

De hervorming van het Belgische goederenrecht

Emil Verheul*

Modern, flexibel en functioneel. Het zijn geen kwalificaties die het goederenrecht doorgaans ten deel vallen. Toch zijn het de doelen die met de hervorming van het Belgische goederenrecht worden nagestreefd. Deze bijdrage belicht een aantal onderwerpen van de Belgische hervorming die vanuit een Nederlands perspectief in het oog springen.

1 Inleiding

Eind 2016 kondigde de Belgische minister van Justitie onder de titel 'De sprong naar het recht voor morgen' een grootschalige hervorming van het Belgische recht aan.¹ Onderdeel van dit hervormingsproject is een integrale herziening van het Burgerlijk Wetboek. Bij Wet van 13 april 2019 tot invoering van een Burgerlijk Wetboek is – vooruitlopend op de daadwerkelijke inhoud – de structuur van dit nieuwe Burgerlijk Wetboek reeds vastgesteld. Het zal bestaan uit een negental boeken, waarin de volgende onderwerpen worden behandeld: Algemene bepalingen (Boek 1), Personen, familie en relatievermogensrecht (Boek 2), Goederen (Boek 3), Nalatenschappen, schenkingen en testamenten (Boek 4), Verbintenissen (Boek 5), Bijzondere overeenkomsten (Boek 6), Zekerheden (Boek 7), Bewijs (Boek 8) en Verjaring (Boek 9). Op 1 november jl. is dit geraamte van het Burgerlijk Wetboek in werking getreden, tezamen met de inhoud van Boek 8.²

Bij Wet van 4 februari 2020 houdende Boek 3 'Goederen' van het Burgerlijk Wetboek (hierna: Wet tot hervorming van

het goederenrecht) is ook de herziening van het goederenrecht inhoudelijk doorgevoerd. Deze wet, die grotendeels per 1 september 2021 in werking zal treden, bevat een ingrijpende herziening van het Belgische goederenrecht en vormt het onderwerp van deze bijdrage. Hierna sta ik allereerst stil bij de aanleiding voor en doelstellingen van de hervorming (paragraaf 2). Vervolgens bespreek ik enkele deelonderwerpen die vanuit het Nederlands perspectief in het oog springen. Ik ga achtereenvolgens in op de rol van de partijautonomie in het goederenrecht (paragraaf 3), de introductie van zogenoemde volume-eigendom (paragraaf 4) en de fiducie (paragraaf 5).

Het huidige Belgische goederenrecht kan gerust oud worden genoemd. In België geldt nog altijd de door Napoleon uitgevaardigde Code civil, die in 1804 ook in België werd ingevoerd

* Mr. E.F. Verheul is als universitair docent verbonden aan de Rijksuniversiteit Groningen en als wetenschappelijk medewerker aan een advocatenkantoor te Utrecht. Hij is oud-redacteur van dit blad.

1 Zie www.koengeens.be/policy/hercodificatie, laatstelijk geraadpleegd op 5 november 2020. Zie hierover nader D. Heirbaut & M. van der Haegen, 'De sprong van Geens: het grootste codificatieplan uit de Belgische geschiedenis in context', *RW* (81) 2018, afl. 36, p. 1403-1412.
2 Zie voor een recent overzicht van de stand van zaken E. Dirix & P. Wéry, 'Het Nieuw BW, een tussentijds verslag', *RW* (83) 2020, afl. 27, p. 1042.



Foto: Manon Heinsman | © Ars Aequi

2 Aanleiding voor en doelstellingen van de hervorming

Het huidige Belgische goederenrecht kan gerust oud worden genoemd. In België geldt nog altijd de door Napoleon uitgevaardigde Code civil, die vanwege de Franse overheersing in 1804 ook in België werd ingevoerd. Met name het goederenrechtelijk gedeelte van dit wetboek is in de daarop volgende eeuwen grotendeels ongewijzigd gebleven. In de memorie van toelichting bij de Wet tot hervorming van het goederenrecht wordt als belangrijkste reden voor de hervorming van het goederenrecht dan ook gewezen op het verouderde karakter van het goederenrecht.³ Dat betekent niet dat het bestaande goederenrechtelijk systeem volledig overboord wordt gegooid. De wet bouwt grotendeels voort op het thans geldende recht en beoogt daarmee in de eerste plaats te codificeren wat in de rechtspraktijk ook reeds uit de bestaande regels werd afgeleid.⁴ Wel zijn veel bestaande regels, zowel qua terminologie als qua inhoud, enigszins bij de tijd gebracht. Bovendien is het goederenrecht in Boek 3 op geheel nieuwe wijze gestruc-

tureerd (zie de tabel op de volgende pagina voor een overzicht). Dat is een aanzienlijke verbetering ten opzichte van het huidige Belgische goederenrecht, waarin een logische en coherente structuur ontbreekt en bovendien de nodige goederenrechtelijke regels in andere wetten dan het Burgerlijk Wetboek zijn opgenomen.

Veel bestaande regels zijn, zowel qua terminologie als qua inhoud, enigszins bij de tijd gebracht. Bovendien is het goederenrecht in Boek 3 op geheel nieuwe wijze gestructureerd. Dat is een aanzienlijke verbetering

Bij de hervorming van het goederenrecht is uitgegaan van een vijftal zogenoemde 'krachtlijnen'.⁵ In de eerste plaats is gekozen voor een geïntegreerde benadering van het goederenrecht, in de zin dat nagenoeg alle regels die betrekking hebben op

3 Zie *Parl. St. Kamer* 2019-20, 55-0173/001, p. 4.

4 Zie *Parl. St. Kamer* 2018-19, 54-3348/002, p. 9.

5 Zie voor het navolgende *Parl. St. Kamer* 2019-20, 55-0173/001, p. 5-9.

het goederenrecht op een gestructureerde wijze zijn opgenomen in Boek 3. Dat houdt bijvoorbeeld in dat ook het recht van erfpacht en opstal in Boek 3 worden geregeld, zodat de Erfpachtwet en Opstalwet van 1824 komen te vervallen. Deze geïntegreerde benadering houdt bovendien in dat Boek 3 begint met een algemeen deel, waarin regels zijn opgenomen die van toepassing zijn op alle goederenrechtelijke rechten, zoals bepalingen ten aanzien van de rangorde van zakelijke rechten (art. 3.4), beschikkingsbevoegdheid (art. 3.6), specialiteit (art. 3.8), afhankelijkheid (art. 3.9), wijzen van verkrijging en verlies van zakelijke rechten (art. 3.14-3.17), bezit (art. 3.18-3.22) en de aan bezit verbonden rechtsgevolgen (art. 3.23-3.29).

