Voorts nopen de zoektocht naar juridische efficiëntie en de "*benchmarking*", tot een open visie op de transformaties van het zakenrecht.

Daarom vertrekt de gehanteerde methode van een vergelijkende benadering die ontleend is aan inzonderheid het Nederlands Burgerlijk Wetboek van 1992, het Franse *Avant-Projet du droit des biens*, het Burgerlijk Wetboek van Québec, het Zwitsers Burgerlijk Wetboek en het Spaans Burgerlijk Wetboek.

3.3 Concrete voorbeelden

131. In het zakenrecht wordt nagedacht over de invoering van een hoofdstuk “Omvang van het eigendomsrecht en burenrecht” waarin diverse leerstukken die thans verspreid zijn kunnen worden samengebracht en gecoördineerd. Aldus moeten de bepalingen inzake de afpaling, de afsluiting, inzonderheid de gemene afsluiting, de verticale natrekking aangevuld met de horizontale natrekking, samen met de kwestie van de aanmatiging van constructies of van beplantingen (art. 37 Veldwetboek), het recht op bepaalde wateren, enzovoort worden verzameld naast enkele algemene bepalingen die moeten worden beschreven, zonder al te veel in detail te treden, op het stuk van burenhinder, een wezenlijk pretoriaans recht tot op de dag van vandaag. Er moeten ook verwijzingen worden gemaakt - inzonderheid in het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de goederen - naar de aangelegenheid van erfdienstbaarheden, in het bijzonder wettelijke, maar ook naar andere Boeken van dat Wetboek, met hierbij in het bijzonder de theorie van rechtsmisbruik in het achterhoofd.

132. Een meer fundamentele vraag die wordt behandeld in het kader van deze hervorming, is de vraag naar de wenselijkheid van een bewindsfiguur. Hoewel een dergelijke rechtsfiguur vaak wordt voorbehouden tot de Engelse ‘trust’, is vast te stellen dat vele Europese landen een fiducie-figuur hebben ingevoerd, zoals Frankrijk (Loi du 19 février 2007 introduisant les articles 2011 et suivants du Code civil), Italië (art. 2645-ter Codice Civile, ingevoerd in 2006) en Luxemburg (Loi du 27 juillet 2003 sur le trust et les contrats fiduciaires). Andere landen hebben een rechtsfiguur erkend die functionele gelijkenissen vertoont met de fiducie (bv. Duitsland – Treuhand). Dergelijke rechtsfiguur laat toe om goederen op optimale wijze te beheren met goederenrechtelijke bescherming voor de begunstigde. Hoewel het Belgische recht daar traditioneel tegen gekant is vanuit de idee van de eenheid en ondeelbaarheid van het vermogen (art. 7-8 Hyp. W.), kan een dergelijke figuur ook naar Belgisch recht ingang vinden voor zover zulks – voortbouwend op wat Professor van Gerven vijftig jaar geleden reeds verdedigde – voldoende transparant is en beantwoordt aan een rechtmatig belang. Ook zou dit voortbouwen op een aantal nuanceringen die de laatste jaren reeds aan de eenheid en

ondeelbaarheid van het vermogen zijn aangebracht (bv. art. 8/1 Hyp. W.; onbeslagbaarheid van de gezinswoning, enz.).

133. Naast de gedwongen mede-eigendom van gebouwen of groepen van gebouwen, waarvan de regels, die geregeld herzien zijn door de wetgever, van toepassing zijn op tal van Belgen, eigenaars of bewoners van appartementen, moet het hedendaags Belgische recht andere vormen van de splitsing van de onroerende eigendom mogelijk maken. De bebouwingsdruk, de veranderde gezinssamenstellingen, de vergrijzing, de economische crisis, de prijsschommelingen in de vastgoedsector, de toegang tot krediet, de bevolkingstoename en de immigratie nopen tot een herbeschouwing ten aanzien van het optimale gebruik van de bebouwbare oppervlakten, maar ook ten aanzien van de configuratie van de bewoning en de inrichting van de familiale en intergenerationele ruimte. Het zakenrecht moet voorzien worden van moderne en performante instrumenten, hetgeen onder andere inhoudt dat de bepalingen inzake het recht van erfpacht maar vooral inzake het recht van opstal dan in meer omvattende zin zullen moeten worden herzien. Hierbij is het de bedoeling een meer sociaal gebruik van het individuele, private of publieke eigendom, en van de splitsingen ervan, mogelijk te maken, met vermijding van steriel gebruik.

134. Ook tegen de zienswijze dat het zakenrecht een star rechtsdomein is dat geen wilsautonomie toelaat, moet tegengewicht worden geboden, zonder dat dit aan de transparantie en rechtszekerheid afbreuk mag doen. Aandacht wordt bijvoorbeeld besteed aan de conventionele beëindigingsgronden bij overeenkomsten tot vestiging van zakelijke rechten, de conventionele bepaling van de bevoegdheden van de vruchtgebruiker en de verruiming van de mogelijkheden om de duurtijd van zakelijke rechten te modaliseren.

Afdeling 4. Verbintenissenrecht

(Regeerakkoord, 140)

***Experten**: Eric Dirix, Rafaël Jafferali, Benoît Kohl, Ilse Samoy, Sophie Stijns, Michel Tison, Patrick Wéry, Christine Biquet-Mathieu en Reinhard Steennot*
***Coördinatie**: Eric Dirix en Patrick Wéry*
***Redactie**: Françoise Auvray, Sanne Jansen en Sander Van Loock*
***Kabinet**: Tim Wuyts*
***Administratie**: Jean-Christophe Boulet*

4.1 Inleiding

135. Het verbintenissenrecht, zoals neergelegd in de huidige wetsbepaling, is sterk verouderd en overwoekerd geraakt door rechtspraak hetgeen de kenbaarheid van het recht niet ten goede komt. De grenzen van deze jurisprudentiële evolutie zijn inmiddels bereikt. Het is dus de hoogste tijd dat de wetgever tussenkomt om het verbintenissenrecht aan te passen aan de noden van de 21ste eeuw. Fundamenteel moet gezocht worden naar een nieuw evenwicht tussen de wilsautonomie van de contractspartijen en de rol van de rechter als bewaker van de belangen van de zwakke partijen en van de maatschappelijke belangen.

In het voorjaar van 2017 zal een voorontwerp houdende een nieuw boek V Verbintenissen klaar zijn met uitzondering van het onderdeel aansprakelijkheidsrecht dat er later aan toegevoegd zal worden.

4.2 Krachtlijnen van de hervorming

136. Het verbintenissenrecht neemt in de hervorming een centrale plaats in. Het is immers het sluitstuk voor het gehele vermogensrecht. Aan dit onderdeel wordt voorrang geven omdat de andere onderdelen ervan afhankelijk zijn. De werkzaamheden zijn wat dit onderdeel betreft reeds het verst opgeschoten. Het is perfect mogelijk dit onderdeel in te voeren zonder dat moet worden gewacht op de voltooiing van de andere onderdelen. In dat verband kan gewezen worden op de recente Franse ordonnantie tot wijziging van de Code civil wat het verbintenissen- en het bewijsrecht betreft (Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations). Eens het onderdeel Verbintenissenrecht is voltooid, zal meteen een aanvang worden genomen met de modernisering van het deel Bijzondere Overeenkomsten (koop, aanneming…).

137. De invoering van het onderdeel verbintenissenrecht zal gepaard gaan met een wettelijke overgangsregeling. Er zal onderzocht worden of er ook nood bestaat aan een aantal wijzigingsbepalingen in andere gedeelten van het wetboek.

138. Zoals aangegeven moet er gezocht worden naar een nieuw evenwicht tussen de wilsautonomie van de contractspartijen en de rol van de rechter als bewaker van de belangen van de zwakke partijen en van de maatschappelijke belangen. Het uitgangspunt dat de partijen zoveel als mogelijk naar eigen inzicht hun onderlinge rechtsverhoudingen moeten kunnen regelen blijft onverkort gehandhaafd. Op sommige vlakken kan die partijautonomie zelfs worden versterkt en de rol van de rechter worden teruggedrongen (bv. bij de beëindiging van de overeenkomst). In andere gevallen zal de rechter juist ruimere armslag krijgen om corrigerend te kunnen optreden (bv. wanneer de overeenkomst ernstig wordt verstoord door onvoorziene omstandigheden of wanneer blijkt dat een contractspartij het slachtoffer is van misbruik van omstandigheden).

4.3 Concrete voorbeelden

139. Hierna volgen de belangrijkste voorstellen en denkpistes.

- Het actualiseren en moderniseren van de huidige structuur door te voorzien in een coherent en leesbaar plan, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen de "bronnen van verbintenissen" enerzijds en anderzijds "het algemeen regime van de verbintenis" dat van toepassing is op elke verbintenis;
- Het wettelijk regelen van de bronnen van verbintenissen waarvan sommige thans een louter jurisprudentiële grondslag hebben en waarvan bovendien de gevolgen soms onzeker zijn (verrijking zonder oorzaak, eenzijdige wilsuiting);
- Het codificeren van de rechtspraak met het oog op de rechtszekerheid;
- De regeling van de overeenkomst tussen meerdere partijen en de gevolgen van samenhangende overeenkomsten;
- De regeling van de precontractuele fase (onderhandelingen, aanbod, aanvaarding);
- De totstandkoming van elektronische overeenkomsten;
- Het bieden van bescherming wanneer de overeenkomst het resultaat is van het misbruik van omstandigheden van de ene partij ten koste van de andere (zgn. gekwalificeerde benadeling);
- Een nieuwe behandeling van de ‘verboden overeenkomsten’ die thans ligt besloten in abstracte concepten zoals ‘voorwerp’, ‘oorzaak’, openbare orde’, goede zeden’ ‘dwingend recht’;
- Een modernisering van de leer der nietigheden (o.m. partiële nietigheid, reductie, conversie) waarbij aan de rechter meer ruimte wordt gegeven tot een optimale toepassing van deze sanctie;
- De problematiek van de verstoring van de uitvoering van de overeenkomst door onvoorzienbare omstandigheden (zgn. imprevisieleer);

- De mogelijkheid van een contractspartij om in geval van wanprestatie de overeenkomst eenzijdig te beëindigen door middel van kennisgeving aan de in gebreke blijvende schuldenaar;
- De mogelijkheid van anticipatieve remedies (zgn. antipatory breach);
- Het voorzien van meer op maat gesneden sancties in geval van wanprestatie, zoals de prijsvermindering;
- Een reflectie over de wenselijkheid van de erkenning van bedingen die een coërcitieve functie hebben ten einde een contractspartij tot nakoming aan te zetten (strafbedingen) in plaats van de huidige schadebedingen die louter een vergoedende functie hebben en de controlebevoegdheid hierop van de rechter (matigingsrecht);
- Een herdenken van de gevolgen van de beëindiging van overeenkomsten en de restitutieverplichtingen die hieruit voortvloeien;
- Het introduceren van een wettelijke regeling voor de contractoverdracht.

