



UHASSELT

KU LEUVEN



Maastricht University

KNOWLEDGE IN ACTION

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Kangoeroewoningen in het zakenrecht

Birthe Darcis

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechtsbedeling

PROMOTOR :

Prof. dr. Vincent SAGAERT

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

www.uhasselt.be
Universiteit Hasselt
Campus Hasselt:
Martelarenlaan 42 | 3500 Hasselt
Campus Diepenbeek:
Agoralaan Gebouw D | 3590 Diepenbeek

2017
2018



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

KU LEUVEN



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Kangoeroewoningen in het zakenrecht

Birthe Darcis

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechtsbedeling

PROMOTOR :

Prof. dr. Vincent SAGAERT

Samenvatting

We kunnen vandaag de dag onze ogen niet meer sluiten voor de vergrijzing van de maatschappij. Er is een blijvende vraag van de senioren om te voorzien in aangepaste huisvesting, assistentie en zorgverlening. Vele ouderen kunnen nog goed zelfstandig wonen, maar zijn vaak eenzaam of hebben toch een beperkte (niet medische) hulp nodig. Voor deze senioren is een rustoord, serviceflat of assistentiewoning geen oplossing. Ze willen nog graag in een familiere en huiselijke sfeer vertoeven. Voor deze senioren kan een oplossing gevonden worden in het Kangoeroewonen/zorgwonen.

In een kangoeroewoning/zorgwoning kunnen de kinderen een groot deel van de hulp op zich nemen. Het is een vorm van samenwonen van ouderen of hulpbehoevende personen met jongere personen. Men krijgt als zorgbehoevende maximum één derde van de woning toebedeeld als eigen compartiment, en heeft enkele gemeenschappelijke ruimtes in de woning waar men samen met de jongere personen dagelijkse activiteiten uitoefent. Te denken valt aan een gemeenschappelijke keuken of leefruimte.

In België is er enkel een stedenbouwkundige regelgeving voorzien omtrent het zorgwonen. Deze regelgeving houdt in dat men onder bepaalde voorwaarden een zorgwoning kan creëren zonder te moeten voldoen aan een extra vergunningsplicht. Het is voldoende om een melding te doen bij de betreffende gemeente.

Zakenrechtelijk blijft er echter een leemte wat betreft de zorgwoning. Er is geen specifieke aparte regelgeving voor handen. Deze Masterscriptie onderzoekt of er effectief nood is aan zulke aparte regelgeving. Er wordt hierbij bijzonder aandacht gewijd aan het *intuitu personae* karakter dat speelt bij de zorgwoning. Ook dient er steeds te worden stilgestaan met de persoonlijke wensen van de partijen. Wil men eigendom verwerven, hoe groot is de behoefte op privacy, wat zijn de financiële mogelijkheden, wat met de wensen omtrent de familiale vermogensplanning? Etc.

De zorgwoning kan aan de hand van verschillende zakelijke constructies gecreëerd worden, zo wordt er onderzoek gedaan naar mede-eigendom, vruchtgebruik, recht van gebruik en bewoning en opstal. Een andere mogelijkheid om de zorgwoning te creëren is aan de hand van een huurovereenkomst.

Ook het Nederlands recht geeft op tal van vlakken inspiratie, meer in het bijzonder bij het aftoetsen van opstalrecht. Hier komt de mogelijkheid om de zorgwoning te creëren aan de hand van een mobiele zorgwoning uitgebreid aanbod

Bij het aftoetsen van de alle mogelijke kwalificaties is gebleken dat er niet één alomvattende kwalificatie kan toegewezen worden aan de zorgwoning. Overall bleken er zowel voor- als nadelen, afhankelijk van hetgeen de partijen wensen overeen te komen.

Dankwoord

Het schrijven van deze Masterscriptie vormt het sluitstuk van mijn opleiding rechten aan de Universiteit Hasselt. Er is in deze Masterscriptie heel wat tijd en energie gekropen en er waren momenten dat ik mijn vertrouwen in een goede afloop bijna verloren had. Gelukkig kon ik gedurende deze periode rekenen op de steun, het vertrouwen en begeleiding van een aantal personen.

Professor Sagaert was gedurende de volledige opleiding een kernfiguur. Zo was hij een opmerkelijke en waardevolle leermeester in zowel het opleidingsonderdeel Zaken- en contractenrecht als het opleidingsonderdeel Vermogensrecht. Ook wil ik professor Sagaert hartelijk bedanken voor de mogelijkheid om onder zijn promotorschap mijn masterscriptie te volbrengen.

Ook aan Mevr. De Keyser wil ik een welgemeend woord van dank richten voor de ondersteuning en vele opmerkingen gedurende deze masterscriptie.

Verder zou ik graag mijn familie en vrienden bedanken voor de enorme steun die ik van hun allemaal gekregen heb. In het bijzonder zou ik graag een woord van dank richten aan mijn broer Niels en schoonzus Jolien. Het meterschap van jullie prachtige zoon Mathieu is mijn grootste lichtpunt van 2017 geweest. Ik kan jullie niet genoeg bedanken om mij dit vertrouwen te schenken. Ik zal er dan ook alles aan doen om jullie en Mathieu trots te maken.

Hiernaast zou ik ook graag ons bonnieke en bompawillen bedanken. Jullie zijn er al 27 jaar elke dag onvoorwaardelijk voor mij. Woorden kunnen niet omschrijven hoe dankbaar ik jullie ben. 2017 is voor jullie een jaar om snel te vergeten (op de geboorte van onze kleine Mathieu na natuurlijk). We hebben meer in het ziekenhuis als thuis gezeten, maar desondanks stonden jullie steeds klaar om mij te steunen als ik het even niet meer zag zitten. Wat jullie voor mij betekenen, kan ik niet neerschrijven in dit dankwoord. Ik hoop dat ik jullie dit elke dag voldoende laat blijken.

Mama, papa, ook van jullie krijg ik al 27 jaar, elke dag deze onvoorwaardelijke liefde. De kans die ik van jullie gekregen heb om verder te studeren na mijn bachelor zal ik nooit vergeten. Het was voor jullie geen evidentie om mij nog een extra opleiding aan te bieden, en ik ben jullie hier dan ook ontzettend dankbaar voor! De weg die ik heb afgelegd op de Universiteit Hasselt verliep hobbelig, met vallen en opstaan, maar jullie waren er steeds opnieuw om me te motiveren, te steunen en me tot aan de uiteindelijke eindmeet te brengen. Ik mag gerust zeggen dat het mij zonder jullie nooit gelukt was. Dus liefste mamsie, en lieve daddy, bedankt!

Kobe, liefje, jou wil graag als laatste bedanken. Al bijna 6 jaar maak je me dagelijks aan het lachen, dansen, zingen... Telkens als ik weer verdrietig was wist je wel een manier om me op te beuren. We hebben vele uren samen gestudeerd en afgezien, maar de zoveelste mooie momenten die we al hebben beleefd relativeerden alles. Ik kan niet wachten om met jou in een eigen stekje te gaan wonen, ons leven samen te beginnen en nog veel meer van deze momenten te creëren. Bedankt mijn allerliefste!

Inhoudsopgave

Samenvatting	1
Dankwoord	2
Inhoudsopgave	3
Inleiding.....	5
i. Algemene inleiding.....	5
ii. Inleidende casus.....	6
Hoofdstuk 1: Begripsomschrijving + Situering	9
Hoofdstuk 2: Het eigendomsaspect van de kangoeroewoning.....	13
§ 1 Exclusiviteit van de eigendom	13
§ 2 Definitie Vlaamse Codex Ruimtelijke ordening	14
Hoofdstuk 3: Mede- eigendom als mogelijke kwalificatie voor de kangoeroewoning	15
§ 1 Vrijwillige mede-eigendom.....	15
iii. Ontstaan van de vrijwillige mede-eigendom	15
iv. Rechten en verplichtingen van de partijen in relatie met het zorgwonen.	15
v. Einde door verdeling van de vrijwillige mede-eigendom	17
vi. Einde van de vrijwillige mede-eigendom door overlijden van de partijen	23
vii. Tussenconclusie vrijwillige mede-eigendom als kwalificatie voor de zorgwoning	26
§ 2 Gedwongen mede-eigendom.....	27
i. Ontstaan van de gedwongen mede-eigendom	27
ii. Rechten en verplichtingen van de deelgenoten in relatie met het zorgwonen	27
iii. Einde van de gedwongen mede-eigendom	29
iv. Tussenconclusie gedwongen mede-eigendom als kwalificatie voor de zorgwoning	29
Hoofdstuk 4: Gebruiks-en genotsrechten als mogelijke kwalificatie voor de kangoeroewoning.....	31
§1 Vruchtgebruik	31
i. Ontstaan van het vruchtgebruik.....	31
ii. Rechten en verplichtingen van de partijen in relatie met het zorgwonen.	32
iii. Einde van het vruchtgebruik.....	37
iv. Tussenconclusie vruchtgebruik als kwalificatie voor de zorgwoning.	40
§ 2 Recht van gebruik en bewoning.....	41
i. Algemene bespreking	41
ii. Tussenconclusie: recht van gebruik en bewoning als kwalificatie voor de zorgwoning	42
§3 Opstal in het kader van de mobiele mantelzorgwoning	43
i. Algemene bespreking mobiele mantelzorgwoning	43
ii. Zakenrechtelijke benadering van de mobiele zorgwoning	44
§ 4 (Mede)huur	48
i. Nederlandse regelgeving	48
ii. Belgische regelgeving.....	49

iii.	Huurovereenkomst aangaan door één contracterende huurder	49
iv.	Huurovereenkomst aangaan door meerdere huurders tezamen	50
v.	Tussenconclusie: Huur als kwalificatie voor de zorgwoning.....	52
	Hoofdstuk 5: Zorgwoning en sociale tegemoetkomingen	53
	Besluit	54
	bibliografie	56

Inleiding

i. Algemene inleiding

Statistieken van Be.Stat tonen aan dat in België senioren 1/5 van onze bevolking vertegenwoordigen.¹

Deze cijfers confronteren ons met de vergrijzing die we in de maatschappij kennen, en verplichten ons om de uitdaging omtrent aangepaste huisvesting, assistentie en zorgverlening aan te gaan.

Het ingeburgerde beeld van de senior die zich moeilijk kan verplaatsen wegens passiviteit en lichamelijke aftakeling is vandaag de dag voorbijgestreefd. Senioren zijn actiever dan ooit. Ze laten zich niet meer "opsluiten" in een kamertje, maar wensen zich verder te ontplooien, te ontspannen en willen zo lang mogelijk zelfstandig blijven.²

De senior wil niet langer verblijven in een kleine monotone kamer, maar wenst een ruimere, comfortabele woning, doch wel met de nodige privacy.³

Om aan deze wensen tegemoet te komen, dient te worden geïnvesteerd in het zorgvastgoed. Het is een sector die zich uitermate snel ontwikkelt en waarvoor er steeds nieuwe initiatieven opduiken. Te denken valt aan de serviceflats, assistentiewoningen.

Het is echter niet voor elke senior weggelegd om eigenaar te worden van een serviceflat of assistentiewoning. Opdat ook deze categorie van senioren hun zelfstandig leven alsnog kwalitatief wensen voort te zetten, zien we een tendens naar alternatieve woonvormen, zoals het zorgwonen (lees: kangoeroewonen in de volksmond).⁴

Kangoeroewonen kan omschreven worden als een woonvorm waar ouderen of hulpbehoevende personen gaan inwonen bij een jonger persoon of gezin, waarbij de oudere of hulpbehoevende persoon een eigen deeltje van de woning wordt toegekend. Op deze manier blijft zijn privacy gewaarborgd, en is er alsnog een soort van toezicht en zorg door de jongere personen. Ook de oudere of hulpbehoevende persoon kan op zijn beurt een handje toesteken in kleine huishoudelijke opdrachten, bv. wassen, strijken, het voorzien van naschoolse opvang van eventuele kinderen.

Een ideale oplossing? Toch? Helaas stellen er tal van probleemstellingen als we dit in de praktijk omzetten. Naast de persoonlijke intermenselijke problemen die zich kunnen voordoen op medisch en psychologisch vlak situeren zich mogelijke probleemstellingen op het niveau van de totstandkoming en het statuut van de kangoeroewoning, de rechten van de verschillende partijen,

¹ <https://bestat.economie.fgov.be/bestat/crosstable.xhtml?view=5fee32f5-29b0-40df-9fb9-f43d1ac9032>

² R. TIMMERMANS, *Privaatrechtelijke aspecten van assistentiewoningen en serviceflats. Tussen woonzorgvoorziening en woonvoorziening*, Antwerpen, Kluwer, 2013, 29.

³ R. TIMMERMANS, *Privaatrechtelijke aspecten van assistentiewoningen en serviceflats. Tussen woonzorgvoorziening en woonvoorziening*, Antwerpen, Kluwer, 2013, 29.

⁴ R. TIMMERMANS, *Privaatrechtelijke aspecten van assistentiewoningen en serviceflats. Tussen woonzorgvoorziening en woonvoorziening*, Antwerpen, Kluwer, 2013, 275.

welke zijn de regels die gehanteerd worden in deze samenlevingsvorm, hoe kan de beëindiging tot stand komen en met welke gevolgen,

De nood aan een duidelijk omschreven coherent kader waarin een aantal probleemstellingen een goede oplossing krijgen is met andere woorden bijzonder hoog.

Laat nu juist deze leemte van het zakenrechtelijk luik in de Belgische wetgeving de aanzet van deze Masterscriptie zijn. Het te behandelen probleem bestaat er namelijk in dat behalve een beperkte verwijzing naar de administratiefrechtelijke vergunningsregelingen, er geen bijzondere regeling is uitgewerkt. Hoe past de figuur kangoeroewonen binnen de vigerende zakenrechtelijke structuur?

De rechtsvraag die centraal staat, is de vraag of de huidige zakenrechtelijke regels voldoende zijn om het kangoeroewonen een invulling te bieden? De vraag die zich stelt is of partijen hun overeenkomst tot kangoeroewonen aan de hand van de bestaande zakelijke rechten probleemloos kunnen invullen, er toch nuances dienen aangebracht te worden, of er door de wetgever een geheel nieuwe zakenrechtelijke constructie in het leven moet worden geroepen? Er zal onderzoek gedaan worden welke bestaande zakenrechtelijke structuren (mede-eigendom, vruchtgebruik, opstal) reeds op zichzelf een eventuele invulling kunnen geven aan het kangoeroewonen, en of er bepaalde zakenrechtelijke structuren gecombineerd dienen te worden. Bij dit alles zal steeds rekening moeten worden gehouden met het 'numerus clausus'- beginsel. Het beginsel stelt dat partijen, ondanks de wilsautonomie die we in België kennen, geen bijkomende zakelijke rechten naar believen kunnen creëren.

Doorlopend wordt er ook rechtsvergelijkend onderzoek gedaan met onze noorderburen, alwaar we een grote tendens naar de mobiele mantelzorgwoningen waarnemen. Dient de Belgische wetgever zich door de Nederlandse wetgeving te laten inspireren? Kan de Nederlandse wetgeving wel helpen om de zakenrechtelijke schets van het statuut van een kangoeroewoning te vervolledigen?

ii. Inleidende casus

Jan en Zoë zijn een pas gehuwd koppel en hebben twee kleine kinderen. Graag zouden ze samen met de moeder van Zoë, Mieke een kangoeroewoning willen delen. Mieke is een gepensioneerde 65- plusser en haar huidige woning is veel te groot voor haar, ze voelt zich vaak eenzaam en hoewel ze nog goed te been is, voelt ze toch dat sommige handelingen steeds moeilijker en moeilijker worden. Door het creëren van een kangoeroewoning zouden Jan en Zoë van dichtbij hulp kunnen bieden aan Mieke, door bijvoorbeeld regelmatig binnen te springen om te zien of Mieke ergens hulp bij nodig heeft, door wekelijks haar boodschappen te doen, door zwaardere klusjes in het huis te doen die voor Mieke te moeilijk zijn geworden op haar leeftijd, enz. Mieke kan op haar beurt haar steentje bijdragen en Jan en Zoë helpen door enkele huishoudelijke taken op zich te nemen zoals bv. koken of strijken. Ze kan op deze manier ook elke dag een uurtje na schooltijd op de kinderen passen. Zo moeten deze niet naar een naschoolse opvang, en spaart dit Jan en Zoë weer een extra financiële kost. Verder zouden ze nog andere financiële kosten, zoals elektriciteit, water, etc. in de toekomst kunnen delen met Mieke. Het creëren van deze kangoeroewoning zou met andere woorden een echte win – winsituatie zijn voor alle partijen.

Deze inleidende casus illustreert het typische voorbeeld van kangoeroewonen, waarbij Jan en Zoë de zogenaamde mantelzorgers zijn, en Mieke de hulpbehoevende persoon.

Om alles met zo weinig mogelijk problemen te laten verlopen, is het aan te raden dat Jan, Zoë en Mieke een goede regeling treffen inzake de samenlevingsvorm. Het kangoeroewonen klinkt voor Mieke, Zoë en Jan zeer aantrekkelijk en lijkt op het eerste zicht geen problemen te scheppen. In werkelijkheid worden deze personen echter geconfronteerd met een aantal mogelijke of voorspelbare problemen waar men best vooraf reeds bij stilstaat en probeert een goede regeling af te spreken of een voor beide partijen bevredigende oplossing overeen te komen. Welke regelgeving best wordt toegepast is van groot belang bij verschillende situaties/hypothesen. Deze verschillende hypothesen komen vervolgens aan bod in deze masterscriptie.

In HOOFDSTUK 1 wordt het begrip Kangoeroewonen zoals het in de volksmond gekend is juridische invulling en omkadering gegeven. Dit wordt gedaan aan de hand van de eerder summiere regelgeving die terug te vinden is in de Vlaamse codex ruimtelijke ordening. Verder wordt er hier ook kort stilgestaan bij de maatschappelijke relevantie van de nieuwe samenlevingsvorm.

In het tweede HOOFDSTUK wordt er ingegaan op het eigendomsaspect in ons Belgisch recht, waarbij er een toetsing gedaan wordt aan de definitie van de kangoeroewoning. Welke hypothesen kunnen er mogelijks gemaakt worden. Zo wordt er gedacht aan de eigendom die gesplitst wordt tussen de zorgbehoevende persoon en de mantelzorger, of aan een exclusief eigendom voor één van beiden. Niet onmogelijk blijkt tevens de situatie waar geen van beiden eigendomsrechten uitoefent op de woning, en men gaat huren.

In HOOFDSTUK 3 wordt de **eerste subvraag** behandeld, namelijk of mede-eigendom een eventuele invulling kan bieden voor het zorgwonen? Het is mogelijk om een onroerend goed in onverdeeldheid aan te kopen. Of dit ook de beste keuze is in het kader van het zorgwonen is maar de vraag. Om een antwoord te bieden op deze vraag dient er een onderscheid gemaakt te worden tussen de vrijwillige en de gedwongen mede-eigendom. Deze twee vormen van mede-eigendom zullen uitvoerig behandeld worden in dit hoofdstuk.

HOOFDSTUK 4 handelt vervolgens over **de tweede subvraag**: Kunnen bepaalde gebruiks- en genotsrechten gelden als mogelijke invulling voor de kangoeroewoning? Als eerste wordt hier onderzocht of het vruchtgebruik enig soelaas kan bieden. Er worden doorgaans twee hypothesen naar voor geschoven: nl. de zorgbehoevende heeft het vruchtgebruik op de woning of de zorgverlener heeft het vruchtgebruik op de woning. Er wordt hier voornamelijk stilgestaan bij de moeilijkheid omtrent de gebruiks- en genotsrechten, en hoe men hier conventioneel in een bepaalde regeling kan voorzien.

Vervolgens wordt in ditzelfde hoofdstuk stilgestaan bij de rechten van gebruik en bewoning. Deze gebruiksrechten vertonen zeer veel gelijkenissen met het recht van vruchtgebruik, en worden bijgevolg ook vaak omschreven als een "*klein vruchtgebruik*". In dit deel worden de rechten van gebruik en bewoning eerst algemeen besproken, en wordt er vervolgens nadrukkelijker stilgestaan bij de beschikkingsbevoegdheid. Beter gezegd, zal er ingegaan worden op het feit dat de titularis van een recht van gebruik of bewoning geen beschikkingsbevoegdheid heeft.

Vervolgens wordt er onderzoek gedaan naar het opstalrecht in kader van de kangoeroewoning. Er wordt hier voornamelijk een link gelegd naar de mobiele mantelzorgwoning. We zien dat deze in Nederland al geïntroduceerd is. Er wordt stilgestaan bij de gelijkenissen en verschillen tussen België en Nederland. Er zullen zowel stedenbouwkundige aspecten als zakenrechtelijke aspecten aan bod komen. In het zakenrechtelijk luik wordt er in het bijzonder stilgestaan bij de incorporatie als voorwaarde van natrekking. Of deze natrekking ook speelt bij de mobiele zorgwoning, of er eventueel verzaakt kan worden aan deze natrekking, door vestiging van een opstalrecht en wat de eventuele mogelijkheden van partijen zijn indien ze beroep doen op het opstalrecht.

Als laatste wordt er in dit hoofdstuk stilgestaan met de mogelijkheid om een zorgwoning te huren. Er wordt onderzoek gedaan naar de medehuur. In het Belgisch recht kennen we een wettelijke medehuur bij de wettelijke samenwonenden. Bij de feitelijke samenwonende is dit echter nog niet wettelijk verankerd. Bij onze noorderburen zien we dat deze wel al een wettelijke grondslag hebben voor de medehuur bij feitelijk samenwonende.

In het laatste hoofdstuk, HOOFDSTUK 6 wordt er beknopt ingegaan op de sociale tegemoetkomingen bij het creëren van een zorgwoning.

Hoofdstuk 1: Begripsomschrijving + Situering

Vroeger was het bijna vanzelfsprekend dat men aan meer-generatie-wonen deed. De ouders hadden namelijk heel hun leven gewerkt en geleefd om voor hun kinderen te zorgen, en als dan het moment gekomen was dat deze op hun eigen benen stonden, was het vanzelfsprekend dat men de rollen zou omdraaien waarbij de kinderen uit dankbaarheid hun ouders in huis namen. Er vormde zich niet echt een probleem, de grootouders namen gewoon hun intrek in de woning van de kinderen en kregen hun eigen slaapkamer. Ondanks het feit dat er meerdere generaties onder één dak woonden, bleef het een eengezinswoning.⁵

In de loop van de vorige eeuw was dit echter allemaal niet meer zo vanzelfsprekend. De woningen werden steeds vaker bewoond door het "klassieke" gezin, waarbij ouders en hun jonge kinderen samenwonen. Toch zien we de laatste jaren weer een ommekeer. Mensen willen enerzijds graag de grootouders bij hen laten inwonen, maar wensen anderzijds toch hun privacy te behouden. Hierdoor zal men trachten min of meer onafhankelijke woningdelen te creëren. Te denken valt aan de benedenverdieping die wordt aangepast voor de grootouders, terwijl de kinderen en kleinkinderen de bovenverdieping bewonen. Ze hebben hier dan elk een persoonlijke badkamer, keuken, slaapkamer,.... M.a.w. men creëert een nieuwe woonentiteit in een bestaande woning waarbij de nieuwe entiteit als zelfstandige woonunit kan beschouwd worden in één woning: een kangoeroewoning. Al snel stelt zich de vraag of men dan geen volledige nieuwe woning creëert? Is er nog wel sprake van een eengezinswoning? Heeft men geen vergunning nodig voor deze bouwwerken?

Om deze vragen uit de wereld te helpen heeft de Vlaamse decreetgever in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening de term "zorgwonen" gedefinieerd.