Een tweede doelstelling van de hervorming van het goederenrecht is de functionalisering van het goederenrecht, waarmee bedoeld lijkt te zijn dat men bij het opstellen van de regels vooral heeft gekeken naar de functie die goederenrechtelijke regels in de rechtspraktijk (zouden kunnen) vervullen en zich niet heeft blindgestaard op dogma's. Ingegeven door die benadering is bijvoorbeeld voorgesteld een trustachtige figuur te introduceren in het Belgische goederenrecht (zie hierna in paragraaf 5). De derde doelstelling van de hervorming is de modernisering van het goederenrecht, in de zin dat het goederenrecht 'uit de landbouwsfeer' van 1804 wordt gehaald.⁶ Daarmee is beoogd het goederenrecht beter te laten aansluiten op de eisen die de huidige maatschappij stelt aan grondgebruik, in het bijzonder de wens om de schaarse ruimte zo optimaal mogelijk te kunnen benutten. Dit heeft er bijvoorbeeld toe geleid dat het mogelijk wordt om de ruimte boven en onder de grond op een bestendige wijze op te delen in afzonderlijke volumes. Ik ga daar in paragraaf 4 uitgebreider op in. Daarnaast zijn bijvoorbeeld de regels over erfdienstbaarheden en vruchtgebruik meer toegesneden op de huidige maatschappelijke functie van die rechtsfiguren. Een vierde doelstelling van de hervorming is de flexibilisering van het goederenrecht. Het meest in het oog springende resultaat daarvan is dat het nieuwe Belgische goederenrecht tot uitgangspunt neemt dat partijen kunnen afwijken van de regels van Boek 3 (zie uitgebreider in paragraaf 3). Tot slot is bij de hervorming van het goederenrecht gekozen voor een

vergelijkende benadering, in de zin dat bij het opstellen van de regels veelvuldig inspiratie is ontleend aan reeds bestaande regels elders. In het bijzonder is daarbij acht geslagen op voorgestelde en reeds doorgevoerde herzieningen van het Franse goederenrecht, het Burgerlijk Wetboek van Quebec en ook het Nederlandse Burgerlijk Wetboek. Dat heeft geleid tot een indrukwekkende memorie van toelichting, waarin niet alleen geregeld verwezen wordt naar buitenlandse literatuur, maar steeds ook melding wordt gemaakt van de buitenlandse bepalingen waarbij aansluiting is gezocht.

Titel 1	Algemene bepalingen (art. 3.1-3.37)
Titel 2	Goederen (art. 3.38-3.49)
Titel 3	Eigendom (art. 3.50-3.67)
Titel 4	Mede-eigendom (art. 3.68-3.100)
Titel 5	Burenrelaties (art. 3.101-3.137)
Titel 6	Vruchtgebruik (art. 3.138-3.166)
Titel 7	Erfpacht (art. 3.167-3.176)
Titel 8	Opstal (art. 3.177-3.188)

3 De rol van partijautonomie in het goederenrecht

Wie op zoek is naar opvallende bepalingen in het nieuwe Belgische goederenrecht, hoeft niet lang te zoeken. Meteen het eerste artikel van Boek 3 trekt de aandacht. Volgens artikel 3.1 kunnen partijen namelijk afwijken van de bepalingen van dit Boek, tenzij het gaat om definities of de wet anders bepaalt. Die bepaling is om meerdere redenen opvallend.

Wie op zoek is naar opvallende bepalingen in het nieuwe Belgische goederenrecht, hoeft niet lang te zoeken. Meteen het eerste artikel van Boek 3 trekt de aandacht

Ten eerste valt het artikel op omdat het goederenrecht traditioneel als een rechtsgebied met overwegend dwingend recht wordt beschouwd. Dat dwingende karakter van het goederenrecht wordt doorgaans ook noodzakelijk geacht vanwege de betrokkenheid van derden: omdat goederenrechtelijke rechten kunnen worden tegengeworpen aan derden, moeten derden

⁶ Zie *Parl. St. Kamer* 2018-19, 54-3348/002, p. 4.

op de hoogte kunnen zijn van de inhoud van goederenrechtelijke rechten, hetgeen wordt bewerkstelligd door de inhoud van goederenrechtelijke rechten tot op zekere hoogte wettelijk te fixeren.⁷ Niet zelden wordt aangenomen dat hieraan ook zekere rechtseconomische voordelen zijn verbonden: als de inhoud van goederenrechtelijke rechten min of meer is gestandaardiseerd, hoeven derden geen diepgravend onderzoek in te stellen naar de inhoud van goederenrechtelijke rechten, hetgeen leidt tot een vermindering van transactiekosten, waardoor de verhandelbaarheid van goederen toeneemt.⁸

In de tweede plaats springt de bepaling in het oog omdat het Belgische recht wél vasthoudt aan het gesloten stelsel van goederenrechtelijke rechten. Artikel 3.3 bepaalt namelijk dat enkel de wetgever zakelijke rechten kan creëren. Doorgaans wordt echter aangenomen dat het gesloten stelsel van goederenrechtelijke rechten (veelal aangeduid met de Duitse term *Typenzwang*) weinig zinvol is indien de inhoud van die goederenrechtelijke rechten vervolgens niet eveneens wettelijk is vastgelegd (de zogenoemde *Typenfixierung*).⁹ Als partijen bijvoorbeeld bij de vestiging van een beperkt recht weliswaar zouden moeten kiezen uit een van de in de wet genoemde goederenrechtelijke rechten, maar vervolgens bij de vormgeving van de inhoud van dat recht volledige vrijheid zouden hebben, zou uiteindelijk weinig terecht komen van het gesloten stelsel van goederenrechtelijke rechten: onder de noemer van een bestaand goederenrechtelijk recht zouden in feite nieuwe goederenrechtelijke rechten kunnen worden gecreëerd.¹⁰ In zoverre is de wettelijke begrenzing van de partijautonomie bij de vormgeving van goederenrechtelijke rechten een uitvloeisel van het gesloten stelsel van deze rechten.

Moet uit artikel 3.1 nu worden afgeleid dat het Belgische recht rigoureuus breekt met deze goederenrechtelijke uitgangspunten? Dat zal naar mijn inschatting om een aantal redenen wel meevallen. In de eerste plaats volgt uit artikel 3.1 reeds dat partijen niet kunnen afwijken van de in de wet opgenomen definities van een goederenrechtelijk recht. Dat vormt reeds een substantiële beperking van de vrijheid om de inhoud van het recht vorm te geven. Deze definities bevatten namelijk de kern van de verschillende door de wetgever gecreëerde goederenrechtelijke rechten.

