

## **Concept-antwoorden op de vragen, gesteld in het Groenboek inzake erfopvolging en testamenten, COM (2005) 65 definitief**

### **Inleidende opmerkingen**

In Nederland zijn sinds 1 oktober 1996 toepasselijk de regels van het op 1 augustus 1989 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op erfopvolging (Haags Erfrechtverdrag 1989) (Trb.1994, 49). Nederland is tot op heden de enige staat die partij is geworden bij dit verdrag. In deskundige kring wordt betreurd dat dit verdrag, aan de totstandkoming waarvan door een groot aantal staten is deelgenomen en dat een welafgewogen regeling bevat, geen groter succes heeft gehad. De indruk bestaat dat de ratificatie in veel landen nimmer serieus is overwogen. De betrekkelijke onbekendheid van het verdrag, ook onder praktijkmensen in het buitenland, verklaart wellicht mede de beslissing om het internationaal erfrecht op te nemen in het in november 2004 door de Europese Raad vastgestelde werkprogramma van de Europese Unie voor komende jaren (Het Haags Programma – versterking van vrijheid, veiligheid en recht in de Europese Unie, Pb EU 3.3.2005, C 53).

Het belang van uniforme regels van internationaal privaatrecht op erfrechtelijk terrein wordt algemeen onderschreven. Een belangrijk percentage van de internationale nalatenschappen die door Nederlandse notarissen worden afgehandeld, betreft personen wier vermogen zich op het grondgebied van de Europese Unie bevindt. In een niet te verwaarlozen aantal gevallen bevat de nalatenschap echter bestanddelen die buiten de Europese Unie zijn gelegen, onder meer in Zwitserland en in Monaco. Bij de opstelling van een toekomstig Europees rechtsinstrument zou derhalve terdege rekening moeten worden gehouden met de in derde landen gehanteerde regels.

In de in opdracht van de Europese Commissie door het Deutsches Notarinstitut (DNI) in samenwerking met prof. Heinrich Dörner en prof. Paul Lagarde verrichte studie, getiteld “Etude de droit comparé sur les règles de conflits de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les Etats membres de l’Union Européenne”, zijn voorstellen gedaan die in belangrijke mate zijn geïnspireerd door het Haags Erfrechtverdrag 1989. Met betrekking tot belangrijke elementen voor een toekomstige Europese regeling, in het bijzonder de mogelijkheid van rechtskeuze, worden de in dat rapport naar voren gebrachte argumenten onderschreven.

### **Vraag 1: Welke kwesties moeten onder de erfrechtelijke collisieregels vallen?**

**Moeten de collisieregels met name tot de vaststelling van de erfgenamen en van hun rechten beperkt blijven of moeten zij ook de vereffening of de verdeling van de nalatenschap behelzen?**

#### **Antwoord:**

Een toekomstige verordening zou conflictenregels moeten bevatten voor zowel de erfopvolging als de vereffening en de verdeling. Met betrekking tot de vraag of en in hoeverre de conflictenregels voor de erfopvolging mede van toepassing zouden moeten zijn op de vereffening en de verdeling, is nader onderzoek vereist. Het huidige Nederlandse recht kent een afzonderlijk conflictenrechtelijk regime voor de vereffening en de verdeling.

Of een onderwerp onder de conflictenregels voor erfopvolging dient te vallen, hangt mede af van de vormgeving van de voor te stellen conflictenregels. Gaat men ervan uit dat in de verordening voor het eenheidsstelsel zal worden gekozen – hetgeen wil zeggen dat het door de conflictenregel voor erfopvolging aangewezen recht de gehele nalatenschap beheerst,

zonder dat een onderscheid wordt gemaakt tussen onroerende en roerende goederen – dan zouden onder de regel voor erfopvolging *in elk geval* de onderwerpen, genoemd in artikel 7, tweede lid, van het Haags Erfrechtverdrag 1989 moeten vallen, te weten:

