

PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/85494>

Please be advised that this information was generated on 2017-09-22 and may be subject to change.

*Rotterdam Institute of Private Law
Accepted Paper Series*

Het nieuwe erfrecht van Aruba, Curaçao en Sint Maarten

A.J.M. Nuytinck*

*Published in
Nuytinck, A.J.M. (2010).
Het nieuwe erfrecht van Aruba, Curaçao en Sint Maarten.
Tijdschrift voor Antilliaans Recht TAR-Justicia 2010, nr. 3-4
(dubbelnummer), 6 pp.*

* Prof. mr. A.J.M. Nuytinck, hoogleraar privaatrecht, in het bijzonder personen-, familie- en erfrecht, Erasmus Universiteit Rotterdam en hoogleraar burgerlijk recht, in het bijzonder personen- en familierecht, Centrum voor Notarieel Recht, Radboud Universiteit Nijmegen (nuytinck@kabelfoon.nl)

1. Inleiding

Het is niet gelukt om het project tot voltooiing van het nieuwe Burgerlijk Wetboek af te ronden voordat de Nederlandse Antillen werden ontmanteld op 10 oktober 2010. Dit geldt ook voor het nieuwe erfrecht. De afzonderlijke Staten van Aruba, van Curaçao en van Sint Maarten zullen dit project nu verder behandelen en afdoen. In het hierna volgende bespreek ik op hoofdlijnen het nieuwe erfrecht van deze drie Caribische landen binnen het Koninkrijk der Nederlanden. Voor Bonaire, Saba en Sint Eustatius geldt sinds 10 oktober 2010 dat aanpassing door de Nederlandse wetgever dient te geschieden, nu deze drie voormalige eilandgebieden van de Nederlandse Antillen openbare lichamen van Nederland zijn geworden. Bij mijn bespreking maak ik dankbaar gebruik van het *WPNR*-themanummer 'Een tropisch nieuw BW', in het bijzonder van de hierin opgenomen bijdragen van De Boer en Schols,¹ alsmede van de memorie van toelichting op het desbetreffende Ontwerp Landsverordening.²

2. Indeling Boek 4³

Boek 4 bestaat uit de volgende zes titels.

Titel 1. Algemene bepalingen (art. 4:1-8).

Titel 2. Erfopvolging bij versterf (art. 4:9-12).

Titel 3. Het erfrecht bij versterf van een niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot en gemeenschappelijke kinderen alsmede wettelijke rechten (art. 4:13-41).

Titel 4. Uiterste willen (art. 4:42-114).

Titel 5. Onderscheiden soorten van uiterste wilsbeschikkingen (art. 4:115-181).

Titel 6. Gevolgen van de erfopvolging (art. 4:182-233).

Ongetwijfeld de belangrijkste en meest in het oog springende afwijking in het Caribische Boek 4 ten opzichte van het Nederlandse Boek 4 is gelegen in de afschaffing van de legitieme portie. In de memorie van toelichting wordt deze afschaffing naar mijn mening goed gemotiveerd. De legitieme portie is volgens de toelichting een ernstige inbreuk op de beschikkingsvrijheid van de mens, de vrijheid om over zijn vermogen bij testament of bij leven door middel van giften te beschikken, zonder dat kan worden gezegd dat de omstandigheid dat deze de rust binnen de familie bevordert, een voldoende rechtvaardiging voor de inbreuk oplevert. Het recht van ouders om over het eigen vermogen te beschikken, ook na dode, valt onder het recht 'to the peaceful enjoyment of his possessions' (recht op bescherming van de eigendom) en wordt als zodanig beschermd in art. 1 Eerste Protocol bij het EVRM, aldus de toelichting. Hier kan weinig tegenin worden gebracht. Ik vind dat anno 2010 ook in Nederland de legitieme portie haar langste tijd behoort te hebben gehad.

¹ *WPNR* 2009-6807, p. 609-655, in het bijzonder J. de Boer, 'Inleiding', p. 610-612 en F.W.J.M. Schols, 'Een overzee-dans van een Continentaal met een Anglo-Amerikaanse', p. 646-652.