Afdeling 5. Aansprakelijkheidsrecht

(Regeerakkoord, 140)

***Experten**: Hubert Bocken, Bernard Dubuisson, Jean-Luc Fagnart, Geert Jocqué, Geneviève Schamps en Thierry Vansweevelt*
***Coördinatie**: Eric Dirix en Patrick Wéry*
***Kabinet**: Tim Wuyts*
***Administratie**: Biagio Zammitto*

5.1 Inleiding

140. Het huidige BW besteedt slechts een zestal artikelen aan het aansprakelijkheidsrecht. Op de invoering van artikel 1386bis na, bleven deze overigens nagenoeg ongewijzigd sinds 1804. Deze schijn van eenvoud is bedrieglijk. Op het handvol bepalingen uit het BW heeft zich immers een immens corpus van rechtspraak ontwikkeld. Alle centrale begrippen zoals fout, schade en oorzakelijk verband werden door de rechtspraak uitgewerkt. Ook was het de rechtspraak, eerder dan de wetgever, die het aansprakelijkheidsrecht heeft aangepast aan de fundamentele maatschappelijke wijzigingen die zich voordeden sinds de negentiende eeuw.

Het sterk jurisprudentiële karakter van het aansprakelijkheidsrecht biedt ongetwijfeld het voordeel van flexibiliteit, maar geeft ook aanleiding tot onzekerheid en betwistingen over de draagwijdte van de aansprakelijkheidsregels en doet afbreuk aan de kenbaarheid ervan voor de burger.

141. Het aansprakelijkheidsrecht is sinds de negentiende eeuw sterk uitgedijd in omvang en nam ook toe in complexiteit.

142. Geen enkele activiteit kan zich nog onttrekken aan een beoordeling op grond van de foutaansprakelijkheid, ook de wetgevende en rechtsprekende activiteit van de staat niet, zodat de vraag zich opdringt of aan deze ontwikkeling geen grenzen dienen te worden gesteld.

143. Naast de klassieke foutaansprakelijkheid ontstonden uiteenlopende vormen van foutloze aansprakelijkheid op grond waarvan ook iemand die geen fout beging bepaalde schade moet vergoeden. De rechtspraak ontwikkelde de aansprakelijkheid voor gebrekkige zaken op grond van artikel 1384, lid 1 BW. Bijzondere wetgeving voerde uiteenlopende gevallen van risicoaansprakelijkheid in zoals de Wet betreffende de preventie van brand en ontploffing en betreffende de verplichte verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid in dergelijke gevallen voor publiek toegankelijke inrichtingen.

144. De complexiteit van het aansprakelijkheidsrecht wordt ook versterkt door zijn interactie met andere delen van het recht die de vergoeding van bepaalde schadegevallen mogelijk maken.

Zo zijn er nog steeds controverses over de afbakening tussen de buitencontractuele en de contractuele aansprakelijkheid. De impact en de praktische toepassing van het aansprakelijkheidsrecht worden ook sterk beïnvloed door het verzekeringsrecht en het socialezekerheidsrecht. De aansprakelijkheidsverzekering garandeert de benadeelde een solvabele schuldenaar en maakt de financiële last van de aansprakelijkheid beheersbaar voor de aansprakelijke, maar beïnvloedt de facto ook de toepassing van het foutbegrip en de wijze waarop betwistingen worden afgewikkeld. Het feit dat rechtstreekse verzekeringen, sociale zekerheid en schadefondsen vergoeding van bepaalde vormen van schade, in het bijzonder lichamelijke schade, mogelijk maken, ongeacht aansprakelijkheid, leidt tot coördinatieproblemen. Zo is er de vraag of de derde betalers de uitkeringen die zij aan de benadeelde deden, kunnen terugvorderen van de aansprakelijke.

145. Ondanks zijn complexiteit biedt het huidige Belgische aansprakelijkheidsrecht slachtoffers van schadegevallen over het algemeen een goede bescherming. Men kan zich echter afvragen of er niet bepaalde grenzen moeten worden gesteld aan het uitdijen van het aansprakelijkheidsrecht en of er zich geen vereenvoudiging en onderlinge harmonisering van aansprakelijkheidsregels opdringt. Anderzijds rijst ook de vraag of het huidige aansprakelijkheidsrecht, samen met het verzekerings- en socialezekerheidsrecht, een voldoende antwoord biedt op de gevaren, onder meer op massaschade, die toekomstige technologische ontwikkelingen kunnen opleveren.

146. Tegen eind 2017 zal een voorlopig voorontwerp houdende het onderdeel aansprakelijkheidsrecht klaar zijn ter invoeging in het nieuwe boek V Verbintenissen.

5.2 Krachtlijnen van de hervorming

147. De hercodificatie van belangrijke delen van het aansprakelijkheidsrecht heeft tot algemeen doel de kwaliteit van het aansprakelijkheidsrecht te verhogen. Dit zal in het bijzonder gebeuren door:

- de huidige aansprakelijkheidsregels, waar nodig, te moderniseren en aan te passen aan huidige en te verwachten maatschappelijke en technologische ontwikkelingen;
- een aantal betwistingen en onduidelijkheden uit de weg te ruimen;
- aansprakelijkheidsregels waar mogelijk te vereenvoudigen en onderling te harmoniseren of beter af te stemmen;
- het aansprakelijkheidsrecht waar nodig beter te coördineren met andere schadevergoedingsstelsels zoals het contractenrecht, het verzekeringsrecht en het socialezekerheidsrecht;
- het aansprakelijkheidsrecht door een nieuwe en toegankelijke formulering beter kenbaar te maken voor de burger, zonder echter toekomstige jurisprudentiële ontwikkelingen onmogelijk te maken.

5.3 Concrete aandachtspunten

148. Wat de grondslag van de aansprakelijkheid betreft, blijven het gebrek aan zorgvuldigheid en de schending van een specifieke gedragsregel de voornaamste onrechtmatigheidscriteria. Onderzocht wordt of andere onrechtmatigheidscriteria moeten worden vermeld zoals de inbreuk op recht of misbruik van recht.

149. De voorwaarden waaronder overmacht en andere gronden van rechtvaardiging tot een uitsluiting van aansprakelijkheid leiden zullen worden gepreciseerd.

150. Schuldbekwaamheid blijft een vereiste voor de aansprakelijkheid van kinderen. Er wordt onderzocht of de individuele beoordeling hiervan moet vervangen worden door een vaste leeftijdsgrens.

151. Sinds de invoering van artikel 1386bis zijn geesteszieken persoonlijk aansprakelijk maar kan hun aansprakelijkheid gematigd worden door de rechter. Nagegaan wordt of deze regel moet behouden blijven en of het toepassingsgebied ervan moet worden gepreciseerd.

152. De huidige beperking van de aansprakelijkheid van werknemers, personeelsleden van openbare rechtspersonen en vrijwilligers zal behouden blijven, maar de formulering ervan wordt verbeterd. Er wordt onderzocht of er andere categorieën personen zijn voor wie een beperking van aansprakelijkheid moet worden ingevoerd of behouden.

153. Wat de aansprakelijkheid van de Staat en andere publiekrechtelijk rechtspersonen betreft, zal worden onderzocht in welke mate het foutbegrip een bijzondere invulling moet krijgen, vooral waar het gaat over de uitoefening van de wetgevende of de rechtsprekende functie.

154. Wat de aansprakelijkheid voor andermans daad betreft, wordt overwogen om het vermoeden van aansprakelijkheid ten laste van de ouders te vervangen door een risicoaansprakelijkheid. Onderzocht wordt of deze aansprakelijkheid verplicht moet worden verzekerd.

155. Verder wordt een, in bepaalde gevallen onweerlegbaar, vermoeden van aansprakelijkheid ingevoerd voor personen over wie men toezicht uitoefent zodat de afzonderlijke regel (art. 1384, vierde lid, BW) die een vermoeden van aansprakelijkheid invoert ten laste van onderwijzers en leermeesters kan worden opgeheven.

156. Onderzocht wordt of de aansprakelijkheid voor gebrekkige zaken van artikel 1384, eerste lid, BW en voor instortende gebouwen (art. 1386 BW) als dusdanig moeten behouden blijven, dan wel vervangen door of aangevuld met een meer algemene aansprakelijkheid voor gevaarlijke zaken of activiteiten die ook toepassing zou kunnen vinden bij toekomstige nieuwe technologische risico's, in

het bijzonder deze die massaschade kunnen veroorzaken. Er wordt onderzocht of andere gevallen van foutloze aansprakelijkheid die in bijzondere wetgeving voorkomen in het BW kunnen worden geïntegreerd, voor zover zij niet overbodig worden in het licht van een meer algemene bepaling over aansprakelijkheid voor gevaarlijke zaken of activiteiten.

