

Vergaderjaar 1997–1998

17 141

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

Nr. 26

ZESDE NOTA VAN WIJZIGING

Ontvangen 3 oktober 1997

Het nader gewijzigd voorstel van wet (stuk nr. 14), zoals gewijzigd bij de vijfde nota van wijziging (stuk nr. 21) en de tweede nota van verbetering (stuk nr. 22), wordt als volgt gewijzigd:

A. In artikel I worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1. De zinsnede «In **artikel 4.1.3** wordt onder vernummering van lid 2 tot lid 3 een nieuw lid 2 opgenomen, luidende als volgt:» komt te luiden:

Artikel 4.1.3 wordt als volgt gewijzigd:

a. In lid 1 worden in onderdeel a de woorden «of daaraan medeplichtig is geweest» vervangen door: dat feit heeft voorbereid of daaraan heeft deelgenomen.

b. In lid 1 wordt na onderdeel a, onder verlettering van de onderdelen b, c en d tot c,d en e, een nieuw onderdeel b toegevoegd, luidende:

b. hij die veroordeeld is wegens een opzettelijk tegen de erflater gepleegd misdrijf waarop naar de wettelijke omschrijving een vrijheidsstraf is gesteld met een maximum van ten minste vier jaren, dan wel wegens poging tot, voorbereiding van, of deelneming aan een dergelijk misdrijf;

c. Onder vernummering van lid 2 tot lid 3 wordt een nieuw lid 2 ingevoegd, luidende:.

2. Het voorgestelde **artikel 4.1.3e** wordt als volgt gewijzigd:

a. Aan het slot van lid 1, onderdeel a, wordt voor de puntkomma ingevoegd:, voor zover niet begrepen in onderdeel i.

b. De punt aan het slot van lid 1, onderdeel h, wordt vervangen door een puntkomma. Toegevoegd wordt een onderdeel i, luidende:

i. de schulden uit giften die voor de toepassing van hetgeen in dit Boek is bepaald betreffende inkorting en vermindering worden aangemerkt als een legaat.

c. Lid 2 komt te luiden:
2. Bij de voldoening van de schulden ten laste van de nalatenschap worden de artikelen 4.2A.1.2 lid 2, 4.2A.2.8 lid 4 en lid 5, 4.3.3.11 lid 2 en 4.4.2.4 inachtgenomen.

3. In de aan de voorgestelde artikelen 4.1.3c tot en met 4.1.3e voorafgaande woorden «Toegevoegd worden drie nieuwe artikelen, luidende:» wordt het woord «drie» vervangen door: vier.

In de eerste zin van het voorgestelde artikel 4.1.3c lid 1, alsmede in het voorgestelde artikel 4.1.3d, wordt het woord «boek» telkens vervangen door: Boek.

Na het voorgestelde artikel 4.1.3e wordt een nieuw **artikel 4.1.4** ingevoegd, luidende:

Artikel 4. 1. In dit Boek worden met echtgenoten gelijkgesteld geregistreerde partners.

2. Voor de toepassing van lid 1 is mede begrepen onder:

- a. huwelijk: geregistreerd partnerschap;
- b. gehuwd: als partner geregistreerd;
- c. huwelijksgemeenschap: gemeenschap van een geregistreerd partnerschap;
- d. trouwbeloften: beloften tot het aangaan van een geregistreerd partnerschap;
- e. echtscheiding: beëindiging van een geregistreerd partnerschap op de wijze als bedoeld in artikel 80c onder c of d van Boek 1.

4. In **artikel 4.2A.1.1** worden de volgende wijzigingen aangebracht:

a. In lid 1 wordt tussen de woorden «wordt» en «overeenkomstig» ingevoegd:, tenzij de erflater bij uiterste wilsbeschikking heeft bepaald dat deze afdeling geheel buiten toepassing blijft,.

b. In lid 3 wordt de tweede zin vervangen door:

Deze vordering is opeisbaar:

- a. indien de echtgenoot in staat van faillissement is verklaard;
- b. wanneer de echtgenoot is overleden.

De vordering is ook opeisbaar in door de erflater bij uiterste wilsbeschikking genoemde gevallen.

5. Lid 2 van **artikel 4.2A.1.4** komt te luiden:

2. Heeft de echtgenoot of een kind niet het vrije beheer over zijn vermogen, dan levert zijn wettelijk vertegenwoordiger binnen een jaar na het overlijden van de erflater een ter bevestiging van haar deugdelijkheid door hem ondertekende boedelbeschrijving in ter griffie van het kantonrecht van de woonplaats van de echtgenoot onderscheidenlijk het kind. De kantonrechter kan bepalen, dat de boedelbeschrijving bij notariële akte dient te geschieden.

6. Aan **artikel 4.2A.1.6** wordt een vierde lid toegevoegd, luidende:

4. Indien ten aanzien van de erflater afdeling 2 of 3 van titel 18 van Boek 1 is toegepast, loopt de in lid 1 genoemde termijn van drie maanden vanaf de dag waarop de beschikking, bedoeld in artikel 417 lid 1 onderscheidenlijk artikel 427 lid 1 van Boek 1, in kracht van gewijsde is gegaan.

7. In lid 3 van **artikel 4.2A.1.11** worden de volgende wijzigingen aangebracht:

a. De eerste zin komt te luiden: In afwijking van de eerste zin van artikel 213 lid 1 van Boek 3 en van artikel 215 lid 1 van Boek 3 verkrijgt de hoofdgerechtigde, tenzij hij met de echtgenoot anders overeenkomt, op het tijdstip van vervreemding een vordering op de echtgenoot ter grootte van de waarde die het goed op dat tijdstip had.

b. De woorden «vervreemding en vertering» in de tweede zin worden vervangen door: het ontstaan van de vordering.

8. Aan **artikel 4.2A.1.12** wordt een nieuw lid 7 toegevoegd, luidende:
7. Bij uiterste wilsbeschikking kan de erflater de verplichtingen, bedoeld in de artikelen 7 tot en met 10, uitbreiden, beperken of opheffen.

9. In **artikel 4.2A.2.2** wordt de tweede zin van lid 2 geschrapt en een nieuw lid 3 toegevoegd, luidende:

3. De leden 1 en 2 zijn van overeenkomstige toepassing op de legatarissen en de door een testamentaire last bevoordeelden met betrekking tot de goederen die zij als zodanig uit de nalatenschap hebben verkregen.

10. Lid 6 van **artikel 4.2A.2.8** vervalt.

11. Na **artikel 4.2A.2.8** wordt een **artikel 4.2A.2.8a** ingevoegd, luidende:

Artikel 8a. 1. Voor zover de waarde der nalatenschap niet toereikend is tot voldoening van hetgeen de echtgenoot, dan wel de echtgenoot en een of meer kinderen gezamenlijk overeenkomstig artikel 3, 6 of 7 toekomt, kan de rechthebbende overgaan tot inkorting van de daarvoor vatbare giften, met overeenkomstige toepassing van de leden 2 en 3 van artikel 4.3.3.13 en de leden 1 en 3 van artikel 4.3.3.14; de artikelen 4.3.3.4a, 6a en 7 zijn van overeenkomstige toepassing. Verkrijgt de rechthebbende ook door deze inkorting niet hetgeen hem toekomt, dan kan hij zich verhalen op hetgeen een legitimaris door inkorting heeft verkregen. De echtgenoot verkrijgt door uitoefening van deze bevoegdheden het vruchtgebruik van de geldsom waarvoor de inkorting is geschied of waarvoor hij verhaal heeft genomen.

2. Zo nodig kan het vruchtgebruik van de echtgenoot zich uitstrekken over alle goederen der nalatenschap en alle geldsommen waarvoor de in lid 1 bedoelde giften kunnen worden ingekort.

3. Geschillen over de toepassing van de artikelen 6 tot en met 8 en het onderhavige artikel worden op verzoek van de meest gereede partij beslist door de kantonrechter.

12. In de eerste zin van lid 1 van **artikel 4.2A.2.9** wordt de zinsnede beginnend met «Onverminderd» en eindigend met «gediend» vervangen door: Op verzoek van een kind of stiefkind van de erflater kan de kantonrechter, mits daardoor een zwaarwegend belang van het kind of stiefkind wordt gediend.

13. Toegevoegd wordt een nieuw **artikel 4.2A.2.10a**, luidende:

Artikel 10a. Indien ten aanzien van de erflater afdeling 2 of 3 van titel 18 van Boek 1 is toegepast, lopen de termijnen, genoemd in lid 1 van artikel 1, de leden 2 en 3 van artikel 4, de tweede zin van het eerste lid, de eerste zin van het tweede lid en de eerste zin van het derde lid van artikel 8, alsmede het vierde lid van artikel 9 vanaf de dag waarop de beschikking, bedoeld in artikel 417 lid 1 onderscheidenlijk artikel 427 lid 1 van Boek 1, in kracht van gewijsde is gegaan.

14. Afdeling 4.3.3 wordt onderverdeeld in drie paragrafen, door boven artikel 4.3.3.1, artikel 4.3.3.4 en artikel 4.3.3.11 achtereenvolgens de volgende opschriften te plaatsen:

Paragraaf 1. Algemene bepalingen

Paragraaf 2. De omvang van de legitieme portie

Paragraaf 3. Het geldend maken van de legitieme portie.

15. In **artikel 4.3.3.2** worden de volgende wijzigingen aangebracht:
- a. Lid 1 komt te luiden:
 1. De legitieme portie van een kind van de erflater bedraagt de helft van de waarde waarover de legitieme porties worden berekend, gedeeld door het aantal in artikel 4.2.2 lid 1 onder a genoemde, door de erflater achtergelaten personen.
 - b. Toegevoegd wordt een derde lid, luidende:
 3. Voor zover door makingen ten behoeve van een stiefkind, daaronder begrepen een uiterste wilsbeschikking als bedoeld in artikel 4.2A.1.14, afbreuk wordt gedaan aan de legitieme portie van een kind van de erflater, wordt de legitieme portie verminderd, doch niet tot minder dan de waarde die het erfdeel bij versterf van de legitimaris zou hebben belopen indien het stiefkind een eigen kind van de erflater was geweest.
16. In **artikel 4.3.3.4** worden de woorden «welke waarde wordt verminderd» vervangen door: welke waarde wordt vermeerderd. Toegevoegd wordt een tweede zin, luidende: Buiten beschouwing blijven giften als bedoeld in artikel 4.1.3e lid 1 onder i.
17. **Artikel 4.3.3.6a** komt te luiden:
- Artikel 6a.** Giften van de erflater aan zijn echtgenoot worden voor de toepassing van deze afdeling buiten beschouwing gelaten voor zover zich, ten gevolge van een gemeenschap van goederen of een deelgenootschap waarin de erflater en de echtgenoot ten tijde van de gift gehuwd waren, geen verrijking ten koste van het vermogen van de gever heeft voorgedaan.
18. In **artikel 4.3.3.7** wordt voor de tekst het cijfer «1.» geplaatst. Toegevoegd wordt een tweede lid, luidende:
 2. Lid 1 is niet van toepassing op giften als bedoeld in artikel 4.1.3e lid 1 onder i.
19. Lid 3 van **artikel 4.3.3.8** komt te luiden:
 3. Met een gift wordt gelijkgesteld hetgeen een legitimaris verkrijgt of kan verkrijgen uit een door de erflater ter nakoming van een natuurlijke verbintenis gesloten sommenverzekering die geen pensioenverzekering is en die door het overlijden van de erflater tot uitkering komt.
20. In lid 1 van **artikel 4.3.3.8b** vervallen de woorden «ten laste van een of meer der overige legitimarissen» en de woorden «door een of meer der overige legitimarissen».
21. **Artikel 4.3.3.11** wordt vervangen door zes artikelen, luidende:
- Artikel 11.** 1. Een legitimaris die daarop aanspraak maakt, heeft terzake van hetgeen hem met inachtneming van de artikelen 8 tot en met 8ga als legitieme portie toekomt, een vordering in geld op de gezamenlijke erfgenamen dan wel, wanneer de nalatenschap is verdeeld overeenkomstig artikel 4.2A.1.1, op de als erfgenaam achtergelaten echtgenoot van de erflater.
2. De erfgenamen en, na verdeling overeenkomstig artikel 4.2A.1.1, de echtgenoot zijn niet verplicht de vorderingen te voldoen, voor zover deze tezamen de waarde der nalatenschap te boven gaan; voor zover nodig ondergaan de vorderingen elk een evenredige vermindering. Onder de waarde van de nalatenschap wordt hier verstaan de waarde van de goederen van de nalatenschap, verminderd met de in artikel 4.1.3e onder a, b, c en f vermelde schulden.