Indien het door partijen beoogde recht niet voldoet aan de definitie van een van deze goederenrechtelijke rechten, zal het recht geen goederenrechtelijk karakter hebben. Op deze wijze wordt gewaarborgd dat de vrijheid om af te wijken van de wettelijke regels, niet ten koste gaat van het gesloten stelsel van goederenrechtelijke rechten. Zo zal het partijen niet vrijstaan om onder de noemer van een erfdiensbaarheid een positieve verplichting ten laste van het dienend erf in het leven te roepen, omdat een erfdiensbaarheid blijkens de definitie uitsluitend kan bestaan uit een negatieve verplichting, namelijk een dulden of een niet-doen (art. 3.114). Op vergelijkbare wijze zal het niet mogelijk zijn een recht van vruchtgebruik of erfpacht te creëren dat aan de beperkt gerechtigde niet het gebruik en genot van het bezwaarde goed verleent, omdat deze bevoegdheden tot de kern van de desbetreffende goederenrechtelijke rechten behoren (zie resp. art. 3.138 en art. 3.167).

Moet uit artikel 3.1 worden afgeleid dat het Belgische recht rigoureuus breekt met goederenrechtelijke uitgangspunten? Dat zal naar mijn inschatting om een aantal redenen wel meevallen

Een tweede beperking wordt gevormd door het feit dat de wet zelf in de nodige bepalingen aangeeft dat sprake is van dwingend recht. Zo heeft de gehele titel over appartementsrecht een dwingendrechtelijk karakter (art. 3.100) en bevat Boek 3 voorts verschillende andere bepalingen met een dwingend karakter, zoals de bepalingen die de duur van de verschillende beperkte rechten aangegeven (zie art. 3.141 (vruchtgebruik), art. 3.169 (erfpacht) en art. 3.180 (opstal)).¹¹ Tot slot moet worden bedacht dat de goederenrechtelijke zekerheidsrechten niet worden geregeld in Boek 3, maar in Boek 7. Het ligt in de rede dat die bepalingen wel een hoofdzakelijk dwingendrechtelijk karakter zullen krijgen, zoals nu ook reeds het geval is in België.¹² Bij zekerheidsrechten is dwingend recht ook meer gewenst, omdat dergelijke rechten leiden tot een door-

7 Zie bijv. J.Ph. Suijling, *Inleiding tot het burgerlijk recht. 5e stuk. Zakenrecht*, Haarlem: De Erven F. Bohn 1940, p. 82, S.E. Bartels & A.I.M. van Mierlo (m.m.v. H.D. Ploeger), *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 3. Vermogensrecht algemeen. IV. Algemeen goederenrecht*, Deventer: Kluwer 2013/33 en H.J. Snijders & E.B. Rank-Berenschot, *Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2017, p. 60.

8 Zie over dit aspect van de *numerus clausus* met verdere verwijzingen T.H.D. Struycken, *De numerus clausus in het goederenrecht* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2007, p. 329 e.v. en – kritisch – V. Sagaert, ‘Wilsautonomie in het Belgische goederenrecht’, *TPR* 2019, afl. 1, p. 365-369.

9 Zie nader over deze begrippen Struycken 2007, p. 11 e.v.

10 Zie Snijders & Rank-Berenschot 2017, p. 60. Vgl. ook S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht. Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/2.

11 Zie *Parl. St. Kamer* 2019-20, 55-0173/001, p. 12.

12 Zie R. Dekkers & E. Dirix, *Handboek burgerlijk recht. Deel II. Zakenrecht. Zekerheden. Verjaring*, Antwerpen: Intersentia 2005, p. 57 en Sagaert 2019, p. 394-395.

breking van de *paritas creditorum* en de zekerheidsgever als doorgaans zwakkere partij nadere bescherming verdient.

Al met al lijkt de partijautonomie zich voornamelijk uit te strekken tot de zakelijke genotsrechten en ook bij die rechten slechts voor zover de definitie van het recht niet wordt aangetast of de wet niet anders bepaalt. Dat lijkt geen wezenlijke verandering ten opzichte van het thans geldende recht in België.¹³ Mijn indruk is bovendien dat er op dit punt per saldo geen fundamentele, maar hoogstens graduele verschillen bestaan met het Nederlandse recht.¹⁴ Weliswaar vertrekt het Nederlandse recht vanuit het tegenovergestelde perspectief dat goederenrechtelijke regels in beginsel een dwingend karakter hebben, maar Boek 5 kent de nodige bepalingen die aan partijen de ruimte bieden om de inhoud van het goederenrechtelijk recht nader vorm te geven.¹⁵ Om slechts enkele voorbeelden te geven: ingevolge artikel 5:73 BW wordt de inhoud van een erfdiensbaarheid door de akte van vestiging bepaald, op grond van artikel 5:89 BW kan bij erfpacht in de akte van vestiging de omvang van het genot worden beperkt en blijkens artikel 5:102 BW kunnen de bevoegdheden van de opstaller tot het gebruiken, aanbrenge en wegnemen van de gebouwen, werken en beplantingen in de akte van vestiging worden beperkt. Daarnaast bevat Boek 5 veel bepalingen waarin aan partijen uitdrukkelijk de mogelijkheid wordt geboden om af te wijken van de wettelijke bepalingen in de akte van vestiging (zie bijv. art. 5:75 lid 5 BW, art. 5:87 lid 1 BW, art. 5:96 lid 3 BW en art. 5:105 lid 2 BW).¹⁶ Bovendien zijn enkele beperkende bepalingen die in België juist een dwingendrechtelijk karakter hebben, het Nederlandse recht geheel vreemd, zoals de al genoemde bepalingen die de duur van beperkte rechten betreffen.

Per saldo lijkt met artikel 3.1 dan ook vooral een andere toon te worden gezet. Terwijl het Nederlandse recht uitgaat van een 'nee, tenzij'-benadering, brengt het Belgische recht met de 'ja, tenzij'-benadering reeds in de eerste artikel van Boek 3 tot uitdrukking dat ook in het goederenrecht de nodige ruimte bestaat om de inhoud van goederenrechtelijke rechten contractueel vorm te geven. Dat is een verfrissend geluid, dat onderstreept dat partijautonomie in het goederenrecht niet uit het oog mag worden verloren. Uit het

ontbreken van een met artikel 3.1 vergelijkbare bepaling in het Nederlandse recht moet echter niet worden afgeleid dat dit in Nederland anders zou liggen.

4 Volume-eigendom

Een van de modernisering van het Belgische goederenrecht betreft de introductie van een vorm van zogenoemde volume-eigendom. Het gaat daarbij om een figuur die het mogelijk maakt de ruimte boven en onder de grond tot voorwerp van afzonderlijke eigendom te maken.¹⁷ Dat kan leiden tot een bevordering van meervoudig grondgebruik, waardoor de ruimte boven en onder grond optimaler wordt benut. Daarbij valt bijvoorbeeld te denken aan de situatie waarin onder de grond een parkeergarage wordt gebouwd, boven de grond een winkelcentrum en daarbovenop een appartementencomplex.¹⁸ Volume-eigendom maakt het mogelijk afzonderlijke eigendomsrechten ten aanzien van deze volumes te creëren. Vanuit goederenrechtelijk oogpunt is dat echter niet vanzelfsprekend.