De Belgische wetgever hanteert het begrip zorgwonen, in art. 4.1.1.18° VCRO is er een gedetailleerde begripsomschrijving van zorgwonen terug te vinden: **zorgwonen**: *een vorm van wonen waarbij voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden: a) in een bestaande woning wordt één ondergeschikte wooneenheid gecreëerd, b) de ondergeschikte wooneenheid vormt één fysiek geheel met de hoofdwooneenheid, c) de ondergeschikte wooneenheid, daaronder niet begrepen de met de hoofdwooneenheid gedeelde ruimten, maakt ten hoogste één derde uit van het bouwvolume van de volledige woning, d) de creatie van de ondergeschikte wooneenheid gebeurt met het oog op het huisvesten van: 1) hetzij ten hoogste twee [personen van 65 jaar of ouder], 2) hetzij ten hoogste twee hulpbehoevende personen, zijnde personen met een handicap, personen die in aanmerking komen voor een tenlasteneming door de Vlaamse zorgverzekering, alsmede personen met een nood aan ondersteuning om zich in het thuismilieu te kunnen handhaven, [3) hetzij de zorgverlener indien de personen, vermeld in punt 1 of 2, gehuisvest blijven in de hoofdwooneenheid.], e) de eigendom, of ten minste de blote eigendom, op de hoofd- en de ondergeschikte wooneenheid berust bij dezelfde titularis of titularissen.*

⁵ www.ruimtelijkeordening.be/NL/Beleid/Vergunning/Werken-aan-en-rond-de-woning/Opsplitsen.

Door de invoering van art. 4.1.1.18° in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening komt men reeds aan enkele problemen tegemoet die zich stelden voor de invoering. De regelgeving in Vlaanderen staat niet zomaar toe dat men van een bestaande éénsgezinswoning een meergezinswoning maakt, noch dat men op één bouwperceel zomaar 2 wooneenheden kan neerzetten. Dit zou stedenbouwkundige gevolgen met zich meebrengen en daar dient men verscheidene vergunningen voor te hebben. Alsook brengt het statuut dat een woning krijgt, *eengezinswoning respectievelijk meergezinswoning*, fiscale en juridische gevolgen met zich mee. De gezinnen worden samen belast, er is een hoger KI, door huurinkomsten zijn er verschillende lasten en nadelen, etc. De toepassing van bovenvermeld artikel voorziet erin dat een woning dat een woning echter kan worden omgevormd in twee aparte wooneenheden zonder al deze juridische en fiscale gevolgen.⁶

Indien aan de voorwaarden van art. 4.1.1.18° VCRO voldaan is en een zorgwoning verwezenlijkt wordt binnen het bestaande bouwvolume van de woning, wordt de vergunningsplicht omgezet in een meldingsplicht. Ook bij het beëindigen van de zorgsituatie geldt er een loutere meldingsplicht. Indien na het beëindigen van de zorgsituatie, de bestaande woning, terug gebruikt zal worden ter huisvesting van meerdere gezinnen als een meergezinswoning, is er wel opnieuw een stedenbouwkundige vergunning vereist.⁷

De kangoerewoning bestaat uit twee zelfstandige woondelen, met elk een aparte ingang, badkamer, keuken. De ondergeschikte woning wordt gebouwd binnen het volume van hoofdwoning. Een ervan losstaande constructie achter de woning mag niet.⁸ De woning van de zorgbehoevende mag slechts 1/3 van het totale bouwvolume omvatten en wordt naar het spiegelbeeld van de kangoeroe, *de buidelwoning* genoemd. *De hoofdwoning* is dan de woning waarin de mantelzorger verblijft. Bij de toetsing van de verhouding van de oppervlakten wordt enkel naar de aparte delen van de zorgwoning gekeken. De delen, zoals bv. een woonkamer, die voor gemeenschappelijk gebruik functioneren worden hierbij buiten beschouwing gelaten.⁹

Bij onze noorderburen zien we dat het concept van het zorgwonen reeds beter en langer gekend is. Men spreekt in Nederland van de term "*Mantelzorgwoning*". Opvallend is dat de Nederlandse stedenbouwkundige regelgeving ietwat ruimer is dan de Belgische regelgeving. Zo bepaalt het Besluit omgevingsrecht een regeling om vergunningsvrij te kunnen bouwen in verschillende situaties van mantelzorg.

Het Nederlands Besluit omgevingsrecht (Bor) definieert huisvesting in verband met mantelzorg als volgt: *huisvesting in of bij een woning van één huishouden van maximaal twee personen, van wie ten minste één persoon mantelzorg verleent aan of ontvangt van een bewoner van de woning*.¹⁰ Hier kunnen verschillende denkbare scenario's ontstaan. Het is mogelijk dat de mantelzorger bij de zorgbehoevende persoon gaat wonen, of omgekeerd, men kan een extra deel aan de woning

⁶ H. LEURS, K. VAN DE WOESTYNE, *Syllabus assistentiewoningen. De nieuwe hype in zorgvastgoed*, Gent, Larcier, 2015, 10.

⁷ Art. 2.4.2 VCRO

⁸ Ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijk plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, *Parl.St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 93.

⁹ Ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijk plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, *Parl.St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 93.

¹⁰ Art.1.1 bijlage II bij Besluit omgevingsrecht.

bouwen of men kan zelfs een losstaande woonunit in de tuin plaatsen. Hier merken we toch een groot verschil met de Belgische wetgeving, waar het enkel mogelijk is om binnen het bestaande bouwvolume een zorgwoning te creëren.

Dat men een mantelzorgwoning vergunningsvrij mag bouwen, wil echter niet zeggen dat men volledige carte blanche krijgt. Indien men een mantelzorgwoning wenst te bouwen aan een bestaande woning zal men steeds moeten voldoen aan de regels omtrent de "bijbehorende bouwwerken" die terug te vinden zijn in bijlage II bij het Besluit omgevingsrecht.

Een ander merkbaar verschil is dat er in Nederland enkel sprake is van een mantelzorgwoning in situaties waarbij de zorgbehoevende persoon ook effectief hulpbehoevend is. Het loutere feit dat iemand een bepaalde leeftijd bereikt heeft, is hier dus niet voldoende. In Vlaanderen vallen personen boven de 65 jaar ook onder de term hulpbehoevend.

Een laatste verschilpunt situeert zich op vlak van het aantal zorgbehoevende personen die in de zorgwoning opgenomen mogen worden. In Nederland wordt letterlijk gezegd dat minstens één persoon mantelzorg verleent aan of ontvangt van een bewoner van de woning. M.a.w. kan het hier perfect dat één persoon hulpbehoevend is, en er bijkomend nog een partner of kind mee inwoont in de zorgwoning. In België is dit voorlopig nog niet mogelijk. Bij een letterlijke lezing van art. 4.1.1.18° moet afgeleid worden dat het steeds om ten hoogste twee personen gaat die beiden hulpbehoevend of ouder dan 65 jaar zijn. Het ontwerpdecreet ingediend op 4 mei 2017 brengt op dit vlak echter verandering met zich mee.¹¹ In artikel 48 van het ontwerpdecreet wordt namelijk opgenomen dat ten hoogste twee personen, waarvan ten minste één persoon ouder is dan 65 jaar of waarvan tenminste één persoon hulpbehoevend is vanaf nu vallen onder de definitie. Het zal in de toekomst dus mogelijk zijn dat, indien er slecht één van de twee personen als zorgbehoevend wordt gekwalificeerd, men alsnog met zijn partner die hier niet onder valt de zorgwoning kan bewonen.

Men kan dus stellen dat een kangoeroewoning een woonvorm is waarbij senioren en/of hulpbehoevende, die zorg in de breedste zin behoeven, met behoud van hun zelfstandigheid, deel kunnen uitmaken van het huishouden van een mantelzorger. Deze mantelzorger dient niet noodzakelijk een familiale band met de zorgbehoevende persoon te betrekken.¹²

Belangrijk blijft bij het zorgwonen dat er tussen de zorgbehoevende persoon en de mantelzorger een belofte is voor het dragen van een wederzijdse solidariteit. Deze solidariteit kan allerhande vormen aannemen. Kangoeroewoningen zijn in de praktijk steeds verschillend. De inleidende casus geeft een realistische schets weer van deze wederzijdse solidariteit.¹³

Bovenstaande begripsomschrijving betreft de stedenbouwkundige regelgeving omtrent het zorgwonen, of deze regelgeving ook effectief zakenrechtelijke gevolgen heeft is maar de vraag. M.i.

¹¹ Ontwerp van decreet houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving, *Parl. St. VI. Parl.*, 2016-17, nr. 1149/1, 441.

¹² TIMMERMANS, R. *Privaatrechtelijke aspecten van assistentiewoningen en serviceflats. Tussen woonzorgvoorziening en woonvoorziening*, Antwerpen, Kluwer, 2013, 276.

¹³ H. LEURS, K. VAN DE WOESTYNE, *Syllabus assistentiewoningen. De nieuwe hype in zorgvastgoed*, Gent, Larcier, 2015, 9 – 10.

moet deze vraag affirmatief beantwoord worden. Niet alle zakenrechtelijke constructies zijn zonder meer toepasbaar, indien men in overeenstemming wil zijn met de stedenbouwkundige regelgeving. Het onderzoek in deze masterscriptie zal hier verder duidelijkheid brengen welke zakenrechtelijke constructies binnen de grenzen van de stedenbouwkundige regelgeving bevinden en welke er buiten.

Hoofdstuk 2: Het eigendomsaspect van de kangoeroewoning

§ 1 Exclusiviteit van de eigendom

Artikel 544 BW is een van de belangrijkste bepalingen in ons Burgerlijk Wetboek en omschrijft het eigendomsrecht als "het recht om op de meest volstreckte wijze van een zaak het genot te hebben en daarover te beschikken, mits men er geen gebruik van maakt dat strijdig is met de wetten of verordeningen."

Een van de kenmerken van het eigendomsrecht is dat het een exclusief recht betreft. De volle eigendom kan maar aan 1 persoon tegelijk toebehoren. Indien men het eigendomsrecht heeft van een bepaald goed, verleent dit zowel het recht om op positieve wijze alle bevoegdheden uit te oefenen die hem niet zijn ontzegd, als ook om andere personen uit te sluiten om die bevoegdheden uit te oefenen.¹⁴

Indien men de volle eigendom van een goed heeft dan heeft men als eigenaar zowel de gebruiks-, genots-, als beschikkingsbevoegdheid.

De gebruiksbevoegdheid - houdt in dat de eigenaar materiële handelingen kan stellen die het kapitaal van het goed niet aantasten, en rechtshandelingen kan stellen die een persoonlijk recht aan een derde toekennen.¹⁵

De genotsbevoegdheid - houdt in dat de eigenaar zowel de burgerlijke als de natuurlijke vruchten van een goed mag opstrijken.¹⁶

De beschikkingsbevoegdheid - houdt in dat de eigenaar materiële handelingen kan stellen die de kapitaalwaarde van het goed wel aantasten, en rechtshandelingen kan stellen die een zakelijk recht aan een derde toekennen.¹⁷

De gebruiks- en genotsbevoegdheden behoren, in tegenstelling tot de beschikkingsbevoegdheid, niet tot het wezen van het eigendomsrecht. Dit betekent dat de eigenaar afstand kan doen van deze bevoegdheden zonder dat dit het verlies van zijn eigendomsrecht tot gevolg heeft. Zo is het voor de eigenaar mogelijk om een persoonlijk of zakelijk recht toe te staan aan een derde.¹⁸

Als we dit nu reflecteren naar de kangoeroewoning wil dit zeggen dat indien respectievelijk Jan en Zoë, oftewel Mieke de volle eigendom hebben op de woning zij het exclusieve eigendom van de woning hebben en bijgevolg de mogelijkheid hebben om de woning, *in zijn geheel of slechts een deel ervan*, kunnen verhuren, er een recht van opstal op kunnen vestigen, er een recht van erfpacht op kunnen vestigen, er een vruchtgebruik op kunnen vestigen, etc.

¹⁴ V. SAGEART, B. TILLEMANN, A.L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 48.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ V. SAGEART, B. TILLEMANN, A.L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 59.

De exclusiviteit van het eigendomsrecht belemmert echter niet dat er zich situaties van ondeelbaarheid zouden voordoen. Het is perfect mogelijk dat het eigendom van een bepaald goed wordt opgesplitst en toebehoort aan meerdere personen. De verschillende eigenaars worden dan mede-eigenaars genoemd.

Mede-eigenaars hebben met betrekking tot het onverdeelde goed slechts een genots-en gebruiksbevoegdheid, en dus in tegenstelling tot de volle eigenaar, geen beschikkingsbevoegdheid. Hiervan los staan de bevoegdheden die men heeft met betrekking tot het eigen aandeel.¹⁹

§ 2 Definitie Vlaamse Codex Ruimtelijke ordening

Art. 4.1.18°, e) VCRO stelt duidelijk dat de eigendom, of ten minste de blote eigendom, op de hoofd- en de ondergeschikte wooneenheid berust bij dezelfde titularis of titularissen.

Met deze definitie, en punt e) in het bijzonder, wordt bedoeld dat de hoofdwoning en de zorgwoning blijven behoren tot dezelfde eigenaar. Dit heeft men zo vastgelegd in de wetgeving om te voorkomen dat er onder het mom van "zorgwonen" de facto toch zal worden overgegaan tot het vermeerderen van het aantal wooneenheden.²⁰

Dit heeft dus tot gevolg dat er maar 1 eigenaar mag zijn, hetzij de zorgverstrekker, hetzij de zorgbehoevende persoon, hetzij beiden in onverdeeldheid ("titularissen"). Doch is het echter niet vereist dat de eigendom steeds aan een van hun beiden toebehoort, er is namelijk ook nog de mogelijkheid dat het een huurwoning betreft, waar de verhuurder dan de eigendom van de volledige woning heeft.²¹

Ter conclusie is het dus niet mogelijk dat er een notariële splitsing zou plaatsvinden die tot gevolg heeft dat één partij eigenaar wordt van het ene deel van de woning en de andere partij eigenaar wordt van het andere deel.²²

Toegepast op de inleidende casus, zou deze definitie de volgende mogelijkheden in kaart brengen:

- Jan, Zoë én Mieke hebben de eigendom van de woning (Hoofdstuk 3)
- Jan en Zoë hebben de eigendom van de woning (Hoofdstuk 4)
- Mieke heeft de eigendom van de woning (Hoofdstuk 4)
- Een derde/ verhuurder heeft de eigendom van de woning (Hoofdstuk 5)

Elk van deze hypothesen zal hierna uitvoerig besproken en geïntegreerd worden in de volgende hoofdstukken.

¹⁹ V. SAGAERT, B. TILLEMANN, A.L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 69.

²⁰ *Vr. en Antw.* VI. Parl., Vr. nr. 96, 22 oktober 2014 (A. CHRISTIAENS, antw. J. SCHAUVLIEGE).

²¹ *Vr. en Antw.* VI. Parl., Vr. nr. 96, 22 oktober 2014 (A. CHRISTIAENS, antw. J. SCHAUVLIEGE).

²² *Vr. en Antw.* VI. Parl., Vr. nr. 96, 22 oktober 2014 (A. CHRISTIAENS, antw. J. SCHAUVLIEGE).

Hoofdstuk 3: Mede- eigendom als mogelijke kwalificatie voor de kangoeroewoning

In de hypothese dat Jan, Zoë en Mieke opteren om het goed aan te kopen in mede-eigendom, komt de eigendom van de zorgwoning toe aan zowel Jan en Zoë, als aan Mieke. Bijgevolg kunnen ze allen dezelfde rechten laten gelden op de zorgwoning.

In België kennen we drie soorten mede-eigendom, de toevallige (of gewone) mede- eigendom, de vrijwillige mede-eigendom en de gedwongen mede-eigendom.

In het kader van de kangoeroewoning zullen enkel de vrijwillige en de gedwongen mede-eigendom aan bod komen, gezien er bij de toevallige mede-eigendom sprake is van een toevallige omstandigheid, buiten de wil van de deelgenoten.²³ Het zeer bewust overgaan tot de gezamenlijke aankoop van de woning en de keuze om mede-eigenaars te worden kan niet beschouwd worden als een toevallige omstandigheid buiten de wil van de deelgenoten.

Hierna zullen vervolgens *de vrijwillige mede-eigendom (§1)* en *de gedwongen mede-eigendom (§2)* uitvoerig besproken worden.

§ 1 Vrijwillige mede-eigendom

Vrijwillige mede-eigendom doet zich voor wanneer twee of meer partijen, vrijwillig, bij onderlinge overeenkomst, ervoor kiezen om een staat van onverdeeldheid te creëren. Bij een gezamenlijke aankoop van een zorgwoning kiezen zowel de mantelzorger(s) als de zorgbehoevende perso(o)n(en) ervoor om de zorgwoning samen aan te kopen in onverdeeldheid, zij worden allen mede-eigenaars genoemd. Zij kiezen er vrijwillig voor om deze onverdeeldheid te creëren. Men kan hier dan samen met de notaris de rechtsposities van partijen, eventueel toekomstige conflicten en oplossingen, wijzen van beëindiging, etc. vrij bepalen. Gezien er geen specifieke regeling voor deze vorm van mede-eigendom is, vindt men de regels hieromtrent terug in afzonderlijke wetten.²⁴

iii. Ontstaan van de vrijwillige mede-eigendom

De vrijwillige mede-eigendom ontstaat door een overeenkomst tussen de betrokken partijen/deelgenoten. De overeenkomst komt zeer bewust en gewild tot stand. Partijen kunnen hun overeenkomst invullen met de regels van de gewone mede-eigendom vervat in artikel 577-2, §§2 BW, maar zijn hiertoe niet verplicht gezien deze bepalingen van aanvullend recht zijn. Partijen kunnen er dus onderling conventioneel van afwijken.²⁵

iv. Rechten en verplichtingen van de partijen in relatie met het zorgwonen.

Het is voor partijen toegelaten om wat betreft hun rechten en verplichten beroep te doen op art. 577 -2, §§ 2-8 BW. De deelgenoten zijn vrij om te bepalen wat hun rechten en verplichtingen

²³ D. MICHIELS, "Recente ontwikkelingen inzake mede-eigendom" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 99, Brugge, die Keure 2016- 17, 95.

²⁴ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 295.

²⁵ D. MICHIELS, "Recente ontwikkelingen inzake mede-eigendom" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 99, Brugge, die Keure 2016- 17, 94.

onderling inhouden, ze kunnen zich laten leiden door de regels van de gewone mede-eigendom, maar dit is dus niet verplicht.²⁶

Het is zeer belangrijk, *indien men het zorgwonen in het kader van vrijwillige mede-eigendom zo feilloos mogelijk wenst te laten verlopen*, om goede afspraken te maken omtrent alle eventuele situaties die zich kunnen voordoen. De inleidende casus illustreert een mede-eigendom tussen twee gezinnen en niet enkel tussen twee individuele personen, hetgeen de situatie nog complexer maakt. Te denken valt aan eventuele overlijdens, echtscheidingen of disputen. Men wenst als zorgbehoevende de zekerheid te hebben om zolang als nodig in de woning te kunnen blijven. En ook omgekeerd is het de wens van de mantelzorgers dat alles vlot verloopt, en men niet plots voor verrassingen komt te staan. Een vooraf goed uitgewerkte regeling is dus ten sterkste aan te raden.

Indien partijen zich beroepen op de regels betreffende de gewone mede-eigendom, dient er een onderscheid gemaakt te worden tussen het aandeel dat elk van de deelgenoten heeft in de onverdeeldheid, en het goed waarop de onverdeeldheid betrekking heeft.

De deelgenoten zijn elk exclusief eigenaar van hun aandeel in de onverdeeldheid. Dit houdt in dat men vrij kan beschikken over zijn aandeel.²⁷ Het is dus mogelijk dat Jan en Zoë of Mieke hun aandeel overdragen aan derden. Men kan zo in contact komen met een onafhankelijke derde, hetgeen niet de bedoeling van partijen was bij aanvang van de mede-eigendom. Ook al is deze hypothese niet erg voor de hand liggend²⁸, is het in theorie perfect mogelijk en kan het voor vervelende situaties zorgen.²⁹

Ondanks art. 577-2 BW, dat vermoedt dat de aandelen van partijen gelijk zijn, is het perfect mogelijk om dit anders te regelen. Aangezien de zorgwoning ten hoogste 1/3 van de totale bouweenheid mag omvatten is het raadzaam dat ook de aandelen in de mede-eigendom zulke verhouding weerspiegelen. Dit is echter niet noodzakelijk.³⁰ Men draagt bovendien steeds bij aan de kosten van de eigendom naar verhouding van zijn aandeel.³¹ Als we dit reflecteren naar de inleidende casus en stellen dat Mieke 1/3 van de aandelen bezit en Jan en Zoë 2/3. Er wordt vervolgens een kost gemaakt ten behoeve van de woning. De schuldeiser verhaalt deze kost volledig bij Mieke. Mieke kan steeds 2/3^{de} van deze kost terugvorderen van Jan en Zoë, aangezien zij slechts dient in te staan voor 1/3 van de totale kost.³²

In tegenstelling tot het aandeel in de onverdeeldheid, heeft men ten aanzien van het onverdeelde goed slechts een gebruiks- en genotsbevoegdheid en geen beschikkingsbevoegdheid. Zo is het voor de deelgenoten niet mogelijk om te beschikken over het goed zonder instemming van de

²⁶ V.SAGAERT, "De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 93.

²⁷ Art. 577-2, §4 BW.

²⁸ We stellen ons de vraag welke onafhankelijke derde een aandeel in een onverdeeldheid zou overkopen.

²⁹ H. DE DECKER en J. DE WEGGHELEIRE, "Call- en Put-opties in de situatie van vrijwillige mede-eigendom" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (245) 251.

³⁰ Men kan steeds de aandelen gelijk verdelen, en alsnog de gebruiks- en genotsrechten anders invullen.

³¹ Art. 577-2, §3 BW.

³² Art. 577-2, §7 BW.

andere deelgenoten. De gebruiks- en genotsbevoegdheid is niet exclusief voor één van de deelgenoten. Iedere deelgenoot heeft namelijk het gebruik en genot over de zaak, onder de dubbele voorwaarden dat men de bestemming van het goed eerbiedigt en men het recht zo uitoefent dat het verenigbaar is met de rechten van zijn deelgenoot.³³ Als we dit reflecteren naar de zorgwoning zal de gebruiks- en genotsbevoegdheid verdeeld worden, maar gaat dit zich in het merendeel van de gevallen uit in een ongelijke verdeling. De zorgwoning mag namelijk maar 1/3 van het gehele bouwvolume omvatten, waardoor het deel waar Mieke woont (lees: gebruikt en het genot van heeft) minder omvangrijk is dan het gedeelte van Jan en Zoë. Dit zou opgelost kunnen worden aan de hand van een eventuele woonstvergoeding ten belopen van de meerwaarde die Jan en Zoë genieten. Zulks vergoedingsrecht steunt op het overschrijden van het aandeel in het concurrente gebruik en genot dat die persoon op basis van zijn aandeel in het onverdeelde gebruiks- en genotsrecht heeft.³⁴ Het Hof van Cassatie heeft in een recent rechtspraak geoordeeld dat uit art. 577-2, §§ 5, eerste lid BW volgt dat de deelgenoot die alleen het onverdeelde goed in gebruik heeft en er het exclusieve genot van heeft gehad, een vergoeding verschuldigd is aan de andere deelgenoten in verhouding tot hun aandeel in de opbrengstwaarde van dit goed.³⁵ Men kan zich de vraag stellen of deze rechtspraak ook toepassing kan vinden bij de ongelijke verdeling van de gebruiks- en genotsbevoegdheden in kader van het zorgwonen. Gezien de vrijwillige mede-eigendom conventioneel geregeld is, lijkt het perfect mogelijk om te voorzien in zulke woonstvergoeding.³⁶

De rechten en verplichtingen van de deelgenoten in vrijwillige mede-eigendom kunnen, *zoals hierboven uiteengezet*, ingevuld worden aan de hand van de regels van gewone mede-eigendom, maar ze bieden m.i. niet voldoende zekerheid voor een deelgenoot. Gezien de situatie van het zorgwonen nog complexer is, blijft het dus ten sterkste aan te raden dat er conventioneel in een uitgebreide bijkomende regeling wordt voorzien. Men kan zich hierdoor best laten bijstaan door een notaris, zodat alles vooraf reeds geregeld is, en men niet voor verrassingen komt te staan indien er zich een probleem stelt.

v. *Einde door verdeling van de vrijwillige mede-eigendom*

Stel dat na verloop van enkele jaren, er plots een onenigheid komt tussen Jan /Zoë en Mieke, met het gevolg dat de situatie niet meer houdbaar is en Mieke graag zou willen verhuizen. Ze wenst dat het goed verdeeld wordt, aangezien ze het niet meer ziet zitten om de zorgwoning te delen met Jan en Zoë. Is het in de situatie van de conventionele mede-eigendom mogelijk voor Mieke om deze verdeling te vorderen? En op basis waarvan dient ze dit te doen?

