

ERFDIENSTBAARHEDEN

Regels van toepassing op erfdienstbaarheden ontstaan na 1 september 2021

Document uitgegeven door Vlaams Studie- en Kenniscentrum Vastgoed en Wonen vzw

*Vlaams Studie- en Kenniscentrum Vastgoed en Wonen vzw is geenszins verantwoordelijk voor het gebruik dat van dit document gemaakt wordt. Deze tekst is eigendom van Vlaams Studie- en Kenniscentrum Vastgoed en Wonen vzw. Documenten die gedownload worden, zijn strikt bedoeld voor een pedagogisch gebruik in het kader van een vastgoedopleiding. Zij mogen onder geen beding worden verspreid naar derden of gebruikt worden voor commerciële doeleinden. Uitgave **januari 2023** die alle vorige vervangt.*

INHOUD

1	INLEIDING	4
2	DEFINITIE EN SITUERING	5
3	ESSENTIËLE BESTAANSVOORWAARDEN VAN EEN ERFDIENSTBAARHEID	7
3.1	VERSCHILLENDE ONROERENDE GOEDEREN, MAAR NIET NOODZAKELIJK TWEE VERSCHILLENDE EIGENAARS.....	7
3.2	EEN LAST OP HET LIJDEND ERF TEN BEHOEVE EN TOT NUT VAN HET HEERSEND ERF ...	8
3.3	EEN ERFDIENSTBAARHEID IN RECHTSTREEKS EN ONMIDDELLIJK VERBAND MET HET GEBRUIK EN HET NUT VAN HET HEERSEND ERF	9
4	DE ERFDIENSTBAARHEDEN	11
4.1	ZICHTBARE EN NIET-ZICHTBARE ERFDIENSTBAARHEDEN.....	11
4.2	DE BRONNEN VAN DE ERFDIENSTBAARHEDEN	11
4.2.1	Wettelijke erfdienstbaarheden	12
4.2.2	Erdienstbaarheden door menselijk handelen	17
5	VERDELING VAN ONROERENDE GOEDEREN	21
6	HET TENIETGAAN VAN ERFDIENSTBAARHEDEN	22
6.1	BIJZONDERE GRONDEN VAN TENIETGAAN VAN ERFDIENSTBAARHEDEN	22
6.1.1	Bevrijdende verjaring	22
6.1.2	Vermenging	22
6.1.3	Verlies van nut	23
6.2	UITDOVING VAN ERFDIENSTBAARHEDEN OP GEMEENRECHTELIJKE WIJZE.....	24
6.2.1	Beëindiging in onderling akkoord	24
6.2.2	Afstand	24
6.2.3	Het ontbindend beding	24
6.2.4	De ontbindende voorwaarde	25
6.2.5	Het verstrijken van de bedongen termijn	25
6.2.6	Verlies van het goed	26
6.2.7	De vervallenverklaring	26
7	PROCEDURELE ASPECTEN VAN ERFDIENSTBAARHEDEN	27
8	DE VASTGOEDMAKELAAR EN ERFDIENSTBAARHEDEN	29
8.1	HET INWINNEN VAN INFORMATIE EN STUKKEN.....	29

8.2	HET ONDERZOEKEN VAN DE VERGAARDE INFORMATIE EN STUKKEN	30
8.3	HET INFORMEREN EN ADVISEREN.....	30
8.4	DE BIJSTAND BIJ DE UITEINDELIJKE VERKOOPOVEREENKOMST	31
8.5	ERFDIENSTBAARHEDENONDERZOEK	31

9 OVERGANGSRECHT FOUT! BLADWIJZER NIET GEDEFINIEERD.

10 BESLUIT 34

1 INLEIDING

Erfdienstbaarheden zijn eeuwenoud en bestonden al ten tijde van de Romeinen. Desalniettemin zijn ze op heden nog steeds bijzonder actueel en bovenal zeer nuttig.

In tegenstelling tot wat velen denken, zijn erfdienstbaarheden dus geenszins een middeleeuws gegeven.

Erfdienstbaarheden zijn weinig gekend bij het grote publiek, doch zij vervullen een belangrijke maatschappelijke en economische functie.

Erfdienstbaarheden zorgen er voor dat gebouwen en gronden optimaal kunnen worden benut. Zij regelen tevens de verhoudingen tussen naburen en trachten conflicten te vermijden.

Het belang van erfdienstbaarheden is trouwens groter geworden, nu de bebouwing meer aaneengesloten is geworden.

De bouwdichtheid van heden zowel in stedelijke als in landelijke gebieden, brengt met zich mee dat men het gebruik van grondpercelen, bouwwerken en gebouwen door de inschakeling van erfdienstbaarheden veel beter kan regelen en optimaliseren.

Inmiddels werd het goederenrecht grondig hervormd. De nieuwe regels zijn in werking getreden op 1 september 2021. Ingevolge deze hervorming, zijn de bepalingen inzake erfdienstbaarheden ingrijpend gewijzigd. Het voornaamste doel van deze hervorming was het moderniseren van de toepasselijke regels en ze beter af te stemmen op de 21^{ste} eeuw.

Deze syllabus heeft betrekking op **erfdienstbaarheden die zijn ontstaan na 1 september 2021.**

2 DEFINITIE EN SITUERING

In het Burgerlijk Wetboek, meer bepaald in Boek 3 'Goederen', zijn de bepalingen omtrent erfdienstbaarheden opgenomen. Deze bepalingen zijn terug te vinden in Ondertitel 3, getiteld 'Erfdienstbaarheden' (artikelen 3.114 t.e.m. 3.137 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

De theorie betreffende de erfdienstbaarheden behoort tot de zakelijke rechten. De **zakelijke rechten** zijn het eigendomsrecht, de mede-eigendom, de zakelijke gebruiksrechten en de zakelijke zekerheden.

De **zakelijke gebruiksrechten** zijn de erfdienstbaarheden, het vruchtgebruik, de erfpacht en de opstal (art. 3.3 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

In Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek wordt uiteengezet hoe zakelijke rechten, waaronder de zakelijke gebruiksrechten zoals erfdienstbaarheden, ontstaan en wat de reikwijdte ervan is.

Een zakelijk recht is een recht verbonden aan een zaak, dit in tegenstelling tot een persoonlijk recht (zoals bijvoorbeeld pacht), dat verbonden is aan een persoon. Een zakelijk recht gaat m.a.w. niet teniet indien de titularis ervan wijzigt of verdwijnt.

Het **eigendomsrecht** is het meeste belangrijke en volwaardige zakelijk recht en wordt in art. 3.50 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek omschreven als volgt:

"Het eigendomsrecht verleent aan de eigenaar rechtstreeks het recht om het voorwerp ervan te gebruiken, hiervan het genot te hebben en erover te beschikken. De eigenaar heeft de volheid van bevoegdheden, behoudens de beperkingen die door wetten, verordeningen of door de rechten van derden worden opgelegd".

Net als de overige zakelijke rechten, hebben **erfdienstbaarheden** een minder uitgebreide reikwijdte dan het eigendomsrecht.

Artikel 3.114 Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek definieert een erfdienstbaarheid als volgt:

"Een erfdienstbaarheid is een last op een onroerend goed, het lijdend erf, tot gebruik en tot nut van andermans onroerend goed, het heersend erf. Een erfdienstbaarheid kan ook worden gevestigd tussen:

1° onroerende goederen die aan dezelfde persoon toebehoren indien één van hen bezwaard is met een zakelijk gebruiksrecht ten voordele van een derde;

2° onroerende goederen waarvan het ene in eigendom en het andere in mede-eigendom is bij dezelfde persoon.

Een erfdienstbaarheid kan voor de titularis van het lijdend erf bestaan in een plicht om zich te onthouden van een bepaald gebruik of om een bepaald gebruik vanwege het heersend erf toe te laten. In beide gevallen moet de erfdienstbaarheid in een rechtstreeks en onmiddellijk verband staan met het gebruik en nut van het heersend erf.

Een erfdienstbaarheid kan positieve of negatieve verbintenissen met zich meebrengen die aanvullend zijn op de hoofdlast die de erfdienstbaarheid uitmaakt en die het zakelijke regime hiervan volgen”.

In ieder geval moet er sprake zijn van twee onroerende goederen. Op het ene erf rust er een last, terwijl het andere erf een voordeel geniet. In tegenstelling tot hetgeen het geval was vóór de hervorming van het goederenrecht, welke in werking is getreden op 1 september 2021, is het niet langer noodzakelijk dat de onroerende goederen aan verschillende eigenaars toebehoren.

Een erfdienstbaarheid heeft aldus **vier essentiële bestaansvoorwaarden**, welke cumulatief moeten vervuld zijn:

- 1) Er moeten twee verschillende onroerende goederen zijn;
- 2) Er moet een last zijn welke wordt gedragen door één van de beide onroerende goederen (het lijdend erf);
- 3) Deze last bestaat ten gunste van het andere onroerend goed (het heersend erf);
- 4) De last moet rechtstreeks en onmiddellijk in verband staan met het gebruik en het voordeel van het heersend erf.

Deze voorwaarden worden in deze syllabus verder behandeld.

Een erfdienstbaarheid is zoals hoger gesteld een zakelijk recht en dient te worden onderscheiden van een persoonlijk recht met dezelfde inhoud. Een persoonlijk recht van uitweg bijvoorbeeld neemt een einde bij het overlijden van de persoon aan wie het persoonlijk recht van uitweg werd verleend, dit in tegenstelling tot een erfdienstbaarheid van uitweg, welke verbonden is aan een erf en niet aan een titularis.

Een erfdienstbaarheid kan in tegenstelling tot andere zakelijke rechten niet zelfstandig verhandeld worden (bijvoorbeeld verkocht worden of in hypotheek worden gegeven).

Indien het eigendomsrecht overgedragen wordt, wordt ook de erfdienstbaarheid overgedragen.

Erfdienstbaarheden zijn in principe eeuwigdurend. Zij gaan dus automatisch over bij de verkoop van het erf, zelfs als de erfdienstbaarheid niet uitdrukkelijk in de verkoopovereenkomst wordt vermeld.

Er zijn een aantal manieren waarop erfdienstbaarheden kunnen worden beëindigd, wat eveneens in deze syllabus zal worden behandeld.