Een van de modernisering van het goederenrecht betreft de introductie van een vorm van zogenoemde volume-eigendom. Het gaat daarbij om een figuur die het mogelijk maakt de ruimte boven en onder de grond tot voorwerp van afzonderlijke eigendom te maken

Traditioneel wordt eigendom van onroerende zaken namelijk tweedimensionaal – dat wil zeggen: vanuit de grond – benaderd.¹⁹ De grond vormt het vertrekpunt, die niet alleen de daaronder bevindende aardlagen natrekt (art. 5:20 lid 1 sub b BW), maar ook de met de grond verenigde gebouwen en werken boven en onder de grond (art. 5:20 lid 1 sub e BW). Uit artikel 5:21 lid 1 BW volgt bovendien dat het gebruiksrecht van de eigenaar zich ook uitstrekt tot de ruimte boven en onder de grond. Uiteindelijk heeft het eigendomsrecht dus wel degelijk betrekking op drie dimensies, zij het dat het is geconstrueerd vanuit een tweedimensionaal vlak. Een andere benadering is evenwel niet uitgesloten. Wanneer men bedenkt dat ook de

13 Zie S. Stijns & H. Vuye, 'Zakenrecht: tweehonderd jaar oud of tweehonderd jaar jong?', in: D. Heirbaut & G. Martyn, *Napoleons nalaten-schap. Tweehonderd jaar Burgerlijk Wetboek in België*, Mechelen: Kluwer 2005, p. 156-157, V. Sagaert & R. Jansen, 'Goederenrecht: de gestage groei naar een conventioneel vermogensrecht', *RW (75) 2011*, afl. 1, p. 72 en V. Sagaert, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht. Deel V. Goederenrecht*, Mechelen: Kluwer 2014, p. 16-17.

14 Zie in vergelijkbare zin S.E. Bartels, 'Partijautonomie in het Nederlandse goederenrecht', *TPR 2019*, afl. 1, p. 312. Ik laat daarbij de partijautonomie op andere punten, zoals bij de eigendomstoeiwijzing in geval van natrekking, vermenging en zaaksvorming, buiten beschouwing. Op dat punt lijkt het Belgische (maar ook het Franse) goederenrecht van oudsher meer ruimte te bieden voor partijautonomie dan het Nederlandse recht. Daarbij moet wel worden aangetekend dat dikwijls nadere beperkingen worden gesteld aan de tegenwerpbaarheid van dergelijke afspraken in faillissement. Zie bijv. V. Sagaert & J. del Corral, *Eigendomsvoorbehoud*, Mechelen: Wolters Kluwer 2015, p. 141. Bovendien doen enkele in de Nederlandse literatuur opgeworpen bezwaren tegen afwijking door partijen in de vorm van zaaksvormingsclausules, zoals het bezwaar dat een afwijking door partijen in feite een omzeiling van overdrachtsbepalingen tot gevolg heeft, niet op dezelfde wijze opgeld in het Belgische en Franse recht, vanwege het consensuele stelsel van overdracht. Zie nader over dit alles E.F. Verheul & F.M.J. Verstijlen, 'Eigendom van roerende zaken, met name originele wijzen van eigendomsverkrigging (titels 1 en 2)', in: L.C.A. Verstappen, *Boek 5 BW van de toekomst*, Den Haag: Sdu 2016, p. 65-144, i.h.b. p. 119-126.

15 Zie T.M., *Parl. Gesch. Boek 5 BW*, p. 3-4. Zie hierover uitgebreid Bartels 2019, p. 303-328. Vgl. ook W.H.M. Reehuis & A.H.T. Heisterkamp, *Pitlo. Het Nederlands burgerlijk recht. Deel 3. Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 499.

16 T.M., *Parl. Gesch. Boek 5 BW*, p. 3.

17 Zie hierover uitgebreid V. Sagaert, 'Volume-eigendom. Een verkenning van de verticale begrenzing van onroerende eigendom', *TPR 2009*, afl. 1, p. 21-95 en S. Bouly, *Onroerende natrekking en horizontale eigendomssplitsingen* (diss. Leuven), Antwerpen: Intersentia 2015, p. 475 e.v. Zie vanuit Nederlands perspectief A.J. Mes, 'Driedimensionaal eigendom', *WPNR 2014*, afl. 7043, p. 1189-1199.

18 Zie voor een visualisatie V. Sagaert, *De zakenrechtelijke structuur van vastgoedprojecten*, Antwerpen: Intersentia 2019, p. 131.

verdeling van het aardoppervlak in afzonderlijke onroerende zaken geen feitelijk gegeven is, maar berust op kunstmatig getrokken grenzen, is het ook voorstelbaar grenzen te trekken in de derde dimensie.²⁰ Dit inzicht lijkt het eerst doorgedrongen tot het Franse recht, dat daartoe in zekere zin werd gestimuleerd door het ontbreken van het opstalrecht in de Code civil. Omdat het Franse recht het opstalrecht als beperkt recht op de grond niet kent, gaat het Franse recht uit van de gedachte dat het afwijken van de natrekkingsregels leidt tot het ontstaan van een afzonderlijk eigendomsrecht ten aanzien van gebouwen of werken.²¹ Vanuit die gedachte is het vervolgens een kleine stap om ook reeds een afzonderlijk eigendomsrecht te erkennen voordat het desbetreffende gebouw of werk daadwerkelijk is gerealiseerd.²² Daarmee krijgt het eigendomsrecht in feite een bepaald horizontaal en verticaal begrensd volume tot voorwerp.²³

Een vergelijkbare ontwikkeling heeft zich in België niet voltrokken. In België is namelijk sinds 1824 de Opstalwet van kracht, waarmee het opstalrecht werd ingevoerd en aan nadere beperkingen werd onderworpen. Het Belgische recht is vervolgens iedere afwijking van de natrekkingsregels gaan begrijpen als de vestiging van een opstalrecht.²⁴ Een belangrijk knelpunt van het Belgische recht van opstal is echter gelegen in de beperking van de duur van dat recht tot maximaal vijftig jaren (art. 4 Opstalwet).²⁵ Door deze maximumduur kan het opstalrecht op dit moment in België niet worden gebruikt om een bestendige scheiding in volumes in het leven te roepen.²⁶ Met de Wet tot hervorming van het goederenrecht wordt het alsnog mogelijk een dergelijke eeuwigdurende splitsing in volumes te bewerkstelligen. Anders dan in Frankrijk, gebeurt dat niet door de introductie van een afzonderlijke figuur van volume-eigendom, maar door de bestaande knelpunten van het opstalrecht weg te nemen. Weliswaar hanteert ook het nieuwe recht een maximumduur voor het opstalrecht (die in plaats van vijftig jaren voortaan echter negenennegentig jaren bedraagt), maar bij wijze van uitzondering is toch een eeuwigdurend opstalrecht mogelijk indien sprake is van een 'complex en hetero-geen onroerend geheel dat verschillende volumes omvat die in aanmerking komen voor zelfstandig en verscheiden gebruik

en onderling geen enkel gemeenschappelijk deel hebben' (art. 3.180). Door in de omschrijving de nadruk te leggen op het ontbreken van gemeenschappelijke delen, wordt het opstalrecht als instrument voor volume-eigendom afgebakend van het appartementsrecht, dat zich juist kenmerkt door de aanwezigheid van gemeenschappelijke delen. Aldus wordt voorkomen dat het – flexibelere – opstalrecht zal worden gebruikt om de dwingendrechtelijke regels van het appartementsrecht te omzeilen.²⁷