- a. de aanwijzing van de erfgenamen en legatarissen, de bepaling van de onderscheidene erfdelen en de verplichtingen die hun door de overledene zijn opgelegd, alsook andere rechten op de nalatenschap die ontstaan als gevolg van het overlijden, daaronder begrepen toewijzingen uit de nalatenschap door een rechterlijke of een andere autoriteit ten gunste van personen die de overledene na stonden;
- b. de onterving en de uitsluiting wegens onwaardigheid;
- c. de inbreng en de inkorting van schenkingen en makingen alsmede de wijze waarop deze bij de berekening van de erfdelen worden verwerkt;
- het beschikbare deel, de wettelijke erfdelen en andere beperkingen van de bevoegdheid om bij uiterste wil te beschikken;
- e. de materiële geldigheid van testamentaire beschikkingen.

Onder de conflictenregels voor erfopvolging, c.q. die voor de vereffening en de verdeling, dienen *niet* te vallen de eventuele leveringsvereisten van goederen. Deze zijn onderworpen aan het recht van de staat van ligging van die goederen. Het ontstaan, volgens de erfwet, van een goederenrechtelijk recht dat geen equivalent heeft in het recht van ligging van het goed, kan overigens impliceren dat in het land van ligging slechts een obligatoire aanspraak ontstaat.

Voor wat betreft de wenselijkheid van een verrekeningsregel in verband met Näherberechtigung wordt verwezen naar het antwoord op vraag 12.

Onder de conflictenregels voor de erfopvolging dienen evenmin te vallen enige onderwerpen die in artikel 1 van het Haags Erfrechtverdrag 1989 van toepassing van dat verdrag zijn uitgesloten, te weten:

- a. de vorm van uiterste wilsbeschikkingen;
- b. de bekwaamheid om bij uiterste wil te beschikken, welk onderwerp wordt geacht onder het personeel statuut te vallen; verwezen zij naar het antwoord op vraag 3.
- c. vragen die het huwelijksvermogensregime betreffen;
- d. rechten en goederen, in het leven geroepen of overgedragen op andere wijze dan door erfopvolging, zoals aan verschillende personen gemeenschappelijke eigendom welke overgaat op de langstlevende, pensioenregelingen, verzekeringsovereenkomsten of regelingen van soortgelijke aard. Bij deze laatste categorie zij aangetekend dat het de moeite waard zou zijn te onderzoeken of bepaalde onder deze omschrijving vallende rechtsfiguren ervoor in aanmerking komen om door de verordening onder de erfwet te worden gebracht, omdat zij als overeenkomsten inzake erfopvolging kunnen worden beschouwd, of omdat een erfrechtelijke kwalificatie ervan meer voor de hand ligt. Het verdrag biedt in artikel 7, derde lid, de mogelijkheid om daarvan uitgesloten onderwerpen onder de regels van het verdrag te brengen.

De Commissie heeft nog enige andere kwesties genoemd ten aanzien waarvan de vraag rijst of zij onder de regel voor erfopvolging moeten vallen:

- het tijdstip waarop de nalatenschap openvalt. Indien de vaststelling hiervan in de praktijk een probleem oplevert, hetgeen in Nederland wordt betwijfeld, dient zij onder de erfwet te worden gebracht;
- de aanvaarding en de verwerping van de nalatenschap zijn onderwerpen die naar Nederlandse opvatting niet tot de erfopvolging, maar tot de afwikkeling behoren;

- de rechten en prerogatieven van erfgenamen vallen onder de conflictenregels voor erfopvolging; daarentegen dient naar huidige Nederlandse opvatting een afzonderlijk conflictenrechtelijk regime te worden ontworpen voor de verdeling;
- de aansprakelijkheid voor de schulden van de nalatenschap is naar huidige Nederlandse opvatting een kwestie van afwikkeling;
- de uitleg van een testamentaire dispositie wordt naar Nederlandse opvatting geacht onder de erfwet te vallen.
- de onverdeeldheid is een kwestie met een belangrijke goederenrechtelijke component. Voor zover niet goederenrechtelijk, zou zij onder de erfwet kunnen vallen.

