

Artikel

Verhaal op het eigen vermogen van de beneficiair aanvaardende erfgenaam na ontvangen uitkeringen

Mr. dr. R.E. Brinkman en mr. J.M. Van Anken*

1 Inleiding

Als een erfgenaam beneficiair aanvaardt, moet de nalatenschap in het belang van de schuldeisers van de nalatenschap vereffend worden.¹ De schuldeisers van de nalatenschap moeten immers, bij verhaalsexclusiviteit (art. 4:224 van het Burgerlijk Wetboek; BW), als eerste uit de nalatenschap worden voldaan. In artikel 4:184 lid 3 BW staat evenwel het volgende:

‘In ieder geval kunnen, wanneer uit de nalatenschap een uitkering [curs. RB & JvA] heeft plaatsgevonden aan een erfgenaam die de nalatenschap beneficiair heeft aanvaard, de schuldeisers van de nalatenschap zich op het vermogen van die erfgenaam verhalen tot de waarde van hetgeen hij uit de nalatenschap heeft verkregen. Artikel 223 lid 1 vindt daarbij overeenkomstige toepassing.’

De bepaling is op het eerste gezicht voor de hand liggend: beneficiaire aanvaarding beschermt de erfgenaam tegen verhaal in privé, maar als iets uit de nalatenschap naar zijn privévermogen gaat, mag dat het verhaalsrecht van de schuldeiser niet doorkruisen. In de gevallen als in

artikel 4:184 lid 3 BW bedoeld kunnen schuldeisers daarom, hoe dan ook,² verhaal nemen op het *eigen vermogen* van de erfgenaam en wel ‘tot de waarde van hetgeen hij uit de nalatenschap heeft verkregen’. Een soort ‘mini-zuivere-aanvaarding’ dus, ook enigszins vergelijkbaar met artikel 1:102 BW, op grond waarvan de ‘andere echtgenoot’ voor gemeenschapsschulden waarvan hij geen schuldenaar was, aansprakelijk is, ‘met dien verstande evenwel dat daarvoor slechts kan worden uitgewonnen hetgeen hij uit hoofde van verdeling van de gemeenschap heeft verkregen’.³

In deze bijdrage proberen wij te achterhalen waarom artikel 4:184 lid 3 BW in de wet is opgenomen en welk doel het artikel dient. In paragraaf 2 gaan wij in op de aanleiding tot de invoering. In paragraaf 3 bespreken wij of invoering wel nodig was. In paragraaf 4 gaan wij in op de gevolgen van de regeling voor de erfgenaam. In paragraaf 5 komt aan bod wat precies onder ‘uitkeringen’ in artikel 4:184 lid 3 BW moet worden verstaan. In paragraaf 6 wordt ingegaan op uitkeringen tijdens de vereffening. Paragraaf 7 behandelt de zin en onzin van de

* Mr. dr. R.E. Brinkman is notaris bij Vechtstede Notarissen & Mediators te Hardenberg, docent aan de Rijksuniversiteit Groningen en verbonden aan het Notarieel Instituut Groningen en raadsheer-plaatsvervanger in het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden. Mr. J.M. van Anken is als promovendus en docent verbonden aan de vakgroep privaatrecht en notarieel recht aan de Rijksuniversiteit Groningen.

1 Behoudens de uitzonderingen als bedoeld in art. 4:202 BW.

2 Daarnaast kan de erfgenaam met zijn eigen vermogen aansprakelijk zijn op grond van zuivere aanvaarding (art. 4:184 lid 2 sub a BW) of ‘onbehoorlijke’ handelingen (art. 4:184 lid 2 sub b-d BW).

3 Het verschil met die bepaling is wel dat art. 4:184 lid 3 BW het verhaal uitbreidt tot het hele (eigen) vermogen van de erfgenaam, maar niet meer verhaal toestaat dan ‘tot de waarde van hetgeen hij uit de nalatenschap heeft verkregen’, terwijl art. 1:102 BW het verhaal zelf beperkt tot de goederen die de echtgenoot uit de gemeenschap heeft verkregen. Niet uitgewerkt wordt in art. 1:102 BW wat er gebeurt als die goederen vervreemd worden of als met middelen die tot de verkrijging behoorden nieuwe goederen worden gekocht; of wat er gebeurt als die goederen door toeval tenietgaan of verteerd worden. Wij laten die problematiek hier verder rusten.

overeenkomstige toepassing van artikel 4:223 lid 1 BW in artikel 4:183 lid 3 BW. In paragraaf 8 wordt de vraag besproken of artikel 4:184 lid 3 BW ook van toepassing is als het door de enig erfgenaam of door de erfgenaam uit de verdeling verkregen een afgescheiden karakter behoudt door een testamentair bewind of voorwaarde. Paragraaf 9 sluit deze bijdrage af met een slotwoord.

