

Nieuwsbrief ERF Updates - Nummer 05, 2017

Nummer 5, 2017

Redactie: mr. F.M.H. Hoens.

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2017:276](#) 17-02-2017

Hof

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2017:491](#) 21-02-2017

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2017:30](#) 05-01-2017

Rechtbank

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2017:952](#) 24-02-2017

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2017:845](#) 15-02-2017

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2017:1272](#) 15-02-2017

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2017:1163](#) 09-02-2017

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:1035](#) 01-02-2017

RECHTSPRAAK

Strafrecht. Executeur-afwikkelingsbewindvoerder verduistert nalatenschap.

Erflater heeft X tot executeur-afwikkelingsbewindvoerder benoemd en tot erfgenamen X, de echtgenote van X en Y. Als afwikkelingsbewindvoerder is X bevoegd om de nalatenschap te verdelen (art. 4:171 BW) met inachtneming van het aan de erfgenamen toekomende en is X verplicht om de erfgenamen gewenste inlichtingen te verschaffen over de uitoefening van zijn taak. X wordt strafrechtelijk vervolgd voor verduistering (art. 321 Sr, art. 323 Sr) van de nalatenschap.

X boekt 8.250 euro over van de ervenrekening naar zijn privérekening ter zake van voorgesloten kosten. Omdat X hiertoe als executeur bevoegd was, is geen sprake van wederrechtelijke toe-eigening.

Voor een overboeking van 110.000 euro acht de rechtbank verduistering wel bewezen.

Zelfs indien de totale omvang van de boedel toereikend zou zijn geweest om het door X aan zichzelf overgemaakte bedrag aan hem en zijn echtgenote te kunnen toedelen – hetgeen onzeker was zolang de woning nog niet was verkocht – dan nog kon een dergelijke verdeling waardoor het grootste deel van de liquide middelen van de nalatenschap verdween niet zonder medeweten van Y worden gedaan. In strijd met de bepalingen uit het testament heeft X geen enkele informatie verstrekt aan Y over de partiële verdeling en afwikkeling van de nalatenschap. De enkele persoonlijke en kennelijk grotendeels op animositeit gestoelde overtuiging van X dat Y geen uitkering meer toekwam, kan het buiten spel zetten van Y niet rechtvaardigen.

Bij de straftoemeting neemt de rechtbank in het bijzonder in aanmerking dat X zich in zijn functie als executeur[afwikkelingsbewindvoerder schuldig heeft gemaakt aan verduistering van vermogen uit de nalatenschap van zijn tante. Hierdoor heeft Y het vertrouwen dat zijn tante en een andere erfgenaam in hem stelden en ook behoorden te kunnen stellen, temeer nu hij financieel onderlegd is en een publieke functie bekleedde, op ernstige wijze beschaamd. Door als executeur-afwikkelingsbewindvoerder zonder enig overleg alleen geld uit de

nalatenschap uit te keren aan zichzelf en zijn echtgenote, heeft X Y buiten spel gezet. Y heeft financieel nadeel geleden doordat hij geen geld uit de nalatenschap heeft ontvangen. Bovendien heeft Y via successieheffing door de Belastingdienst de hoogte van zijn erfdeel moeten vernemen. In het voordeel van X weegt de rechtbank mee dat inmiddels is komen vast te staan dat X zich uiteindelijk niet meer geld uit de nalatenschap wederrechtelijk heeft toegeëigend dan waarop hij en zijn echtgenote aanspraak konden maken.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 24-02-2017

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2017:952

Zaaknummer: 05/780147-16

Rechters: Noordraven

Wetsartikelen: 321 Sr, 323 Sr en 4:171 BW

RECHTSPRAAK

Italiaanse nalatenschap valt in de huwelijksgemeenschap. Niet onaanvaardbaar.

Een Italiaanse vrouw is gehuwd met een Nederlandse man, zonder het maken van huwelijkse voorwaarden en zonder rechtskeuze. Hun huwelijksvermogensregime wordt beheerst door het Nederlandse recht. Voor het huwelijk heeft de vrouw onroerend goed geërfd in Italië. Bij echtscheiding is in geschil of deze erfenis in de huwelijksgemeenschap is gevallen.