157. Overwogen wordt de foutloze aansprakelijkheid van de eigenaar of bewaarder van dieren te behouden maar een aantal onduidelijkheden, onder meer in verband met de mogelijke gronden van bevrijding, uit te klaren.

158. Er wordt gepreciseerd welke de eventuele gronden van bevrijding zijn bij risicoaansprakelijkheid.

159. De noodzaak om bij bepaalde gevallen van risicoaansprakelijkheid een beperking op de vergoedbare schade of een verplichte verzekering in te voeren, wordt onderzocht. Hier is afstemming met het verzekeringsrecht wenselijk (zie infra).

160. Wat het schadebegrip betreft, zal, zoals onder het huidige recht, de aantasting van elk rechtmatig en persoonlijk feitelijk belang in aanmerking komen als vergoedbare schade. De classificatie van de soorten vergoedbare schade gaat uit van de aard van het geschonden belang. Het is niet de bedoeling een gedetailleerde catalogus op te stellen van de verschillende types van schade. Er wordt onderzocht of het wenselijk is een bijzondere regeling te voorzien voor *wrongfull life*-vorderingen.

161. Regelingen op grond waarvan bepaalde uitgaven, zoals advocatenhonoraria, niet voor vergoeding in aanmerking komen, worden, zij het bij verwijzing, opgenomen in het BW.

162. Onderzocht wordt in welke mate een algemene regel mogelijk en wenselijk is om te bepalen of de uitkeringen die derde-betalers verrichten vergoedbare schade uitmaken.

163. Onderzocht wordt in welke mate het gewenst is de aantasting van algemene of collectieve belangen uitdrukkelijk toe te laten of uit te sluiten.

164. Voor de bepaling van het oorzakelijk verband geldt onder het huidige recht de *conditio sine qua non* - regel. Op grond hiervan wordt als oorzaak aangemerkt elke gebeurtenis zonder welke de schade niet zou tot stand gekomen; er wordt verder geen onderscheid gemaakt tussen de verschillende noodzakelijke voorwaarden voor de schade (zgn. equivalentieleer). Dit leidt enerzijds ertoe dat de schade in bepaalde gevallen ten laste valt van personen die slechts een beperkte invloed hebben gehad op het ontstaan van het schadegeval en laat anderzijds schadegevallen onvergoed zodra er onzekerheid is over het causale verband.

165. Onderzocht wordt of de huidige *conditio sine qua non* - regel moet worden aangevuld en of aan de rechter niet meer ruimte moet worden gelaten om rekening te houden met omstandigheden

zoals de voorzienbaarheid van de schade, de aard van de fout of de schade en andere omstandigheden.

166. Wat de gevolgen van causale onzekerheid betreft, wordt onderzocht of er in bepaalde gevallen waar de bewijslast voor de benadeelde bijzonder zwaar is, een omkering van bewijslast wenselijk is.

167. Ook wordt de mogelijkheid bevestigd om het verlies van een kans voor vergoeding in aanmerking te laten komen. Onderzocht wordt of het beter is dit te omschrijven als een specifieke schadecategorie dan wel een bijzondere causaliteitsregel in te voeren.

168. Wat de pluraliteit van aansprakelijken betreft, wordt onderzocht of de huidige regel op grond waarvan meerdere personen die aansprakelijk zijn voor een bepaalde schade elk tegenover de benadeelde instaan voor de gehele schade, moet behouden blijven.

169. Wie het slachtoffer heeft vergoed, heeft een regres tegen zijn mede-aansprakelijken. Onderzocht wordt of het wenselijk is het criterium voor de verdeling van de schadelast over verschillende mede-aansprakelijken wettelijk vast te leggen, onder meer voor het geval van objectieve aansprakelijkheid van een medeaansprakelijke. Eenzelfde vraag stelt zich wanner de benadeelde zelf mede een oorzaak is van de schade.

170. Zoals eerder gezegd, wordt onderzocht of het mogelijk en wenselijk is algemene regels te ontwikkelen met betrekking tot de vraag of verzekeraars en andere derde betalers de aan de benadeelde verschuldigde bedragen kunnen verhalen op de aansprakelijke en/of zijn verzekeraar. Hier is afstemming met de werkgroep verzekeringen wenselijk.

171. Naar de gevolgen toe wordt bevestigd dat de benadeelde de mogelijkheid heeft om herstel in natura vorderen.

172. Voor wat de schadevergoeding betreft, is het uitgangspunt dat de benadeelde moet geplaatst worden in de toestand waarin deze zich zou bevonden hebben zonder de schadeverwekkende gebeurtenis.

173. Een aantal beginselen van het huidige recht inzake schadevergoeding worden behouden: het integrale karakter van de schadevergoeding, de vrije beschikking over de schadevergoeding, de begroting op het ogenblik van de uitspraak van de rechter en de schadebeperkingsplicht van de benadeelde. Hoewel de schade in beginsel *in concreto* beoordeeld wordt, wordt er ruimte gelaten voor een meer abstracte benadering in het geval de schade slechts moeilijk exact kan begroot worden en voor het gebruik van door de praktijk ontwikkelde barema's.

174. Overwogen wordt algemene regels voor de begroting van de schade enkel te formuleren voor een aantal grote categorieën van schade zoals patrimoniale en extra patrimoniale schade, rechtstreekse schade en schade door weerkaatsing, actuele schade en toekomstige schade en

verder ruimte te laten voor jurisprudentiële ontwikkelingen. Onderzocht wordt of het wenselijk is een bepaling in te voeren in verband met de voorbeschiktheid tot schade en verergering van schade.

175. Op het vlak van preventie zal bevestigd worden dat de rechter een verklaring van recht kan uitspreken of een bevel of verbod kan opleggen om een dreigende onrechtmatige daad of om een herhaling ervan te voorkomen.

176. Onderzocht wordt of de rechter de mogelijkheid moet hebben om, met het oog op een ontradend effect, een vergoeding toe te kennen die meer bedraagt dan de werkelijk geleden schade (*punitive damages*) of de aansprakelijke onrechtmatig verkregen voordelen te ontnemen (bv. bij inbreuk op intellectuele eigendomsrechten).

177. Ten slotte zal de afbakening met de contractuele aansprakelijkheid worden verduidelijkt. Er dient een einde gesteld te worden aan de onzekerheid over de mogelijkheid voor de benadeelde die schade lijdt door een contractuele wanprestatie om van zijn medecontractant schadevergoeding te vorderen op grond van het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht.

178. Wanneer in eenzelfde feitensituatie de toepassingsvoorwaarden van meerdere rechtsregels vervuld zijn, kan de betrokkene in de regel kiezen op welke van deze rechtsregels hij zich beroept. Er wordt overwogen om hetzelfde uitgangspunt aan te nemen wanneer een schadeverwekkende handeling voldoet aan de voorwaarden voor buitencontractuele zowel als contractuele aansprakelijkheid.

179. Er wordt ook overwogen om de zgn. quasi-immuniteit van uitvoeringsagenten en organen ten opzichte van de medecontractant van hun opdrachtgever of rechtspersoon te beperken of op te heffen. Er wordt onderzocht of het niet beter is de beperking van de persoonlijke aansprakelijkheid van aangestelden en organen op uniforme wijze te regelen, ongeacht of de benadeelde een medecontractant van zijn aansteller is dan wel een derde. Over deze problematiek is verdere afstemming nodig met de werkgeroep algemeen verbintenissenrecht.

180. De mogelijkheid om de contractuele en/of buitencontractuele aansprakelijkheid te beperken door exoneratiebedingen wordt geregeld door het algemeen verbintenissenrecht.

Afdeling 6. Bewijsrecht in burgerlijke zaken

***Experten**: Benoît Allemeersch, Dominique Mougenot en Wannes Vandenbussche*
***Coördinatie**: Eric Dirix en Patrick Wéry*
***Kabinet**: Tim Wuyts*
***Administratie**: Jean-Christophe Boulet*

6.1 Inleiding

181. Het bewijsrecht is verouderd en niet aangepast aan de technologische ontwikkelingen. Daarenboven dringen zich in het belang van de rechtszekerheid een aantal verduidelijkingen op. Zo is het bewijsregime voor eenzijdige rechtshandelingen vandaag niet geregeld.

182. De hervorming van het bewijsrecht wordt momenteel binnen de werkgroep besproken. De werkgroep zal begin 2017 een voorlopig voorontwerp houdende een nieuw wetboek van bewijsrecht in burgerlijke zaken afleveren.

6.2 Krachtlijnen van de hervorming

183. In het huidige bewijsrecht neemt het geschrift als bewijs van rechtsmiddelen een centrale plaats in. Dit uitgangspunt zal behouden blijven. De argumenten voor de invoering van een stelsel van vrije bewijsvoering wegen onvoldoende zwaar.

Er kan worden aangevoerd dat het stelsel van vrije bewijsvoering de rechtszekerheid in gevaar brengt. Het huidige stelsel beantwoordt ook aan een diepgeworteld rechtsgevoel bij de burgers dat voor gewichtige transacties een geschrift moet worden opgemaakt. De vrije bewijsvoering vindt voorts weinig verdedigers in de Belgische rechtsleer.

De vrije bewijsvoering bestaat bovendien thans reeds in het handelsrecht en het toepassingsgebied hiervan zal nog worden uitgebreid met het Wetboek economisch recht dat een ruim begrip ‘onderneming’ hanteert.

184. Het bewijsrecht wordt wel aangepast aan de technologische ontwikkelingen. De teksten moeten in overeenstemming worden gebracht met Europese verordening (EU) nr. 910/2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties. Inzonderheid de bewijswaarde van de archiverings- en tijdstempeldiensten (time stamping) moet nader worden bepaald.