2 Aanleiding invoering artikel 4:184 lid 3 BW

Lid 3 is pas in 1998 aan artikel 4:184 BW toegevoegd,⁴ naar aanleiding van de beantwoording⁵ van een vraag die Vegter in 1993 in het Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht (NTBR) stelde over verhaal na vereffening.⁶ Het ging om een casus waarin twee erfgenamen geld verdelen na afloop van de vereffening. De ene erfgenaam koopt voor dat geld vervolgens een antieke klok, de andere verbouwt met dat geld zijn huis. Na een jaar meldt zich een schuldeiser van de nalatenschap met een vordering. De vraag is vervolgens of verhaal in het eigen vermogen van de erfgenamen mogelijk is, en zo ja, waarop dan. Volgens de minister behoort in casu verhaal op de erfgenamen tot het door hen ontvangen bedrag mogelijk te zijn, in verband waarmee artikel 4:184 lid 3 BW is opgenomen.⁷

De invoering houdt waarschijnlijk verband met het gegeven dat verhaalsrechten en voorrangrechten als zodanig geen goederenrechtelijke rechten zijn.⁸ Een verhaalsrecht 'kleeft' niet aan het goed waarop verhaal kan worden genomen; overdracht van een goed uit het vermogen van de schuldenaar maakt verhaal op dat goed in beginsel onmogelijk.⁹ Anders gezegd hebben verhaalsrechten geen zaaksgevolg.¹⁰ De bijzonderheid die zich voordoet bij het nemen van verhaal op een nalatenschap is evenwel dat aan één of meerdere rechtssubjecten verschillende (aandelen in) afgescheiden vermogens toebehoren.¹¹ Het probleem is dan niet zozeer dat het goed het vermogen van de schuldenaar verlaat,¹² maar dat het goed niet langer deel uitmaakt van het ene vermogen, maar juist van het andere vermogen; in het geval van de

nalatenschap gaat het goed dus van de nalatenschap naar het overige vermogen van de erfgenaam.

De vraag is *wanneer* een goed de nalatenschap precies verlaat en tot het overige vermogen van de erfgenaam gaat behoren, ofwel: wanneer houdt het vermogen 'nalatenschap' op te bestaan? Heersende leer lijkt te zijn dat zuivere aanvaarding bij een nalatenschap met één erfgenaam de 'overgang' van een goed van de nalatenschap naar privé bewerkstelligt door vermenging;¹³ ook een (partiële) verdeling tussen meerdere erfgenamen heeft dat resultaat. Dat is dan ook de reden dat partiële verdeling gedurende de vereffening door de Hoge Raad slechts onder strikte voorwaarden wordt toegestaan.¹⁴ Hoe dit ook zij, de achterliggende reden voor invoering was voorkomen dat een beneficiair aanvaardende erfgenaam voordeel geniet uit de nalatenschap, voordat alle schuldeisers zijn voldaan die zich binnen de voor hen geldende verjaringstermijn melden.¹⁵

3 Was invoering wel nodig?

Wellicht was het probleem niet zozeer óf verhaal mogelijk is, maar waaróp; dient verhaal te worden genomen op de goederen van de nalatenschap die tot het eigen vermogen zijn gaan behoren van de betreffende erfgenaam (alsmede hetgeen door zaaksvervanging daarvoor in de plaats is gekomen; in het voorbeeld bij de erfgenaam de klok¹⁶), of gaat het om verhaal op het gehele eigen vermogen, maar voor niet meer dan tot de waarde van wat de erfgenaam verkreeg?