**Vraag 2: Welk aanknopingspunt moet worden gebruikt om het toepasselijke recht te bepalen? Moet hetzelfde aanknopingspunt worden gebruikt voor alle onder het toepasselijke recht vallende kwesties of kan men verschillende aanknopingspunten gebruiken voor verschillende aspecten van de erfopvolging?**

**Antwoord:**

Naar Nederlandse opvatting dient de verordening om praktische redenen primair te voorzien in een conflictenrechtelijke rechtskeuze, dat wil zeggen een rechtskeuze die mede omvat de dwingendrechtelijke bepalingen van het aangewezen recht. Met het regime van een beperkte rechtskeuze, voorzien in artikel 5 van het Haags Erfrechtverdrag 1989, zijn in de Nederlandse praktijk goede ervaringen opgedaan. In testamenten wordt vrijwel steeds een rechtskeuze opgenomen. Bij gebreke van een rechtskeuze dient aanknoping aan de laatste gewone verblijfplaats van de erflater uitgangspunt te zijn voor de bepaling van het recht toepasselijk op de erfopvolging. Er zijn evenwel uitzonderingsgevallen waarin afwijking van deze aanknoping mogelijk moet zijn. In dit verband wordt verwezen naar artikel 3 van het Haags Erfrechtverdrag 1989. Daarin wordt ruimte geboden voor toepassing van het nationale recht van de erflater.

**Moeten de communautaire collisieregels met name een onderscheid maken tussen roerende en onroerende goederen? Moet het recht van het land waar het onroerend goed is gelegen een bepaalde rol spelen?**

**Antwoord:**

Gepleit wordt voor het eenheidsstelsel, met dien verstande dat een materieelrechtelijke rechtskeuze voor bepaalde bestanddelen van de nalatenschap mogelijk zou moeten zijn. Artikel 7, eerste lid, onderscheidenlijk artikel 6 van het verdrag kunnen model staan voor de verordening. Een onderscheid naar gelang het onroerende dan wel roerende goederen betreft, dient niet te worden gemaakt. Verder wordt gepleit voor universele regels van conflictenrecht, dat wil zeggen regels die van toepassing zijn ongeacht of ze het recht van een lidstaat aanwijzen dan wel het recht van een derde staat.

Voor het overige zij verwezen naar hetgeen in het antwoord op vraag 1 is opgemerkt over de eventuele leveringsvereisten voor goederen.

**Vraag 3: Welk recht moet gelden voor:**

- de algemene bekwaamheid om te testen?

**Antwoord:**

De algemene bekwaamheid om te testen is naar Nederlandse opvatting een kwestie die valt onder het personeel statuut, d.w.z. de nationale wet van de erflater. Het zou denkbaar zijn in

de verordening een begunstigingsregel op te nemen die voorziet in aanknoping aan de gewone verblijfplaats indien betrokkene volgens zijn nationale recht onbekwaam is te testen.

**- de geldigheid van:**

- de vorm van testamenten?
- de inhoud van testamenten?
- gezamenlijke testamenten?
- erfovereenkomsten?
- de herroeping van testamenten?

**Antwoord:**

- de vorm van testamenten:

Verwezen wordt naar het op 5 oktober 1961 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Verdrag inzake de wetsconflicten betreffende de vorm van testamentaire beschikkingen (Trb. 1980, 54). Met in totaal 38 ratificaties heeft dit verdrag in een zeer ruime kring van landen erkenning gekregen. Het verdrag voorziet in een waaier van aanknopingspunten, die er in de praktijk toe leidt dat een in een in het buitenland opgemaakt testament meestal als formeel geldig kan worden aangemerkt. Er is geen aanleiding om naast dit verdrag een afzonderlijke communautaire regeling tot stand te brengen. Ratificatie door de lidstaten die dit nog niet hebben gedaan, ligt voor de hand.

