

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/2066/37415>

Please be advised that this information was generated on 2020-09-28 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
I www.bju.nl

EstateTip

Review

Afl. 2007-15

14 maart 2007

Who the ... is Alice? Uitleg van uiterste wilsbeschikkingen 'per analogiam'

In de overgangsfase van 'oud' naar nieuw erfrecht moet er zacht uitgedrukt nogal eens op de uitleg van uiterste wilsbeschikkingen worden teruggevallen. Een nog steeds terugkerende klassieke en brandende vraag in deze is: '*Wie zal mijn echtgenote zijn?*', zie B.M.E.M. Schols, *De Notarisklerk*, januari en oktober 1996. Of anders gezegd: de inhoud van het testament is nog steeds hetzelfde, maar 'de vrouw' al lang niet meer. De erfrechtelijke reactie van de erfgenamen luidt dan ook veelal spontaan: '*Who the... is Alice?* of Anja of ...hoe ze ook allemaal geheten hebben.

De Hoge Raad heeft nog niet zo lang geleden de uitleggende 'lagere' rechters ruim baan gegeven, HR 3 december 2004, NJ 2005, 58 (WMK). Uitleggen op het randje mag. In ieder geval geen erfrechtelijke letterknechtering.

Recentelijk, op 14 februari 2007 (LJN: AZ9184), was de beurt aan de Haagse rechter. Ter bepaling van de gedachten echter eerst artikel 4:52 BW:

'Een beschikking, getroffen ten voordele van degene met wie de erflater op *het tijdstip van het maken van de uiterste wil* gehuwd was of reeds trouwbeloften gewisseld had, vervalt door een daarna ingetreden echtscheiding of scheiding van tafel en bed, tenzij uit de uiterste wil zelf het tegendeel is af te leiden.'
[Cursivering van ons, SBS]

In de literatuur is reeds aangegeven dat er enige rek zit in artikel 4:52 BW voor het *samenwonen* in de 'wilde Ehe.' Onlangs nog door F.W.J.M. Schols, *Handboek Erfrecht*, Deventer: Kluwer 2006, p. 210:

'hoewel een strikte grammaticale interpretatie anders met zich zou brengen.'

De casus kort en krachtig. In 1988 had erflater een testament gemaakt ten behoeve van zijn vriendin met de navolgende inhoud:

‘Ik benoem tot mijn enige erfgename ..., met wie ik vanaf 1986 een gemeenschappelijke huishouding voer’, enzovoort.

Niet veel later, in 1989, zijn de samenwoners in het huwelijksbootje gestapt. In 1995 is men feitelijk gescheiden gaan leven en in 1997 is de echtscheiding uitgesproken. U raadt het al. De testateur overlijdt (onder nieuw erfrecht) en zijn ‘uiterste wil’ ligt er nog steeds. Was hij vergeten het testament te herroepen of was hij in zijn hart nog ‘een beetje verliefd’? Wie zal het zeggen? De Haagse rechter, en wel als volgt:

