

De gevolgen van de beperkte gemeenschap van goederen voor de opeisbaarheid van erfrechtelijke vorderingen bij hertrouwen en voor de wilsrechten

MR. LEONIE STOKKEL¹

Met ingang van 1 januari 2018 is de wettelijke gemeenschap van goederen gewijzigd.² Waar voorheen de ‘algehele’ gemeenschap van goederen de standaard was, is dat nu de beperkte gemeenschap van goederen. Wie op of na 1 januari 2018 huwt zonder huwelijkse voorwaarden, is getrouwd in deze beperkte gemeenschap van goederen. Wie vóór 1 januari 2018 is getrouwd zonder het maken van huwelijkse voorwaarden, is en blijft getrouwd in de ‘algehele’ gemeenschap van goederen.³ Met algehele tussen aanhalingstekens, want helemaal algeheel was het al niet.⁴ De belangrijkste wijzigingen zijn dat bij de beperkte gemeenschap van goederen voorhuwelijks privévermogen alsmede erfenissen en schenkingen buiten de gemeenschap van goederen blijven. Dit heeft ook gevolgen voor het erfrecht. In dit artikel behandel ik twee onderwerpen: de opeisbaarheidsgrond van erfrechtelijke vorderingen bij hertrouwen en de wilsrechten.⁵

1. De opeisbaarheidsgrond bij hertrouwen

1.1. Gebruikelijke testamentaire bepaling en achtergrond

In een testamentaire regeling waarbij kinderen een vordering krijgen op de langstlevende echtgenoot, is het gebruikelijk te bepalen dat deze vordering onder meer opeisbaar is als de langstlevende hertrouwt zonder huwelijkse voorwaarden te maken, waarmee het ten huwelijk aangebrachte vermogen buiten iedere verrekening blijft.⁶

Een mogelijke omschrijving is de volgende:

“De geldvorderingen van mijn overige erfgenamen en de eventueel daarover verschuldigde rente zijn opeisbaar ingeval mijn echtgeno(o)t(e) hertrouwt zonder het maken en handhaven van huwelijkse voorwaarden, inhoudende de uitsluiting van elke gemeenschap van goederen zonder toevoeging van enig verrekenbeding dat leidt of kan leiden tot verrekening van door hem/haar ten huwelijk aangebracht vermogen.”

De gedachte is dat de langstlevende vrij moet zijn om (opnieuw) te trouwen, maar er wel voor dient te zorgen dat zijn/haar ten huwelijk aangebrachte vermogen ten behoeve van de kinderen zo veel mogelijk veilig wordt gesteld. Stel dat de langstlevende in ‘algehele’ gemeenschap van goederen trouwt met iemand die alleen maar schulden heeft. De schuldeisers van de kersverse echtgenoot zullen daar blij mee zijn maar de kinderen, die nog een erfrechtelijke vordering op de langstlevende hebben, niet. Zij kunnen hun vorderingen hierdoor zien verdampen. Daarom wordt bepaald dat de langstlevende huwelijkse voorwaarden moet maken – en behouden – waarbij het ten huwelijk aangebrachte vermogen niet valt in een gemeenschap van goederen en niet wordt verrekend in een verrekenbeding. Het risico dat de vorderingen oninbaar worden door het enkele feit van het nieuwe huwelijk van de langstlevende, wordt daarmee kleiner. Het risico blijft bestaan, want als de langstlevende tóch in gemeenschap van goederen trouwt met iemand met veel schulden, dan zijn de vorderingen weliswaar direct opeisbaar, maar de kinderen zijn geen preferent

¹ Toegevoegd notaris bij Olenz Notarissen te Veenendaal.

² Titel 7 Boek 1 BW.

³ Art. IV lid 1 Wet beperking omvang gemeenschap.

⁴ Art. 1:94 lid 2 BW (oud).

⁵ Voor de uitsluitingsclausule verwijs ik naar het artikel van Van Gompel in [Estate Planner Digitaal 2017/9](#).

⁶ Vanzelfsprekend geldt dit ook voor geregistreerd partnerschappen en kan dit ook gelden voor vorderingen die kinderen op de langstlevende samenwonende partner verkrijgen.

schuldeiser. De kinderen zijn dan concurrent schuldeiser, samen met de schuldeisers van de nieuwe echtgeno(o)t(e) van de langstlevende.

