



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Wettelijke verdeling en legaat tegen inbreng: de legitimaris buiten spel?

Es, P.C. van

Citation

Es, P. C. van. (2023). Wettelijke verdeling en legaat tegen inbreng: de legitimaris buiten spel? *Juridische Berichten Voor Het Notariaat*, 2023(5), 4-6. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3716782>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3716782>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

21. Wettelijke verdeling en legaat tegen inbreng: de legitimaris buiten spel?

P.C. VAN ES

Naar aanleiding van een uitspraak van de rechtbank Den Haag worden in deze bijdrage vraagtekens geplaatst bij de mogelijkheid om bij het van toepassing zijn van de wettelijke verdeling aan de opeisbaarheid van de legitimaire vordering op grond van de laatste zin van art. 4:81 lid 2 BW te ontkomen door legaten tegen inbreng te maken, waarbij de 'inbreng' geschiedt 'door verrekening met het erfdeel van de betreffende legataris in de nalatenschap'.

1. Inleiding

Op 3 juli 2019 heeft de rechtbank Den Haag (ECLI:NL:RBDHA:2019:15128) een vonnis gewezen waar een interessante casus aan ten grondslag lag. Om mij niet bekende redenen is de uitspraak pas veel later (op 1 februari 2023) gepubliceerd.

Erflater was in algehele gemeenschap van goederen gehuwd. Uit het huwelijk waren vier kinderen geboren (A, B, C en D). Kind D was schijnbaar uit de gratie geraakt want de erflater ('vader') beoogde een constructie op te tuigen waarin het economisch belang bij zijn in de huwelijksgemeenschap vallende onderneming na zijn dood terecht zou komen bij de kinderen A, B en C. Kind D zou het moeten doen met een legitimaire vordering die pas opeisbaar zou zijn bij de dood van erfslaters echtgenote ('moeder').

De gekozen constructie hield in dat vader bij testament de kinderen A, B en C tezamen voor een 99/100e deel tot erfgenamen benoemde en moeder voor een 1/100e deel. De wettelijke verdeling was van toepassing. Aan ieder van de kinderen A, B en C werd 1/3 deel van de door de erflater gehouden certificaten van aandelen in de Beheersmaatschappij BV gelegateerd. De legaten werden gemaakt 'onder de verplichting de waarde daarvan aan mijn [vaders] nalatenschap te vergoeden. Deze vergoeding zal geschieden door verrekening met het erfdeel van de betreffende legataris in de nalatenschap'.

Kind D werd onterfd en aan hem werd een legaat toegekend ter hoogte van zijn legitieme portie, dat pas opeisbaar was bij het overlijden van moeder.

In het testament was ook de volgende bepaling opgenomen: 'Indien een afstammeling een beroep doet op zijn legitieme portie is de vordering van de legitimaris voor zover die vordering ten laste zou komen van mijn echtgenote, pas opeisbaar bij haar overlijden.'

Het inferieure legaat (zie art. 4:73 lid 1 onder c BW) wordt door kind D verworpen onder de voorwaarde dat de legitieme portie (waarop hij een beroep doet) direct opeisbaar is.

Indien de rechtbank van oordeel is dat de legitieme portie niet direct opeisbaar is, doet hij toch een beroep op het legaat. De vraag naar de opeisbaarheid van de legitieme stond derhalve centraal in de procedure. Terzijde merk ik op dat de voorwaarde waaronder het inferieure legaat wordt verworpen niet zo gelukkig geformuleerd is, aangezien kind D zich op deze wijze geheel overgeeft aan het oordeel van de rechtbank en zichzelf de mogelijkheid van een hoger beroep onthoudt.

2. Het idee achter de constructie

Op het eerste gezicht lijkt het duidelijk dat de legitimaire vordering in deze casus in ieder geval gedeeltelijk opeisbaar is omdat de laatste zin van art. 4:81 lid 2 BW van toepassing is. De hoofdregel van art. 4:81 lid 2 BW is dat bij het van toepassing zijn van de wettelijke verdeling, een eventuele legitimaire vordering pas opeisbaar is bij het overlijden van de langstlevende echtgenoot. Dit geldt echter niet '*voor zover de vordering ten laste komt van een legaat aan een ander dan de echtgenoot*'. Die uitzondering doet zich in deze casus (met drie omvangrijke legaten) voor, maar de adviserende notaris lijkt een rookgordijn te hebben opgetrokken door de indruk te wekken dat het hier gaat om legaten tegen inbreng. Bij een legaat tegen inbreng zou men kunnen zeggen dat de omvang van de verkrijging uit legaat *de facto* nihil is, zodat op grond van art. 4:87 lid 2 BW ook niet kan worden ingekort op dit legaat en de legitimaire vordering aldus ook niet *ten laste* komt van dit legaat. Een bijzonderheid in deze casus is echter dat de 'inbreng' geschiedt '*door verrekening met het erfdeel van de betreffende legataris in de nalatenschap*'.