Hoewel de erfdienstbaarheden niet uitdrukkelijk in de compromis of notariële verkoopakte moeten worden vermeld, is het aangeraden om dit zoveel mogelijk te doen.

Wie een onroerend goed wenst aan te kopen, doet er goed aan om na te gaan of er erfdienstbaarheden op het onroerend goed rusten, zodat men niet voor verrassingen komt te staan.

Ook op de **vastgoedmakelaar** rust er m.b.t. de aanwezigheid van erfdienstbaarheden bij een bepaalde vastgoedtransactie een belangrijke **onderzoeks- en informatieplicht**. Hij dient een potentiële koper een correcte toestand te geven van het onroerend goed en de lasten welke er desgevallend op rusten. De vastgoedmakelaar dient tevens bijzonder aandachtig te zijn wat betreft zijn aansprakelijkheid.

3 DE ESSENTIËLE BESTAANSVOORWAARDEN VAN EEN ERFDIENSTBAARHEID

3.1 VERSCHILLENDE ONROERENDE GOEDEREN, MAAR NIET NOODZAKELIJK TWEE VERSCHILLENDE EIGENAARS

Art. 3.114, eerste alinea van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt het volgende:

“Een erfdienstbaarheid is een last op een onroerend goed, het lijdend erf, tot gebruik en tot nut van andermans onroerend goed, het heersend erf. Een erfdienstbaarheid kan ook worden gevestigd tussen:

1° onroerende goederen die aan dezelfde persoon toebehoren indien één van hen bezwaard is met een zakelijk gebruiksrecht ten voordele van een derde;

2° onroerende goederen waarvan het ene in eigendom en het andere in mede-eigendom is bij dezelfde persoon”.

In de nieuwe definitie van erfdienstbaarheid wordt het woord "onroerend goed" gebruikt in plaats van "erf". Het woord "erf" verwijst hoofdzakelijk naar een perceel grond, terwijl een erfdienstbaarheid voortaan kan worden gevestigd ten voordele of ten laste van een gebouw, zonder dat de grond toebehoort aan dezelfde persoon.

Dit is een belangrijke wijziging ten opzichte van de oude regelgeving, welke bepaalde dat een erfdienstbaarheid alleen kon bestaan als de twee erven aan verschillende eigenaars toebehoorden.

Voor zover op hetzelfde goed verschillende zakelijke rechten kunnen bestaan, wordt thans erkend dat een erfdienstbaarheid kan worden gevestigd tussen twee onroerende goederen die behoren aan eenzelfde persoon, indien één ervan bezwaard is met een zakelijk gebruiksrecht (al dan niet tijdelijk) ten gunste van een derde.

Ook wordt in het Burgerlijk Wetboek de mogelijkheid bevestigd dat een erfdienstbaarheid kan bestaan tussen twee onroerende goederen, waarbij iemand eigenaar is van het ene en mede-eigenaar van het andere¹. Dit zal vaak het geval zijn in appartementsgebouwen.

De term "erf" is na de hervorming echter niet volledig verdwenen. Artikel 3.114 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek bevestigt dat het onroerend goed dat van de erfdienstbaarheid profiteert "het heersend erf" wordt genoemd, terwijl het onroerend goed dat de erfdienstbaarheid ondersteunt "het lijdend erf" wordt genoemd.

¹ Dit verbod was gebaseerd op het Romeinse adagium "nemini res sua servit", vrij vertaald als "niemand kan op zijn eigen erf een erfdienstbaarheid hebben". Dit adagium hield onder meer in dat een erfdienstbaarheid tenietging wanneer één persoon eigenaar werd van beide eigendommen (= vermenging). Dit is vandaag de dag niet meer noodzakelijkerwijs het geval.

De onroerende goederen moeten wel steeds onroerende goederen uit hun aard betreffen, namelijk gronden en gebouwen.

Bovendien werden ingevolge het hervormde goederenrecht, de achterhaalde concepten “stedelijke” en “landelijke” erfdiensbaarheden afgeschaft².

3.2 EEN LAST OP HET LIJDEND ERF TEN BEHOEVE EN TOT NUT VAN HET HEERSEND ERF

Essentieel is dat deze last **wordt opgelegd aan een onroerend goed** en dus niet louter aan een persoon.

Dat het een last is die aan een onroerend goed wordt opgelegd (en niet aan een persoon), blijkt uit de definitie van een erfdiensbaarheid (artikel 3.114, tweede alinea van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek), waarin wordt bepaald:

“Een erfdiensbaarheid kan voor de titularis van het lijdend erf bestaan in een plicht om zich te onthouden van een bepaald gebruik of om een bepaald gebruik vanwege het heersend erf toe te laten. In beide gevallen moet de erfdiensbaarheid in een rechtstreeks en onmiddellijk verband staan met het gebruik en nut van het heersend erf.

Een erfdiensbaarheid kan positieve of negatieve verbintenissen met zich meebrengen die aanvullend zijn op de hoofdlast die de erfdiensbaarheid uitmaakt en die het zakelijke regime hiervan volgen”.

De last die aan het lijdend erf wordt opgelegd kan **vier vormen** aannemen:³

- a. De last kan erin bestaan dat de eigenaar van het lijdend erf zich moet **onthouden** van bepaalde handelingen op zijn erf (bvb. een erfdiensbaarheid non aedificandi, zijnde een bouwverbod lastens het lijdend erf om bvb. een vergezicht te vrijwaren ten behoeve van het heersend erf).
- b. De last kan ook inhouden dat de eigenaar van het lijdend erf moet **dulden** dat de eigenaar van het heersend erf een bepaalde handeling stelt op het lijdend erf (bvb. een erfdiensbaarheid van uitweg op het lijdend erf ten behoeve van het heersend erf).
- c. Er zijn erfdiensbaarheden die impliceren dat de eigenaar van het lijdend erf moet **dulden** dat de eigenaar van het heersend erf een bepaalde handeling stelt op het heersend erf. Dit betreft meer bepaald een handeling die de eigenaar van het heersend erf zonder het bestaan van de erfdiensbaarheid niet zou mogen stellen (bvb. het aanbrengen van beplantingen op een kortere afstand tot de perceelgrens dan wettelijk is toegestaan).
- d. Tenslotte kan de last erin bestaan dat de eigenaar van het lijdend erf zich moet **onthouden** van een bepaalde gedraging op het heersend erf. Dit betreft dus een gedraging die de eigenaar van het lijdend erf normaal wel zou mogen stellen, doch ingevolge het bestaan van een

² V. SAGEART & P. LECOCQ, De hervorming van het goederenrecht, Brugge, Die Keure, 2019, p. 273 en 274.

³ Zie o.m. R. Derine, F. Van Neste en H. Vandenberghe, Zakenrecht, II B, 1984, 591; Privaatrechtelijke erfdiensbaarheden, door het oog van de 21^{ste} eeuw, 2012, 25-26.

erfdienstbaarheid mag hij dit niet doen (bvb. een erfdienstbaarheid die een beroep op het wettelijk ladderrecht⁴ uitsluit).

Het weze benadrukt dat deze vier vormen telkens impliceren dat zij voor het lijdend erf een **negatieve last** inhouden. De eigenaar van het lijdend erf moet immers **iets dulden of moet zich ergens van onthouden**.

Omgekeerd houden erfdienstbaarheden in **dat de eigenaar van het heersend erf iets kan doen wat hij normaal niet zou mogen doen**, zoals bijvoorbeeld het geval is bij de erfdienstbaarheid van uitweg. Zonder deze erfdienstbaarheid zou de eigenaar van het heersend erf niet over het lijdend erf mogen rijden. Dankzij deze erfdienstbaarheid, mag hij dat wel doen.

Het hoeft geen betoog dat niemand graag ziet gebeuren dat er bvb. een derde over zijn goed gaat om zijn erf te kunnen bereiken.

Een erfdienstbaarheid is per definitie een minwaarde voor het lijdend erf.

Op de eigenaar van het lijdend erf rust er een “*vermindingsverbod*”. Hij mag immers niets doen dat het gebruik van de erfdienstbaarheid zou verminderen of minder makkelijk zou maken (art. 3.124 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek.). Indien er bijvoorbeeld een recht van uitweg rust op het lijdend erf, mag de eigenaar van het lijdend erf geen beplantingen aanbrengen waardoor het moeilijker of onmogelijk wordt om dit recht van uitweg te gebruiken.

3.3 EEN ERFDIENSTBAARHEID IN RECHTSTREEKS EN ONMIDDELIJK VERBAND MET HET GEBRUIK EN HET NUT VAN HET HEERSEND ERF

Deze voorwaarde stemt overeen met wat door het Hof van Cassatie wordt gesteld, namelijk dat de nutsvereiste (van de erfdienstbaarheid) is vervuld zodra “*de dienst in rechtstreeks en onmiddellijk verband staat met het gebruik en de exploitatie van een erf*”⁵.

Het gebruik en nut van het heersend erf kunnen er in bestaan dat er een praktisch belang bestaat ingevolge het bestaan van een erfdienstbaarheid, bvb. een recht van uitweg ten voordele van een stuk grond van een landbouwer, die op deze manier zijn grond gemakkelijker kan bewerken doordat hij over de grond van zijn buur mag rijden. Het nut kan eveneens esthetisch zijn, bvb. een bouwverbod om het uitzicht van het heersend erf te garanderen.

Art. 3.125 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt dienaangaande:

“De titularis van het heersend erf mag de uitoefening van de erfdienstbaarheid wijzigen, rekening houdend met de technische en maatschappelijke evoluties sinds het ontstaan van de erfdienstbaarheid, onder voorbehoud van de wil van de partijen en het doel van de erfdienstbaarheid”.

Deze bepaling betreft een versoepeling voor de eigenaar van het heersend erf, dit in vergelijking met de oude regelgeving, die verzag in een dubbel verbod voor de eigenaar van het heersend erf: de

⁴ Dit is een recht om een ladder te plaatsen voor de werken aan een muur, waar men anders niet aankan.

⁵ Cass. 30 november 2007, R.W. 2008-09, 1047.

eigenaar van het heersend recht (1) mocht zijn erfdiensbaarheden niet gebruiken buiten de grenzen van zijn titel en (2) mocht ook bij het gebruik binnen de grenzen van zijn titel, geen veranderingen aan het heersend of lijdend erf aanbrengen die de toestand van het lijdend erf mag verzwaren (oud art. 702 B.W.).

