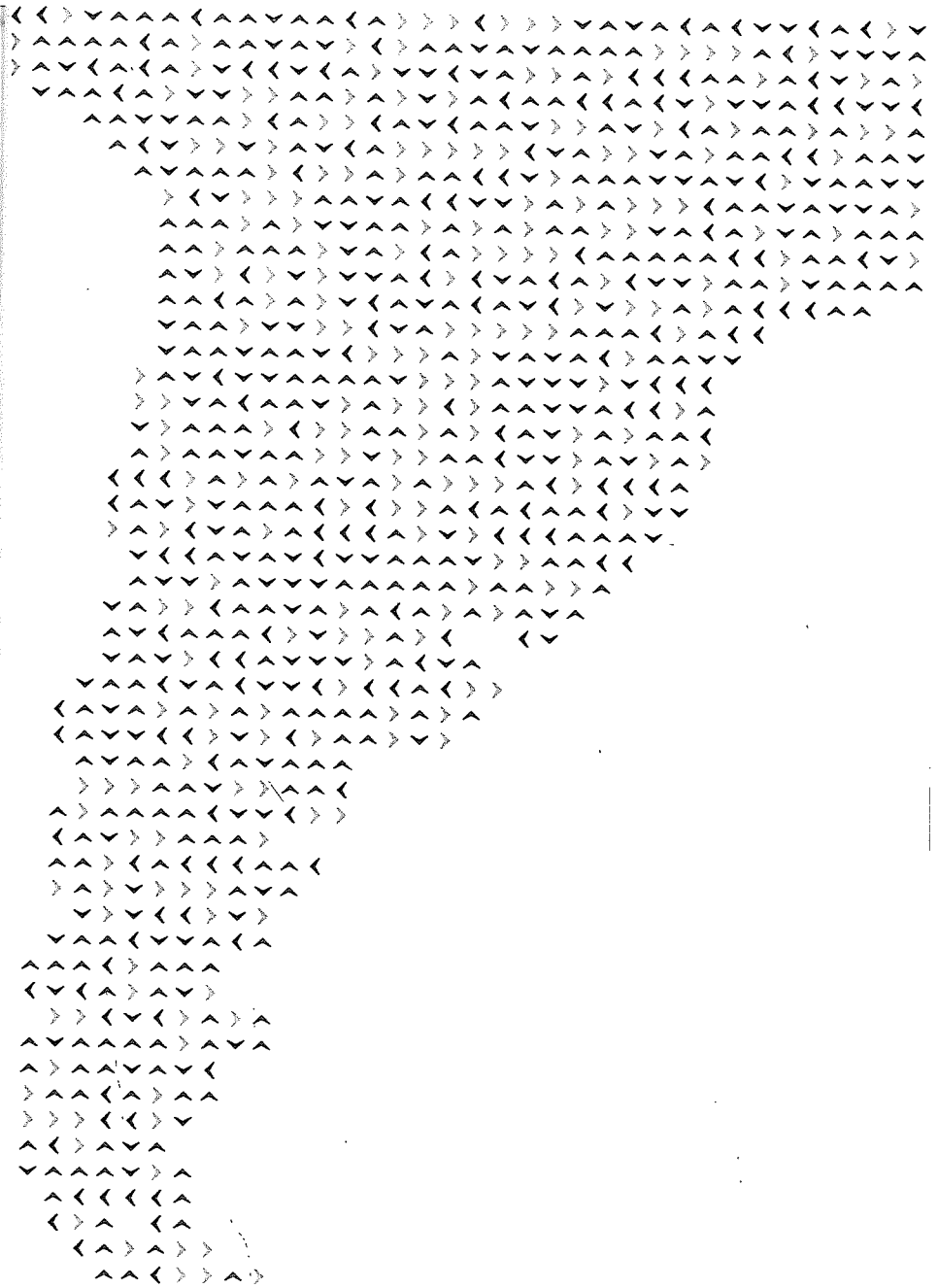


➤ **GRENSOVERSCHRIJDENDE  
ERFOPVOLGING IN EUROPA**

*De (onbegrensde?) mogelijkheden van  
de Europese Erfrechtverordening voor  
de praktijk*

