

27 021

Invoeringswet Boek 4 en Titel 3 van Boek 7 van het nieuwe Burgerlijk Wetboek, tweede gedeelte (nadere wijziging van Boek 4)

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE BIJZONDERE COMMISSIE VOOR DE HERZIENING VAN HET BURGERLIJK WETBOEK²

Vastgesteld 13 november 2001

Het voorbereidend onderzoek gaf aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

1. Algemeen

De leden van de bijzondere commissie hebben met belangstelling kennisgenomen van het onderhavige wetsvoorstel. Met dit wetsvoorstel wordt beoogd de toezeggingen van de zijde van de regering na te komen die in de loop van de behandeling van de wetsvoorstellen met kamerstuknummers 17 141 en 17 213, strekkende tot invoering van Boek 4 van het nieuwe Burgerlijk Wetboek inzake het erfrecht alsmede van Titel 3 van Boek 7 van dat wetboek inzake de schenking, werden gedaan.

De leden van de bijzondere commissie hebben kennisgenomen van de literatuur die in de afgelopen periode over het nieuwe erfrecht en de schenking is verschenen, waaronder ook de dissertatie van mr. E.W.J. Ebben inzake «De positie van de langstlevende echtgenoot en kinderen in het nieuwe erfrecht» (Vrije Universiteit Amsterdam, 2000). Mede naar aanleiding van vorenbedoelde literatuur heeft de commissie nog een aantal vragen.

Tijdens de openbare behandeling van wetsvoorstel 17 141 in de Eerste Kamer is destijds door de minister de toezegging gedaan dat er een termijn van één jaar zou liggen tussen plaatsing in het Staatsblad van de invoeringswet van het nieuwe Boek 4, inclusief de daarin nog aan te brengen wijzigingen die thans zijn neergelegd in het onderhavige wetsvoorstel, en de daadwerkelijke invoering van de nieuwe wet. De commissie heeft inmiddels kennisgenomen van een brief van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie van 6 september 2001 waarin gepleit wordt voor een verkorting van genoemde termijn, omdat – kort gezegd – de notariële praktijk al voldoende voorbereid zou zijn op de nieuwe wetgeving.

Naar aanleiding daarvan vroeg de commissie zich af hoe de minister staat ten opzichte van zo'n mogelijke verkorting van de voren bedoelde termijn? Daarbij wijst de commissie erop dat de wens van de kamer voor

¹ Het eerder verschenen stuk inzake dit wetsvoorstel is gedrukt onder EK nr. 335, vergaderjaar 2000–2001.

² Samenstelling: Holdijk (SGP), Le Poole (PvdA), Ruers (SP), Van de Beeten (CDA) (voorzitter), Hessing (D66), De Wolff (GL) en Broekers-Knol (VVD).

een termijn van een jaar tussen plaatsing in het Staatsblad van de nieuwe wetgeving en daadwerkelijke invoering ervan destijds was ingegeven vanuit de gedachte dat de rechtspraak, dat wil zeggen rechterlijke macht, advocatuur, notariaat en de fiscale beroepsgroep, zich voldoende op de nieuwe wetgeving zouden kunnen voorbereiden. Ook de Nederlandse burger die zijn testament mogelijkerwijs wenst aan te passen aan de nieuwe regelgeving dan wel andere rechtshandelingen voordien wil verrichten, dient daartoe de gelegenheid te hebben. In dit verband vroeg de commissie zich dan ook het volgende af:

Kan de minister nadere informatie geven over de mate waarin andere juridische beroepsgroepen dan het notariaat reeds zijn voorbereid op de invoering van het nieuwe erfrecht?

