

## 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/2066/122734>

Please be advised that this information was generated on 2019-04-19 and may be subject to change.

Boom Juridische uitgevers  
 Postbus 85576  
 2508 CG Den Haag  
 T (070) 330 70 33  
 F (070) 330 70 30  
 E [info@bju.nl](mailto:info@bju.nl)  
 I [www.bju.nl](http://www.bju.nl)

# EstateTip

Review

Afl. 2013-33

16 oktober 2013

## Meer aandacht voor het legaat in het testament?

Het legaat zal een van de meest gehanteerde uiterste wilsbeschikkingen zijn. Een legaat is flexibel, en is verbintenisrechtelijk van aard (art. 4:117 BW). Dit zal de estate planner aanspreken. De vraag is of het legaat de aandacht krijgt die het verdient. Daar waar bij erfstellingen in testamenten diverse scenario's zijn doordacht en doorgeregeld, wordt een legaat wel eens afgedaan met een penne streek. In deze *Estate Tip* nadere aandacht voor het legaat, hetgeen er wellicht toe leidt dat in testamenten wat meer tekst wordt besteed aan dit fenomeen. Ter illustratie van de problematiek het volgende. Er wordt door de testateur een door hem gelegateerd goed vervreemd. U weet wat dan het gevolg is. Zie art. 4:49 BW:

- ‘1. Een ten laste van een erfgenaam gemaakt legaat van een bepaald goed, of van een op een bepaald goed te vestigen recht, vervalt indien het goed bij het openvallen van de nalatenschap daartoe niet behoort, tenzij uit de uiterste wil zelf is af te leiden dat de erflater de beschikking niettemin heeft gewild.
2. Kan in laatstgenoemd geval degene op wie de verplichting rust, zich het gelegateerde goed niet of slechts ten koste van een onevenredig grote opoffering verschaffen, dan is hij gehouden de waarde van het goed uit te keren.
3. Voor de toepassing van het eerste lid wordt een goed geacht niet tot de nalatenschap te behoren, indien de erflater tot overdracht van het goed verplicht was en deze verbintenis niet met zijn dood is tenietgegaan.’

In beginsel vervalt het legaat. Is dit de bedoeling? Betoogd kan worden dat de testateur hier zelf bij is en hij kan derhalve, zo gewenst, zijn testament aanpassen en een alternatieve regeling voor de legataris treffen. Maar stel, een bewindvoerder vervreemdt het gelegateerde goed met machtiging van de kantonrechter. Blijkens HR 10 november 2000, NJ 2002, 363 is het legaat ook dan gedoemd te vervallen en wordt er, wellicht onbedoeld, ingegrepen in de wil van de testateur. De Hoge Raad:

‘[...] Deze bepaling houdt in dat een legaat is vervallen indien het gelegateerde goed als gevolg van overgang op een ander niet tot de nalatenschap behoort en het daardoor feitelijk onmogelijk is geworden het legaat uit te keren. Daarmee strookt niet een onderscheid al naar gelang het gaat om een vervreemding door de erflater zelf dan wel door een ander.’

Een mooi testament voorziet in een regeling betreffende de vervreemding van het gelegateerde goed, waarbij al dan niet wordt aangesloten bij de hoofdregel van art. 4:56 BW en wellicht een onderscheid wordt gemaakt of de vervreemding door de testateur persoonlijk dan wel door een wettelijke vertegenwoordiger plaatsvindt. Hoe dit ook zij, door in het model een kopje ‘*vervreemding van het gelegateerde*’ op te nemen is er de

juiste aandacht voor de problematiek.

Maar dit is slechts een van de vele kopjes en aandachtspunten. In willekeurige volgorde en zonder volledigheid na te streven, noemen wij:

- *Plaatsvervulling*. Is er aandacht voor het geval de legataris, bijvoorbeeld, vóóroverlijdt?
- *Aanwas*. Stel, een van vele geldlegaten heeft geen gevolg. Zou het de wens kunnen zijn dat het vrijvallende gedeelte aanwast bij de andere legatarissen?
- *Gedeeltelijke aanvaarding*. Is het alles of niets?
- *Vermindering*. Is er aandacht voor een eventuele vermindervolgorde? (art. 4:120 BW)
- *Opleg*. Is bij vermindering opleg mogelijk? (art. 4:122 BW)
- *Negatieve nalatenschap*. Wordt het legaat dan teruggetrokken? (art. 4:120 lid 5 BW)
- *Opeisbaarheid*. Wanneer is het legaat opeisbaar? (art. 6:38 BW, 4:125 BW)
- *Vruchten*. Wie komen wanneer de vruchten toe? (art. 4:124 BW)
- *Staat*. In welke staat moet het gelegateerde geleverd worden? (art. 4:50 BW)
- *Waarderingsvoorschriften*. Zijn er bij een legaat tegen inbreng waarderingsvoorschriften opgenomen?
- *Etc.*

Wellicht dat de estate planner zijn voordeel kan doen met het bovenstaande lijstje. Ook indien het wettelijke regime moet worden gevolgd, is het zinvol de gevolgen van dit regime bij het legaat te constateren. Op de eerste plaats vormt de beschrijving van het wettelijke regime dan een bron van informatie voor de testateur die daarmee ook op ideeën komt. Bovendien laat de estate planner zien dat de betreffende items besproken zijn.

*Tot volgende week!*

---