

Onder redactie van:

Prof. mr. dr. B.M.E.M. Schols
Prof. mr. dr. W. Burgerhart
Prof. mr. dr. F.W.J.M. Schols
Mr. F.M.H. Hoens
Mr. G.A. Tuinstra
Mr. J.Th.M. Diks
Mr. M.J.P. Schipper
Mr. dr. N.V.C.E. Bauduin
Mr. E.C.E. Schnackers
Mr. dr. J.W.A. Rheinfeld

AdvoTip

Erfrecht voor de advocaat

Afl. 2020-1

29 januari 2020

Conservatief erfrechtelijk denken niet gehonoreerd: geen conservatoir beslag

Hof Den Haag 9 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3380, schenkt klare wijn: ongestoord voortleven is ongestoord voortleven.

U weet wat ik bedoel? Sommigen transplanteerden de uitspraak van de Hoge Raad van 24 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1271, gewezen onder oud erfrecht, naar het huidige erfrecht. Zie de noot van Perrick in *NJ* 2016/400 en *WPNR* 2017/7176, alsmede Ter Haar en Visser, *WPNR* 2018/7203. Geheel anders Mellema-Kranenburg, 'Conservatoir beslag niet-opeisbare vordering', *REP* 2017/3 en Schols & Schols, *WPNR* 2017/7175, *WPNR* 2017/7176 en *WPNR* 2020/7266.

In deze zaak bij de Hoge Raad was sprake van een ouderlijke boedelverdeling en een nalatenschap die openviel – en dat is van groot belang – onder *oud erfrecht*. Kinderen die in de erfrechtelijke wachtkamer zaten met een niet-opeisbare erfrechtelijke vordering kregen – door middel van conservatoir beslag – grip op de zaak bij de langstlevende. De langstlevende werd daarmee beperkt in zijn doen en laten. In het oude erfrechtelijke tijdperk was dat op zich niet onvoorstelbaar omdat met het criterium '*verzorgd achterblijven*' de langstlevende best een stapje terug kan doen zolang de verzorging niet in het geding komt. Maar we leven thans – sinds 2003 – in een nieuw erfrechtelijk tijdperk, een tijdperk waar het verzorgd achterblijven is ingeruild voor '*ongestoord voortleven*'.

En ongestoord voortleven heeft de wetgever ingekleurd bij de wettelijke verdeling van artikel 4:13 BW en de niet-opeisbaarheidsclausule van artikel 4:82 BW met: niet-opeisbaarheid, geen zekerheidstelling en volledige beschikkingsmacht voor de langstlevende echtgenoot, geregistreerde partner of andere levensgezel.

Degenen die de oude erfrechtelijke toestanden ook na 2003 willen handhaven en terug willen naar de verzorgingstijd van weleer door het leggen van conservatoir beslag zijn thans teruggefloten door Hof Den Haag.

In deze Haagse zaak was sprake van een quasi-wettelijke verdeling. De langstlevende echtgenoot, die later hertrouwde, verkreeg alle goederen van de nalatenschap. De kinderen werden per saldo bedacht met een niet-opeisbare vordering, zonder zekerheidsrechten.

Een kind verzoekt verlof voor het doen leggen van conservatoir beslag op de onroerende zaken ten laste van de langstlevende, geïnspireerd door de oude uitspraak van de Hoge Raad uit 2016. De langstlevende zou voldoende inkomen en vermogen hebben om

ruimschoots in de gebruikelijke levensbehoefte te voorzien. De voorzieningenrechter wijst het verzoek af, met een beroep op de parlementaire stukken:

‘dat uit de parlementaire geschiedenis van het nieuw erfrecht blijkt dat de wetgever bij het stelsel van wettelijke verdeling als uitgangspunt heeft genomen dat het ongestoord voortleven van de langstlevende echtgenoot centraal staat, dat gelet op deze beschermingsgedachte in beginsel *geen ruimte bestaat voor een afweging van de belangen* in die zin dat het door de dochter aangevoerde belang kan prevaleren boven het belang van de langstlevende bij ongestoord voortleven, hetgeen volgens de voorzieningenrechter betekent dat niet summierlijk is gebleken van de deugdelijkheid van het door de dochter ingeroepen recht.’ (Curs. FS)

Duidelijke taal in eerste aanleg: geen ruimte voor een belangenafweging. En ook het hof laat er geen onduidelijkheid over bestaan. Gelet op het belang voor de praktijk laat ik het hof graag ruimhartig aan het woord:

‘20. Naar het oordeel van het hof strookt het standpunt van de vader dat de bedoeling van erflaatster is geweest hem als langstlevende echtgenoot de bevoegdheid te geven in beginsel vrij over de nalatenschap te beschikken, met het door erflaatster beoogde doel van het testament. Het hof motiveert dat als volgt. Uit de “Considerans” en de overige hiervoor in rov. 19 genoemde onderdelen van het testament van erflaatster, in onderlinge samenhang bezien, blijkt de duidelijke bedoeling van erflaatster om de belangen van de langstlevende echtgenoot voorop te stellen door hem “ongestoord te laten voortleven” na haar overlijden. Uit het testament van erflaatster blijkt voorts dat de erfrechtelijke positie van de kinderen ondergeschikt is aan die van de langstlevende echtgenoot.