Hoever staat het in dit verband met de publiciteitscampagne in verband met de invoering van het nieuwe erfrecht, zodat de Nederlandse burger daarover wordt geïnformeerd en daarop – zo nodig – kan anticiperen? Hoever zijn de uitvoeringsmaatregelen gevorderd die noodzakelijk zijn in verband met de nieuwe regelgeving, zoals het instellen van openbare boedelregisters (zie artikel 4.5.1.4a) en de daarmee samenhangende algemene maatregel van bestuur? Voorts vroeg de commissie zich met name af of de kantongerechten – die immers vele nieuwe taken krijgen – op korte termijn over voldoende gekwalificeerd personeel kunnen beschikken?

Voorts vroeg de commissie zich af of de minister iets kan zeggen over het feit dat de Inspecties der Registratie en Successie en hun rechtsopvolgers sedert de laatste reorganisatie notarissen niet meer in kennis stellen van het overlijden van testateurs door middel van verzendlijsten waarop aan de betrokken notaris, bewaarder van het laatste testament, verzocht wordt dit testament ter registratie aan te bieden (vgl. artikel 4 Registratiewet)? Ligt het niet op de weg van de overheid (belastingdienst) om ervoor te zorgen dat de hier bedoelde notarissen in kennis worden gesteld van het overlijden van de testateur, zodat zij hun registratieplicht kunnen nakomen. In het verlengde daarvan rees bij de commissie de vraag waarom de ambtsplicht van de notaris die een uiterste wilsbeschikking onder zich heeft en die ertoe strekt de daarbij belanghebbende personen daarvan in kennis te stellen, zoals thans neergelegd in artikel 4:990 BW, is komen te vervallen? Is de minister nog steeds van oordeel dat een dergelijk artikel kan worden gemist, mede in het licht van de in de literatuur gesignaleerde risico's van dien. Zie K.D. de Lange, WPNR 6453 (2001), blz. 682 e.v.?

2. Artikelsgewijze behandeling

Artikel 4.1.3e

Naar aanleiding van discussie daarover in de literatuur – zie de reacties van P. Clausing en M.J.A. van Mourik met naschrift van S. Perrick in WPNR 6457 (2001) – naar aanleiding van de bijdrage van S. Perrick over «De schulden van de nalatenschap onder Boek 4 NBW» in WPNR 6435 en 6436 (2001) vroeg de commissie zich af of alle in artikel 4.1.3e als zodanig gedefinieerde schulden van de nalatenschap tevens rechtstreeks verhaalbaar zijn op de ontbonden huwelijksgemeenschap, omdat en voorzover de ontbonden nalatenschap daarvan deel uitmaakt? Is het niet veeleer zo dat hier onderscheiden moet worden tussen schulden van de nalatenschap die tevens schulden van de huwelijksgemeenschap zijn en schulden van de nalatenschap sec? Bij deze laatste categorie valt te denken aan schulden uit hoofde van de kosten van lijkbezorging, verschuldigd successierecht en legaat. Zijn deze laatste schulden niet uitsluitend verhaalbaar op de nalatenschap, zodat deze schulden eerst

verhaalbaar zijn nadat er een verdeling van de ontbonden huwelijksgemeenschap heeft plaatsgevonden?

Artikel 4.2A.1.1

Bij het overlijden van een gehuwde persoon die een of meer kinderen heeft, wordt krachtens dit artikel de nalatenschap van rechtswege toegeedeeld aan de langstlevende echtgenoot. Die echtgenoot verkrijgt van rechtswege de goederen der nalatenschap onder gehoudenheid de schulden daarvan te voldoen. Ieder van de kinderen verkrijgt als erfgenaam van rechtswege een – gedurende het leven van de langstlevende in beginsel niet opeisbare – vordering ten laste van die echtgenoot, overeenkomend met de waarde van zijn erfdeel.

