



Universiteit
Leiden
The Netherlands

**Overlijden tijdens een echtscheidingsprocedure en het
erfgenaamschap van de langstlevende bijna-ex-echtgenoot**
Weijers, H.J.

Citation

Weijers, H. J. (2025). Overlijden tijdens een echtscheidingsprocedure en het erfgenaamschap van de langstlevende bijna-ex-echtgenoot. *Eb: Tijdschrift Voor Scheidingsrecht*, 2025(4), 86-90. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/4256709>

Version: Publisher's Version

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

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/4256709>

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

Overlijden tijdens een echtscheidingsprocedure en het erfgenaamschap van de langstlevende bijna-echtgenoot

EB 2025/31

Wanneer een erflater tijdens een lopende echtscheidingsprocedure overlijdt, is zijn echtgenoot als uitgangspunt nog steeds erfgenaam bij versterf op grond van art. 4:10 lid 1 sub a BW dan wel in de regel testamentair erfgenaam of begunstigde op grond van het testament van de erflater. Het feit dat tussen de erflater en zijn echtgenoot een echtscheidingsprocedure aanhangig was, doet daaraan in beginsel niets af. Uit de literatuur en de lagere rechtspraak blijkt dat dit tot onwenselijke situaties kan leiden en aan deze problematiek wordt in deze bijdrage nader aandacht besteed. Daartoe wordt op hoofdlijnen het relevante wettelijk kader uit Boek 4 BW uiteengezet en worden de in dit verband denkbare scenario's besproken. De bijdrage wordt afgesloten met een conclusie en een oproep aan de wetgever.

1. Erfopvolging op grond van Boek 4 BW

Op het moment dat een erflater overlijdt, vindt van rechtswege erfopvolging plaats volgens de regels van Boek 4 BW. De erfopvolging heeft plaats bij versterf of krachtens uiterste wilsbeschikking op grond van art. 4:1 lid 1 BW. In dit artikel staat de situatie centraal waarin de erflater gehuwd was en niet van tafel en bed was gescheiden.² Als de erflater geen testament heeft opgesteld, geldt het versterferfrecht. Op grond van art. 4:10 lid 1 sub a BW is de langstlevende echtgenoot – eventueel tezamen met de kinderen van de erflater – (enig) erfgenaam. Indien de erflater krachtens testament over zijn nalatenschap heeft beschikt, is in de meeste gevallen sprake van een erfstelling ten gunste van de langstlevende echtgenoot.³ De erflater zal het vrijwel altijd ook wenselijk vinden dat de langstlevende echtgenoot erfgenaam is. Dit zal echter waarschijnlijk anders zijn op het moment dat een van de echtgenoten een verzoek tot echtscheiding heeft ingediend (art. 1:150 e.v. BW).⁴ De *vermoedelijke wil* van de erflater zal dan zijn dat de aanstaande

ex-echtgenoot geen erfgenaam meer dient te zijn.⁵ Om dat te bereiken, zal de erflater een testament moeten opstellen om af te wijken van art. 4:10 lid 1 sub a BW dan wel een bestaand testament inhoudende een erfstelling ten gunste van de echtgenoot moeten aanpassen. Het komt echter voor dat de erflater dit vergeet en voor het einde van de echtscheidingsprocedure overlijdt, hetgeen tot gevolg heeft dat de langstlevende echtgenoot in beginsel toch erfgenaam is bij versterf of krachtens het testament. De wet biedt immers geen regel dat de langstlevende echtgenoot in een dergelijke situatie geen erfgenaam is.

Gelet op het voorgaande zijn een aantal situaties te onderscheiden waarin deze problematiek aan de orde kan komen. In elke situatie gaat het in het huwelijk van de (aanstaande) erflater en de langstlevende echtgenoot niet goed. De volgende situaties laten zich denken:

1. De erflater is op het moment van overlijden gehuwd, maar ondanks de huwelijksperikelen is er nog geen verzoek tot echtscheiding ingediend.
2. De erflater is op het moment van overlijden gehuwd, maar er is wel een verzoek tot echtscheiding ingediend; de rechtbank heeft de echtscheiding echter nog niet uitgesproken.
3. De erflater is op het moment van overlijden gehuwd, maar de echtscheiding is al wel door de rechtbank uitgesproken; de echtscheidingsbeschikking is op het moment van overlijden echter nog niet ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand.⁶
4. De erflater is op het moment van overlijden niet meer gehuwd, omdat de uitgesproken echtscheidingsbeschikking voor het moment van overlijden in de registers van de burgerlijke stand is ingeschreven.