Artikel 11a. 1. De vordering is niet opeisbaar voordat zes maanden zijn verstreken na het overlijden van de erflater.

2. Voor zover nodig in afwijking van lid 1 is de vordering, indien de nalatenschap is verdeeld overeenkomstig artikel 4.2A.1.1, opeisbaar indien:

- a. de echtgenoot in staat van faillissement is verklaard;
- b. de echtgenoot is overleden.

3. Zolang goederen der nalatenschap kunnen worden belast met een vruchtgebruik krachtens artikel 4.2A.2.2 of artikel 4.2A.2.3, is de vordering niet opeisbaar.

4. Zolang een vruchtgebruik krachtens artikel 4.2A.2.2 of artikel 4.2A.2.3 bestaat, is de vordering niet opeisbaar, voor zover de echtgenoot daarvoor is verbonden. In geval van faillissement van de echtgenoot wordt de vordering opeisbaar, voor zover deze daarvoor is verbonden.

5. Voor zover voor de vordering anderen dan de echtgenoot zijn verbonden, kan, zolang een vruchtgebruik krachtens artikel 4.2A.2.2 of artikel 4.2A.2.3 bestaat, van elk van die anderen slechts het gedeelte van de vordering worden opgeëist dat overeenkomt met het gedeelte dat zijn aandeel in de niet met vruchtgebruik belaste goederen van de nalatenschap uitmaakt van de goederen van de nalatenschap.

6. Goederen die met een vruchtgebruik krachtens artikel 4.2A.2.2 of artikel 4.2A.2.3 zijn belast, alsmede dat vruchtgebruik, kunnen voor de vordering niet worden uitgewonnen.

Artikel 11b. Een erflater kan aan een bij uiterste wilsbeschikking gedane making ten behoeve van zijn niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot of zijn geregistreerde partner de voorwaarde verbinden dat de vordering van een legitimaris, voor zover deze ten laste zou komen van de making, eerst opeisbaar is na diens overlijden. Een voorwaarde als bedoeld in de vorige zin kan op overeenkomstige wijze worden verbonden aan een making ten behoeve van een andere levensgezel, indien deze met de erflater een gemeenschappelijke huishouding voert en een notarieel verleden samenlevingsovereenkomst is aangegaan.

Artikel 11c. De vorderingen worden verhoogd met een percentage dat overeenkomt met dat van de wettelijke rente, voor zover dit percentage hoger is dan zes, berekend per jaar vanaf de dag waarop aanspraak op de legitieme portie is gemaakt, bij welke berekening telkens uitsluitend de hoofdsom in aanmerking wordt genomen.

Artikel 11d. 1. De mogelijkheid om aanspraak te maken op de legitieme portie vervalt, indien de legitimaris niet binnen een hem door een belanghebbende gestelde redelijke termijn, en uiterlijk vijf jaar nadat hij de in artikel 11 lid 1 bedoelde vordering geheel of ten dele had kunnen opeisen, heeft verklaard dat hij zijn legitieme portie wenst te ontvangen.

2. Indien negen maanden na het overlijden van de erflater niet vaststaat in hoeverre diens echtgenoot aanspraak zal maken op vestiging van een vruchtgebruik krachtens artikel 4.2A.2.3, vervalt het deel van de vordering dat ten laste van de echtgenoot zou komen, tenzij de legitimaris binnen die termijn aan de echtgenoot heeft verklaard dat hij zijn legitieme portie wenst te ontvangen. Artikel 8h is op deze termijn van overeenkomstige toepassing.

Artikel 11e. Indien ten aanzien van de erflater afdeling 2 of 3 van titel 18 van Boek 1 is toegepast, lopen de termijnen, genoemd in lid 1 van artikel 11a en de leden 1 en 2 van artikel 11d vanaf de dag waarop de beschikking, bedoeld in artikel 417 lid 1 onderscheidenlijk artikel 427 lid 1 van Boek 1, in kracht van gewijsde is gegaan.

22. **Artikel 4.3.3.12** wordt als volgt gewijzigd:

- a. Lid 1 komt te luiden:
1. De voldoening van de schulden aan de legitimarissen komt, voor zover zij opeisbaar zijn, ten laste van het gedeelte der nalatenschap dat niet aan ingestelde erfgenamen toekomt, en vervolgens, zo dit onvoldoende is, van de makingen.
- b. Toegevoegd worden een derde en vierde lid, luidende:
3. Indien de vordering van een legitimaris, ten gevolge van het bepaalde in artikel 11a lid 2 of een voorwaarde als bedoeld in artikel 11b, niet ten laste van een legaat kan worden gebracht, gaat het aldus onvoldaan blijvende deel van de schuld bij voldoening van het legaat over op de legataris.
 4. Voor de toepassing van de leden 1, 2 en 3 wordt een last die strekt tot een uitgave van geld of een goed uit de nalatenschap, gelijkgesteld met een legaat.

23. **Artikel 4.3.3.13** wordt als volgt gewijzigd:

- a. Lid 1 komt te luiden:
1. Is hetgeen een legitimaris op grond van het vorige artikel kan verkrijgen onvoldoende om hem zijn legitieme portie te verschaffen, dan kan hij de daarvoor vatbare giften inkorten, voor zover zij aan zijn legitieme portie afbreuk doen. Inkorting van giften geschiedt niet voor het deel van de vordering van een legitimaris dat ingevolge artikel 11d lid 2 is vervallen.
- b. Lid 4 vervalt.

24. In het voorgestelde **artikel 4.4.2.4** wordt lid 4 vernummerd tot lid 6. Ingevoegd worden een nieuw lid 4 en een nieuw lid 5, luidende:

4. Vermindering geschiedt door een verklaring aan de legataris. Voor zover de prestatie reeds is verricht, blijft de rechtsgrond daarvoor in stand, behoudens de mogelijkheid van terugvordering en verhaal als bedoeld in de artikelen 4.5.3.10a en 4.5.3.12 lid 3.
5. Vermindering heeft met betrekking tot een begunstiging bij sommenverzekering tot gevolg dat de begunstigde verplicht is tot vergoeding van het in mindering komende gedeelte aan de gezamenlijke erfgenamen, voor zover de daarmee gemoeide bedragen nog niet aan hem zijn uitgekeerd. Zij wordt niet verminderd voor zover dit voor de begunstigde onredelijk benadelend zou zijn.

25. Na de voorgestelde wijziging van **artikel 4.4.2.7a** wordt ingevoegd:

Na **artikel 4.4.2.7a** wordt een nieuw **artikel 4.4.2.7b** toegevoegd, luidende:

Artikel 7b. Het bepaalde met betrekking tot legatarissen is voor de toepassing van de artikelen 4.2A.2.2 lid 3, 4.2A.2.3 lid 3, 4.5.3.10a en 4.5.3.12 lid 3 van overeenkomstige toepassing op degenen jegens wie een gift is gedaan die wordt aangemerkt als een legaat voor de toepassing van het in dit Boek bepaalde betreffende inkorting en vermindering. Met gelegateerde goederen in artikel 4.2A.2.3 lid 5 worden gelijkgesteld goederen die zijn verkregen krachtens een gift als in de vorige zin bedoeld.

26. Het voorgestelde derde lid van **artikel 4.5.2.4** en de daaraan voorafgaande woorden «Toegevoegd wordt een derde lid, luidende:» vervallen.

27. Aan de voorgestelde wijziging van **artikel 4.5.3.1** wordt toegevoegd:

Voor de tekst van artikel 4.5.3.1 wordt het cijfer «1.» geplaatst. Toegevoegd worden een tweede en derde lid, luidende:

2. Indien het saldo van de nalatenschap positief is kan de wettelijke vertegenwoordiger van een erfgenaam die voor deze beneficiair heeft aanvaard de kantonrechter verzoeken om ontheffing van de verplichting om te vereffenen volgens de wet.

3. Geen verplichting tot vereffening volgens de wet bestaat indien de nalatenschap overeenkomstig artikel 4.2A.1.1 is verdeeld.

28. De voorgestelde wijziging van **artikel 4.5.4.3a** wordt vervangen door: **Artikel 4.5.4.3a** vervalt.

29. Het voorgestelde **artikel 4.5.4.8a** en de daaraan voorafgaande woorden «Toegevoegd wordt een nieuw **artikel 4.5.4.8a**, luidende:» vervallen.

B. Na artikel I wordt een nieuw artikel Ia toegevoegd luidende:

ARTIKEL IA

Met ingang van het tijdstip dat zowel deze wet zal zijn geworden als het bij koninklijke boodschap van 28 december 1992 ingediende wetsvoorstel 22 969 tot wijziging van de Faillissementswet in verband met de sanering van schulden van natuurlijke personen, nadat het wet is geworden, in werking treedt, wordt aan **artikel 4.5.3.10** van Boek 4, zoals vastgesteld bij de Wet van 11 september 1969, Stb. 392, en gewijzigd bij deze wet, een nieuw lid toegevoegd, luidende:

5. Met betrekking tot door de erflater gesloten levensverzekeringen welke niet door zijn overlijden tot uitkering zijn gekomen, is artikel 21a Faillissementswet van overeenkomstige toepassing, waarbij dient te worden gelezen voor:

- a. de curator: de vereffenaar
- b. de rechter-commissaris: de kantonrechter
- c. de verzekeringnemer: de erfgenamen dan wel, indien de nalatenschap is verdeeld overeenkomstig afdeling 4.2A.1, de echtgenoot van de erflater.