Het hof beantwoordde deze vraag – anders dan de rechtbank in eerste instantie – bevestigend (ECLI:NL:GHARL:2015:1292 (tussenarrest), ECLI:NL:GHARL:2015:6379 (eindarrest)).

De vrouw erfde voor het huwelijk. Door huwelijkse voorwaarden had zij de erfenis buiten de huwelijksgemeenschap kunnen houden. De vrouw is niet ingegaan op de suggestie van de man destijds om huwelijkse voorwaarden te maken.

Volgens het hof is de enkele omstandigheid dat erflater er niet op bedacht hoefde te zijn dat zijn nalatenschap in een huwelijksgemeenschap zou vallen – omdat naar Italiaans recht een erfenis altijd uitsluitend toekomt aan degene die erfgenaam is – onvoldoende voor toepassing van de onaanvaardbaarheidsexceptie (art. 6:248 lid 2 BW). Andere feiten en omstandigheden die toepassing van deze exceptie rechtvaardigen, zijn niet gebleken.

Volgens de Hoge Raad geeft het hof hiermee geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Het oordeel is ook voldoende gemotiveerd. In een situatie als de onderhavige is onder meer van belang of de buitenlandse erflater bedacht kon zijn geweest op de toepasselijkheid en gevolgen van het Nederlandse huwelijksvermogensrecht en of redelijkerwijze valt aan te nemen dat erflater niet wilde dat de erfenis in een huwelijksgemeenschap zou vallen. Voorts kan van belang zijn of de echtgenoot-verkrijger redelijkerwijze in staat was om, overeenkomstig erflaters (veronderstelde) wil, de boedelmenging te voorkomen. De enkele omstandigheid dat het buitenlandse recht geen algehele gemeenschap van goederen kent of tot uitgangspunt neemt, is onvoldoende voor toepassing van de onaanvaardbaarheidsexceptie.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 17-02-2017

ECLI: ECLI:NL:HR:2017:276

Zaaknummer: 15/05538

Rechters: C.A. Streefkerk, A.H.T. Heisterkamp, G. Snijders, C.E. du Perron en M.J. Kroeze

Wetsartikelen: 1:94 BW en 6:248 BW

RECHTSPRAAK

Beroepsfout notaris. Afgifte verklaring van erfrecht zonder contact met erfgenaam, tevens legitimaris.

De nalatenschap van moeder vererft in 2007 volgens de wettelijke verdeling (art. 4:13 BW). De notaris stelt op verzoek van de langstlevende echtgenoot, stiefvader, een verklaring van erfrecht op. Dochter X is een van de erfgenamen van moeder, maar komt pas in 2014 in contact met de notaris en op de hoogte van moeders testament en de verklaring van erfrecht. Volgens X heeft de notaris een zorgplicht jegens haar geschonden en is de notaris schadeplichtig. X zou schade lijden omdat zij na vijf jaren (art. 4:85 BW) geen beroep meer kan doen op haar legitieme portie, terwijl daar mogelijk termen voor aanwezig waren.

Volgens de notaris is de eventuele vordering tot schadevergoeding na vijf jaren verjaard (art. 3:310 lid 1 BW). De rechtbank wijst dit verweer af. Het gaat bij verjaring om de subjectieve bekendheid bij X en die dateert van 2014. Toen pas is X daadwerkelijk bekend geworden met de schade en de aansprakelijke persoon en is de verjaringstermijn aangevangen.

Voorts meent de rechtbank dat de notaris een beroepsfout heeft begaan, mede gelet op de verlangde onpartijdigheid en zorgvuldigheid (art. 17 lid 1 WNA) en de informatieplicht van de notaris (art. 43 WNA).

De notaris heeft voor het opstellen van de verklaring van erfrecht *niet* geverifieerd of X de nalatenschap wilde aanvaarden. Dit is laakbaar en in strijd met hetgeen van een redelijk en bekwaam handelend notaris mag worden verwacht. Daarnaast heeft de notaris ten onrechte nagelaten om X – erfgenaam en legitimaris – te informeren over haar rechtspositie, bijvoorbeeld over de gevolgen van de onterving van een ander kind, de legaten aan de andere kinderen en over (wils)rechten en termijnen. Dit oordeel stemt volgens de rechtbank overeen met de binnen de beroepsgroep van notarissen geldende regels, waarbij de rechtbank wijst op de uitgangspunten van de Werkgroep deontologie nieuw erfrecht in WPNR 2004/6585.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 15-02-2017

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2017:845

Zaaknummer: C/02/321103 / HA ZA 16-677

Rechters: Poerink

Wetsartikelen: 4:85 BW, 17 WNA en 43 WNA

RECHTSPRAAK

Kantonrechter slecht geschil over asbestemming.