De beneficiair aanvaarding zorgt er immers voor dat de erfgenaam niet verplicht is een schuld van de nalatenschap ten laste van zijn overige vermogen te voldoen (art. 4:184 lid 2 BW). Maar daarmee kan toch niet bedoeld zijn dat als een goed van de nalatenschap is vermengd met zijn eigen vermogen, de erfgenaam niet met zijn eigen vermogen verhaalsaansprakelijk is voor de schuld? De nalatenschap heeft zich immers bij zijn eigen vermogen gevoegd, zodat het niet meer gaat om zijn – van de nalatenschap afgescheiden – 'overig vermogen' als bedoeld in artikel 4:184 lid 2 BW.

De tekst van het artikel dwingt ook niet noodzakelijkerwijs tot aanvaarden dat verhaal niet meer mogelijk is als het goed de nalatenschap als zodanig heeft verlaten; lid 1 bepaalt slechts dat verhaal kan worden genomen op 'de goederen der nalatenschap'. De heersende leer lijkt weliswaar te zijn, met artikel 4:184 lid 3 BW in het achterhoofd, dat daarmee worden bedoeld goederen die behoren tot de nalatenschap, maar de minister wijst er in de parlementaire behandeling op dat reeds in het

4 Bij het tweede nader gewijzigd voorstel van wet, Kamerstukken II 1997/98, 17141, nr. 30, gedateerd 28 januari 1998.

5 In het eindverslag II, Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4 2003, p. 2164-2165.

6 J.B. Vegter, Kroniek Erfrecht, NTBR 1993, afl. 6, p. 113 – 116.

7 Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4 2003, p. 2187.

8 N.B. Pannevis, De rang van vorderingen, NTBR 2023, afl. 3, par. 3.5 met verwijzingen.

9 Art. 3:276 BW bepaalt immers dat een schuldeiser verhaal kan nemen op alle goederen van zijn schuldenaar.

10 Als het verhaalsrecht of het voorrangrecht uit een beperkt recht voortvloeit, ligt dat in zoverre anders dat bijvoorbeeld het hypotheekrecht het bezwaarde goed volgt, maar dat brengt niet mee dat het verhaalsrecht zelf zaaksgevolg heeft.

11 Zie uitdrukkelijk HR 29 oktober 2021, ECLI:NL:HR:2021:1600, r.o. 3.1.2.

12 Vervreemding van een nalatenschapsgoed zou immers bijvoorbeeld door zaaksvervanging meebrengen dat het ervoor in de plaats komende goed wederom tot de nalatenschap behoort, zie daarover J.M. van Anken, Fixatie in faillissement en vereffening, WPNR 2018, afl. 7213, p. 820-828.

13 Zie naar oud Boek 4 BW uitdrukkelijk HR 7 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF1790. Vgl. verder G.G.B. Boelens, Het enig erfgenaamschap en het tweetrapslegaat: vermenging?, TE 2020, afl. 2, p. 31-39.

14 HR 19 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:939.

15 Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4 2003, p. 2164.

16 Vgl. art. 1:102 BW en noot 2 hierboven.

Ontwerp Meijers in artikel 4.5.3.13 was bepaald dat indien alle schuldeisers van de nalatenschap werden voldaan, de neerlegging van een rekening en verantwoording en een uitdelingslijst achterwege kon blijven:¹⁷ ‘De vereffenaar bleef alsdan tot rekening en verantwoording gehouden jegens hen die recht op het restant hebben.’ Daaronder waren blijkens de toelichting van Meijers mede nagekomen schuldeisers begrepen: ‘Schuldeisers die later mochten opkomen, kunnen de erfgenaam voor het overschot aanspreken.’ Volgens die denkwijze gaat het niet om goederen die *tot de nalatenschap behoren*, maar om goederen die de erfgenaam *uit de nalatenschap heeft verkregen*. Een ondersteuning voor die redenering kan ook worden gevonden in een uitspraak van de Hoge Raad uit 2018 over het huwelijksvermogensrecht, waarin hij oordeelt dat de vraag of goederen ‘redelijkerwijs als zodanig in het vermogen nog zijn te identificeren’ bepaalt of zij tot het vermogen van herkomst behoren.¹⁸