³³ Art. 577-2, §5 BW

³⁴ N. CARETTE, "Actuele ontwikkelingen zakenrecht 2016" in N.CARETTE en R.BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2017*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (37) 50.

³⁵ Cass. 19 september 2011, nr. C.10.0278.N, www.jura.be; Cass. 2 februari 2012, nr. C.10.0498.N, www.juridat.be.

³⁶ H. DE DECKER en J. DE WEGGHELEIRE, " Call- en Put-opties in de situatie van vrijwillige mede-eigendom" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (245) 247.

Verdeling op basis van art. 815 BW - In tegenstelling tot de toevallige mede-eigendom, waar het mogelijk is om te allen tijde de onverdeeldheid te vragen op basis van art. 815 BW, is het in het verleden niet altijd even duidelijk geweest of dit ook mogelijk was voor de vrijwillige mede-eigendom.

Aanvankelijk ging men er vanuit dat het enkel mogelijk was om beroep te doen op art. 815 BW bij de toevallige of gewone mede-eigendom.³⁷ Dit traditionele uitgangspunt wordt gevormd vanuit de idee dat indien men er vrijwillig voor kiest een goed in onverdeeldheid aan te kopen, men zich niet zonder meer kan beroepen op het art. 815 BW. Bij de vrijwillige mede-eigendom staat de wilsautonomie van partijen en de bindende kracht van de door hen gesloten overeenkomst (art. 1134, eerste lid BW) centraal. M.a.w., indien men art. 815 BW hier toe zou laten, wijken partijen af van de door hen gemaakte overeenkomst en stelt men de bindende kracht hiervan buiten werking.³⁸

Het traditionele en meerderheidsuitgangspunt werd echter in 1985 bekritiseerd door LECHIEN en PIRSON.³⁹ Zij stelden dat toepassing van art. 815 BW wel mogelijk is bij de onverdeeldheid die conventioneel tot stand komt. Dit minderheidsuitgangspunt vindt steun in de letterlijke lezing van art. 815 BW, hetgeen algemeen geformuleerd is, en waarin er nergens een onderscheid terug te vinden is tussen de toevallige onverdeeldheden en vrijwillige onverdeeldheden.⁴⁰

Het Hof van Cassatie heeft echter een eind gemaakt aan deze controverse in zijn arrest van 20 september 2012. Hierin heeft het Hof zich zeer duidelijk en ondubbelzinnig aangesloten bij de traditionele opvatting dat art. 815 BW niet van toepassing is bij conventionele of vrijwillige mede-eigendom.⁴¹

Het gevolg van deze cassatierechtspraak is dus dat de niet-verdeling de regel is, tenzij partijen expliciet of impliciet een verdeling mogelijk gemaakt hebben. Het is echter niet zo dat men de verdeling *ad infinitum* kan uitsluiten. Een onverdeeldheid waarbij de mogelijkheid tot verdeling of beëindiging te allen tijde uitgesloten is, is immers absoluut nietig.⁴² Het is dus belangrijk dat de deelgenoten voorzien in een bepaalde duurtijd van hun onverdeeldheid, en voorzien in mogelijkheden om hun onverdeeldheid te beëindigen in bepaalde omstandigheden. Dit dient te gebeuren met inachtneming van een dubbele voorwaarden, namelijk (1) de opzegbaarheid van de verbintenisrechtelijke verhoudingen, en (2) de grenzen voor de creatie van de beschikkingsonbevoegdheid.⁴³

³⁷ Gent 12 maart 2009, www.juridat.be ('er dient nochtans opgemerkt dat art. 815 B.W. inzake vrijwillige mede-eigendom, zoals hier bij de gemeenschappelijke aankoop van het onroerend goed, in eerste instantie niet toepasselijk is'); Brussel 2 april 2008, www.juridat.be ('Het toepassingsgebied van art. 815 B.W. is beperkt tot de ongewilde en onvoorzienbare mede-eigendomssituaties')

³⁸ Cass. 20 september 2013, *RW* 2014-15, nr 16, 620, noot L. DE KEYSER.

³⁹ Cass. 20 september 2013, *RW* 2014-15, nr 16, 620, noot L. DE KEYSER.

⁴⁰ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 298.

⁴¹ Cass. 20 september 2013, nr. C.08.0018.F/1, www.juridat.be.

⁴² H. DE DECKER en J. DE WEGGHELEIRE, " Call- en Put-opties in de situatie van vrijwillige mede-eigendom" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (245) 248.

⁴³ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 299.

We kunnen ons bijkomend de vraag stellen of er terug sprake is van art. 815 BW bij vrijwillige mede-eigendom indien een van de deelgenoten in de vrijwillige mede-eigendom komt te overlijden en diens erfgenamen op hun beurt deelgenoot worden in het onverdeelde goed? Dit is een situatie die zich wellicht in het typevoorbeeld van de kangoeroewoning, *zoals de inleidende casus*, vaak zal voordoen. De zorgbehoevende zal in het merendeel van de gevallen overlijden vóór de mantelzorgers. Indien er dan meerdere erfgenamen zijn komen deze *onvrijwillig* in de onverdeelde terecht. We dienen ons dan de vraag te stellen of door deze sub-onverdeelde, de verdeling op basis van art. 815 BW opnieuw mogelijk maakt, aangezien er dan weer sprake is van een toevallige mede-eigendom. We dienen ons de vraag te stellen of deze subonverdeelde de vrijwillige onverdeelde kan doorbreken.⁴⁴

Ook hier moeten we constateren dat er best vooraf voorzien wordt in een contractuele regeling omtrent deze mogelijkheid. Verder in dit hoofdstuk komt uitgebreid aan bod welke mogelijkheden men best aftoets indien er een partij komt te overlijden. (*zie infra*)

Conventioneel beding met betrekking tot de verdeling – Gezien de Cassatierechtspraak is het voor de deelgenoten van een zorgwoning belangrijk om te bepalen hoelang de onverdeelde stand zal houden en onder welke omstandigheden er een einde kan worden gemaakt. Ze voorzien dus best in een opzeggingsbeding. Zoals hierboven reeds aangehaald dient het opzeggingsbeding opgenomen te worden met inachtneming van een dubbele voorwaarde, namelijk (1) de opzegbaarheid van de verbintenisrechtelijke verhouding, en (2) de grenzen voor de creatie van de beschikkingsonbevoegdheid.⁴⁵ Met dit laatste wordt bedoeld dat het inderdaad voor de deelgenoten mogelijk is om de onverdeelde conventioneel te bepalen voor een gestipuleerde duurtijd. Doch gezien de vrijwillige mede-eigendom een onbeschikbaarheid met zich meebrengt, is het zo dat deze onbeschikbaarheid niet eeuwigdurend mag zijn. De onbeschikbaarheid is onderworpen aan een dubbele voorwaarde: een rechtmatig belang en een korte duur.⁴⁶

M.a.w. behoudens een uitdrukkelijke conventionele bepaling zijn de deelgenoten in een zorgwoning onlosmakelijk aan mekaar verbonden, zelfs indien dit onbillijk zou zijn. Om een einde te maken aan de onverdeelde moet men dit uitdrukkelijk conventioneel voorzien hebben. Er zijn echter enkele manieren waarop er alsnog om een verdeling gevraagd kan worden. Het betreft het algemeen rechtsbeginsel dat niemand zich eeuwigdurend kan verbinden zonder opzegmogelijkheden, het rechtsmisbruik, of wanneer er sprake is van het wegvallen van het nagestreefde doel tussen deelgenoten.⁴⁷

⁴⁴ H. DE DECKER en J. DE WEGGHELEIRE, " Call- en Put-opties in de situatie van vrijwillige mede-eigendom" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (245) 251.

⁴⁵ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 299.

⁴⁶ H. DE DECKER en J. DE WEGGHELEIRE, " Call- en Put-opties in de situatie van vrijwillige mede-eigendom" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (245) 249; Zie voor een uitvoerigere bespreking R. JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, Intersentia, 577-701.

⁴⁷ V. SAGAERT, " De beëindiging van conventionele onverdeelde. Nee, of toch?" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 101.

Algemeen rechtsbeginsel dat stelt dat niemand zich eeuwigdurend kan verbinden zonder opzegmogelijkheden – Indien deelgenoten in de zorgwoning niet voorzien hebben in een bepaalde duurtijd van de mede-eigendom, betreft het een vrijwillige mede-eigendom van onbepaalde duur. In dit geval kan men zich, indien nodig beroepen op het algemeen rechtsbeginsel dat stelt dat niemand zich eeuwigdurend kan verbinden zonder dat er in opzegmogelijkheden is voorzien. Hiervoor kan steun gevonden worden in ons Belgisch verbintenissenrecht, dat stelt dat een overeenkomst van onbepaalde duur steeds eenzijdig kan worden opgezegd. Ze kan partijen slecht binden zolang zij aan elkaar gebonden willen zijn.

Bovenstaande lijkt in strijd te zijn met art. 1134 van het Burgerlijk Wetboek, doch heeft het Hof van Cassatie al meermaals bevestigd in zijn rechtspraak dat dit wel degelijk een algemeen rechtsbeginsel van het verbintenissenrecht uitmaakt.⁴⁸ Er dient te allen tijde rekening te worden gehouden met de contractsvrijheid, de vrije mededinging en de vrijheid van handel en nijverheid, hetgeen niet gedaan wordt indien men zich zonder enige tijdsbeperking verbindt.⁴⁹ In het Arrest van 20 september 2013 ondersteunt Advocaat-generaal Henkes deze opvatting, maar voegt wel toe dat deze opzegging niet ontijdig mag gebeuren en dat ze niet mag ingaan tegen de uitdrukkelijke of impliciete bedoeling van de partijen om in de onverdeeldheid te blijven.⁵⁰

Of dit nu transposeerbaar is naar de zorgwoning in vrijwillige mede-eigendom? We dienen ons af te vragen of dit ook van toepassing is op de zakelijke rechten? Zowel in de rechtspraak als in de rechtsleer wordt gesteld dat dit algemeen rechtsbeginsel en dus deze opzegmogelijkheid bestaat bij overeenkomsten tot vestiging van een zakelijk verhouding. Bijgevolg lijkt het niet mogelijk dat Mieke of Jan en Zoë, *indien de mede-eigendom gevestigd is voor onbepaalde duur*, voor altijd verbonden zijn door hun overeenkomst. Het lijkt dat, ondanks art. 815 BW in principe niet van toepassing is op de vrijwillige mede-eigendom, men toch beschikt over dezelfde mogelijkheid om op elk moment uit onverdeeldheid te treden. Het eindresultaat blijft dus alsnog hetzelfde als bij art. 815 BW.⁵¹

Rechtsmisbruik – Stel dat de zorgbehoevende persoon, Mieke, de verdeling van de woning vraagt omdat ze naar een rustoord wenst te gaan gezien de medische situatie voor haar absoluut niet meer houdbaar is. Jan en Zoë zien dit echter niet zitten want dan dienen zij in de toekomst de volledige financiële last te dragen van de woning. Ze willen de verdeling dan ook te allen tijde tegenhouden. Wanneer deze onverdeeldheid een disproportioneel groot nadeel inhoudt voor Mieke in verhouding tot het voordeel dat Jan en Zoë genieten, of indien de weigering om te verdelen door Jan en Mieke louter stand houdt om Mieke intentioneel te schaden, kan deze weigering tot verdeeldheid gekwalificeerd worden als rechtsmisbruik. Men kan hier steun vinden in een Cassatiearrest van 7 oktober 2013, dat stelt: "*de weigering om een overeenkomst te sluiten kan rechtsmisbruik uitmaken wanneer het gebruik van de vrijheid om geen overeenkomst af te sluiten wordt uitgeoefend op een manier die kennelijk de grenzen van de normale uitoefening van die*

⁴⁸ Cass. 10 november 2016, nr. C.16.0142.F, www.juridat.be; Cass. 6 april 1978, Arr. Cass. 1978, 898.

⁴⁹ V.SAGAERT, "De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 105.

⁵⁰ Cass. 20 september 2013, RW 2014-15, nr 16, 621, noot L. DE KEYSER.

⁵¹ Cass. 20 september 2013, RW 2014-15, nr 16, 620, noot L. DE KEYSER.

vrijheid door een bedachtzaam en zorgvuldig persoon te buiten gaat.”⁵² We kunnen dit naar analogie ook toepassen om de onverdeeldheid (lees: de mede-eigendom) te beëindigen. Of een situatie rechtsmisbruik uitmaakt zal door de feitenrechter beslist worden.

Wegvallen van het nagestreefde doel van de deelgenoten om in onverdeeldheid te blijven – Sedert een recent arrest van het Hof van Cassatie op 6 maart 2014 is er indirect een nieuwe mogelijkheid om alsnog tot verdeling over te gaan.⁵³ Het Hof bevestigt in zijn arrest in de eerste plaats zijn eerdere rechtspraak in verband met het verval van de oorzaak : *“Het bestaan van een oorzaak in de zin van de artikelen 1108 en 1131 BW moet in beginsel worden beoordeeld op het ogenblik van de totstandkoming van de rechtshandeling waarvan zij een geldigheidsvereiste is. De latere verdwijning ervan heeft in de regel geen gevolgen voor de geldigheid van de rechtshandeling.”* Verder in het arrest voegt het Hof nog toe dat *“een tontineovereenkomst die de strekking heeft voort te bouwen op een tussen de partijen bestaande feitelijke of juridische verhouding, evenwel ophoudt te bestaan, wanneer deze onderliggende verhouding een einde neemt derwijze dat hierdoor aan de verdere uitwerking van de overeenkomst iedere zin wordt ontnomen.”* M.a.w. is er een mogelijkheid voor de deelgenoten in een zorgwoning om de verdeling te vragen indien de zorgsituatie ophoudt te bestaan?⁵⁴

De rechtspraak van het Hof heeft heel wat commotie in de rechtsleer teweeggebracht. Laat het Hof met zijn uitspraak de theorie aangaande het verval van de oorzaak (die beëindigt bleek te zijn sinds 2008⁵⁵) terug opleven? Sommige auteurs zijn van mening dat dit zo is, gezien de letterlijke lezing van het arrest. Andere auteurs volgen deze opvatting niet, en stellen dat het niet de bedoeling van het Hof kan geweest zijn om het verval van oorzaak als beëindiginggrond bij overeenkomsten ten bezwarende titel te veralgemenen.⁵⁶ Alvast kan de uitspraak van het hof niet gezien worden als een toepassing van *de imprevisie*. Deze houdt in dat *“een overeenkomst door de rechter wordt herzien of beëindigd wanneer er zich na de totstandkoming van de overeenkomst abnormale en redelijkerwijze onvoorzienbare omstandigheden voordoen die niet toerekenbaar zijn aan één van de partijen en waarvan geen van de partijen het risico op zich heeft genomen, en die nakoming van de verbintenissen door één van de partijen in aanzienlijke mate verzwaren of bemoeilijken, waardoor het contractueel evenwicht verstoord is.”*⁵⁷ Het hof heeft

⁵² V.SAGAERT, “ De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?” in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 101.

⁵³ Het betrof een geval waarbij X een onroerend goed aan Y en Z had verkocht in tontine. In de tontineclausule was er geen bepaalde duur of beëindigingsgrond overeengekomen, maar was wel verduidelijkt dat de overeenkomst was gesloten “vanuit de onderlinge burgerlijke en fiscaalrechtelijke verzorgingsgedachte van de ene partner ten aanzien van de andere samenlevende partner bij het overlijden van één van de partijen”. Nadien komt er een einde aan de relatie, maar weigert Z om in te gaan op de vraag van Y om een einde te stellen aan het tontinecontract; V.SAGAERT, “ De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?” in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 102.

⁵⁴ Cass. 6 maart 2014, RW 2013-14, 1625, noot D. MICHIELS; V.SAGAERT, “ De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?” in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 102.

⁵⁵ Cass. 12 december 2008, RW 2008-2009, noot R.BARBAIX, *RCJB 2011*, 329, noot S. NUDELHOLC en TBBR 2009, 236, noot M. MASSCHELEIN.

⁵⁶ V.SAGAERT, “ De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?” in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 102.

⁵⁷ S. VAN LOOCK, “ de imprevisie in België: Quousgue tandem abutere patientia nostra?” *TBBR*, 2013, (446) 448.

deze imprevisieeler echter in eerdere rechtspraak verworpen⁵⁸, waardoor niet geacht kan worden dat het arrest van 6 maart tegen deze vaste rechtspraak ingaat.

Buiten de theoretisch onduidelijkheid dat het arrest creëert, is ook maar de vraag wat de draagwijdte ervan kan zijn. Kan de redenering die het hof volgt ook toegepast worden op de vrijwillige- eigendom waar geen tontinebeding in voorkomt? In de uitspraak van het hof van beroep, die aan het cassatiearrest ten grondslag lag, oordeelt het hof het volgende: "*vrijwillige onverdeeldheid, wat een tontineovereenkomst nu precies is, slechts kan worden beëindigd, wanneer het nagestreefde doel is bereikt, datzelfde doel niet meer mogelijk of realiseerbaar is of met wederzijds akkoord. De oorzaak van de tontineovereenkomst is gelegen in de affectieve relatie van de deelgenoten en heeft als doel het goed samen te kunnen beheren en elkaar rechten te garanderen na het overlijden van één van hen.*" En ook andere rechtspraak bevestigde de toelaatbaarheid om een vrijwillige mede-eigendom te beëindigen indien de nagestreefde doelstelling bereikt is.⁵⁹

Of een nagestreefd doel nu effectief bereikt is, blijft een feitenkwestie. Eerder oordeelde het hof van beroep in Gent in dat "*wanneer echtgenoten in een overeenkomst voorafgaand aan de echtscheiding door onderlinge toestemming bedingen vat de woning in onverdeeldheid wordt gelaten, de verdeling enkel kan worden gevraagd wanneer de overeenkomst dit toelaat of indien het nagestreefde doel, dat de ratio van de overeenkomst vormde, bereikt is en de afgesproken bestemming van het onverdeelde goed blijkbaar gaan reden van bestaan meer heeft. Dit laatste is het geval wanneer het in onverdeeldheid laten van de woning ertoe strekt de vrouw een recht van bewoning te geven in dit pand samen met de gemeenschappelijke kinderen tot hun opvoeding volbracht was en dit doel inmiddels sinds jaren is gerealiseerd.*"⁶⁰

Uit het bovenstaande blijkt indien de deelgenoten in de zorgwoning om een verdeling wensen te vorderen wegens het ophouden van de zorgsituatie dit steeds voorgelegd moeten worden aan de feitenrechter, opdat deze kan beslissen of er al dan niet sprake is van een overeenkomst waarvan er geen verder nut meer is. Dit behoort namelijk tot de interpretatiemarge van de feitenrechter.⁶¹ Als we de rechtspraak van het hof van beroep van Gent naar analogie zouden toepassen op de zorgsituatie, zal m.i.de verdeling wegens het bereiken van het nagestreefde doel toegekend worden. Althans wanneer partijen op voorhand hebben gestipuleerd in hun overeenkomst. Het is van groot belang om de doelstelling, nl. de zorgsituatie, die de basis van de onverdeeldheid vormt uitdrukkelijk te omschrijven. Als de zorgsituatie vervolgens een einde neemt, kan dit tot gevolg hebben dat de partij die de onverdeeldheid vordert, niet meer door de andere partij geweigerd kan/zal worden.

⁵⁸ Cass. 7 februari 1994, *Arr.Cass.*, 146, RW 1994-95, 121; Cass 14 april 1994, *Arr.Cass.* 1994, 369, RW 1994- 95, 434.

⁵⁹ Brussel 18 juni 2013, RW 2014-15, 624; V.SAGAERT, " De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 103;

⁶⁰ Gent 8 mei 2003, *NjW 2003*, 971, noot B.W.; V.SAGAERT, " De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 104

⁶¹ Cass. 20 september 2013, RW 2014-15, nr 16, 621, noot L. DE KEYSER.

vi. *Einde van de vrijwillige mede-eigendom door overlijden van de partijen*

Indien een van de partijen in een zorgwoning komt te overlijden, dringen er zich opnieuw tal van vragen op over het verder bestaan van de vrijwillige mede-eigendom. In de situatie van het zorgwonen zal in het merendeel van de gevallen de zorgbehoevende persoon komen te overlijden vóór de mantelzorger, en dient hier dus te worden voorzien in een erfrechtelijke regeling. Maar ook de mantelzorger kan door plotse omstandigheden komen te overlijden. Aan te raden is dat men ook hier reeds vooraf grondig over nadenkt en voorziet in een uitgebreide regeling, zodat er zich geen ongemakkelijke situaties voordoen wanneer het moment van overlijden zich voordoet.

Stel nu bijvoorbeeld als we dit terugkoppelen naar de inleidende casus, en dat Jan, Zoë en Mieke, graag zekerheid wensen om de woning te mogen blijven bewonen indien een van de andere personen komt te overlijden. Zeker voor Jan en Zoë is dit belangrijk, gezien de kans dat Mieke voor hen komt te overlijden zeer reëel is. Ze wensen graag een bepaalde zekerheid op te nemen in het contract. Hoe ze dit specifiek regelen blijft, gezien de wilsautonomie, geheel vrijblijvend. Doch er zijn echter bepaalde figuren die in het kader van zulke samenwoningssituaties regelmatig gehanteerd worden.

Meest voorkomend zijn de bedingen van aanwas of tontine. Ze worden regelmatig gebruikt bij het aankopen van een onroerend goed, en hebben als doel dat bij het overlijden van een van de partijen, het aangekochte goed voor het geheel in volle eigendom of in vruchtgebruik aan de andere, langstlevende, zal worden toegekend.⁶² Deze twee mogelijkheden zullen hieronder uitvoerig besproken worden in het licht van de zorgwoning in vrijwillige mede-eigendom.

Beding van aanwas – Het aanwasbeding is een beding dat niet gedefinieerd wordt in de wetgeving, en vindt daarom zijn invulling in de rechtsleer en rechtspraak. Het aanwas beding kan beschouwd worden als een kansbeding waarbij het aandeel van de eerst stervende onder de opschortende voorwaarde van zijn vooroverlijden zal aangroeien bij de langstlevende. Het is een beding tussen de verkrijgers onderling, waarbij de langstlevende zijn rechten rechtstreeks van de eerst stervende verkrijger verwerft.⁶³ Het beding van aanwas wordt overeengekomen tussen de kopers/ samenlevers onderling.⁶⁴

Tontine – Een tontinebeding komt enkel tot stand in het kader van de verwerving van een goed, en vindt zijn steun in de overeenkomst tussen verkoper en koper.⁶⁵ Men bedingt dat men beide het goed aankoopt onder de opschortende voorwaarden dat men de andere koper overleeft en onder

⁶² J. BAEL, "De bedingen van aanwas en de tontinebedingen" in *Familie op maat*, Notarieel Congres 2005, K.F.B.N., Mechelen, Kluwer, 2005, (89) 91; J.BAEL " De bedingen van aanwas en de tontinebedingen in C. DE WULF, J. BAEL en S. DEVOS, *Notarieel familierecht en familiaal vermogensrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, (603) 606.