185. De vrijheid voor de partijen om de bewijsregeling contractueel te regelen, blijft gehandhaafd. Indien dat ook geldt voor de meeste andere bewijsmiddelen die het huidige recht kent (o.m. bekentenis, eed) dringt een modernisering van de teksten zich wel op. Ten slotte verdienen bepaalde aspecten nader te worden geregeld zoals het bewijsregime van eenzijdige rechtshandelingen.

6.3 Concrete voorbeelden

186. Er wordt voorgesteld om de huidige drempel voor het geschriftvereiste van 375 euro (art. 1341 BW) te verhogen en het bewijsformalisme (art. 1325 en 1326 BW) te versoepelen.

187. Er moeten duidelijke definities van de in het bewijsrecht gehanteerde concepten (schriftelijk, handtekening, duurzame drager ...) in de wet worden ingevoerd. De regels betreffende de bewijslast moeten worden verduidelijkt op basis van de evolutie van de rechtspraak.

188. De aanpassing van het bewijsrecht aan de technologische ontwikkelingen zal gebeuren door aan het begrip ‘geschrift’ een ruimere omschrijving te geven zodat zij ook elektronische gegevens kan omvatten.

Hoofdstuk 2. Ondernemingsrecht

Afdeling 1. Ondernemingsbegrip en insolventierecht

1.1 Ondernemingsbegrip

(Regeerakkoord,141-144)

***Experten**: Joeri Vananroye, Paul Van Orshoven en Ivan Verougstraete*
***Medewerking:** Bram Devolder*
***Kabinet Justitie**: Filiz Korkmazer en Karel Tobback*
***Kabinet Economie**: Hein Lannoy*
***Administratie**: Valérie Vandermeersch*

1.1.1 Inleiding

189. Het Wetboek van Koophandel dat uit 1808 dateert is volledig ontmanteld. Verzekering, vennootschappen en faillissement zijn maar enkele van de materies die in afzonderlijke wetten werden ondergebracht. Deze ontmanteling heeft o.a. te maken met het artificiële en voorbijgestreefde verschil tussen burgerlijke en handelszaken dat in Nederland al in 1935 werd afgeschaft. Zodoende valt het niet langer te verantwoorden om bijvoorbeeld het handelspand en het burgerlijk pand of de handels- en de burgerlijke vennootschappen door afzonderlijke wetboeken of wetten te laten beheersen.

190. Daarom wordt een uniform ondernemingsbegrip uitgewerkt dat van toepassing is in de volledige economische wetgeving, en dat voortaan ook de vrije beroepen, de landbouw en de non profit sector behelst. Ook zij ondernemen immers, in die zin dat een overschot van inkomsten op uitgaven voor hun duurzaamheid evenzeer is vereist als voor handel en industrie. Hun schuldeisers verdienen dezelfde bescherming bij faling of discontinuïteit.

191. Een uniform ondernemingsbegrip zal ook gevolgen hebben op het vlak van de gerechtelijke procedure. Zo zullen alle ondernemingen hun natuurlijke rechter vinden in de rechtbank van koophandel die voortaan ‘de ondernemingsrechtbank’ zou heten.

192. De voorbereidende teksten bevinden zich in een eindfase. De ontwerpteksten zullen door de Minister van Justitie en de Minister van Economie begin 2017 aan de Regering worden voorgesteld.

1.1.2 Krachtlijnen van de hervorming

1° Ontmanteling van het Wetboek van koophandel en afschaffing van het onderscheid tussen handelszaken en burgerlijke zaken.

193. Het Wetboek van koophandel bevatte regelgeving voor een maatschappij waarin de kleinhandel de voornaamste commerciële bedrijvigheid was. Toen de industrie en het kapitalisme volop tot ontplooiing kwamen in de eerste helft van de 19e eeuw, moesten het faillissementsrecht (1851) en het vennootschapsrecht (1873) inderhaast worden vervangen. Op het einde van de 20ste eeuw verdwenen die materies, samen met de boekhouding (1975) en het landverzekeringsovereenkomstenrecht (1992), uit het Wetboek van koophandel om bijzondere wetten (bv. de Faillissementswet 1997) of aparte wetboeken (Wetboek van vennootschappen 1999) te worden. Hetzelfde overkwam het financieel recht, dat vanaf de Wet van 4 december 1990 systematisch uit het Wetboek van koophandel werd gelicht.

194. De huidige hervorming poogt deze evolutie verder te zetten door de laatste onderdelen van het Wetboek van koophandel te integreren in het Wetboek van economisch recht (WER). De evolutie zal evenwel pas afgerond zijn wanneer boek II van het Wetboek van Koophandel inzake zeevaart en binnenvaart zijn definitief onderkomen heeft gevonden in het Scheepvaartwetboek en wanneer het verzekeringsrecht, met inbegrip van de zeevaart, binnenvaart, luchtvaart en vervoersverzekering, in een nieuw Wetboek verzekeringsrecht wordt opgenomen[8]. De resterende onderdelen van het Boek II Wetboek van koophandel zullen worden opgenomen in het WER.

195. . Het historische maar inmiddels voorbijgestreefde onderscheid tussen burgerlijke en handelszaken wordt afgeschaft.

2° Uniform ondernemingsbegrip

196. De noties handelaar en koophandel verwijzen naar vorige eeuwen: de verschillende *négoces* die worden opgesomd in artikel 2 van het Wetboek roepen vandaag geen duidelijk beeld meer op van wat koophandel betekent. De bedoeling om in de daden van koophandel het merendeel van de economische bedrijvigheden te vatten, is twee eeuwen later volledig mislukt en heeft tot een tot een onverantwoorde tweedeling in de ondernemingen geleid, nl. die met een commercieel karakter en die met een burgerlijk karakter.

197. Sedert een vijftigtal jaren pleiten de beste auteurs, zoals Van Ryn in de Franstalige rechtsleer, en Van Gerven in de Nederlandstalige rechtsleer, voor het concept onderneming en

[8] Dit project verzekeringsrecht volgt zijn eigen ritme sedert de vorige legislatuur in de schoot van de FOD Economie.

ondernemingsrecht, in plaats van koophandel en handelsrecht. Dit meer eigentijdse ondernemingsbegrip is veel breder op te vatten dan de handelaar en omvat omzeggens elke activiteit die een zelfstandige natuurlijke persoon of een rechtspersoon verricht. Het is een functioneel begrip dat de toepasselijkheid van publiciteit, boekhouding, soepel bewijs, snelle rechtspraak en (dis-)continuïteitsrecht vergt, opdat zowel wie onderneemt, als wie met ondernemingen handelt, de aangepaste rechtsbescherming zou krijgen.

198. Als reactie hierop werd reeds in bepaalde wetgeving gekozen voor een ruimer ondernemingsbegrip, zoals in de Wet economische mededinging, alsook in de Wet marktpraktijken en consumentenbescherming. Het huidige algemene ondernemingsbegrip in artikel I.1,1° van het WER bouwt verder op deze specifieke definities en wordt ook gebruikt voor de bepaling van de algemene bevoegdheid van de rechtbank van koophandel in artikel 573, 1° van het Gerechtelijk Wetboek. Intussen zijn meerdere ondernemingsbegrippen gegroeid.

199. De hervorming zal verder gaan in de uniformisering van het ondernemingsbegrip:

1° Er is vandaag niet één ondernemingsbegrip, zelfs niet in het Wetboek van economisch recht. De nieuwe definitie heeft de roeping om een unieke bouwsteen te zijn voor de toepassingsgebieden van de bijzondere regels voor ondernemingen in het Wetboek van economisch recht, het Gerechtelijk Wetboek en het Burgerlijk Wetboek.

2° In het huidige recht bestaat het begrip “handelaar” nog naast het begrip “onderneming”. Het nieuwe begrip onderneming zal het begrip “handelaar”, “koopman”, “handelsvennootschap” en verwante begrippen vervangen. Dit houdt in dat verschillen in behandeling tussen ondernemingen met een burgerlijke en handelsaard in bv. bewijsrecht, hoofdelijkheid en insolventierecht verdwijnen. Ook voor regels inzake de Kruispuntbank Ondernemingen (KBO) en de regels inzake de boekhouding wordt in een uitbreiding van het toepassingsgebied van het algemene ondernemingsbegrip voorzien.

3° Het ondernemingsbegrip maakt vandaag gebruik van een materieel criterium (“economisch doel nastreven”). Dit leidt tot rechtsonzekerheid. Bovendien is het pertinent karakter van dit materiële criterium niet altijd evident voor bepaalde regels (het insolventierecht, het gerechtelijk recht, de KBO, het zgn. vermoeden van hoofdelijkheid of het afwijkend bewijsrecht). Er moet daarom een nieuwe definitie worden gebruikt met formele criteria die een ruimer bereik hebben dan economische sectoren.

4° Een moeilijk te nemen klip is deze van de publiekrechtelijke rechtspersonen, wanneer zij aan het economisch leven deelnemen. Kunnen de klassieke overheden vrij gemakkelijk terzijde worden gelaten, dan kan het lot van publieke rechtspersonen die goederen of diensten aanbieden niet eenduidig worden geregeld.

5° Zoals vermeld gebruikt de nieuwe definitie zo veel als mogelijk formele criteria in plaats van materiële criteria. Europese richtlijnen en verordeningen zullen er, bijvoorbeeld inzake

marktpraktijkenrecht, niettemin soms toe nopen om voor bepaalde regelgeving materiële criteria te bezigen die verwijzen naar een economische activiteit. Bovendien zal het om dezelfde reden soms noodzakelijk blijken om het nieuwe algemene ondernemingsbegrip uit te breiden met bepaalde actoren.

3° Omvorming van de rechtbank van koophandel tot de ondernemingsrechtbank

200. De algemene bevoegdheid van de rechtbank van koophandel wordt geënt op het nieuwe algemene ondernemingsbegrip. Zo zal zij voortaan de ondernemingsrechtbank heten. In het kader daarvan worden de bijzondere bevoegdheidsgronden opgefrist.