Bij elk van de hierboven geschetste scenario's kan de vraag worden gesteld of de langstlevende echtgenoot erfgenaam bij versterf dan wel krachtens testament is.⁷ In de volgende paragraaf worden deze scenario's besproken aan de hand

1 Mr. H.J. (Rick) Weijers is PhD-fellow bij de afdeling Notarieel Recht aan de Universiteit Leiden.

2 Of een geregistreerd partnerschap is aangegaan; daarvoor gelden dezelfde erfrechtelijke regels als bij het huwelijk. Zie art. 4:8 BW. De situatie waarin een erflater samenwoonde met een informele partner, blijft buiten beschouwing, aangezien Boek 4 BW daarvoor (vrijwel) geen nadere regels treft.

3 Zie art. 4:115 jo. art. 4:116 BW.

4 Dat hoeft overigens niet het geval te zijn als men bijv. op goede voet uit elkaar gaat.

5 Bijv. A.H.N. Stollenwerck, 'Echtscheiding en erfrechtelijke voorzieningen', *ftV* 2017/3, p. 9. Zie over het begrip 'de vermoedelijke erfrechtelijke wil' o.a. F.W.J.M. Schols, 'Erfrechtelijke ingrepen met het oog op het informele samenleven en het samengestelde gezin', *WPNR* 2018/7220, p. 1041.

6 Dit is vereist o.g.v. art. 1:163 lid 1 BW: 'De echtscheiding komt tot stand door de inschrijving van de beschikking in de registers van de burgerlijke stand.' De inschrijving is een *constitutief totstandkomingsvereiste*.

7 Buiten beschouwing blijft de vraag hoe het zit met de bevoordeling van eventuele familieleden van de langstlevende echtgenoot in het testament van de erflater. Zie daarover bijv. Rb. Limburg 18 december 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:9454 t.a.v. een stiefzoon van de erflater.

van het wettelijk kader en de (lagere) rechtspraak en wordt de hiervoor gestelde vraag beantwoord.⁸

2. Een viertal onderscheiden scenario's

2.1 Scenario I: geen echtscheidingsverzoek

In het eerste scenario is de erflater op het moment van het overlijden nog gehuwd met de langstlevende echtgenoot en is er – ondanks de huwelijksperikelen – geen verzoek tot echtscheiding ingediend. Als uitgangspunt geldt dan dat de langstlevende echtgenoot op grond van het wettelijke versterferrecht erfgenaam is. Hetzelfde geldt op grond van een testamentaire erfstelling. Het testament inhoudende een testamentaire erfstelling ten behoeve van de langstlevende echtgenoot bevat vaak wel een clause dat de erfstelling – en eventuele andere beschikkingen ten gunste van de echtgenoot – vervalt als een echtscheidingsprocedure ahangig is. Een dergelijke bepaling kan er als volgt uitzien:

'Indien ik overlijd nadat een procedure tot echtscheiding of scheiding van tafel en bed is aangevangen en geen royalement van die procedure heeft plaatsgevonden voor mijn overlijden of indien een procedure heeft geleid tot een scheiding als bedoeld, vervallen alle beschikkingen die ten behoeve van mijn (ex-)echtgenoot zijn getroffen, en sluit ik mijn (ex-)echtgenoot voor zover nodig uit als mijn erfgenaam.'⁹

In een dergelijke clause wordt echter aangesloten bij een *objectief meetbaar gegeven*, zoals in het voorbeeld het aanvangsmoment van een procedure tot echtscheiding. In dit eerste scenario is daarvan echter geen sprake, zodat de langstlevende echtgenoot ook op grond van de testamentaire erfstelling erfgenaam is geworden. Het is denkbaar dat anderen – zoals familieleden die bij het ontbreken van de echtgenoot zelf erfgenamen bij versterfwaren geweest – een beroep doen op de rechter om op grond van de derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid van art. 6:2 lid 2 BW af te wijken van het versterferrecht dan wel de testamentaire erfstelling. De kans van slagen van een dergelijk beroep is echter nihil. Het is bovendien niet duidelijk of de erflater dit zou hebben gewild. Tot slot zij opgemerkt dat mij geen lagere rechtspraak bekend is waarin over een dergelijk beroep met betrekking tot dit eerste scenario een beslissing is gegeven.