- de inhoud van testamenten:

De materiële geldigheid van testamenten valt naar Nederlandse opvatting onder de regels voor erfopvolging. Verwezen wordt naar artikel 7, onder d, van het Haags Erfrechtverdrag 1989. .

- gezamenlijke testamenten en erfovereenkomsten:

Het Nederlandse interne recht voorziet niet in de mogelijkheid van gezamenlijke testamenten of erfovereenkomsten. De Nederlandse rechtspraktijk wordt echter geconfronteerd met in het buitenland gemaakte zodanige testamenten en heeft dus een zeker belang bij regeling van de materie. De formele geldigheid van deze testamenten behoeft geen afzonderlijke regeling. Zij wordt beheerst door het hiervoor genoemde Haagse Testamentsvormenverdrag van 1961 (artikel 4). Wat de materiële geldigheid betreft, zij erop gewezen dat Nederland bij het aanvaarden van het Haags Erfrechtverdrag van 1989 geen verklaring afgelegd om de toepassing van hoofdstuk 3 uit te sluiten. De artikelen 8 t.m. 12 van het verdrag bieden een bruikbaar handvat.

- de materiële geldigheid van de herroeping van een testament alsmede van rechtsfeiten die het verval van een testament meebrengen dienen naar Nederlandse opvatting te worden beoordeeld naar het recht, toepasselijk op de erfopvolging.

**Hoe moet de collisieregels worden geformuleerd om rekening te houden met eventuele veranderingen van het aanknopingspunt tussen de datum van het opmaken van het testament en de datum van het overlijden?**

**Antwoord:**

Bij gebreke van een rechtskeuze dient de materiële geldigheid van een testament te worden beoordeeld naar het recht dat op de erfopvolging toepasselijk is op het tijdstip van overlijden (vgl. artikel 3 Erfrechtverdrag 1989). Zou het testament volgens dat recht ongeldig zijn, dan zou het niettemin als geldig kunnen worden aangemerkt indien het geldig is naar het recht dat de erfopvolging beheerst op het tijdstip waarop het testament is opgemaakt.

Het probleem doet zich niet voor indien in het testament een geldige rechtskeuze is opgenomen. Voor wat betreft de beoordeling van de geldigheid van een rechtskeuze wordt verwezen naar het antwoord op vraag 7.

**Vraag 4: Hoe moet het probleem van de eventuele onverenigbaarheid van de op de erfopvolging van *commorientes* toepasselijke wetten worden opgelost?**

**Antwoord:**

Verwezen wordt naar artikel 13 van het Erfrechtverdrag van 1989, dat voor deze problematiek een bruikbare oplossing biedt.

**Vraag 5: Moet aan de toekomstige *de cuius* (in het kader van een testamentaire erfopvolging of een erfopvolging *ab intestato*) de mogelijkheid worden gelaten om, met of zonder toestemming van zijn vermoedelijke erfgenamen, te kiezen welk recht op zijn erfopvolging van toepassing zal zijn? Moet deze keuze worden uitgebreid tot de erfgenamen na het openvallen van de nalatenschap?**

**Antwoord:**

Om redenen verband houdend met de rechtszekerheid en ten einde *estate planning* zoveel mogelijk te faciliteren, dient de mogelijkheid van rechtskeuze voor het recht, toepasselijk op de erfopvolging, in een toekomstige verordening voorop te staan. Het gebruik van die mogelijkheid moet worden gepropageerd door opneming van een standaardclausule in testamenten. De mogelijkheid van rechtskeuze dient te worden geboden zowel in het kader van een testamentaire erfopvolging of een erfopvolging *ab intestato*. De voorschriften voor de vorm van een rechtskeuze zouden kunnen luiden zoals artikel 5, tweede lid, van het Erfrechtverdrag 1989.