Anderzijds kan worden gewezen op artikel 4:220 lid 2 BW dat, voor zover hier relevant,¹⁹ bepaalt dat schuldeisers van de nalatenschap die pas na het verbindend worden van een uitdelingslijst opkomen, alleen recht van verhaal hebben op de ‘alsdan nog onverkochte goederen en op het saldo der nalatenschap’. Dat artikel beperkt het verhaal van nakomende schuldeisers tot het saldo en de goederen die nog aanwezig zijn nadat de wel opkomende schuldeisers zijn voldaan. Daarmee bepaalt het de verhaalspositie voor zover verhaal wordt gezocht *in de nalatenschap*. Als er niets meer resteert, hebben zij in de nalatenschap geen verhaal. Voor zover verhaal wordt gezocht bij de erfgenaam buiten de nalatenschap, is de schuldeiser aangewezen op artikel 4:184 lid 3 BW. Voorop staat onverminderd dat de ratio steeds is dat de nalatenschap eerst ten goede moet komen aan de schuldeisers en pas daarna aan de erfgenamen.

Dat de minister ook worstelt met wat Vegter signaleert, blijkt uit de volgende opmerking:²⁰

‘Aldus wordt tevens een niet te billijken verschil voorkomen met de situatie dat er slechts één erfgenaam is; dan vindt immers in het geheel geen verdeling plaats van het saldo van de nalatenschap, zodat schuldeisers daarop nog verhaal kunnen nemen tot aan het moment van verjaring van hun vordering.’

Als de nalatenschap zich na de vereffening vermengt met het eigen vermogen of goederen in de plaats komen van nalatenschapsgoederen, rijst immers opnieuw de vraag waarop verhaal mogelijk is: specifieke goederen of het gehele eigen vermogen, maar tot de waarde van wat is verkregen? En zelfs als geen sprake is van vermenging

of verdere beschikkingen, rijst de vraag of er na de vereffening, dus nadat het *afgescheiden karakter* van de nalatenschap wordt opgeheven, nog wel een onderscheid kan worden gemaakt tussen het eigen vermogen en ‘de nalatenschap’, welke laatste immers is opgegaan in het eigen vermogen van de erfgenaam en bijvoorbeeld ook blootstaat aan verhaal door eigen schuldeisers van de erfgenaam (art. 4:224 BW).²¹

Hoe dat alles ook zij, duidelijk is dat de schuldeiser na de vereffening verhaal kan nemen op het gehele eigen vermogen van de erfgenaam die beneficiair heeft aanvaard en aan wie iets *als erfgenaam* wordt uitgekeerd; aan de schuldeiser wordt evenwel niet meer verhaal geboden dan tot de waarde van de uitkering.

4 De gevolgen van artikel 4:184 lid 3 BW voor de erfgenaam

De regeling van artikel 4:184 lid 3 BW kan de erfgenaam baten of schaden. Als een goed van de nalatenschap na vermenging met het eigen vermogen van de erfgenaam in waarde stijgt, komt het voordeel immers de erfgenaam en niet de schuldeiser ten goede. Als een goed echter na vermenging met het eigen vermogen van de erfgenaam in waarde daalt of door toeval tenietgaat of verteerd wordt, blijft de erfgenaam verhaalsaansprakelijk met zijn overige vermogen tot de waarde van wat hij verkreeg. Een beroep op de onaanvaardbaarheidsexceptie van artikel 6:2 lid 2 of artikel 6:248 BW zou in schrijvende gevallen wellicht nog verzachting kunnen bieden.

Wat dat betreft zou een analoge toepassing van artikel 4:220 lid 2 BW hier ons inziens beter hebben gepast: verhaal op de goederen van de nalatenschap als deze nog herleidbaar aanwezig zijn en verhaal op waarde als dat niet zo is. Dat sluit beter aan bij het idee dat de erfgenaam in diens overige vermogen verhaal moet dulden voor zover hij daadwerkelijk iets verkrijgt, zonder de schuldeiser een voordeel in de schoot te werpen of de erfgenaam verder te belasten dan nodig is. In beide gevallen gaat het dan weliswaar om verhaal in het eigen vermogen, maar beperkt hetzij tot de verkregen goederen, hetzij tot de waarde van wat de erfgenaam verkreeg, berekend naar het moment van de verkrijging.