⁶³ J.RUYSSSEVELDT, "Samenwonenden en onroerend goed" in *Reeks Notariële Praktijkstudies*, Mechelen, Kluwer, 2007, nr. 123

⁶⁴ C. DE WULF, *Rechtsherstel voor verschuivingen van vermogen bij het einde van een huwelijk en bij het einde van een samenwoning*, Brugge, Die Keure, 2017, 260.

⁶⁵ *Ibid.*

de ontbindende voorwaarde van vooroverlijden vóór de andere koper.⁶⁶ Men verkrijgt hierna het goed in volle eigendom, *d.i. clause Defrénois*, of in vruchtgebruik, *d.i. clause Raucent*.⁶⁷

Essentiële kenmerken – De essentiële kenmerken van deze bedingen zijn: (1) Dat het een overeenkomst betreft, (2) waarbij twee of meer personen samen bepaalde goederen verwerven of rechten verwerven op deze goederen, (3) en waarbij de langstlevende uiteindelijk eigenaar of titularis van een bepaald recht wordt, (4) met dien verstande dat beide partijen gelijke kansen moeten hebben om de goederen uiteindelijk te verkrijgen.⁶⁸ Een verschil tussen aanwas en tontine is dat aanwas niet terug werkt in de tijd, en er geen risico bestaat dat indien men gelijktijdig zou komen te overlijden het goed terugkeert naar de verkoper.⁶⁹ Dit is een probleem dat zich volgens sommigen wel stelt bij tontine, gezien er dan aan geen enkele voorwaarde is voldaan en in principe de eigendom teruggaat naar de verkoper.⁷⁰

Het grootste probleem dat zich stelt indien we deze bedingen wensen te gebruiken in het kader van de zorgwoning is het feit dat, *zoals ook uit de inleidende casus blijkt*, er vaak een aanzienlijk leeftijdsverschil is tussen partijen.

Tontine en aanwas worden gekenmerkt door het feit dat partijen een gelijke kans maken op het verkrijgen van het goed. Ze worden gekwalificeerd als kanscontracten.⁷¹ Om te spreken over een kanscontract moet er een evenwicht zijn tussen de levensverwachtingen van partijen, en moet er een evenwicht zijn in de gedane inbreng.⁷² Het evenwicht in de levensverwachting vormt op het eerste zicht een probleem bij de zorgwoning. In de inleidende casus zien we dat Mieke ouder is dan 65 en Jan en Zoë ouders zijn van jonge kinderen, wat duidt op een aanzienlijk leeftijdsverschil tussen partijen.

Recent heeft het Hof van Beroep te Antwerpen beslist dat er geen verschil in kansen bestond tussen een vrouw (33j) en een man (43j) op het ogenblik dat zij hun beding van aanwas opgenomen hadden in hun overeenkomst. De tien jaar tussen hen beiden was volgens het Hof niet voldoende *te voorspellen dat de ene meer kansen op vooroverlijden had dan de andere, gelet op de onzekerheden van het leven.*⁷³

In datzelfde arrest werd vervolgens door geïntimeerde aangehaald dat bij de man reeds een jaar vóór de afsluiting van het beding lymfeklierkanker was vastgesteld en er waren op het ogenblik van de afsluiting van het beding geen bewijzen van volledig herstel. Hier bevestigt het Hof impliciet

⁶⁶ J. BAEL, "De bedingen van aanwas en de tontinebedingen" in *Familie op maat*, Notarieel Congres 2005, K.F.B.N., Mechelen, Kluwer, 2005, (89) 92; J.BAEL " De bedingen van aanwas en de tontinebedingen in C. DE WULF, J. BAEL en S. DEVOS, *Notarieel familierecht en familiaal vermogensrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, (603) 607.

⁶⁷ D.MICHIELS, *Tontine en aanwas*, Mechelen, Kluwer, 2008, 8.

⁶⁸ D.MICHIELS, *Tontine en aanwas*, Mechelen, Kluwer, 2008, 10 en 40.

⁶⁹ *Ibid.*, 40.

⁷⁰ *Ibid.*, 13.

⁷¹ J. BAEL, "De bedingen van aanwas en de tontinebedingen" in *Familie op maat*, Notarieel Congres 2005, K.F.B.N., Mechelen, Kluwer, 2005, (89) 124.

⁷² C. DE WULF, *Rechtsherstel voor verschuivingen van vermogen bij het einde van een huwelijk en bij het einde van een samenwoning*, Brugge, Die Keure, 2017, 268.

⁷³ Antwerpen 30 juni 2015, *T.not.* 2016, p.369; C. DE WULF, *Rechtsherstel voor verschuivingen van vermogen bij het einde van een huwelijk en bij het einde van een samenwoning*, Brugge, Die Keure, 2017, 267.

dat op dit ogenblik de levensverwachting van de man inderdaad ongelijk was met deze van de vrouw. Het Hof houdt hier alsnog het beding staande : ... " *Blijft de vraag of dit onevenwicht in de kansen toe te schrijven is aan de wil van P om appelante te begiftigen. De mogelijkheid bestaat immers dat hij op 8/06/2000 het onevenwicht in de kansen heeft gewild om te voldoen aan een natuurlijke verbintenis tot ongestoorde huisvesting ten opzichte van appelante en haar dochter R., ingegeven door overwegingen van wederzijdse genegenheid, zorgzaamheid en bestaansonzekerheid als gevolg van zijn ernstige ziekte.*"⁷⁴

We dienen ons hier de vraag te stellen of deze redenering van het Hof transponeerbaar is naar het leeftijdsverschil dat vaak aanwezig is in het kader van een zorgwoning. M.i. dient deze vraag affirmatief beantwoord te worden, gezien dé beweegreden om een zorgwoning te creëren net die wederzijdse genegenheid en zorgzaamheid waar het Hof naar verwijst, betreft. De wil tot vrijgevigheid wordt echter niet vermoed door het Hof, en dient steeds bewezen te worden door de langstlevende partij.

Wel dienen we ons bijkomend de vraag te stellen of bij het wegvallen van het bezwarend karakter, het beding van tontine of aanwas niet gezien moet worden als een onrechtstreekse schenking in de zin van een verkoop tegen een te lage prijs.⁷⁵ Indien het een onrechtstreekse schenking zou betreffen, is het volgens DE WULF echter terug aan de tegenpartij om aan te tonen dat er GEEN *animus donandi* zou geweest zijn.⁷⁶

Verder dient er ook een evenwicht te zijn in de bijdragen alvorens men kan spreken van een kanscontract. Doordat partijen een even groot deel kopen, zijn de kansen van winst en verlies ook gelijk. Indien dit niet het geval is en er een aanzienlijk onevenwicht is in de bedragen, neemt men het risico dat het beding niet meer gezien kan worden als een beding ten bezwarende titel. Bij de zorgwoning zal in principe noodgedwongen de verhouding van de aankoop van de woning niet 50/50 zijn. Dit kan worden verklaard doordat de zorgwoning maar 1/3 van de totale woning mag omvatten, en zal zich dan ook vaak uiten tot een ongelijkheid in de aankoop van de aandelen in een woning.

We kunnen dus uit het bovenstaande concluderen dat de mantelzorgers wellicht vaker genieten van een grotere oppervlakte, en bijgevolg meer aandelen van de woning kopen dan de zorgbehoevende persoon. Daar tegenover staat dan echter dat er qua overlevingskansen weer voor

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ De geldigheid van een onrechtstreekse schenking wordt bevestigd in art. 843 B.W., maar wat de invulling van het begrip betreft is niet een duidelijk. Sommige auteurs vullen het als volgt in: het betreft een geldige rechtshandeling, die niet kenmerkend is voor een schenking, en die een verarming veroorzaakt bij de ene partij en tot verrijking van een andere persoon strekt, met de intentie om te begiftigen; R.DEKKERES, H. CASMAN, A.L. VERBEKE en E. ALOFS, *Erfrecht & Giften*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 208; Op een onrechtstreekse schenking zijn er geen registratierechten verschuldigd. Als de schenking niet werd geregistreerd en de schenker overlijdt binnen de drie jaar na de schenking, wordt de schenking geacht deel te maken van de nalatenschap en zijn er alsnog successierechten verschuldigd op het bedrag van de schenking. U kunt, als begiftigde de onrechtstreekse schenking laten registreren, door het bestaan van de schenking aan te tonen aan het registratiekantoor a.d.h.v. de nodige documenten. Indien dit het geval is zal u alsnog registratierechten moeten betalen, maar moet u ze niet vermelden in de aangifte van de nalatenschap. U bent dan ook geen successierechten meer verschuldigd; <http://www.vdvaccountants.be>

⁷⁶ C. DE WULF, *Rechtsherstel voor verschuivingen van vermogen bij het einde van een huwelijk en bij het einde van een samenwoning*, Brugge, Die Keure, 2017, 270.

de zorgbehoevende persoon een nadeel zal zijn ten aanzien van de overlevingskansen van de vaak veel jongere mantelzorgers. De vraag die zich hier opdringt is dan of deze ongelijkheid van overlevingskansen kan gecompenseerd worden door de aankoop in een ongelijke verhouding van de woning? De meningen hieromtrent zijn verdeeld. Het Consultatiecentrum van de Koninklijke Federatie van het Belgisch Notariaat is van oordeel dat het niet mogelijk is, terwijl auteur MICHIELS van mening is dat deze mogelijkheid wel toepasbaar moet zijn.⁷⁷ Deze laatste stelt dat het inderdaad mogelijk moet zijn, maar dat partijen best de helft kopen, met dien verstande dat de jongste partij, die het grootste deel moet betalen, aan de oudste een lening toestaat. De lening zou dan wel terugbetaalbaar moeten gesteld worden bij eventuele vervreemding, kennelijke onvermogenheid, overlijden, of beëindiging van de relatie.

Alleszins dient te worden gesteld dat, indien men de ongelijkheid van kansen niet compenseert door een aankoop in ongelijke verhoudingen maar door een verrekening in de prijs die door elke koper wordt betaald, er moet worden op toegezien dat elke partij zijn geld kan terugkrijgen indien er voortijdige een einde komt aan de overeenkomst.⁷⁸

vii. Tussenconclusie vrijwillige mede-eigendom als kwalificatie voor de zorgwoning

Na het voorgaande kunnen we met zekerheid zeggen dat de tussenkomst van een notaris een absolute noodzaak is indien men de zorgwoning wenst te coördineren aan de hand van de regels van de vrijwillige mede-eigendom. Dit is belangrijk gezien de complexiteit van de materie. Partijen zijn conventioneel vrij om te bedingen wat men wenst, en juist dit blijkt de moeilijkheidsgraad. Doordat er een ruime vrijheid is, weet men vaak niet waar te beginnen. Hier kan een notaris de juiste begeleiding bieden. Er is aangetoond dat deze contractuele vrijheid interessant is, gezien men op die manier aan de wensen van zowel de zorgbehoevende, als de mantelzorgers kan voldoen. Het is hierbij van groot belang ervoor te zorgen dat de neuzen in de zelfde richting wijzen. Dit om alle mogelijke conflicten te voorkomen indien er zich bepaalde situaties voordoen. We hebben hierboven gezien dat het allesbehalve evident is om de verdeling van de woning aan te vragen indien hierin conventioneel niet voorzien is. Stel dat er zich een dispuut voordoet waardoor de situatie niet meer houdbaar is, heeft men best op voorhand een regeling getroffen. Wat die regeling concreet inhoudt ligt dan weer volledig in handen van de deelgenoten zelf. Maar ook indien de onverdeeldheid van de kangoeroewoning een einde neemt door overlijden van een der partijen, is het noodzakelijk dat hieromtrent voorzien is in een contractuele regeling. De bedingen van tontine en aanwas kunnen hier eventueel voor een invulling zorgen. Hierbij is het cruciaal dat door de notaris een goede afweging van de belangen van zowel zorgbehoevende als mantelzorger gebeurt en geen van beide partijen ongewild benadeeld wordt. De minste discrepantie van meningen kan voor grote conflicten zorgen. Een extra moeilijkheid ligt in het feit dat er, zoals ook blijkt uit het hypothesevoorbeeld, vaak sprake zal zijn van meerdere gezinnen en niet enkel van 2 partijen. Dit alles maakt het voor een notaris nog moeilijker om iedereen op de zelfde golflengte te krijgen. Ook de regels van erfopvolging, *die in deze scriptie niet verder aan bod komen*, spelen een enorm belangrijke rol bij de afweging.

⁷⁷ D.MICHIELS, *Tontine en aanwas*, Mechelen, Kluwer, 2008, 65.

⁷⁸ D.MICHIELS, *Tontine en aanwas*, Mechelen, Kluwer, 2008, 65.

Mijn inziens is de vrijwillige mede-eigendom een aan te bevelen invulling voor de zorgwoning, maar kan het enkel en alleen positief functioneren indien er voldoende aandacht vooraf besteed wordt aan een conventionele regeling. Het lijkt dat indien men kiest om de zorgwoning te creëren aan de hand van de vrijwillige mede-eigendom dit ook perfect mogelijk is in overeenstemming met de decretale bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

§ 2 Gedwongen mede-eigendom

Indien de partijen van een zorgwoning ervoor kiezen om de zorgwoning te creëren aan de hand van een gedwongen mede-eigendom, wil dit zeggen dat men geen rekening zal houden met de wetgevende bepaling van de Vlaamse Codex Ruimtelijke ordening. Men gaat onvermijdelijk een meergezinswoning moeten creëren, waardoor er geen sprake meer is van een zorgwoning zoals gedefinieerd in art. 18 VCRO. Het zal niet meer voldoende zijn om louter een melding te maken van de zorgwoning bij de bevoegde gemeente, maar er zal een stedenbouwkundige vergunning moeten aangevraagd worden. Indien men de zorgwoning gaat omvormen tot een meergezinswoning zal dit vaak in de vorm van een appartement zijn, maar ook valt te denken aan de aankoop van twee langs elkaar gelegen huizen die bijvoorbeeld verbonden zijn met een gemeenschappelijke binnenkoer.

i. Ontstaan van de gedwongen mede-eigendom

Deze mede-eigendom ontstaat door de aard en bestemming van de goederen in mede-eigendom. De meeste gedwongen mede-eigendommen worden gevestigd ten titel van bijzaak.⁷⁹ Dit wil zeggen dat de onverdeelde goederen een bijzaak zijn van een hoofdzaak die in exclusieve eigendom toebehoort aan de deelgenoten apart. Te denken valt aan de gemeenschappelijke delen binnen een appartementsgebouw die men noodzakelijk dient te gebruiken indien men het eigendomsrecht op zijn exclusieve kavel wenst uit te oefenen.⁸⁰ Als men een zorgwoning in gedwongen mede-eigendom wenst te creëren zal dit ook gebeuren ten titel van bijzaak. Men zal twee aparte wooneenheden hebben voor zowel de mantelzorgers als de zorgbehoevende persoon waarvan zij elk exclusief eigenaar zijn. En er zullen gemeenschappelijke delen zijn, waarvan zowel de mantelzorgers als de zorgbehoevende persoon gebruik van maken.

ii. Rechten en verplichtingen van de deelgenoten in relatie met het zorgwonen

Stel dat zowel Mieke, als Jan en Zoë elk een appartement kopen. Er is hier dan sprake van een specifieke vorm van gedwongen mede-eigendom, nl. de appartementsmede-eigendom. De specifieke regels hieromtrent kunnen we terugvinden in art. 577-3 e.v. BW. Voor zover deze bijzondere regels niet afwijken van de regels in art. 577-2, §§ 9-10 BW, blijft het gemeenrecht van toepassing.

Indien de regels van de gedwongen mede-eigendom van toepassing zijn, dient er ook hier, net zoals bij de vrijwillige mede-eigendom, een onderscheid gemaakt te worden tussen het aandeel dat

⁷⁹ Kan ook aangegaan worden ten titel van hoofdzaak. Te denken valt aan grafkelders of familiestukken. Dit komt echter minder frequent voor.

⁸⁰ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 306.

elk van de deelgenoten heeft in de onverdeeldheid, en het goed waarop de onverdeeldheid betrekking heeft.

Uitsluiting Appartementsrecht – De regels betreffende de appartementsmede-eigendom zijn van dwingend recht, en dienen dus strikt te worden nageleefd. Indien ze niet worden nageleefd, kan de overeenkomst geen zakenrechtelijke gevolgen teweegbrengen. Als men de zorgwoning echter volgens de strikte regelgeving van de appartementsmede-eigendom dient te regelen, lijkt dit gevoelsmatig nogal omslachtig. Er bestaat echter in bepaalde gevallen alsnog een manier om toch de regels omtrent de appartementsmede-eigendom contractueel buiten toepassing te laten.

Art. 577-3, eerste lid BW omvat de voorwaarden waaraan moet worden voldaan om onder het appartementsrecht te vallen, maar ditzelfde artikel stelt ook dat het appartementsrecht uitgesloten kan worden indien de aard van de goederen het niet rechtvaardigt en alle mede-eigenaars instemmen met deze uitsluiting. Dit zijn twee cumulatieve voorwaarden. Het is dus niet enkel de keuze van de mede-eigenaars in een zorgwoning om de toepassing uit te sluiten. Hun loutere wil is niet voldoende. Of de gemeenschappelijke delen van de zorgwoning nu gezien kunnen worden als een goed waarvan de aard de afwijking zou rechtvaardigen is een feitenkwestie.⁸¹ M.i. lijkt dit wel mogelijk. Zo werd eerder al gesteld dat een gemeenschappelijk zwembad, een gemeenschappelijke parkeerplaats, en dergelijke gezien kan worden als traditionele voorbeelden.⁸² Een zorgwoning zal steeds een klein appartementsgebouw betreffen, en gezien het geringe aantal mede-eigenaars (enkel zorgbehoevende en mantelzorgers) lijkt er niet onmiddellijk een behoefte om een rechtspersoonlijkheid toe te kennen. De zorgwoning kan gezien worden als een goed dat weinig onderhoud nodig heeft en waarvan het beheer gemakkelijk kan worden georganiseerd.⁸³

Indien partijen in de zorgwoning de toepassing van de appartementsmede-eigendom geldig hebben kunnen uitsluiten, treedt opnieuw de wilsautonomie naar voor en kunnen de regels betreffende de gewone mede-eigendom invulling bieden. Men moet geen basisakte of reglement opstellen, geen algemene vergaderingen organiseren, enz.⁸⁴ Doch, stel dat de zorgwoning nu zo gebouwd is dat de benedenverdieping voorzien is voor de zorgbehoevende persoon en de bovenverdieping voor de mantelzorger. Dan doet men er goed aan om alsnog een splitsingsakte op te maken, gezien zonder deze, de opsplitsing van de aparte kavels dreigt weg te vallen. Dit kan op zijn beurt problemen veroorzaken op vlak van natrekking.⁸⁵

⁸¹ H. VANDENBERGHE en S.SNAET, *Mede-eigendom in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Antwerpen, Kluwer, 1997, 144.

⁸² Parl. St. Senaat, 1992-93 nr. 712/2, 17; V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 319; H. VANDENBERGHE en S.SNAET, *Mede-eigendom in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Antwerpen, Kluwer, 1997, 145.

⁸³ H. VANDENBERGHE en S.SNAET, *Mede-eigendom in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Antwerpen, Kluwer, 1997, 146.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ V.SAGAERT, *Toepassingsdomein, statuten en coördinatie in het appartementsrecht: een evaluatie vijf jaar na de hervorming* in N.CARETTE en V.SAGAERT (eds.) *Appartementsrecht II: De appartementswet 2010 – Overzicht van het eerste lustrum*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (1) 6.

Men dient wel nog steeds de dwingende bepalingen van art. 577-2, §§9- 10 BW te eerbiedigen. Een uitsluiting van de bepalingen van art. 577-3 ev BW, heeft namelijk niet tot gevolg dat de dwingende bepaling van art. 577-2, §§ 9 -10 BW worden uitgesloten.⁸⁶

iii. Einde van de gedwongen mede-eigendom

Verdeling– Gezien de goederen uit hun aard een bijzaak vormen voor de goederen in hoofdzaak, kan geen der deelgenoten een verdeling vorderen. M.a.w. een gedwongen mede-eigendom is niet tijdelijk van aard, en art. 815 BW blijft buiten toepassing.

Tenietgaan van de bijzaak – Indien het gemeenschappelijke goed geheel of gedeeltelijk tenietgaat, heeft dit niet tot gevolg dat er een einde komt aan de mede-eigendom. De deelgenoten kunnen ervoor kiezen om het goed terug op te bouwen of te herstellen. Art. 577-2, §9 BW voorziet dat de andere deelgenoten mee de kosten van deze herstelling moeten dragen.⁸⁷

Tenietgaan van de hoofdzaak – Wanneer het private deel van een deelgenoot tenietgaat, verliest de gemeenschappelijke zaak zijn nut en zal er een einde komen aan de gedwongen mede-eigendom. Een eigenaar die geen gebruik meer maakt van zijn privaat deel kan niet gedwongen worden om nog verder bij te dragen aan de gemeenschappelijke delen. Het is de nutsfunctie die essentieel is om te spreken van een gedwongen mede-eigendom.⁸⁸

iv. Tussenconclusie gedwongen mede-eigendom als kwalificatie voor de zorgwoning

Gedwongen mede-eigendom is gemakkelijker om “een zorgwoning” te creëren gezien men het exclusief eigendomsrecht heeft met betrekking tot zijn private deel. Dit wil zeggen dat men veel gemakkelijker uit de onverdeeldheid kan stappen, door gewoon zijn privaat deel door te verkopen. Hier dient men echter ook de negatieve kant aan te kaarten, gezien er hierdoor ook zonder medeweten van de andere partij in de zorgwoning doorverkocht kan worden. Hierdoor komt men in aanraking met derden, hetgeen bij aanvang wellicht niet de bedoeling is geweest.

Mijn inziens valt er nog moeilijk te spreken over een zorgwoning indien men het invult aan de hand van de gedwongen mede-eigendom. Het biedt partijen inderdaad een gemakkelijkere manier om te beëindigen, maar dit kan toch niet de doorslaggevende beweegreden zijn, en handelt al helemaal niet in de geest van een zorgwoning. Men gaat langs de decretale bepaling omtrent zorgwonen om, en creëert in principe een meergezinswoning, of creëert helemaal niets en koopt gewoon twee verschillende appartementen in hetzelfde gebouw. Er is in dit opzicht natuurlijk veel meer ruimte wat de gebruiks-, genots- en beschikkingsbevoegdheid betreft, maar men verliest m.i. de volledige beweegreden om een zorgwoning te creëren. Men wenst elkaar te helpen langs beide richtingen, men wil de eenzaamheid van de oudere persoon tegenaan, etc. Zonder gemeenschappelijke leefruimte lijkt het niet meer te voldoen aan de belangrijkste aspecten van het zorgwonen. Partijen die een zorgwoning wensen, doen dit überhaupt niet enkel uit overweging van wederzijdse

⁸⁶ H. VANDENBERGHE en S.SNAET, *Mede-eigendom in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Antwerpen, Kluwer, 1997, 146.

⁸⁷ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 310.

⁸⁸ *Ibid.*

genegenheid en zorgzaamheid, maar ook het financiële aspect speelt een zeer grote rol. Indien men elk een individuele woning moet financieren zal ook dit voordeel volledig verdwijnen.

Hoofdstuk 4: Gebruiks-en genotsrechten als mogelijke kwalificatie voor de kangoeroewoning

In de hypothese dat de eigendom van de zorgwoning respectievelijk toebehoort aan Jan en Zoë, dan wel aan Mieke, betreft deze eigendom steeds de volle eigendom van het goed.

Als volle eigenaar zijn zij vrij om over hun goed te beschikken, of het al dan niet te bezwaren met een zakelijk recht. In het kader van het zorgwonen kan mogelijk gedacht worden aan tal van gebruiks-en genotsrechten als interessante kwalificaties voor de zorgwoning. Diegene die voornamelijk aan bod zullen komen in dit hoofdstuk zijn het vruchtgebruik (§1), het recht van gebruik en bewoning (§2), huur (§3) en opstal (§4).