201. Ook de rekrutering van de rechters in handelszaken – lekenrechters gekozen uit het ondernemingsleven die daar meestal hun hoofdbezigheid hebben – moet de nieuwe bevoegdheid van de rechtbank weerspiegelen. Ook landbouwers, vrije beroepen en non-profit ondernemingen moeten worden vertegenwoordigd. Zij worden dan ondernemingsrechters in een ondernemingsrechtbank.

1.1.3 Concrete voorbeelden

202. Voor de rechtszoekende moet het gemakkelijk zijn om de bevoegde rechtbank te kennen. Zo kan elke vereniging zonder winstoogmerk worden gedagvaard voor de ondernemingsrechtbank. Vandaag is de rechtbank van koophandel ook bevoegd, maar enkel indien het geschil betrekking heeft op een economische activiteit van een VZW. Dat creëert rechtsonzekerheid en onnodige en vertragende bevoegdheidsgeschillen.

203. Voor zelfstandige natuurlijke personen die allen onderneming zijn, met inbegrip van de vrije beroepen en de landbouwers, wordt -enkel wat de bevoegde rechtbank aangaat- nog wel gewerkt met een aanvullend materieel criterium: zij kunnen enkel in het kader van die zelfstandige activiteit, en bijvoorbeeld niet in het kader van huwelijksproblemen, voor de ondernemingsrechtbank worden gedaagd. Er wordt ter bescherming van derden wel een vermoeden gecreëerd dat elke verbintenis van een onderneming kadert in haar ondernemingsactiviteit, en zulks behoudens tegenwijs. Dit vermoeden komt overeen met de techniek van de zgn. “subjectieve daad van koophandel” uit het Wetboek van koophandel.

204. De maatschap, een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid, was tot 1995 louter burgerlijk van aard. Sinds de Wet van 15 april 1995 kan de maatschap ook commercieel zijn. De wetgever heeft echter verzuimd om de maatschap te integreren in het handels- en economisch recht. Dit wordt opgelost door vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid een expliciete plaats te geven

in het ondernemingsbegrip en de regels op hun maat te moduleren, zoals bijvoorbeeld de regels inzake insolventie.

205. De zgn. gewoonterechtelijke regel van de hoofdelijke aansprakelijkheid tussen handelaars die zich samen verbinden wordt wettelijk neergeschreven en uitgebreid tot alle ondernemingen. Het is daarbij belangrijk in herinnering te brengen dat deze regel van aanvullend recht is; ondernemingen kunnen er altijd van afwijken in hun overeenkomst met hun wederpartij.

1.2 Insolventierecht

(Regeerakkoord, 39-40 en 141-142)

***Expertise**: Stan Brijs, Michèle Gregoire, Sophie Jacqmain, Ivan Verougstraete en Patrick Wautelet*
***Kabinet**: Filiz Korkmazer*
***Administratie**: Nathalie Bartholomé*

1.2.1 Inleiding

206. Tot nog toe wordt de insolventie van ondernemingen geregeld door de Wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen en de Faillissementswet van 8 augustus 1997. Deze laatste heeft tal van – niet altijd even coherente – wijzigingen ondergaan.

207. Het insolventierecht omvat een preventief en een curatief aspect en heeft aldus een dubbele doelstelling: de sanering van ondernemingen in moeilijkheden (continuïteit van de ondernemingen) en de vereffening van ondernemingen die niet langer gezond en levensvatbaar zijn (faillissement). Zowel de Wet continuïteit ondernemingen als de Faillissementswet zijn economische wetten waarvan de hervorming noodzakelijk is, willen ze zo goed mogelijk aansluiten bij de voortdurend veranderende sociale en economische realiteit.

208. De maatschappelijke uitdagingen zijn talrijk. Een onderneming in moeilijkheden vraagt om een snelle en efficiënte behandeling en begeleiding zodat een sneeuwbaleffect en systemische faillissementen worden voorkomen. De ondernemingen in moeilijkheden kunnen de gezonde ondernemingen oneerlijke concurrentie aandoen omdat zij worden beschermd tegen hun schuldeisers.

het voorontwerp van tekst betreffende de hervorming van het insolventierecht wordt voor het einde van 2016 aan de Regering voorgesteld na raadpleging van de stakeholders.

1.2.2 Krachtlijnen van de hervorming

209. De bedoeling van deze hervorming is om de wetgeving inzake insolventie samenhangend en bevattelijk te maken. Vandaar dat werd gekozen om de nieuwe wetgeving te integreren in een afzonderlijk boek in het Wetboek economisch recht- nl. namelijk Boek XX WER. De tekst zal algemene beginselen bevatten die gemeenschappelijk zijn voor beide procedures en vervolgens afzonderlijke delen met de specifieke regels voor elke procedure.

Het insolventiedossier wordt gemoderniseerd waarbij er wordt gekozen voor een volledig elektronische procedure met een proactieve rol voor alle actoren. Hiertoe wordt een Centraal Register Solvabiliteit opgericht waarvoor de wettelijke basis reeds op 17 november 2016 werd aangenomen door het Parlement. Dit Centraal Register zal bijdragen tot efficiëntere en snellere procedures. Dat zal leiden tot tijdswinst, kostenbesparing, vereenvoudiging en een daling van de werklast bij de griffies.

210. Het personeel toepassingsgebied van de insolventieprocedure wordt uitgebreid teneinde beter aan te sluiten bij de economische realiteit van de onderneming. Het nieuwe insolventierecht zal immers van toepassing zijn op alle ondernemingen (zie supra). Teneinde de goederen van die nieuwe categorieën ondernemingen zo goed mogelijk te beheren, wordt voorzien in de mogelijkheid om insolventiefunctionarissen aan te stellen die gespecialiseerde kennis hebben van de betrokken sector.

Er wordt een ‘stil faillissement’ ingevoerd dat het voor een onderneming mogelijk maakt om op een discrete wijze en zonder publicatiemaatregel een echt faillissement voor te bereiden. Die mogelijkheid bestond in de praktijk voor de grote ondernemingen en krijgt nu een wettelijke basis.

211. Om het tweede kans ondernemen te faciliteren worden er nieuwe maatregelen genomen die het ondernemerschap aanmoedigen en een nieuwe start mogelijk maken. Mislukken mag niet langer een stigma zijn. In dat kader wordt bijvoorbeeld de mogelijkheid gegeven aan de schuldenaar om, tijdens een faillissementsprocedure, een nieuwe activiteit op te starten, waarvan de inkomsten buiten de boedel vallen. In dezelfde lijn worden heersende discussies in de rechtspraak en rechtsleer inzake de regels rond verschoonbaarheid opgelost.

212. Het minnelijk akkoord buiten een gerechtelijke reorganisatieprocedure wordt aantrekkelijker gemaakt door een informele procedure in te voeren waarbij het akkoord, indien de partijen dat wensen kan worden gehomologeerd en uitvoerbaar kan worden verklaard. Dit heeft een werklastvermindering voor de rechtbanken tot gevolg.

213. Er wordt een coherent geheel van regels inzake aansprakelijkheid van de bestuurders opgenomen mét de invoering van het concept ‘*wrongful trading’* in ons wetgevingsinstrumentarium. De bedoeling is om ondernemingen in moeilijkheden tot reorganisatie of vereffening te bewegen zodat de onderneming niet nodeloos wordt verdergezet.

214. De maatregelen voor de tenuitvoerlegging van Verordening (EU) 2015/848 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2015 betreffende insolventieprocedures worden toegevoegd in een afzonderlijke maar ermee samenhangende titel.

215. Enkele zwakke punten in zowel de Faillissementswet als in de Wet betreffende de continuïteit van de ondernemingen worden weggewerkt. Sommige regels zijn immers niet langer verzoenbaar met de evolutie van het recht en de maatschappij. Daarnaast worden enkele controverses die bestaan in de rechtspraak en rechtsleer beslecht.

1.2.3 Concrete voorbeelden

216. De informatisering van de procedure zal een aantal voordelen bieden, inzonderheid op het stuk van tijdswinst en kostenbesparing. De schuldeisers zullen zich bijvoorbeeld niet langer naar de griffie moeten begeven voor het indienen van hun schuldvorderingen of om een schuldvordering te betwisten. De griffiers van hun kant zullen niet langer met massa's papier te maken krijgen. De centralisatie van de insolventiedossiers zal leiden tot meer transparantie en een betere toegang tot de informatie.

217. De wet zal toepasselijk zijn op personen en rechtspersonen, die voorheen geen handelaar waren maar nu wel door het ondernemingsbegrip worden gevat, zoals de beoefenaars van vrije beroepen, de landbouwers en vzw's.

218. De tweede kans wordt beter begeleid en de verschoonbaarheid wordt vervangen door een schuldkwijtschelding. Teneinde een hervatting van de activiteiten alle kansen te geven, wordt erin voorzien dat, naast de kwijtschelding, ook de inkomsten uit een nieuwe activiteit van de schuldenaar niet vatbaar zijn voor beslag.

219. Buitengerechtelijke vormen van reorganisatie worden aangemoedigd. Het zal voortaan mogelijk zijn om een minnelijk akkoord buiten een gerechtelijke reorganisatie een uitvoerbaar karakter te geven als de partijen dat wensen.

220. Het insolventierecht wordt aangepast aan een Europese en internationale context waarbij rekening wordt gehouden met de nieuwe Insolventieverordening die in werking zal treden op 26 juni 2017. Naast bevoegdheidsregels wordt voorzien in mechanismen voor de samenwerking en de communicatie tussen de insolventiefunctionarissen en de rechtscolleges van verschillende lidstaten indien een insolventieprocedure een grensoverschrijdend karakter heeft.