**✎ Mr. dr. J.G. (Jan-Ger) Knot**

*Jan-Ger Knot studeerde Nederlands recht (Privaatrecht) en Notarieel recht aan de Rijksuniversiteit Groningen (RUG). Aansluitend deed hij daar promotieonderzoek, uitmondend in het proefschrift Internationale boedelafwikkeling, over het toepasselijke recht op de afwikkeling van nalatenschappen (Kluwer 2008). Thans is hij werkzaam als universitair docent Internationaal Privaatrecht aan de RUG en als wetenschappelijk adviseur voor advocaten- en notaris kantoor PlasBossinade, eveneens in Groningen. Met enige regelmaat publiceert hij op het terrein van het internationaal familie- en erfrecht.*



# GRENDOERSCHRIJDENDE ERFOPVOLGING IN EUROPA

## De (onbegrensde?) mogelijkheden van de Europese Erfrechtverordening voor de praktijk

Mr. dr. J.G. (Jan-Ger) Knot

### › Inleiding

Op de EU-top van 7 en 8 juni 2012 hebben de ministers van Justitie van de EU in de Raad een nieuwe Europese verordening aangenomen, die ziet op de grensoverschrijdende erfopvolging.<sup>1</sup> Doel van de nieuwe regeling is de afwikkeling van de jaarlijks 450.000 internationale nalatenschappen binnen de Europese Unie te vereenvoudigen.

In internationale situaties is het niet altijd vanzelfsprekend dat de Nederlandse rechter bevoegd is van een conflict kennis te nemen of dat het Nederlandse recht ter beslechting daarvan wordt toegepast. Tot voor kort waren het echter doorgaans wel Nederlandse regels van internationaal privaatrecht (IPR) die dit bepaalden. Voor sommige onderwerpen zijn deze regels ook in verdragen, bijvoorbeeld gesloten in het kader van de Haagse Conferentie<sup>2</sup>, neergelegd. Zoals op vele gebieden van het recht stoomt echter ook binnen het IPR de Europese regelgeving op, soms in de vorm van richtlijnen, meestal in de gedaante van verordeningen. Zo kennen we bijvoorbeeld al de Brussel I- en *Ibis*-Verordeningen<sup>3</sup>, de Rome I- en II-Verordeningen<sup>4</sup>, de Europese Insolventieverordening en de Europese Alimentatieverordening. De nieuwste loot aan deze stam is nu de Europese Erfrechtverordening.

Van belang is dat niet het materiële erfrecht van de lidstaten wordt geharmoniseerd: de verordening laat het Nederlandse Boek 4 BW onaangeroerd. De verordening regelt daarentegen het IPR-erfrecht op eenvormige wijze voor alle lidstaten.<sup>5</sup> Alle drie de klassieke onderdelen van het IPR worden door de verordening beslagen: rechtsmacht, toepasselijk recht en erkenning en tenuitvoerlegging. Dat betekent dat de Nederlandse rechter als de verordening van toepassing is geworden, zijn bevoegdheid in internationale erfrechtzaken niet langer zal toetsen aan het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, maar aan de regels van de verordening. Het toepasselijke recht op internationale kwesties van erfopvolging wordt niet meer afgeleid uit Titel 12 van Boek

1 Verordening (EU) Nr. 650/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 4 juli 2012 betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen en de aanvaarding en de tenuitvoerlegging van authentieke akten op het gebied van erfopvolging, alsmede betreffende de instelling van een Europese erfrechtverklaring, *PbEU* 2012, L 201/107. Waar in het vervolg van deze bijdrage wordt verwezen naar artikelen, betreft dit – tenzij anders aangegeven – de artikelen van de Europese Erfrechtverordening.