Vanaf heden wordt aanvaard dat de erfdiensbaarheid kan evolueren naargelang de technische en maatschappelijke evoluties, met inachtneming van de wil van de partijen en het doel van de erfdiensbaarheid.

4 DE ERFDIENSTBAARHEDEN

4.1 ZICHTBARE EN NIET-ZICHTBARE ERFDIENSTBAARHEDEN

Art. 3.135 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt dienaangaande:

“Zichtbare erfdiensbaarheden zijn voor een normaal voorzichtige en redelijke titularis van een zakelijk recht op het lijdend erf zichtbaar door duurzame en zichtbare bouwwerken of een geregelde activiteit, waarvan er sporen zijn op het lijdende erf. De overige erfdiensbaarheden zijn niet zichtbaar”.

Zichtbare erfdiensbaarheden hebben met andere woorden een zichtbare veruitwendiging nodig, zoals een hek, een deur, een balkon, een pad,....

Niet-zichtbare erfdiensbaarheden hebben daarentegen geen zichtbare veruitwendiging nodig, zoals het verbod om hoger te bouwen.

Onder de oude wetgeving, bestond er ook een onderscheid tussen *voortdurende* en *niet-voortdurende* erfdiensbaarheden.

Voortdurende erfdiensbaarheden vereisten geen menselijke tussenkomst. Deze erfdiensbaarheden hielden een voordelige toestand in voor het heersende erf zonder de tussenkomst van een mens, zoals bijvoorbeeld een recht van uitzicht, een recht van waterleiding, ... Niet-voortdurende erfdiensbaarheden vereisten dan weer wel steeds de tussenkomst van de mens, zoals bijvoorbeeld het recht om water te putten.

Dit onderscheid had echter aanleiding gegeven tot veel controverses in de rechtspraak en de rechtsleer. Om deze reden werd n.a.v. van de hervorming van het goederenrecht besloten om dit onderscheid af te schaffen en enkel nog het al dan niet zichtbaar karakter van de erfdiensbaarheid te behouden. Het systeem is eenvoudiger, pertinentier en voortaan ook transparanter. Bovendien krijgt het criterium betreffende de zichtbaarheid een ruimer toepassingsgebied. Het zichtbare karakter wordt thans immers ruimer opgevat, met inbegrip van niet alleen de zichtbare en voortdurende werken, maar ook de sporen die bestaan van een geregelde activiteit. In beide gevallen moeten die sporen of werken zich bevinden op het lijdend erf en kunnen waargenomen worden door een voorzichtige en redelijke titularis (of toekomstige titularis)⁶.

4.2 DE BRONNEN VAN DE ERFDIENSTBAARHEDEN

Er kan een onderscheid worden gemaakt naargelang de bronnen van erfdiensbaarheden. Art. 3.116 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt daaromtrent:

“Erfdiensbaarheden worden gevestigd bij wet of door menselijk handelen.

⁶ V. SAGEART & P. LECOCQ, De hervorming van het goederenrecht, Brugge, Die Keure, 2019, p. 275.

Behalve de wettelijke erfdiensbaarheden die in hoofdstuk 3 zijn opgenomen, geniet de titularis van een zakelijk gebruiksrecht op een onroerend goed op grond van de wet van alle erfdiensbaarheden die noodzakelijk zijn voor de uitoefening van zijn recht op het bezwaarde onroerend goed.

De wettelijke bepalingen betreffende de erfdiensbaarheden die ontstaan door menselijk handelen zijn ook van toepassing op de wettelijke erfdiensbaarheden, behoudens andersluidende bepalingen of onverenigbaarheid met de bedoeling van de wetgever”.

Het onderscheid welke bestond onder de oude wetgeving tussen natuurlijke erfdiensbaarheden (deze die ontstonden ingevolge de natuurlijke ligging van de erven) en de wettelijke erfdiensbaarheden (deze werden gevestigd tot openbaar nut of tot het nut van privé personen) is thans niet meer terug te vinden.

Thans bestaan er dus nog **twee soorten erfdiensbaarheden ingevolge hun oorsprong**:

- De wettelijke erfdiensbaarheden;
- De erfdiensbaarheden door menselijk handelen.

4.2.1 WETTELIJKE ERFDIENSTBAARHEDEN

Deze categorie van erfdiensbaarheden wordt behandeld in Hoofdstuk 3 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek, in de artikelen 3.129 tot en met 3.137, waarin de volgende erfdiensbaarheden worden behandeld:

4.2.1.1 Water

1. De erfdiensbaarheid van waterafvloeiing tussen naburige percelen

Art. 3.129 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

“Zonder afbreuk te doen aan artikel 3.131, moeten de lager gelegen percelen het natuurlijke water en andere zaken die het meevoert, afkomstig van de hoger liggende percelen, ontvangen.

De titularis van een lager gelegen perceel mag geen enkel bouwwerk tot stand brengen dat de afvloeiing bemoeilijkt.

De titularis van een hoger gelegen perceel mag die afvloeiing niet kwantitatief of kwalitatief verzwaren; die verplichting verhindert hem niet zijn perceel normaal te gebruiken volgens de bestemming ervan indien de omvang van de verzwaring redelijk is. Het onderhoud van de erfdiensbaarheid van afvloeiing gebeurt op kosten van de titularis van het heersend erf.

Voormelde rechten en verplichtingen zijn niet van toepassing in geval van overmacht”.

Het recht van afvloeiing impliceert dat de eigenaar van een lager gelegen erf moet tolereren dat er water van het hoger gelegen erf afvloeit naar zijn erf.

De eigenaar van het lager gelegen erf mag geen dijk plaatsen om deze afvloeiing te verhinderen, maar de eigenaar van het hoger gelegen erf mag niets doen waardoor deze erfdienstbaarheid verzwaaard wordt.

In het kader van deze bepaling moet men zorgvuldig de situatie onderscheiden naargelang men zich bevindt in aanwezigheid van natuurlijke of onnatuurlijke wateren, aangezien deze erfdienstbaarheid enkel betrekking heeft op natuurlijke wateren.

De eigenaar van het lager gelegen erf kan in geen enkel geval verplicht worden om de afloop van de wateren van het heersend erf te ondergaan, wanneer die afloop op de ene of andere manier door toedoen van de mens werd veroorzaakt.

De natuurlijke wateren zijn die welke aflopen volgens de natuurlijke helling van de grond en die afkomstig zijn van een natuurlijke bron (regenwater, bronwater, water afkomstig van het smelten van de sneeuw of andere).

Wanneer het aflopen van de wateren op de lager gelegen grond het gevolg is van een situatie waaraan de mens heeft bijgedragen, zal deze erfdienstbaarheid niet kunnen worden ingeroepen.

Voorts wordt in de wettekst verwezen naar water en "*andere zaken die het meevoert*". Deze passage heeft geen betrekking op de beweging van stenen en rotsen, die een gevaar kunnen vormen. Eenieder moet de nodige maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat stenen en rotsen het lijdend erf niet beschadigen. Modderstromen daarentegen worden gelijkgesteld met natuurlijke afvloeiing.

Deze bepaling is echter onderworpen aan een voorbehoud in geval van overmacht. De eigenaar van het heersend erf kan niet aansprakelijk zijn voor schade die een niet te voorzien en niet te voorkomen waterafvloeiing veroorzaakt aan een lager gelegen perceel, tenzij hij heeft bijgedragen aan het voorval door de activiteit die hij op zijn perceel uitoefent. De eigenaar van het lijdend erf mag zijn perceel beschermen en dus de waterafvloeiing bij overmacht trachten af te remmen⁷.

2. Bronnen en wateroverlopen

Art. 3.130 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

"Een eigenaar van een bron of een oevereigenaar kan gebruik maken van het water voor zijn eigen behoeften en op voorwaarde dat hij de loop, de kwantiteit en de kwaliteit van het water niet substantieel wijzigt. Hij mag door dit gebruik de rechten van de naburige eigenaars niet in het gedrang brengen".

3. Dakdrop

Art. 3.131 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

"Iedere eigenaar moet zijn daken zodanig aanleggen dat het regenwater op zijn grond of op de openbare weg afloopt. Hij mag het niet doen neerkomen op een aanpalend perceel".

Deze bepaling bevestigt dus dat de erfdienstbaarheid van natuurlijk afvloeiend water niet kan gelden voor water dat rechtstreeks van daken afkomstig is. Deze erfdienstbaarheid houdt in dat iedere

⁷ V. SAGEART & P. LECOCQ, De hervorming van het goederenrecht, Brugge, Die Keure, 2019, p. 294.

eigenaar zijn daken zodanig moet aanleggen dat het regenwater op zijn grond of op de openbare weg afloopt en dus niet op de grond van zijn nabuur.

4.2.1.2 Afstanden

1. Afstanden voor vensters, muuropeningen en soortgelijke werken

Art. 3.132 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

“§ 1. De eigenaar van een gebouw mag vensters met doorzichtige beglazing, muuropeningen, balkons, terrassen of soortgelijke werken aanbrengen voor zover deze op een rechte afstand van minstens negentien decimeter van de perceelsgrens zijn aangebracht. Deze afstand wordt gemeten met een loodrechte lijn op de dichtste plaats aan de buitenkant van het venster, de muuropening, het balkon, het terras of soortgelijke werken tot aan de perceelsgrens. In of op een gemene muur kan een eigenaar geen vensters, muuropeningen, balkons, terrassen of soortgelijke werken aanbrengen.

§ 2. De nabuur kan de verwijdering vorderen van de werken die in strijd met deze afstand zijn opgetrokken, behalve indien:

1° hierover een akkoord bestaat tussen de burens;

2° zijn perceel op het ogenblik van de oprichting ervan tot het openbare domein behoorde of een onverdeeld goed was dat accessoir was aan het gebouw waarvan het betrokken werk deel uitmaakt;

3° de werken geen enkel risico voor het privéleven en het goede nabuurschap kunnen opleveren, bijvoorbeeld omdat het uitzicht niet verder reikt dan negentien decimeter vanaf deze werken;

4° het venster, de muuropening, het terras, het balkon of de soortgelijke werken zich al minstens dertig jaar op de betrokken plaats bevinden”.