Ook in Nederland is in de afgelopen jaren door een aantal auteurs bepleit een vorm van volume-eigendom in te voeren. Zou het Nederlandse recht in dat verband inspiratie kunnen opdoen bij het nieuwe Belgische recht?

Ook in Nederland is in de afgelopen jaren door een aantal auteurs bepleit een vorm van volume-eigendom in te voeren, althans nader te onderzoeken of een dergelijke figuur een zinvolle functie kan vervullen in het kader van meervoudig grondgebruik.²⁸ Zou het Nederlandse recht in dat verband inspiratie kunnen opdoen bij het nieuwe Belgische recht? Laat ik vooropstellen dat de Belgische benadering mij in zoverre aanspreekt dat het opstalrecht inderdaad de meest geschikte figuur lijkt om een verdeling in volumes te realiseren. Het opstalrecht is immers het instrument bij uitstek om de werking van de natrekking te doorbreken en daarmee te komen tot een goederenrechtelijke verzelfstandiging van de ruimte boven of onder de grond.²⁹ Weliswaar ligt bij het recht van opstal van oudsher de nadruk op het in eigendom hebben van gebouwen en werken, maar gelet op het feit dat het opstalrecht ook kan worden gevestigd indien het gebouw of werk nog niet is aangebracht,³⁰ staat er op zichzelf niets aan in de weg om het opstalrecht in de eerste plaats te begrijpen als een recht dat (bouw)bevoegdheden geeft ten aanzien van een bepaald volume en pas in het verlengde daarvan als een recht dat de opstaller eigenaar maakt van de daarbinnen aangebrachte gebouwen en werken.³¹

19 Zie Mes 2014, p. 1192-1193 en F.J. Vonck, *GS Zakelijke rechten*, art. 5:21 BW (online bijgewerkt tot 1 augustus 2020), aant. 1.4.

20 Vgl. Bouly 2015, p. 486.

21 Zie J.-L. Bergel, M. Bruschi & S. Ci-mamonti, *Les biens*, Paris: LGDJ 2010, p. 328 en Chr. Larroumet & B. Mallet-Bricout, *Les biens, droit réels principaux*, Paris: Economica 2019, p. 472-473.

22 Zie Ph. Malaurie & L. Aynès, *Droit des biens*, Paris: LGDJ 2017, p. 313.

23 Zie B. Grimonprez, 'Superficie', *Rép. civ.* (online bijgewerkt tot 1 maart 2013), nr. 7-8 en F. Terré & Ph. Simler, *Les biens*, Paris: Dalloz 2018, p. 844-847. Vgl. evenwel ook Larroumet & Mallet-Bricout 2019, p. 473.

24 Zie Cass. 19 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, nr. 580. Zie hierover Sagaert 2009, p. 50-51 en Bouly 2015, p. 257-265.

25 Zie over de achtergronden van deze beperking M. Muylle, *De duur en de beëindiging van zakelijke rechten* (diss. Leuven), Antwerpen: Intersentia 2012, p. 387-388.

26 Zie Sagaert 2009, p. 52-53 en Bouly 2015, p. 299-300.

27 Zie *Parl. St. Kamer* 2019-20, 55-0173/001, p. 339-340. Zie hierover ook R. Timmermans & N. van Damme, 'De volume-eigendom afgetoetst aan de wet van 4 februari 2020 houdende het nieuwe goederenrecht', *T.App.* 2020, afl. 3, p. 7-8.

28 Zie Mes 2014, p. 1189-1199 en A.J. Mes, H.D. Ploeger & B.A.M. Janssen, 'Eigendom van onroerende zaken, met name natrekking (titels 1 en 3)', in: L.C.A. Verstappen (red.), *Boek 5 BW van de toekomst* (Preadviezen KNB), Den Haag: Sdu 2016, p. 181-182.

29 Vgl. A.A. van Velten & F.J. Vonck, *Appartementsrecht en aanverwante rechtsfiguren voor de privaatrechtelijke vormgeving van bouwwerken* (Preadvis voor de Vereniging voor Bouwrecht), Den Haag: IBR 2016, p. 116.

30 Zie M.v.A. II., *Parl. Gesch. Boek 5 BW*, p. 359.

31 Vgl. Malaurie & Aynès 2017, p. 313.

Men kan zich dan ook afvragen of de wijze waarop het opstalrecht thans is geregeld, niet reeds volstaat om een verdeling in volumes te realiseren

Een belangrijk verschil met het huidige Belgische recht is dat het opstalrecht naar Nederlands recht in het geheel niet aan een maximumduur is gebonden. Men kan zich dan ook afvragen of de wijze waarop het opstalrecht thans is geregeld, niet reeds volstaat om een verdeling in volumes te realiseren. Op het eerste gezicht lijkt de eis dat sprake moet zijn van een gebouw of werk een beperking te vormen voor het gebruik van het opstalrecht voor delen van een gebouw.³² Doorgaans wordt die eis echter niet zo strikt geïnterpreteerd en wordt aangenomen dat daarvan ook bij een deel van een gebouw sprake kan zijn, mits 'het bouwdeel naar verkeersopvatting een zodanige zelfstandigheid heeft ten opzichte van de onroerende zaak waarmee het gedeelte verbonden is, dat het gedeelte niet noodzakelijkerwijs als bestanddeel van de onroerende zaak heeft te gelden'³³ dan wel 'de splitsing in exploitatiesferen [...] in economisch opzicht acceptabel is'.³⁴ Dergelijke criteria laten voldoende ruimte voor het gebruik van het opstalrecht om een bouwdeel te verzelfstandigen.³⁵ Een opdeling in volumes is immers juist gewenst in gevallen waarin de verschillende bouwdelen, vanwege de scheiding in exploitatiesferen een voldoende mate van zelfstandigheid hebben. Bovendien moet worden bedacht dat een opdeling in volumes buiten die gevallen ook niet wenselijk is, omdat dit zou leiden tot een verzelfstandiging van onzelfstandige bouwdelen, waardoor de verhandelbaarheid van die volumes – vanwege de onderlinge afhankelijkheid – in het gedrang zou komen.³⁶