Na vaders overlijden rijst tussen de twee kinderen een geschil over de asbestemming, dat uitmondt in een conservatoir beslag op de urn. Kind A heeft opdracht gegeven voor de uitvaart en is daarom de aangewezen persoon om de as te bestemmen, zij het overeenkomstig de wens of vermoedelijke wens van erflater (art. 18 lid 2 Wet op de lijkbezorging). De twee kinderen verschillen van mening over erflaters wens ter zake en de kantonrechter concludeert dat deze wens niet valt te achterhalen. In dat geval moet A de as bestemmen op een zorgvuldige en piëteitsvolle wijze, waarbij A ook zo veel mogelijk rekening houdt met de belangen van de andere nabestaanden. Immers, ook bij vader en moeder – die dementerend is – zal de normale ouderlijke wens aanwezig zijn geweest dat hun beide kinderen hen op een goede wijze zullen kunnen herdenken en dat daarvoor ook een plaats en wijze wordt gevonden die voor beide kinderen aanvaardbaar is. De kantonrechter geeft deze wijze aan.

Omdat beide kinderen het erover eens zijn dat de ouders na hun dood bij elkaar wilden blijven en moeder nog in leven is, bepaalt de kantonrechter dat vaders as pas verstrooid wordt na moeders overlijden. Zo blijft de mogelijkheid bestaan dat de ouders tezamen verstrooid worden, eventueel op een andere wijze dan de kantonrechter nu aangeeft, als de kinderen daar alsdan gezamenlijk toe kunnen komen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 15-02-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:1272

Zaaknummer: 5377896 CV 16-9173

Rechters: R.A.J. van Leeuwen

Wetsartikelen: 18 Wet op de lijkbezorging

RECHTSPRAAK

Vereffenaarsloon. Rechter kent zeer ervaren notarisklerk hoger uurtarief toe.

De in een nalatenschap benoemde vereffenaar, een notaris, verzoekt om een voorschot op het loon. Hoewel de wettelijke regeling uitgaat van betaling van loon na het verbindend worden van de uitdelingslijst, kan een voorschot worden toegekend als de vereffening bewerkelijk en complex is, veel tijd vraagt en lang duurt en waarbij zonder voorschot geen goede vereffening mogelijk is. Van zo'n situatie is hier sprake volgens de kantonrechter.

Voor de vaststelling van het uurtarief van de vereffenaar en zijn medewerkers wordt – volgens de aanbevelingen van het LOVCK&T bij artikel 4:206 lid 3 BW – aangesloten bij de regeling voor curatoren in faillissement, de Recofa-richtlijnen. Dit tarief is enerzijds afhankelijk van de ervaring van de betrokkene en anderzijds van de boedelfactor.

De notaris verzoekt voor de onderhavige complexe nalatenschap vaststelling van een naar boven afwijkend uurtarief voor een notarisklerk met meer dan 45 jaar ervaring. De kantonrechter wijst dit (ten dele) toe, ook voor de uren die de notarisklerk al heeft gemaakt en ondanks dat de Recofa-richtlijnen strikt genomen alleen voorzien in een afwijkend tarief voor de vereffenaar zelf. De vereffenaar moet werkzaamheden laten uitvoeren tegen het zo laagst mogelijke uurtarief. Uitbesteding van werkzaamheden aan deze klerk, ook tegen een hoger tarief, kan besparing opleveren.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 09-02-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:1163

Zaaknummer: 5598205/EZ/16-304 09022017

Rechters: G.M.P. Brouns

Wetsartikelen: 4:206

RECHTSPRAAK

Rechtsmacht in een internationale nalatenschap.

In een internationale nalatenschap (opgevallend in 2016), verzoekt X om tot opvolgend testamentair bewindvoerder te worden benoemd over het nalatenschapsvermogen op Cyprus. X is tevens executeur en testamentair bewindvoerder over het nalatenschapsvermogen in Engeland.