Interessant is dat in de parlementaire behandeling wordt opgemerkt dat de niet-opeisbare legitieme vaak pas na vele jaren opgeëist kan worden, op welk moment ‘het uit de nalatenschap verkregene niet meer aanwezig is’.²² Dat lijkt erop te duiden dat de wetgever voor ogen heeft gehad dat verhaal op nalatenschapsgoederen mogelijk blijft zolang zij in het vermogen van de erfgenaam aanwezig zijn. Anderzijds wordt opgemerkt dat arti-

17 Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4 2003, p. 2187, noot 1.

18 HR 23 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:270, r.o. 4.1.5.

19 In dat lid wordt namelijk ook nog opgemerkt: ‘onverminderd hun verhaal op de goederen van erfgenamen die met hun gehele vermogen aansprakelijk zijn’, hetgeen bij een beneficiair aanvaardende erfgenaam niet speelt, tenzij art. 4:184 lid 2 sub b-d BW (of in een specifiek, hier niet nader uit te werken geval: art. 4:87 lid 5 BW) van toepassing is.

20 Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4 2003, p. 2187.

21 Vgl. ook de worsteling in de laatste alinea van Asser/Perrick 4 2021/494.

22 Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4 2003, p. 2166.

kel 4:184 lid 1 BW ‘vooral een rol zal spelen zolang de nalatenschap niet is verdeeld of aanvaard’.²³

5 Het begrip ‘uitkeringen’

In de parlementaire geschiedenis en de wettekst wordt het begrip ‘uitkeringen’ niet nader gedefinieerd. Het gaat er volgens de parlementaire geschiedenis om dat de erfgenaam in ‘zijn eigen vermogen aansprakelijk word[t] gehouden tot het bedrag van hetgeen de erfgenaam *ontvangt* [curs. RB & JvA] uit de nalatenschap’.²⁴ Meer algemeen, zoals reeds in paragraaf 2 opgemerkt, gaat het erom dat de beneficiair aanvaardende erfgenamen geen *voordeel genieten* uit de nalatenschap voordat de schuldeisers zijn voldaan. Daarmee ligt in de rede dat het begrip uitkeringen ruim moet worden opgevat: het kan zowel gaan om uitkeringen in geld als om ‘uitkeringen’ in de vorm van verkregen goederen uit de nalatenschap, alsmede om andere voordelen, zoals bijvoorbeeld het ontvangen van andere prestaties ten laste van de nalatenschap.²⁵

Hieronder lijkt echter niet een aan de erfgenaam uitgekeerd legaat te vallen, omdat de erfgenaam in dat kader niet *als erfgenaam*, maar *als legataris* dient te worden beschouwd en voor legaten een aparte regeling is opgenomen in artikel 4:216 en 4:220 lid 3 BW. Aldaar is namelijk geregeld dat (1) een benoemde vereffenaar het aan een legataris uitgekeerde kan terugvorderen, voor zover het uitgekeerde nodig is om andere schuldeisers te voldoen, en (2) schuldeisers van de nalatenschap als bedoeld in artikel 4:7 lid 1 sub a-g BW die niet voldaan zijn, nog een recht van verhaal hebben tegen legatarissen, voor zover dezen een *uitkering* hebben ontvangen en niet voldoende goederen voor verhaal als bedoeld in artikel 4:220 lid 2 BW aanwijzen.²⁶ ‘Het recht van verhaal tegen een legataris vervalt drie jaren na het verbindend worden van de uitdelingslijst, volgens welke de uitkering aan hem is geschied’ (art. 4:220 lid 3, laatste zin, BW).

Een enigszins creatieve redenering zou dan kunnen zijn dat als de betaalde legataris ook erfgenaam is, de driejaarstermijn de verhaalzoekende schuldeiser niet tegenhoudt. Eenzelfde redenering zou kunnen worden ingezet als in het geheel geen uitdelingslijst is opgesteld op grond waarvan de legataris is betaald.²⁷ Heeft de schuldeiser dan pech, of kan hij teruggrijpen op de hoofdregel

van artikel 4:184 lid 3 BW als de legataris ook erfgenaam is? Een soortgelijke redenering doet opgeld voor het quasi-legaat (art. 4:128 BW). Ook rijst de vraag of een erfgenaam die op grond van een som ineens of op grond van een aanvullende legitieme portie geld uit de nalatenschap ontvangt, valt onder de reikwijdte van artikel 4:184 lid 3 BW. Dat is in de parlementaire geschiedenis niet duidelijk gemaakt.