Als ik het goed zie, is het eigenlijke probleem bij de verdeling van de ruimte boven en onder de grond in afzonderlijke exploitatiesferen door middel van het opstalrecht (maar ook het erfpachtrecht), dat het Nederlandse recht niet voorziet in de mogelijkheid om op goederenrechtelijke wijze een regeling te treffen tussen de verschillende 'volume-gerechtigden' over gemeenschappelijke aangelegenheden als onderhoud en beheer.³⁷ Bij de vesti-

ging van opstal- en/of erfpachtrechten, ontstaat er alleen een relatie tussen de beperkt gerechtigden en de bloot eigenaar, maar niet tussen de verschillende beperkt gerechtigden, terwijl zij voor onderhoud en beheer wel op elkaar zijn aangewezen.³⁸ Op dit moment voorziet alleen het appartementsrecht in die mogelijkheid, maar die figuur is niet in alle gevallen een geschikt alternatief, onder meer vanwege het feit dat de regeling van het appartementsrecht veel dwingend recht bevat, dat niet altijd even goed is toegesneden op min of meer autonome bouwdelen met uiteenlopende functies.³⁹ Dit probleem zou kunnen worden ondervangen door de mogelijkheid te bieden om aan (onder meer) het opstalrecht een verplicht lidmaatschap te verbinden van een vereniging die de gemeenschappelijke aangelegenheden behartigt, zoals recent door Van Velten is voorgesteld en nadien is uitgewerkt in een conceptvoorstel of eventueel door een lichter en meer flexibel regime van het appartementsrecht te introduceren voor dergelijke complexen.⁴⁰

5 De fiducie

Van oudsher worstelen continentale rechtsstelsels met figuren die vergelijkbaar zijn met de Engelse *trust*, omdat zij leiden tot een splitsing van bevoegdheid en belang.⁴¹ Het gaat dan om beheersfiguren die worden gekenmerkt door het feit dat aan een bepaalde persoon (de *trustee*, beheerder of bewindvoerder) de bevoegdheden ten aanzien van een goed toekomen, terwijl diegene deze bevoegdheden uitoefent ten behoeve van een ander (de *beneficiary* of begunstigde). Het was dan ook spectaculair dat Titel 1 van het Belgische wetsvoorstel tot hervorming van het goederenrecht lange tijd een 'Hoofdstuk 3' met als titel 'Fiducie' bevatte, omdat daarmee een trustachtige figuur zou worden ingevoerd in het Belgische recht. In een relatief laat stadium van het wetgevingsproces is dit hoofdstuk echter gesneuveld, zij het kennelijk niet zozeer vanwege aarzelingen over de precieze vormgeving van de fiducie, maar omdat getwijfeld werd aan de meerwaarde van invoering van een dergelijke figuur.⁴² Daarnaast speelde een rol dat nog niet duidelijk was welke consequenties de invoering van de fiducie op fiscaal vlak zou hebben.⁴³ Niettemin is er reden genoeg om

32 Zie Mes, Ploeger & Jansen 2016, p. 168 en Van Velten & Vonck 2016, p. 116.

33 Asser/Bartels & Van Velten 5 2017/248c.

34 F.J. Vonck, *De flexibiliteit van het recht van erfpacht* (diss. Groningen), Den Haag: Boom Juridische uitgeverij 2013, p. 62.

35 Vgl. H.D. Ploeger, *Horizontale splitsing van eigendom* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1997, p. 226-232, Vonck 2013, p. 61, P.J. van der Plank, *Natrekking door onroerende zaken* (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 53 en Asser/Bartels & Van Velten 5 2017/362a. Zie echter ook Struycken 2007, p. 631.

36 Zie nader Struycken 2007, p. 458-460 en Vonck 2013, p. 59-64.

37 Zie Mes, Ploeger & Jansen 2016, p. 172-174 en Van Velten & Vonck 2016, p. 116.

38 Als ik het goed zie, adresseert ook het nieuwe Belgische goederenrecht dit probleem niet. Vgl. Timmermans & Van Damme 2020, p. 9-10.

39 Zie voor deze en andere bezwaren R.L.Th. Rietbroek, 'Toepassing van zakelijke rechten in de praktijk', *BR* 1996, afl. 9, p. 705, H.W. Heyman, 'Boekaankondiging: KNB-preadvies 2016. Onderdelen IV, V en VIII', *WPNR* 2016, afl. 7095, p. 146 en D.W. Wumkes & R.A. Warning, 'Over verdiepingseigendom en het gebruik van zakelijke rechten als alternatief voor splitsing in appartementsrechten', *TvZ* 2018, afl. 3/4, p. 6.

40 Zie A.A. van Velten & M.C. Aarts, 'Een regeling voor grondgebonden lidmaatschap van een beheersvereniging', *WPNR* 2019, afl. 7227, p. 157-167.

41 Zie Struycken 2007, p. 512 e.v. en Asser/Bartels & Van Mierlo 3-IV 2013/563. Zie vanuit Belgisch perspectief uitgebreid D. Gruyaert, *De exclusiviteit van het eigendomsrecht* (diss. Leuven), Antwerpen: Intersentia 2016, p. 383 e.v.

42 Zie *Parl. St. Kamer* 2019-20, 55-0173/004, p. 17. Zie hierover ook M. Stantchev, 'L'admissibilité du *trust* en droit civil belge comme véhicule de planification patrimoniale', *RPP* 2020, afl. 3, p. 185-186.

43 Zie *Parl. St. Kamer* 2019-20, 55-0173/004, p. 10-11 en p. 17.

44 Zie *Parl. St. Kamer* 2019-20, 55-0173/001, p. 85.

45 Zie o.m. S.C.J.J. Kortmann, 'Past "de trust" in het Nederlandse recht?', in: D.J. Hayton e.a. (red.), *Vertrouwd met de trust*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1996, p. 169-192; N.E.D. Faber, 'Eigendom ten titel van beheer, kwaliteitsrekening en afgescheiden vermogen', in: Hayton e.a. 1996, p. 195-260; R.D. Vriesendorp, 'De Nederlandse trust, het vertrouwen waard!', in: M.J.G.C. Raaijmakers (red.), *Trust en onderneming*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 151-161; D.W. Aertsen, *De trust. Beschouwingen over invoering van de trust in het Nederlandse recht* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2004, *passim* en J.W.A. Biemans, 'Tijd voor de trust', *NTBR* 2011/71, p. 505-509.