Toelichting

Algemeen

1. Deze nota van wijziging die – zoals aangekondigd in de nota naar aanleiding van het eindverslag (kamerstukken II 1996/97, 17 141, nr. 20, blz. 3) – vooral betrekking heeft op de regeling van de legitieme portie, heeft in een belangrijke mate een technisch karakter. Vooropgesteld heeft namelijk de wens om de – naar haar aard ingewikkelde – regeling van de legitieme portie te verduidelijken en zo mogelijk te vereenvoudigen. Met het oog op een inzichtelijker presentatie van de legitieme-regeling wordt voorgesteld afdeling 4.3.3 (Legitieme portie) onder te verdelen in drie paragrafen, en de bepalingen over het geldend maken van de legitieme portie (artikelen 4.3.3.11 en volgende) te verduidelijken. De vereenvoudiging van de berekeningswijze van de legitieme portie door het breukdeel op de helft van het erfdeel bij versterf te stellen heeft tot gevolg dat, wanneer de erflater meer kinderen achterlaat, het beschikbaar deel van de nalatenschap – dat wil zeggen het deel waarover de erflater door giften of uiterste wilsbeschikkingen vrijelijk kan beschikken – wordt vergroot. Bij de nieuwe redactie van het oorspronkelijke artikel 4.3.3.11 – dat ter verduidelijking in meer artikelen is gesplitst – is in artikel 4.3.3.11b tevens een voorziening getroffen om zeker te stellen dat de onder huidige recht voor de niet gehuwde doch wel samenlevende erflater bestaande mogelijkheid, om zijn partner testamentair te bevoordelen zonder dat

legitimarissen deze makingen als strijdig met hun legitieme portie kunnen aantasten, niet verloren gaat. Overigens wordt de positie van geregistreerde partners thans over de gehele linie gelijkgesteld aan die van echtelieden (artikel 4.1.4). Met het oog op de mogelijkheid voor erfslaters om eigen kinderen en stiefkinderen gelijk te behandelen, is in de vijfde nota van wijziging artikel 4.2A.1.14 voorgesteld. Om te voorkomen dat de gelijke behandeling in bepaalde gevallen doorkruist kan worden doordat een legitimaris zich op zijn legitieme portie beroept, is – zoals eveneens reeds aangekondigd in de vijfde nota van wijziging op blz. 23 – thans een voorziening getroffen in artikel 4.3.3.2 lid 3.

De Commissie Erfrecht van de Koninklijke Notariële Broederschap (KNB), Prof. mr. E.A.A. Luijten en Prof. mr. M.J.A. van Mourik heb ik omtrent deze nota van wijziging geraadpleegd. Tot mijn genoegen mag ik vaststellen dat zij een positief oordeel hebben over deze nota van wijziging.

2. In de nota naar aanleiding van het eindverslag gaf ik tevens aan te willen bezien of ontneming van de legitieme zou kunnen plaatsvinden op voldoende scherp omschreven, zwaarwichtige gronden. Een zodanige regeling zou dan wel op een voor de praktijk werkbare wijze dienen te worden vormgegeven.

In de praktijk kan zich een grote diversiteit aan omstandigheden voordoen waarin de erfslater het moeilijk te aanvaarden acht dat de door de wet tot erfgenaam geroepene van hem zal erven of tenminste als legitimaris aanspraak zal kunnen maken op een legitieme portie. De situaties die zich hierbij laten voorstellen zijn echter zo talrijk – variërend van het opgeven van de godsdienst waarin men door de erfslater is groot gebracht, het niet in financieel opzicht bijstaan van de erfslater, tot totale, duurzame verbreking van elk contact met de erfslater, veelal na een ingrijpend meningsverschil – dat deze niet onder een specifiek geformuleerde grond te brengen zijn. De vraag rijst dan of in de wet een algemeen geformuleerde, open, grond voor ontneming van de legitieme portie op te nemen is.

Mijn vrees is echter, dat het mogelijk maken van onterving op een algemeen geformuleerde grond – zodanige omstandigheden dat van de erfslater in redelijkheid niet kan worden gevergd dat hij aan de legitimaris een deel van zijn vermogen nalaat – voor de praktijk problemen zal opleveren. Waar het belang groot kan zijn, zullen vele legitimarissen zich immers niet bij de onterving willen neerleggen. Bij een weinig scherpe, mogelijk veelomvattende grond, moet ook voor bewijsproblemen voor de overige erfgenamen worden gevreesd. Verder moet bedacht worden dat bij allerlei omstandigheden die voor de erfslater aanleiding zouden kunnen zijn om tot onterving te willen overgaan, door de legitimaris de vraag – behalve naar de relevantie als zodanig – kan en, ook in rechte, zal worden gesteld of die omstandigheden niet mede, of zelfs overwegend, aan de erfslater zelf zijn te wijten. Aldus is de verwachting gewettigd dat een ontnemingsbepaling voor de rechtspraak een aanzienlijke belasting zou vormen die ten koste kan gaan van een vlotte afwikkeling van nalatenschappen.

Een ontnemingsbepaling is ook wel bepleit voor het geval dat de erfslater wil voorkomen dat zijn vermogen naar aan drugs of anderszins verslaafde kinderen zou gaan, waardoor het geld zou opgaan aan die verslaving. Ik mag er echter op wijzen, dat voor deze gevallen de mogelijkheid van onterving veelal verder zou gaan dan nodig is. In het geval dat een kind, al dan niet in verband met een verslaving, schulden maakt en de vrees bestaat dat hij dus ook het geërfde vermogen zal verkwisten, kan immers het testamentaire bewind van afdeling 4.4.7 worden benut, zoal niet titel 1.19 BW of de curatele van artikel 1:378 e.v. BW reeds was toegepast.

Het voorgaande brengt mij ertoe om een voorstel voor een bepaling voor de ontneming van de legitieme, die de rechtspraak ook te zeer zou kunnen belasten, achterwege te laten.

Wel heb ik nog gezien of in de sfeer van de gronden van onwaardigheid een voorziening mogelijk is. Volgens artikel 4.1.3 lid 1 onder a leidt betrokkenheid bij het om het leven brengen van iemand tot onwaardigheid om van het slachtoffer te erven. Volgens artikel 4.1.3 lid 1 onder b is verder onwaardig hij die bij rechterlijke uitspraak overtuigd is tegen de erflater lasterlijk een beschuldiging van een misdrijf te hebben ingebracht waarop een vrijheidsstraf van ten minste vier jaren is gesteld. Tussen deze beide categorieën van gedragingen die tot verval van erfrechtelijke vooruitzichten en aanspraken leiden, kan ook op andere wijze sprake zijn van ernstige misdragingen jegens de erflater. Het ligt voor de hand dat indien een erfgenaam zelf jegens de erflater een misdrijf heeft begaan als bedoeld in artikel 4.1.3 lid 1 onder b, hij ook geen aanspraak zou mogen kunnen maken op de nalatenschap. Te denken is dan aan feiten als opzettelijke brandstichting (artikel 157 Wetboek van strafrecht), mishandeling, zwaar lichamelijk letsel ten gevolge hebbende (artikel 300 lid 2 Wetboek van strafrecht) en bijvoorbeeld diefstal (artikel 310 Wetboek van strafrecht) en afpersing (artikel 317 Wetboek van strafrecht).

Ook in de wetgeving van landen als Zwitserland en Duitsland hebben bepaalde misdrijven voor de erfrechtelijke positie van de betrokkene tot gevolg dat zij een grond kunnen vormen om de legitieme portie aan de erfgenaam te ontnemen. De nieuwe bepaling is geformuleerd als een van rechtswege werkende onwaardigheid indien een strafrechtelijke veroordeling wegens een der bedoelde misdrijven (poging en deelneming daaronder begrepen) heeft plaatsgehad. Daartoe geeft de ernst van de hier aan de orde zijnde omstandigheden alle aanleiding. Evenals bij de andere onwaardigheidsgronden van artikel 4.1.3 vervalt de onwaardigheid indien blijkt dat de erflater aan de onwaardige op ondubbelzinnige wijze zijn gedraging heeft vergeven.

3. Tot het overbrengen van onderdelen van titel 7.3 naar Boek 4 ben ik thans, anders dan aanvankelijk mijn voornemen was, uitsluitend overgegaan voor zover zulks voor de besluitvorming over de inhoud van het nieuwe erfrecht wenselijk is. Nadere overweging heeft geleerd dat overbrenging thans ook niet nodig is. Ik heb mij beperkt tot bepalingen in verband met de zogenaamde giften bij dode, die erfrechtelijk met legaten op één lijn staan. Vooral wegens de omstandigheid dat deze «quasi-legaten» behoren tot de schulden der nalatenschap – van gelijke rang als legaten –, verdienen zij een aparte plaats in Boek 4. Een en ander vindt thans regeling in de artikelen 4.1.3e, lid 1 onder i, en 4.4.2.7b.

Tenslotte is op enige punten, mede naar aanleiding van vragen uit de Kamer, verdere verbetering van technische aard aangebracht in de regeling van het erfrecht bij versterf.

Artikelen

Onderdeel A

1. Artikel 4.1.3

Aan de gronden voor onwaardigheid is, zoals toegelicht in het algemeen gedeelte onder 2, toegevoegd het geval dat de erfgenaam is veroordeeld wegens betrokkenheid bij een ernstig misdrijf tegen de erflater. De ernst van het misdrijf wordt afgemeten aan de daarop in de wet gestelde maximumstraf, niet aan de straf die door de rechter in het concrete geval heeft opgelegd. Ook als de dader in verband met toepassing van de bijzondere strafrechtelijke bepalingen voor jeugdigen (met name artikel 77i Wetboek van Strafrecht) in feite tot minder dan de in

de wet omschreven maximale vrijheidsstraf kan worden veroordeeld, betekent dit niet dat de onwaardigheid wordt voorkomen. Wel zij erop gewezen dat een enkele winkeldiefstal door een jeugdig persoon niet tot onwaardigheid zal leiden, omdat een dergelijk delict immers niet tegen de erflater is gericht. Verder merk ik op dat vermogensdelicten door een kind van de erflater veelal slechts op klacht van de erflater vervolgd kunnen worden (vergelijk voor diefstal artikel 316 Wetboek van Strafrecht). Deelneming aan het misdrijf omvat zowel het plegen, doen plegen, medeplegen, en uitlokken ervan, alsook medeplichtigheid eraan (artikelen 46 en 47 Wetboek van strafrecht). Daarnaast leidt ook veroordeling wegens een poging tot of voorbereiding van een dergelijke misdrijf tot onwaardigheid (artikelen 45 en 46 Wetboek van strafrecht). Ten aanzien van de voorbereiding verdient opmerking dat veroordeling hier eerst mogelijk is bij een feit waarop een gevangenisstraf van ten minste acht jaren is gesteld. Ook in onderdeel a zijn de strafrechtelijke categorieën deelneming en voorbereiding thans verwerkt.