2 Zie over de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht: <www.hoch.net>.

3 Over de rechtsmacht en erkenning en tenuitvoerlegging in grensoverschrijdende burgerlijke en handelszaken, respectievelijk echtscheiding en ouderlijke verantwoordelijkheid.

4 Over het toepasselijke recht in grensoverschrijdende burgerlijke en handelszaken betreffende overeenkomst respectievelijk niet-contractuele verbintenissen (zoals onrechtmatige daad).

5 Hierbij zij aangetekend dat de verordening niet zal gelden in de lidstaten Denemarken, Verenigd Koninkrijk en Ierland.

10 BW<sup>6</sup> en het Haags Erfrechtverdrag 1989, maar hiervoor worden de regels van de verordening aangewend. En ook de vraag naar de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse rechterlijke beslissingen, authentieke akten en gerechtelijke schikkingen in internationale erfrechtzaken wordt door de verordening beheerst. Bovendien introduceert de verordening een nieuw instrument: de Europese erfrechtverklaring.

In deze bijdrage zet ik enkele voor de praktijk belangrijke hoofdlijnen van de Europese Erfrechtverordening nader uiteen.

### › Toepassingsgebied

De verordening is op 16 augustus 2012 in werking getreden.<sup>7</sup> Dat wil echter niet zeggen dat de regels uit de verordening ook vanaf deze datum geheel en al moeten worden toegepast. De lidstaten wordt namelijk een periode gegund om zich voor te bereiden op de verordening en hun nationale rechtsregels daarmee zo nodig in overeenstemming te brengen. Daarom wordt bepaald dat de verordening van toepassing is op de erfopvolging van personen die overlijden op of na 17 augustus 2015.<sup>8</sup> Tot die tijd passen we in Nederland dus nog onverkort de regels uit Rechtsvordering, Titel 12 Boek 10 BW en het Haags Erfrechtverdrag 1989 toe. Overlijdt een erfflater op of na 17 augustus 2015, en moet dus de verordening worden toegepast, maar had de erfflater reeds voor deze datum een uiterste wilsbeschikking met al dan niet daarin een rechtskeuze gemaakt, dan kunnen testament en rechtskeuze ook als deze niet aan de regels uit de verordening voldoen, geldig zijn.<sup>9</sup>

De verordening is van toepassing op de erfopvolging in de nalatenschappen van overleden personen.<sup>10</sup> Onder 'erfopvolging' worden alle aspecten daarvan verstaan, dus zowel de vererving als de afwikkeling (de vereffening en de verdeling) van nalatenschappen. Dat laatste is nieuw voor Nederland. Tot dusver bepalen we het toepasselijke recht op de vererving aan de hand van het Haags Erfrechtverdrag 1989<sup>11</sup> en het toepasselijke recht op de afwikkeling via artikel 10:149 en 150 BW.<sup>12</sup> De conflictregels uit de verordening gelden echter voor beide onderdelen van de erfopvolging: de vererving en de afwikkeling van de nalatenschap worden dan dus altijd door een en hetzelfde rechtsstelsel beheerst, hetgeen een vereenvoudiging voor de praktijk van de internationale boedelafwikkeling zal betekenen.

De verordening regelt alleen de civielrechtelijke aspecten van de erfopvolging. Fiscale aspecten als de erfbelasting vallen buiten het materiële toepassingsgebied van de verordening.<sup>13</sup> Daarnaast kent de verordening een universeel formeel toepassingsgebied. Dit houdt in dat het recht dat door de verordening als toepasselijk wordt aangewezen altijd wordt toegepast, ook als dit het recht van een niet-lidstaat is.<sup>14</sup>