Indien sprake is van een testamentaire erfstelling, is een beroep op uitleg ex art. 4:46 BW ook mogelijk. Bij de uitlegging van een uiterste wilsbeschikking dient immers te worden gelet op de verhoudingen die de uiterste wil kennelijk wenst

te regelen en op de omstandigheden waaronder de uiterste wil is gemaakt. De Hoge Raad heeft in 2023 geoordeeld dat bij het vaststellen van die omstandigheden ook feiten en omstandigheden van *na* het opmaken van de uiterste wil van belang kunnen zijn, evenals bij de erflater bestaande verwachtingen over toekomstige gebeurtenissen.¹⁰ 'Doen zich na het opmaken van de uiterste wil feiten en omstandigheden voor waardoor de feitelijke verhoudingen niet langer aansluiten bij hetgeen de erflater kennelijk wenste te regelen, dan kan de uiterste wil zo worden uitgelegd dat de desbetreffende beschikking alleen gold voor de situatie die bestond voordat de bedoelde feiten en omstandigheden zich hadden voorgedaan', aldus de Hoge Raad.¹¹ Het feit dat het huwelijksleven tussen de erflater en de langstlevende echtgenoot zich na het opstellen van het testament in negatieve zin heeft ontwikkeld, zal niet aansluiten bij de op het moment van het opstellen van dat testament bestaande verwachtingen van de erflater over toekomstige gebeurtenissen. Het gaat mijns inziens echter (veel) te ver om (uitsluitend) op grond daarvan de erfstelling via het uitlegleerstuk terzijde te schuiven.

2.2 Scenario II: wel een echtscheidingsverzoek, maar nog geen beschikking

In het tweede scenario is de erflater op het moment van het overlijden nog gehuwd, maar is wel een verzoek tot echtscheiding ingediend op grond van art. 1:150 BW. De rechtbank heeft de echtscheiding echter nog niet uitgesproken, zodat op het moment van overlijden nog geen echtscheidingsbeschikking is geweest. Door het overlijden van de erflater eindigt de echtscheidingsprocedure en staat vast dat het huwelijk is geëindigd door de dood van de erflater (art. 1:149 aanhef en sub a BW). Net als in het eerste scenario, geldt ook hier dat de langstlevende echtgenoot op grond van het wettelijke versterferrecht erfgenaam is op grond van art. 4:10 lid 1 sub a BW, aangezien de wet niet anders bepaalt.¹² Zie in dit verband ook een gedeelte uit r.o. 4.19 van een hierna nog nader te bespreken vonnis van de rechtbank Midden-Nederland:

'Uit artikel 1:163 BW volgt wanneer nog kan worden gesproken van een echtgenoot. Hierin staat dat de echtscheiding tot stand komt door inschrijving van de beschikking in de registers van de burgerlijke stand. Zolang de beschikking niet is ingeschreven is dus sprake van een echtgenoot. Dit heeft tot gevolg dat echtgenoten op grond van de wet ook van elkaar erven tussen het moment dat

8 Zie over aanverwante problematiek in dit verband bijv. M. Sanders, 'Erfrecht en scheiding. Ondergeschoven erfrechtkindjes', *EB* 2019/71, p. 156-159.

9 Dit voorbeeld is ontleend aan T.J. Mellema-Kranenburg, in: H.J. Snijders (red.), *Modellen voor de Rechtspraak*, Deventer: Wolters Kluwer, nr. I.4.5.2.12. De bepaling kan echter in allerlei varianten voorkomen. Zie voor een voorbeeld Rb. Limburg 18 december 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:9454, r.o. 2.5.