§1 Vruchtgebruik

Om aan de hand van vruchtgebruik een zorgwoning te creëren is het mogelijk dat de mantelzorgers reeds eigenaar zijn van een woning en zij het vruchtgebruik van een deel van de woning toekennen aan de zorgbehoevende persoon. Doch kan er zich ook de situatie voordoen dat de mantelzorgers en de zorgbehoevende persoon samen overgaan tot de aankoop van een gehele nieuwe woning en hierop een verticale splitsing maken van het vruchtgebruik en de blote eigendom. De mantelzorgers kopen dan bijvoorbeeld de blote eigendom van de woning en de zorgbehoevende persoon koopt het vruchtgebruik. Als laatste kan er ook gedacht worden aan de situatie waarbij men als zorgbehoevende een schenking doet aan de mantelzorgers, met voorbehoud van het vruchtgebruik.

Art. 578 BW bevat de omschrijving van het vruchtgebruik en houdt in dat het voor respectievelijk de mantelzorgers, dan wel voor de zorgbehoevende persoon, als vruchtgebruikers mogelijk is om van de woning gebruik te maken zonder dat men er effectief eigenaar van wordt. Aangezien bij een zorgwoning vereist is dat de eigendom, of minstens de blote eigendom aan eenzelfde persoon toebehoort is dit in overeenstemming met het vruchtgebruik. Men wordt namelijk geen eigenaar van de woning. Het vruchtgebruik betreft een recht op iemand anders zijn zaak. De blote eigenaar en de vruchtgebruiker houden zich als derden ten aanzien van elkaar, het betreft aldus twee op zichzelf staande rechten die onafhankelijk van elkaar worden uitgeoefend. Dit heeft tot gevolg dat er geen onverdeeldheid bestaat tussen de vruchtgebruiker en de blote eigenaar. Met andere woorden, kunnen partijen elkaar niet voor de rechtbank dagen en de onverdeeldheid krachtens art. 815 BW vorderen.⁸⁹

i. Ontstaan van het vruchtgebruik

Algemeen - Vruchtgebruik kan door de mens gevestigd worden bij overeenkomst. Partijen moeten in de vestigingsakte dan duidelijk vermelden dat er op de woning een recht van vruchtgebruik wordt gevestigd. Het is bovendien mogelijk dat men het recht van vruchtgebruik tegelijkertijd op twee hoofden vestigt, met andere woorden is het perfect mogelijk dat wanneer de zorgbehoevende

⁸⁹ N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2008, 71.

persoon de blote eigendom heeft, het vruchtgebruik tegelijkertijd aan meerdere mantelzorgers gezamenlijk toebehoort. Dit heeft tot gevolg dat in zulke situatie het vruchtgebruik ten laatste eindigt bij het overlijden van diegene die het langst overleeft.⁹⁰ In tegenstelling tot in Nederland is hiervoor in België niet voorzien in een wettelijke bepaling.⁹¹

Het vruchtgebruik zal steeds, en dus ook in het kader van de zorgwoning, op het hoofd van de vruchtgebruiker gevestigd worden. Het vruchtgebruik is namelijk een *persoonlijk en tijdelijk recht*. Dit wil zeggen dat het vruchtgebruik *intuitu personae* wordt aangegaan, en altijd zal eindigen door het overlijden van de vruchtgebruiker. Zijn of haar leven is namelijk de absolute maximumduur van het recht van vruchtgebruik.⁹²

In de hypothese dat Jan en Zoë aan Mieke het vruchtgebruik toekennen, zal dit vruchtgebruik in het kader van zorgwonen ook *intuitu personae* gevestigd worden, het zorgwonen *an sich* komt namelijk ook *intuitu personae* tot stand. Mieke is in casu de zorgbehoevende persoon en het vruchtgebruik zal de maximumduur hebben van het leven van Mieke, indien Mieke komt te overlijden zal het vruchtgebruik weer in de handen van Jan en Zoë vallen, met gevolg dat zij terug volle eigenaars worden van de gehele woning. De omgekeerde hypothese waar Mieke de blote eigendom van de woning behoudt en het vruchtgebruik verleent aan Jan en Zoë, lijkt minder voor de hand liggend in het kader van zorgwonen. In de praktijk lijkt dit minder aangewezen, maar het blijft uiteraard perfect mogelijk. In deze situatie betreft het een *gezamenlijk vruchtgebruik* en wordt het, zoals eerder reeds vermeld, gevestigd op hoofd van hun beide, en komt pas ten einde bij het overlijden van de langstlevende. Er kan in deze hypothese ook gedacht worden om een *vruchtgebruik van bepaalde duur* te vestigen. Partijen zijn nl. volledig vrij om de modaliteiten van het vruchtgebruik in te vullen, aan te passen of te wijzigen, zolang de essentiële kenmerken van het vruchtgebruik terug te vinden zijn. Het is dus perfect mogelijk dat het vruchtgebruik kan worden gevestigd onder tijdsbepaling.⁹³ Zo kan er bv. in de vestigingsakte bedongen worden om het vruchtgebruik slechts gedurende een bepaalde periode te verlenen, hetgeen mogelijk maakt om deze periode op zijn beurt weer te koppelen aan het leven van Mieke.

ii. Rechten en verplichtingen van de partijen in relatie met het zorgwonen.

Algemeen - Omtrent de rechten en verplichtingen van de partijen kan door hen bedongen en afgeweken worden, op voorwaarde dat de essentie van het vruchtgebruik niet uitgehold wordt.

Er dient een onderscheid gemaakt te worden tussen de rechten die gelden t.a.v. het goed waarop het vruchtgebruik gevestigd is, en de rechten die gelden t.a.v. het recht van vruchtgebruik zelf.

⁹⁰ N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2008, 76.

⁹¹ Art. 3:203, lid 1 en 2 NBW; 1 Vruchtgebruik kan worden gevestigd ten behoeve van één persoon, ofwel ten behoeve van twee of meer personen hetzij gezamenlijk hetzij bij opvolging. In het laatste geval moeten ook de later geroepenen op het ogenblik van de vestiging bestaan. 2 Vruchtgebruik kan niet worden gevestigd voor langer dan het leven van de vruchtgebruiker. Vruchtgebruik ten behoeve van twee of meer personen wast bij het einde van het recht van een hunner bij dat van de anderen aan, bij ieder in evenredigheid van zijn aandeel, en eindigt eerst door het tenietgaan van het recht van de laatst overgeblevene, tenzij anders is bepaald."

⁹² Art. 617 BW

⁹³ N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2008, 74.

Het in vruchtgebruik gegeven goed - De vruchtgebruiker heeft t.a.v. het in vruchtgebruik gegeven goed een genotsbevoegdheid en een gebruiksbevoegdheid. In principe heeft de vruchtgebruiker hier geen beschikkingsbevoegdheid.

- **Genotsrechten:** De vruchtgebruiker heeft het recht om de vruchten van de zaak te innen. Dit betekent zowel de natuurlijke vruchten, de vruchten van nijverheid, als de burgerlijke vruchten zoals omschreven in de artikelen 583 – 585 BW.
- **Gebruiksbevoegdheid:** De vruchtgebruiker heeft t.a.v. het goed een gebruiksbevoegdheid, hetgeen principieel inhoudt dat hij daden van beheer kan stellen. Typevoorbeeld hier is dat de vruchtgebruiker het recht heeft om het goed te verhuren. Hij dient deze gebruiksbevoegdheid steeds uit te oefenen met een dubbele beperking, nl. (1) zonder toestemming van de blote eigenaar mag de vruchtgebruiker de bestemming van het goed niet veranderen, en (2) door het goed steeds te gebruiken als een goed huisvader.⁹⁴ Omgekeerd kan de blote eigenaar ook daden van beheer stellen gedurende het vruchtgebruik, maar zullen deze daden slechts uitwerking krijgen aan het einde van het vruchtgebruik.⁹⁵
- **Beschikkingsbevoegdheid:** Traditioneel heeft de vruchtgebruiker geen beschikkingsbevoegdheid t.a.v. het in vruchtgebruik gegeven goed. De restitutieplicht aan het einde van het vruchtgebruik, zorgt ervoor dat de vruchtgebruiker het goed niet kan bezwaren aan de hand van zakelijke rechten die hij aan derden toekent, die zijn eigen rechten te buiten zouden gaan. Het is dus niet mogelijk voor de vruchtgebruiker om het bezwarende goed te verkopen, zonder toestemming van de blote eigenaar.⁹⁶ Recent zien we een tendens om aan de vruchtgebruiker alsnog een *functionele beschikkingsbevoegdheid* toe te kennen ten aanzien van het goed. Hier zou de restitutieverplichting van de vruchtgebruiker enkel de verplichting inhouden om de bestemming van de zaak te vrijwaren. Dit wil zeggen dat de vruchtgebruiker dus wel daden van beschikking zou mogen stellen ten aanzien van het bezwaarde goed, zolang deze de bestemming van het goed vrijwaart.⁹⁷

Het Hof van Cassatie is echter niet eenduidig. In een arrest van **2006** wekte het hof de indruk dat **de vruchtgebruiker** wel een beperkte beschikkingsbevoegdheid heeft: "ongeacht de beperkingen die hij ondergaat in de uitoefening van zijn zakelijk recht doordat hij over de illegale werken niet kan beschikken, de vruchtgebruiker krachtens zijn recht zeggenschap heeft over de zaak en het nodige moet doen om aan de illegale toestand een einde te stellen of te doen stellen".⁹⁸ In **2008** oordeelde het Hof echter dat ook **de grondeigenaar** voor het instandhoudingsmisdrijf kan worden veroordeeld, ook al is hij door het accessoire opstalrecht van de vruchtgebruiker geen eigenaar van de opgerichte constructie: " de omstandigheid dat de

⁹⁴ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 406.

⁹⁵ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 418.

⁹⁶ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 413.

⁹⁷ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 415.

⁹⁸ Cass. 21 februari 2006, Arr. Cass, 417, RABG 2006 951, noot B. MEGANCK en T. Not. 2007, 294, noot MUYLLE; V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 416;

eigenaar van de grond niet eigenaar is van de constructie die wederrechtelijk op zijn grond is opgericht, niet wegneemt dat hij krachtens zijn recht zeggenschap heeft over de zaak en het nodige moet doen om aan de illegale toestand een einde te stellen.”⁹⁹

Een andere manier om aan de vruchtgebruiker beschikkingsrechten toe te kennen, is het conventioneel quasi-vruchtgebruik. De partijen komen dan fictief overeen om de bezwarende goederen als verbruikbaar te kwalificeren, waardoor er bijvoorbeeld een conventioneel quasi-vruchtgebruik op onroerende goederen wordt gecreëerd.¹⁰⁰ Dit conventioneel quasi-vruchtgebruik wordt haast unaniem erkend.¹⁰¹

De blote eigenaar kan op zijn beurt het goed wel verkopen, maar deze verkoop is niet tegenwerpelijk aan de vruchtgebruiker. De blote eigenaar kan alle daden van beschikking stellen t.a.v. het goed - behoudens andersluidend contractueel beding-, maar deze zullen pas uitwerking krijgen wanneer het vruchtgebruik eindigt. Dit ten gevolge van de elasticiteit van de eigendom. Partijen kunnen hierover echter een andersluidende overeenkomst sluiten.¹⁰²

In het kader van het zorgwonen heeft diegene aan wie het vruchtgebruik van een deel van de woning toegekend wordt hier het genot en gebruik van.

Wat de beschikkingsbevoegdheid betreft lijkt het niet aangewezen om af te zien van de beschikkingsonbevoegdheid. De voorwaarde, dat de vruchtgebruiker de bestemming van het goed dient te vrijwaren, vormt hier een essentieel struikelblok. Stel dat de vruchtgebruiker in de zorgwoning zijn gedeelte van de woning zou verder verkopen aan eender wie, valt dit dan nog onder de bestemming van het goed? De stedenbouwkundige bestemming van het goed betreft namelijk een zorgwoning zoals gedefinieerd in de VCRO. Indien men als zorgbehoevende vruchtgebruiker, het goed zou verder verhuren aan een niet zorgbehoevend persoon, is er niet meer voldaan aan de decretale bepaling, en zal de bestemming van de woning geen zorgwoning meer uitmaken. Deze stedenbouwkundige verandering van bestemming, heeft dus tot gevolg dat de zorgbehoevende persoon/vruchtgebruiker het goed niet zal kunnen verkopen. Men zal in het merendeel van de gevallen in strijd te zijn met de voorwaarde om de bestemming te vrijwaren. Om conflicten te vermijden, blijft mijn inziens de zorgbehoevende persoon/vruchtgebruiker best beschikkingsonbevoegd ten aanzien van het goed. Het ken niet de bedoeling zijn dat een zorgbehoevende persoon/vruchtgebruiker, aan wie het vruchtgebruik (vaak uit liefde en behulpzaamheid) wordt toegekend het goed op zijn beurt gaat vervreemden, of met een ander zakelijk recht gaat bezwaren.

⁹⁹ Cass 8 april 2008, *Arr. Cass.*, 868, *TROS* 2008, 264; V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 416.

¹⁰⁰ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 417.

¹⁰¹ Rb. Brussel, 4 maart 1947, *J.T.* 1947, 587; R. JANSEN, *beschikkingsonbevoegdheid*, 2009, 818; R. JANSEN en K. SWINNEN, *De contractuele modulering van de gebruiks- en beschikkingsbevoegdheden van de vruchtgebruiker in Vruchtgebruik: mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Morsel, Intersentia, 2012, (51) 86.

¹⁰² V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 418.

In de hypothese waar het de beschikkingsbevoegdheid van de mantelzorger/blote eigenaar betreft, stelt zich de vraag of het aangeraden is om een beding op te nemen in de overeenkomst dat de beschikkingsbevoegdheid beperkt?

Stel dat de mantelzorger/blote eigenaar tot de verkoop zou overgaan van het goed, valt ook hier mogelijks weer de essentie, *nl. zorg dragen voor Mieke*, van het zorgwonen weg. De verkoop op zich zal dan niet tegenstelbaar zijn aan de zorgbehoevende persoon/vruchtgebruiker zolang het vruchtgebruik duurt, maar het is mogelijk dat de nieuwe blote eigenaar de zorg van de zorgbehoevende persoon/vruchtgebruiker helemaal niet op zich zal nemen, waardoor de essentie van de zorgwoning zoals vermeld in de VCRO weer tenietgaat.

Het lijkt dus aangewezen om alsnog de onoverdraagbaarheid te bedingen. Deze bedingen kunnen echter het eigendomsrecht van de blote eigenaar aantasten. Om deze reden kunnen zulke beding enkel opgenomen worden onder *de dubbele voorwaarden* dat bedingen aan het algemeen belang beantwoorden en dat ze slechts voor een korte duur worden aangegaan.¹⁰³ Of de zorgwoning voldoet aan de voorwaarde van algemeen belang zal in concreto moeten beoordeeld worden, aangezien nergens gesteld wordt wat juist valt onder "algemeen belang".¹⁰⁴

Het beding zal wel steeds voor korte duur moeten gevestigd worden, het mag nooit eeuwigdurend zijn. Hiermee gelijkgesteld is een beding gekoppeld aan het leven van de eigenaar. Gezien de blote eigenaar bij het einde van het vruchtgebruik de volle eigendom verwerft, kan deze gezien worden als de eigenaar en kan dus bijgevolg geen onoverdraagbaarheidsbeding gekoppeld worden aan het leven van de blote eigenaar. Het beding koppelen aan het leven van de vruchtgebruiker lijkt een meer toereikende optie in het kader van het zorgwonen. Toch minstens in de veronderstelling dat de zorgbehoevende persoon vruchtgebruiker is.

Wel moet duidelijk vermeld worden dat deze bedingen verbintenisrechtelijk geldig zijn, doch ze geen zakenrechtelijke uitwerking kennen. Indien de mantelzorger/blote eigenaar de woning verkoopt met miskenning van het onvervreemdbaarheidsbeding, zal de eigendom overgaan op de derde- verkrijger. De zorgbehoevende persoon/vruchtgebruiker zal geen nietigheid kunnen vorderen. De zorgbehoevende persoon kan zich wel richten naar de mantelzorger en alsnog de contractuele aansprakelijkheid laten gelden.¹⁰⁵

Vaste Cassatierechtspraak stelt echter dat de begunstigde van de contractuele overdraagbaarheidsbeperking de nietigheid van de overeenkomst die in strijd met de beperking werd gesloten, wél kan verkrijgen, als hij kan aantonen dat de derde-verkrijger schuldig is aan *derde-medeplichtigheid aan andermans contractbreuk*.¹⁰⁶

¹⁰³ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 194; R.JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 577-701.

¹⁰⁴ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 195.

¹⁰⁵ R.JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 606.

¹⁰⁶ Cass. 27 april 2006, *ww.cass.be*, *Pas.* 2006, 976, *T.B.B.R.* 2008, 429, noot J. DEWEZ; *Cass.* 30 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 538, *J.T.* 1965, 312, *R.C.J.B.* 1966, 77, noot J.DABIN, *R.W.* 1964-65, 1554; R.JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 609.

Ook in Nederland zal men de derde-verkrijger in principe niet kunnen aanspreken. Pas van zodra de derde-medeplichtigheid vaststaat zal dit wel kunnen.¹⁰⁷ De vereisten om te spreken over derde-medeplichtigheid zijn in België soepeler dan in Nederland. Bij ons is het voldoende dat de derde-verkrijger kennis heeft van het bestaan van het onoverdraagbaarheidsbeding, en hij met deze kennis bewust heeft deelgenomen aan de contractbreuk.¹⁰⁸ In Nederland is dit echter niet voldoende om te spreken van derde-medeplichtigheid, en zal bovendien vereist zijn dat er zich *bijkomende omstandigheden* voordoen. Een klassiek voorbeeld van een bijkomende omstandigheid is de bijzondere vertrouwenspositie tussen de derde-verkrijger en de partij die contractbreuk pleegt.¹⁰⁹

Recht van vruchtgebruik - De vruchtgebruiker heeft t.a.v. het recht van vruchtgebruik zowel een genotsbevoegdheid, een gebruiksbevoegdheid, alsook een beschikkingsbevoegdheid. Op basis van art. 595 BW kan de vruchtgebruiker zijn recht van vruchtgebruik verkopen of om niet afstaan. Het is mogelijk voor partijen om de onoverdraagbaarheid van het recht van vruchtgebruik te bedingen in de overeenkomst.¹¹⁰ Zulk beding heeft echter geen zakenrechtelijke werking waardoor het enkel gesanctioneerd kan worden met een verbintenisrechtelijke aansprakelijkheid van de overdrager/vruchtgebruiker. Schending van dit beding kan normaliter geen nietigheid tot gevolg hebben.¹¹¹ Indien echter het beding werd overgeschreven in de hypothecaire registers, wordt geacht dat men als derde verkrijger hiervan op de hoogte is. Indien er dan toch overgegaan wordt tot overdracht van het recht van vruchtgebruik, is er sprake van derde- medeplichtigheid en is deze derde noodzakelijk te kwader trouw. (zie supra) Bijgevolg kan in zulke situatie wel degelijk de nietigheid gevorderd worden.¹¹²

In Nederland volgt men deze opvatting niet. Daar geldt als principiële uitgangspunt dat het recht van vruchtgebruik overdraagbaar is (art. 3:223 NBW). Beperkingen op de overdraagbaarheid die eigenaar en vruchtgebruiker overeenkomen hebben geen zakelijke werking en zijn hoogstens *inter partes* geldig.¹¹³

Ondanks de summiere zakelijke werking, is het raadzaam om in het kader van de zorgwoning toch een onoverdraagbaarheid van het recht van vruchtgebruik te bedingen. Dit gezien het *intuitu personae* karakter van de zorgsituatie. Stel dat de zorgbehoevende persoon/ vruchtgebruiker zijn recht van vruchtgebruik gaat doorverkopen aan een derde, handelt dit niet binnen de geest van het zorgwonen. Indien er een onoverdraagbaarheidsbeding bedongen wordt, bevestigt dit mijn inziens de beweegreden om de zorgwoning maar stand te laten houden, zolang het recht van vruchtgebruik ten aanzien van de zorgbehoevende speelt. Het kan niet de intentie zijn, indien de zorgsituatie beëindigt, er een derde- verkrijger het recht van vruchtgebruik verder uitoefent. Indien men toch overdraagt zal er geen sprake meer zijn van een zorgwoning zoals decretaal

¹⁰⁷ HR 17 november 1967, NJ 1968, nr.42, concl. A.-G. VAN OOSTEN, noot G. SCHOLTEN

¹⁰⁸ R.JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, Intersentia, 610.

¹⁰⁹ R.JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, Intersentia, 612.

¹¹⁰ R.JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, Intersentia, 691.

¹¹¹ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 404.

¹¹² V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 404 en 570.

¹¹³ R.JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, Intersentia, 691; H.SCHOORDIJK, *Vermogensrecht in het algemeen*, Deventer, Kluwer, 1986, 247.

bepaald is. Deze onoverdraagbaarheid dient best overgeschreven te worden in het hypotheekkantoor. Op deze manier is het moeilijker voor een eventuele derde-verkrijger om aan te tonen dat hij geen kennis had van het bestaan van de overeenkomst en het onoverdraagbaarheidsbeding. Dit kan het bewijs van derde-medeplichtigheid eventueel vergemakkelijken voor de mantelzorger/blote eigenaar.

Het recht van vruchtgebruik is echter wel vatbaar voor beslag door derden.¹¹⁴ De schuldeisers kunnen enkel beslag leggen op het recht van vruchtgebruik zelf en niet op het bezwaarde goed, gezien dit toekomt aan de blote eigenaar. Partijen kunnen het vruchtgebruik als onbeslagbaar bedingen, maar dit geldt enkel *inter partes*. Dit wil zeggen dat zulk beding enkel tussen de blote eigenaar en de vruchtgebruiker geldig is en het niet tegenstelbaar is t.a.v. derde schuldeisers.¹¹⁵

In de hypothese dat de zorgbehoevende persoon/ vruchtgebruiker schulden maakt bij schuldeisers, is het voor deze schuldeisers niet mogelijk om de zorgwoning zelf in beslag te nemen, gezien de blote eigendom toekomt aan de mantelzorgers. Wel is het mogelijk voor de schuldeisers om beslag te leggen op het recht van vruchtgebruik zelf.

iii. Einde van het vruchtgebruik

Algemeen - Het vruchtgebruik kan eindigen door verschillende redenen en gronden, nl. door overlijden van de vruchtgebruiker, door het verstrijken van de duur van het vruchtgebruik, door vermenging, door onbruik gedurende 30 jaar, door het tenietgaan van de bezwarende zaak, door afstand van het recht van vruchtgebruik, door vervallenverklaring of door gezamenlijke verkoop van het bezwarende goed.¹¹⁶

In het kader van zorgwonen zullen de meest voorkomende gevallen van beëindiging van het vruchtgebruik het overlijden van de vruchtgebruiker, het verstrijken van de duur van het vruchtgebruik en de gezamenlijke verkoop van het bezwarende goed zijn. Enkel deze zullen hieronder uitgewerkt worden.

Overlijden van de vruchtgebruiker – Het recht van vruchtgebruik zal te allen tijde eindigen bij het overlijden van de vruchtgebruiker. Het vruchtgebruik kan niet overgaan op de erfgenamen, gezien het steeds aan het leven van de persoon van de vruchtgebruiker gekoppeld is. Hiervan kan niet worden afgeweken nu het een regel van openbare orde betreft.¹¹⁷

Wel is het mogelijk om het vruchtgebruik ten voordele van meerdere personen te vestigen. Het betreft hier dan het gezamenlijk vruchtgebruik. Het betreft een gezamenlijk vruchtgebruik dat gevestigd is op het hoofd van meerder vruchtgebruikers gelijktijdig. De gebruiks- en genotsrechten worden hier bijgevolg vanaf het begin samen uitgevoerd door de verschillende personen volgens de regels van art. 577-2 BW.¹¹⁸ Dit heeft tot gevolg dat het vruchtgebruik pas teniet gaat bij het

¹¹⁴ Art. 1560, 2° Ger.W.