6 Tot 1 januari 2012: de Wet conflictenrecht erfopvolging (WCERf).

7 Op de twintigste dag na haar bekendmaking in het Publicatieblad van de EU (27 juli 2012); zie art. 84.

8 Zie art. 83 lid 1.

9 Zie voor de voorwaarden waaronder dit mogelijk is lid 2, 3 en 4 van art. 83.

10 Zie art. 1 lid 1.

11 Van toepassing in Nederland via art. 10:145 BW.

12 Tot 1 januari 2012: art. 4 en 5 WCERf.

13 Vgl. art. 1 lid 1.

14 Zie art. 20.

## ► Rechtsmacht en toepasselijk recht

Onder de verordening worden de bevoegdheid van de rechter en het toepasselijke recht zoveel mogelijk aan elkaar gekoppeld. Het is de bedoeling dat de bevoegde rechter zo vaak mogelijk zijn eigen recht kan en mag toepassen op de erfopvolging. Aangezien de rechter zijn eigen recht het beste kent, worden de met de internationale boedelafwikkeling verband houdende moeite, tijd en kosten op deze wijze beperkt.<sup>15</sup>

Als hoofdregel bepaalt de verordening dat de rechter van de lidstaat waar de erflater zijn laatste gewone verblijfplaats had bevoegd is<sup>16</sup> en dat het recht van dat land, waarin de erflater dus zijn laatste gewone verblijfplaats had, ook van toepassing is.<sup>17</sup> De beoogde *Gleichlauf* tussen bevoegdheid en toepasselijk recht komt zo tot stand. De verordening kent echter een tweetal uitzonderingen op de regels dat het recht van erf-laters laatste gewone verblijfplaats de erfopvolging beheerst. In de eerste plaats is dat de rechtskeuzemogelijkheid. Het is de erflater toegestaan in (de vorm van) een uiterste wilsbeschikking een rechtskeuze uit te brengen voor het recht van het land waarvan hij de nationaliteit bezit op ofwel het moment van de rechtskeuze, ofwel het moment van zijn overlijden.<sup>18</sup> Is een dergelijke rechtskeuze geldig uitgebracht, dan beheerst erf-laters nationale wet de gehele erfopvolging. Voor deze situatie biedt de verordening vervolgens diverse bepalingen, op grond waarvan ook de gerechten in dat land, mits het een EU-lidstaat is, waarvan dus het recht door de erflater is gekozen, bevoegdheid ten aanzien van de erfopvolging kunnen aannemen. Op deze wijze wordt opnieuw invulling gegeven aan het streven naar *Gleichlauf* tussen bevoegdheid en toepasselijk recht.<sup>19</sup>

De rechtskeuzemogelijkheid is voor Nederland niet nieuw. Ook het Haags Erfrechtverdrag 1989 kent immers een dergelijke keuzemogelijkheid ten aanzien van de vererving.<sup>20</sup> Nieuw is echter wel dat een dergelijke rechtskeuze voortaan in alle andere lidstaten van de Europese Unie geldig zal worden geacht. In de huidige praktijk wordt men bij de internationale estate planning of de afwikkeling van een nalatenschap ten aanzien van in het buitenland gelegen goederen van de erflater nog dikwijls geconfronteerd met buitenlandse IPR-regels die een erfrechtelijke rechtskeuze niet of slechts zeer beperkt toestaan. Voortaan zal een rechtskeuze van een Nederlandse erflater voor

<sup>15</sup> Opgemerkt zij dat de Nederlandse notaris niet onder de bevoegdheidsregels van de verordening valt. Hoewel de verordening niet uitsluit dat soms ook notarissen, afhankelijk van de wijze waarop zij in eigen land hun taak hebben te vervullen, onder bepaalde voorwaarden onder de definitie van 'gerecht' vallen (vgl. art. 3 lid 2), is dit voor de Nederlandse notaris niet het geval en wordt diens bevoegdheid in kwesties van erfopvolging door de verordening onverlet gelaten (zie art. 2). De Nederlandse notaris blijft zijn bevoegdheid derhalve ontleenen aan de *lex magistratus*, het recht van het land dat hem als zodanig heeft benoemd. Vgl. J.G. Knot, *Internationale boedelafwikkeling. Over het toepasselijke recht op de afwikkeling van nalatenschappen* (diss. Groningen) (Ars Notariatus, deel 138), Deventer: Kluwer 2008, p. 82 alsmede de aldaar (noot 79) aangehaalde andere bronnen.

