

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. 2014-17

7 mei 2014

## Oorlog is oorlog? Haagse beschouwingen over de cautio Socini

Wie kent hem niet: de *cautio Socini*?

‘4. Indien een van mijn kinderen zich tegen enige bepaling van dit testament of tegen de uitvoering daarvan verzet, beperk ik het erfdeel van dat kind uitdrukkelijk tot zijn wettelijk erfdeel (legitieme portie). Het tengevolge hiervan vrijkomende gedeelte van mijn nalatenschap zal toekomen aan mijn echtgenote, die ik voor dat gedeelte alsdan tot erfgename benoem. (...)’

Onder het oude erfrecht kwam men dit fenomeen waarschijnlijk meer tegen dan onder het huidige erfrecht. Waarom? In het huidige systeem van de legitieme portie kennen we immers de ‘ingebakken cautio’ van art. 4:63 lid 3 BW oftewel: verwerpt u maar met ‘contantenverklaring’.

Het Hof Den Haag werd onlangs, op 11 februari 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:1253, geroepen om onder meer de vraag te beantwoorden of de erfrechtelijke cautio onder het huidige recht nog wel mogelijk was. Na allerlei beschouwingen uit de erfrechtelijke wetsgeschiedenis heet het:

‘Op grond van de hiervoor weergegeven parlementaire geschiedenis komt het hof tot het oordeel dat de cautio Socini – in elk geval onder vigeur van het huidige erfrecht – *een geldige rechtsfiguur is*, onverminderd de mogelijkheid voor een erfgenaam gebruik te maken van de hem toekomende erfrechtelijke bevoegdheden.’ (Curs. SBS)

Hoe dient de cautio dan thans in ons gesloten stelsel van uiterste wilsbeschikkingen gezien te worden? De hoogleraren-raadsheer komen in casu tot de volgende conclusie:

‘Naar het oordeel van het hof zijn alle erfstellingen in erflaters uiterste wilsbeschikking *voorwaardelijke erfstellingen*. Immers, erflater heeft ieder van zijn vier kinderen tot erfgenaam benoemd ieder voor gelijke delen, met dien verstande dat een “verzet” plegend kind in de legitieme wordt gesteld. Naar het ten tijde van verlijden van de uiterste wilsbeschikking geldende erfrecht, behield een erfgenaam-legitimarisch de hoedanigheid van erfgenaam, zij het dat diens gerechtigdheid tot de nalatenschap geringer werd, mede afhankelijk van het aantal (overige) legitimarissen. In dat geval is sprake van een erfgenaamschap onder “gedeeltelijke” ontbindende voorwaarde. Onder de werking van het per 1 januari 2003 in werking getreden erfrecht is een legitimarisch geen erfgenaam meer, zodat alsdan sprake is van een erfgenaamschap onder volle ontbindende voorwaarde.

De echtgenote is onder opschortende voorwaarde tot erfgename benoemd, zij het dat haar gerechtigheid onder het oude recht een andere zal zijn, dan onder het nieuwe recht. Bij het beslechten van het thans aan het hof voorgelegde geschil tussen partijen is die omvang evenwel niet aan de orde, zodat het hof zich van enig oordeel daaromtrent zal onthouden. Van belang is wél dat in alle gevallen – zowel naar oud als naar nieuw recht – sprake is van erfstellingen onder voorwaarde, zowel *ontbindend* (ten aanzien van “verzet” plegend kind) als *opschortend* (ten aanzien van de echtgenote). Op grond daarvan komt het hof tot het oordeel dat voor de inwerkingtreding van de cautio Socini het voldoende is dat sprake is van “verzet” en dat een beroep op die inwerkingtreding losstaat van het rechtsgevolg.’ (Curs. SBS)

Hoe ging het verder?

‘Nu de *cautio Socini* naar het oordeel van het hof in voorkomend geval van rechtswege rechtsgevolg heeft, zal bij blijvend verschil van mening tussen de – voorwaardelijke – erfgenamen omtrent het al dan niet ingetreden zijn van dat gevolg, het uiteindelijk de rechter zijn die vaststelt of dat rechtsgevolg is ingetreden of niet.’

Het hof komt tot het oordeel dat de cautio *niet* in werking is getreden.

Ter bepaling van de erfrechtelijke sfeer laten wij enkele in het arrest opgenomen ‘kopjes’ de revue passeren: ‘Oeverloze correspondentie met de executeur’, ‘Dreigementen aan de bank’, ‘Het stellen van nutteloze vragen’, ‘Kwaadspreken tegen de executeur’, ‘Het negeren van het mediationresultaat’, ‘Oorlogszuchtige correspondentie [...] met *oorlog is oorlog.*’

En ga zo maar door..., zij het dat het maar ‘kopjes’ zijn. Een erfgenaam mag nu eenmaal gebruikmaken van zijn erfrechtelijke bevoegdheden. Dit brengt nog niet met zich dat er sprake is van *verzet*. Wel kan er *mogelijk* tot een andere conclusie gekomen worden indien er sprake is van *misbruik van recht*.

Interessant is nog de kwestie of ook de executeur een *verklaring van recht* kan vorderen in de zin van art. 3:302 BW:

‘Op vordering van een bij een rechtsverhouding onmiddellijk betrokken persoon spreekt de rechter omtrent die rechtsverhouding een verklaring van recht uit.’

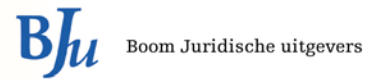
Anders gezegd of beter gevraagd: Is de executeur een onmiddellijk betrokken persoon? Jawel:

‘aangezien deze bij de uitvoering van zijn werkzaamheden in die hoedanigheid er een onmiddellijk belang bij heeft te weten wie de erfgenamen zijn.’

Een rechtsregel die de rechtspraktijk ongetwijfeld vaker (ten faveure van de executeur) gaat gebruiken.

We vertalen de Haagse boodschap als: Een beetje erfrechtelijk klieren mag!

---



[www.scholsburgerhartschols.nl](http://www.scholsburgerhartschols.nl)

[www.bju.nl](http://www.bju.nl)

© 2014 Boom Juridische uitgevers / ScholsBurgerhartSchols

Hoewel de uiterste zorg is besteed aan de inhoud van *EstateTip Review* aanvaarden de uitgever en de redactie geen aansprakelijkheid voor onvolledigheid of onjuistheid.