10 HR 10 november 2023, ECLI:NL:HR:2023:1531, r.o. 3.2.1, *NJ* 2024/146, m.nt. S. Perrick. Zie over dit arrest bijv. P.C. van Es, 'Uitleg van uiterste wilsbeschikkingen; de sluisen open?', *JBN* 2024/1, p. 4-7 en C.J.L. Boissevain, 'Uitlegging en aanvulling van uiterste wilsbeschikkingen', *TE* 2024/3, p. 41-45.

11 HR 10 november 2023, ECLI:NL:HR:2023:1531, r.o. 3.2.1, *NJ* 2024/146, m.nt. S. Perrick.

12 Soms wil een terminaal zieke echtgenoot – mede om dit te voorkomen – nog snel van echt scheiden en dit kan reden zijn voor een versnelde behandeling. Zie voor een verdrietig voorbeeld Rb. Gelderland 8 september 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:5135; Rb. Gelderland 14 september 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:5188 en Rb. Gelderland 21 september 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:5296.

een verzoekschrift tot echtscheiding is ingediend en het moment dat de beschikking wordt ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand. Hier is voor gekozen met het oog op de rechtszekerheid, want de registers van de burgerlijke stand zijn ook kenbaar voor derden (*Kamerstukken II 1968/69, 10213, nr. 6, p. 10*). De wetgever heeft de situatie dat erflater overlijdt terwijl daarvóór een verzoek tot echtscheiding is ingediend bij de rechtbank *dus onder ogen gezien, maar er niet voor gekozen om een andere regeling te treffen*.¹³

Ten aanzien van een testamentaire erfstelling kan het voorgaande anders zijn. Indien het testament een ongeclausuleerde erfstelling bevat ten gunste van de langstlevende echtgenoot, is deze in beginsel erfgenaam. Indien het testament echter een clause bevat zoals in paragraaf 2.1 is beschreven, is de erfstelling van de echtgenoot vervallen en is hij geen erfgenaam. Het hangt in dit scenario dus af van het bepaalde in het testament.

Ook in het tweede scenario is denkbaar dat personen die erfgenamen zouden zijn als de langstlevende echtgenoot dat niet was, een beroep doen op art. 6:2 lid 2 BW. Een dergelijk beroep heeft op het eerste gezicht meer kans van slagen dan in het eerste scenario, aangezien er in dit tweede scenario wel een objectief aanknopingspunt is om de vermoedelijke wil van de erflater te bepalen, te weten de aanhangig gemaakte echtscheidingsprocedure. Het maakt hierbij mijns inziens in geval het een eenzijdig verzoek betreft niet veel uit of de erflater dan wel de langstlevende echtgenoot het verzoek heeft ingediend.¹⁴ Ook de honorering van een beroep op uitleg van het testament en het in paragraaf 2.1 genoemde arrest van de Hoge Raad van 10 november 2023 ligt in dit tweede scenario meer voor de hand. Toch is de rechtspraak terecht wel terughoudend.

Dit tweede scenario deed zich voor in een zaak die leidde tot een uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland.¹⁵ In de casus die aan deze uitspraak ten grondslag ligt, speelde het volgende. De erflater (A) heeft twee kinderen (B en C). Deze kinderen heeft erflater A gekregen met zijn ex-vrouw (D) van wie hij in 2008 is gescheiden. In 2013 is A gehuwd met zijn tweede vrouw (E). In 2021 heeft erflater A een verzoekschrift tot echtscheiding ingediend bij de rechtbank. Op 27 juni 2022 heeft erflater A een einde aan zijn leven gemaakt. Op dat moment hadden erflater A en de langstlevende echtgenoot E een conceptechtscheidingsconvenant opgesteld. De echtscheiding was echter nog niet uitgesproken door de rechtbank. Erflater A heeft in 2009 voor het laatst een testament gemaakt, maar daarin is geen

erfstelling opgenomen.¹⁶ Dit betekent dat de langstlevende echtgenoot E tezamen met de kinderen B en C erfgenamen zijn bij versterf van erflater A op grond van art. 4:10 lid 1 sub a BW en dat de wettelijke verdeling van art. 4:13 e.v. BW van toepassing is. In deze procedure vorderen de kinderen B en C dat de langstlevende echtgenoot E geen erfgenaam is, omdat: 1) het testament van erflater A zo moet worden uitgelegd dat hij heeft bedoeld zijn kinderen B en C tot zijn enig erfgenamen te benoemen; of 2) dat het in strijd is met de redelijkheid en billijkheid als de langstlevende echtgenoot E recht heeft op de erfenis van erflater.¹⁷