Veelal zal uit het strafvonnis wel blijken of het bestrafte feit tegen de erflater gericht was, doch toepassing van de bepaling is ook mogelijk indien zulks uit andere gegevens blijkt. Belangrijke bewijsproblemen zijn hier niet te verwachten. Een verweer van de onwaardige dat zijn veroordeling ten onrechte heeft plaatsgevonden en hij het feit niet werkelijk gepleegd heeft zal, althans voor Nederlandse strafvonnissen, afstuiten op artikel 188 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

2. Artikel 4.1.3e

Schulden die voortvloeien uit giften als bedoeld in artikel 7.3.3, de zogenaamde giften bij dode, vormen schulden der nalatenschap. Voor de toepassing van het in Boek 4 bepaalde omtrent inkorting en vermindering worden zij in artikel 7.3.3b lid 2 gelijkgesteld met legaten. Tot dusverre vielen deze «quasi-legaten» onder de categorie schulden van lid 1 onder a. Daardoor werden zij ten onrechte betrokken in de toepassing van een aantal bepalingen¹, voor welke zij juist, evenals de schulden uit legaten (lid 1 onder h), buiten beschouwing dienen te blijven. Zo dienen bijvoorbeeld de sommen ineens van de artikelen 4.2A.2.6 en 7 te worden berekend over de waarde van de nalatenschap zonder dat daarop de schulden uit giften bij dode in mindering zijn gebracht: de aanspraken van de somgerechtigden behoren niet te kunnen worden beperkt door dergelijke giften, evenmin als door andere beschikkingen bij dode. Om die reden zijn deze schulden in lid 1 van het bepaalde onder a overgebracht naar een nieuw onderdeel i, waarvan de formulering mede is ontleend aan artikel 4.4.2.4 lid 2.

Lid 2 is redactioneel verbeterd, terwijl daarin tevens de bepalingen van artikel 4.2A.1.2 lid 2 en artikel 4.2A.2.8 lid 5 genoemd zijn.

3. Artikel 4.1.4

Deze nieuwe bepaling betreft de gelijkstelling van geregistreerde partners met echtgenoten, welke voortvloeit uit de Wet van 5 juli 1997 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met opneming daarin van bepalingen voor het geregistreerd partnerschap (Stb. 324). In het tweede lid zijn enige terminologische aspecten in verband met deze gelijkstelling geregeld.

4. Artikel 4.2A.1.1

Mede naar aanleiding van de door de Commissie in het nader eindverslag gestelde vraag of niet te overwegen ware in de wet uitdruk-

¹ Men zie met name het bepaalde in de artikelen 4.2A.1.11 lid 6, 4.2A.2.2 lid 2, 4.2A.2.8 lid 4, 4.3.3.11 lid 2, 4.5.3.10a en 4.5.3.12 lid 3.

kelijk te bepalen welke bepalingen van afdeling 4.2A.1 regelend dan wel dwingend recht zijn, wil ik dienaangaande duidelijkheid verschaffen. Om te beginnen dient de erflater, indien hij de wettelijke verdeling niet wenst, de mogelijkheid te hebben bij uiterste wilsbeschikking te bepalen dat de wettelijke verdeling van afdeling 4.2A.1 geheel buiten toepassing dient te blijven. Met het oog op de regel van artikel 4.3.1.2 dat een uiterste wilsbeschikking in dit Boek is geregeld of in de wet als zodanig wordt aangemerkt, is in lid 1 thans de mogelijkheid vermeld om bij uiterste wilsbeschikking de wettelijke verdeling uit te sluiten.

Wordt de wettelijke verdeling niet uitgesloten en laat de erflater wel een echtgenoot en een of meer kinderen als erfgenaam na, dan zullen de bepalingen van afdeling 4.2A.1 in beginsel op de nalatenschap van toepassing zijn. Slechts waar de wet afwijking toestaat, kan de erflater daartoe overgaan.

Zoals in de toelichting op de onderhavige bepaling in de vijfde nota van wijziging is vermeld¹, kan de erflater bij uiterste wilsbeschikking de gronden uitbreiden voor opeisbaarheid van de vordering die de kinderen bij de wettelijke verdeling verkrijgen op de echtgenoot van de erflater. In lid 3 is thans uitdrukkelijk bepaald dat de opeisbaarheidsgronden bij uiterste wilsbeschikking kunnen worden uitgebreid.

Andere afwijkingsmogelijkheden in afdeling 4.2A.1 betreffen het rentepercentage van de vordering van de kinderen (lid 4 van het onderhavige artikel), alsmede de regeling van de wilsrechten (waartoe een nieuw lid 7 is toegevoegd aan artikel 4.2A.1.12). Verder biedt artikel 4.2A.1.14 in die zin een afwijkingsmogelijkheid, dat zij het mogelijk maakt dat de erflater bepaalt dat een stiefkind in de wettelijke verdeling als eigen kind zal worden betrokken.

Buiten deze gevallen is afwijking niet mogelijk. Zo kan bijvoorbeeld de schuldenregeling van artikel 4.2A.1.2 niet terzijde worden geschoven. Evenmin kan de erflater bepalen dat ondanks aanwezigheid van een handelingsonbekwame erfgenaam geen boedelbeschrijving hoeft te worden opgemaakt.

5. Artikel 4.2A.1.4

In lid 2 is voor het geval dat de echtgenoot of een kind het vrije beheer over zijn vermogen niet heeft, de vereiste goedkeuring door de kantonrechter van de boedelbeschrijving, vervangen door een verplichting voor de wettelijk vertegenwoordiger van de echtgenoot of het kind om de boedelbeschrijving in te leveren bij de griffie van het kantongerecht. Naar aanleiding van de door de Commissie in het nader eindverslag gestelde vraag naar de taak van de kantonrechter bij de goedkeuring van de boedelbeschrijving, ben ik bij nadere overweging van oordeel dat de eis van goedkeuring niet passend is, omdat zij van de kantonrechter zonder meer in alle gevallen een onderzoek naar de deugdelijkheid van de boedelbeschrijving zou vergen. De verplichting tot inlevering van de boedelbeschrijving is ontleend aan de regeling van het voogdijbewind in artikel 338, derde lid, van Boek 1.

6. Artikel 4.2A.1.6

In lid 4 zijn, naar aanleiding van een desbetreffende vraag van de Commissie in het nader eindverslag, voorzieningen getroffen voor vermoedelijk overlijden en de verklaring van overlijden in bepaalde gevallen als bedoeld in titel 18 van Boek 1.

¹ Kamerstukken II 1996/97, 17 141, nr. 21, blz. 15.

7. Artikel 4.2A.1.11

Lid 3 verwees naar het tijdstip van vervreemding en vertering als moment van het (wederom) ontstaan van een vordering van de hoofdgerechtigde op de vruchtgebruiker. Omdat vervreemding en vertering veelal niet op hetzelfde moment zullen plaats vinden, is deze verwijzing thans vervangen door een verwijzing naar het tijdstip van vervreemding. De bepaling is overigens niet slechts toepasselijk bij vervreemding met gebruikmaking van de bevoegdheid tot vervreemding en vertering als bedoeld in lid 2, doch ook bij vervreemding krachtens een machtiging als bedoeld in lid 1 onder b, dan wel met toestemming van de hoofdgerechtigde. In de nieuwe aanhef van lid 3 is zulks duidelijker tot uitdrukking gebracht. Voor die gevallen dat zaaksvervanging wél gewenst is, bijvoorbeeld wanneer het vruchtgebruik betrekking heeft op een woning en de echtgenoot deze wil vervangen door een andere woning, is bepaald dat bij overeenkomst van lid 3 kan worden afgeweken. In het, waarschijnlijk zeldzame, geval dat een kind een wilsrecht uitoefent ten aanzien van goederen die ook zonder vervreemding verteerd kunnen worden, het saldo op een spaarrekening bijvoorbeeld, ligt overeenkomstige toepassing van de onderhavige bepaling in de rede, waardoor het kind vanaf het moment van vertering door de echtgenoot een vordering op hem krijgt.

8. Artikel 4.2A.1.12

De reeds in de toelichting op de vijfde nota van wijziging genoemde mogelijkheid¹ om bij uiterste wilsbeschikking van de wilsrechten af te wijken, is thans in lid 7 van het onderhavige artikel uitdrukkelijk neergelegd. De bepaling maakt het bijvoorbeeld mogelijk om het in artikel 4.2A.1.7 bedoelde wilsrecht van een gezamenlijk kind van de erflater en zijn langstlevende echtgenoot direct na het overlijden van de erflater te doen ingaan. Daaraan kan behoefte zijn in de situatie dat er ook voorkinderen zijn van de erflater; alsdan kan bereikt worden dat alle kinderen direct aanspraak kunnen maken op overdracht van goederen uit de nalatenschap. Verder kunnen de verplichtingen uit artikel 7 en 9 aldus worden uitgebreid dat de aan de echtgenoot van de erflater toekomende bevoegdheid om zich bij overdracht van een goed daarop een vruchtgebruik voor te behouden, wordt uitgesloten.

Omgekeerd kan, door beperking van de verplichting als bedoeld in artikel 4.2A.1.9, ook bereikt worden dat de voorkinderen pas bij hertrouwen van de langstlevende echtgenoot aanspraak krijgen op overdracht van nalatenschapsgoederen. Beperking is ook in die zin mogelijk, dat bijvoorbeeld door de erflater goederen worden aangeduid die niet zijn onderworpen aan de werking van de wilsrechten.

9. Artikel 4.2A.2.2

De redactie tot dusverre maakte legatarissen en lastbevoordeelden wel beschikkingsonbevoegd ten aanzien van de door hen uit de nalatenschap verkregen goederen waarop eventueel nog een vruchtgebruik kan worden gevestigd, doch verplichtte hen niet om aan vestiging van vruchtgebruik (alsnog) medewerking te verlenen. Een dergelijke verplichting kan nodig zijn wanneer de erfgenamen, in weerwil van hun eigen beschikkingsonbevoegdheid, een legaat hebben uitgekeerd en de legataris door de werking van artikel 3:86 eigenaar is geworden.

Opmerking verdient dat op grond van het nieuwe artikel 4.4.2.7b ook van de begiftigden bij dode medewerking aan vestiging van het vruchtgebruik kan worden gevorderd. Hun positie dient op dit punt gelijk te zijn aan die van legatarissen.

¹ Kamerstukken II 1996/97, 17 141, nr. 21, blz. 13.

10. Artikel 4.2A.2.8

De inhoud van lid 6 is opgenomen in het nieuwe lid 3 van artikel 4.2A.2.8a.