De oude bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek maakten een onderscheid tussen lichten en uitzichten, tussen rechte en schuine uitzichten en tussen uitzichten op de gelijkvloerse verdieping en uitzichten op een hogere verdieping. Deze complexe regelgeving werd vervangen door een systeem van uniforme en algemene regels. Voor de bouw van constructies zoals ramen, balkons of terrassen, wordt voortaan een algemene afstand van 19 dm tot de perceelsgrens opgelegd.

Bovendien mogen dergelijke constructies niet in of op een gemene muur worden aangebracht.

De nabuur kan de verwijdering eisen van de werken die in strijd met deze afstand zijn opgetrokken, behalve indien:

- hierover een akkoord bestaat tussen de burens. In dit geval hebben we immers niet langer te maken met een wettelijke erfdienstbaarheid, maar met een erfdienstbaarheid door menselijk handelen;
- zijn perceel op het ogenblik van de oprichting ervan tot het openbare domein behoorde of een onverdeeld goed was dat accessoir was aan het gebouw waarvan het betrokken werk deel uitmaakt;
- de werken geen enkel risico voor het privéleven en het goede nabuurschap kunnen opleveren;
- het venster, de muuropening, het terras, het balkon of de soortgelijke werken zich al minstens dertig jaar op de betrokken plaats bevinden.

2. Afstanden van beplantingen

Art. 3.133 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

“Alle beplantingen moeten minimaal op de hierna bepaalde afstanden van de perceelsgrens staan, tenzij indien partijen hierover een contract hebben gesloten of indien de beplantingen al meer dan dertig jaar op dezelfde plaats staan.

De in het eerste lid bedoelde afstand bedraagt voor bomen die minstens twee meter hoog zijn, twee meter te rekenen vanaf het midden van de voet van de boom en voor de andere bomen, struiken en hagen een halve meter. De nabuur kan de snoeiing of rooiing eisen van de beplantingen die op een kortere afstand zijn aangebracht, tenzij de rechter van oordeel is dat zulks rechtsmisbruik uitmaakt. De rechter houdt bij dat oordeel rekening met alle omstandigheden van het geval, met inbegrip van het algemeen belang.

De nabuur kan zich evenwel niet verzetten tegen de aanwezigheid van beplantingen die niet hoger reiken dan de afsluiting tussen de percelen. Gaat het in dat geval om een niet-gemene afsluiting, dan heeft de eigenaar het recht deze als steun voor zijn beplantingen te gebruiken”.

Deze bepaling is gebaseerd op objectieve criteria, namelijk de omvang van de bomen en de beplantingen. Deze criteria bieden meer rechtszekerheid dan de oude, achterhaalde begrippen zoals “hoogstammige bomen” en “levende hagen”, welke stevast tot discussies aanleiding gaven.

De nabuur kan de snoeiing of rooiing eisen van de beplantingen die op een kortere afstand zijn aangebracht. De wetgever heeft echter uitdrukkelijk bepaald dat de rechter kan oordelen dat dergelijk verzoek rechtsmisbruik uitmaakt.

3. Overhangende takken en wortels

Art. 3.134 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

“Indien een eigenaar van beplantingen waarvan de takken of wortels doorschieten over de perceelsgrens, nalaat de doorschietende takken of wortels te verwijderen binnen zestig dagen na een ingebrekestelling per aangetekende zending van de nabuur, kan deze laatste eigenmachtig, op kosten van de eigenaar van de beplantingen, deze takken of wortels wegsnijden en zich toe-eigenen. Als de nabuur het doorschietende zelf wegsnijdt, draagt hij zelf het risico voor de schade die hij aan de beplantingen toebrengt. Hij kan eveneens eisen dat de eigenaar dit wegsnijdt, tenzij de rechter van oordeel is dat zulks rechtsmisbruik uitmaakt. De rechter houdt bij dat oordeel rekening met alle omstandigheden van het geval, met inbegrip van het algemeen belang. Het recht om de verwijdering te eisen, kan niet uitdoven door verjaring.

Vruchten die op natuurlijke wijze van de bomen op een aanpalend onroerend goed vallen, behoren toe aan degene die het genot van dit laatste onroerend goed heeft”.

De eigenaar van de grond waarop de takken of de wortels uitsteken, kan deze zelf, op kosten van de eigenaar van de beplantingen, wegsnijden, mits deze laatste eerst formeel werd ingebreke gesteld. Het is dus niet langer noodzakelijk om juridische stappen te ondernemen, teneinde hiervoor toestemming te bekomen.

4.2.1.3 Ingeslotenheid

1. De erfdienstbaarheid van uitweg

Art. 3.135 eerste alinea van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

“De eigenaar wiens perceel ingesloten ligt omdat het geen toegang heeft tot de openbare weg of omdat geen voldoende toegang kan worden ingericht zonder overdreven onkosten of ongemakken, kan een uitweg eisen op, over of onder het perceel van de naburen voor het normale gebruik van zijn perceel volgens de huidige of toekomstige bestemming ervan”.

Deze bepaling maakt het dus mogelijk rekening te houden met een toekomstig gebruik van de grond, maar niet met een potentieel gebruik. Het mag echter niet gaan om een potentiële bestemming die op geen enkele manier aannemelijk wordt gemaakt. Met andere woorden, de toekomstige bestemming kan slechts in aanmerking worden genomen indien zij voldoende zeker is.

Art. 3.135 tweede alinea van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt in welke gevallen de erfdienstbaarheid van uitweg kan worden **uitgesloten**:

“De wettelijke erfdienstbaarheid van uitweg is slechts uitgesloten indien:

1° de eigenaar van het perceel over een niet-ingesloten aanpalend perceel beschikt;

2° het ingesloten perceel een eenheid van uitbating vertoont met andere percelen waartoe hij toegang heeft, die niet ingesloten zijn;

3° de eigenaar van het perceel over een voldoende erfdienstbaarheid van overgang door menselijk handelen beschikt;

4° de ingeslotenheid het gevolg is van een fout van de eigenaar die het recht van uitweg vordert of van zijn handelen dat niet kan worden verantwoord door het normale gebruik van het perceel volgens de huidige bestemming ervan”.

De gevallen waarin de erfdienstbaarheid kan worden uitgesloten zijn dus gelimiteerd. Het betreft de volgende gevallen:

- de eigenaar van het perceel beschikt over een niet-ingesloten aanpalend perceel. Immers, in dit geval is zijn perceel niet echt ingesloten en hij heeft een perceel waarover hij heen kan;
- het ingesloten perceel vertoont een eenheid van uitbating met andere percelen waartoe de eigenaar toegang heeft die niet ingesloten zijn. Bijvoorbeeld: indien de eigenaar van het ingesloten perceel bijvoorbeeld het naastgelegen niet-ingesloten perceel huurt, kan hij geen erfdienstbaarheid van uitweg vorderen langs een ander perceel;
- de eigenaar van het perceel beschikt over een conventionele erfdienstbaarheid van uitweg;
- de ingeslotenheid is het gevolg van een fout of nalatigheid in hoofde van de eigenaar.

De eigenaar van het ingesloten perceel moet gerechtelijke stappen ondernemen tegen de eigenaar van het aangrenzend perceel om de wettelijke erfdienstbaarheid van uitweg te verkrijgen. Bij het stilzitten van de eigenaar van het ingesloten perceel, kan de titularis van een zakelijk of persoonlijk gebruiksrecht op dit perceel, onder dezelfde voorwaarden, de uitweg eisen, waarbij de eigenaar in tussenkomst wordt geroepen (artikel 3.136 eerste alinea van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

De rechter bepaalt de ligging van de uitweg op zodanige wijze dat deze het minst schadelijk is, dit in ruil voor de betaling van een vergoeding die evenredig is aan de veroorzaakte schade. Er moet ook op worden gewezen dat, indien de ingeslotenheid het gevolg is van de splitsing van een niet-ingesloten perceel, de uitweg slechts kan worden gevorderd van de eigenaars van de percelen die vóór de splitsing tot het perceel behoorden (artikel 3.136 tweede en derde alinea van Boek 3 van het van het Burgerlijk Wetboek).

De wettelijke erfdiensbaerheid kan in bepaalde gevallen worden verplaatst of afgeschaft. Zo kan de rechter de ligging van de uitweg wijzigen indien deze, door gewijzigde omstandigheden, het normale gebruik van het heersend erf niet langer mogelijk maakt of indien de erfdiensbaerheid kan worden uitgeoefend op een andere plaats die minder schadelijk is.

De wettelijke erfdiensbaerheid van uitweg houdt op wanneer deze niet meer noodzakelijk is of indien deze werd verleend omwille van een toekomstige bestemming, ingeval die bestemming niet ten uitvoer is gelegd binnen een termijn van tien jaar te rekenen vanaf het vonnis waarbij de uitweg werd verleend.

De vordering tot verplaatsing of afschaffing van de uitweg kan worden ingesteld door de eigenaar of, bij stilzitten van deze eigenaar, door de titularis van een zakelijk of persoonlijk gebruiksrecht, waarbij de eigenaar in de zaak wordt geroepen (art. 3.137 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

2. Onderscheid met het conventioneel recht van uitweg

De erfdiensbaerheid van uitweg, zijnde een wettelijke erfdiensbaerheid, mag niet verward worden met het conventioneel recht van uitweg.

Het recht van uitweg is immers een erfdiensbaerheid die enkel **bij overeenkomst** kan worden gevestigd. Dit recht vereist geen insluiting, dit in tegenstelling tot de erfdiensbaerheid van uitweg.

Voor het recht van uitweg is in principe geen vergoeding voorzien, tenzij dit uitdrukkelijk werd bedongen in de overeenkomst.

Het recht van uitweg dient steeds in de aankoopakte vermeld te staan.

Deze erfdiensbaerheid vindt men terug in de eigendomstitel van de verkoper of zijn rechtsopvolger, ofwel in een afzonderlijke akte van vestiging van erfdiensbaerheid. Deze laatste kan worden geraadpleegd op het bevoegde kantoor Rechtszekerheid.

Aan de vastgoedmakelaar wordt aangeraden om in ieder geval contact op te nemen met de notaris die de aankoopakte heeft verleden om te informeren naar het bestaan van een eventuele erfdiensbaerheid.