46 Zie hierover (al dan niet in kritische zin) nader D.J. Hayton, *The Law of Trusts*, London: Sweet & Maxwell 2003, p. 10-14; W. Swadling, 'Property: general principles', in: A. Burrows (red.), *English private law*, Oxford: Oxford University Press 2013, p. 210 e.v. en J.E. Penner, *The Law of Trusts*, Oxford: Oxford University Press 2014, p. 21.

47 Zie Swadling 2013, p. 213-214.

48 Zie met verdere verwijzingen Swadling 2013, p. 212, die zelf overigens kritisch is over het gebruik van deze terminologie.

49 Zie bijv. MvA II, *Parl. Gesch. Boek 3 BW*, p. 462 en MvA II Inv., *Parl. Gesch. Boek 3 BW (Inv. 3,5 en 6)*, p. 1200-1201.

50 Zie bijv. Faber 1996, p. 195-260; C.Æ. Uniken Venema, 'Trustrecht in beweging', in: G.J. Niezen, M.J.G.C. Raaijmakers & A.J.S.M. Tervoort (red.), *Ongebonden recht bedrijven*, Deventer: Kluwer 2000, p. 259-261; Aertsen 2004, *passim*, i.h.b. p. 205 e.v. en Biemans 2011, p. 507. Vgl. ook A. Steneker, *Kwaliteitsrekening en afgescheiden vermogen* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2005, p. 278-279.

51 Zie hierover Struycken 2007, p. 526-527 en Asser/Bartels & Van Mierlo 3-IV 2013/577-578. Zie voorts W. Snijders, 'Nog een duit in de zak van de trust', in: S.C.J.J. Kortmann e.a. (red.), *Onderneming en 5 jaar nieuw burgerlijk recht*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1997, p. 92-93.

52 Zie bijv. B. Mallet-Bricout, 'Fiducie et propriété', in: S. Bros & B. Mallet-Bricout (red.), *Liber amicorum Christian Larroumet*, Paris: Economica 2009, p. 298-299; P. Crocq, 'Propriété fiduciaire, propriété unitaire', in: M.-É. Ancel e.a., *La fiducie dans tous ses états*, Paris: Dalloz 2011, p. 11-12 en W. Dross, *Droit des biens*, Paris: LGDJ 2019, p. 105-106.

53 Zie over dit aspect Struycken 2007, p. 520-528 en Gruyaert 2015, p. 671-673.

nader stil te staan bij de beoogde invoering van de fiducie in België. Het voorstel past namelijk binnen een bredere ontwikkeling in Europa die ertoe heeft geleid dat steeds meer landen zijn overgegaan tot invoering van een trustachtige figuur.⁴⁴ Bovendien is ook in Nederland veelvuldig gepleit voor de invoering van een dergelijke figuur,⁴⁵ zodat het Belgische voorstel mogelijk tot inspiratie zou kunnen dienen.

De beoogde invoering van de fiducie in België past binnen een bredere ontwikkeling in Europa die ertoe heeft geleid dat steeds meer landen zijn overgegaan tot invoering van een trustachtige figuur

De moeilijkheid met de inpassing van de Engelse *trust* in continentale rechtsstelsels is gelegen in het feit dat de *trust* volgens de traditionele benadering van deze figuur leidt tot een vorm van *dual ownership*, die berust op het onderscheid dat in het Engelse recht wordt gemaakt tussen *common law* en *equity*.⁴⁶ Naar *common law* wordt de *trustee* aangemerkt als eigenaar van het goed, maar de regels van *equity* zorgen voor een bescherming van de *beneficiary*, in het bijzonder in het geval dat de *trustee* het goed in strijd met de *trust* overdraagt aan een derde of in staat van faillissement komt te verkeren.⁴⁷ Vanwege deze bescherming van de *beneficiary* krijgt zijn positie goederenrechtelijke trekken, hetgeen verklaart dat hij ook wel als *equitable owner* wordt aangemerkt.⁴⁸ Omdat een dergelijke splitsing van het eigendomsrecht niet te verenigen valt met het continentale eigendomsbegrip, dat de onsplitsbaarheid van eigendom tot uitgangspunt neemt, stuitte de introductie van een *trust* in continentale stelsels traditioneel op bezwaren.⁴⁹

Om die reden zijn voorstanders van de *trust* in de loop der tijd de nadruk gaan leggen op het feit dat een splitsing van het eigendomsrecht geen noodzakelijke voorwaarde is voor de introductie van de *trust*, omdat de bescherming van de begunstigde ook op andere wijze gerealiseerd kan worden, namelijk door aan te nemen dat de trustgoederen geen onderdeel gaan uitmaken van het privévermogen van de *trustee*, maar een daarvan afgescheiden vermogen

vormen.⁵⁰ Aldus wordt niet uitgegaan van een splitsing van het eigendomsrecht, maar van een volledige overdracht aan de *trustee*, zij het dat de goederen afgescheiden blijven van zijn privévermogen. Daarmee wordt langs andere weg bewerkstelligd dat de privéschuldeisers van de *trustee* zich niet kunnen verhalen op de trustgoederen. Het afgescheiden vermogen vormt in deze benadering de kern van de *trust*, waarmee de bescherming van de begunstigde wordt verwezenlijkt.⁵¹ Op dit spoor zat ook het Belgische voorstel tot introductie van de fiducie.

Het beoogde artikel 3.38 definieerde de fiducie als volgt:

'De fiducie ontstaat door een contract wanneer één of meer personen goederen, of een geheel van goederen, overdragen aan één of meer bewindvoerders die deze goederen gescheiden houden van hun persoonlijke vermogen en handelen in overeenstemming met een bepaald doel in het belang van een of meerdere begunstigten.'

De consequenties van het afgescheiden vermogen werden nader beschreven in artikel 3:39: privéschuldeisers van de bewindvoerder kunnen zich niet verhalen op de fiduciaire goederen en deze goederen vallen buiten een huwelijksgoederengemeenschap en nalatenschap van de bewindvoerder. De beoogde regeling bevatte verder enkele regels over onder andere de personen die als bewindvoerder zouden kunnen optreden (art. 3.41) en de publiciteitseisen die aan de fiducie zouden worden gesteld (art. 3.46). Al met al vertoonde de regeling grote gelijkenis met de in Frankrijk in 2007 ingevoerde *fiducie-gestion*, die ook gekenmerkt wordt door een volledige overdracht aan de *fiduciaire* met een afgescheiden vermogen als beschermingsmechanisme ten behoeve van de *bénéficiaire*.⁵²