Gelet op de rangorde die geldt op grond van onder meer artikel 4:7 lid 2 BW,²⁸ valt er iets voor te zeggen artikel 4:184 lid 3 BW ook voor die situaties analoog toe te passen. Anderzijds kan men echter ook redeneren dat nu de schulden zijn voldaan, er niet onverschuldigd is betaald en de wet geen andere grond voor betaling aan de nalatenschap of schuldeisers van de nalatenschap geeft, artikel 4:184 lid 3 BW geen toepassing vindt. Dat de ontvanger van de betreffende uitkering naast schuldeiser ook erfgenaam is, is niet meer dan een toevalligheid en de uitkering is ook niet als zodanig ontvangen, hoogstens is uitgekeerd zonder de rangorde in acht te nemen.²⁹ Deze laatste redenering komt ons juist voor.

Terecht merkt Perrick op³⁰ dat er bij betaling van een schuld van de nalatenschap aan een erfgenaam die beneficiair heeft aanvaard, niet sprake is van een uitkering als bedoeld in artikel 4:184 lid 3 BW. Hij noemt als voorbeeld een schuld van de erflater die niet met zijn dood is tenietgegaan; daar sluiten wij ons graag bij aan, op de gronden als hiervoor toegelicht. Voor andere schulden van de nalatenschap echter, zoals het (pre)legaat aan de erfgenaam, maar ook de som ineens of de aanvullende legitieme portie waarop een erfgenaam recht heeft, is nuance op zijn plaats (zie hiervoor).

Tot slot en meer algemeen merken wij op dat als ook feitelijke onttrekkingen aan de nalatenschap als uitkeringen zouden gelden, artikel 4:184 lid 3 BW weinig zou toevoegen. Artikel 4:184 lid 2 sub c BW regelt dit al: als de erfgenaam opzettelijk goederen van de nalatenschap aan het verhaal van schuldeisers van de nalatenschap onttrekt, dreigt immers niet alleen verhaal op het eigen vermogen van die erfgenaam ‘tot wat is verkregen’, maar een onbeperkt verhaal op het eigen vermogen.³¹ In gevallen waarin opzet ontbreekt, zou artikel 4:184 lid 3 BW wel kunnen spelen. Hoe die feitelijke onttrekking dan moet plaatsvinden, is nog wel lastig. De erfgenaam kan immers niet met een enkele wilsuiking goederen in diens eigen vermogen brengen. Wellicht moet worden gedacht aan (oneigenlijke) vermenging van goederen van de nalatenschap met eigen vermogen, bijvoorbeeld bij (giraal) geld.

23 Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4 2003, p. 2163.

24 Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4 2003, p. 2164.

25 Denk aan abonnementen of duurovereenkomsten ingevolge waarvan de erfgenamen een voordeel genieten.

26 Het gaat dan om ‘alsdan nog onverkochte goederen en (...) het saldo der nalatenschap’; het eerste (onverkochte goederen) is duidelijk en kan ‘aangewezen’ worden; wat in dit kader met ‘een saldo der nalatenschap’ kan worden bedoeld, is niet duidelijk. Als het saldo uit ‘geld’ bestaat, is dat immers ook een (onverkocht) goed van de nalatenschap.

27 Bijvoorbeeld omdat de uitzonderingen van art. 4:202 BW spelen of omdat een uitdelingslijst niet opgesteld of neergelegd hoeft te worden op grond van art. 4:221 lid 2 BW.

28 Zie nader J.W.A. Biemans, Rangorde van schulden der nalatenschap bij vereffening van nalatenschappen, TE 2020, afl. 5, p. 118-124.

29 In welk geval bijvoorbeeld een schuldeiser beroep kan doen op art. 4:184 lid 2 sub b, c of d BW dan wel onrechtmatige selectieve betaling, vgl. HR 12 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:576, r.o. 3.5.1.