4.2.2 ERDIENSTBAARHEDEN DOOR MENSELIJK HANDELEN

De conventionele erfdiensbaerheden (gecreëerd door de mens) zijn de meest voorkomende.

De erfdiensbaerheden door menselijk handelen **kunnen op drie manieren tot stand komen:**

- Door een rechtshandeling;
- Door verjaring;
- Door bestemming door de eigenaar.

1. Door een rechtshandeling

Alle erfdienstbaarheden kunnen bij rechtshandeling worden gevestigd (art. 3.117 Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek). De rechtshandeling kan eenzijdig zijn, zoals een testament, of wederkerig, zoals een overeenkomst. Er bestaat namelijk een vrijheid om erfdienstbaarheden te vestigen. De enige beperking bestaat erin dat zij niet strijdig mogen zijn met de openbare orde.

Tussen de eigenaar van het heersend erf en de eigenaar van het lijdend erf moet er in dit geval **wilsovereenstemming** zijn om een erfdienstbaarheid in het leven te roepen. De beide eigenaars van de beide erven moeten aldus toestemmen.

De toestemming voor het organiseren van een erfdienstbaarheid kan niet enkel expliciet worden gegeven. De toestemming kan eveneens stilzwijgend worden gegeven. Deze kan afgeleid worden uit de gedragingen van de eigenaar van het lijdend erf of uit het omstandig stilzwijgen, doch er mag niet enkel sprake zijn van een louter gedogen of van het toekennen van een persoonlijk recht.

Wat betreft het bewijs van het bestaan van een overeenkomst van erfdienstbaarheid, gelden de gemeenrechtelijke regels inzake het bewijs van overeenkomsten.

Opdat een conventionele erfdienstbaarheid tegenstelbaar zou zijn aan derden, moet de titel waarbij de erfdienstbaarheid wordt gevestigd, worden overgeschreven op Kantoor Rechtszekerheid. Hiervoor dient er dus een authentieke akte te worden opgemaakt (ofwel een vonnis in plaats van een akte), omdat enkel dergelijke akten kunnen worden overgeschreven. Tussen partijen echter is een niet overgeschreven erfdienstbaarheid even geldig als een overgeschreven erfdienstbaarheid.

Aangezien er een authentieke akte vereist is, zal men beroep moeten doen op de diensten van een notaris. Aan de notaris wordt bijgevolg een belangrijke rol weggelegd voor het opstellen van de akte.

2. Door verkrijgende verjaring

Zichtbare erfdienstbaarheden kunnen worden verkregen middels verkrijgende verjaring (art. 3.118 Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

De dubbele voorwaarde, zijnde dat enkel erfdienstbaarheden die tegelijk voortdurend en zichtbaar zijn door verjaring kunnen worden verkregen, welke bestond onder de oude wetgeving, werd bij de hervorming weggelaten en enkel de voorwaarde van zichtbaarheid werd gehandhaafd. Bedoeling was opnieuw om de regeling eenvoudiger en transparanter te maken. De zichtbaarheid kan het resultaat zijn van zichtbare en voortdurende werkzaamheden, maar ook van sporen van regelmatige activiteit.

Enkele voorbeelden van erfdienstbaarheden die door verkrijgende verjaring kunnen worden verkregen:

- een erfdienstbaarheid van uitweg kan worden afgeleid uit bandensporen van een voertuig, gekapte begroeiing, het aanbrengen van een omheining, ...
- de erfdienstbaarheid van waterbron door de installatie van een pomp;

- de erfdienstbaarheden van rioleringen voor huishoudelijk afvalwater of voor drinkwatervoorziening, mits de leidingen, op zijn minst gedeeltelijk, zichtbaar zijn en zich bevinden op het lijdend erf.
- ...

Artikel 3.27 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt de termijn voor verkrijgende verjaring op **10 jaar** (of 30 jaar indien de bezitter te kwader trouw is bij de aanvang van zijn bezit, d.w.z. indien hij wist dat hij niet gerechtigd was om de zaak in zijn bezit te hebben). De hervorming van het goederenrecht heeft de verjaringstermijn voor zakelijke rechten aanzienlijk verkort, aangezien de termijn onder de oude wetgeving steeds 30 jaar bedroeg.

De verkrijgende verjaring van een zakelijk recht moet worden vastgesteld hetzij door een rechterlijke uitspraak, hetzij door een overeenkomst tussen de eigenaars van de twee erven, hetzij door een eenzijdige verklaring van de eigenaar van het lijdend erf. In de laatste twee gevallen moet de overeenkomst of de verklaring worden vastgelegd voor een notaris. De rechterlijke uitspraak of de authentieke akte tot vestiging van de erfdienstbaarheid moet worden overgeschreven op het bevoegde kantoor van de Algemene Administratie van de Patrimoniumdocumentatie (art. 3.26 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

De modaliteiten (de plaats en de wijze van uitoefening) van zichtbare conventionele erfdienstbaarheden kunnen ook door verjaring worden gewijzigd.

3. Door bestemming door de eigenaar

Een erfdienstbaarheid ontstaat door bestemming door de eigenaar wanneer twee thans van elkaar gescheiden percelen aan dezelfde eigenaar hebben toebehoord en er op het moment van de verdeling een dienstbaarheid bestaat tussen de percelen, die tot stand gebracht of behouden werd door die enige eigenaar. Die wijze van verkrijging geldt enkel voor erfdienstbaarheden die zichtbaar zijn op het tijdstip van de verdeling. (art. 3.119 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

Het betreft de situatie waarin een eigenaar tussen zijn twee erven een toestand creëert die als een erfdienstbaarheid zou kunnen worden beschouwd, zoals een toegang of een uitzicht.

Wanneer deze twee erven later aan twee verschillende eigenaars zouden toebehoren en de toestand blijft verder voortbestaan, dan wordt vermoed dat er door een stilzwijgende overeenkomst een erfdienstbaarheid is ontstaan.

Deze erfdienstbaarheid moet niet uitdrukkelijk in de akte worden vermeld. Het volstaat dat zij door uitwendige kenmerken tot uitdrukking wordt gebracht⁸.

4. Rechten en verplichtingen van de partijen

Art. 3.120 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt dat *“het gebruik en de omvang van een erfdienstbaarheid door menselijk handelen worden bepaald door de bedoeling van de partijen, zoals*

⁸ Cass., 22 april 2021, C.20.0088.F/1.

uitgedrukt in de vestigingsakte of erkenningsakte, door de feitelijke uitoefening van de erfdienstbaarheid of door de plaatselijke gesteldheid van de dienstbaarheid”.

Wat betreft **het onderhoud en de bouwwerken** stelt art. 3.121 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek: *“de titularis van een erfdienstbaarheid mag alle werkzaamheden en bouwwerken uitvoeren die nodig zijn voor de uitoefening van de erfdienstbaarheid en voor het behoud ervan. Die werkzaamheden en bouwwerken worden door hem en op zijn kosten uitgevoerd tenzij die uitsluitend aan de fout van de titularis van het lijdend erf te wijten zijn. Indien die werkzaamheden en bouwwerken ook nuttig zijn voor het lijdend erf, worden deze kosten gedeeld volgens het nut ervan voor elk perceel”.*

Partijen moeten de voorwaarden van de erfdienstbaarheid en het evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van de beide partijen respecteren. **De titularis van het lijdend erf** mag niets doen dat de uitoefening van de erfdienstbaarheid vermindert of minder gemakkelijk maakt. Hij mag de plaatsgesteldheid niet wijzigen, noch de uitoefening van de erfdienstbaarheid verplaatsen, tenzij daartoe een objectief belang bestaat. In geval van verplaatsing moet hij op eigen kosten aan de eigenaar van het heersend erf een plaats op het lijdend erf aanbieden waarop de rechten even gemakkelijk kunnen worden uitgeoefend (art. 3.124 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

De titularis van het heersend erf mag de uitoefening van de erfdienstbaarheid wijzigen, rekening houdend met de technische en maatschappelijke evoluties sinds het ontstaan van de erfdienstbaarheid, onder voorbehoud van de wil van de partijen en het doel van de erfdienstbaarheid (art. 3.125 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

5 DE VERDELING VAN ONROERENDE GOEDEREN

Art. 3.123 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

“Bij verdeling van het heersend erf blijft de erfdienstbaarheid verschuldigd volgens dezelfde modaliteiten ten voordele van elke partij, zonder dat de toestand van het lijdend erf gevoelig mag worden verzwaaard.

Bij verdeling van het lijdend erf mag de toestand van het heersend erf daar verminderd noch vermeerderd uit komen.

De rechter bepaalt, indien nodig, de nieuwe modaliteiten van de erfdienstbaarheid ten laste en ten voordele van elk onroerend goed”.

De situatie is dus verschillend naargelang het lijdend dan wel het heersend erf wordt verdeeld. Bij de verdeling van het heersend erf, moet de erfdienstbaarheid zo identiek mogelijk blijven, maar een lichte verzwaring (geen aanzienlijke verzwaring) voor het lijdend erf kan worden getolereerd.

Ingeval van verdeling van het lijdend erf, moet de toestand van het heersend erf gelijk blijven, d.w.z. noch vermeerderd noch verminderd.

Indien nodig, zal de rechter de nieuwe voorwaarden van de erfdienstbaarheid tussen de twee erven vaststellen.

6 HET TENIETGAAN VAN ERFDIENSTBAARHEDEN

In principe zijn erfdiensbaaheden **eeuwigdurend**. Hierover zijn de belangrijkste en voornaamste rechtsgeleerden het eens⁹. Het idee hierachter is dat een erfdiensbaahheid gekoppeld is aan een erf. Een erf wordt eveneens geacht altijddurend te zijn.

Dit neemt niet weg dat er wel degelijk gevallen zijn waarin erfdiensbaahheden teniet kunnen gaan. Erfdiensbaahheden kunnen immers uitdoven terwijl de erven blijven bestaan.

Eenzijds zijn er drie bijzondere gronden van tenietgaan van erfdiensbaahheden, welke behandeld worden in de artikelen 3.126 t.e.m. 3.128 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek. Anderzijds kunnen erfdiensbaahheden ook tenietgaan op grond van gemeenrechtelijke rechtsgronden. Conventionele erfdiensbaahheden kunnen bovendien wel in een duurtijdbeperving voorzien.