De rechtbank wijst de vordering van de kinderen af. In de eerste plaats bevat het testament geen erfstelling. De rechtbank stelt dan de vraag of in het testament dan een erfstelling ten gunste van de kinderen kan worden gelezen. Deze vraag beantwoordt de rechtbank vervolgens negatief onder verwijzing naar verklaringen van de notaris en door uitleg van hetgeen wel in het testament is geregeld.¹⁸ In mijn optiek doet dit er echter niet zoveel toe, aangezien de rechter een testament in beginsel niet mag *aanvullen* en het inlezen van een erfstelling in een testament zonder erfstelling dat duidelijk wel zou zijn.¹⁹ Op die grond dient de vordering dan ook te worden afgewezen, zodat de uitkomst van de rechtbank mijns inziens wel juist is. In de tweede plaats gaat de rechtbank in op de werking van de redelijkheid en billijkheid van art. 6:2 lid 2 BW. Na een lezenswaardige uiteenzetting van het wettelijke toetsingskader in r.o. 4.16-4.20²⁰ overweegt de rechtbank dat de omstandigheden in deze zaak niet uitzonderlijk en bijzonder genoeg zijn om toepassing van art. 6:2 lid 2 BW te rechtvaardigen.²¹ Hierdoor wordt de vordering van de kinderen afgewezen en vastgesteld dat de langstlevende echtgenoot E en de kinderen tezamen erfgenaam van de erflater zijn.

2.3 Scenario III: wel een echtscheidingsbeschikking, maar deze was nog niet ingeschreven

In het derde scenario is de erflater op het moment van overlijden nog steeds gehuwd. De rechtbank heeft in deze

13 Rb. Midden-Nederland 24 juli 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:5055, r.o. 4.19 (cursivering: HJW).

14 Iedere echtgenoot kan zelfstandig een verzoek doen tot echtscheiding (een eenzijdig verzoek). De echtgenoten kunnen ook een gezamenlijk verzoek indienen. Zie art. 1:150 BW.

15 Rb. Midden-Nederland 24 juli 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:5055.

16 Dit is overigens ongebruikelijk. Een testament bevat in beginsel altijd een of meerdere erfstelling(en). Vgl. art. 4:1 lid 2 BW.

17 De subsidiaire vordering dat toepassing van de wettelijke verdeling van art. 4:13 e.v. BW in casu ook in strijd komt met de redelijkheid en billijkheid, laat ik hier buiten beschouwing. Deze vordering wordt overigens ook afgewezen.

18 Rb. Midden-Nederland 24 juli 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:5055, r.o. 4.8-4.13.

19 Vgl. art. 4:47 BW. Aanvulling mag alleen als de uitvoering van het testament blijvend onmogelijk is en er ook andere vereisten c.q. beperkingen gelden. Daarvan is hier geen sprake. Zie over uitleg, aanvulling en de verhouding daartussen nader C.J.L. Boissevain, 'Uitlegging en aanvulling van uiterste wilsbeschikkingen', *TE* 2024/3, p. 41-45.

20 De rechtbank wijst daar terecht meermaals op het grote belang van de rechtszekerheid in het erfrecht. De aanwezigheid van een met de erflater besproken concepttestament kan overigens invloed hebben op deze toets. Zie voor een voorbeeld Rb. Den Haag 30 augustus 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:13021, r.o. 4.1-4.13. Zie daarover T.F.H. Reijnen, 'Een concepttestament met rechtsgevolgen, of: hoe een echtgenoot 'onterfd' kan worden bij een niet gepasseerd testament', *ftV* 2024/7, p. 18-20.