Met de in het Nederlandse recht verankerde testeevrijheid is niet verenigbaar dat de rechtskeuze onderworpen zou zijn aan de toestemming van vermoedelijke erfgenamen. Evenmin is daarmee verenigbaar dat de rechtskeuze zou worden uitgebreid tot de erfgenamen na het openvallen van de nalatenschap.

**Vraag 6: Indien de keuze van het toepasselijke erfrecht wordt toegelaten, moeten de keuzemogelijkheden dan worden beperkt en moet worden vastgesteld op welke wijze deze keuze gebeurt? Moeten de volgende criteria, voorzover zij niet als objectief aanknopingspunt zijn geselecteerd, worden toegelaten: nationaliteit, woonplaats, gewone verblijfplaats, andere?**

**Antwoord:**

Besluit wordt een rechtskeuze die zich beperkt tot het recht van de nationaliteit en dat van de gewone verblijfplaats van de erflater, zulks ongeacht het criterium dat wordt geselecteerd als

objectief aanknopingspunt. Hierbij zij aangetekend dat een keuze zal moeten worden uitgebracht op een concreet rechtsstelsel, niet op “het recht van mijn gewone verblijfplaats”.

**Vraag 7: Op welk moment moeten die aanknopingspunten voorhanden zijn? Moeten aan deze aanknopingspunten bepaalde voorwaarden verbonden worden (duur, geldigheid op de datum van het overlijden, enz)?**

**Antwoord:**

Het systeem van artikel 5, eerste lid, van het Haags Erfrechtverdrag 1989 zou moeten worden gevolgd: het aangewezen recht kan zijn het recht van de nationaliteit van de erflater dan wel dat van zijn gewone verblijfplaats, hetzij ten tijde van de aanwijzing, hetzij ten tijde van zijn overlijden. Bij dit stelsel is bijvoorbeeld denkbaar dat een keuze voor het recht dat op het tijdstip van uitbrengen van de keuze het recht is van de gewone verblijfplaats, ook nog geldig is als de erflater na verhuizing naar een ander land komt te overlijden, omdat het aangewezen recht dat van de nationaliteit van de erflater op het tijdstip van overlijden is.

Een eenmaal gemaakte rechtskeuze moet niet door het verstrijken van een bepaalde periode vervallen. Zij moet slechts door het maken van een nieuwe rechtskeuze door de erflater kunnen worden vervangen. Verwezen zij in dit verband naar artikel 5, derde lid, van het Haags Erfrechtverdrag 1989.

**Vraag 8: Moet het mogelijk zijn te kiezen welk recht van toepassing is op gezamenlijke testamenten en op erfovereenkomsten? Moet die keuze aan regels worden onderworpen? Zo ja, hoe?**

**Antwoord:**

Een uitdrukkelijke rechtskeuze in een gezamenlijk testament of een erfovereenkomst moet toegestaan zijn. Verwezen wordt naar de artikelen 11 en 12 van het Haags Erfrechtverdrag 1989. De vormvoorschriften kunnen overigens dezelfde zijn als voor een door één persoon in verband met zijn erfopvolging uit te brengen rechtskeuze.

**Vraag 9: Moet een echtgeno(o)t(e) ervoor kunnen kiezen dat het recht dat op zijn/haar huwelijksvermogensstelsel van toepassing is ook zijn/haar erfopvolging beheerst?**

**Antwoord:**

Er is geen bezwaar tegen toevoeging, aan de in het antwoord op vraag 6 genoemde mogelijkheden, van de mogelijkheid van aanwijzing van het recht dat als toepasselijk is aangewezen op het huwelijksvermogensregime van de echtgenoten.