<sup>16</sup> Zie art. 4.

<sup>17</sup> Zie art. 21 lid 1.

<sup>18</sup> Zie art. 22.

<sup>19</sup> Zie art. 5 tot en met 9.

<sup>20</sup> Vgl. art. 5 HEV'89. De daar geboden rechtskeuzemogelijkheid gaat echter verder, door de erflater ook een keuze voor het recht van zijn gewone verblijfplaats op het moment van kiezen of van overlijden toe te staan. Die keuzemogelijkheid komt onder de verordening te vervallen. Daarbij moet worden bedacht dat zonder rechtskeuze volgens de verordening – vaker dan volgens het HEV'89 – reeds het recht van erf-laters laatste gewone verblijfplaats wordt toegepast.

Nederlands erfrecht echter overal in de EU geldig zijn, bijvoorbeeld ook ten aanzien van de vakantiewoning aan de Franse Côte d'Azur. Nieuw is bovendien dat het gekozen recht onder de Europese Erfrechtverordening op zowel de vererving als de afwikkeling van toepassing zal zijn, waar rechtskeuzevrijheid voor de erflater ten aanzien van de afwikkeling van zijn nalatenschap in het Nederlandse IPR nu nog onbekend is.

De tweede uitzondering op de hoofdregel dat het recht van erf-laters laatste gewone verblijfplaats de erfopvolging beheerst, houdt verband met een eventuele nauwere band van de erflater met een ander land.<sup>21</sup> Blijkt namelijk, bij wijze van uitzondering, dat de erflater op het moment van zijn overlijden een kennelijk nauwere band had met een ander land dan dat van zijn gewone verblijfplaats, dan is het recht van dit andere land van toepassing.<sup>22</sup> Uit de wijze waarop de uitzondering is geformuleerd komt naar voren dat men in de praktijk niet te snel zal mogen aannemen dat de erflater nauwere banden met een ander land bezit. Anders zou de voorspelbaarheid het toepasselijke erfrecht en daarmee de rechtszekerheid, die in het kader van bijvoorbeeld de estate planning van groot belang is, te zeer onder druk komen te staan. In de preambule van de verordening wordt erop gewezen dat de kennelijk nauwste band niet als subsidiaire aanknopingsfactor mag worden gebruikt in gevallen waarin de vaststelling van de gewone verblijfplaats moeilijk is.<sup>23</sup> Met andere woorden: de regel van de nauwere verbondenheid dient zijn karakter als uitzondering te behouden. Eerst zal volgens de hoofdregel het recht van erf-laters laatste gewone verblijfplaats moeten worden vastgesteld. Pas daarna is er – en dan ook nog uitsluitend 'bij wijze van uitzondering' – ruimte voor een afweging omtrent eventueel nauwere banden van de erflater met een ander land.<sup>24</sup>

Met het begrip gewone verblijfplaats wordt verwezen naar de maatschappelijke woonplaats van de erflater.<sup>25</sup> Het is een zeer feitelijk begrip. Om de gewone verblijfplaats vast te stellen dienen alle relevante feitelijke aspecten die het leven van de erflater, zowel in de jaren voor zijn overlijden als op dat moment zelf, kenmerken en hebben gekenmerkt, tegen elkaar te worden afgewogen. In het bijzonder spelen daarbij de duur en de regelmatigheid van het verblijf, alsmede de omstandigheden van en redenen voor dit verblijf van de erflater in een bepaald land een belangrijke rol.<sup>26</sup> In een klein aantal gevallen is het lastig de gewone verblijfplaats vast te stellen. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als de erflater om professionele of economische redenen voor langere tijd in een andere lidstaat is gaan wonen en werken, maar wel een nauwe en duurzame band met zijn land van oorsprong heeft behouden doordat bijvoorbeeld zijn gezin er (nog) woont of hij er nog een huis en/of een bankrekening bezit. Als kan worden aangenomen dat het centrum van de belangen van de erflater voor zijn gezins- en sociale leven nog in het land van oorsprong is gelegen, dan

<sup>21</sup> Enigszins vergelijkbare uitzonderingen kennen we nu ook in art. 3 lid 2 en 3 HEV'89.