Trouwt de langstlevende wél op huwelijkse voorwaarden, dan blijft de langstlevende bovendien volledig vrij om zijn/haar vermogen geheel op te maken. Heeft de langstlevende dat gedaan, dan kunnen de vorderingen ook niet worden uitgekeerd. Dat dit mogelijk is, heeft te maken met de vrijheid voor de langstlevende om zo veel mogelijk ongestoord te kunnen doorleven.

Wil de erflater dat de vorderingen van de kinderen te allen tijde uitkeerbaar blijven, dan kan hij/zij in het testament bepalen dat de langstlevende zekerheid moet stellen voor de voldoening van de vorderingen van de kinderen. Dit kan bijvoorbeeld door middel van een hypotheekrecht.

1.2. Gevolgen beperkte gemeenschap van goederen

Wat zijn nu de gevolgen van de beperkte gemeenschap van goederen voor de opeisbaarheidsgrond bij hertrouwen?

Stel dat de langstlevende trouwt zonder het maken van huwelijkse voorwaarden. In dat geval is op het huwelijk de beperkte gemeenschap van goederen van toepassing. Ten huwelijk aangebracht privévermogen blijft privévermogen en valt niet in de beperkte gemeenschap van goederen. De conclusie zou dan kunnen zijn dat het niet nodig is de langstlevende te verplichten huwelijkse voorwaarden te maken. Er vindt immers geen boedelmenging plaats tussen het door de langstlevende ten huwelijk aangebrachte vermogen en het vermogen van de nieuwe partner. Dit geldt echter niet zonder meer. Ik werk dit verder uit in twee voorbeelden.

Voorbeeld 1

M en V zijn getrouwd in de tot 1 januari 2018 bestaande algehele gemeenschap van goederen en hebben een zoon, Z. Hun vermogen bestaat uit een woning met een overwaarde van € 25.000

en een spaarrekening met een saldo van € 15.000. M overlijdt. M heeft een testament gemaakt met een wettelijke verdeling. Z krijgt hierdoor een vordering op V van € 10.000.⁷

V krijgt een nieuwe partner, P, met wie zij eerst gaat samenwonen. V en P besluiten samen een huis te kopen. V verkoopt het huis dat zij samen met M had en investeert de overwaarde van € 25.000 en het gespaarde bedrag van € 15.000 in de nieuwe woning. De nieuwe woning kost € 200.000. Het restantbedrag van € 160.000 financieren V en P met een hypothecaire geldlening.

In verband met hun ongelijke investeringen besluiten V en P de woning voor 60% op naam van V en voor 40% op naam van P te zetten. Na een jaar gaan V en P trouwen.

Trouwen zij in de beperkte gemeenschap van goederen, dan is voorhuwelijks vermogen weliswaar uitgezonderd van de gemeenschap, maar vermogen dat al gemeenschappelijk was gaat wél tot de gemeenschap behoren. De in de 60/40-verhouding aangekochte woning schuift in een 50/50-verhouding de beperkte gemeenschap in. Eventuele privéschuldeisers van P kunnen zich vervolgens op de helft van de waarde van de woning verhalen, waar dat vóór het huwelijk op 40% van de waarde van de woning was.⁸

Voorbeeld 2

Een andere mogelijkheid is dat V en P de investering van V hebben vastgelegd in een geldleningsovereenkomst, inhoudende dat V een vordering heeft op P van € 20.000 en P een daarmee corresponderende schuld aan V van € 20.000.⁹ Trouwen V en P in de beperkte gemeenschap van goederen, dan gaan tot de gemeenschap behoren:

- de gezamenlijk in eigendom verkregen woning;
- de gezamenlijk aangegane hypotheekschuld; en
- de schuld van € 20.000 van P aan V.¹⁰

⁷ De gemeenschap van goederen heeft een waarde van € 40.000. De nalatenschap bedraagt de helft hiervan, oftewel € 20.000. De vordering van de zoon bedraagt de helft van de nalatenschap.

⁸ Art. 1:96 lid 3 BW.

⁹ V investeert een bedrag van € 40.000. Om de investeringen gelijk te houden, hadden V en P beiden eigenlijk een bedrag van € 20.000 moeten inbrengen. In verband hiermee 'leent' P een bedrag van € 20.000 van V.