30 Asser/Perrick 4 2021/494.

31 Zie ook Asser/Perrick 4 2021/492.

6 Geldt artikel 4:184 lid 3 BW ook bij uitkeringen tijdens de vereffening?

De regeling van artikel 4:184 lid 3 BW is, mede gelet op de totstandkoming daarvan (zie paragraaf 2), met name bedoeld voor situaties die spelen ná de vereffening van de nalatenschap. Zijn er meer erfgenamen, dan speelt dit met name na de vereffening én verdeling van de nalatenschap, omdat ook een vereffende nalatenschap bij meerdere erfgenamen een bijzondere gemeenschap *van nalatenschap* – en dus een afgescheiden vermogen – blijft. In dat geval zouden nagekomen schuldeisers alsnog verhaal kunnen nemen op de goederen van de nalatenschap als zodanig (art. 3:192 en 4:184 lid 1 jo. art. 4:220 lid 2 BW), alsmede om een (nieuwe) vereffening kunnen verzoeken (art. 4:193 BW).³² Omdat echter, aldus de Hoge Raad,³³ onder omstandigheden ook reeds verdeeld kan worden tijdens de vereffening, kan de regeling ons inziens ook toepassing vinden voor dergelijke ‘uitkeringen’, te weten voor hetgeen een erfgenaam ‘uit de verdeling ontvangt’.³⁴

7 Wat betekent de overeenkomstige toepassing van artikel 4:223 lid 1 BW bij artikel 4:184 lid 3 BW?

Onduidelijk is wat de overeenkomstige toepassing van artikel 4:223 lid 1 BW precies betekent. Perrick merkt, onder verwijzing naar de parlementaire geschiedenis op:³⁵

‘Art. 4:223 lid 1 BW is van overeenkomstige toepassing verklaard teneinde te bewerkstelligen dat zolang vereffening overeenkomstig afd. 4.6.3 BW plaatsvindt, verhaal slechts geschiedt via de voor de vereffening gegeven regels.’³⁶

Als wordt vereffend, lijkt artikel 4:223 lid 1 BW echter niet *van overeenkomstige* toepassing, maar *rechtstreeks* van toepassing. Artikel 4:184 lid 3 BW bestrijkt immers

32 Meest in het oog springend is dit voor schulden die ontstaan na afloop van de vereffening, maar vóór de verdeling is geëffectueerd.

33 HR 19 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:939, NJ 2017/408 m.nt. S. Perrick.

34 Terecht merkt Asser/Perrick 4 2021/494 op: ‘Dit betekent voorts dat deze bepaling niet spoedig toepassing zal vinden. Voor de verdeling van een goed dat tot een nalatenschap behoort, die formeel wordt vereffend, is de medewerking van de vereffenaar of de machtiging van de kantonrechter vereist. Zijn de erfgenamen de vereffenaars, dan zal verdeling slechts kunnen plaatsvinden na verkregen machtiging van de kantonrechter. Deze zal zich bij het verlenen van de machtiging in het bijzonder dienen te laten leiden door het belang van de schuldeisers van de gemeenschap van nalatenschap.’ Zie ook Asser/Perrick 3-V 2023/139.

35 Asser/Perrick 4 2021/494.

36 Dit is ook het enige dat wordt opgemerkt door L.C.A. Verstappen, in: T&C BW, art. 4:184 BW, aant. 4.

(1) niet het verhaal op de nalatenschap maar op het vermogen van een erfgenaam, en (2) geen verhaal op specifieke goederen. Hoe artikel 4:223 lid 1 BW, dat geparafraseerd bepaalt dat alleen separatisten zich bij hun tenuitvoerlegging niets van de vereffening hoeven aan te trekken, dan van overeenkomstige toepassing kan zijn, is ons een raadsel.

Of betekent artikel 4:223 lid 1 BW dat andere schuldeisers dan separatisten gedurende de vereffening nog geen verhaal kunnen nemen op het eigen vermogen van de erfgenaam die een uitkering heeft ontvangen? In die visie zou het voor de hand liggen dat de vereffenaar het ten onrechte reeds uitgekeerde kan terugvorderen ten behoeve van de vereffening. De wettekst zelf en de parlementaire geschiedenis blijven het antwoord schuldig. Zonder nadere toelichting lijkt het erop dat gedurende de vereffening slechts via de vereffening verhaal kan worden genomen. Verhaal bij de erfgenaam in privé door andere schuldeisers van de nalatenschap dan separatisten op grond van artikel 4:184 lid 3 BW is dan pas mogelijk na afloop van de vereffening, voor zover de schuldeiser niet volledig is voldaan.