221. Het ontwerp beoogt een oplossing te bieden voor een aantal problemen die opgeworpen zijn in arresten van het Grondwettelijk Hof en van het Hof van Cassatie. Zo zal het voor de naaste

familieleden van de gefailleerde niet langer mogelijk zijn om te worden bevrijd van schulden die niets te maken hebben met de activiteit van de gefailleerde.

Afdeling 2. Rechtspersonenrecht

(Regeerakkoord,141-142)

***Experten**: Hans De Wulf, Paul Alain Foriers, Jean-Marie Nelissen Grade en Marieke Wyckaert*

***Werkgroep/redactie:** David Ballegeer**,** Diederik Bruloot**,** Eric De Bie, Stijn, De Dier, Felix Dobbelaere, Joris De Wolf**,** Frank Hellemans**,** Alain François**,** Thierry L'homme**,** Kristof Marescau, Robbie Tas**,** Roman Aydogdu**,** Matthias Wauters en Didier Willermain*

***Stuurgroep:** Hans De Wulf, Xavier Dieux**,** Paul Alain Foriers, Guy Horsmans, Jean-Marie Nelissen Grade en Marieke Wyckaert*

***Kabinet**: Filiz Korkmazer*

***Administratie**: Stijn Deschepper*

2.1 Inleiding

222. De laatste fundamentele hervorming in het vennootschapsrecht dateert van de invoering van het Wetboek van vennootschappen (wet van 7 mei 1999) en zijn uitvoerings K.B. van 30 januari 2001. Deze coördinatieoefening raakte niet aan de essentie van het vigerend vennootschapsrecht.

Zo bijvoorbeeld was en bleef de BVBA een (al te) besloten vennootschapsvorm, werd de opstapeling van het aantal vennootschapsvormen en -varianten (niet steeds even transparant en doordacht in hun uitwerking) tot een vijftiental behouden, alsook de systematische splitsing van het vennootschaps- en verenigingsrecht, ondanks hun gemeenschappelijke kenmerken en het feit dat zowel de wetgever als de praktijk bij lacunes in het verenigingsrecht inspiratie zoeken in het vennootschapsrecht.

223. In de loop van de twintigste eeuw werd het vennootschapsrecht sterk beïnvloed door de Europees aangestuurde harmonisatie ervan. In het kader van die harmonisatie maakte de Belgische wetgever telkens opnieuw de keuze om de Europese rechtsregels grotendeels toe te passen op de BVBA, bedoeld als rechtsvorm voor de kleinere, eerder besloten onderneming (terwijl dat enkel voor de eerste richtlijn door Europa[9] verplicht werd opgelegd). Van de meer dan 50 (al dan niet ingrijpende) wijzigingen die sinds 2001 werden aangebracht aan het Wetboek van vennootschappen, zijn er ongeveer 25% gebaseerd op Europese voorschriften. Niettemin moet vastgesteld worden dat van een verdere harmonisatie geen sprake meer is.

224. Bovendien biedt de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie inzake Europese (juridische en feitelijke) zetelverplaatsing aan de wetgevers van de lidstaten de opportuniteit om hun vennootschapsrecht over de hele Europese Unie te exporteren. Verschillende lidstaten zijn dan ook terug zeer actief bezig in hun nationaal vennootschapsrecht. In België, nochtans een spil in het

[9] Evenals een aantal minder belangrijke richtlijnen.

Europese continent, dat traditiegetrouw zwaar inzet op ‘logistiek en dienstverlening’, bleef het echter oorverdovend stil.

België zou zeer zeker, in het bijzonder door een vooruitstrevend en eenvoudig vennootschapsrecht, een aantrekkelijke vestigingsplaats voor ondernemingen kunnen zijn.

225. De eerste onderdelen van de ontwerpteksten zijn nagenoeg afgerond, doch het geheel zal pas in het voorjaar van 2017 aan de Regering kunnen worden voorgesteld.

2.2 Krachtlijnen van de hervorming

226. Uit de bovenstaande vaststellingen blijkt dat er nood is aan een fundamentele hervorming van het vennootschapsrecht.

Deze voorstellen beogen het vennootschaps- en verenigingsrecht moderner, eenvoudiger en coherenter te maken. Het doel van de hervorming is om aan de vennootschappen en verenigingen efficiënte werkinstrumenten ter beschikking te stellen en op die manier België aantrekkelijker te maken als vestigingsplaats voor (binnenlandse én buitenlandse) ondernemingen en voor investeringen.

227. De nadruk van de voorgestelde hervorming ligt op de kwaliteit van de wetgeving. De recente wijzigingen hebben niet steeds de gewenste resultaten opgeleverd, maar de zaken eerder complex en onoverzichtelijk gemaakt.

228. De krachtlijnen van de beoogde hervorming zijn de volgende:

1° De mogelijkheid winst uit te keren wordt het enig criterium van onderscheid tussen vennootschappen en verenigingen

229. Zowel de vennootschap als de vereniging mogen (winstgevende) ondernemingsactiviteiten voeren: het onderscheid tussen beide wordt voortaan louter gemaakt op basis van het criterium van de rechtstreekse of onrechtstreekse winstuitkering onder de leden of leiders van die structuren (economisch voordeel voor de vennoten versus een bestemming voor het ideële doel van de vereniging en dus een formeel uitkeringsverbod).

230. Elke verwijzing naar burgerlijke en handelsdaden wordt geweerd. Het einde van het onderscheid tussen beide vereist evenwel een breder wetgevend ingrijpen (zie supra).

2° Behoud van vier vennootschapsvormen

231. Naast de Europese vormen blijven er essentieel vier nationale vennootschapsvormen over: de maatschap, de BVBA, de CVBA en de NV. Deze vier vormen worden gekozen omdat alle andere bestaande vormen juridisch teruggebracht kunnen worden tot één van deze vier basisvormen.

232. De maatschap is de historisch oudste basisvennootschap zonder rechtspersoonlijkheid; zij kan openbaar, tijdelijk of stil zijn. Wanneer de maatschap vrijwillig voor (onvolkomen) rechtspersoonlijkheid opteert door de naleving van bepaalde publicatieformaliteiten, wordt zij een Vennootschap Onder Firma (VOF) of een Commanditaire Vennootschap (Comm.V.). In voorkomend geval, voor deze laatste, met landbouwactiviteiten als doel.

233. De BVBA maakt het voorwerp uit van een verregaande flexibilisering. De kapitaal- en kapitaalbeschermingsregels uit de Tweede Richtlijn worden afgeschaft, en bijgestuurd dan wel vervangen door een aantal andere en efficiëntere schuldeisersbeschermende regels. De standaard-BVBA vertrekt van een zekere beslotenheid, maar de aandeelhouders kunnen optioneel voor een vrije overdracht kiezen, vergelijkbaar met de NV. In de BVBA geldt een grote vrijheid om het stemrecht te regelen. De BVBA zal standaard met één enkele bestuurder georganiseerd worden, maar een aantal opties van de NV zullen ook voor de BVBA open staan.

234. Aan de CVBA wordt haar oorspronkelijke eigenheid teruggegeven door de wettelijke verankering van het coöperatief gedachtegoed, te weten als rechtsvorm voor personen die terzelfdertijd de hoedanigheid hebben van vennoot en van klant (bijvoorbeeld verbruikscoöperatieve) of leverancier (bijvoorbeeld zuivelcoöperatieve). Voor het overige sluit zij aan bij de BVBA.

235. Door de Europese imperatieve wetgeving bestaat er voor de NV minder ruimte om de regelgeving aan te passen. Waar mogelijk wordt de NV ook flexibeler gemaakt.

3° Publieke en genoteerde vennootschappen

236. Het begrip “vennootschap die een publiek beroep op het spaarwezen doet of gedaan heeft” wordt afgeschaft, maar de regels die nu voor deze NV’s gelden, worden behouden en toegepast op alle genoteerde vennootschappen.

237. Het begrip “genoteerde vennootschap” wordt gedefinieerd als ‘een vennootschap waarvan de aandelen of de certificaten die betrekking hebben op deze aandelen zijn toegelaten tot de verhandeling op een gereglementeerde markt’. Notering van andere effecten geeft niet langer aanleiding tot het statuut van genoteerde vennootschap. Daarnaast wordt voorzien in een machtiging aan de Koning om het toepassingsgebied van bepalingen die reeds op genoteerde vennootschappen van toepassing zijn, uit te breiden, bijvoorbeeld naar andere dan gereglementeerde markten, en met name naar multilaterale handelsfacilteiten (MTF’s).

4° Vennootschappelijk internationaal privaatrecht

238. In het Belgisch vennootschappelijk Internationaal Privaatrecht wordt afstand genomen van de werkelijke zetelleer en overgeschakeld naar de statutaire zetelleer met mogelijkheid tot een grensoverschrijdende zetelverplaatsing. Deze soepelheid zal België toelaten om buitenlandse vestigingen aan te trekken die, hoewel ze er niet het centrum van hun economische belangen hebben, toch belangrijke voordelen inzake investering en tewerkstelling bieden. Omgekeerd zal deze keuze Belgische vennootschappen toelaten om hun centrum van economische belangen gemakkelijk naar andere landen te verhuizen, wanneer daartoe de noodzaak bestaat, en dat, zonder in de meeste gevallen, hun statutaire zetel te moeten verplaatsen.

5° Verenigingen en stichtingen

239. Het verenigingsrecht wordt structureel geïntegreerd in één Wetboek van vennootschappen en verenigingen, waarbij de gemeenschappelijke bepalingen uit het Wetboek van vennootschappen, waar mogelijk, ook toepasselijk worden gemaakt op verenigingen en stichtingen, met gepaste aandacht voor de eigenheid van het verenigings- en stichtingsrecht.

2.3 Concrete voorbeelden

240. De rechtsvormen vennootschap, vereniging en stichting zullen alle zonder beperking economische activiteiten kunnen voeren. Verenigingen en stichtingen zijn onderworpen aan een streng verbod van (rechtstreekse en onrechtstreekse) uitkering van de winst onder haar leden of haar leiders.