21 Rb. Midden-Nederland 24 juli 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:5055, r.o. 4.21-4.31. De rechtbank bespreekt alle door de kinderen aangedragen omstandigheden uitvoerig, zowel los van als in samenhang met elkaar.

situatie weliswaar de echtscheiding al uitgesproken, maar de echtscheidingsbeschikking is nog *niet* ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand, hetgeen voor de totstandkoming van de echtscheiding vereist is op grond van art. 1:163 lid 1 BW.²² Ook hier geldt dan als uitgangspunt weer dat de langstlevende echtgenoot zowel erfgenaam bij versterf als krachtens het testament is, tenzij het testament de in paragraaf 2.1 besproken clause omvat. In dit derde scenario zullen de andere (potentiële) erfgenamen zich vrijwel zeker beroepen op de redelijkheid en billijkheid dan wel op het uitlegleerstuk om te voorkomen dat de langstlevende (bijna ex-)echtgenoot erfgenaam is. In de rechtspraak is in dit geval wel tegemoetgekomen aan die andere (potentiële) erfgenamen.²³

Een voorbeeld van het derde scenario vormt een uitspraak van de rechtbank Rotterdam.²⁴ In die casus was een man (A) getrouwd met een vrouw (B) en tijdens het huwelijk waren vijf kinderen geboren. De vrouw B is overleden op 1 oktober 2016. Voorafgaand aan haar overlijden had zij bij de rechtbank een echtscheidingsverzoek ingediend en op 22 juli 2016 was de echtscheiding reeds uitgesproken. De echtscheiding is echter niet ingeschreven. De twee oudste kinderen vorderen dat man A (hun vader) niet gerechtigd is tot de nalatenschap van vrouw B (hun moeder). De vrouw B heeft in 1985 voor het laatst een testament opgesteld inhoudende een ouderlijke boedelverdeling. Met behulp van uitleg aan de hand van art. 4:46 lid 1 BW komt de rechtbank tot de conclusie dat de man geen erfgenaam is op grond van het testament.²⁵ Gelet op de inmiddels bekende maatstaf uit het in paragraaf 2.1 besproken arrest van de Hoge Raad uit 2023 lijkt mij dat goed verdedigbaar. Ondanks dat man A formeel-juridisch gezien nog steeds de langstlevende echtgenoot is van de erflater B, erft hij niet, maar zijn alleen de kinderen de erfgenamen. In de hypothetische situatie dat het testament alleen een erfstelling voor man A bevatte, zou door deze uitleg waarschijnlijk in beginsel worden teruggevallen op het versterferfrecht van art. 4:10 lid 1 sub a BW. In dat geval is denkbaar dat de kinderen in deze casus een geslaagd beroep kunnen doen op art. 6:2 lid 2 BW teneinde te vermijden dat man A op die grond alsnog erfgenaam zou zijn.

2.4 Scenario IV: de echtscheiding is op tijd rond

Tot slot het vierde scenario. In dit scenario is de erflater op het moment van overlijden niet meer gehuwd, omdat de uitgesproken echtscheidingsbeschikking voor het moment van overlijden in de registers van de burgerlijke stand is ingeschreven. De echtscheiding is daardoor gefinaliseerd. In dat geval is de langstlevende ex-echtgenoot geen echtgenoot meer zoals bedoeld in art. 4:10 lid 1 sub a BW, zodat hij op grond van het versterferfrecht geen erfgenaam is. Indien deze echtgenoot in een testament is bevoordeeld, hangt het af van de daarin gebruikte formulering. Indien het testament een clause bevat zoals bij het eerste scenario in paragraaf 2.1 is beschreven, is de erfstelling van de echtgenoot vervallen en is hij geen erfgenaam. Als dat niet het geval is, geldt op grond van art. 4:52 BW in beginsel hetzelfde als wanneer de testamentaire bevoordeling gemaakt was tijdens het huwelijk.²⁶ De langstlevende ex-echtgenoot is in dat geval ook geen testamentair erfgenaam. Een beroep op de redelijkheid en billijkheid en/of uitleg is dan ook in vrijwel alle gevallen niet nodig.²⁷