De vraag wat men zich bij inbreng door verrekening moet voorstellen, komt in de volgende paragraaf aan de orde.

Op deze plaats merk ik vast op dat de rechtbank in het geheel niet is toegekomen aan de daadwerkelijke toetsing van de constructie omdat zij (zoals in par. 5 aan de orde zal komen) de inkortingsregeling van art. 4:87 BW verkeerd toepaste.

3. Verrekening (art. 6:127 BW) en gedwongen schuldtoerekening (art. 4:228 lid 1 BW)

Om te beginnen een eenvoudig voorbeeld. Drie kinderen, A, B en C, zijn erfgenaam (er is geen legitimaris en ook geen langstlevende echtgenoot). Het saldo van de nalatenschap bedraagt 300. Tot de nalatenschap behoort een goed met een waarde van 50 dat tegen inbreng gelegateerd is aan A. Het legaat wordt uitgekeerd aan A. Het saldo van de nalatenschap bedraagt dan nog steeds 300 omdat in de plaats van het goed met een waarde van 50 het vorderingsrecht op A uit de inbrengverplichting is gekomen met een nominale waarde van 50. Is het nu denkbaar dat A aan zijn inbrengverplichting voldoet door *verrekening* met zijn erfdeel? Dat lijkt mij niet het geval. Art. 6:127 lid 2 BW luidt als volgt:

‘Een schuldenaar heeft de bevoegdheid tot verrekening, wanneer hij een prestatie te vorderen heeft die beantwoordt aan zijn schuld jegens dezelfde wederpartij en hij bevoegd is zowel tot betaling van de schuld als tot het afdwingen van de betaling van de vordering.’

A moet als schuldenaar een schuld aan de boedel voldoen, maar men kan niet zeggen dat de boedel ten aanzien van het erfdeel van A een *schuld* aan A heeft: A is deelgerechtigd tot de boedel en heeft uit dien hoofde recht op toedeling van zijn deel. Er is hier wel een andere rechtsfiguur die een rol speelt en dat is die van gedwongen schuldtoerekening (art. 4:228 lid 1 BW). Op verlangen van B of C wordt het vorderingsrecht uit de inbrengverplichting (ter waarde van 50) toegedeeld aan A, waarna deze door vermenging tenietgaat.

Hoe zit het als er wel een langstlevende echtgenoot is en de wettelijke verdeling van toepassing is? Het uitgangspunt is wederom dat het legaat aan A is uitgekeerd en dat er een vordering op A van 50 (uit inbrengverplichting) in de boedel zit. Gedwongen schuldtoerekening is dan uitgesloten. De langstlevende krijgt van rechtswege immers alle goederen (art. 4:13 lid 2 BW) zodat het vorderingsrecht niet aan A kan worden toebedeeld. A krijgt in dit geval (net als zijn broers) wel een vordering op de langstlevende van 75 (zie art. 4:13 lid 3 BW). Aan de andere kant moet hij 50 aan de langstlevende voldoen in verband met de inbrengplicht. Hier zou men kunnen denken aan verrekening in de zin van art. 6:127 BW, zij het dat de vordering van A op de langstlevende in beginsel niet opeisbaar is. Denkbaar is echter dat de erflater in zijn testament bepaalt dat de vordering opeisbaar is voor zover dat nodig is om de schuld uit inbrengplicht door verrekening te voldoen. Vergelijk de slotzin van art. 4:13 lid 3 BW.