De rechtbank acht zich niet bevoegd.

Volgens artikel 4 van de Europese Erfrechtverordening (EEV) zijn de gerechten van de lidstaat waar erflater zijn laatste gewone verblijfplaats had, bevoegd inzake de erfopvolging. Erflaatster woonde niet in Nederland, maar afwisselend op Cyprus en in Engeland.

Erflaatster heeft een rechtskeuze voor Nederlands erfrecht gemaakt (art. 22 EEV), hetgeen de mogelijkheid geeft aan de betrokken partijen om in een forumkeuzeovereenkomst de Nederlandse rechter bij uitsluiting bevoegd te maken (art. 5 lid 1 EEV en art. 7 EEV). Zo'n overeenkomst ontbreekt hier.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 01-02-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:1035

Zaaknummer: 5572659 EJ Verz 16-97312

Rechters: F.J. Verbeek

Wetsartikelen: 10:145 BW, 4 Europese EEV, 5 Europese EEV, 7 Europese EEV en 22 Europese EEV

RECHTSPRAAK

Vaststellingsovereenkomst met Belastingdienst. Inkomstenbelasting en erfbelasting vervat in één navorderingsaanslag.

Na het overlijden van vader (2001) en dochter (2007) melden de erfgenamen van dochter in 2013 het bestaan van een Zwitserse bankrekening aan de Belastingdienst (inkeerregeling). Daarop volgt een vaststellingsovereenkomst tussen de erfgenamen en de Belastingdienst over de navordering van inkomstenbelasting en successierecht. Uit praktische overwegingen wordt het totaalbedrag in één navorderingsaanslag vervat.

De erfgenamen betwisten dat sprake is van een vaststellingsovereenkomst (art. 7:900 BW), maar de rechtbank en het hof gaan hier niet in mee. Het door partijen ondertekende document is 'vaststellingsovereenkomst' genoemd en maakt een einde aan de onzekerheid over de verschuldigde belasting.

Voorts is het in één navorderingsaanslag vervatten van door twee belastingplichtigen verschuldigde belasting ter zake van verschillende belastingmiddelen volgens het hof niet zozeer in strijd met het recht dat geen nakoming ervan mag worden verwacht, mede gelet op het bepaalde in artikel 64 AWR. Hierbij acht het hof van belang dat de werkwijze berust op een praktische afspraak en geen invloed heeft op het in totaal verschuldigde bedrag.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 05-01-2017

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2017:30

Zaaknummer: 15 00768

Rechters: H.E. Kostense, E.A.G. van der Ouderaa en W.E.M. van Nispen tot Sevenaer

Wetsartikelen: 7:900 BW en 64 AWR

RECHTSPRAAK

Tuchtrecht. Notaris onzorgvuldigheid bij onterving kind. Bijzondere omstandigheden.

Vader en zijn zoon en dochter bezoeken notaris X voor de bespreking van vaders testament. Hierop volgt een concepttestament waarin zoon en dochter ieder voor de helft tot erfgenamen zijn benoemd. Een geplande passeerafspraak wordt afgezegd, zonder medeweten van de dochter. De vader – terminaal ziek – trekt bij de zoon in. De zoon benadert notaris Y en overhandigt aan deze het recente concepttestament van notaris X met bijgeschreven aanpassingen en een brief aan notaris X waarin staat dat vaders huis en inboedel voor de zoon zijn. Notaris Y bezoekt vader bij de zoon thuis en passeert een dag later een testament, waarin de dochter wordt onterfd. Na vaders overlijden raakt de dochter op de hoogte van haar onterving.

Het hof berispt notaris Y. Volgens het hof heeft notaris Y onvoldoende oog gehad voor de bijzondere omstandigheden in dit geval, die tot voorzichtigheid noopten. Notaris Y had meer de tijd moeten nemen om te onderzoeken of vader zijn dochter echt wilde onterven. Dit was immers een grote afwijking van het recente concepttestament. Grote spoed was niet geboden. Notaris Y had ook contact met notaris X kunnen opnemen om enige navraag te doen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 21-02-2017

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2017:491

Zaaknummer: 200.193.386/01 NOT

Rechters: A.M.A. Verscheure, C.H.M. van Altena en J.W. van Zaane

Wetsartikelen: 17 WNA