3. Is de wetgever aan zet?

Na de bespreking van de verschillende scenario's in paragraaf 2, rijst de vraag of de uitkomsten wenselijk zijn. Gevoelsmatig is dit met name in scenario II en III niet het geval, omdat de langstlevende (en zonder het overlijden van de erflater vrijwel zeker aanstaande ex-)echtgenoot in die gevallen als uitgangspunt erfgenaam is op grond van het versterferfrecht en – afhankelijk van de formulering in een testament – eventueel ook op grond van het testamentair erfrecht. Het gaat het bestek van deze bijdrage te buiten om alle eventuele oplossingen en de voor- en nadelen daarvan te bespreken. Ik wijs hier daarom slechts op het door Stollenwerck en Blokland gedane voorstel om art. 4:52 BW aan te passen waardoor een testamentaire begunstiging van een echtgenoot met wie de erflater in een echtscheidingsprocedure is verwickeld, ook automatisch op grond van de wet vervalt, tenzij uit het testament het tegendeel

22 Dit komt blijkens de rechtspraak af en toe voor. Zie bijv. recentelijk Rb. Den Haag 30 augustus 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:13021, r.o. 4.1; Hof Amsterdam 10 september 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:2575, r.o. 3.1 en Rb. Limburg 18 december 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:9454, r.o. 2.1.

23 Vgl. voor een huwelijksvermogensrechtelijke variant m.b.t. de vraag of verrekening aan de orde was bij een reeds uitgesproken, maar nog niet ingeschreven echtscheidingsbeschikking Hof 's-Hertogenbosch 25 oktober 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:4755 (het ingestelde cassatieberoep is o.g.v. art. 81 lid 1 Wet RO verworpen in HR 20 april 2018, ECLI:NL:HR:2018:643).

24 Dankzij een processuele hobbel – die hier verder niet van belang is – betreft het twee uitspraken in deze casus. Zie Rb. Rotterdam 27 juni 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:6327 en Rb. Rotterdam 21 november 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:9563. De uitspraken zijn kort besproken door J.I. Driessen-Klein, 'Ondanks nog niet ingeschreven echtscheidingsbeschikking is echtgenoot toch geen erfgenaam op grond van uitleg van het testament', *JBN* 2020/14, p. 13-15.

25 Rb. Rotterdam 21 november 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:9563, r.o. 3.3-3.4.

26 Art. 4:52 BW luidt: '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.' Volgens Rb. Rotterdam 19 juni 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:4837, r.o. 4.5 is art. 4:52 BW overigens analoog van toepassing op een testamentaire bevoordeling van een ex-informele partner. Over de vraag of dit juist is, wordt in de literatuur wisselend gedacht. Zie W. Breemhaar, 'De verbroken relatie in het testamentaire erfrecht', *Nieuw Erfrecht* 2006/5, p. 78-81; W. Breemhaar, 'Analogische wetstoepassing en overgangsrecht met betrekking tot artikel 4:52 BW', *TE* 2010/2, p. 27-29 en de vermelde bronnen bij F.W.J.M. Schols, in: M.J.A. van Mourik (red.), *Handboek Erfrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2020, p. 224-226 en Breemhaar, in: *GS Erfrecht*, art. 4:52 BW, aant. 2.4.

27 Een beroep hierop is evt. wel nodig als het een ongeclausuleerde testamentaire bevoordeling van de inmiddels langstlevende ex-echtgenoot betreft die voor het huwelijk tot stand was gekomen. Deze situatie zal zich echter in de praktijk vrijwel niet voordoen. Zie over de problematiek rondom een ex-echtgenoot en ex-partner en testamentaire bevoordeling uitgebreid P. Blokland, 'Het oude testament en de nieuwe echtgenote', *WPNR* 2024/7442, p. 21-27.

blijkt.²⁸ Dit levert echter voor erfgenaamschap op grond van het versterferfrecht nog geen oplossing op en terecht voegen Stollenwerck en Blokland hieraan toe dat 'dezelfde wijziging ook meteen in de artikelen 4:8 en 4:10 BW [moet worden] doorgevoerd, zodat de echtgenoot vanaf het moment dat het echtscheidingsverzoek is ingediend geen versterferfgenaam meer is'.²⁹ De wetgever is dan ook aan zet om deze handschoen op te pakken. Tot die tijd is het aan te bevelen om tijdens een echtscheidingsprocedure het bestaande testament aan te passen of alsnog een testament op te maken teneinde de waarschijnlijk aanstaande langstlevende ex-echtgenoot te onterven.³⁰ Dit is vanzelfsprekend met name wenselijk als een echtgenoot bijvoorbeeld ernstig ziek is.