Naar aanleiding van deze figuur van de wettelijke verdeling vroeg de commissie zich af of deze wettelijke verdeling ook werking heeft indien de erflater bij uiterste wilsbeschikking een of meer legaten heeft gemaakt ten aanzien van de *niet* gelegateerde goederen. In verband met deze problematiek laten zich in hoofdzaak drie situaties onderscheiden, te weten: de erflater heeft een of meer legaten gemaakt aan zijn echtgenoot; de erflater heeft een of meer legaten gemaakt aan een of meer van zijn kinderen; de erflater heeft een of meer legaten gemaakt aan een derde. Gaarne verneemt de commissie ten aanzien van alle drie de voormelde situaties het oordeel van de minister, waarbij ook de vraag rijst of een combinatie van de vorenbedoelde legaten nog tot afwijkende rechtsgevolgen leidt?

In vervolg op de hiervoor gestelde vraag wijst de commissie nog op het volgende. In de erfrechtelijke praktijk kent men reeds lang het zogenaamde keuzelegaat. Dit legaat strekt er toe om de legataris een of meer dan wel zelfs alle goederen der nalatenschap die hij zal verkiezen – al of niet tegen inbreng van de waarde van die goederen in de nalatenschap – te doen verkrijgen. Onder het huidige erfrecht ziet men een dergelijk legaat vaak gemaakt ten behoeve van de langstlevende echtgenoot, met name ook in testamenten waarbij estate-planning een rol speelt. Gaarne verneemt de commissie de zienswijze van de minister of bij een dergelijke keuzelegaat onder nieuw recht –zowel indien het is gemaakt ten behoeve van de langstlevende echtgenoot als wanneer zulks is geschied ten behoeve van een ander, bijvoorbeeld een kind – voor alle goederen der nalatenschap die *niet* worden gekozen door de legataris de wettelijke verdeling automatisch in werking zal treden?

Hierbij wijst de commissie op een aantal merkwaardige consequenties van zo'n keuzelegaat onder nieuw erfrecht in die zin dat aan de legataris een periode zou kunnen toekomen om zijn keuze te bepalen die langer zou kunnen zijn dan de periode van drie maanden als bedoeld in artikel 4.2A.1.6. Bij een positieve beantwoording van de hierboven gestelde vraag zou zulks ertoe leiden dat langere tijd onduidelijk is over welke goederen de wettelijke verdeling zich uitstrekt, aangezien later kan blijken dat de schuld uit hoofde van het keuzelegaat wellicht zelfs de gehele nalatenschap omvat. Hierbij moet ook in aanmerking worden genomen dat de regeling van de wilsrechten zoals neergelegd in de artikelen 4.2A.1.7 – 4.2A.1.10 op die wijze wordt doorkruist.

Voorts rijst de vraag of langs deze weg, vooral bij keuzelegaten aan de echtgenoot, in feite niet sprake zou zijn van een ongeoorloofde delegatie van de laatste wil (zie daarover Asser-Van der Ploeg-Perrick 1996 en de aldaar vermelde literatuur) omdat de legataris na het overlijden van de erflater zelfstandig – desnoods ten aanzien van de gehele nalatenschap – bepaalt of hij de goederen van de nalatenschap, bijvoorbeeld ontvangt uit

hoofde van het testamentaire legaat waarbij is bepaald dat hij de waarde niet hoeft in te brengen, dan wel (een deel van) de goederen verkrijgt krachtens de wettelijke verdeling waarbij de kinderen in hun hoedanigheid van erfgenaam een vordering verkrijgen ter grootte van hun erfdeel op de langstlevende?

Meer terzijde vroeg de commissie zich nog af of in een situatie als hiervoor bedoeld waarbij een – wellicht groot – deel van de goederen der nalatenschap aan de echtgenoot of aan een ander toekomt krachtens (keuze)legaat – wanneer voor het overige de wettelijke verdeling werking zou hebben – de vorderingen van de kinderen vanuit het oogpunt van de inkomstenbelasting zogenaamd «gedefiscaliseerd» blijven als thans is bepaald in artikel 5.4. lid 1 Wet op de Inkomstenbelasting 2001, nu in laatstgenoemd artikel gesproken wordt van «alle goederen» en «alle schulden» van de nalatenschap? Wordt een schuld uit hoofde van legaat (zie artikel 4.1.3e lid 1 sub h) ook in dit verband als een schuld aangemerkt?