<sup>22</sup> Zie art. 21 lid 2.

<sup>23</sup> Zie preambule, nr. 25.

<sup>24</sup> Een afweging over een eventuele nauwere band met een ander land veronderstelt immers ook dat daarvoor het land van erf-laters laatste gewone verblijfplaats al is vastgesteld.

<sup>25</sup> Vgl. over dit begrip onder andere L. Strikwerda, *Inleiding tot het Nederlandse Internationaal Privaatrecht*, Deventer: Kluwer 2012, p. 81, 82.

<sup>26</sup> Vgl. preambule, nr. 23.

moet daar ook zijn gewone verblijfplaats worden aangenomen. Verblijft een erflater afwisselend steeds voor kortere duur in verschillende lidstaten, dan kunnen de nationaliteit van de erflater of de ligging van diens voornaamste goederen in het bijzonder worden meegewogen bij de vaststelling van de gewone verblijfplaats.<sup>27</sup>

Het aan de hand van de verordening vastgestelde toepasselijke erfrecht beheerst de gehele erfopvolging en alle goederen die van de nalatenschap deel uitmaken, ongeacht hun ligging in een lidstaat of daarbuiten en ongeacht hun aard als roerende of onroerende zaak.<sup>28</sup> Mocht het recht van een niet-lidstaat moeten worden toegepast omdat erfslaters laatste gewone verblijfplaats in dat land was gelegen, dan is de aanwijzing van dit recht nog niet definitief maar geldt een bijzondere verderverwijzingsregeling.<sup>29</sup> Deze bijzondere regeling geldt uitdrukkelijk niet indien het recht van het derde land als gevolg van een door de erflater (geldig) uitgebrachte rechtskeuze wordt aangewezen.

De regeling brengt mee dat het IPR van het derde land waarvan het recht – voorlopig – wordt aangewezen, moet worden geraadpleegd. Verwijzen deze IPR-regels naar het recht van een lidstaat of een andere niet-lidstaat die op basis van zijn IPR-regels het eigen recht van toepassing acht, dan wordt deze verderverwijzing door de verordening gevolgd. Niet het recht van de niet-lidstaat waarin erfslaters laatste gewone verblijfplaats was gelegen wordt dan toegepast op de erfopvolging, maar – afhankelijk van de situatie – het recht van de lidstaat of de andere niet-lidstaat waarnaar werd doorverwezen. Doet een dergelijke doorverwijzing zich echter niet voor, dan blijft het bij toepassing van het recht van de niet-lidstaat van erfslaters laatste gewone verblijfplaats.

Deze bijzonder ingewikkelde *renvoi*-regeling is erop gericht bestaande internationale beslissingsharmonie te eerbiedigen<sup>30</sup>, maar zal in de praktijk waarschijnlijk tot veel hoofdbreken leiden als gevolg van het onderzoek naar buitenlands IPR dat de regeling noodzakelijk maakt.<sup>31</sup> De praktische hanteerbaarheid van de verordening is er beslist niet mee gediend en vanzelfsprekend zullen ook de kosten van de internationale boedelafwikkeling er in voorkomende gevallen door oplopen.