² Ik beschik alleen over het Ontwerp Landsverordening aanvulling BWA (Burgerlijk Wetboek van Aruba) en de bijbehorende memorie van toelichting van 16 augustus 2010, maar ik ga ervan uit dat de desbetreffende Landsverordening voor Curaçao en die voor Sint Maarten niet dan wel alleen op zeer ondergeschikte punten afwijken van de Arubaanse Landsverordening.

³ Artikelen zonder nadere aanduiding zijn artikelen van het nieuwe Burgerlijk Wetboek van de drie Caribische landen van het koninkrijk volgens de versie van het Ontwerp Landsverordening, zoals aangegeven in de vorige voetnoot.

Na de denaturering van de legitieme portie van een goederenrechtelijk aandeel in de nalatenschap tot een verbintenisrechtelijke geldvordering en de uitholling van de legitieme portie door middel van enkele niet-opeisbaarheidsregelingen in 2003, behoort ook de Nederlandse wetgever nu de uiterste consequentie te trekken en de legitieme portie af te schaffen. De voorstanders van de legitieme portie komen meestal niet verder dan een beroep op de traditie als argument voor behoud ervan. Mijns inziens volstaan ter bescherming van – onder anderen – de kinderen van de erflater de wettelijke rechten van afdeling 4.3.2, die dwingendrechtelijk van aard zijn (art. 4:41). Deze zullen dan ook in een testamentair erfrecht zonder legitieme portie nog belangrijker worden.

3. Belangrijkste vernieuwingen en belangrijkste verschillen tussen het Caribische Boek 4 en het Nederlandse Boek 4

Algemene bepalingen

In titel 4.1 komen algemene bepalingen aan de orde, zoals de commoriëntenproblematiek (art. 4:2), de onwaardigheid (art. 4:3) en de schulden van de nalatenschap, die als een rode draad door Boek 4 heen lopen (art. 4:7). Omdat het geregistreerd partnerschap in het Caribische gebied onbekend is, ontbreekt in art. 4:8 de gelijkstelling van het geregistreerd partnerschap met het huwelijk voor de toepassing van Boek 4 en wordt hierin volstaan met de definitie van een stiefkind.

Erfopvolging bij versterf

Het versterferfrecht in het algemeen wordt geregeld in titel 4.2 en het versterferrecht in de eerste parentele wordt uitgewerkt in afdeling 4.3.1 betreffende de wettelijke verdeling. De kloving van de nalatenschap na groep 2 en vóór groep 3 wordt afgeschaft. Plaatsvervulling wordt mogelijk in alle groepen en niet alleen in geval van vooroverlijden, maar ook in geval van onwaardigheid, onterving, verwerping en vervallenverklaring van het erfrecht (art. 4:10 lid 2 jo. art. 4:12 lid 1). De ouders bewaren als versterferfgenamen hun gearandeerde kwart (art. 4:11 lid 3).

Het erfrecht bij versterf van een niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot en gemeenschappelijke kinderen alsmede wettelijke rechten

Een belangrijke vernieuwing in het versterferrecht is de introductie van de wettelijke verdeling in art. 4:13 als opvolgster van de testamentaire ouderlijke boedelverdeling, die in de rechtspraak heel gebruikelijk is, maar straks niet meer tot de testamentaire mogelijkheden behoort, gelet op het gesloten stelsel van uiterste wilsbeschikkingen (art. 4:42 lid 1, slot). De langstlevende echtgenoot verkrijgt van rechtswege de goederen van de nalatenschap. De voldoening van de schulden van de nalatenschap komt voor zijn rekening. Ieder van de kinderen verkrijgt als erfgenaam van rechtswege een in beginsel niet-opeisbare geldvordering ten laste van de langstlevende echtgenoot ter grootte van de waarde van zijn erfdeel. Een groot verschil met het Nederlandse Boek 4 is dat de kinderen allen tevens kind van de langstlevende echtgenoot moeten zijn. Het moet dus in beginsel gaan om gemeenschappelijke kinderen van de erflater en diens echtgenoot. Dit is slechts anders als de erflater bij uiterste wilsbeschikking heeft bepaald dat afdeling 4.3.1 betreffende de wettelijke verdeling toepasselijk is ongeacht of zijn kinderen tevens kind van de echtgenoot zijn (art. 4:13 lid 1, laatste volzin).