11. Artikel 4.2A.2.8a

Artikel 4.2A.2.3 lid 3 bevat voor de langstlevende echtgenoot een mogelijkheid om legaten en verkrijgingen krachtens testamentaire last als het ware in te korten ter verkrijging van een verzorgingsvruchtgebruik. Artikel 4.2A.2.8 bevatte in het oorspronkelijke wetsvoorstel, mede voor de somgerechtigden, een ruimere inkortingsmogelijkheid. Deze bepaling is echter geschrapt bij de vierde nota van wijzigingen. De reden daarvoor was dat men aan inkorting nimmer toe zou komen, omdat de sommen ineens niet meer dan de helft van de waarde van de nalatenschap konden belopen (kamerstukken II 1992/93, 17 141, nr. 12, blz. 38). De aanspraken van de somgerechtigden kunnen echter samenlopen met die van de langstlevende echtgenoot die goederen in vruchtgebruik behoeft. Deze aanspraken kunnen tezamen meer belopen dan (de helft van) de nalatenschap.

In lid 2 is thans tot uitdrukking gebracht dat de aanspraak op het verzorgingsvruchtgebruik zo nodig kan worden uitgebreid tot de gehele legitimaire massa, althans – voor wat de daartoe behorende giften betreft – de waarde daarvan.

In lid 3 is voor geschillen naar aanleiding van de inkortingsmogelijkheid gekozen voor bevoegdheid van de kantonrechter, zulks in het verlengde van zijn reeds in artikel 4.2A.2.8 lid 6 voorgestelde bevoegdheid ten aanzien van andere geschillen over de toepassing van afdeling 4.2A.2.

12. Artikel 4.2A.2.9

In de eerste zin van lid 1 is de schrapping verwerkt van artikel 4.5.4.8a. Voor de toelichting zij verwezen naar de toelichting bij de wijziging van die bepaling.

13. Artikel 4.2A.2.10a

In geval van vermoedelijk overlijden en de vaststelling van overlijden in bepaalde gevallen, zoals geregeld in de afdelingen 2 en 3 van titel 18 van Boek 1 behoren termijnen die aanvangen met het overlijden van de erflater dan wel het openvallen van de nalatenschap, in plaats daarvan te lopen vanaf de dag dat de desbetreffende beschikkingen in kracht van gewijsde gaan. Voor de relevante termijnen in afdeling 4.2A.2 is zulks, naar aanleiding van een daarop betrekking hebbende vraag van de Commissie in het nader eindverslag, bepaald in het onderhavige artikel. Vergelijkbare bepalingen zijn opgenomen in artikel 4.2A.1.6 lid 4 en artikel 4.3.3.11e.

14. Afdeling 4.3.3

Om de in afdeling 4.3.3 vervatte materie betreffende de legitieme portie inzichtelijker te maken, is deze onderverdeeld in drie paragrafen:

paragraaf 1. Algemene bepalingen

paragraaf 2. De omvang van de legitieme portie

paragraaf 3. Het geldend maken van de legitieme portie.

De volgorde van de verschillende bepalingen kon daarbij gehandhaafd blijven.

15. Artikel 4.3.3.2

In lid 1 varieert het breukdeel voor de legitieme niet langer met het aantal kinderen dat de erflater nalaat, maar wordt dit, evenals bijvoorbeeld in het Duitse recht, voor alle gevallen op de helft van het versterfdeel gesteld. Dit brengt ook met zich dat het voor erfslaters ter vrije beschikking staande gedeelte van de nalatenschap in vele gevallen wordt vergroot.

In lid 3 is bepaald dat en op welke wijze de legitieme portie kan worden verminderd wanneer een stiefkind wordt betrokken bij de wettelijke verdeling als bedoeld in artikel 4.2A.1.1, dan wel wanneer hem door de erflater makingen zijn gedaan. De regel zal slechts in een beperkt aantal gevallen toepassing vinden. Laat de erflater bijvoorbeeld een echtgenoot, één eigen kind en één stiefkind achter, dan belooft de legitieme portie van het eigen kind zonder de onderhavige regel een vierde deel van de legitimaire massa. Het meedelen van het stiefkind bij de wettelijke verdeling leidt ertoe dat het eigen kind voor eenderde deel meedeelt, zodat daardoor aan de legitieme portie van het eigen kind geen afbreuk wordt gedaan. Zijn er echter naast de echtgenoot en het eigen kind bijvoorbeeld drie stiefkinderen, dan deelt het eigen kind slechts voor een vijfde deel mee. Het eigen kind zou daardoor derhalve minder ontvangen dan zijn legitieme portie. Om te voorkomen dat het eigen kind door een beroep op zijn legitieme portie de door de erflater gewilde gelijke behandeling van eigen kind en stiefkinderen zou doorkruisen, is het nodig in die situatie de legitieme portie van het eigen kind te verminderen. Door de regel van lid 3 wordt zij verminderd van een vierde tot een vijfde van de legitieme massa, waardoor zij overeenkomt met hetgeen waar het kind feitelijk bij de verdeling aanspraak heeft.

Waar artikel 4.2A.1.14 de mogelijkheid opent tot het betrekken van stiefkinderen in de wettelijke verdeling met name met het oog op een gelijke behandeling tussen de tot het gezin van de erflater behorende kinderen, is er reden om de legitieme portie slechts te doen wijken voor zover die gelijke behandeling dat nodig maakt. Zou het stiefkind voor een groter deel in de wettelijke verdeling zijn betrokken dan een legitimaris, bijvoorbeeld doordat de legitimaris is overleden, dan behoudt de legitimaris niettemin aanspraak op een legitieme portie ter grootte van de waarde die zijn erfdeel bij versterf zou hebben gehad wanneer de stiefkinderen eigen kinderen van de erflater waren geweest. Zijn er bijvoorbeeld behalve de echtgenoot twee eigen kinderen en vier stiefkinderen, dan leidt het betrekken van de stiefkinderen in de verdeling ertoe dat de legitieme porties van de eigen kinderen van een derde deel van de waarde van de legitimaire massa daalt tot een zevende deel daarvan. Wordt daarbij één der eigen kinderen overleden, dan blijft dit voor de berekening van de legitieme portie buiten beschouwing, zodat deze een zevende deel van de legitimaire massa blijft.

Wanneer de erflater heeft bepaald dat een stiefkind als eigen kind in de verdeling zal worden betrokken, zal dit – wanneer een afzonderlijke erfstelling ontbreekt – mede als erfstelling van het stiefkind kunnen worden opgevat. Deze erfstelling is ook van belang wanneer de nalatenschap niet volgens de wettelijke verdeling wordt verdeeld, bijvoorbeeld tengevolge van het feit dat de echtgenoot van de erflater is vooroverleden. Ook in die situatie is het redelijk dat de legitieme portie van een legitimaris wordt verminderd voor zover nodig voor een gelijke verdeling. Om dit te bewerkstelligen, heeft de regel van lid 3, behalve op uiterste wilsbeschikkingen als bedoeld in artikel 4.2A.1.14, in het algemeen betrekking op makingen ten behoeve van een stiefkind van de erflater.

Bij wijze van voorbeeld kan men de gevolgen zien wanneer een erflater een echtgenoot heeft, één eigen kind en twee stiefkinderen. Maakt de erflater voor beide stiefkinderen een beschikking krachtens artikel 4.2A.1.14, dan heeft dit voor de legitieme portie geen gevolgen als de

echtgenoot hem overleeft. In dat geval bedraagt de legitieme portie van het eigen kind krachtens lid 1 de helft van zijn versterfdeel, derhalve eenvierde deel van de nalatenschap – of beter: de fictieve massa. Omdat bij de wettelijke verdeling vier personen betrokken zijn, komt ook het erfdeel van het eigen kind overeen met eenvierde deel van de nalatenschap; aanpassing op grond van lid 3 is dus niet nodig. Anders ligt het als de echtgenoot is vooroverleden, en de erflater slechts zijn eigen kind en de beide stiefkinderen achterlaat. Alsdan belooft de legitieme portie van het eigen kind krachtens lid 1 de helft van de nalatenschap. Omdat drie personen tot de nalatenschap gerechtigd zijn – het eigen kind en de beide stiefkinderen – zal op grond van de tweede zin van lid 3 de legitieme portie van het eigen kind moeten worden verminderd tot eenderde deel van de nalatenschap. Opmerking verdient dat dit altijd nog meer is dan hetgeen de legitieme portie zonder het vooroverlijden van de echtgenoot zou hebben belopen.

16. Artikel 4.3.3.4

In het nader gewijzigd voorstel van wet (kamerstukken II 1992/93, 17 141, nr. 14) is op blz. 12 per abuis het woord «vermeerderd» vervangen door «verminderd», hetgeen thans wordt rechtgezet. Aan het slot is apart melding gemaakt van de – voorheen onder artikel 4.1.3e lid 1 onder a begrepen – giften bij dode als bedoeld in artikel 4.1.3e lid 3. Deze ten tijde van het overlijden nog niet uitgevoerde giften zijn op de legitimaire massa (net als legaten) niet van invloed. Aparte vermelding is nodig omdat deze giften anders wel zouden worden bijgeteld bij de waarde van de nalatenschap zonder daarop vervolgens ook weer in mindering te worden gebracht.

17. Artikel 4.3.3.6a

Tot dusver werden in artikel 4.3.3.6a giften van een erflater die gehuwd was in enige gemeenschap of deelgenootschap (wettelijk of krachtens huwelijkse voorwaarden) niet geheel toegerekend aan de gever. Voor zover de gift ten gevolge van de regels van de gemeenschap of het deelgenootschap feitelijk ten laste kwam van de echtgenoot van de erflater, werd zij aan deze echtgenoot toegerekend. Nadere overweging van deze bepaling en de daarmee samenhangende, nogal gecompliceerde, regels van artikel 7.3.12c lid 7 heeft mij er alsnog toe gebracht om in deze bepalingen voor giften niet af te wijken van de formele tenaamstelling. Schenkingen dienen derhalve volledig te worden toegerekend aan degene die daarbij als schenker partij is. De echtgenoot die geen partij is zal daaraan zo nodig toestemming kunnen onthouden (artikel 1:88).

Voor het speciale geval van de gift van de erflater aan zijn eigen echtgenoot is wel een regeling nodig. Indien de gift immers ten bate of ten laste van een gemeenschap van goederen of een deelgenootschap komt, behoort geen inkorting plaats te vinden zonder rekening te houden met het feit dat de gift tussen de echtelieden niet of slechts tot een gedeeltelijke vermogensverschuiving heeft geleid. Zo zal een gift tussen in volledige gemeenschap gehuwde echtelieden niet tot enige werkelijke vermogensverschuiving leiden. De vraag kan gesteld worden of, voor zover geen sprake is van verrijking en verarming doch slechts van een wijziging van bestuursbevoegdheid ten aanzien van het geschonkene, van een gift gesproken moet worden of van een andersoortige rechtshandeling. Welk antwoord men op deze vraag ook wil geven, in ieder geval is duidelijk dat inkorting van een dergelijke «gift» niet billijk zou zijn, nu de omvang van de nalatenschap van de erflater door de gift niet is beïnvloed. De regel van het onderhavige artikel is beperkt tot giften die zijn gedaan tijdens het bestaan van een gemeenschap of deelgenootschap. Er is van afgezien de regeling mede te betrekken op giften waarvan de vermogens-

uitwerking eerst later (mogelijk) is beïnvloed door een gemeenschap of deelgenootschap, zoals het geval kan zijn bij tijdens een huwelijk gewijzigde huwelijksvoorwaarden¹. Afhankelijk van de concrete omstandigheden zal de onderhavige bepaling zich in dergelijke gevallen lenen voor gehele of gedeeltelijke analogische toepassing.