### ➤ Europese erfrechtverklaring

De verordening introduceert een nieuw instrument: de Europese erfrechtverklaring. Hiermee kunnen erfgenamen, legatarissen en executeurs eenvoudig hun gerechtigdheid tot de nalatenschap dan wel hun bevoegdheden ten opzichte van de goederen van de nalatenschap in alle lidstaten aantonen.<sup>32</sup> Nu nog dient men in het kader van de internationale boedelafwikkeling vaak over evenzoveel (nationale)

27 Vgl. preambule, nr. 24.

28 Zie art. 23 en preambule, nr. 37.

29 De verordening aanvaardt hiermee in beperkte mate het leerstuk van *renvoi*. Zie art. 34.

30 Vgl. preambule, nr. 57.

31 Een enigszins vergelijkbare regeling vindt men nu in art. 4 HEV'89.

32 Zie art. 63.

verklaringen van erfrecht te beschikken als er landen zijn waarin bestanddelen van de nalatenschap zijn gelegen. Een verklaring van erfrecht wordt buiten de grenzen van het land waarin deze werd afgegeven doorgaans niet erkend. Aan die situatie maakt de Europese erfrechtverklaringen een eind, hetgeen de doelmatigheid en efficiëntie van de internationale boedelafwikkeling zal bevorderen.<sup>33</sup>

De erfrechtverklaring wordt afgegeven in de lidstaat van wie de gerechten op basis van de verordening bevoegd zijn om over de erfopvolging te oordelen. Doorgaans zal dit de lidstaat zijn waarin de laatste gewone verblijfplaats van de erflater is gelegen. Deze lidstaat bepaalt zelf of de erfrechtverklaring wordt afgegeven door de rechter of door een andere autoriteit die in dat land met de erfopvolging is belast.<sup>34</sup> Voor Nederland ligt het voor de hand deze taak aan de notaris toe te bedelen.<sup>35</sup>

De erfrechtverklaring, waarvoor een standaardformulier zal worden vastgesteld, bevat onder meer informatie omtrent de gegevens van de erflater, het toepasselijke erfrecht, de rechthebbenden en het erfdeel dat hun toekomt, eventuele verklaringen van (beneficiaire) aanvaarding of verwerping van de nalatenschap en de bevoegdheden van eventuele executeurs.<sup>36</sup> De inhoud van de erfrechtverklaring wordt in alle lidstaten geacht juist te zijn. Een ieder die te goeder trouw op de informatie uit de erfrechtverklaring is afgegaan, wordt beschermd als achteraf zou komen vast te staan dat die informatie toch onjuist was.<sup>37</sup> In dit opzicht zijn de rechtsgevolgen van de Europese erfrechtverklaring dus met die van een Nederlandse verklaring van erfrecht te vergelijken.<sup>38</sup> Het gebruik van de Europese erfrechtverklaring is overigens niet verplicht en laat het bestaan van nationale verklaringen van erfrecht onverlet.<sup>39</sup> Voor de grensoverschrijdende boedelafwikkeling lijkt de Europese erfrechtverklaring echter duidelijke voordelen te hebben boven (een veelvoud aan) nationale verklaringen van erfrecht.

### ➤ Besluit

Nogal eens leeft bij advocaten het gevoel dat het erfrecht tot het monopolie van de notaris behoort. Toch ontstaan ook op dit terrein van het recht gemakkelijk geschillen, met name als de belangen groot zijn en de materie ingewikkeld is. Dat is bij de grensoverschrijdende erfopvolging haast per definitie het geval. Betrokkenen hebben dan behoefte aan een ter zake kundig partijadviseur. Het is daarom van groot belang dat ook vanuit de advocatuur de nieuwe ontwikkelingen op het gebied van het internationaal erfrecht nauwgezet worden gevolgd. Deze bijdrage geeft – naar ik hoop – enig inzicht in de mogelijkheden en onmogelijkheden van internationale estate planning en boedelafwikkeling onder de werking van de Europese Erfrechtverordening.

33 Vgl. preambule, nr. 67.

34 Zie art. 64.

35 Vgl. preambule, nr. 70. Op grond van art. 78 lid 1, aanhef en sub c, dienen de lidstaten uiterlijk op 16 januari 2014 aan de Commissie mee te delen welke autoriteiten in hun land bevoegd zijn de erfrechtverklaring af te geven.

36 Vgl. art. 68.

37 Zie preambule, nr. 71.

38 Vgl. art. 4:187 BW.

39 Zie art. 62 lid 2 en 3.