Het in het algemeen rustiger leven in het Caribische gebied weerspiegelt zich ook in het recht, in het bijzonder als het gaat om de lengte van termijnen. Zo heeft de langstlevende echtgenoot in het Nederlandse Boek 4 maar drie maanden de tijd om de wettelijke verdeling ongedaan te maken, mocht hij daaraan om welke reden dan ook geen behoefte hebben. In het Caribische erfrecht bedraagt deze termijn maar liefst een half jaar langer, dus negen maanden (art. 4:18 lid 1). Zie ook art. 4:27c hierna.

Onder omstandigheden behoeven de kinderen van de erflater geen genoegen te nemen met hun geldvordering, maar kunnen zij wel degelijk goederen uit de nalatenschap ontvangen. Deze omstandigheden worden uitgewerkt in de bepalingen betreffende de zogenaamde wilsrechten, te weten twee bloot-eigendomswilsrechten en twee vol-eigendomswilsrechten (art. 4:19-22). Uiteraard wordt in de Caribische versie voor wat de stiefouder betreft rekening gehouden met het feit dat de erflater afdeling 4.3.1 toepasselijk moet hebben verklaard.

Ook een stiefkind kan, als de erflater dit wil, in de wettelijke verdeling als eigen kind worden betrokken (art. 4:27). Bij de ouderlijke boedelverdeling is het niet mogelijk een stiefkind als erfgenaam hierin te betrekken, omdat het als aanverwant in de eerste graad in de rechte lijn van de erflater geen afstammeling (bloedverwant) van hem is, zodat in de praktijk met legaten moet worden gewerkt.

Afdeling 4.3.1 eindigt met drie in Nederland onbekende bepalingen (art. 4:27a-27c). Denkbaar is, aldus de memorie van toelichting, dat na enige tijd een kind van de erflater opduikt, dat niet tevens kind van de langstlevende echtgenoot is. Afdeling 4.3.1 is dan in beginsel niet van toepassing. Hetzelfde doet zich voor als na enige tijd een testament wordt ontdekt, dat bijvoorbeeld in het buitenland was gemaakt. Art. 4:27a is in het belang van de rechtszekerheid opgenomen. Derden te goeder trouw worden beschermd en de langstlevende echtgenoot hoeft niet terug te geven wat inmiddels is verteerd.

Art. 4:27b bepaalt dat een gerechtelijke vaststelling van het vaderschap na het overlijden van de verwekker toepassing van afdeling 4.3.1 in stand laat. Deze bepaling is nodig, omdat door de terugwerkende kracht van de gerechtelijke vaststelling niet meer is voldaan aan de in art. 4:13 lid 1, eerste volzin, gestelde eis dat alle kinderen van de erflater ook kind van de langstlevende echtgenoot zijn (het 'buitenkind' is immers niet een gemeenschappelijk kind van de erflater en de langstlevende echtgenoot). Het komt er volgens de toelichting op neer dat door art. 4:27b een gerechtelijke vaststelling van het vaderschap na de dood van de verwekker een reeds ingetreden wettelijke verdeling niet op losse schroeven zet.

De rechter in eerste aanleg kan op grond van art. 4:27c de in art. 4:18 leden 1 en 4 (ongedaanmaking van de wettelijke verdeling) en art. 4:26 lid 1 (wilsrechten van een minderjarige) gestelde termijnen, ook na het verstrijken daarvan, op verzoek van een belanghebbende een of meer malen verlengen. Blijkens de memorie van toelichting is Schols⁴ de auctor intellectualis van deze versoepeling. Nederland kan hieraan een voorbeeld nemen. De termijnen in het Nederlandse Boek 4 acht ik in het algemeen veel te kort.⁵

Afdeling 4.3.2 betreffende wettelijke rechten mag een kernonderdeel van het Caribische Boek 4 worden genoemd. Deze afdeling is nog belangrijker dan in Nederland, omdat in het Caribische erfrecht de legitieme portie wordt afgeschaft.