Artikel 4.2A.1.10 j° 4.1.3e lid 3

Bij de commissie is nog een vraag gerezen naar aanleiding van de volgende situatie.

Gesteld dat A eerder gehuwd is geweest met X welk huwelijk door echtscheiding is ontbonden en nadien is hertrouwd met Y. Uit het eerste huwelijk zijn twee kinderen B en C geboren. Uit het tweede huwelijk is kind D geboren. A heeft geen testament gemaakt zodat diens nalatenschap bij zijn overlijden vererft volgens de wet. De kinderen B en C maken geen gebruik van hun wilsrecht krachtens artikel 4.2A.1.9 bij het overlijden van A, maar wel van het wilsrecht van artikel 4.2A.1.10 bij het overlijden van Y. Leidt het bepaalde in artikel 4.2A.1.10 j° artikel 4.1.3e lid 3 er nu toe dat de kinderen B en C een sterker recht op de goederen uit de nalatenschap van A hebben dan D, hoewel het allen kinderen van A zijn? Indien de vorige vraag positief wordt beantwoord constateert de commissie dat in vele nalatenschappen de concrete (inboedel)goederen – mede door het bepaalde in artikel 4.2A.1.11a – in beginsel door de kinderen uit het eerste huwelijk zullen worden verkregen.

Artikel 4.2A.2.2 j° 4.2A.2.4

Naar aanleiding van een brief daarover van mr. L.P.W. van Vliet vroeg de commissie zich af of de tekst van artikel 4.2A.2.2 lid 2, gelezen in samenhang met artikel 4.2A.2.4 lid 2, er niet aan in de weg staat dat de erfgenamen overgaan tot vestiging van het vruchtgebruik ten behoeve van de echtgenoot van de erflater binnen de in laatstgenoemd artikel genoemde termijn van zes maanden, aangezien zij dan beschikkingsonbevoegd zijn. Dient de tekst van artikel 4.2A.2.2 lid 2 niet aldus te worden verstaan – en zo nodig aangepast – dat deze onbevoegdheid tot beschikken van de erfgenamen uitzondering leidt wat betreft de bevoegdheid tot vestiging van vorenbedoeld vruchtgebruik binnen de periode van zes maanden. Daaraan kan stellig behoefte bestaan, omdat na de periode van zes maanden de erfgenamen niet alleen bevoegd worden tot vestiging van het vruchtgebruik ten behoeve van de echtgenoot van de erflater maar ook tot andere beschikkingshandelingen, die mogelijk ten nadele zijn van die echtgenoot.

Artikel 4.2A.2.4a

Onderschrijft de minister de opvatting dat wanneer een erflater zijn echtgenoot heeft ontferd in een situatie dat tussen hen een vordering tot echtscheiding aanhangig is, voor de vraag of er een recht op vestiging

van een vruchtgebruik krachtens de artikelen 4.2A.2.2 en 4.2A.2.3 bestaat met alle omstandigheden van het geval – waaronder de laatste wil van de erflater – rekening moet worden gehouden en ook met de maatstaven van redelijkheid en billijkheid in dat verband? Zou als gezichtspunt daarbij niet een rol moeten spelen dat een onderhoudsplicht van een gescheiden echtgenoot na diens dood te eniger tijd behoort te vervallen (zie W. Snijders, WPNR 6367 (1999), blz. 608).

Artikel 4.2A.2.6

De commissie vroeg zich voorts af of de minister kan verduidelijken wat rechtens de situatie is indien een voorziening als bedoeld in dit artikel ten behoeve van de in de toekomst te volgen studie door het ten tijde van het overlijden minderjarige kind wordt getroffen (som ineens), maar het desbetreffende kind enige jaren later uiteindelijk niet gaat studeren of stopt met de studie? Moet nu worden aangenomen dat het kind het op grond van artikel 4.2A.2.6 verkregen bedrag mag behouden, of kunnen de andere erfgenamen een vordering instellen wegens onverschuldigde betaling? Zie E.W.J. Ebben, a.w., p. 305.