¹¹⁵ M. LERNOUT, *Vruchtgebruik*, Mechelen, Kluwer, 2016, 64.

¹¹⁶ M. LERNOUT, *Vruchtgebruik*, Mechelen, Kluwer, 2016, 85 – 96.

¹¹⁷ Art. 617 BW; M. LERNOUT, *Vruchtgebruik*, Mechelen, Kluwer, 2016, 85.

¹¹⁸ M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia,

overlijden van de laatste vruchtgebruiker.¹¹⁹ Indien een van de vruchtgebruikers voor overlijdt dan zal zijn deel van het vruchtgebruik aanwassen bij het deel van de tweede vruchtgebruiker, en niet bij de blote eigendom. In tegenstelling tot in Nederland is hiervoor in België niet voorzien in een uitdrukkelijke wettelijke bepaling.¹²⁰ In Nederland zal het deel van de eerststervende van rechtswege aanwassen bij het aandeel van de langstlevende vruchtgebruiker. Door de afwezigheid van een wettelijke bepaling in het Belgisch recht zal in principe het vruchtgebruik eindigen bij het overlijden van de titularis van het vruchtgebruik.¹²¹ Nochtans heeft het Franse Hof van Cassatie anders geoordeeld en bepaald dat de duur van het gezamenlijk vruchtgebruik bepaald wordt door het laatste overlijden en niet door het overlijden van de eerststervende persoon.¹²² Andere rechtsleer bevestigt dan weer het standpunt dat het zonder een beding van aanwas, niet mogelijk is om het vruchtgebruik te laten aanwassen bij het aandeel van de langstlevende.¹²³

Het lijkt dus raadzaam om ook in het kader van de zorgwoning dit steeds uitdrukkelijk te bedingen, zodat hierover geen conflicten ontstaan. Indien men geen beding van aanwas in de overeenkomst op neemt, zal naar alle waarschijnlijkheid de regel van art. 617 BW het overnemen. De huidige stand van het recht laat het niet toe dat deze aanwas van rechtswege zal gebeuren.¹²⁴

Verder is het ook mogelijk om een opvolgend of successief vruchtgebruik te vestigen. Er is sprake van een opvolgend vruchtgebruik wanneer men bijvoorbeeld het recht van vruchtgebruik toekent aan een zorgbehoevende persoon, maar men bedingt dat bij overlijden van deze zorgbehoevende persoon het vruchtgebruik niet zal aanwassen bij de blote eigendom van de mantelzorgers, maar dat er een nieuw vruchtgebruik zal worden toegestaan aan een ander zorgbehoevende persoon. Deze laatste zorgbehoevende zijn recht van vruchtgebruik zal pas ontstaan en uitwerking vinden, onder de opschortende voorwaarden van vooroverlijden van de eerste zorgbehoevende

2012, (91) 106; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2008, 77.

¹¹⁹ N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2008, 91.

¹²⁰ Art. 3:203, lid 1 en 2 NBW; 1 Vruchtgebruik kan worden gevestigd ten behoeve van één persoon, ofwel ten behoeve van twee of meer personen hetzij gezamenlijk hetzij bij opvolging. In het laatste geval moeten ook de later geroepenen op het ogenblik van de vestiging bestaan. 2 Vruchtgebruik kan niet worden gevestigd voor langer dan het leven van de vruchtgebruiker. Vruchtgebruik ten behoeve van twee of meer personen wast bij het einde van het recht van een hunner bij dat van de anderen aan, bij ieder in evenredigheid van zijn aandeel, en eindigt eerst door het tenietgaan van het recht van de laatst overgeblevene, tenzij anders is bepaald.

¹²¹ Brussel 22 december 2008, www.juridat.be; M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (91) 109.

¹²² Cass. Fr. 21 december 1987, *D. 1988, IR, 16, J.C.P. i1988, IV, 84*; M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (91) 109.

¹²³ R.DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Zakenrecht, II, A*, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, E. Story-Scientia, 345; M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (91) 109.

¹²⁴ M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (91) 109.

persoon.¹²⁵De tweede zorgbehoevende krijgt zijn recht van vruchtgebruik bovendien rechtstreeks van de mantelzorger/blote eigenaar en niet van de eerste zorgbehoevende/vruchtgebruiker.¹²⁶Noodzakelijk is hier wel dat het opvolgend vruchtgebruik slechts uitwerking kan vinden indien de tweede zorgbehoevende persoon/vruchtgebruiker zelf nog in leven is.¹²⁷ Dit vormt geen conflict met het tijdelijk karakter van het vruchtgebruik. Elk vruchtgebruik wordt namelijk in de tijd beperkt door de duur van het leven van de zorgbehoevende op wiens hoofd het vruchtgebruik gevestigd is. Het vruchtgebruik kan dan onmogelijk langer duren dan het leven van de langstlevende onder deze vruchtgebruikers.¹²⁸

Indien het vruchtgebruik gevestigd is voor bepaalde duur, zal het alsnog beëindigen bij het overlijden van de vruchtgebruiker(s) indien het tijdstip van overlijden, het overeengekomen tijdstip van beëindigen voorafgaat.¹²⁹

Verstrijken van de duur van het vruchtgebruik – Indien partijen het vruchtgebruik voor een bepaalde duur hebben bedongen betekent dit dat het ten laatste zal eindigen bij het verstrijken van deze termijn. Het betreft echter een *maximumduur*. Dit betekent, zoals hierboven reeds aangehaald, dat de termijn eerder kan beëindigen indien de vruchtgebruiker voor dit tijdstip overlijdt, of er zich een andere wijze van beëindiging voordoet voor het bereiken van de overeengekomen termijn.¹³⁰

Gezamenlijke verkoop – volgens art. 621 BW heeft de afzonderlijke verkoop door de blote eigenaar niet tot gevolg dat het vruchtgebruik eindigt. De vruchtgebruiker kan zijn volgrecht uitoefenen t.a.v. iedere derde verkrijger in wiens handen het goed is overgegaan.¹³¹ Wanneer de vruchtgebruiker en de blote eigenaar samen overgaan tot verkoop van het goed, zal dit wel de beëindiging van het vruchtgebruik tot gevolg hebben.¹³²

In de hypothese dat de mantelzorgers/ blote eigenaars, de woning alleen verkopen zonder de zorgbehoevende/ vruchtgebruiker, zal ten aanzien van deze laatste het vruchtgebruik blijven gelden voor de termijn bepaald of zolang men in leven is. Hier dient echter nogmaals opgemerkt te worden dat indien dit gebeurt, er vragen rijzen omtrent de zorgsituatie. In situatie dat het goed verkocht wordt aan een persoon die de zorg niet op zich neemt, verliest de woning zijn karakter als

¹²⁵ M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (91) 106.

¹²⁶ M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (91) 106; R.DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Zakenrecht, II*, A, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, E. Story-Scientia, 345.

¹²⁷ M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (91) 107.

¹²⁸ A. VERBEKE, "creatief met vruchtgebruik", *T.Not.* 1999, (530) 539; M. MUYLLE, "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in V. SAGAERT en A.L. VERBEKE, *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (91) 106.

¹²⁹ M. LERNOUT, *Vruchtgebruik*, Mechelen, Kluwer, 2016, 85.

¹³⁰ N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2008, 92.

¹³¹ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 444.

¹³² V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 443.

“zorgwoning”. Is het dan nog aangewezen voor de zorgbehoevende/vruchtgebruiker om de situatie van het vruchtgebruik te handhaven?

Als echter de mantelzorgers/ blote eigenaars én de zorgbehoevende/ vruchtgebruiker gezamenlijk beslissen om de zorgwoning te verkopen, zal het vruchtgebruik steeds een einde nemen. Ook de zorgsituatie zal hier logischerwijs beëindigen.

iv. Tussenconclusie vruchtgebruik als kwalificatie voor de zorgwoning.

Gezien het *intuitu personae* karakter van zowel het vruchtgebruik als het zorgwonen lijkt de toepassing van het vruchtgebruik in eerste instantie een goede kwalificatie voor de zorgwoning. We zien tal van voordelen in gezien de ruime wilsautonomie van partijen, zolang men het numeres clausus beginsel respecteert en niet van de wezenskenmerken van het vruchtgebruik afwijkt, heeft men veel ruimte voor het vruchtgebruik naar believen in te vullen. In het kader van de zorgwoning is het uitermate interessant dat het vruchtgebruik maar duurt voor zolang men het bedongen heeft, met de duur van het leven van de vruchtgebruiker als maximum. M.i. is het een zeer goede kwalificatie indien de mantelzorgers, zich manifesteren als blote eigenaar en de zorgbehoevende als vruchtgebruiker. Als we dit terugkoppelen naar onze inleidende casus is het dermate interessant voor Jan en Zoë om een vruchtgebruik toe te kennen aan Mieke zolang de zorgsituatie standhoudt. Stel dat Mieke nog een partner heeft, is het misschien ook aan te raden om een gezamenlijk recht van vruchtgebruik te bedingen aan de hand van een beding van aanwas. Zo krijgt ook deze partner zekerheid op het gebruik en genot van de woning. Zelfs wanneer Mieke komt te overlijden. Het is ook mogelijk voor Jan en Zoë om deze partner een opvolgend recht van vruchtgebruik toe te kennen, met de opschortende voorwaarden van vooroverlijden van Mieke. Er blijken dus tal van mogelijkheden toepasbaar. Echter kan het recht van vruchtgebruik nadelig zijn voor de mantelzorgers/ blote eigenaars indien de vruchtgebruiker zijn recht van vruchtgebruik overdraagt. Men heeft over zijn aandeel een exclusief recht van eigendom, M.a.w. mag men beschikken over het recht zoals men wil.

Indien Jan en Zoë opteren om Mieke een recht van vruchtgebruik toe te kennen, kan men best een in de overeenkomst tussen hen voorzien in een onoverdraagbaarheidsbeding.. Zulke onoverdraagbaarheidsbedingen hebben in het merendeel van de gevallen geen zakenrechtelijke werking, maar alsnog is het aan te bevelen om ze op te nemen in de overeenkomst. Op die manier kan Mieke haar recht niet overdragen zonder dat zij op zijn minst verbintenisrechtelijk aansprakelijk is. Als Jan en Mieke een derde-medeplichtigheid aan contractbreuk kunnen bewijzen ten aanzien van de derde-verkrijger, is er alsnog een mogelijkheid om de nietigheid te vorderen, en heeft het onoverdraagbaarheidsbeding toch zakelijke werking.

Er dient wel opgemerkt te worden dat er voorzichtig moet opgesprongen worden met deze onoverdraagbaarheidsbedingen, gezien ze een beperking op het eigendomsrecht van de vruchtgebruiker uitmaken. Doch in het kader van de zorgwoning lijkt deze beperking niet overbodig. Het vruchtgebruik zal hier naar alle waarschijnlijkheid toegekend worden uit een daad van liefde en behulpzaamheid, waardoor het overdragen ervan, niet strookt met de intenties van de blote-eigenaars.

§ 2 Recht van gebruik en bewoning

i. Algemene bespreking

Een andere wijze om tot de creatie van een zorgwoning over te gaan aan de hand van de zakelijke rechten is door een recht van gebruik en bewoning toe te kennen. Het recht van gebruik en bewoning is een beperkt zakelijk recht met een essentieel *Intuitue Personae* karakter. De uitoefening van het recht van gebruik en bewoning komt enkel toe aan de rechthebbende. M.a.w. de bewoner of gebruiker kan zijn recht niet overdagen, verhuren of met een hypotheek bezwaren.¹³³ De onoverdraagbaarheid impliceert bijgevolg ook de onmogelijkheid tot beslag door schuldeisers.¹³⁴

Het is echter een zakelijk recht dat zeer summier omschreven wordt in zowel de Nederlandse als de Belgische wetgeving. In België wordt de regelgeving besproken in de artt. 525 – 636 BW. In het Nederlands nieuw burgerlijk wetboek kan ze teruggevonden worden in art. 3:226. Deze korte beschrijving vindt zijn oorzaak in de vele gelijkenissen die het recht van gebruik en bewoning kent met het recht van vruchtgebruik. De regelgeving stelt dan ook letterlijk dat de regels inzake vruchtgebruik van toepassing zijn, in zoverre de weinige bepalingen die er zijn, er niet vanaf wijken.

Het recht van gebruik en bewoning ontstaat zo op dezelfde wijzen als het recht van vruchtgebruik, en kan bijgevolg worden gevestigd door overeenkomst. Zoals bij vruchtgebruik bestaat ook de mogelijkheid om het recht toe te kennen aan meerdere personen, deze oefenen het recht van gebruik en bewoning dan gezamenlijk uit.¹³⁵

Het recht van gebruik – Het recht van gebruik kan zowel betrekking hebben op roerende als onroerende goederen. De gebruiker kan de vruchten van het goed vorderen, doch kan hij maar zoveel vorderen als hij voor zijn behoeften en die van zijn gezin nodig heeft. Hij kan daarvan zelfs vorderen voor de behoeften van de kinderen die geboren worden nadat hem het recht van gebruik is verleend (art. 630 BW en art. 3:226, lid 2 NBW).¹³⁶ Het recht van gebruik is zeer gelijkaardig aan het recht van vruchtgebruik, maar beperkter in omvang. Het wordt daarom in de rechtsleer soms omschreven als een “klein vruchtgebruik” (“*un petit usufruit*”, ook “*usufruit restreint*” of “*usufruit limité*” genaamd).¹³⁷

¹³³ Vred. Sint-Jans-Molenbeek 16 januari 2003, *T. Vred.* 2003, 403, *Rev.dr. ULg* 2004, Afl. 4, 584 en www.jura.be; A. VERBEKE, S. SNAET, *Zakelijke rechten en vermogensplanning. Vruchtgebruik - recht van gebruik en bewoning – Erfpacht* in J. BYTTEBIER, V.SAGAERT, S. SNAET, K. VANHOVEN en A. VERBEKE (eds) *Themis 52 – Goederenrecht*, Brugge, Die Keure, 2009, (43) 61; K. VERHEYDEN, “De rechten van gebruik en bewoning”, *AFT* 2007, afl. 2, (4) 6.

¹³⁴ A. VERBEKE, S. SNAET, *Zakelijke rechten en vermogensplanning. Vruchtgebruik - recht van gebruik en bewoning – Erfpacht* in J. BYTTEBIER, V.SAGAERT, S. SNAET, K. VANHOVEN en A. VERBEKE (eds) *Themis 52 – Goederenrecht*, Brugge, Die Keure, 2009, (43) 61; V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 446.

¹³⁵ A. VERBEKE, S. SNAET, *Zakelijke rechten en vermogensplanning. Vruchtgebruik - recht van gebruik en bewoning – Erfpacht* in J. BYTTEBIER, V.SAGAERT, S. SNAET, K. VANHOVEN en A. VERBEKE (eds) *Themis 52 – Goederenrecht*, Brugge, Die Keure, 2009, (43) 61.

¹³⁶ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 446.

¹³⁷ N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 73; K. VERHEYDEN, “De rechten van gebruik en bewoning”, *AFT* 2007, afl. 2, (4) 4.

Het recht van bewoning – Ook het recht van bewoning is eigenlijk een recht van gebruik, maar betreft meer specifiek het gebruiksrecht van andermans woning.¹³⁸ Het recht van bewoning is beperkt tot hetgeen als woning noodzakelijk is voor hem aan wie dat recht verleend is, en voor zijn gezin. (art. 633 BW en art. 3:226, lid 3 NBW). Daar waar het recht van gebruik betrekking kan hebben op zowel roerende als onroerende goederen, kan het recht van bewoning enkel betrekking op onroerende goederen. Als voorwerp kan elke woonvorm in aanmerking komen, te denken valt aan woningen, appartementen, residentiële caravans, etc. Het is echter niet mogelijk om een recht van bewoning te vestigen op andere gebouwen dan deze gebruikt of bestemd voor wonen, dus niet op kantoor-of industriële gebouwen.¹³⁹

Het betreft ook hier een zakelijk recht, dat moet worden onderscheiden van een persoonlijk recht van bewoning. Het is van groot belang om duidelijk te bepalen of men een persoonlijk recht of een zakelijk recht vestigt. Bij een zakelijk recht van bewoning blijft de titularis gehouden tot onroerende voorheffing, hetgeen niet het geval is indien het een zuiver persoonlijk recht van bewoning betreft.¹⁴⁰

Intuïtu personae karakter – Zoals hierboven reeds aangehaald gaat het om tijdelijke zakelijke rechten die strikt persoonsgebonden zijn, en dus bijgevolg niet vatbaar zijn voor overdracht of verhuring. (artt. 631 en 634 BW). Een *minderheid van de rechtsleer* is echter van mening dat uit een letterlijke lezing van deze artikelen dient te worden afgeleid dat het recht zelf niet kan worden overgedragen of verhuurd, maar dat niets de verhuring van het goed zelf belet.¹⁴¹ Dit wordt door de meerderheid van de rechtsleer niet gevolgd, gezien dit indruist tegen de wezenskenmerken van de rechtsfiguur.¹⁴²

ii. Tussenconclusie: recht van gebruik en bewoning als kwalificatie voor de zorgwoning

In het hoofdstuk over het recht van vruchtgebruik werd reeds geconcludeerd dat, gezien het feit dat de creatie van een zorgwoning in het merendeel van de gevallen binnen een familiale setting zal plaatsvinden, het interessant is voor gezinnen om te opteren voor het recht van vruchtgebruik. Echter bleek hier het grootste nadeel te zijn dat de vruchtgebruiker de mogelijkheid heeft om over zijn recht van vruchtgebruik te beschikken. Het ontbreken van deze beschikkingsbevoegdheid bij de rechten van gebruik en bewoning, heeft tot gevolg dat deze laatste vorm van de gebruiks- en genotsrechten nog interessanter zijn voor de creatie van een zorgwoning.

Stel nu dat Mieke, na enkele jaren in de zorgwoning te hebben gewoond, alsnog verhuist naar een rustoord. Bij vruchtgebruik was het mogelijk voor Mieke om haar recht van vruchtgebruik dan verder te verkopen of te verhuren aan een vreemden. Dit kan voor Jan en Zoë als iets te verregaand beschouwd worden, gezien dit nooit hun intentie is geweest toen ze Mieke in huis namen. Opteren Jan en Zoë er voor om Mieke een recht van gebruik en bewoning te verlenen, dan eindigt dit recht op het ogenblik dat Mieke ervoor beslist om naar een rustoord te verhuizen. Zo is

¹³⁸ K. VERHEYDEN, " De rechten van gebruik en bewoning", *AFT* 2007, afl. 2, (4) 6.

¹³⁹ K. VERHEYDEN, " De rechten van gebruik en bewoning", *AFT* 2007, afl. 2, (4) 6.

¹⁴⁰ *Vr. en Antw.* Kamer 2005-06, nr. 118, P.22.895; V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 447.

¹⁴¹ N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 75.

¹⁴² K. VERHEYDEN, " De rechten van gebruik en bewoning", *AFT* 2007, afl. 2, (4) 9.

het voor Mieke niet mogelijk om haar recht te verkopen of te verhuren. Ook is het niet mogelijk om het de woning zelf te verhuren, want van zodra Mieke dit doet woont zij niet meer in de woning, waardoor haar recht van bewoning een einde neemt.

De rechten van gebruik en bewoning lijken m.i. dus een zeer goede zakenrechtelijke kwalificatie voor de zorgwoning.

Bovendien valt dit alles onder het toepassingsgebied van de decretale bepalingen van de Vlaamse codex Ruimtelijke Ordening, en is het dus bijgevolg perfect mogelijk om een zorgwoning aan de hand van het recht van gebruik en bewoning te creëren in overeenstemming met art. 4.1.1.18 VCRO.

§3 Opstal in het kader van de mobiele mantelzorgwoning

i. Algemene bespreking mobiele mantelzorgwoning

Stel dat Jan, Zoë en Mieke helemaal niet de financiële middelen hebben om de bestaande woning te verbouwen of een volledig nieuwe woning te kopen. Of stel dat ze niet wensen dat er verbouwingen uitgevoerd worden, gezien het permanent karakter ervan. Dan kan het in sommige gevallen interessant zijn voor gezinnen in deze situatie om een tijdelijke mobiele mantelzorgunit achter de hoofdwoning te plaatsen, die dan zolang als nodig blijft staan en weer gemakkelijk kan verwijderd worden indien de situatie van het zorgwonen een einde neemt.

In het artikel 4.1.1.18° VCRO wordt echter duidelijk vermeldt dat één van de voorwaarden van het zorgwonen is dat de ondergeschikte wooneenheid één fysiek geheel moet vormen met de wooneenheid. Dit heeft tot gevolg dat het in België vandaag de dag nog niet mogelijk is om een zulke mobiele mantelzorgwoning op te trekken, indien men onder de vergunningsvrije regelgeving van het zorgwonen wenst te vallen. Wel is het mogelijk om zulke mobiele woning buiten de decretale bepaling omtrent het zorgwonen om op te richten. In deze gevallen zal men dus niet vrijgesteld worden van de vergunningsplicht en zal er steeds een vergunning moeten aangevraagd worden bij de bevoegde gemeenten. Er werd recent door minister SCHAUVLIEGE gesteld dat het ook niet wenselijk is om de meldingsplicht rond zorgwonen uit te breiden naar mobiele bijgebouwen, dit omdat deze buiten het bestaand bouwvolume gerealiseerd worden, de onbebouwde ruimte innemen en mogelijks een impact hebben op de plaatselijke ruimtelijke ordening.¹⁴³ Dit is m.i. echter een vreemd standpunt gezien de aard van deze woning. Het woord zegt het namelijk zelf, het betreft een "mobiele" zorgwoning, hetgeen dus gemakkelijk te verwijderen is op het einde van de zorgsituatie. Een huis aan verbouwingen onderwerpen is mijn inziens veel ingrijpender voor de bewoners, dan een mobiele woning voor de ruimtelijke ordening.

Zoals reeds aangehaald bij de begripsomschrijving (*zie supra*) is het in Nederland wél mogelijk om zulke mobiele mantelzorgwoningen vergunningsvrij te plaatsen. Men zal dit wel steeds moeten doen met inachtneming van de regels omtrent de "bijbehorende bouwwerken" die terug te vinden zijn in bijlage II bij het Besluit omgevingsrecht.

¹⁴³ *Vr. en Antw.* VI. Parl., vr. nr. 316, 19 januari 2016 (F. SAEYS, antw. J.SCHAUVLIEGE).

ii. *Zakenrechtelijke benadering van de mobiele zorgwoning*

Het bovenstaande omkadert meer het stedenbouwkundig luik. Als we ons nu gaan afvragen hoe dit zakenrechtelijk zijn uitwerking kan vinden, stelt er zich onmiddellijk de vraag omtrent de eigendomsaanspraak van de zorgwoning. Stel nu dat Jan en Zoë nog maar enkele jaren in een nieuwe woning wonen en zij niet wensen om deze woning reeds te verbouwen. Toch willen ze Mieke heel graag bij hun laten inwonen. Ze willen dit realiseren door een mobiele woonunit te plaatsen in de tuin van hun woning. Worden zij dan eigenaar van deze mobiele woning of zal Mieke dit zijn? En wat indien er een einde komt aan de situatie van zorgwoning? Kan de mobiele woning dan zomaar verwijderd worden? Zijn er vergoedingsregels van toepassing? Etc.?