Hoewel het voordeel is dat op deze wijze geen strijd ontstaat met de onsplitsbaarheid van het eigendomsrecht, is ook deze constructie gewrongen. De overdracht van de fiduciaire goederen aan de bewindvoerder leidt tot een overbedeling: hij wordt volledig eigenaar, terwijl hij enkel behoefte heeft aan een exclusieve beheersbevoegdheid.⁵³ Om te voorkomen dat de begunstigde geconfronteerd wordt met de nadelige gevolgen die normaal gesproken zouden zijn verbonden aan het feit dat de bewindvoerder eigenaar wordt, worden deze gevolgen vervolgens gecorrigeerd door een afgescheiden vermogen in het leven te roe-

pen. Treffend is het gekunstelde van deze benaderingswijze voor het Belgische recht verwoord door Van Gerven:

[H]et eigendomsrecht [...] valt de bewindvoerder toe waaruit, belangmatig gezien, althans principieel een overbedeling van rechten te zijnen voordele voortspuit. De ganse verdere evolutie van de trust [...] is dan een poging tot rechtekken van de verwrongen belangenverhouding m.a.w. een poging tot terugnemen van wat aanvankelijk in het blinde weg teveel werd gegeven.⁵⁴

De vraag rijst dan ook waarom men überhaupt zou kiezen voor de constructie waarbij de fiduciaire goederen worden overgedragen aan de bewindvoerder, wanneer men de gevolgen die normaal gesproken aan een overdracht zijn verbonden vervolgens ongewenst acht. Voor het Nederlandse recht geldt bovendien dat een dergelijke constructie op zijn minst op gespannen voet staat met het fiduciaverbod van artikel 3:84 lid 3 BW, omdat men bezwaarlijk kan zeggen dat een dergelijke overdracht de strekking heeft om het goed daadwerkelijk in het vermogen van de bewindvoerder te doen vallen.⁵⁵ Blijkens de parlementaire geschiedenis staat artikel 3:84 lid 3 BW dan ook in de weg aan een overdracht die ertoe strekt de verkrijger weliswaar tot eigenaar te maken, maar 'het overgedragen goed niet in zijn voor verhaal door zijn schuldeisers vatbare vermogen te laten vallen'.⁵⁶

Men kan deze bezwaren niet terzijde schuiven met de constatering dat een splitting tussen bevoegdheid en belang en de daarmee samenhangende overbedeling wel vaker voorkomt in het Nederlandse recht.⁵⁷ Het gaat er niet zozeer om dat het onmogelijk is fiduciaire verhoudingen op een dergelijke wijze vorm te geven – de Franse *fiducie-gestion* illustreert immers dat dat niet het geval is – maar om de vraag of dit de meest geschikte wijze is om een trustachtige figuur in te passen in het stelsel van het goederenrecht, gelet op de doelen die met die figuur worden nagestreefd.⁵⁸ Het doel van trustachtige figuren is dat een bewindvoerder ten behoeve van een ander het beheer kan voeren over een of meerdere goederen. De meest geëigende en eenvoudige oplossing is dan om de bewindvoerder simpelweg de bevoegdheden te geven die nodig zijn om het beheer over de desbetreffende goederen te voeren.⁵⁹ Dat kan worden gerealiseerd door middel van een bewindachtige constructie, die de bewindvoerder

de exclusieve beheersbevoegdheden geeft ten aanzien van de onder bewind gestelde goederen. Daarmee wordt zowel de onsplitbaarheid van het eigendomsrecht intact gelaten, alsmede een eventuele overbedeling van de bewindvoerder voorkomen.

Te onderscheiden van de vraag op welke wijze een fiduciaire figuur het best zou kunnen worden ingepast in het Nederlandse recht is de vraag naar de wenselijkheid van invoering van zo'n figuur. In België werd klaarblijkelijk getwijfeld aan de meerwaarde van de fiduciaire. In dat opzicht bestaat geen verschil met het Nederlandse recht, want ook in Nederland is tot nog toe geen werk gemaakt van de invoering van een dergelijke figuur, omdat volgens de wetgever onvoldoende is gebleken van een maatschappelijke noodzaak daartoe.⁶⁰

In buitengewoon korte tijd zijn de tweehonderd jaar oude bepalingen zowel qua terminologie als inhoud grondig opgefrist. Daarnaast zijn de nodige inhoudelijke wijzigingen doorgevoerd en andere accenten aangebracht

6 Afsluiting

Met de Wet tot hervorming van het goederenrecht wordt het Belgische goederenrecht geheel bij de tijd gebracht. Hoewel de wet niet leidt tot de invoering van een volledig ander goederenrecht, is niettemin sprake van een indrukwekkende prestatie van de Belgische wetgever. In buitengewoon korte tijd zijn de tweehonderd jaar oude bepalingen zowel qua terminologie als inhoud grondig opgefrist. Daarnaast zijn bovendien de nodige inhoudelijke wijzigingen doorgevoerd en andere accenten aangebracht. In deze bijdrage heb ik slechts aandacht kunnen besteden aan enkele van de (beoogde) inhoudelijke wijzigingen van het Belgische goederenrecht. Zij sporen aan tot een nadere overdenking van het Nederlandse goederenrecht. Dat hoeft niet steeds te leiden tot de conclusie dat het Nederlandse goederenrecht ook herziening behoeft, maar kan – vooral – ook bijdragen aan een beter begrip van het huidige systeem van het goederenrecht.

54 W. van Gerven, *Bewindsbevoegdheid* (diss. Leuven), Brussel: Bruylant 1962, p. 32. Vgl. ook R. Ibarra Garza, *La protection du patrimoine fiduciaire-trust fund*, Paris: LGDJ 2014, p. 155, die opmerkt dat de risico's waarvoor het afgescheiden vermogen een oplossing beoogt te geven, in de eerste plaats worden veroorzaakt door de overdracht aan de fiduciaire.

55 Vgl. Snijders & Rank-Berenschot 2017, p. 164 en p. 167.

56 Nota II Voortgang, *Parl. Gesch. Boek 3 BW (Inv. 3, 5 en 6)*, p. 1273.

57 Zo echter Kortmann 1996, p. 182 en Faber 1996, p. 219.

58 Zie E.M. Meijers, *De algemene begrippen van het burgerlijk recht*, Leiden: Universitaire Pers 1948, p. 89-90, die spreekt van een kwestie van doelmatige ordening.

59 Zie E.M. Meijers, 'De Trustee en het Burgerlijk Recht', *WPNR* 1927, afl. 2998, p. 415, Meijers 1948, p. 81-83, G. de Grooth, 'Uitbreiding bewind of invoering van een Nederlands trustrecht en het ontwerp-Meijers', *RMThemis* 1956, p. 249, p. 261, p. 279 en p. 301-304 en Struycken 2007, p. 535-538. Zie voor België Van Gerven 1962, p. 32 en Gruyaert 2015, p. 671.

60 Zie *Kamerstukken II* 1992/93, 23027, nr. 3, p. 4. Vgl. hierover ook Snijders 1997, p. 98-99.