241. Door de structurele integratie van het verenigings- en stichtingsrecht in één Wetboek van vennootschappen en verenigingen, wordt meteen ook een stevigere basis gegeven aan de feitelijke vereniging.

242. Zowel de NV als de BVBA zullen één enkele aandeelhouder kunnen hebben. De vereiste van meerhoofdigheid wordt opgegeven (waardoor de EBVBA overbodig wordt).

243. Meervoudig stemrecht wordt statutair mogelijk in de BVBA en in de niet-genoteerde NV. In de genoteerde NV kunnen de statuten in ten hoogste dubbel stemrecht voorzien voor trouwe aandeelhouders.

244. In de NV wordt de *ad nutum* herroepbaarheid van de bestuurder, het gegeven dat een bestuurder steeds zonder motivering en zonder vergoeding kan worden ontslagen, van suppletief recht.

245. De bestuursmodaliteiten in de NV worden aangevuld met de mogelijkheid om een enige bestuurder te benoemen, die eventueel een bescherming tegen ontslag kan genieten (waardoor de Comm.VA overbodig wordt). Ook krijgen NV's de keuze tussen het huidige monistisch bestuurssysteem en een volwaardig en beter uitgewerkt duaal bestuurssysteem.

246. De restrictieve regels inzake overdraagbaarheid van aandelen worden in de BVBA van suppletief recht.

247. De uittreding en uitsluiting in de BVBA worden mogelijk ten laste van het vermogen van de vennootschap, in navolging van de thans bestaande mogelijkheid bij de coöperatieve vennootschap met variabel kapitaal.

248. De kapitaalsvereiste in de BVBA wordt afgeschaft (waardoor de SBVBA overbodig wordt), waarbij op intern vlak de rechten van de aandeelhouders niet langer worden bepaald door de fractie van het kapitaal dat zij vertegenwoordigen, maar conventioneel of statutair.

249. Op extern vlak worden de rechten van schuldeisers beschermd door de verplichting om op straffe van oprichtersaansprakelijkheid een toereikend vermogen ter beschikking te stellen, door een netto-actieftest (uitgevoerd door de algemene vergadering die de balans onderzoekt om er zich van te vergewissen dat de winstverdeling het netto-actief niet in het rood duwt) en door een liquiditeitstest (het bestuursorgaan waarborgt dat de uitkering van winst de betaling van opeisbare schulden niet onmogelijk maakt), alsook door bestaande maar aangepaste beschermingsregels zoals terugkoop van eigen aandelen, financiële bijstand, alarmbelprocedure, verplichte verantwoording en waardebepaling van de inbrengen in natura.

250. De CVBA blijft behouden als afzonderlijke vennootschapsvorm, met dien verstande dat zij wordt voorbehouden aan vennootschappen die in de geest van de coöperatieve gedachte werken.

Afdeling 3. Bewijsrecht in ondernemingszaken

***Experten**: Joeri Vananroye en Ivan Verougstraete*
***Medewerking**: Bram Devolder*
***Kabinet**: Filiz Korkmazer*
***Administratie**: Valérie Vandermeersch*

3.1 Inleiding

251. De regels van bewijsrecht zijn van groot belang voor de werking van onze samenleving: alles wat voor de rechter wordt beweerd, moet kunnen worden gestaafd aan de hand van bewijzen.

252. Vandaag geldt het principe dat het bewijs tussen handelaars "vrij" is (art. 25 W.Kh.), d.w.z. dat het kan geleverd worden door alle middelen van het handelsrecht, met inbegrip van getuigen en vermoedens. Wanneer daarentegen een handelaar een bewijs wil leveren tegen een niet-handelaar, dan moet hij de bewijsregels van het burgerlijk recht volgen. Het burgerlijk bewijs is in het Burgerlijk Wetboek gereglementeerd: het aantal bewijsmiddelen is beperkt en de hiërarchie tussen deze bewijsmiddelen is door de wet bepaald. De authentieke of onderhandse akte heeft een bevoorrechte rol.

253. Gelet op de afschaffing van het begrip handelaar en de invoering van een nieuw en modern ondernemingsbegrip, is het noodzakelijk om in het kader van deze hervorming ook het bewijsrecht van toepassing in het vernieuwde ondernemingsrecht te moderniseren.

254. De voorbereidende teksten zijn in een eindfase. De ontwerpteksten zullen door de Minister van Justitie en de Minister van Economie begin 2017 aan de Regering worden voorgesteld.

3.2 Krachtlijnen van de hervorming

255. Vooreerst wordt het toepassingsgebied van het stelsel van de volledige vrije bewijsvoering uitgebreid tot alle actoren die binnen het verruimde ondernemingsbegrip vallen. De vrijheid van bewijsvoering blijft evenwel gelden ten aanzien van handelingen gesteld door een onderneming en dus niet tegen een verweerder die geen onderneming is.

256. Daarnaast wordt ook de waarde van de hedendaagse bewijsmiddelen van de digitale maatschappij als bewijs aanvaard onder de noemer "alle middelen".

257. Vervolgens worden de regels inzake de boekhouding van een onderneming als bewijsmiddel aangepast, waarbij opnieuw de boekhouding niet als bewijsmiddel kan dienen tegen personen die

geen onderneming zijn. Aan de rechter wordt de taak toebedeeld om de bewijswaarde van de boekhouding te beoordelen. De rechter kan in de loop van het rechtsgeding de openlegging bevelen van het geheel of van een gedeelte van de boekhouding van een onderneming, teneinde daaruit de gegevens te distilleren die nuttig zijn voor de oplossing van het geschil. Hij neemt hierbij de vertrouwelijkheid in acht van de overgelegde documenten. Hierdoor wordt het onderscheid tussen de "overlegging" (de openbaarmaking van de gehele boekhouding) en de "openlegging" (de openbaarmaking van slechts delen van de boekhouding) van de boekhouding afgeschaft en een ruimere bevoegdheid aan de rechter gegeven.

258. Tot slot zal een aanvaarde factuur als bewijs worden verruimd: het gebruik van een aanvaarde factuur zal het bewijs opleveren van allerhande soorten overeenkomsten tegen een onderneming. In de huidige tekst van artikel 25 Wetboek van koophandel geldt dit enkel als bewijs voor een koop-verkoopovereenkomst.

3.3 Concrete voorbeelden

259. Ook tegen een vrij beroeper, landbouwer of ambachtsman zal in het nieuwe recht gebruik kunnen worden gemaakt van het vrije bewijsrecht. Dat betekent o.m. dat voor het bewijs boven een bedrag van 375 euro ook andere bewijsmiddelen dan een authentieke of onderhandse akte kunnen worden gebruikt.

260. Onder het nieuwe recht zal er geen twijfel meer kunnen bestaan dat ook een factuur gestuurd naar een handelaar voor een andere handeling dan een koop-verkoop (bv. een factuur volgend uit een aannemingsovereenkomst of een ereloonnota) onder de toepassing van de regels omtrent de bewijswaarde van een factuur valt.

261. Onder het nieuwe recht zal een factuur (volgend uit een koop-verkoop of een andere transactie) gestuurd aan een onderneming die geen handelaar was (bv. een vrij beroeper, een VZW of overheidsonderneming) ook vallen onder de bijzondere regels omtrent de bewijswaarde van een factuur.

Annex: Realisaties en lopende projecten

A. Reeds gerealiseerd

Duurzaam budgettair beleid

- Betaling van 175 miljoen euro aan achterstallige facturen
- Bevriezing van besparingen voor het gevangenispersoneel in 2016-2017
- Justitie zorgde voor 2000 jobs: magistraten, gerechtspersoneel, personeel in het gevangeniswezen
- Verderzetting van de optimalisatie bij de gerechtelijke politie (OT3)
- Plan “gerechtskosten”: vermindering en aanpassing van de tarieven voor de DNA-testen, de telecomoperatoren, de speekseltesten, de gerechtsdeurwaarders, update tarieven vertalers en tolken
- Investeringen en aanwervingen: prioriteit gegeven aan de veiligheid en de informatisering (interdepartementale provisie voor terrorisme van 100 miljoen euro in 2015-2016)

Minder, maar meer effectieve burgerlijke procedures: Potpourri I en IV

- Beperking van het beroep (opheffen van het beginsel van het schorsende effect van het beroep)
- Veralgemening van de alleenzetelende rechter
- Facultatief advies van het openbaar ministerie in burgerlijke en sociale zaken
- Uitvoerbare titel zonder rechter voor niet-betwiste geldschulden (B to B)
- Collectieve schuldenregeling (oprichting van een elektronisch platform)
- Stimuleren van arbitrage en bemiddeling
- Vormfouten leiden niet tot automatische nietigheid

Eenvoudigere en snellere strafrechtelijke procedure : Potpourri II

- Veralgemeende correctionalisering van misdrijven (minder assisen)
- Probatie en elektronisch toezicht als autonome straffen: operationalisering
- Voorlopige hechtenis: vereenvoudiging van de procedures en de termijnen
- Introductie van de g*uilty plea*
- Vermindering van verstek en verzet

- Aanpakken vormfouten: vergeten handtekening aanhoudingsmandaat leidt niet automatisch tot nietigheid, telefoontap is niet automatisch meer nietig als er fouten worden vastgesteld

Betaalbare en toegankelijkere gerechtsprocedures

- Hervorming van Pro Deo (juridische tweedelijnsbijstand) : prioriteit aan de minstbedeelden, meer punten voor advocaat bij bemiddelde oplossing
- Wet « Salduz+ » inzake bijstand van een advocaat bij het verhoor van verachten
- Oprichting van een nationaal register van gerechtsdeskundigen en tolken/vertalers: kwaliteitslabel voor wie werkt voor justitie: 12000 registraties voorzien
- Wet inzake de Commissie voor financiële hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en omzetting
- Omzetting EU-richtlijn slachtofferhulp: uitbreiding rechten vertaling/vertolking slachtoffers
- Oprichting van een “Marktenhof” bij het Hof van Beroep van Brussel (Potpourri IV)
- Versterking van de onafhankelijkheid van gerechtsdeskundigen (Potpourri IV)