Het lijkt mij in het licht van de ratio van de slotzin van art. 4:81 lid 2 BW zeer onwaarschijnlijk dat in dit geval de waarde van het legaat aan A in het kader van de inkortingsregeling van art. 4:87 lid 2 BW op nul gewaardeerd moet worden. Art. 4:81 lid 2 (slotzin) BW beoogt te voorkomen dat bij het van toepassing zijn van de wettelijke verdeling een ander dan de echtgenoot als legataris vrijelijk

kan beschikken over een goed van de nalatenschap, terwijl de legitimaris blijft zitten met een legitimaire vordering die voor het geheel onopeisbaar is. De onopeisbaarheid heeft tot doel het ongestoord voortleven door de echtgenoot te waarborgen en dient dan ook niet verder te strekken dan nodig is voor dat doel. Het feit dat de langstlevende vroegtijdig kan aflossen op de onderbedelingsvorderingen van de in de wettelijke verdeling betrokken kinderen zónder dat dit gevolgen heeft voor de opeisbaarheid van de legitimaire vordering, maakt dit niet anders. Het bestaan van dit hiaat in de wetgeving is geen reden om art. 4:81 lid 2 BW niet naar zijn bedoeling uit te leggen.

De situatie is overigens anders als A met eigen middelen aan de inbrengplicht zou hebben voldaan. In dat geval zou het legaat (als te waarderen op nul) buiten de inkortingsregeling van art. 4:87 lid 2 BW blijven en zou de legitimaire vordering dus niet ten laste van het legaat komen als bedoeld in de slotzin van art. 4:81 lid 2 BW. Dit verschil in benadering heeft hiermee te maken dat bij ‘echte’ inbreng het legaat geen invloed heeft op het verzorgd voortleven van de langstlevende. Kijkend naar het hiervoor gegeven voorbeeld zou de langstlevende, bij inbreng door A van een bedrag van 50 uit zijn eigen vermogen, een bedrag van 300 ter beschikking staan. Bij inbreng van A door verrekening met zijn erfdeel staat de langstlevende slechts een bedrag van 250 ter beschikking en dat is precies evenveel als aan de langstlevende ter beschikking zou hebben gestaan wanneer aan A géén inbrengplicht zou zijn opgelegd.

Overigens is er in de zaak die ten grondslag ligt aan de hier aan de orde zijnde uitspraak van rechtbank Den Haag geen twijfel over dat de legitimaire vordering opeisbaar is, omdat bij nadere analyse blijkt dat daar niets is gebeurd dat ook maar enigszins op ‘inbreng’ lijkt.

4. ‘Inbreng’ als wassen neus

In de onderhavige casus hadden de tot de huwelijksgemeenschap behorende gelegateerde certificaten een gezamenlijke waarde van € 11.251.069. Voor het overige zat er in de huwelijksgemeenschap een positief saldo van € 3.778.248 waarvan de helft (€ 1.889.124) dus toekwam aan de nalatenschap. Rekening houdend met de begrafeniskosten en de diverse giften die de erflater aan de kinderen had gedaan, komt de rechtbank tot een legitimaire vordering van kind D van € 993.309.

Met betrekking tot het legaat van de certificaten overweegt de rechtbank in r.o. 4.30 als volgt:

‘Van de certificaten behoorde maar de helft tot de nalatenschap van erflater. Erflater heeft alleen kunnen beschikken over de certificaten die aan hem toebehoorden. De andere helft was, gelet op de huwelijksgemeenschap, van moeder. Tijdens de comparitie van partijen is erkend dat alle certificaten zijn geleverd aan [A], [B] en [C] en dat als gevolg hiervan niet alleen een verrekening heeft plaatsgevonden met hun erfdeel maar ook een vordering van moeder op hen is ontstaan.’