**Vraag 10: Moet de toepassing van het wettelijke erfdeel worden gewaarborgd als het door de collisieregels aangewezen recht deze rechtsfiguur niet kent of er een andere draagwijdte aan toekent? Zo ja, hoe?**

**Antwoord:**

De kwestie speelt in verband met de rechtskeuze, maar zij kan ook spelen bij toepassing van de verwijzingsregel die bij gebreke van een rechtskeuze geldt. Verwezen wordt naar artikel 24, eerste lid, onder c en d, van het Erfrechtverdrag 1989, dat voorziet in voorbehouden die mede hiertoe strekken. In het Toelichtend Rapport bij het verdrag wordt benadrukt dat deze voorbehouden ernstig afbreuk doen aan de mogelijkheden voor rechtskeuze en daarmee de mogelijkheden van *estate planning*. De voorbehouden zijn door Nederland bij het aanvaarden van het verdrag niet gemaakt. Er wordt dan ook met nadruk voor gepleit om in de verordening

te voorzien in een conflictenrechtelijke rechtskeuze, hetgeen wil zeggen dat het aangewezen recht van toepassing is met inbegrip van de dwingendrechtelijke regels van dat recht. Dit wordt naar Nederlands inzicht gerechtvaardigd door het internationale karakter van de situaties waarom het hier gaat.

**Vraag 11: Moeten bijzondere collisieregels worden vastgesteld met betrekking tot trusts? Zo ja, welke?**

**Antwoord:**

Het conflictenrecht ter zake van trusts is geregeld in het op 1 juli 1985 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Verdrag inzake het recht dat toepasselijk is op trusts en inzake de erkenning van trusts (Haags Trustverdrag 1985) (Trb. 1985, 141). Ratificatie van het verdrag door de lidstaten die dit nog niet hebben gedaan, is in hoge mate wenselijk. Een afzonderlijk Europees conflictenrechtelijk regime voor trusts is ongewenst. In de toekomstige verordening dient de afbakening met dat verdrag te worden voorzien. Een bepaling in de trant van artikel 14 van het Haags Erfrechtverdrag 1989 kan daartoe dienen. Als bij testament een trust is opgericht, wordt die trust door het daarop ingevolge het Trustverdrag toepasselijke recht beheerst, ongeacht het op de erfopvolging toepasselijke recht. Omgekeerd belet toepassing op de trust van het daarop toepasselijke (trust)recht niet, dat op de erfopvolging zelf het door het Erfrechtverdrag 1989 aangewezen recht wordt toegepast.

**Vraag 12: Moet het toekomstige communautaire instrument het *renvoi* toelaten indien de geharmoniseerde collisieregels naar het recht van een derde daar verwijzen? Zo ja, op welke wijze en binnen welke grenzen?**

**Antwoord:**

Nederland heeft bij het bekrachtigen van het Haags Erfrechtverdrag 1989 niet het voorbehoud van artikel 24, eerste lid, onder b, van dat verdrag gemaakt, welk voorbehoud voorziet in uitsluiting van toepassing van artikel 4. Hiervoor, in het antwoord op vraag 2, tweede gedeelte, werd gepleit voor conflictenregels met universele werking, hetgeen betekent dat het de regels toekomstige verordening toepasselijk zijn óók indien zij het recht aanwijzen van een staat die niet door de verordening gebonden is. In gevallen waarin de conflictenregels het recht van een derde staat als toepasselijk aanwijzen, kan de mogelijkheid van een (beperkt) *renvoi* als voorzien in artikel 4 worden overwogen. Voor het overige wordt opnemng van een uitsluiting van *renvoi* (vgl. artikel 17 verdrag) aanbevolen.

Voor zover *renvoi* niet aan de orde is, zou in de verhouding tussen EU-lidstaten en derde staten tevens worden overwogen een verrekeningsregel te introduceren, vergelijkbaar met die van artikel 2 van de Nederlandse Wet conflictenrecht erfopvolging (Stb. 1994, 49).

**Vraag 13: Welke collisieregel moet worden aangenomen om het recht vast te stellen dat van toepassing is op voorvragen die de regeling van de erfopvolging beïnvloeden?**

**Antwoord:**

Een toekomstige verordening over het recht, toepasselijk op de erfopvolging, dient zich niet in te laten met voorvragen. In Nederland geldt als uitgangspunt dat voorvragen zelfstandig worden aangeknoopt. Verwezen wordt in dit verband voorts naar het antwoord op vraag 25.