6.1 BIJZONDERE GRONDEN VAN TENIETGAAN VAN ERFDIENSTBAARHEDEN

6.1.1 BEVRIJDENDE VERJARING

Art. 3.126 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek stelt:

“Erfdiensbaahheden doven geheel of gedeeltelijk uit door het niet uitoefenen daarvan gedurende dertig jaar, ongeacht of zulks het gevolg is van een menselijk handelen, een materiële belemmering of overmacht.

De bewijslast voor het uitdoven, rust op de eigenaar van het lijdend erf. De erfdiensbaahheid gaat slechts teniet in de mate van dat onbruik. De termijn van dertig jaar begint te lopen vanaf het onbruik”.

De verjaringstermijn is aldus van toepassing, ongeacht wat de reden is voor het niet uitoefenen van de erfdiensbaahheid, al dan niet vrijwillig.

6.1.2 VERMENGING

Erfdiensbaahheden gaan teniet wanneer het heersende erf en het lijdend erf in dezelfde hand verenigd worden. Dit belet echter niet dat later een nieuwe erfdiensbaahheid kan worden gevestigd op grond van de bestemming door de eigenaar indien de onroerende goederen opnieuw worden gescheiden (artikel 3.127 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

⁹ H. De Page en R. Dekkers, *Traité élémentaire de Droit Civil Belge*, VI, Brussee, Bruylant, 1953, p. 410, nr. 504 ; R. Derne, F. Van Neste en H. Vandenberghe, *Zakenrecht*, II.B. in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, E. Story-Scientia, 1984, p. 621, nr. 927; A. Kluyskens, *Zakenrecht*, in *Beginselen van Burgerlijk recht*, V., Antwerpen, Standaard boekhandel, 1940, p. 249, nr. 253; F. Laurent, *Principes de droit civil*, VII, Brussel, Bruylant-Christophe, 1872, 183, nr. 154.

De oorzaak van de vermenging is van geen belang. Deze oorzaken kunnen verkoop, schenking, afstand, erfopvolging of legaat zijn van het lijdend erf aan de eigenaar van het heersend erf of omgekeerd.

Artikel 3.122 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek verwijst naar een bijzonder geval van vermenging: "de afstand".

Dit betreft de hypothese waarin de eigenaar van het lijdend erf door de titel verplicht is de werkzaamheden en bouwwerken nodig voor de uitoefening en het behoud van de erfdienstbaarheid op zijn kosten uit te voeren, hij afstand kan doen van het gehele lijdend erf, of het gedeelte van het lijdend erf dat noodzakelijk is voor de uitoefening van de erfdienstbaarheid, ten voordele van de eigenaar van het heersend erf. In dat geval eindigt de erfdienstbaarheid door vermenging.

Die afstand vergt de instemming van de eigenaar van het heersend erf. Indien de eigenaar van het heersend erf zijn instemming weigert, behoudt de eigenaar van het lijdend erf zijn eigendom maar gaat de erfdienstbaarheid teniet.

In beide gevallen is de eigenaar van het lijdend erf bevrijd van elke bestaande of toekomstige verbintenis en is de eigenaar van het heersend erf bevrijd van zijn toekomstige verbintenissen.

Opmerking: er weze aan herinnerd dat er een erfdienstbaarheid kan bestaan ingeval van twee onroerende goederen met dezelfde eigenaar, dit in de gevallen bedoeld in artikel 3.114 eerste alinea 1° en 2° van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek.

6.1.3 VERLIES VAN NUT

Op verzoek van de eigenaar van het lijdend erf, kan de rechter de afschaffing van de erfdienstbaarheid bevelen wanneer deze ieder nut voor het heersende erf heeft verloren (art. 3.128 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

Let wel: de afschaffing kan enkel gevraagd worden wanneer de erfdienstbaarheid **ieder** nut voor het heersende erf heeft verloren. Het Hof van Cassatie heeft gepreciseerd dat de erfdienstbaarheid wordt behouden indien zij een zeker toekomstig of potentieel nut, hoe miniem ook, bewaart, zelfs voor het loutere gebruiksgemak¹⁰.

Het feit dat zelfs het potentiële belang van de erfdienstbaarheid door de rechter in aanmerking moet worden genomen, maakt het bijna onmogelijk om de afschaffing van de erfdienstbaarheid te bekomen¹¹.

Aangezien de mogelijkheid om een erfdienstbaarheid op te heffen een uitzondering vormt op het eeuwigdurende karakter van de erfdienstbaarheid, zal dit verzoek door de rechter streng worden geanalyseerd.

¹⁰ Cass., 28 januari 2000, Arr. Cass., 2000, 243, Bull. 2000, afl. 2, 239.

¹¹ V. SAGEART & P. LECOCQ, DE hervorming van het goederenrecht – La réforme du droit des biens, Brugge, Die Keure, 2019, p. 292.

6.2 UITDOIVING VAN ERFDIENSTBAARHEDEN OP GEMEENRECHTELIJKE WIJZE

Naast de specifieke wijzen van tenietgaan van erfdienstbaarheden, kunnen de erfdienstbaarheden door menselijk handelen tenietgaan volgens de regels van het gemeen recht. Hieronder worden enkele van de oorzaken die tot het tenietgaan van een erfdienstbaarheid kunnen leiden behandeld.

6.2.1 BEËINDIGING IN ONDERLING AKKOORD

Een eerste gemeenrechtelijke mogelijkheid tot beëindigen van een erfdienstbaarheid is de minnelijke beëindiging. De eigenaar van het heersend erf komt overeen met de eigenaar van het lijdend erf om de erfdienstbaarheid (onherroepelijk) te laten verdwijnen.

Een akkoord is dus essentieel.

Er moet een onderscheid gemaakt worden tussen enerzijds de afstand en anderzijds de minnelijke beëindiging¹².

De eigenaar van het heersend erf kan **afstand** doen van de erfdienstbaarheid welke ten voordele van zijn erf geldt.

Dan is er ook nog de **minnelijke beëindiging**, soms afstand onder bezwarende titel genoemd, waarbij de partijen overeenkomen dat de erfdienstbaarheid beëindigd wordt mits betaling van een geldsom door de eigenaar van het lijdend erf aan de eigenaar van het heersend erf. Opdat deze minnelijke beëindiging tegenstelbaar zou zijn aan derden, moet de akte worden overgeschreven op het bevoegde Kantoor Rechtszekerheid.

6.2.2 AFSTAND

Afstand is daad van beschikking, waarbij een persoon vrijwillig afstand doet van een recht dat reeds in zijn of haar patrimonium is ontstaan.

De houder van een conventionele erfdienstbaarheid kan besluiten afstand te doen van de erfdienstbaarheid die ten gunste van zijn erf bestond.

De afstand, zoals specifiek voorzien in artikel 3.122 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek, is een specifieke vorm van de gemeenrechtelijke afstand.

6.2.3 HET ONTBINDEND BEDING

¹² K. Swinnen, M. Muylle, eds., *Erfdienstbaarheden in Studies Privaatrecht*, Brugge, Die Keure 2016, p. 61.

6.2.3.1 Het uitdrukkelijk ontbindend beding

De Belgische rechtsleer aanvaardt dat er een uitdrukkelijk ontbindend beding kan ingelast worden in de vestigingsakte en dat een ernstige tekortkoming in hoofde van de eigenaar van het heersend erf gesanctioneerd kan worden met de ontbinding van de vestigingsakte en bijgevolg tot het beëindigen van de erfdienstbaarheid¹³.

Wanneer de titularis van het heersend erf zijn verplichtingen niet nakomt, kan de erfdienstbaarheid bij wijze van sanctie ontbonden worden, uiteraard mits er in de vestigingsakte een ontbindend beding werd opgenomen.

Een uitdrukkelijk ontbindend beding is enkel mogelijk voor conventionele erfdienstbaarheden.

6.2.3.2 Het stilzwijgend ontbindend beding

Het is door het feit dat het uitdrukkelijk ontbindend beding bij een erfdienstbaarheid als geldig wordt aanvaard, dat men in het verlengde ook de geldigheid van een stilzwijgend ontbindend beding aanvaardt, mits de vestigingsovereenkomst wederkerig is¹⁴, dit wil zeggen dat er wederzijdse verplichtingen bestaan.

6.2.4 DE ONTBINDENDE VOORWAARDE

Een verbintenis kan worden aangegaan onder een ontbindende voorwaarde wanneer haar tenietgaan afhangt van een toekomstige en onzekere gebeurtenis.

Een overeenkomst onder ontbindende voorwaarde houdt op te bestaan op het ogenblik dat de gestelde voorwaarde vervuld is.

In de rechtsleer wordt aanvaard dat een erfdienstbaarheid afhankelijk wordt gemaakt van ontbindende voorwaarde en dat dit het eeuwigdurend karakter van erfdienstbaarheden niet belet¹⁵.

De verwezenlijking van de voorwaarde doet de erfdienstbaarheid voor de toekomst dan teniet. Het verleden kan uiteraard niet ongedaan gemaakt worden.

Als voorbeeld van ontbindende voorwaarde is het ongebruik van het recht van doorgang bij de latere verkoop van het heersend erf¹⁶.

6.2.5 HET VERSTRIJKEN VAN DE BEDONGEN TERMIJN

¹³ L. Lindemans, *Erfdienstbaarheden*, in APR, Brussel, Larcier, 1958, 20, nr. 47; R. Derine; F. Van Neste en H. Vandenberghe, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, II, B, Zakenrecht, Antwerpen, Story-Scientia, 1984, 687, nr. 950 en 806, nr. 984; S. Boufflette “*L’article 710bis du Code civil et la suppression partielle des servitudes du fait de l’homme*”, Rev. Dr. ULg 2007, afl. 2, 293, nr. 9.

¹⁴ M. Muylle, *De duur en de beëindiging van zakelijke rechten*, Antwerpen – Cambridge, Intersentia, 2012, nr. 746 e.v.

¹⁵ L. Lindemans, *Erfdienstbaarheden*, in APR, Brussel, Larcier, 1958, 439, 922.

¹⁶ Vred. Elsene 12 september 2003, *T. Vred.* 2004, 366.

Hoewel erfdiensbaaheden principieel eeuwigdurend zijn, belet niet dat er in een overeenkomst een conventionele erfdiensbaahheid wordt gevestigd voor een bepaalde termijn.