Het is duidelijk dat de rechtbank hier de bepaling van art. 4:51 lid 1 BW over het hoofd heeft gezien. Een legaat van een goed dat tot de huwelijksgemeenschap behoort, is voor het geheel geldig en omdat de echtgenote niet beneficiar had aanvaard (het vonnis maakt hier in ieder geval geen melding van) was zij ook verplicht om het gehele legaat af te geven. Het totale saldo van de nalatenschap bedroeg: € 5.625.535 (de helft van de waarde van de certificaten) + € 1.889.124 = € 7.514.659. Dit betekent dat na afgifte van de legaten met een totale waarde van € 11.251.069 het in de wettelijke verdeling betrokken saldo nul is. De kinderen hebben daarom helemaal geen vordering op hun moeder waaruit de inbrengschuld zou kunnen worden voldaan en er is – met andere woorden – ook geen mogelijkheid om invulling te geven aan de clausule uit het testament (*‘Deze vergoeding zal geschieden door verrekening met het erfdeel van de betreffende legataris in de nalatenschap’*). De in het testament opgelegde verplichting om de waarde van het legaat aan de nalatenschap te vergoeden is aldus een wassen neus. Er lijkt mij daarom geen twijfel te bestaan dat de legitimaire vordering op grond van art. 4:87 lid 2 BW geheel ten laste komt van de drie legaten aan de kinderen. De vordering is op grond van de laatste zin van art. 4:87 lid 2 BW daarom voor het geheel opeisbaar. De echtgenote is voor de legitimaire vordering aansprakelijk (art. 4:80 lid 1 BW). Zij kan vervolgens inkorten op de al uitgekeerde legaten aan de kinderen. Zie art. 4:87 lid 4 jo. art. 4:120 lid 4 BW, waarover mijn bijdrage in *JBN* 2021/23 (afl. 5).

5. De door de rechtbank bewandelde weg

De rechtbank gaat ervan uit dat de legaten aan de drie kinderen slechts een waarde van € 5.625.535 vertegenwoordigen, aangezien slechts de helft van de certificaten tot de nalatenschap behoort. Met een saldo van de nalatenschap van € 7.514.659 blijft er na de voldoening van de legaten nog een bedrag over. Rekening houdend met de ten laste van de nalatenschap komende belastingclaim, gaat de rechtbank uit van een resterend bedrag van ongeveer € 1.250.000. Zij overweegt vervolgens in r.o. 4.30:

‘Moeder kan thans, op grond van de wettelijke verdeling, beschikken over dit bedrag en hieruit kan de legitieme portie worden betaald. Dus ook hieruit volgt dat, zelfs als de de facto uitbetaling van het erfdeel zou kunnen leiden tot een opeisbaarheid van de legitieme portie, dit in de onderhavige situatie niet het geval is omdat de legitieme

portie zal kunnen worden betaald uit het nog niet aan [A], [B] en [C] uitbetaalde deel van hun erfenis en derhalve ten laste van moeder zou komen.’

Deze gedachte is onjuist. Het is niet zo dat men – zoals de rechtbank hier lijkt te suggereren – pas aan inkorten op legaten toekomt als het resterende saldo van de nalatenschap onvoldoende is. Volgens art. 4:87 lid 2 BW komen *‘alle erfstellingen en legaten gelijkelijk naar evenredigheid van hun waarde voor inkorting in aanmerking’*. In de gedachtegang van de rechtbank – waarin slechts de helft van de legaten is gelegateerd – zou de draagplicht voor de legitimaire vordering van € 993.309 berekend moeten worden in de verhouding 5.625.535 staat tot 1.250.000. Dit betekent dat de legitieme voor een bedrag van € 185.558 ten laste komt van de gezamenlijke erfgenamen (en dus niet opeisbaar is) en voor € 812.721 ten laste van de legaten (en dus wel opeisbaar is).

6. Tot slot

De rechtbank eindigt r.o. 4.30 als volgt:

‘Moeder verplichten dit bedrag [de legitieme van kind D] nu te betalen, zou betekenen dat zij over aanmerkelijk minder financiële middelen zou beschikken. Dit is niet de bedoeling van het systeem van de wettelijke verdeling.’

Dit beeld appelleert in mijn ogen iets te veel aan de behoeftige weduwe die wordt belaagd door haar hebzuchtige kind. Moeder was voor de helft gerechtigd tot een huwelijksgoederengemeenschap met een waarde van € 15.029.317. Ook zonder wettelijke verdeling zou zij dus prima uit de voeten kunnen, maar de gehele constructie was opgezet om (i) de tot de huwelijksgemeenschap behorende certificaten van aandelen in de Beheersmaatschappij BV aan de kinderen A, B en C te doen toekomen, en (ii) het onterfde kind D zoveel mogelijk buiten spel te zetten.

De uitspraak is door B. Schols in *Estate Tip* 2023-5 met enthousiasme (en zonder enige kritiek) ontvangen. Het leek mij voor de praktijk goed om op deze plaats wel wat kanttekeningen bij de uitspraak te plaatsen.

Over de auteur

P.C. van Es

Hoogleraar notarieel recht aan de Universiteit Leiden.