21. Bij de uitlegging van een testament moet, op grond van artikel 4:46 BW, worden gelet op de verhoudingen die het testament wenst te regelen en op de omstandigheden waaronder de uiterste wil is gemaakt. In dat verband zijn door de dochter geen feiten en omstandigheden gesteld die afdoen aan de in het testament tot uitdrukking gebrachte bedoeling van erflaatster, zoals hiervoor omschreven. Weliswaar heeft de dochter, onder verwijzing naar de wettelijke verdeling, betoogd dat de bevoegdheid van de vader om over de nalatenschap te beschikken wordt begrensd door zijn “verzorgingsbehoefte”, maar een dergelijke beperking van de bevoegdheid van de langstlevende echtgenoot is naar het oordeel van het hof niet terug te voeren op het testament van erflaatster waarin het “ongestoord voortleven” van de vader tot uitgangspunt is genomen. Aangezien in het partijdebat wel een parallel is getrokken tussen de quasi-wettelijke verdeling in het testament en de wettelijke verdeling in het versterferfrecht, zal het hof daarop hierna nog ingaan (rov. 25 e.v.).

22. Voor het hof staat derhalve voorop dat het testament van erflaatster de vader het recht geeft om in beginsel vrij te beschikken over de nalatenschap om, in overeenstemming met het door erflaatster beoogde doel van het testament, ongestoord te kunnen voortleven na het overlijden van erflaatster. Naar het oordeel van het hof vindt deze testamentaire bevoegdheid van de langstlevende echtgenoot om vrij te kunnen beschikken over de nalatenschap slechts zijn begrenzing daar waar de vader misbruik van bevoegdheid maakt, dat wil zeggen de vader over de nalatenschap beschikt met geen ander doel dan (een van) de kinderen in (zijn respectievelijk) hun verhaalsmogelijkheden te benadelen. Het hof acht daarbij een grote terughoudendheid op zijn plaats teneinde zoveel mogelijk te voorkomen dat het door erflaatster met het testament beoogde doel – het

ongestoord voortleven van de langstlevende echtgenoot – door rechterlijke inmenging niet kan worden verwezenlijkt.’

Anders gezegd: als de eerstervende bedoeld heeft om de langstlevende ongestoord te laten voortleven, dan geldt ook ongestoord voortleven. Het hof pakt het serieus aan en laat het niet alleen bij de quasi-wettelijke verdeling die aan de orde is. Het hof oordeelt in rechtsoverweging 30 dat hetzelfde geldt voor een ‘echte’ wettelijke verdeling. En dan hoeft men vervolgens geen geleerde te zijn om de conclusie te durven trekken dat een en ander ook opgeld zal doen voor de niet-opeisbaarheidsclausule van artikel 4:82 BW.

Het hof ziet, zoals u kunt lezen in rechtsoverweging 25, nog wel een begrenzing in de volledige beschikkingsmacht en wel in het leerstuk van de misbruik van bevoegdheid. En de langstlevende maakt misbruik van bevoegdheid als er beschikt wordt *met geen ander doel* dan het beperken van de kinderen in hun verhaalsmogelijkheden. Er wordt wel nog gemeld dat de rechter zich op dit vlak terughoudend moet opstellen. Op deze begrenzing wil natuurlijk niemand iets afdingen. Bij lezing van de betreffende passage denk ik ook al snel aan het leerstuk van de pauliana, dat vanzelfsprekend eveneens in het erfrecht een rol speelt.

De notaris weet waar zijn testateur aan toe is indien deze zijn langstlevende partner erfrechtelijk in de watten wil leggen: ‘alles’ kan, ‘alles’ mag!

De advocaat weet waar de kinderen aan toe zijn indien door erfflater gewerkt is met de (quasi-)wettelijke verdeling of de niet opeisbaarheids-clausule van artikel 4:82 BW: even slikken!

Tot de volgende keer!

Prof. mr. dr. F.W.J.M. Schols



ScholsBurgerhartSchols

www.scholsburgerhartschols.nl

Boomjuridisch

Postbus 85576
2508 CG Den Haag

T (070) 330 70 33
E info@boomjuridisch.nl
I www.boomjuridisch.nl