Penitentiair beleid en beleid ten aanzien van de geïnterneerden

- Externe rechtspositie van veroordeelden (Potpourri II)
- Interne rechtspositie van gedetineerden (Potpourri IV)
- Onafhankelijke controle van het gevangeniswezen (Potpourri IV)
- Externe rechtspositie van geïnterneerden (Potpourri III)
- Oprichting van de Kamer voor de bescherming van de maatschappij (Potpourri III)
- Overbevolking in het gevangeniswezen aanpakken: daling van 1.000 personen in de gevangenissen (gedetineerden, veroordeelden en geïnterneerden); oprichting van *long stay*-plaatsen voor de geïnterneerden (60 plaatsen) en plaatsen voor vrouwelijke geïnterneerden (20 plaatsen); vervroegde vrijlating van buitenlanders bij strafeinde (Potpourri II); effectieve repatriëring van veroordeelde illegalen bij het verlaten van de gevangenis (1600 personen)
- Goedkeuring Masterplan III: 10568 nieuw en vervangbouw voor gedetineerden, 1066 plaatsen voor geïnterneerden, inzetten op transithuizen om re-integratie te bevorderen in de maatschappij
- Akkoord met China, Kosovo uitleveren en overbrenging van gedetineerden

Versterking van de mogelijkheden in de strijd tegen radicalisering en terrorisme

- Drie gestemde ”terrorisme-wetten” : nieuwe strafbare feiten voor terroristische misdrijven; nachtelijke huiszoekingen; uitbreiding gebruik van de telefoontaps
- Modernisering van de wet op de Bijzondere Opsporings Methoden (BOM): voorbeeld: heimelijke zoeking op online apparaten

- Modernisering van de wet op de Bijzondere Inlichtingen Methoden (BIM): voorbeeld: informatie inwinnen in buitenland vanaf Belgisch grondgebied

- Geen anonieme prepaid kaarten meer

- Omzendbrief en database Foreign Terrorist Fighters: een betere organisatie van de informatie-uitwisseling en het creëren van een wettelijke basis

- Omzendbrief haatpredikers

- Noodplan in geval van een terroristische aanval en gijzelneming (KB)

- Methodologie OCAD

- Nieuw plan radicalisme

- Plan radicalisme in de gevangenissen: opening van twee vleugels voor geradicaliseerde gedetineerden (40 plaatsen), opleiding voor alle personeel, doorgedreven opleiding voor psychologische diensten

- Plan Kanaalzone: 20 extra magistraten en 90 extra leden van het gerechtelijk personeel.

- Versterking van de Staatsveiligheid: nieuwe middelen en manschappen (48 reeds aangeworven, 119 lopende aanwervingen) en investeringen (13 miljoen euro); oprichting van de Belgian Intelligence Academy; nieuw strategisch plan

- Bevriezing van tegoeden van personen die terreur steunen (39 personen)

Efficiënt en effectief integraal veiligheidsbeleid

- Kadernota Integrale Veiligheid

- Versterking van het strafrecht inzake seksuele misdrijven: ruime definitie kinderpornografisch materiaal tienerpooiers, bescherming identiteit slachtoffers mensenhandel

- Childfocus als meldpunt van pedofiele websites (KB)

- Kerntaken van de politie (overplaatsing van de veiligheidsassistenten en het veiligheidskorps)

- Aanpak schijnerkenningen van kinderen

- Opstart testen Mercurius: kruispuntbak rijbewijzen

- Actieplan tegen Mensenhandel opgesteld door interdepartementaal coördinatieorgaan binnen de FOD justitie

- Poging tot mensensmokkel strafbaar gemaakt

Versnelling van de digitalisering van Justitie

- Lancering van de communicatiesystemen van *e-box*, *e-deposit* en creatie van de wettelijke basis (Potpourri I) en uitvoerings-KB's (Belgisch Staatsblad 22 juni 2016)

- Lancering van het centraal register en de procedure voor de onbetwiste schuldvorderingen en creatie van de wettelijke basis (Potpourri I) en uitvoerings-KB's (Belgisch Staatsblad 22 juni 2016)

- Wettelijke basis voor de *e*-betekening en het centraal register voor de elektronische betekeningsdossiers(Potpourri III)

- Samenwerkingsprotocol met de juridische beroepen (23 juni 2016)

- Wettelijke basis voor de creatie van centraal register voor de elektronische faillissementsdossiers (wet van 17 november 2016 te publiceren in Belgisch Staatsblad)

Internationaal

- Vergroten Europese samenwerking in strafonderzoeken: encryptie, toegang tot gegevens van providers, informatie uitwisselen van veroordeelden in Europese Unie om recidive op Europees vlak in kaart te brengen

- Verklaring van Brussel van de Raad van Europa (Belgisch voorzitterschap) : betere opvolging van de arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Gebouwen

- Eerste hervormingsfase voor de vredegerechten (opheffen van de dubbele en driedubbele zetels, “sous l’arbre”)

Overige wet- en regelgeving en overeenkomsten

- Reparatie van de wet voor het bewaren van gegevens van elektronische communicatie

- Reparatie van de wet betreffende de naamswijziging

- Wet op behoud van cultuurgoederen en de strijd tegen illegale handel van die goederen

- Reactivering van het interdepartementaal coördinatiecomité voor de strijd tegen de illegale wapenhandel

- Potpourri V : vereenvoudiging, harmonisering, informatisering en modernisering van de bepalingen van het burgerlijk recht en de burgerlijke procedure, alsook van het notariaat

- Samenwerkingsakkoord over kinderontvoering

- Erediensten : erkenning van het Executief van de Moslims van België, uitbreiding aantal imams

- 529 voogden voor niet begeleide minderjarige vreemdelingen

- 3 miljoen uitgetrokken in de strijd tegen fiscale fraude: extra rechters en extra specialisten financiële criminaliteit

B. Lopende realisaties

Consolidatie en hervorming van de basiswetgeving

- Strafrecht, strafprocedure en strafuitvoering
    - Hervorming van het Strafrecht (boek I en II)
    - Hervorming van het Wetboek van Strafvordering
    - Hervorming van het strafuitvoeringsrecht
- Burgerlijk recht
    - Hervorming van het burgerlijk wetboek (contractenrecht, bewijsrecht, recht van de buitencontractuele aansprakelijkheid, zakenrecht en recht betreffende de lening en persoonlijke zekerheden)
    - Hervorming van het familierecht (afstammingswet, schijnerkenning, transgenders, objectivering onderhoudsgelden)
    - Hervorming van het erfrecht en het familiaal vermogensrecht
- Ondernemingsrecht
    - Hervorming van het vennootschapsrecht
    - Hervorming van het insolventierecht
    - Hervorming het ondernemingsbegrip (inclusief de creatie van de ondernemingsrechtbank)

Zelfstandig beheer van de rechterlijke orde: belangrijkste beginselen vast te leggen door de wet

- Structuren, samenstelling en bevoegdheden van de Colleges
- Omzetting van de kaders in financiële enveloppen
- Principe van mobiliteit/solidariteit/flexibiliteit
- Financiering

Diverse wetgevingen op vlak van strafrecht en penitentiair beleid

- Voorlopige hechtenis: herziening van de wet
- Creatie van een beveiligingsperiode
- Wapens : actualisering van de wetgeving (met inbegrip van een nieuwe aangifteperiode)
- Oprichting van transitiehuizen voor de gedetineerden (*Masterplan* III en wettelijke basis)
- Opsporingsmethoden voor voortvluchtigen of ontsnapten

- Herziening van de wet betreffende het COIV (Centraal Orgaan voor de Inbeslagnames en de Verbeurdverklaringen *(op te starten)*

Hulp aan rechtszoekenden en slachtoffers

- Verzekering juridische bescherming (wetsontwerp)
- Pro Deo-fonds (wetsvoorstel)
- Erkenning van terroristische daden in het buitenland (KB)

Algemene hervorming van de burgerlijke procedure

- Stimuleren van alternatieve oplossingen voor het beslechten van geschillen: Bemiddeling, arbitrage, regeling in der minne.
- Pilootproject hoger beroep in rechtbank van koophandel
- Instaatstelling vereenvoudigen

Verschillende wetten met betrekking tot het burgerlijk recht (Burgerlijk Wetboek)

- Informatisering van de Burgerlijke Stand
- Aanpassing en vereenvoudiging van de wet van de familie- en jeugdrechtbanken en de wet op wilsonbekwaamheid
- Rationalisering van de procedures voor de vrederechter
- Evaluatie van de wet inzake mede-eigendom
- Wetgeving levenloos geboren kinderen
- Statuut van onthaalouders (wetsvoorstel)
- Nieuwe wetgeving « *Class action* »

Betere inning van de penale en de verkeersboetes

- Omzetting van de *Crossborder*-richtlijn
- Instelling van het bevel tot betaling

Internationale Rechten van de Mens

- Instelling van een nationaal mechanisme van de Rechten van de Mens
- Uitvoering EU-richtlijn: “Europees onderzoeksbevel in strafzaken”

Gebouwen en infrastructuren van de gerechtelijke orde

- *Masterplan* gerechtsgebouwen
- Afwerking van de hervorming van de vredegerechten (2e en 3e fase)

Personeel en investeringen

- Statuut gevangenispersoneel, met inbegrip van de minimale dienstverlening
- Statuut gerechtspersoneel
- Voorzetting van de informatisering van Justitie

Federale Overheidsdienst
Justitie