¹⁰ De schuld van P aan V is een schuld betreffende een goed dat reeds vóór de aanvang van de gemeenschap aan de echtgenoten gezamenlijk toebehoorde en een dergelijke schuld behoort tot de beperkte gemeenschap van goederen (art. 1:94 lid 7 BW).

De vordering van € 20.000 van V op P is voorhuwelijks privévermogen dat buiten de beperkte gemeenschap blijft.

V heeft dan een vordering op de gemeenschap van € 20.000, waar zij zelf voor de helft draagplichtig voor is. De schuld van P aan V van € 20.000 wordt daarmee gehalveerd naar € 10.000.¹¹

Trouwen in de beperkte gemeenschap van goederen geeft geen zekerheid dat de aanbrengst van het vermogen dat aan M en V toebehoorde, privé van V blijft. Heeft V dit vermogen voor het huwelijk met P al geïnvesteerd in gezamenlijk met P in eigendom verkregen vermogen, dan is het oppassen geblazen.

Hebben V en P hun ongelijke investeringen geregeld door de woning in een andere verhouding in eigendom te krijgen, dan verandert deze eigendomsverhouding door het aangaan van het huwelijk. De eigendomsverhouding wordt 50/50, omdat de woning tot de beperkte gemeenschap van goederen gaat behoren.

Als V en P de ongelijke investeringen hebben vastgelegd in een geldleningsverhouding, heeft een huwelijk in de beperkte gemeenschap tot gevolg dat de vordering van V op P wordt gehalveerd.

In beide situaties is het vermogen van V niet 'veilig' voor boedelmenging met vermogen van V, en daarmee voor mogelijke schuldeisers van V.

1.3. Tekst opeisbaarheidsgrond aanpassen?

Heeft het bovenstaande nu tot gevolg dat de opeisbaarheidsgrond tekstueel moet worden aangepast? Dit is raadzaam, mits hierbij een uitzondering wordt gemaakt voor de situatie dat de langstlevende al vóór het nieuwe huwelijk gezamenlijk met de nieuwe partner vermogen in eigendom heeft verkregen.

De formulering van de opeisbaarheidsgrond zou als volgt kunnen worden aangepast:

“De geldvorderingen van mijn overige erfgenamen en de eventueel daarover verschuldigde rente zijn opeisbaar ingeval mijn echtgeno(o)t(e) hertrouwt zonder het maken en handhaven van huwelijks voorwaarden, inhoudende de uitsluiting van elke gemeenschap van goederen zonder toevoeging van enig verrekenbeding dat leidt of kan leiden tot verrekening van door hem/haar ten huwelijk aangebracht vermogen, met dien verstande dat huwelijks voorwaarden geen vereiste zijn indien mijn echtgeno(o)t(e) hertrouwt in de beperkte gemeenschap van goederen zoals deze vanaf één januari tweeduizend achttien wettelijk is geregeld, tenzij door mijn echtgen(o)t(e) ten huwelijk aangebracht vermogen gaat behoren tot deze beperkte gemeenschap van goederen, waardoor:

- *de gerechtigdheid van mijn echtgeno(o)t(e) tot dit vermogen wijzigt; dan wel*
- *er een (mede)draagplicht ontstaat ten aanzien van een vorderingsrecht van mijn echtgeno(o)t(e) die betrekking heeft op gemeenschappelijk vermogen van mijn echtgeno(o)t(e) en diens nieuwe partner.*

De bewijslast hiervan rust op mijn echtgeno(o)t(e).”¹²

1.4. Gevolgen bestaande testamenten

Het testament van de overleden M is opgemaakt vóór 1 januari 2018 en bevat de opeisbaarheidsgrond zoals hiervoor in paragraaf 1.1. omschreven. V trouwt met P in de beperkte gemeenschap van goederen. Kan Z nu zijn vordering opeisen? Naar de letter van de tekst wel. V heeft immers geen huwelijks voorwaarden gemaakt met P. Maar stel dat de in paragraaf 1.2. beschreven situaties zich niet hebben voorgedaan. Oftewel V heeft voor haar huwelijk met P geen