⁴ F.W.J.M. Schols, 'Een overzeese dans van een Continentaal met een Anglo-Amerikaanse', *WPNR* 2009-6807, p. 646-652, in het bijzonder p. 650-651.

⁵ Aldus ook F.W.J.M. Schols, 'Erfrechtelijk chillen op de Antillen. Belangrijke erfrechtelijke vernieuwingen op de Nederlandse Antillen en Aruba; leerzaam voor Nederland', *WPNR* 2007-6717, p. 591-597, in het bijzonder p. 594-595.

Dit laatste is ook precies de reden waarom het opschrift van de afdeling (boven art. 4:28) 'Wettelijke rechten' en dus niet – zoals in Nederland – 'Andere wettelijke rechten' luidt. Afdeling 4.3.2 is geheel van dwingend recht (art. 4:41). Het gaat voor de langstlevende echtgenoot vooral om de art. 4:28-30 (voortgezet gebruik van woning en inboedel, vruchtgebruik van woning en inboedel en verzorgingsvruchtgebruik van andere goederen) en voor de kinderen van de erflater vooral om de art. 4:35-37 (sommen ineens). Art. 4:38 (beroeps- en bedrijfsopvolging, overdracht van de onderneming van de erflater) is zowel voor de kinderen van de erflater als voor de langstlevende echtgenoot van belang.⁶ Ook voor de in afdeling 4.3.2 genoemde termijnen geldt dat deze alle langer zijn dan in Nederland en dat de rechter in eerste aanleg deze termijnen bovendien, ook na het verstrijken daarvan, op verzoek van een belanghebbende een of meer malen kan verlengen (art. 4:40a jjs. art. 4:31 leden 2-4, 37 leden 2 en 3 en 38 lid 4).

Het is interessant de typisch Caribische bepalingen, die in het Nederlandse Boek 4 ontbreken en die juist in afdeling 4.3.2 veelvuldig voorkomen, kort aan te stippen. Art. 4:30a bevat een onweerlegbaar wettelijk vermoeden ten aanzien van het verzorgingsvruchtgebruik van art. 4:30. Dit houdt in dat een echtgenoot die, na aftrek van de kosten van gebruik van diens woning, niet ten minste een gemiddeld inkomen heeft of in redelijkheid kan verwerven, gelijk aan het hoogste wettelijk minimumloon dat geldt in de woonplaats van de echtgenoot, wordt geacht in elk geval behoefte te hebben aan de vestiging van een vruchtgebruik als bedoeld in art. 4:30.

Een langdurig (tien jaren of langer) concubinaat van de erflater met een ander, onmiddellijk voorafgaand aan het overlijden van eerstgenoemde, kan de rechter, indien dat redelijk is, op grond van art. 4:30b doen beslissen dat de ander voor de toepassing van afdeling 4.3.2 met een echtgenoot wordt gelijkgesteld.

In geval van een kortdurend (vijf jaren of korter), kinderloos huwelijk van de erflater kan de langstlevende echtgenoot blijkens art. 4:32a geen beroep doen op het vruchtgebruik van woning en inboedel en evenmin op het verzorgingsvruchtgebruik van andere goederen, tenzij dit naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

Voor zover de nalatenschap niet toereikend is tot voldoening van hetgeen de echtgenoot ingevolge de art. 4:29 en 30 toekomt, kan hij overgaan tot inkorting van de daarvoor vatbare giften (art. 4:34 lid 1). In het Nederlandse Boek 4 wordt hier met schakelbepalingen gewerkt, die verwijzen naar bepalingen betreffende de legitieme portie. Omdat deze in het Caribische Boek 4 niet terugkeert, moeten sommige bepalingen betreffende giften, inkorting daarvan en waardering daarvan hier volledig worden uitgeschreven. Dit is geschied in de art. 4:34a-34e, die corresponderen met de art. 4:89 leden 2 en 3, 90 leden 1 en 3, 66, 68 en 69 in het Nederlandse erfrecht.