18. Artikel 4.3.3.7

Giften bij dode worden op grond van artikel 7.3.3b lid 2 aangemerkt als legaat voor de toepassing van het bepaalde omtrent inkorting en vermindering. Ter vermijding van misverstanden zijn deze giften thans uitdrukkelijk van de werking van het onderhavige artikel uitgesloten. Hierdoor is duidelijk dat zij bijvoorbeeld wel – niet als gift krachtens artikel 4.3.3.13 doch als legaat krachtens artikel 4.3.3.12 – inkortbaar zijn.

19. Artikel 4.3.3.8

De bepaling is in overeenstemming met het nieuwe artikel 4.3.3.6a gebracht, waardoor toerekening op de legitieme portie van een ter nakoming van een natuurlijke verbintenis gesloten sommenverzekering slechts plaatsvindt indien de verzekering is gesloten door de erflater. Aldus wordt een vereenvoudiging van de regeling bereikt.

20. Artikel 4.3.3.8b

De opeisbaarheid van de legitieme portie dient te wijken voor het belang van de voortzetting van beroep of bedrijf van de erflater, ook als het bedrijf wordt voortgezet door een ander dan een legitimaris. Veelal zal de voortzetting geschieden door een der erfgenamen, doch niet geheel uitgesloten is dat een overdracht aan een derde ingevolge legaat met betaling in termijnen aan de erfgenamen (bij wijze van sublegaat) de beste oplossing is. Ook in dat geval dient de legitimaris genoeg te nemen met betaling in termijnen. De aangebrachte wijziging komt overeen met een suggestie van Waaijer².

21. Artikel 4.3.3.11

Deze bepaling regelt op welke wijze legitimarissen hun rechten kunnen uitoefenen, welke termijnen daarbij gelden alsmede welke vorderingen daardoor ontstaan en in hoeverre deze jegens de verschillende erfgenamen opeisbaar zijn. Met het oog op een grotere duidelijkheid van de regeling is de bepaling thans gesplitst in een zestal artikelen (4.3.3.11 tot en met 4.3.3.11e), waarbij op enige punten ook wijzigingen zijn aangebracht. De afzonderlijke bepalingen worden hierna toegelicht.

In artikel 4.3.3.11 is thans de materie vervat van de leden 1 en 2 van de vorige redactie: het ontstaan van de legitimaire vordering door daarop tijdig aanspraak te maken, alsmede de omvang daarvan. Lid 1, dat het ontstaan van de vordering regelt, is aangevuld met de bepaling dat na de wettelijke verdeling de legitimaire vorderingen slechts tegen de echtgenoot bestaan. Door deze regel wordt de positie van een onterfd kind zoveel mogelijk gelijk aan die van een kind dat wel deelneemt aan de wettelijke verdeling. De wettelijke verdeling is gebaseerd op het uitgangspunt dat de langstlevende echtgenoot de schulden voor zijn rekening neemt. De omvang van de niet-opeisbare geldvordering van de kinderen is daarop ook afgestemd. Daarmee verdraagt zich slecht dat een legitimaris verhaal zou kunnen nemen op datgene wat de kinderen op hun geldvorderingen ontvangen, wanneer voor hen vervolgens geen verhaal openstaat op de langstlevende echtgenoot. Door alleen de echtgenoot tot schuldenaar van de legitimaris te maken, wordt met name voorkomen dat wanneer de vorderingen van de legitimaris en die van de wel ervende

¹ Wijziging van het huwelijksgoederenregime staande huwelijk vormt zelf in ieder geval geen gift:

HR 17 maart 1971, NJ 1971, 136.

² Men zie B.C.M. Waaijer, «De legitieme portie van het nieuw BW in de praktijk», in: De legitieme portie, Ars Notariatus LXIX, 1995, blz. 40.

kinderen opeisbaar worden en de nalatenschap van de echtgenoot onvoldoende is om alle vorderingen te voldoen, de legitimaris zich mede zou kunnen verhalen op hetgeen de andere kinderen verkrijgen.

Uit lid 2 vloeit voort dat de legitieme portie niet ten laste van de erfgenamen komt dan tot maximaal de waarde van de nalatenschap. Opmerking verdient dat de overbrenging van giften bij dode uit onderdeel a van artikel 4.1.3e lid 1 naar onderdeel i van dezelfde bepaling, tot gevolg heeft dat de vorderingen van legitimarissen thans niet langer door giften bij dode kunnen worden beperkt. Ook in lid 2 is thans de wettelijke verdeling verwerkt.

Voor goed begrip zij vermeld dat deze bepaling alleen betrekking heeft op de aansprakelijkheid van de erfgenamen jegens een legitimaris. Een eventuele beperking van die aansprakelijkheid laat de omvang van de legitieme portie als zodanig onverlet. Dat kan van belang zijn als er door de erflater voor inkorting vatbare giften zijn gedaan, waarop de legitimaris zich krachtens artikel 4.3.3.13 kan verhalen ter aanvulling van hetgeen hij van de erfgenamen verkrijgt.

Artikel 4.3.3.11a

Dit artikel regelt de opeisbaarheid van de legitimaire vordering, behalve voor de situatie van een testamentaire voorziening als bedoeld in artikel 4.3.3.11b.

Lid 1 komt vrijwel overeen met artikel 4.3.3.11 lid 3 zoals dat tot deze zesde nota van wijziging luidde.

Indien de nalatenschap is verdeeld overeenkomstig de wettelijke verdeling van artikel 4.2A.1.1, ligt het voor de hand om de opeisbaarheid van de vordering van een legitimaris op dezelfde wijze te regelen als voor een kind op grond van artikel 4.2A.1.1 lid 3, tweede zin. Aldus is geschied in lid 2. Legitimarissen profiteren echter niet automatisch – een specifieke bepaling is terzake wel denkbaar – van een eventuele uitbreiding van de opeisbaarheidsgronden krachtens de derde zin van artikel 4.2A.1.1 lid 3.

Lid 3, dat is ontleend aan de eerste zin van artikel 4.3.3.11 lid 4, maakt de vordering niet opeisbaar zolang nog een vruchtgebruik als bedoeld in de artikelen 2 of 3 van afdeling 4.2A.2 kan worden gevestigd. Nieuw is de invloed van het vruchtgebruik van artikel 4.2A.2.2 op de opeisbaarheid. Dit is ingegeven door het toegenomen belang van de bepaling sinds de vijfde nota van wijziging, waarin zij mede van toepassing is geworden op de echtelijke woning. Opmerking verdient nog dat een legitimaris, zolang een vruchtgebruik krachtens de genoemde artikelen nog kan worden gevestigd, ook andere erfgenamen dan de echtgenoot niet kan aanspreken voor – hun deel van – de vordering. Dit is nodig om te voorkomen dat een erfgenaam reeds geconfronteerd kan worden met een verplichting om een deel van de vordering van een legitimaris te voldoen, terwijl de mogelijkheid nog bestaat dat de echtgenoot van de erflater een vruchtgebruik zal verlangen van alle goederen der nalatenschap.

In de leden 4 en 5 zijn de gevolgen geregeld van het bestaan van een vruchtgebruik krachtens artikel 4.2A.2.2 of 4.2A.2.3. In de redactie is tot uitdrukking gebracht dat de vordering van de legitimaris een deelbare prestatie betreft en de erfgenamen derhalve krachtens artikel 6:6 elk slechts voor een deel zijn verbonden. Het deel waarvoor, als hij erfgenaam is, de echtgenoot is verbonden, is niet opeisbaar zolang een vruchtgebruik bestaat. Dit deel wordt wel opeisbaar in geval van faillissement van de echtgenoot, in overeenstemming met artikel 131 Faillissementswet (lid 4). Voor zover een (andere) erfgenaam is verbonden, is op grond van lid 5 gedurende het bestaan van een vruchtgebruik slechts sprake van een gedeeltelijke opeisbaarheid, in evenredigheid met diens aandeel in de niet met vruchtgebruik belaste goederen van de nalatenschap¹.

Niet gehandhaafd is de in het tweede gedeelte van de tweede zin van artikel 4.3.3.11 lid 4 gegeven regel dat de overige erfgenamen onderling

¹ waaronder mede te begrijpen de goederen die hij onbezwaard met vruchtgebruik uit de nalatenschap heeft ontvangen.

moeten bijdragen in de voldoening van de legitimaire vordering. Voor een dergelijke bijdrageplicht bestaat hier, nu elk is verbonden voor een deel zonder dat sprake is van hoofdelijkheid, bij nadere overweging onvoldoende aanleiding. Evenmin is overgenomen de regel dat in geval van faillissement van de echtgenoot de vordering ook opeisbaar wordt voor zover anderen dan de echtgenoot daarvoor verbonden zijn. Voor een dergelijke regel bestaat bij nadere afweging onvoldoende aanleiding.

In lid 6 is de niet-uitwinbaarheid vastgelegd van goederen die aan een vruchtgebruik zijn onderworpen ten behoeve van de langstlevende echtgenoot. Als de echtgenoot een vruchtgebruik verwerft krachtens artikel 4.2A.2.2 of 4.2A.2.3 dat niet de gehele nalatenschap omvat, zal de legitimaire vordering voor een deel opeisbaar zijn jegens de (overige) erfgenamen. Zonder de onderhavige bepaling zou een legitimaris zich in zo'n geval krachtens artikel 4.5.1.3 lid 1 voor dat opeisbare deel kunnen verhalen op de aan vruchtgebruik onderworpen goederen. Verder is bepaald dat ook het vruchtgebruik zelf niet kan worden uitgewonnen, hetgeen van belang is in geval van faillissement van de echtgenoot.

Artikel 4.3.3.11b

Deze bepaling (gebaseerd op het oude lid 5 van artikel 4.3.3.11) maakt het de erflater mogelijk om aan de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot bij uiterste wilsbeschikking een positie te verschaffen van vergelijkbare sterkte als in het versterf-erfrecht. Het versterf-erfrecht kent de kinderen een niet-opeisbare vordering toe (zij het met wilsrechten versterkt). Bij uiterste wilsbeschikking kunnen eventuele legitimaire vorderingen, voor zover deze anders op grond van artikel 4.3.3.12 ten laste van de aanspraken van de echtgenoot zouden komen, evenzeer niet-opeisbaar worden gemaakt. De niet-opeisbaarheid kan ook voorwaardelijk zijn, bijvoorbeeld onder de voorwaarde dat de echtgenoot niet hertrouwt.

Ten opzichte van de redactie van artikel 4.3.3.11 lid 5 zoals dat tot dusverre luidde, is in die zin een beperking aangebracht dat de eventuele niet-opeisbaarheid is beperkt tot het gedeelte van de legitimaire vordering dat ten laste komt van de echtgenoot. Er is immers geen reden om andere erfgenamen mee te laten profiteren van een beschikking die mogelijk is gemaakt met het oog op de belangen van de echtgenoot van de erflater. Bij deze beperking onderscheide men drie aspecten.