8 Werkt artikel 4:184 lid 3 BW ook als het door de erfgenaam verkregene een afgescheiden karakter behoudt door testamentair bewind of voorwaarde?

De vraag rijst of artikel 4:184 lid 3 BW ook van toepassing is als het door de enig erfgenaam of door de erfgenaam uit de verdeling verkregene een afgescheiden karakter behoudt door een testamentair bewind of voorwaarde.

Als het door de erfgenaam verkregene onder testamentair bewind staat, bepaalt artikel 4:175 lid 1 BW dat tijdens het bewind de onder het bewind staande goederen ten laste van de rechthebbende (slechts) kunnen worden uitgewonnen voor (onder meer) de schulden van de nalatenschap, voor zover die schulden ten laste van die goederen kunnen worden gebracht. Hier lijkt voor schuldeisers van de nalatenschap niet de regeling van artikel 4:184 lid 3 BW te gelden, omdat gesproken wordt over verhaal op de goederen en niet ‘tot een waarde’. Dat lijkt ons ook terecht. Pas na het eindigen van het bewind vermengt het verkregene, en wat daarvoor in de plaats is getreden,³⁷ zich bij de erfgenaam met zijn eigen vermogen en wordt daarmee één geheel. Anders gezegd geldt een onder testamentair bewind verkregen goed ons inziens niet als aan de erfgenaam ‘uitgekeerd’ als bedoeld

37 Art. 4:154 BW.

in artikel 4:184 lid 3 BW. Een andere visie zou de verhaalspositie van de schuldeiser te zeer uitbreiden.³⁸

Vervolgens nog een woord over het voorwaardelijke vermogen. Als een erfgenaam onder ontbindende voorwaarde is geroepen (bijvoorbeeld de enig bezwaarde van een fideicommiss), behoudt het verkregene een afgescheiden karakter, ook als hij als enig bezwaarde zuiver aanvaardt. Immers, pas bij de vervulling van de voorwaarde wordt de verwachter onvoorwaardelijk gerechtigd tot de nalatenschap en schuldeisers kunnen dan ook een (nieuwe) vereffening aanvragen.³⁹ Hangende de voorwaarde heeft artikel 4:184 lid 3 BW naar onze mening in zoverre geen werking, dat zonder nadere handelingen de goederen de nalatenschap niet verlaten;⁴⁰ het verkrijgen van de nalatenschap door de bezwaarde is met andere woorden geen 'uitkering'. Na vervulling van de voorwaarde werkt artikel 4:184 lid 3 BW pas in volle omvang, zoals bij elke andere nalatenschap.

9 Tot slot

Volgens ons is artikel 4:184 lid 3 BW een wat zonderlinge bepaling aan het erfrechtfirmament. Wij denken dat de praktijk zich ook zonder de bepaling had gered, omdat het voor de hand ligt dat als nalatenschapsgoederen zich vermengen met het eigen vermogen van de erfgenaam, verhaal mogelijk blijft op die goederen (al dan niet naar analogie van art. 4:220 lid 2 BW). Artikel 4:184 lid 3 BW neemt echter stelling en vereenvoudigt hierin, soms ten goede en soms ten kwade van de erfgenaam, de verhaalspositie: het gaat niet om verhaal op specifieke goederen, wat wel in artikel 1:102 BW speelt, maar om verhaal op het hele eigen vermogen van de erfgenaam. De verhaalspositie wordt evenwel beperkt tot de waarde van wat de erfgenaam uit de nalatenschap heeft verkregen en bovendien uitgesteld totdat een eventuele vereffening van de nalatenschap is afgerond. Bij een bewind of voorwaardelijk erfgenaamschap werkt artikel 4:184 lid 3 BW ons inziens pas na het einde daarvan.

6

38 Overigens zou, bij verhaal in privé, de toepassing van art. 4:200 lid 3 BW er eveneens toe leiden dat uiteindelijk de schuld uit de nalatenschap zou worden betaald.

39 Zie R.E. Brinkman, *Het fideicommiss in de notariële praktijk* (diss. Groningen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014, met name par. 3.6.2.

40 Een (bevoegde) vertering is bijvoorbeeld een handeling die het goed de nalatenschap doet verlaten en art. 4:184 lid 3 BW activeert.