Art. 4:35 lid 1, aanhef en onder b, laat de som ineens voor het kind voor levensonderhoud en studie onder omstandigheden doorlopen uiterlijk tot de leeftijd van vijftwintig jaren. Art. 4:37 lid 4 bevat, mede in verband met het ontbreken van de legitieme portie, geen beperking van het totaal van de sommen ineens tot de helft van de waarde van de nalatenschap, zoals in Nederland.

⁶ Zie over de wettelijke rechten in het algemeen en het wettelijke recht van art. 4:30 in het bijzonder HR 8 juni 2007, LJN: BA2507, NJ 2008, 220 (*de vangnet-beschikking (art. 4:30 BW): de allereerste uitspraak van de Hoge Raad over het sinds 2003 geldende erfrecht*; concl. plv. P-G C.L. de Vries Lentsch-Kostense; m.nt. S. Perrick; AA 2007, p. 793-797, m.nt. A.J.M. Nuytinck, AA20070793).

Uiterste willen

Het is jammer dat de Caribische wetgever, nu hij toch bezig is met soms flinke afwijkingen van het Nederlandse erfrecht, niet van de gelegenheid heeft gebruik gemaakt om letterlijk een punt te zetten achter het woord 'overlijden' in art. 4:42 lid 1 en daarmee dus het gesloten stelsel van uiterste wilsbeschikkingen af te schaffen. De aldaar voorkomende passage 'en die in dit Boek is geregeld of in de wet als zodanig wordt aangemerkt' behoort naar mijn mening te worden geschrapt. Ik zal mijn bezwaren tegen het gesloten stelsel, die ik in 2006 al genoegzaam uit de doeken heb gedaan, hier niet herhalen.⁷

Art. 4:43 lid 1 wijkt sterk af van zijn Nederlandse tegenhanger, die in alle gevallen misbruik van omstandigheden als vernietigingsgrond ter zake van een uiterste wilsbeschikking uitsluit. Zo is in de Caribische versie vernietiging op grond van misbruik van omstandigheden mogelijk van een uiterste wilsbeschikking ten voordele van een echtgenoot of een andere levensgezel met wie de erflater samenleefde als waren zij gehuwd, als het huwelijk of het samenleven niet meer dan vijf jaren heeft geduurd en daaruit geen kind is geboren.

De art. 4:63-92 (afdeling 4.4.3) ontbreken uiteraard in het testamentaire erfrecht van titel 4.4, omdat hierin de legitieme portie niet terugkeert.

Onderscheiden soorten van uiterste wilsbeschikkingen

In Nederland kan de niet-opeisbaarheidsclausule ten aanzien van de legitieme portie (art. 4:82) op grond van art. 4:129 ook worden verbonden aan een quasi-legaat in de zin van art. 4:126. In het Caribische Boek 4 kan deze voorziening van art. 4:129 uiteraard worden gemist.

Voor de rest wijkt titel 4.5 niet af van zijn Nederlandse tegenhanger. De opvallendste vernieuwing in deze titel is toch wel de uitvoerige regeling van het testamentair bewind (art. 4:153-181). Voor de praktijk zal vooral de (executeur-)afwikkelingsbewindvoerder van art. 4:171 belangrijk blijken te zijn.

Gevolgen van de erfopvolging

De belangrijkste vernieuwing in titel 4.6 is de vereffeningsprocedure (art. 4:202-226), die kan worden beschouwd als de opvolgster van de gebrekkige regeling van de beneficiaire aanvaarding. In het Caribische Boek 4 ontbreekt alleen art. 4:208. Blijkbaar bestaat in de Caribische landen geen behoefte aan de figuur van de rechter-commissaris.

4. Ten slotte

Het is te hopen dat de Staten van Aruba, die van Curaçao en die van Sint Maarten het nieuwe erfrecht snel aannemen. Een kans op zo'n mooi Boek 4 – met een goed en praktisch versterkerfrecht in de eerste parentele, met een uitgebalanceerd stelsel van wettelijke rechten en zonder een legitieme portie – krijgen zij namelijk nooit meer!

⁷ Zie hierover A.J.M. Nuytinck, 'Het gesloten stelsel van uiterste wilsbeschikkingen: weg ermee!', *WPNR* 2006-6683, p. 706-709.