1. De beperking leidt in beginsel tot niet opeisbaarheid van het deel van de legitimaire vordering waarvoor de echtgenoot aansprakelijk is – welk deel krachtens artikel 6:6 evenredig is aan het erfdeel van de echtgenoot.

2. Wanneer de echtgenoot echter verplicht is uit zijn erfdeel een legaat te voldoen en dit legaat voor inkorting krachtens artikel 4.3.3.12 in aanmerking komt, is er in zoverre geen reden om de opeisbaarheid van de legitimaire vordering op te schorten. De bepaling houdt daarmee rekening door de opeisbaarheid te handhaven, nu de legitimaire vordering niet ten laste van de making aan de echtgenoot komt, doch ten laste van het op de echtgenoot rustende legaat.

3. Als de echtgenoot zelf legataris is, behoort het legaat niet te worden aangewend ter voldoening van een legitimaris. Wanneer aan het legaat de voorwaarde als bedoeld in het onderhavige artikel is verbonden, wordt de legitimaire vordering (voor een deel) niet opeisbaar en kan zij niet krachtens artikel 4.3.3.12 leden 1 en 2 ten laste van het legaat worden gebracht. Om te voorkomen dat daardoor de positie wordt verzwaaard van de erfgenamen op wie het legaat rust, is aan artikel 4.3.3.12 een nieuw lid 3 toegevoegd.

De bepaling is ook toepasselijk ten aanzien van de geregistreerde partner van de erflater; duidelijkheidshalve is dit uitdrukkelijk vermeld, hoewel het reeds voortvloeit uit artikel 4.1.4. Het huidige recht geeft ook niet gehuwde en niet geregistreerde partners de mogelijkheid om elkaar

door uiterste wilsbeschikkingen tot verzorging strekkende makingen te doen, zonder vrees voor opeisbare vorderingen van legitimarissen. Met het oog daarop heeft de bepaling thans behalve op een echtgenoot of geregistreerde partner ook betrekking op een andere, met de erflater samenlevende, levensgezel. Dit begrip levensgezel impliceert als zodanig een – ook voor het huwelijk kenmerkende – duurzame lotsverbondenheid tussen twee personen, waaronder in dit verband niet de band wordt begrepen met een broer, zuster of andere naaste verwant van de erflater. Het begrip levensgezel ontbeert echter de scherpte die nodig is voor de toepassing van het erfrecht met zijn financiële gevolgen voor de verschillende bij een nalatenschap betrokken personen. Daarom is met het oog op de rechtszekerheid de eis gesteld van een gemeenschappelijke huishouding en een notarieel verleden samenlevingsovereenkomst.

Artikel 4.3.3.11c

De op lid 6 van de redactie tot dusverre van artikel 4.3.3.11 gebaseerde rentebepaling is meer in overeenstemming gebracht met de maatstaf van artikel 4.2A.1.1 lid 4. De rente loopt echter niet vanaf het openvallen van de nalatenschap, omdat de legitimaire vordering pas ontstaat als daarop aanspraak wordt gemaakt. De nieuwe regeling leidt ertoe dat de rente slechts enkelvoudig is, en dat ook bij een vordering die door faillissement of anderszins opeisbaar wordt, thans rente verschuldigd is. Evenmin is nog van belang of de opeisbaarheid van de vordering ingaat na zes maanden (krachtens artikel 4.3.3.11a lid 1) of later. Tenslotte loopt de rente thans ook na opeisbaarheid door tot de feitelijke opeising (ingebrekestelling). Dat is met name van belang als de erflater bijvoorbeeld opeisbaarheid heeft gekoppeld aan hertrouwen van de langstlevende: de legitimaris zou dan door bij hertrouwen af te zien van opeising ook zijn verdere rente-aanspraken mislopen. Het spreekt overigens wel vanzelf dat vanaf het moment dat de schuldenaar in verzuim is, de regels omtrent de wettelijke rente van toepassing zijn.

Artikel 4.3.3.11d

Lid 1 komt grotendeels overeen met het zevende lid van de vorige redactie van artikel 4.3.3.11 en regelt het verval van de mogelijkheid om door aanspraak te maken op de legitieme portie een vordering tegen de erfgenamen te doen ontstaan.

Lid 2 bevat een inzichtelijker redactie van hetgeen was geregeld in het achtste lid van artikel 4.3.3.11. De regel strekt ertoe voor de echtgenoot van de erflater zekerheid te bieden dat hij kan beslissen over zijn aanspraken krachtens artikel 4.2A.2.3 zonder dat er onduidelijkheid bestaat over zijn eventuele aansprakelijkheid – als erfgenaam – tegenover legitimarissen, dan wel over de vraag of een legaat aan hem zal worden ingekort op grond van artikel 4.3.3.12. De bepaling zal met name van belang kunnen zijn wanneer de echtgenoot niet bekend is met het bestaan of de verblijfplaats van een legitimaris – bijvoorbeeld een kind uit een eerder huwelijk van de erflater – waardoor de echtgenoot niet door termijnstelling zekerheid omtrent zijn positie kan verkrijgen.

Het bereik van de regel beperkt zich tot de – naar verwachting vrij zeldzame – situatie dat de echtgenoot ondanks het feit dat hij erfgenaam of legataris is niettemin aanspraak kan maken op een vruchtgebruik krachtens artikel 4.2A.2.3. In dat geval moet de legitimaris hem uiterlijk negen maanden na het overlijden van de erflater verklaren dat hij aanspraak maakt op zijn legitieme portie, op straffe van verval van zijn aanspraken voor zover deze ten laste van hem zouden komen. In zijn verhouding tot de overige erfgenamen heeft een overschrijding van de termijn uitsluitend gevolg, wanneer de echtgenoot legataris is; in dat

geval vervalt dat gedeelte van hun schuld jegens de legitimaris dat anders door inkorting van het legaat gedelgd zou worden.

Artikel 4.3.3.11e

In deze bepaling is, net als in artikel 4.2A.1.6 lid 4 en artikel 4.2A.2.10a, bewerkstelligd dat een aantal termijnen in geval van een procedure tot vaststelling van vermoedelijk overlijden dan wel van een verklaring van overlijden in bepaalde gevallen, aanvangt met de dag waarop de beschikking tot vaststelling van het rechtsvermoeden van overlijden, onderscheidenlijk tot vaststelling van overlijden, in kracht van gewijsde gaat.

22. Artikel 4.3.3.12

In lid 1 is verduidelijkt dat de vorderingen van legitimarissen slechts voor het opeisbare gedeelte door inkorting ten laste van de nalatenschap wordt gebracht. Bij de afwikkeling van de nalatenschap blijft derhalve het niet opeisbare gedeelte van de vordering vooralsnog buiten beschouwing. Voor het niet opeisbare deel van de vordering is meestal de echtgenoot van de erflater verbonden, zo in geval van de wettelijke verdeling of wanneer hij tot enig erfgenaam is benoemd en de voorwaarde van artikel 4.3.3.11b is gemaakt. Het niet opeisbare deel kan echter ook andere erfgenamen betreffen, wanneer de nalatenschap is belast met een vruchtgebruik als bedoeld in artikel 4.2A.2.2 of 4.2A.2.3. Wanneer naderhand alsnog opeisbaarheid intreedt, kan de legitimaris alsnog het desbetreffende deel van zijn vordering geldend maken, hetzij tegen de erven of de curator van de inmiddels overleden of in faillissement verkerende echtgenoot, hetzij tegen de andere genoemde erfgenamen na beëindiging van het vruchtgebruik.

Een aanvullende regel is echter nodig voor het geval de opeisbaarheid van de legitimaire vordering is opgeschort in verband met een legaat aan de echtgenoot (of andere partner) van de erflater. Alsdan zou zonder nadere bepaling de vordering ten laste komen van de erfgenamen op wie het legaat rustte, terwijl zij ook aan de verplichtingen uit het legaat volledig hebben moeten voldoen. Eveneens is een aanvullende regel nodig voor de situatie dat de nalatenschap vererft volgens de wettelijke verdeling, doch door de erflater daarnaast bij uiterste wilsbeschikking een of meer legaten zijn gemaakt. Wanneer een legitimaris aanspraak maakt op zijn legitieme portie, zou zijn vordering op grond van artikel 4.3.3.11a lid 2 niet opeisbaar zijn, waardoor zij niet overeenkomstig artikel 4.3.3.12 lid 1 door inkorting ten laste van het legaat kan worden gebracht.

Om de in de vorige alinea gesignaleerde gevolgen te ondervangen, is de regeling van het nieuwe lid 3 getroffen. De vordering gaat voor het bedrag van het legaat, nog steeds niet-opeisbaar, over op de legataris – hetzij de echtgenoot hetzij een derde. De legataris kan daarvoor na het opeisbaar worden van de vordering te zijner tijd worden aangesproken. Omdat er geen reden is waarom de tot uitkering van het legaat verplichte erfgenamen tegenover de legitimaris het risico zouden dragen van insolventie van de legataris, gaat hun aansprakelijkheid bij de overgang van de schuld teniet.

In het nieuwe lid 4 worden lasten voor de inkorting gelijkgesteld met legaten. Voor de vermindering (artikel 4.4.3.1 lid 3), de terugvordering (artikel 4.5.3.8 lid 1, tweede zin) en de toepassing van artikel 4.2A.2.2 en 4.2A.2.3 was deze gelijkstelling reeds een feit.

23. Artikel 4.3.3.13

Deze bepaling regelt de inkorting van giften. Tot dusverre werd daarbij onvoldoende rekening gehouden met de mogelijkheid dat de vordering

van de legitimaris slechts voor een deel opeisbaar is. In lid 4 werd inkorting van giften alleen uitgesloten voor het bedrag van de legitieme portie dat in verband met een vruchtgebruik krachtens artikel 4.2A.2.3 niet opeisbaar was. Thans wordt ook rekening gehouden met niet opeisbaarheid van de legitieme portie krachtens andere bepalingen, en is de inkorting van giften in lid 1 beperkt tot het bedrag waarmee de legitieme portie datgene overtreft wat verkregen kan worden van de erfgenamen en legatarissen. Indien de erflater grote voor inkorting vatbare giften heeft gedaan, waardoor zijn nalatenschap kleiner uitvalt dan zonder die giften, is hetgeen verkregen kan worden van de erfgenamen – en legatarissen – beperkt tot (maximaal) het bedrag van de resterende nalatenschap (artikel 4.3.3.11 lid 2). Indien de legitieme portie, door de omvang van de giften, uiteindelijk groter blijkt te zijn dan de nalatenschap, zal de legitimaris zich voor het verschil kunnen wenden tot de begiftigden. Daarbij is niet van belang in hoeverre de vordering op de erfgenamen opeisbaar is; daarbij bedenke men wel dat de legitimaris het niet opeisbare gedeelte van zijn vordering niet op giften kan verhalen. De tweede zin van lid 1 stelt buiten twijfel dat, wanneer de legitimaris in een voorkomend geval niet tijdig op grond van artikel 4.3.3.11d lid 2 mededeling van zijn aanspraak heeft gedaan aan de echtgenoot van de erflater en daardoor een deel van zijn vordering niet kan realiseren, ook dit gedeelte niet via inkorting van giften kan worden verkregen.