4. Conclusie

In deze bijdrage is stilgestaan bij het gevolg dat het overlijden van een erflater heeft voor het eventuele erfgenaamschap van de langstlevende echtgenoot. Als uitgangspunt is de langstlevende echtgenoot versterferfgenaam op grond van art. 4:10 lid 1 sub a BW of op grond van het testament van de erflater. Dit kan tot lastige situaties leiden als tussen de langstlevende echtgenoot en de erflater op het moment van diens overlijden een echtscheidingsprocedure ahangig was. Mede aan de hand van de lagere rechtspraak zijn een viertal denkbare scenario's besproken. Het blijkt dat met name de situatie waarin een echtscheidingsprocedure al loopt, maar er nog geen echtscheidingsbeschikking is en de situatie dat de echtscheidingsbeschikking nog niet is ingeschreven in het register van de burgerlijke stand, tot onwenselijke uitkomsten kan leiden. Het is mijns inziens dan ook wenselijk dat de wetgever deze problematiek onder ogen ziet en onderzoekt of, en zo ja hoe, de relevante wetsbepalingen modernisering behoeven. Het is bijvoorbeeld denkbaar om art. 4:10 lid 1 sub a en art. 4:52 BW op de in paragraaf 3 besproken wijze te wijzigen. Dit sluit bovendien ook goed aan bij het moment waarop de huwelijks-gemeenschap tussen de echtgenoten wordt ontbonden als een echtscheiding nadert, te weten reeds op het tijdstip van indiening van het verzoek tot echtscheiding (art. 1:99 lid 1

aanhef en sub b BW). Zo lang de wet echter niet is aangepast, is het zaak dat de echtscheidingsadvocaat zich bewust is van het risico dat een cliënt eventueel loopt en dit aspect tijdig betreft in de besprekingen met betrekking tot de voorgenomen echtscheiding. Dit kan concreet tot het advies leiden dat het wijzigen dan wel het alsnog opstellen van een testament raadzaam is.

28 Zie A.H.N. Stollenwerck, 'Echtscheiding en erfrechtelijke voorzieningen', *ftV* 2017/3, p. 12 en P. Blokland, 'Het oude testament en de nieuwe echtgenote', *WPNR* 2024/7442, p. 26. Vgl. reeds W.G. de Vries, 'De positie van de langstlevende echtgenoot', *WPNR* 1983/5661, p. 496.

29 P. Blokland, 'Het oude testament en de nieuwe echtgenote', *WPNR* 2024/7442, p. 26 (noot 30 aldaar). Zie in gelijke zin A.H.N. Stollenwerck, 'Echtscheiding en erfrechtelijke voorzieningen', *ftV* 2017/3, p. 12.

30 In gelijke zin bijv. K.A. Boshouwers, 'De scheiding en de dood (eerste akte). Een aantal effecten van een overlijden op de echtscheiding', *REP* 2011/3, p. 109-111. Het is wel goed om op te merken dat een evt. onterving in dit verband beperkt effect sorteert, omdat de ontferde langstlevende echtgenoot bijv. wel gebruik kan maken van bepaalde wilsrechten die Boek 4 BW hem biedt. Zie nader E.W.J. Ebben, 'Derde (notariële) akte. Een aantal effecten van een overlijden op de echtscheiding', *REP* 2011/5, p. 189-193 en A.H.N. Stollenwerck, 'Echtscheiding en erfrechtelijke voorzieningen', *ftV* 2017/3, p. 11-12. Zie in dit verband ook art. 4:32 BW waarover P.C. van Es, *Erfrecht van de langstlevende echtgenoot* (Mon. BW nr. B19), Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 78-79 en M.J.A. van Mourik & F.W.J.M. Schols, *Erfrecht* (Mon. Privaatrecht nr. 1), Deventer: Wolters Kluwer 2021/68.2.