‘3.3. Vast staat dat op het moment dat de uiterste wil werd gemaakt, erflater en [eiseres] *al enige jaren samenwoonden*. In de wilsbeschikking is aansluitend aan de benoeming van [eiseres] tot erfgename *ook uitdrukkelijk vermeld* dat erflater met [eiseres] sinds 1 september 1986 een *gemeenschappelijke huishouding* voert. Bovendien is ter gelegenheid van de comparitie van partijen door [eiseres] onder meer verklaard dat erflater en [eiseres] voordien al een samenlevingscontract hadden opgemaakt met een verblijvingsbeding ten aanzien van de door [eiseres] en erflater per 1 september 1986 betrokken koopwoning en dat erflater en [eiseres] elk een testament hadden gemaakt ‘voor het geval er iets met ons zou gebeuren’. Gelet op de bewoordingen van de wilsbeschikking en *in het licht van voormelde omstandigheden moet ervan worden uitgegaan dat de wilsbeschikking met het oog op de positie van [eiseres] als samenwonende partner is opgesteld*. Derhalve is *de meest aannemelijke bedoeling* van erflater dat de benoeming van [eiseres] tot erfgename van erflater *uitsluitend gold* voor de situatie dat [eiseres] met erflater nog samenwoonde op het tijdstip van diens overlijden, welke situatie op [...] 2005 *reeds jaren niet meer bestond*. Door [eiseres] is onvoldoende gesteld om te kunnen concluderen dat erflater zijn eigen familie, [gedaagde 1] c.s., onder alle omstandigheden als erfgenamen heeft willen uitsluiten. De omstandigheid dat erflater noch de uiterste wilsbeschikking, noch de begunstiging van [eiseres] ter zake van de levensverzekering heeft herroepen acht de rechtbank niet van beslissende betekenis. *Immers een enkel niet doen kan niet als een daad of verklaring in de zin van artikel 4:46, lid 2, BW worden aangemerkt*. Reeds op grond van het bovenstaande kan [eiseres] zich niet met succes op de uiterste wilsbeschikking beroepen. Derhalve moeten bij gebreke van een uiterste wilsbeschikking [gedaagde 1] c.s. als *erfgenamen bij versterf van erflater worden aangemerkt*.’ [Cursivering van ons, SBS]

We krijgen echter niet alleen een toegift, maar ook nog een hoogstandje juridisch redeneren ‘per analogiam’. Zelfs Schoordijk zou niet meer in huis hebben:

‘3.4. Tot dezelfde conclusie leidt een *analogische toepassing* van artikel 4:52 BW op de onderhavige zaak. Voor deze toepassing ziet de rechtbank aanleiding, nu erflater en [eiseres] op het moment dat de uiterste wilsbeschikking werd gemaakt samenwonende partners waren en nadien met elkaar in het huwelijk zijn getreden. *Het ligt niet voor de hand* dat de wetgever de *samenwonende partner* (die later met de erflater in het huwelijk is getreden) in een *gunstiger positie* zou hebben willen brengen dan degene met wie de erflater op het tijdstip van het maken van de uiterste wil was gehuwd of met wie deze reeds trouwbeloften had gewisseld.’ [Cursivering van ons, SBS]

‘Verloofd’ of ‘niet verloofd’ op het tijdstip van het maken van de uiterste wil maakt derhalve niet uit. Interessant is ook de passage over het ‘niet handelen’ in het licht van de uitleg van de uiterste wilsbeschikkingen. Overigens heeft ook de Belastingdienst zich onlangs op 19 februari 2007 met het sprekende opschrift ‘[...] *Ongelukkige redactie testament. Vergeten testament* [...]’ in een besluit, nr. CPP2006/1969M, Stcrt 2007, nr. 40 afgevraagd wie ‘Alice’ is en wat de fiscale gevolgen van deze problematiek zijn. Hierover een andere keer meer.

De boodschap. Vertrouw indachtig het erfrechtelijke beginsel: voorkomen is beter dan genezen niet op artikel 4:52 BW, maar formuleer het bijvoorbeeld als volgt:

**‘BIJZONDERE BEPALINGEN
EINDE RELATIE**

Indien ik overlijd terwijl onze gemeenschappelijke huishouding duurzaam verbroken is, anders dan door gevallen als opname in een verpleeg- of bejaardentehuis, vervallen alle beschikkingen die in dit testament ten behoeve van mijn partner zijn gemaakt, ook die een eventuele executele of afwikkelingsbewind betreffen, en sluit ik <hem> <haar> uit als (versterf)erfgenaar.

<Dit geldt ook voor <zijn> <haar> bloedverwanten, die niet eveneens mijn bloedverwanten zijn.>

De eventuele beschikkingen in het kader van <de voogdij> <het beschermingsbewind> ten gunste van <hem> <haar> en <zijn> <haar> bloedverwanten vervallen <eveneens> <niet>.’

(Bron: Modellen voor het Notariaat, Sdu/ScholsBurgerhartSchols)

Tot volgende week!



ScholsBurgerhartSchols



Boom Juridische uitgevers

www.scholsburgerhartschols.nl

www.bju.nl

© 2007 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.