Door de nieuwe formulering van lid 1 kon het vierde lid van artikel 4.3.3.13 vervallen.

24. Artikel 4.4.2.4

In de nieuwe leden 4 en 5 zijn de rechtsgevolgen verduidelijkt van de zogeheten vermindering van legaten, met name met het oog op het overbrengen naar Boek 4 van de materie van artikel 7.3.3b lid 2 inzake de giften bij dode. In beginsel ziet vermindering op de situatie dat nog niet is voldaan aan de verplichtingen uit het legaat of de gift bij dode. In artikel 7.3.3b lid 2 is echter ook vermindering mogelijk gemaakt van giften die wel reeds zijn uitgevoerd, en waarbij vermindering meer gelijkenis vertoont met terugvordering in de zin van artikel 4.5.3.10a. Omdat niet uitgesloten is dat ook voor legaten vermindering aan de orde kan komen van legaten die reeds zijn uitgevoerd (als bijvoorbeeld een aantal maar nog niet alle legaten zijn uitgekeerd op het moment dat alsnog een – bijvoorbeeld legitimaire – schuldeiser opkomt), is ervoor gekozen om de rechtsgevolgen uit te werken.

Uitgangspunt is dat zolang het legaat of de gift bij dode niet is uitgevoerd, vermindering ertoe leidt dat de daaruit voortvloeiende prestatieplicht geheel of gedeeltelijk vervalt. Is het legaat of de gift wel uitgevoerd, dan leidt vermindering niet tot een vordering uit onverschuldigde betaling, omdat de daaraan verbonden verjaringstermijn van vijf jaar langer is dan de terugvorderingstermijn in geval van vereffening (artikel 4.5.3.10a). Aansluiting is daarom gezocht bij de rechtsgevolgen van ontbinding van een wederkerige overeenkomst voor de daaruit voortvloeiende verbintenissen (artikel 6:271). De nog niet uitgevoerde verplichtingen gaan geheel of gedeeltelijk teniet, doch voor de reeds uitgevoerde verplichtingen blijft de rechtsgrond in stand doch kan de legataris of begiftigde door terugvordering of verhaal alsnog verplicht worden om het genotene weer af te staan.

Lid 5 betreft het bijzondere geval van een met een legaat gelijk te stellen gift door sommenverzekering, waarbij de prestatie niet uit de nalatenschap afkomstig is doch van de verzekeraar. Is de uitkering reeds door de begunstigde ontvangen, dan zal bij vereffening terugvordering mogelijk zijn krachtens het nieuwe artikel 4.4.2.7b juncto artikel 4.5.3.10a. Voor het geval nog geen uitkering is gedaan, kan van terugvordering bij de begunstigde geen sprake zijn. In de onderhavige bepaling is daarom een

verplichting tot het afstaan van de nog niet uitbetaalde uitkering geformuleerd. Hierdoor wordt bereikt dat de uitkering betrokken kan worden in de afwikkeling van de nalatenschap, zonder dat de verzekeraar zelf geconfronteerd wordt met wijziging van de verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst. Zo nodig kunnen de erfgenamen door beslag onder de verzekeraar zekerheid verkrijgen dat de uitkering daadwerkelijk aan de nalatenschap ten goede komt.

25. Artikel 4.4.2.7b

Deze bepaling heeft ten doel om de giften bij dode als bedoeld in artikel 7.3.3 (alsmede artikel 7.3.12b en 7.3.12c), welke krachtens artikel 7.3.3b lid 2 als legaat worden behandeld voor de toepassing van het in dit Boek bepaalde omtrent inkorting en vermindering, ook buiten de inkorting en vermindering in een aantal opzichten met legaten gelijk te stellen.

De gelijkstelling voor artikel 4.2A.2.2 en 4.2A.2.3 betreft de verplichting tot medewerking aan het vestigen van vruchtgebruik ten behoeve van de langstlevende echtgenoot van de erflater, hetgeen vergelijkbaar is met inkorting. De verwijzingen naar artikel 4.5.3.10a en 4.5.3.12 hebben betrekking op de terugvordering door een vereffenaar en het verhaal door nagekomen schuldeisers, eveneens rechtsfiguren die verwantschap vertonen met inkorting en vermindering. Voor de toepassing van artikel 4.5.3.10a heeft de gelijkstelling tot gevolg dat door terugvordering van hetgeen terzake van een gift als bedoeld in artikel 4.1.3e lid 3 is uitgekeerd, de begiftigde verplicht wordt tot vergoeding van de waarde van het teruggevorderde deel van de prestatie aan de vereffenaar. Voor artikel 4.5.3.12 heeft de gelijkstelling tot gevolg dat schuldeisers mede een recht van verhaal hebben tegen hen aan wie een gift als bedoeld in artikel 4.1.3e lid 3 ten goede is gekomen.

26. Artikel 4.5.2.4

Het derde lid van artikel 4.5.2.4 is overgebracht naar artikel 4.5.3.1 lid 2, waardoor in laatsgenoemd artikel volledig is geregeld wanneer een vereffening overeenkomstig afdeling 4.5.3 moet plaats hebben.

27. Artikel 4.5.3.1

Het nieuwe tweede lid is afkomstig uit artikel 4.5.2.4. De plaatsing in artikel 4.5.3.1 is geschied om te bereiken dat hier volledig is geregeld wanneer een vereffening overeenkomstig afdeling 4.5.3 moet plaats hebben.

Het derde lid is gegeven omdat het weinig zinvol is als beneficiaire aanvaarding door de wettelijke vertegenwoordiger van een erfgenaam ook zou leiden tot een verplichting tot vereffening overeenkomstig afdeling 4.5.3 indien de nalatenschap overeenkomstig afdeling 4.2A.1 is verdeeld. De positie van de erfgenaam is reeds voldoende gewaarborgd door de beperkingen van artikel 4.2A.1.2. In het bijzondere geval dat de langstlevende echtgenoot onder curatele staat en zijn curator overgaat tot beneficiaire aanvaarding, zal daarbij zo nodig om benoeming van een vereffenaar kunnen worden verzocht. Ook een schuldeiser kan ondanks de wettelijke verdeling om benoeming van een vereffenaar verzoeken.

28. Artikel 4.5.4.3a

Schrapping van deze bepaling is in overeenstemming met de wijziging van artikel 4.3.3.6a voor de positie van giften ten aanzien van de legitieme portie. Ook voor de inbreng is er naar mijn oordeel grond om niet af te wijken van de formele tenaamstelling van giften. Op grond van artikel

4.5.4.3 lid 1 staat het de erflater volledig vrij om te bepalen dat daarmee wèl rekening zal worden gehouden.

29. Artikel 4.5.4.8a

Aan deze bepaling, die voor het geval van voortzetting van het bedrijf van de erflater door diens echtgenoot, een (andere) erfgenaam of de echtgenoot van een erfgenaam, de voortzetter een recht toekent op overname van bedrijfsgoederen tegen redelijke prijs, bestaat bij nadere overweging naast de vergelijkbare regeling van artikel 4.2A.2.9 geen behoefte. De regeling van laatstgenoemd artikel beperkt zich weliswaar tot kinderen, stiefkinderen en de echtgenoot (of geregistreerde partner) van de erflater, zodat daaraan dus niet door iedere erfgenaam die het bedrijf voortzet rechten kunnen worden ontleend. Maar verwacht mag worden dat wanneer de erflater zijn bedrijf laat voortzetten door een (andere) erfgenaam, daarvoor zo nodig passende testamentaire voorzieningen zal treffen. Zo kan bijvoorbeeld bepaald worden dat met het oog op de voortzetting door een erfgenaam van het bedrijf of beroep van de erflater legitimerissen genoeg moeten nemen met een legaat van een in termijnen te betalen geldsom (artikel 4.3.3.8b).

Onderdeel B

Artikel 4.5.3.10

Artikel 21a Faillissementswet, zoals voorgesteld bij de vierde nota van wijziging bij het wetsvoorstel tot wijziging van de Faillissementswet in verband met de sanering van schulden van natuurlijke personen (kamerstukken II 1994/95, 22 969, nr. 20), bevat een regeling voor verhaal op polissen van levensverzekering in faillissement van de verzekeringnemer. Het verhaal is beperkt tot nog lopende polissen, waarbij de curator kan overgaan tot het uitoefenen van de bevoegdheid tot afkoop of tot wijziging van de begunstiging, mits de verzekeringnemer en de begunstigde daardoor niet onredelijk worden benadeeld. Voor de gevallen dat een levensverzekering niet eindigt door het overlijden van de verzekeringnemer, in welk geval artikel 21a Faillissementswet derhalve geen toepassing meer kan vinden, wordt deze bepaling van overeenkomstige toepassing verklaard.

Er is van afgezien in Boek 4 een bepaling op te nemen die verhaal mogelijk maakt wanneer een polis door het overlijden van de verzekeringnemer tot uitkering komt. Een dergelijke bepaling is thans, toegespitst op de situatie van vereffening, nog vervat in artikel 7.17.3.23b, doch zij lijkt zich minder goed te verdragen met wetsvoorstel 22 969. In dit wetsvoorstel wordt voor uitwinning van een polis van levensverzekering een handeling van de curator of beslaglegger, strekkende tot wijziging van de begunstiging of tot afkoop van de polis, vereist, welke handeling dient plaats te vinden op een moment dat het risico zich nog niet heeft verwezenlijkt. Zou na verwezenlijking van het risico alsnog verhaal op de tot uitkering gekomen polis mogelijk zijn, al dan niet beperkt tot de situatie dat de nalatenschap wordt vereffend overeenkomstig afdeling 4.5.3, dan zou dat afbreuk kunnen doen aan het uitgangspunt¹ dat voor verhaal een tijdige handeling nodig is van de crediteur, dan wel de curator namens de gezamenlijke crediteuren. Heeft een dergelijke handeling niet plaatsgevonden voordat het risico zich heeft verwezenlijkt, dan behoort het belang van de begunstigde te prevaleren en zijn aanspraak op uitkering niet (langer) bloot te staan aan verhaal. Anders zou immers een crediteur die tijdens leven van de erflater niet tijdig de voor uitwinning vereiste handelingen heeft verricht, na diens overlijden en het daardoor

¹ op welk uitgangspunt een uitzondering wordt gemaakt voor giften bij dode, waarop wel verhaal mogelijk is wegens hun giftkarakter.

onherroepelijk worden van de aanwijzing van begunstigde, alsnog verhaal voor zijn vordering kunnen vinden in de waarde van de levensverzekering.

De Minister van Justitie,
W. Sorgdrager