Bij het verstrijken van de in de overeenkomst bepaalde termijn, gaat de erfdiensbaahheid zonder meer te niet.

6.2.6 VERLIES VAN HET GOED

Indien de basis van de erfdiensbaahheid materieel wordt vernietigd, verdwijnt de erfdiensbaahheid omdat zij niet langer een doel heeft.

Het verlies het goed kan een juridische oorsprong hebben, bijvoorbeeld in het geval van onteigening.

Onteigening is een rechtsmiddel waarbij de overheid bezit neemt van onroerende goederen die nodig zijn om werken van openbaar nut uit te voeren. Onteigening gebeurt pas als het algemeen belang dat vereist.

De overheid kan bijvoorbeeld overgaan tot onteigening van enkele woningen voor de aanleg van een nieuwe spoorlijn of de verlenging van een autosnelweg.

Wat deze manier van beëindiging betreft, moet er een onderscheid gemaakt worden tussen de onteigening van het heersend erf en de onteigening van het lijdend erf.

Indien het lijdend erf wordt onteigend, dan dooft de erfdiensbaahheid in ieder geval uit. Indien het heersend erf wordt onteigend, blijft de erfdiensbaahheid bestaan ten voordele van het erf dat voortaan aan de overheid toebehoort.

6.2.7 DE VERVALLENVERKLARING

Sinds de inwerkingtreding van het hervormde goederenrecht, is het toepassingsgebied van de vervallenverklaring uitgebreid. Terwijl de vervallenverklaring voordien enkel van toepassing was op vruchtgebruik, bewoning en erfpacht, is de vervallenverklaring nu van toepassing op alle zakelijke gebruiksrechten, dus ook op erfdiensbaahheden (artikel 3.16, 4° van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek).

De vervallenverklaring is de sanctie die voortvloeit uit de tekortkoming van de houder van het zakelijk recht, waardoor hij zijn recht verliest. Deze sanctie kan alleen door een rechter worden uitgesproken en moet bij wet worden voorzien.

Het recht op schadeloosstelling in natura zal echter de voorkeur genieten boven de vervallenverklaring, hetzij volledig herstel in natura, hetzij gepaard gaande met schadevergoeding¹⁷. Zo kan de rechter bijvoorbeeld besluiten de erfdiensbaahheid te handhaven, doch waarbij het onderhoud van het lijdend erf volledig ten laste komt van de eigenaar van het heersend erf.

¹⁷ V. SAGEART & P. LECOCQ, De hervorming van het goederenrecht, Brugge, Die Keure, 2019, p. 140.

7 PROCEDURELE ASPECTEN VAN ERFDIENSTBAARHEDEN

Erfdienstbaarheden kunnen aanleiding geven tot conflicten.

Overeenkomstig de artikelen 144 en 145 Ger. W. behoort de beslechting van privaatrechtelijke erfdienstbaarheden tot de bevoegdheid van de gewone Rechtbank.

Ongeacht het bedrag van de vordering, neemt de **Vrederechter** overeenkomstig artikel 591, 3° Ger. W. kennis van geschillen inzake erfdienstbaarheden en inzake de verplichtingen die de wet aan de eigenaars van aan elkaar grenzende percelen oplegt.

Krachtens artikel 629, 1° eerste lid Ger. W. is alleen de rechter **van de plaats waar het onroerend goed is gelegen** bevoegd om kennis te nemen van vorderingen m.b.t. erfdienstbaarheden.

Vanzelfsprekend zijn de eigenaars van de verschillende erven betrokken in het geding.

Echter, in de rechtsleer en rechtspraak wordt aangenomen dat naast de eigenaars ook de beperkt zakelijke gerechtigden over voldoende bekwaamheid beschikken om als eiser of verweerder betrokken te worden in een procedure m.b.t. erfdienstbaarheden¹⁸. Bedoeld worden o.m. de vruchtgebruiker, de erfpachter, de opstalhouder, de titularis van een recht van gebruik of bewoning m.b.t. tot het heersend dan wel lijdend erf.

Er kan sprake zijn van een vordering tot erkenning van een erfdienstbaarheid of een actio confessoria, welke wordt ingesteld door de eigenaar van het ene erf tegen de eigenaar van het andere erf¹⁹.

Er kan ook sprake zijn van een vordering tot ontkenning van een erfdienstbaarheid of een actio negatoria, waarbij eveneens een schadevergoeding kan worden gevorderd. Deze vordering zal moeten ingesteld worden tegen degene die zich de erfdienstbaarheid aanmatigt, zijnde hetzij de eigenaar, hetzij de beperkt zakengerechtigde van het heersend erf²⁰.

Bij een mede-eigendom wordt algemeen aangenomen dat een vordering inzake erfdienstbaarheden door één mede-eigenaar kan worden ingesteld. Ook de vereniging van mede-eigenaars kan in dergelijke procedure opstarten of optreden als verwerende partij²¹.

¹⁸ Cass. 27 juni 1910, *Pas.* 1910, I, 369; R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Zakenrecht*, I, B, in X., *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, V, Gent, Story-Scientia 1974, 389; L. Lindemans, *Erfdienstbaarheden*, in *A.P.R.*, Brussel, Larcier, 1958, nr. 985; P. Hamelink, "Erfdienstbaarheden; algemene leer en erfdienstbaarheden door 's mensens toedoen", in X., *Het Onroerend Goed in de praktijk*, Kluwer, Rechtswetenschappen België, losbladig, I.M. 2-6.

¹⁹ J. KOKELENBERG, Th. VAN SINAY en H. VUYE, "Overzicht van rechtspraak (1994-2000)", *T.P.R.* 2001, 1137.

²⁰ F. BAUDONCQ en T. VERSTRAETE, "Procedurele knelpunten inzake privaatrechtelijke erfdienstbaarheden", in *Not. Fisc. M.* 2008, 7., p. 207.

²¹ F. BAUDONCQ en T. VERSTRAETE, "Procedurele knelpunten inzake privaatrechtelijke erfdienstbaarheden", in *Not. Fisc. M.* 2008, 7., p. 208; Rb. Veurne 28 oktober 1999, *T. App.* 2000, afl. 4, 22; Vred. Leuven 4 november 2003, *T. App.* 2004, afl. 3, 33.

Hoofdvorderingen inzake erfdienstbaarheden zijn onderworpen aan de gemeenrechtelijke procedure en moeten worden ingeleid bij dagvaarding (art. 700, eerste lid Ger. W.), behoudens de mogelijkheid om de zaak in te leiden middels vrijwillige verschijning.

Alleen voor het **recht van uitweg** bestaat er een **afzonderlijke procedure**. Deze bestaat uit een verplichte voorafgaande oproeping in verzoening (art. 1345 Ger. W.). Bij gebreke aan dergelijke oproeping in verzoening, wordt de vordering onontvankelijk verklaard.

Indien er geen verzoening mogelijk blijkt, dan zal er een procedure moeten worden opgestart.

Geschillen betreffende de erfdienstbaarheden van uitweg kunnen worden ingeleid middels een tegensprekelijk verzoekschrift, dit in tegenstelling tot geschillen betreffende andere erfdienstbaarheden, die moeten worden ingeleid middels dagvaarding.

Art. 1371bis Ger. W. stelt daaromtrent:

“De vordering tot toewijzing, afschaffing of verplaatsing van een uitweg wordt ingesteld bij verzoekschrift dat de naam, voornamen en woonplaats vermeldt van de eigenaar van elk van de betrokken percelen.

Binnen acht dagen na de indiening van het verzoekschrift bepaalt de rechter bij beschikking dag en uur van verschijning ter plaatse. De partijen werden ten minste acht dagen vóór de dag van de verschijning opgeroepen bij gerechtsbrief.

Indien blijkt dat de uitweg met minder kosten en lasten kan worden gevorderd jegens een of meer andere erven welke het ingesloten erf afsluiten van de openbare weg, zal de vrederechter de eiser bevelen de eigenaars van die erven ter griffie bekend te maken. Deze eigenaars worden bij gerechtsbrief in de zaak geroepen.

De eigenaars die in België geen bekende woonplaats hebben, worden geroepen bij gerechtsbrief, gericht aan de burgemeester van de gemeente, waarin hun eigendom gelegen is en aan de procureur des Konings, de burgemeester zendt de gerechtsbrief onverwijld door aan de eigenaars of de gebruikers van dat eigendom.

De rechter kan bij beschikking onderaan het verzoekschrift een deskundige aanwijzen die, op verzoek van de griffier, de verschijning van de partijen ter plaatse bijwoont en kan worden belast met alle opdrachten welke de oplossing van het geschil kunnen bevorderen.

Het vonnis waarbij een uitweg wordt toegewezen is voorlopig uitvoerbaar niettegenstaande hoger beroep of verzet en zonder borgstelling. De vernietiging van het vonnis kan geen aanleiding geven tot enige andere schadevergoeding dan die bedoeld in artikel 3.136, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek”.

Let wel, indien de vordering slechts in ondergeschikte orde een vordering tot uitweg betreft, moet er alsnog met een dagvaarding gewerkt worden.

8 DE VASTGOEDMAKELAAR EN ERFDIENSTBAARHEDEN

De vastgoedmakelaar dient uiteraard steeds bewust te zijn voor zijn of haar aansprakelijkheid. Op de vastgoedmakelaar rust immers een belangrijke onderzoeks- en informatieplicht.

De vastgoedmakelaar staat immers als tussenpersoon in voor het verschaffen van correcte informatie t.a.v. de verschillende partijen bij een vastgoedtransactie, gaande van de verhuurder tot de huurder en van de opdrachtgever-verkoper tot een potentiële kandidaat-koper.

De vastgoedmakelaar moet aandachtig zijn en grondig nagaan of er geen erfdienstbaarheden zijn die het onroerend goed zouden bezwaren.

De vastgoedmakelaar moet immers de kandidaat-wederpartij informeren over alle elementen welke doorslaggevend kunnen zijn bij een eventuele aankoop van het onroerend goed. Dit zijn niet enkel materiële elementen, doch eveneens juridische elementen, waaronder het bestaan van erfdienstbaarheden.

De kandidaat-koper zal zijn beslissing immers ook steunen op de informatie welke hem door de makelaar werd bezorgd.