Artikel 4.2A.2.9 lid 1

Kan de minister enige indicatoren aangeven die van belang zijn voor het bepalen van een redelijke prijs als in dit artikel bedoeld. Met name zou de commissie gaarne vernemen of het begrip redelijke prijs in geval van overdracht van een landbouwbedrijf ertoe kan leiden dat de desbetreffende onderneming zal moeten worden overgedragen tegen de zogenaamde agrarische waarde en niet tegen de veelal aanzienlijke hogere reële waarde?

Artikel 4.3.3.11b

Wat betreft artikel 4.3.3.11b vroeg de commissie zich met B.C.M. Waaijer, Handboek Nieuw Erfrecht, 2000, p. 304 en E.W.J. Ebben, a.w., p. 247 af of het geen aanbeveling verdient dit artikel in zijn werking uit te breiden tot giften die tijdens leven of met werking na de dood aan een echtgenoot of levensgezel zijn gedaan en die in beginsel wèl inkortbaar zijn voor de legitimaris? Is bij de huidige redactie van het artikel de bescherming van de bevoordeelde echtgenoot of levensgezel tegen de aanspraken van een legitimaris niet willekeurig, gezien het feit dat deze bij een uiterste wilsbeschikking mogelijk is, maar bij een schenking niet?

Een andere vraag in verband met het bepaalde in artikel 4.3.3.11b betreft het feit of men een niet-opeisbaarheidsclausule als bedoeld in dat artikel zou kunnen maken ten behoeve van de in genoemd artikel bedoelde levensgezel, terwijl de erflater op het tijdstip van zijn overlijden nog gehuwd was met een ander? Eveneens kan men zich in dit verband afvragen of een testateur twee makingen ten behoeve van twee verschillende personen van zo een clausule kan voorzien (zie E.W.J. Ebben, a.w., p. 250).

Artikel 4.3.5.14 lid 2

Dit artikel gaat ervan uit dat een openbare uiterste wil ook geldig is wanneer deze akte niet door een bevoegde notaris is opgemaakt. Kan de minister een verklaring geven voor het feit waarom hier plotseling een zo vergaande inbreuk op de regels voor authentieke akten wordt gemaakt (zie artikel 183 lid 2 Rv), terwijl in de erfrechtelijke praktijk nooit van problemen is gebleken door ook aan uiterste wilsbeschikkingen de, voor authentieke akten gebruikelijke, eis te stellen dat de notaris die de

desbetreffende akte passeert op dat tijdstip bevoegd moet zijn. Zou het geen aanbeveling verdienen in dit artikel terug te keren naar de regel dat de notaris die een testament of akte van bewaargeving verlijdt bevoegd dient te zijn?

Artikel 4.4.2.7b

In bovengenoemd artikel wordt – kort gezegd – onder meer bepaald dat verblijvingsbedingen, zonder een redelijke tegenprestatie, in geval van overlijden voor de toepassing van de inkorting en vermindering krachtens het nieuwe Boek 4 van het Burgerlijk Wetboek als een legaat worden aangemerkt. De commissie vroeg zich naar aanleiding hiervan af of verblijvingsbedingen met werking bij overlijden voor andere onderwerpen dan inkorting en vermindering, bijvoorbeeld de vraag of het desbetreffende verblijvingsbeding een paulianeuze rechtshandeling is en de vraag of terzake van de verkrijging krachtens zo'n verblijvingsbeding successie- en schenkingsrecht verschuldigd is, de kanscontractgedachte zoals neergelegd in HR 1 oktober 1993, NJ 1994, 257 met noot WMK en HR 7 februari 1997, NJ 1997, 595 met noot WMK van toepassing blijft met alle gevolgen van dien?

De voorzitter van de bijzondere commissie,
Van de Beeten

De bijzondere griffier van de commissie,
Huijgen