Natrekking - Zoals we in het tweede hoofdstuk gezien hebben is in België het uitgangspunt dat indien men exclusief eigenaar is van een goed men op de meest volstreekte wijze genot heeft van die zaak en men erover mag beschikken. Indien men de eigendom op een zaak heeft wil dit zeggen dat men ook eigenaar is op al hetgeen wat deze zaak voortbrengt. Het betreft hier het recht van natrekking.¹⁴⁴ Bij onroerende goederen, waar het in het kader van een mobiele zorgwoning om gaat, vindt dit recht van natrekking uiting in al hetgeen zich op en onder de grond bevindt.¹⁴⁵ M.a.w. als we de regels van natrekking in het Belgisch recht gaan toepassen op onze situatie van de mobiele zorgwoning, wil dit zeggen dat in principe Jan en Zoë die eigenaar zijn van de grond waarop de mobiele zorgwoning geplaatst wordt, ook eigenaar worden van die mobiele zorgwoning, en dus daar hun exclusief eigendom op kunnen laten gelden. Dit voelt een beetje problematisch aan gezien het Mieke zal zijn die woont in de mobiele zorgwoning, en zij er dus geen rechten op kan doen gelden.

De Nederlandse vereiste van duurzaamheid - In Nederland geldt dezelfde regelgeving omtrent het recht van de natrekking.¹⁴⁶ Hier wordt echter wel vereist dat de verenigde gebouwen en werken duurzaam met de grond zijn verbonden, alvorens er sprake is van natrekking. In art. 3:3 NBW vinden we ook een omschrijving terug van goederen die als onroerend kunnen beschouwd worden, nl. de gebouwen en werken die duurzaam met de grond zijn verenigd, hetzij rechtstreeks, hetzij door vereniging met andere gebouwen of werken. Het is echter voldoende dat het gebouw of werk duurzaam met de grond is verenigd doordat het naar aard en inrichting *bestemd is* duurzaam ter plaatse te blijven. De technische mogelijkheid om het bouwwerk te verplaatsen heeft dan geen belang meer.¹⁴⁷

Indien we dit reflecteren op de mobiele zorgwoning, kan men verdedigen dat ook al bestaat de mogelijkheid om de woning te verplaatsen, deze alsnog beschouwd kan worden als een onroerend goed. In de Nederlandse rechtspraak¹⁴⁸ zien we echter een andere invalshoek. Hier werd eerder geoordeeld dat een mobiele zorgwoning niet valt onder deze vereiste van duurzaamheid, gezien het tijdelijke karakter ervan. Er werd namelijk in deze casus een bouwvergunning verleend onder

¹⁴⁴ Art. 546 BW.

¹⁴⁵ Art. 552 BW.

¹⁴⁶ Art. 5:20 NBW.

¹⁴⁷ J. HIJMA, en M.M. OLTHOF, *Compendium Nederlands vermogensrecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 11.

¹⁴⁸ Rechtbank Noord-Nederland 27 augustus 2014, ECLI:NL:RBNNE:2014:4103, <https://www.uitspraken.nl/uitspraak/rechtbank-noord-nederland/civiel-recht/civiel-recht-overig/eerste-aanleg-enkelvoudig/ecli-nl-rbnne-2014-4103>.

de voorwaarde dat als de noodzaak voor de zorgwoning komt te vervallen, deze binnen één maand moest worden verwijderd. Deze bouwvergunning is een beslissende factor voor de rechtbank om te oordelen dat de zorgwoning niet in het eigendom komt van de zoon. De regels van natrekking blijven hier dus buiten toepassing.

Incorporatie als voorwaarde voor onroerendmaking - Ook in België zien we dat incorporatie in de grond een voorwaarde is alvorens men van natrekking kan spreken.¹⁴⁹ Traditioneel wordt de incorporatie als voorwaarde voor natrekking, gelijkgesteld met de incorporatie als voorwaarde voor de onroerendmaking. Het is echter sedert een Arrest van het Hof van Cassatie in 1988¹⁵⁰ dat er een ruimer criterium voor incorporatie wordt gehanteerd voor de onroerendmaking, nl. *Onroerende uit hun aard zijn gronderven, alsmede de gebouwen waarmee moet worden gelijkgesteld de voorwerpen die duurzaam en gewoonlijk ermee verbonden zijn of erin vastzitten*. De theoretische verplaatsbaarheid sluit ook hier niet uit dat er alsnog sprake is van een onroerende goed uit zijn aard, indien de partijen de bedoeling hadden om het gebouw of werk op duurzame wijze ter plaatste te laten.

Of een mobiele zorgwoning nu valt onder deze rechtspraak van het Hof is maar de vraag? M.i moet deze vraag affirmatief beantwoord worden, gezien in gelijkaardige gevallen deze zienswijze reeds gevolgd werd door het Hof. Zo heeft Hof van Beroep te Gent¹⁵¹ geoordeeld dat een stacaravan beschouwd moet worden als een onroerend goed, ondanks de fysieke mogelijkheid deze te verplaatsen. Men wijkt dus af van de strikte incorporatievereisten. Het Hof oordeelde " *Stacaravans die bedoeld zijn om gedurende meerdere jaren te blijven staan op percelen die afgebakend zijn met afsluiting of haag, geplaatst zijn op stutten of betondallen, dikwijls omgeven van platen in PVC of hout en waarvan ongeveer 85% met terras, vertonen alle kenmerken van onroerende goederen uit hun aard, mede gelet op het feit dat ze aangesloten zijn op alle nutsvoorzieningen en geschikt zijn om de gebruikers voortdurend onderdak te verlenen.*"

Als we deze uitspraak van het Hof transponeren op de mobiele zorgwoning, zal m.i. ook de mobiele zorgwonen moeten gekwalificeerd worden als een onroerend goed, ongeacht de fysieke mogelijkheid om deze te verplaatsten. Er kan niet ontkent worden dat de mobiele zorgwoning juist zoals de stacaravan bedoeld is om de zorgbehoevende persoon gedurende meerdere jaren onderdak te verschaffen en bijgevolg ook meerdere jaren ter plaatsen zal blijven staan. Het Hof stelt in zijn arrest dat " *bij het publiekrechtelijk begrip 'bouwen' de incorporatievereiste werd versoepeld; dat het volstaat dat de constructie door eigen gewicht stabiel is en ter plaatse kan blijven staan; dat steun op de grond ten behoeve van de stabiliteit en bestemming ter plaatse te blijven criteria zijn die in art. 44, § 1, Stedenbouwwet werden opgenomen, ook al kunnen zij uit elkaar genomen worden of verplaatst worden*. Een mobiele zorgwoning kan perfect door eigen gewicht stabiel blijven en ter plaatsen blijven staan. Doch zien we ook op websites van bouwpromotoren dat er bij het plaatsen van een mobiele zorgwoning in een fundering wordt

¹⁴⁹ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 750.

¹⁵⁰ Cass, 15 september 1988, Arr. Cass. 1988-89, 60, <https://www.law.kuleuven.be/lib/plone/tijdschriften/cassatie/1988-89/1.pdf>, 102.

¹⁵¹ Gent, 16 maart 2000, *TFR* 2000, 650, noot D. JAECQUES.

voorzien.¹⁵² Deze fundering kan bestaan uit schroefpalen of ringbeton, hetgeen het onroerend karakter alleen maar benadrukt. Een zorgwoning is bovendien ook steeds aangesloten op alle nutsvoorzieningen¹⁵³ en is het de bedoeling om de zorgbehoevende persoon zolang als nodig onderdak te verlenen.

In het licht van de rechtspraak van het Hof van Cassatie dient een zorgwoning beschouwd te worden als een onroerend goed uit zijn aard.

Incorporatie als voorwaarde van natrekking - Gezien de incorporatie als voorwaarden voor natrekking traditioneel gelijkgesteld wordt met de incorporatie als voorwaarden voor onroerendmaking, en indien de hierboven besproken verruiming van deze voorwaarden voor onroerendmaking ook toepasbaar zijn op de incorporatie als voorwaarden van natrekking, kan gesteld worden dat in het kader van de mobiele zorgwoning ook de onroerende natrekking gaat spelen in ons Belgisch rechtssysteem. Er is namelijk voldaan aan het tweede vermoeden dat voortvloeit uit art. 553 BW, meer specifiek het vermoeden dat de gebouwen, beplantingen en werken op of onder zijn grond in eigendom aan de grondeigenaar toekomen.¹⁵⁴

Het eerste vermoeden dat voortvloeit uit art. 553 BW is dat de grondeigenaar de gebouwen, beplantingen en werken op of onder zijn grond op eigen kosten heeft aangebracht.

Beide vermoedens zijn weerlegbare vermoedens. Het eerste vermoeden is een feitelijk gegeven en kan met alle middelen van recht worden weerlegd. Zo zou het in het kader van onze mobiele zorgwoning voldoende zijn dat Mieke alle facturen voorlegt waaruit blijkt dat zij de woonunit gefinancierd heeft. Het is echter zo dat indien men dit vermoeden kan weerleggen het enkel een verbintenis rechtelijk gevolg heeft. Het zal niet zo zijn dat indien Mieke kan aantonen dat zij de zorgwoning gefinancierd heeft, ze er ook eigenaar van wordt. De eigendom blijft dus bijgevolg nog steeds bij Jan en Zoë.

Om aan te tonen dat Mieke eigenaar is van de zorgwoning dient zij ook het tweede vermoeden te weerleggen. Dit vereist echter dat Jan en Zoë verzaken aan de natrekking. Gezien dit een juridisch element is dat men dient te bewijzen kan dit niet met alle middelen rechtens, maar zal deze verzaking moeten aangetoond worden aan de hand van een overeenkomst. Verzaken aan de natrekking wordt gelijkgesteld met de vesting van een recht van opstal.¹⁵⁵ M.a.w. indien er een overeenkomst tot vestiging van opstal is tussen Mieke, Jan en Zoë is ook dit tweede vermoeden weerlegd. Het is echter ook mogelijk dat Jan en Zoë stilzwijgend verzaakt hebben aan de natrekking, door jarenlang toe te laten dat Mieke de zorgwoning heeft gebruikt, bewoond, gefinancierd, etc. zonder dat ze daar ooit enige opmerking over hebben gemaakt.¹⁵⁶

De mobiele woning en het recht van opstal - Ingevolge bovenstaande uiteenzetting is het mogelijk en zelfs aan te raden om een recht van opstal te vestigen in het kader van een

¹⁵² <http://www.modulehome.be/nl/faq/>

¹⁵³ <http://www.modulehome.be/nl/prefab-bouwen/zorgwoning/>

¹⁵⁴ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 750.

¹⁵⁵ *Ibid.*; Cass. 19 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1230,

<https://www.law.kuleuven.be/lib/plone/tijdschriften/cassatie/1987-88/3.pdf>, 389.

¹⁵⁶ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 751.

zorgwoning. Het tijdelijk karakter van een recht van opstal doet m.i. geen afbreuk aan de duurzaamheid die ter sprake kwam in het kader van de incorporatievoorwaarden. Het recht van opstal kan voor 50 jaren gevestigd worden. We hebben reeds in de rechtspraak van het Hof gezien dat het voldoende is dat een stacaravan voor meerdere jaren op dezelfde plaats gevestigd staat.

Indien het recht van opstal toepasbaar is op de mobiele zorgwoning, kan er ook geopteerd worden voor een opstalrecht gevestigd ten voordele van een bouwpromotor. M.a.w. stel dat Jan en Zoë als grondeigenaars, opstal verlenen aan een externe bouwpromotor die dan eigenaar blijft van de mobiele woning, en Mieke op haar beurt met de bouwpromotor een huurovereenkomst aangaat. Dit maakt de financiële last voor Mieke nog kleiner. Indien de zorgsituatie beëindigt, verwijdert de bouwpromotor de mobiele zorgwoning weer gewoon. Deze verhuring van mobiele units wordt reeds door de bouwpromotoren aangeboden.¹⁵⁷

Partijen kunnen steeds conventioneel voorzien in een regeling om de opstal te beëindigen. Zo kan er gedacht worden aan een ontbindende voorwaarde die stelt dat indien er aan de zorgsituatie een einde komt, er ook een einde komt aan het recht van opstal. Gevolg van de beëindiging is dat de vergoedingsregels van art. 6 Opstalwet in werking treden.¹⁵⁸ Dit artikel is echter van aanvullend recht, waardoor het partijen vrij blijft om ook een conventionele regeling te treffen aangaande de vergoedingsregels.¹⁵⁹

Benadrukt moet worden dat het bovenstaande zich tot op heden nog situeert buiten de definitie van het wettelijk kader vermeld in de Vlaamse Codex ruimtelijke ordening, zolang de mobiele zorgwoning niet gelijkgesteld wordt met de huidige zorgwoning.

Ondanks het feit dat er voorlopig geen uitbreiding zal zijn van de meldingsplicht bij zorgwonen naar mobiele zorgwoningen¹⁶⁰, lijkt het m.i. toch sterk aan te raden om hier blijvend onderzoek naar te doen. De voordelen van een mobiele zorgwoning zijn te prominent aanwezig om dit zo maar naast ons neer te leggen. Men vermijdt dure verbouwingen, men kan een mobiele zorgwoning naderhand weer gemakkelijk verwijderen zonder dat hierbij de regels omtrent natrekking moeilijkheden creëren.

¹⁵⁷ <http://www.bergjes.be/nl/mantelzorg/zorgwoning>

¹⁵⁸ Wet 10 januari 1824 over het recht van opstal, BS 10 januari 1824

¹⁵⁹ V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 618.

¹⁶⁰ *Vr. en Antw.* Vl. Parl., vr. nr. 316, 19 januari 2016 (F. SAEYS, antw. J.SCHAUVLIEGE).

§ 4 (Mede)huur

Een laatste gebruiks- en genotsrecht dat kan gebruikt worden om de regels omtrent de zorgwoning invulling te geven is huur. Zoals eerder reeds gesteld, is het denkbaar dat de partijen niet over de financiële middelen beschikken om een nieuwe woning aan te kopen, een woning te verbouwen of dat ze dit gewoon niet wensen te doen. In deze situaties is het interessant dat de zorgwoning ook gecreëerd kan worden binnen een huurwoning.¹⁶¹

Indien men opteert om een zorgwoning te huren, zal deze huurovereenkomst door de partijen aangegaan worden als samenwoners. Onmiddellijk kan weer benadrukt moeten worden dat hier een vooraf goed uitgewerkte regeling noodzakelijk is om toekomstige problemen te vermijden. Te denken valt aan problemen zoals: wie betaalt de huurgelden?, wie moet instaan voor de vergoeding bij opzegging van het huurcontract, sluit men samen de huurovereenkomst of sluit een van hen de overeenkomst met de verhuurder, staan beide partijen in voor eventuele schade aan het gehuurde goed?, etc.

Als eerste moet een onderscheid gemaakt worden tussen de hoedanigheid in welk de partijen de overeenkomst aangaan. Het kan namelijk zowel in de hoedanigheid als wettelijk samenwonende, als in de hoedanigheid als feitelijk samenwonende. In deze uiteenzetting gaan we verder in de veronderstelling dat partijen die een zorgwoning huren dit doen in de hoedanigheid als feitelijk samenwonende.

Feitelijk samenwonenden zijn personen die samenwonen zonder gehuwd of wettelijk samenwonend te zijn. Dit kan gaan om een relatie tussen partners, maar het kan ook tussen vrienden of familieleden zoals in een zorgwoning.

i. Nederlandse regelgeving

Vertrekkende uit de Nederlandse regelgeving omtrent medehuur en feitelijk samenwonende, zien we dat men daar effectief in het Nieuw Burgerlijk Wetboek een bepaling kent die de medehuur voor feitelijk samenwonende invulling geeft.¹⁶² Doch wordt in Nederland niet van rechtswege medehuurder indien men feitelijk samenwoont. Dit is wel het geval voor wettelijk samenwonende (art. 7:266 NBW). Men kan als feitelijk samenwonende samen met de contractuele huurder een verzoek richten tot de verhuurder om medehuurder te worden. Ook kan men dit verzoek aan de rechtbank richten indien er geen reactie komt van de verhuurder.

Vanaf het ogenblik dat het verzoek is goedgekeurd, en men medehuurder is geworden, zullen dezelfde rechten en verplichtingen gelden als die gekend voor de wettelijke samenwonende of gehuwde partners.¹⁶³ Art. 7:267 NBW voorziet in feite in een wettelijke mogelijkheid tot contracttoetreding. Indien deze contracttoetreding is gebeurd, zullen verder ook de algemene bepalingen m.b.t. de beëindiging van de huur van toepassing zijn. Bovendien voorziet art. 7:267 NBW dat indien de huur eindigt ten aanzien van de contractuele huurder, de medehuurder de hoedanigheid van huurder verkrijgt. Ook kan de medehuurder de huur gewoon verderzetten indien

¹⁶¹ *Vr. en Antw.* VI. Parl., Vr. nr. 96, 22 oktober 2014 (A. CHRISTIAENS, antw. J. SCHAUVLIEGE).

¹⁶² Art. 7:267 NBW

¹⁶³ Art. 7:267 lid 4-6 NBW; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever, *NjW*, 2017, (2) 8 en 9.

de contractuele huurder komt te overlijden. De medehuurder verliest deze hoedanigheid als medehuurder vanaf het ogenblik dat hij zijn hoofdverblijfplaats niet meer heeft in de woning.¹⁶⁴

ii. Belgische regelgeving

De zekerheid die men als medehuurder krijgt in Nederland is ruimer dan deze in België, gezien er in België nog geen specifieke regeling omtrent de medehuur voor feitelijke samenwonenden bestaat.

In België is het standpunt dat feitelijk samenwonenden niet genieten van de bescherming van art. 215 van het Burgerlijk Wetboek. Dit wil dus zeggen dat indien een de mantelzorgers willen gaan samenwonen met een hulpbehoevende ouder, en de mantelzorgers reeds een huurcontract hebben lopen, de niet-contractuele huurder, nl. de zorgbehoevende ouder, geen rechten kan putten uit het wettelijke mede-huurderschap van art. 215 § 2 BW. M.a.w. heeft dit tot gevolg dat in zulke situatie het algemeen verbintennisrecht en het woninghuurrecht van toepassing zal zijn.¹⁶⁵

iii. Huurovereenkomst aangaan door één contracterende huurder

Indien een van de feitelijk samenwonenden partijen, zoals hierboven geschetst, alleen als contractuele huurder optreedt dan kent men als medehuurder enerzijds zeer weinig bescherming en zekerheid, maar heeft men anderzijds ook beperkte verantwoordelijkheden.

Huurgelden - Zo kunnen de huurgelden enkel gevorderd worden van de contractuele huurder. De derde-niet huurder blijft een derde ten aanzien van het huurcontract dat geldt tussen de verhuurder en de contractuele huurder. Hier dient wel een nuance aangebracht te worden in situaties waar de vertrouwensleer speelt. Indien de verhuurder te goeder trouw kon voortgaan op een *schijn van huwelijk*, dan werd in de rechtspraak reeds geoordeeld dat deze verhuurder zich alsnog op art. 222 BW kan beroepen.¹⁶⁶

Huurrechten – De inwonende niet-huurder heeft geen rechten ten aanzien van het gehuurde goed. Dit wil zeggen dat de verhuurder zonder enige informatieverplichting ten aanzien van de niet huurder moet naleven. Het is voor de verhuurder voldoende om de opzegging te richten naar de contractuele huurder . Dit heeft tot gevolg dat de niet-huurder het goed te allen tijde zal moeten verlaten indien deze situatie zich voordoet. Ook de contractuele huurder is niet verplicht de niet-huurder te informeren omtrent een opzegging.

Overlijden – Bij overlijden van de contractuele huurder of de verhuurder komt er in principe geen einde aan de huurovereenkomst.¹⁶⁷ Deze wordt voortgezet door de erfopvolgers. De inwonende

¹⁶⁴ D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraak en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever, *NjW*, 2017, (2) 8 en 9.

¹⁶⁵ D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraak en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever, *NjW*, 2017, (2) 5.

¹⁶⁶ K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 86 en R. BARBAIX, en A. AYDOGAN, "De bescherming van de huisvesting in de gehuurde gezinswoning tijdens en na de tweerelatie" in M. DAMBRE, B. HUBEAU, en S. STIJNS (eds.), *Handboek Algemeen Huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, (90) 98-99.

¹⁶⁷ Art. 1742 BW.

niet-huurder zal niet kunnen eisen dat de huurovereenkomst verder wordt gezet. Zij kunnen zelfs door de erfopvolgers na redelijke termijn uit de woning gezet worden.¹⁶⁸

Beëindiging van de samenwoningsrelatie – Indien de feitelijke samenwoning stopt te bestaan, brengt dit geen gevolg teweeg in de huurovereenkomst die geldt tussen de contractuele huurder en verhuurder. Enkel de contractuele huurder heeft het recht om de woning te blijven bewonen. De derde niet- huurder kan ook hier weer, na verloop van een redelijke termijn¹⁶⁹, te allen tijden worden uitgezet door de rechter.¹⁷⁰

iv. Huurovereenkomst aangegaan door meerdere huurders tezamen

Het is echter ook denkbaar dat men als feitelijke samenwonenden, samen de huurovereenkomst ondertekent. In deze situatie heeft men als medehuurder meer zekerheden, maar kunnen er ook meer aanspraken op de medehuurder gemaakt worden.

Huurgelden – Het betalen van de huurgelden moeten beschouwd worden als een deelbare verbintenis tenzij uitdrukkelijk bedongen is door partijen dat het een ondeelbare en hoofdelijke schuld is.¹⁷¹ Door de kwalificatie als deelbare verbintenis, is iedere huurder apart tot zijn deel van de huurgeld gehouden. De verhuurder heeft wel recht op de gehele schuld, maar zal deze niet in zijn geheel kunnen vorderen bij een van de huurders. Hij kan een huurder slechts aanspreken ten belopen van zijn deel van de huurprijs. Ook indien een van de huurders insolvent blijkt te zijn, kan de verhuurder de schuld van deze insolvente huurder niet verhalen bij de solvabele huurder. M.a.w. draagt de verhuurder hier het risico van insolventie van één van de medehuurders.¹⁷² Indien men de schuld echter toch ondeelbaar en hoofdelijk heeft bedongen, kan de verhuurder het geheel van de huurschuld wel verhalen op een van de medehuurders.¹⁷³

Huurrechten – De medehuurders kunnen beide de gebruiks- en genotsrechten uitoefenen op het gehuurde goed.¹⁷⁴ Hieruit volgt dat indien de verhuurder een opzegging wil doen of een ontbinding van de overeenkomst wil vorderen hij deze dient te richten en te betekenen aan elke medehuurder apart. Indien dit niet gebeurt, blijft de huurovereenkomst gewoon bestaan ten aanzien van de medehuurder die geen kennis heeft gekregen van de opzegging of ontbinding. Indien een van de medehuurders zelf de huurovereenkomst wenst op te zeggen, zullen de gemeenschappelijke regels inzake onverdeeldheden gelden. Rechtshandeling die het huurrecht mogelijks aantasten, zoals de opzegging of vordering tot ontbinding, vereisen dat alle huurders

¹⁶⁸ Vred. Zomergem 27 juni 2014, *Huur* 2014, 177 ; K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 87; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever, *NjW*, 2017, (2) 5.

¹⁶⁹ Anders kan het rechtsmisbruik uitmaken: Vred. Halle 23 juli 2008, *NjW* 2009, 136 en Vred. Sint-Jans-Molenbeek 10 mei 1988, *RW* 1988-89, 1275.

¹⁷⁰ K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 87; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever, *NjW*, 2017, (2) 5.

¹⁷¹ Rb. Brussel 8 maart 2007, *T.Vred.* 2009, 345.

¹⁷² Vred. Aarschot 16 december 2005, *Huur* 2006, 154, noot K. PITEUS; Vred. Aarschot 20 januari 2006, *Huur* 2006, 155 *ev*, noot K. PITEUS.

¹⁷³ K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 87; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever, *NjW*, 2017, (2) 6.

¹⁷⁴ Vred. Hamme 21 november 1989, *RW* 1990-91, p. 514, noot PAUWELS, C.

hiermee instemmen.¹⁷⁵ Rechtspraak oordeelt in sommige gevallen dat er toepassing kan zijn van een stilzwijgend mandaat.¹⁷⁶

Overlijden – Art. 1742 BW stelt dat het huurcontract niet wordt ontbonden door het overlijden van de verhuurder of een van de medehuurders. De huurovereenkomst zal worden verdergezet door de erfopvolgers.