De makelaar heeft de verplichting de kandidaat-koper te verwittigen voor de financiële implicaties van de voorgenomen transactie. De vastgoedmakelaar dient de kandidaat-koper wijzen op eventuele gevaren, risico's en onzekerheden.

M.b.t. erfdienstbaarheden dient de vastgoedmakelaar volgende verplichtingen naleven.

8.1 HET INWINNEN VAN INFORMATIE EN STUKKEN

De vastgoedmakelaar dient vooreerst de nodige stavingstukken verzamelen en alle nodige informatie inwinnen.

Hoewel dit een middelenverbintenis betreft en geen resultaatsverbintenis²², mag deze verplichting niet lichtzinnig worden opgevat. De vastgoedmakelaar dient immers zeer grondig te werk gaan bij het verzamelen van deze informatie.

Er is geen wettelijke reglementering voor het opzoeken van erfdienstbaarheden, dit in tegenstelling tot het verplicht aan te vragen bodemattest en het inwinnen van stedenbouwkundige inlichtingen, welke bij wet of reglementering zijn voorzien en waarop zelfs een sanctie staat.

Er is geen enkele sanctie voorzien voor het geval er geen onderzoek wordt naar het bestaan van erfdienstbaarheden.

Wat betreft publieke erfdienstbaarheden, kan wel officiële informatie worden teruggevonden via de stedenbouwkundige inlichtingen. Indien uit de stedenbouwkundige uittreksels blijkt dat er een

²² De resultaats- of uitslagverbintenis is de verbintenis die de schuldenaar verplicht om een welbepaald resultaat te bereiken. Daartegenover staat de middelen- of inspanningsverbintenis, die de schuldenaar "enkel" verplicht om een bepaalde inspanning te leveren of om bepaalde middelen aan te wenden om een beoogd of gewenst resultaat te bereiken.

erfdienstbaarheid bestaat, zal de vastgoedmakelaar de kandidaat-kopers moeten informeren omtrent dit punt via de publicatie of in de verkoopovereenkomst.

Niet-zichtbare erfdienstbaarheden liggen dan weer een pak moeilijker. Deze kunnen dikwijls moeilijk opgespoord worden.

In dit geval zal de vastgoedmakelaar moeten afgaan op hetgeen hem verklaard wordt door zijn opdrachtgever, doch de vastgoedmakelaar dient hierbij zeer kritisch te zijn en zo veel als mogelijk **actief** op zoek gaan naar alle mogelijke informatie.

De vastgoedmakelaar zal in de eerste plaats in de notariële akte moeten nagaan of er melding wordt gemaakt van een erfdienstbaarheid. Aan de opdrachtgever moet worden gevraagd of er eventueel bij overeenkomst een erfdienstbaarheid werd gevestigd. Ook de verkavelingsakte moet worden nagezien. Hij dient zich eveneens ter plaatse te begeven, aangezien bepaalde erfdienstbaarheden duidelijk zichtbaar zijn.

8.2 HET ONDERZOEKEN VAN DE VERGAARDE INFORMATIE EN STUKKEN

De vastgoedmakelaar dient vervolgens de verzamelde stukken en de vergaarde informatie grondig te onderzoeken.

Een vastgoedmakelaar is uiteraard geen jurist en zijn onderzoeksplicht is niet dezelfde als deze van de notaris. Desalniettemin is het aangeraden – indien de informatie voor de vastgoedmakelaar niet duidelijk of te begrijpen is – bijkomend advies te vragen, vooraleer aan de potentiële koper advies wordt verleend.

Indien blijkt dat er een erfdienstbaarheid rust op het desbetreffende onroerend goed, dient de vastgoedmakelaar grondig na te gaan wat deze erfdienstbaarheid precies inhoudt.

De vastgoedmakelaar moet ook zeker de actualiteit van de titel onderzoeken. Niet elke erfdienstbaarheid heeft nog een reden van bestaan. Denk bijvoorbeeld aan een landbouwer die een bepaalde doorgang niet meer gebruikt, omdat hij op een andere manier toegang heeft tot zijn erf.

8.3 HET INFORMEREN EN ADVISEREN

Nadien zal de vastgoedmakelaar hoofdzakelijk naar de potentiële-koper toe informatie verstrekken en advies verlenen.

De potentiële koper dient in ieder geval door de vastgoedmakelaar een correct beeld te krijgen over de lasten die het onroerend goed bezwaren.

Deontologisch én burgerrechtelijk gezien is het ongehoord dat de vastgoedmakelaar bepaalde informatie zou achterhouden teneinde de vastgoedtransactie alsnog te doen slagen.

De vastgoedmakelaar mag dus geenszins het bestaan van een erfdienstbaarheid verzwijgen. Doet hij dit wel, dan komt zijn aansprakelijkheid in het gedrang en stelt hij zich bloot aan tuchtsancties.

Als vastgoedmakelaar is het van alle belang om het evenwicht te vinden tussen de belangen van de potentiële koper en deze van de verkoper-opdrachtgever.

8.4 DE BIJSTAND BIJ DE UITEINDELIJKE VERKOOPOVEREENKOMST

De informatie en de inlichtingen welke door de vastgoedmakelaar aan de uiteindelijke koper werden verstrekt, dienen hun weerslag te krijgen in de verkoopovereenkomst.

Het bestaan van de erfdienstbaarheid en de implicaties daarvan dienen in elk geval vermeld te worden in de onderhandse verkoopovereenkomst.

Het is tenslotte aangewezen dat de overeenkomst een beding bevat, waarin gesteld wordt dat eventuele erfdienstbaarheden die door de verkoper (opdrachtgever) op het ogenblik van de verkoop niet gekend zijn, geen aanleiding kunnen geven tot prijsvermindering of ontbinding van de verkoop.

8.5 ERFDIENSTBAARHEDENONDERZOEK

Het Kadaster kan een erfdienstbaarhedenonderzoek uitvoeren. Een erfdienstbaarhedenonderzoek wordt uitgevoerd per kadastraal perceel of appartementsrecht (dus niet het grondperceel). Hierbij gaat het om het lijdend erf.

9 OVERGANGSRECHT

De nieuwe regels inzake erfdienstbaarheden, die in het kader van de hervorming van het goederenrecht werden bepaald, zijn van toepassing sinds 1 september 2021.

Art. 37 van de Wet d.d. 20 februari 2020 houdende boek 3 "Goederen" van het Burgerlijk Wetboek voorziet de volgende overgangsbepalingen:

“§ 1. Deze wet is van toepassing op alle rechtshandelingen en rechtsfeiten die hebben plaatsgevonden na haar inwerkingtreding.

Tenzij partijen anders zijn overeengekomen, is deze wet niet van toepassing:

1° op de toekomstige gevolgen van rechtshandelingen en rechtsfeiten die hebben plaatsgevonden voor haar inwerkingtreding;

2° op rechtshandelingen en rechtsfeiten die hebben plaatsgevonden na haar inwerkingtreding die betrekking hebben op zakelijke rechten die ontstaan uit een rechtshandeling of rechtsfeit dat heeft plaatsgevonden voor haar inwerkingtreding.

De bepalingen van deze wet kunnen geen afbreuk doen aan de rechten die zouden zijn verworven voor de inwerkingtreding van deze wet.

§ 2. Wanneer de verjaring is beginnen lopen voor de inwerkingtreding van de nieuwe verjaringstermijnen waarin deze wet voorziet, begint de verjaring slechts te lopen vanaf deze inwerkingtreding. De totale duur van de verjaringstermijn mag evenwel niet meer bedragen dan deze die van toepassing was voor de inwerkingtreding van deze wet”.

Dit artikel impliceert dat de nieuwe bepalingen inzake erfdienstbaarheden alleen van toepassing zijn op erfdienstbaarheden die ontstaan na 1 september 2021.

Erfdienstbaarheden die voordien ontstaan zijn, zullen niet onder de nieuwe bepalingen vallen, tenzij partijen hiertoe uitdrukkelijk besluiten.

Voor verjaringstermijnen die reeds waren ingegaan vóór de inwerkingtreding van de hervorming, beginnen de nieuwe termijnen pas te lopen vanaf de datum van inwerkingtreding. De totale duur van de verjaringstermijn mag evenwel niet meer bedragen dan de oude verjaringstermijn.

Met andere woorden, de nieuwe verjaringstermijn van 10 jaar gaat in op 1 september 2021, maar als de verjaringstermijn vóór die datum al liep, mag de maximumtermijn niet langer zijn dan de oude verjaringstermijn van 30 jaar.

Situatie 1: indien de verjaringstermijn op het tijdstip van de inwerkingtreding van de nieuwe wet reeds 25 jaar liep, zal de verjaringstermijn nog 5 jaar na de inwerkingtreding van de nieuwe wet lopen (totale maximumtermijn van 30 jaar).

Situatie 2: indien de verjaringstermijn reeds 10 jaar liep toen de nieuwe wet in werking trad, zal de verjaringstermijn na de inwerkingtreding van de nieuwe wet nog 10 jaar lopen (totale periode van maximaal 20 jaar).

Situatie 3: Indien de verjaringstermijn op het tijdstip van de inwerkingtreding van de nieuwe wet nog niet was verstreken, zal de verjaringstermijn volgens de nieuwe wet 10 jaar bedragen.

10 BESLUIT

De huidige bouwwedloop in de hoogte, diepte, lengte en breedte, zorgt ervoor dat de erfdienstbaarheden op heden meer dan ooit hun nut kunnen bewijzen. Zij fungeren immers als bewakers over de gronden en gebouwen. Zij trachten de goede relaties tussen buren te garanderen.

Erfdienstbaarheden mogen niet lichtzinnig worden gevestigd. De schaarse ruimte noopt tot een genuanceerde benadering.

Het is duidelijk dat ook de vastgoedmakelaars alert moeten zijn m.b.t. erfdienstbaarheden. Zij mogen geen genoegen nemen met de uitleg hieromtrent verschaft door de eigenaar. De vastgoedmakelaar dient actief op zoek te gaan naar informatie, welke hij in de eerste plaats bij de notaris zal vinden.

Indien er twijfel bestaat over het al dan niet bestaan van erfdienstbaarheden, zal de vastgoedmakelaar juridisch advies moeten inwinnen, teneinde aan de kandidaat-koper een correct beeld zou kunnen worden gegeven omtrent het te verkopen pand.