¹¹ De staatssecretaris van Financiën heeft in het [besluit van 29 maart 2018, nr. 2018-45958](#), vastgelegd dat geen sprake is van een situatie die leidt tot het heffen van schenkbelasting als partners gezamenlijk een eigen woning als bedoeld in [art. 3.111 Wet IB 2001](#) hebben aangeschaft en zij in hun huwelijks voorwaarden vastleggen dat een echtgenoot een schuld heeft aan de ander omdat de laatstbedoelde echtgenoot meer eigen vermogen heeft aangewend bij de aanschaf van de gezamenlijke woning. De echtgenoten kunnen hiermee vermijden dat de onderlinge schuld gemeenschappelijk wordt als zij kiezen voor de huidige wettelijke beperkte gemeenschap van goederen. De echtgenoot die de investering heeft gedaan, behoudt hiermee zijn volledige vordering op de andere echtgenoot. Dit is een afwijking op het wettelijk systeem, waarbij de vordering zou worden gehalveerd. Dat de echtgenoten afspreken dat de schuld niet gemeenschappelijk wordt, wordt derhalve niet als een schenking van de echtgenoot-schuldenaar aan de echtgenoot-schuldeiser gezien.

¹² Deze voorbeeldbepaling houdt geen rekening met een mogelijke vergoedingsvordering van de beperkte gemeenschap op grond van [art. 1:95a BW](#). Indien tot het privévermogen van de langstlevende een onderneming behoort, kan een dergelijke vergoedingsvordering ontstaan. In specifieke situaties kan bekeken worden of het verstandig is hier rekening mee te houden.

privévermogen geïnvesteerd in gezamenlijk met P in eigendom verkregen vermogen. Het vermogen van V behoort dus tot haar privévermogen en hoeft op geen enkele wijze te worden gedeeld of verrekend met P. Is het dan terecht dat Z zijn vordering kan opeisen? Dit zal waarschijnlijk niet de bedoeling van M zijn geweest. De bedoeling van M was waarschijnlijk om zijn nalatenschap zo veel mogelijk veilig te stellen voor Z, zonder de vrijheid van V te beperken. Door het huwelijk van V met P in de beperkte gemeenschap is de mate van veiligheid van het door M nagelaten vermogen niet veranderd.

Stel dat Z zijn vordering opeist en V zich tot de rechter wendt om te voorkomen dat zij de vordering van Z moet uitbetalen. Dan is het niet ondenkbaar dat de rechter de redenering van V volgt. De rechter kan zich hiervoor baseren op [art. 4:46 lid 1 BW](#): *“Bij de uitlegging van een uiterste wilsbeschikking dient te worden gelet op de verhoudingen die de uiterste wil kennelijk wenst te regelen, en op de omstandigheden waaronder de uiterste wil is gemaakt.”*

2. Wilsrechten

In [art. 4:19](#) tot en met [4:22 BW](#) zijn mogelijke rechten van kinderen op goederen van hun overleden ouders opgenomen. De wilsrechten van [art. 4:19](#) en [4:20 BW](#) zien op de goederen die behoren tot de nalatenschap van de eerst overleden ouder. De wilsrechten van [art. 4:21](#) en [4:22 BW](#) hebben betrekking op goederen van de nalatenschap van de langstlevende ouder.

De in [art. 4:19](#) en [4:21 BW](#) opgenomen wilsrechten geven kinderen recht op (bloot)eigendom van goederen, terwijl de wilsrechten van [art. 4:20](#) en [4:22 BW](#) kinderen recht geven op volle eigendom van goederen.

In een testament kan ervoor worden gekozen de wilsrechten van [art. 4:19](#) tot en met [4:22 BW](#) weg te schrijven door te bepalen dat alle verplichtingen tot overdracht van goederen aan kinderen die uit de wet voortvloeien worden opgeheven.¹³

Stel dat deze bepaling niet in het testament staat, of dat de eerst overleden ouder geen testament had gemaakt.

Als de langstlevende ouder hertrouwt heeft het kind het recht om aan de langstlevende ouder te vragen om overdracht van goederen met een waarde van ten hoogste zijn geldvordering. De langstlevende ouder houdt, tenzij hij/zij daarvan afziet, het vruchtgebruik van de goederen.

[Art. 4:24 BW](#) geeft aan dat de wilsrechten zowel zien op goederen die deel hebben uitgemaakt van de nalatenschap van de eerst overleden ouder als van de huwelijksgemeenschap van de ouders.