Beëindiging van de samenwoningsrelatie - Indien de feitelijke samenwoning stopt te bestaan, brengt dit in principe geen gevolg teweeg voor de huurovereenkomst die geldt tussen de medehuurders en de verhuurder. De verhuurder kan nog steeds al zijn rechten laten gelden ten aanzien van de huurders. Ook al zal het niet erg wenselijk zijn, toch behoudt elk van de huurders de mogelijkheid om aanspraak te maken op de voortzetting van de overeenkomst.¹⁷⁷ Er bestaat geen discussie dat de medehuurders in het geval van beëindiging van de feitelijke samenwoning, de opzegging samen kunnen doen (art. 3 § 5 Woninghuurwet). Meer verdeeldheid is er indien één der medehuurders deze opzegging wenst te doen. Sommige auteurs zijn van mening dat de huurder vrij is om de huurovereenkomst op te zeggen. Zulke opzegging zou dan alle gevolgen met zich mee brengen die gebruikelijk optreden. Andere auteurs zijn dan weer van mening dat het niet mogelijk is voor een medehuurder om de huur alleen op te zeggen. Indien men dit toelaat, wordt er niet voldoende rekening gehouden met het ondeelbaar karakter van de verhuurdersverbintenis om het genot over de huurwoning te verschaffen. Het kan volgens deze auteurs niet dat verbintenissen van de huurder eenzijdig kunnen worden gewijzigd, terwijl de verhuurder zijn verbintenis ongewijzigd blijft voortbestaan.¹⁷⁸

De rechtspraak heeft als geoordeeld dat het wel mogelijk is voor de verhuurder om met de eenzijdige beëindiging door een medehuurder in te stemmen.¹⁷⁹

¹⁷⁵ K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 87; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever", *NJW*, 2017, (2) 6.

¹⁷⁶ Vred. Herzele 19 december 2012, *RW* 2012-2013, 274; K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 87; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever", *NJW*, 2017, (2) 6.

¹⁷⁷ VERSTRAETE, J., "Contracten tussen ongehuwd samenwonenden", in *Actualia Familiaal Vermogensrecht*, Leuven, 2003, 55; ¹⁷⁷ K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 87; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever", *NJW*, 2017, (2) 6.

¹⁷⁸ Rb. Gent 7 januari 2005, *RW* 2006-07, 1165; K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 87; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever", *NJW*, 2017, (2) 6.

¹⁷⁹ Rb. Brussel 24 januari 2008, *T.Vred.* 2009, 345; K. VANHOVE, "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, (81) 87; D. VERMEIR, en B. HUBEAU, "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever", *NJW*, 2017, (2) 7.

v. *Tussenconclusie: Huur als kwalificatie voor de zorgwoning*

Indien partijen financieel niet in de mogelijkheid zijn om een woning aan te kopen of een huidige woning te verbouwen, kan de zorgwoning ook gecreëerd worden in een huurwoning. Dit is perfect mogelijk met respect voor de decretale bepalingen.

Partijen in een zorgwoning zijn vaak ouders en hun kinderen, zo hebben we ook gezien in onze inleidende casus. Indien zij een zorgwoning zouden huren, wonen ze feitelijk samen. Aan te raden is dat geopteerd wordt voor de mogelijkheid waarbij zowel de mantelzorger(s) als de zorgbehoevende persoon de huurovereenkomst tezamen aangaan. Zo hebben alle partijen meer rechtszekerheid wat hun genots- en gebruiksbevoegdheden betreft en kunnen ze niet zonder meer uit de woning gezet worden. Ook bij overlijden van de zorgbehoevende persoon (of mantelzorger) is de andere partij zeker dat men in de woning kan blijven. Dit is anders indien men zou kiezen voor een huurovereenkomst waarbij enkel de mantelzorger of de zorgbehoevende de overeenkomst ondertekent. Indien een van de partijen dan komt te overlijden zal de partij die niet heeft mee ondertekend uit de woning kunnen worden gezet.

Hoofdstuk 5: Zorgwoning en sociale tegemoetkomingen

Eerder hebben we gezien dat indien men een zorgwoning creëert binnen het bestaande bouwvolume zoals bepaald in art. 4.2.4 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, men geen stedenbouwkundige vergunning dient aan te vragen voor de zorgwoning. Een loutere melding van bestaan van de zorgwoning bij de gemeente volstaat. Het is echter voor fiscale gevolgen niet van weinig belang dat men de zorgwoning gaat aangeven bij de bevoegde gemeente. De zorgbehoevende en de mantelzorgers krijgen dan een zogenaamd zorgnummer, d.i. een speciale code in het bevolkingsregister waardoor men elk als twee afzonderlijke gezinnen worden beschouwd, ook al woont men onder hetzelfde huisnummer. Deze zorgcode dient dan ten aanzien van de fiscus als een bewijs dat het twee onderscheiden gezinnen betreft, met als gevolg dat de creatie van een zorgwoning geen nadelig effect heeft op eventuele sociale uitkeringen of tegemoetkomingen.¹⁸⁰

¹⁸⁰ S. BOULY en J. DE HAESE, "Een zoektocht naar betaalbare huisvesting: huidige en toekomstige woonvormen naar Belgisch recht." *Not.Fisc.M.* 2015, afl. 9, (278) 287.

Besluit

De rechtsvraag die centraal stond in deze masterscriptie was of de huidige zakenrechtelijke regels voldoende omvangrijk zijn om het kangoeroewonen een invulling te bieden? Om een antwoord te vinden op deze vraag is onderzoek gedaan binnen het mede-eigendom, vruchtgebruik, recht van gebruik en bewoning, recht van opstal en huur. Er is onderzoek gedaan welk van deze statuten het meest in aanmerking komt om de regels omtrent het zorgwoning in te vullen. Hierbij staat het *intuitu personae* karakter van de zorgwoning centraal. Ook werd steeds getoetst of de bepaalde statuten konden worden uitgevoerd binnen het decretaal kader van de zorgwoning. In de afweging van deze vraag, is duidelijk dat er steeds dient te worden stilgestaan met de persoonlijke wensen van de partijen. Wil men eigendom te verwerven, hoe groot is de behoefte op privacy, wat zijn de financiële mogelijkheden, wat met de wensen omtrent de familiale vermogensplanning.

Bij het aftoetsen van de alle mogelijke kwalificaties is gebleken dat er niet één alomvattende kwalificatie kan toegewezen worden aan de zorgwoning. Overall bleken er zowel voor- als nadelen, afhankelijk van datgeen de partijen wensen overeen te komen.

Het onderzoek heeft uitgewezen dat het mogelijk is om een onroerend goed aan te kopen in onverdeeldheid. Dit is interessant indien partijen beiden eigendom wensen te verwerven. Er kan gekozen worden voor de vrijwillige of de gedwongen mede-eigendom. Enkel de vrijwillige eigendom zal echter uitwerking kunnen vinden, in overeenstemming met art. 4.1.1.18° VCRO. Er is aangetoond dat er voor de vrijwillige mede-eigendom een zeer grote contractuele vrijheid aan de partijen wordt toegekend. Dit maakt dat men zo kan bedingen dat er steeds rekening gehouden worden met specifieke wensen van zowel de mantelzorgers als de zorgbehoevende persoon. De moeilijkheidsgraad hier situeert zich bij de beëindiging van de onverdeeldheid. Het is niet evident om tot verdeling over te gaan, en ook bij overlijden van een van de partijen is het aan te raden om in een contractuele regeling te voorzien. Hier kunnen de bedingen van tontine en aanwas eventueel voor duidelijkheid en zekerheid zorgen.

Ook kan de zorgwoning gecreëerd worden buiten de VCRO om. We denken dan aan de gedwongen mede-eigendom. Deze is wellicht "gemakkelijker" om "een zorgwoning" te creëren gezien men het exclusief eigendomsrecht heeft met betrekking tot zijn private deel. Men heeft hierdoor meer privacy, maar of er dan nog effectief sprake is van een zorgwoning lijkt twijfelachtig.

In de veronderstelling dat slecht een der partijen eigendom wenst te verwerven, of dit eigendom reeds in zijn bezit heeft zijn er de kwalificaties van vruchtgebruik, recht van gebruik en bewoning en opstal die invulling kunnen bieden.

Gezien het *intuitu personae* karakter van zowel het vruchtgebruik als de zorgwoning lijkt de toepassing van het vruchtgebruik in eerste instantie een goede kwalificatie voor de zorgwoning. Wel dient opgemerkt te worden dat er best een onoverdraagbaarheidsbeding wordt opgenomen in de overeenkomst. Dit ter waarborging van het *intuitu personae* karakter. Het nadeel hier is dat deze onoverdraagbaarheidsbedingen zakenrechtelijk maar een beperkte uitwerking kennen,

waardoor het alsnog mogelijk blijft voor de vruchtgebruiker om over zijn recht van vruchtgebruik te beschikken, hetgeen niet bevorderlijk is in de situatie van het zorgwonen.

Het recht van gebruik en bewoning vertoont zeer veel gelijkenissen met het recht van vruchtgebruik. Het belangrijkste verschil is echter dat de titularis van een recht van gebruik en bewoning geen beschikkingsbevoegdheid heeft, en dit dus veiliger is in het kader van een zorgwoning. Het recht van gebruik en bewoning eindigt dan ook vanaf het moment dat de zorgbehoevende/ titularis de woning terug verlaat. Deze kan dan niet over zijn recht beschikken. De rechten van gebruik en bewoning lijken een zeer goede zakenrechtelijke kwalificatie voor de zorgwoning.

Het onderzoek gedaan naar het recht van opstal brengt ons onvermijdelijk naar de mobiele mantelzorgwoning. Tot op heden is het in België niet mogelijk om zulke mobiele woning te creëren binnen art. 4.1.1.18° VCRO. Er zal in tegenstelling tot in Nederland steeds een vergunningsplicht zijn bij de creatie. Buiten deze bepaling om is het mogelijk en zelfs aan te raden om een recht van opstal te vestigen in het kader van een zorgwoning. Het tijdelijk karakter van een recht van opstal doet geen afbreuk aan de duurzaamheid die ter sprake kwam in het kader van de incorporatievoorwaarden. Indien het recht van opstal toepasbaar is op de mobiele zorgwoning, kan er ook geopteerd worden voor een opstalrecht gevestigd ten voordele van een bouwpromotor. De voordelen van een mobiele zorgwoning zijn legio, en daarmee dient hier blijvend onderzoek naar gedaan te worden om alsnog, zoals in Nederland, de meldingsplicht ook toepasbaar te maken op de mobiele zorgwoning.

Finaal werd er ook onderzoek gedaan naar het enige niet zakelijke recht, nl. huur. Het is perfect mogelijk om een zorgwoning te creëren in een huurwoning. Er ontstaat dan een feitelijke samenlevingsvorm tussen de mantelzorger en de zorgbehoevende persoon. Best gaan partijen indien ze rechtszekerheid wensen, tezamen een huurovereenkomst aan. Op die manier geniet men beide de gebruiks- en genotsrechten van het goed en kan men niet zomaar uitgezet worden. Ook indien een van de partijen overlijdt, creëert men zo meer zekerheid.

Bij alle mogelijke kwalificatie is het echter aangeraden om het juridisch advies van een notaris of jurist in te winnen. Deze zullen uitgebreid alle opties overwegen, en kijken welke het best van toepassing is op de persoonlijke noden van zowel de mantelzorgers als de zorgbehoevende persoon.

bibliografie

WETGEVING

BELGIË

- Art. 617 Art. 815 BW Art. 577-2 BW Art. 544 BW Art. 546 BW Art. 551 BW Art. 552 BW Art. 553 BW artt. 525 – 636 BW
- Art. 1560, 2° Ger.W
- Ontwerp van decreet houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving, Parl. St. VI. Parl. 2016-17, nr. 1149/1.
- Ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijk plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, *Parl.St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 93.
- Art. 6, Wet 10 januari 1824 over het recht van opstal, BS 10 januari 1824
- Parl. St. Senaat, 1992-93 nr. 712/2, 17.
- Wet 10 januari 1824 over het recht van opstal, BS 10 januari 1824

VLAANDEREN

- Art. 2.2.4 VCRO
- Vr. en Antw. VI. Parl., nr. 546, 18 maart 2016 (K. SCHRYVERS, antw. J.SCHAUVLIEGE).
- Vr. en Antw. VI. Parl., vr. nr. 316, 19 januari 2016 (F. SAEYS, antw. J.SCHAUVLIEGE).
- *Vr. en Antw.* VI. Parl., Vr. nr. 96, 22 oktober 2014 (A. CHRISTIAENS, antw. J. SCHAUVLIEGE).

NEDERLAND

- Art. 3:203, lid 1 en 2 NBW; art.3:226 NBW; art.7: 266 NBW; Art. 7: 267 NBW;
- Art.1.1 bijlage II bij Besluit omgevingsrecht.

BOEKEN BELGIË

- BAEL, J., "De bedingen van aanwas en de tontinebedingen" in *Familie op maat*, Notarieel Congres 2005, K.F.B.N., Mechelen, Kluwer, 2005, 89 – 289.
- BAEL, J., " De bedingen van aanwas en de tontinebedingen" in DE WULF, C., BAEL, J., en DEVOS, S., *Notarieel familierecht en familiaal vermogensrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 603 -815.
- BARBAIX, R. en AYDOGAN, A., "De bescherming van de huisvesting in de gehuurde gezinswoning tijdens en na de tweerelatie" in DAMBRE, M., HUBEAU, B. en STIJNS, S. (eds.), *Handboek Algemeen Huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 90-105.
- BOULY, S., en DE HAESE, J., "Een zoektocht naar betaalbare huisvesting: huidige en toekomstige woonvormen naar Belgisch recht." *Not.Fisc.M.* 2015, afl. 9, (278) 287.
- N. CARETTE, " Actuele ontwikkelingen zakenrecht 2014" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 43- 90.
- CARETTE, N., "Actuele ontwikkelingen zakenrecht 2016" in CARETTE, N., en BARBAIX, N., (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2017*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 37- 80.
- DEKKERES, R., CASMAN, H., VERBEKE, A.L., en ALOFS, E., *Erfrecht & Giften*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 339 p.
- DERINE, R., VAN NESTE, F., en VANDENBERGHE, H., *Zakenrecht,II, A*, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, E. Story-Scientia, 578 p.
- DE DECKER, H., en DE WEGGHELEIRE, J., " Call- en Put-opties in de situatie van vrijwillige mede-eigendom" in CARETTE, N., en BARBAIX, R., (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 245 – 270.
- DE WULF, C., *Rechtsherstel voor verschuivingen van vermogen bij het einde van een huwelijk en bij het einde van een samenwoning*, Brugge, Die Keure, 2017, 294 p.
- JANSEN, R., *Beschikkingsonbevoegdheid*, Antwerpen, intersentia,2009, 873 p
- JANSEN, R., en SWINNEN, K., *De contractuele modulering van de gebruiks-en beschikkingsbevoegdheden van de vruchtgebruiker in Vruchtgebruik: mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Mortsel, Intersentia, 2012, 51 - 90.
- LERNOUT, M., *Vruchtgebruik*, Mechelen, Kluwer, 2016, 111 p.
- LEURS, H., VAN DE WOESTYNE, K., *Syllabus assistentiewoningen. De nieuwe hype in zorgvastgoed*, Gent, Larcier, 2015, 87 p.

- MICHIELS, D., *Tontine en aanwas*, Mechelen, Kluwer, 2008, 94 p.
- MICHIELS, D., "Recente ontwikkelingen inzake mede-eigendom" in SAGAERT, V., (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 99, Brugge, die Keure 2016-17, 93 – 128.
- MUYLLE, M., "De contractuele grenzen van de duur van het recht van vruchtgebruik", in SAGAERT, V. en VERBEKE, A.L., *Vruchtgebruik, mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 91-126
- RUYSSSEVELDT, J., "Samenwonenden en onroerend goed" in *Reeks Notariële Praktijkstudies*, Mechelen, Kluwer, 2007, 124 p.
- SAGAERT, V., TILLEMANS, B., VERBEKE, A.L., *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 482 p.
- SAGAERT, V., *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 785 p.
- SAGAERT, V., "De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?" in CARETTE, N., en BARBAIX, N., (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 91 -114
- SAGAERT, V., *Toepassingsdomein, statuten en coördinatie in het appartementsrecht: een evaluatie vijf jaar na de hervorming* in CARETTE, N., en SAGAERT, V., (eds.) *Appartementsrecht II: De appartementswet 2010 – Overzicht van het eerste lustrum*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 1 -32
- TIMMERMANS, R., *Privaatrechtelijke aspecten van assistentiewoningen en serviceflats. Tussen woonzorgvoorziening en woonvoorziening*, Antwerpen, Kluwer, 2013, 442 p.
- VANDEBEEK, N., *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2008, 199 p.
- VANDEBEEK, N., *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen. Grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 291 p.
- VANDENBERGHE, H., en SNAET, S., *Mede-eigendom in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Antwerpen, Kluwer, 1997, 427 p.
- VERBEKE, A., SNAET, S., *Zakelijke rechten en vermogensplanning. Vruchtgebruik - recht van gebruik en bewoning – Erfpacht* in BYTTEBIER, J., SAGAERT, V., SNAET, S., VANHOVEN, K., en VERBEKE, A., (eds) *Themis 52 – Goederenrecht*, Brugge, Die Keure, 2009, 43 - 66.
- VERMEIR, D., en HUBEAU, B., "Huur, medehuur en feitelijke samenwoning. Toepassing in de rechtspraktijk en aanbevelingen voor de (Vlaamse?) regelgever", *NjW*, 2017, 2 - 10.
- VERHEYDEN, K., "De rechten van gebruik en bewoning", *AFT* 2007, afl. 2, (4) 6.

BOEKEN NEDERLAND

- HIJMA, J., en OLTHOF, M.M., *Compendium Nederlands vermogensrecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 500 p.
- SCHOORDIJK, H., *Vermogensrecht in het algemeen*, Deventer, Kluwer, 1986, 498 p.

BIJDRAGEN IN TIJDSCHRIFTEN BELGIË

- BOULY, S., en DE HAESE, J., "Een zoektocht naar betaalbare huisvesting: huidige en toekomstige woonvormen naar Belgisch recht." *Not.Fisc.M.* 2015, afl. 9, 278-289.
- VANHOVE, K., "Woninghuur en samenwonen. Enkele knelpunten", *TBO* 2008, 81 – 87
- VAN LOOCK, S. " de imprevisieleer in België: Quousgue tandem abutere patientia nostra?" *TBBR*, 2013, 446 – 464.
- VERBEKE, A., "creatief met vruchtgebruik", *T.Not.* 1999, 530- 579.
- VERHEYDEN, K., "De rechten van gebruik en bewoning", *AFT* 2007, afl. 2, 4 -11.

RECHTSPRAAK

BELGIË

- Cass. 30 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 538, *J.T.* 1965, 312, *R.C.J.B.* 1966, 77, noot J. DABIN, *R.W.*1964-65, 1554.
- Cass. 15 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 60, <https://www.law.kuleuven.be/lib/plone/tijdschriften/cassatie/1988-89/1.pdf>, 102.
- Cass. 19 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1230, <https://www.law.kuleuven.be/lib/plone/tijdschriften/cassatie/1987-88/3.pdf>, 389.
- Cass. 7 februari 1994, *Arr.Cass.* 146, *RW* 1994-95, 121
- Cass 14 april 1994, *Arr.Cass.* 1994, 369, *RW* 1994- 95, 434
- Cass. 21 februari 2006, *Arr. Cass.* 417, *RABG* 2006 951, noot B. MEGANCK en T.Not. 2007,294, noot MUYLLE
- Cass. 27 april 2006, *www.cass.be*, *Pas.* 2006, 976, *T.B.B.R.* 2008, 429, noot J. DEWEZ;
- Cass 8 april 2008, *Arr. Cass.*, 868, *TROS* 2008, 264; V. SAGAERT, *Goederenrecht in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Mechelen, Kluwer, 2014, 416.
- Cass. 12 december 2008, *RW* 2008-2009, noot R.BARBAIX, *RCJB* 2011, 329, noot S. NUDELHOLC en *TBBR* 2009, 236, noot M. MASSCHELEIN
- Cass. 19 september 2011, nr. C.10.0278.N, *www.jura.be*
- Cass. 2 februari 2012, nr. C.10.0498.N, *www.juridat.be*.
- Cass. 20 september 2012
- Cass. 20 september 2013, *RW* 2014-15, nr 16, 620, noot L. DE KEYSER.
- Cass. 20 september 2013, nr. C.08.0018.F/1, *www.juridat.be*.
- Cass. 6 maart 2014, *RW* 2013-14, 1625, noot D. MICHIELS; V.SAGAERT, "De beëindiging van conventionele onverdeeldheden. Nee, of toch?" in N. CARETTE en R. BARBAIX (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2015*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (91) 102.
- Cass. 10 November 2016, nr. C.16.0142.F, *www.juridat.be*
- Cass. Fr. 21 december 1987, *D.* 1988, *IR*, 16, *J.C.P. i1988*, IV, 84
- Gent 8 mei 2003, *NjW* 2003, 971, noot B.W
- Brussel, 2 april 2008, *www.juridat.be*
- Brussel 22 december 2008, *www.juridat.be*

- Gent, 16 maart 2000, *TFR* 2000, 650, noot D. JAECQUES.
- Gent, 12 maart 2009, *www.juridat.be*
- Antwerpen, 30 juni 2015, *T.not.* 2016
- Rb. Brussel, 4 maart 1947, *J.T.* 1947, 587
- Rb. Brussel 8 maart 2007, *T.Vred.* 2009, 345
- Rb. Brussel 24 januari 2008, *T.Vred.* 2009, 345
- Vred. Sint-Jans-Molenbeek 10 mei 1988, *RW* 1988-89, 1275
- Vred. Hamme 21 november 1989, *RW* 1990-91, p. 514, noot PAUWELS, C.
- Vred. Sint-Jans-Molenbeek 16 januari 2003, *T. Vred.* 2003, 403, *Rev.dr. ULg* 2004, Afl. 4, 584 en *www.jura.be*;
- Vred. Aarschot 16 december 2005, *Huur* 2006, 154, noot K. PITEUS
- Vred. Aarschot 20 januari 2006, *Huur* 2006, 155 ev, noot K. PITEUS
- Vred. Halle 23 juli 2008, *NJW* 2009, 136
- Vred. Herzele 19 december 2012, *RW* 2012-2013, 274
- Vred. Zomergem 27 juni 2014, *Huur* 2014, 177

NEDERLAND

- HR 17 november 1967, *NJ* 1968, nr.42, concl. A.-G. VAN OOSTEN, noot G. SCHOLTEN
- Rechtbank Noord-Nederland 27 augustus 2014, ECLI:NL:RBNNE:2014:4103, <https://www.uitspraken.nl/uitspraak/rechtbank-noord-nederland/civiel-recht/civiel-recht-overig/eerste-aanleg-enkelvoudig/ecli-nl-rbnne-2014-4103>.

WEBSITES

- <https://bestat.economie.fgov.be/bestat/crosstable.xhtml?view=5fee32f5-29b0-40df-9fb9-f43d1ac9032>
- <http://www.vdvaccountants.be>
- <http://www.modulehome.be/nl/faq/>
- <http://www.modulehome.be/nl/prefab-bouwen/zorgwoning/>
- <http://www.ruimtelijkeordening.be/NL/Beleid/Vergunning/Werken-aan-en-rond-de-woning/Opsplitsen>.
- <http://www.bergjes.be/nl/mantelzorg/zorgwoning>

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:
Kangoeroewoningen in het zakenrecht

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**
Jaar: **2018**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Darcis, Birthe

Datum: **3/01/2018**