De nieuwe beperkte gemeenschap van goederen zorgt ervoor dat echtgenoten grotere privévermogens hebben dan onder het oude recht het geval was.

Vestigt een kind een wilsrecht op een goed dat behoorde tot het privévermogen van zijn eerst overleden ouder, dan beslaat dit wilsrecht het gehele goed. Vestigt het kind het wilsrecht echter op een goed dat behoorde tot de gemeenschap van goederen van zijn ouders, dan kan dit wilsrecht slechts op de helft (en daarmee ook slechts voor de helft van de waarde van het goed) worden gevestigd.

Het is voor het kind dus van belang te weten welke goederen behoorden tot het privévermogen van de eerst overleden ouder en welke goederen behoorden tot de gemeenschap van goederen van zijn ouders. Hiervoor moet het kind zich baseren op de administratie van zijn ouders. Het is maar de vraag of zij die gedurende hun huwelijk netjes hebben bijgehouden. Mogelijk is na het overlijden van de eerste ouder een uitgebreide boedelbeschrijving gemaakt. Is geen boedelbeschrijving opgesteld, dan kan het kind dit van zijn langstlevende ouder verlangen.¹⁴ Bovendien speelt hierbij nog de problematiek van zaaksvervanging, waardoor het niet eenvoudig zal zijn voormeld onderscheid tussen het privévermogen en de gemeenschap van goederen te maken.

¹³ In dit artikel ga ik alleen nader in op het wilsrecht van [art. 4:19 BW](#), zijnde de situatie dat de langstlevende ouder opnieuw gaat trouwen of een geregistreerd partnerschap aangaat.

¹⁴ [Art. 4:16 BW](#).

Niet geheel ondenkbaar is dat het uitoefenen van een wilsrecht alleen zal plaatsvinden in minder harmonieuze situaties. Een discussie over welke goederen privé waren en welke goederen gemeenschappelijk, zal niet bijdragen aan de kwaliteit van de verhouding tussen kind en langstlevende ouder.

3. Conclusie

Voor de testamenten- en boedelpraktijk blijft het onverminderd van belang te bedenken hoe om te gaan met de wilsrechten van [art. 4:19](#) tot en met [4:22 BW](#). Door het nieuwe huwelijksvermogensrecht kunnen echtgenoten tijdens huwelijk meer privévermogen bezitten dan onder het regime van de algehele gemeenschap van goederen.

De bewijsproblematiek door het verschil tussen privévermogen en gemeenschappelijk vermogen kan wellicht het beste worden voorkomen door de wilsrechten uit te sluiten. Zijn de wilsrechten niet uitgesloten, dan is een boedelbeschrijving ten tijde van het overlijden van de eerste ouder, gevolgd door een bijgehouden administratie door de langstlevende ouder van belang.

Voor wat betreft de opeisbaarheidsgrond bij hertrouwen van vorderingen van kinderen geldt ten aanzien van reeds opengevallen nalatenschappen en bestaande vorderingen dat de vordering van het kind naar de letter van de tekst van de opeisbaarheidsgrond opeisbaar wordt. Afhankelijk van de gevolgen van het huwelijk in de beperkte gemeenschap, is dit wel of niet terecht.

Voor nog niet opengevallen nalatenschappen kan de tekst van het testament zodanig worden gewijzigd dat de langstlevende de mogelijkheid krijgt te (her)trouwen in de nieuwe wettelijke beperkte gemeenschap van goederen. Hierbij dient wel rekening te worden gehouden met de mogelijkheid dat de langstlevende de nalatenschap reeds (deels) heeft geïnvesteerd in voor het huwelijk gezamenlijk met de nieuwe partner verkregen vermogen. De langstlevende ouder dient bij (her)trouwen dan volledige openheid te geven, zodat het kind kan vaststellen of het zijn vordering kan opeisen. Indien de langstlevende ouder dit een ongewenst gevolg vindt, heeft hij/zij echter nog steeds de mogelijkheid op huwelijksvoorwaarden te trouwen, waarbij elke gemeenschap van goederen wordt uitgesloten en waarbij geen verrekenbeding wordt toegevoegd dat leidt of kan leiden tot verrekening van ten huwelijk aangebracht vermogen.