**Vraag 14: Is het wenselijk om op het gebied van erfopvolging een enkel forum aan te wijzen? Is het mogelijk om de bevoegdheid van het forum van de plaats waar de onroerende goederen gelegen zijn, op te geven? Als er één algemeen criterium moet worden gekozen, welk criterium moet dit dan zijn?**

**Antwoord:**

Vooropgesteld dat men er in EU-verband in zou slagen uniforme regels van conflictenrecht tot stand te brengen, zou aansluiting zou kunnen worden gezocht bij het voorstel van de *Groupe européenne de droit international privé*, welk voorstel is vermeld op blz. 24 en 25 van het in de inleidende opmerkingen genoemde onderzoeksrapport van het Deutsches Notarinstitut. In dat voorstel wordt als bevoegd aangewezen de rechter van de staat waar de erflater ten tijde van het overlijden zijn gewone verblijfplaats had. Het voorstel bevat enige nadere regels in verband met handelingen die moeten worden verricht ter plaatse van de ligging van onroerende goederen. Verwezen wordt voorts naar het antwoord op vraag 17.

**Vraag 15: Kan de erfgenamen worden toegestaan zich tot een rechterlijke instantie te wenden van een andere lidstaat dan de lidstaat die door de algemene collisieregeling wordt aangewezen? Zo ja, onder welke voorwaarden?**

**Antwoord:**

Er bestaat in Nederland enige sympathie voor de mogelijkheid van forumkeuze door de erfgenamen gezamenlijk.

**Vraag 16: Moet tijdens een erfrechtelijke procedure in een lidstaat de mogelijkheid worden geboden om voorlopige en conservatoire maatregelen te vragen aan een rechterlijke instantie uit een andere lidstaat waar zich goederen uit de nalatenschap bevinden?**

**Antwoord:**

Deze vraag wordt bevestigend beantwoord.

**Vraag 17: Moet het toekomstige communautaire instrument bepalingen bevatten die de verwijzing van een zaak door een rechterlijke instantie van een lidstaat naar een rechterlijke instantie van een andere lidstaat mogelijk maken, en zo ja, onder welke voorwaarden?**

**Antwoord:**

Mocht daaraan behoefte blijken te bestaan, dan zou een mogelijkheid van verwijzing van een zaak naar de instanties van een andere lidstaat, naar het voorbeeld van artikel 15 van de verordening “Brussel IIbis” en de artikelen 8 en 9 van het op 19 oktober 1996 te ’s-Gravenhage tot stand gekomen verdrag inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen (Trb. 1997, 299) kunnen worden overwogen.

**Vraag 18: Welke elementen zijn in een situatie zoals hierboven geschetst relevant om de bevoegdheid van de rechterlijke instanties van de lidstaten vast te stellen?**

**Vraag 19: Moeten deze bijzondere bevoegdheidsregels ook van toepassing zijn op goederen die zich bevinden op het grondgebied van een derde staat die met betrekking tot deze goederen aanspraak maakt op een exclusieve bevoegdheid?**

**Antwoord:**

Over de toelaatbaarheid van harmonisatie op EU-niveau van dergelijke, in het Groenboek als “residuele” bevoegdheidsregels aangeduide regels, kan geen standpunt worden ingenomen zolang het EG-Hof zich niet heeft uitgesproken over deze materie, die aan dat Hof is voorgelegd in verband met de herziening van het Verdrag van Lugano (Trb. 1989, 58). Voor het geval er sprake zou zijn van onbevoegdheid van de gerechten van een niet-lidstaat van de Europese Unie, terwijl zij bevoegd zouden zijn geweest als de bevoegdheidsregels van de verordening er zouden gelden, zou elke lidstaat in zijn eigen internationaal privaatrecht moeten voorzien in een subsidiaire bevoegdheid van zijn gerechten, gebaseerd op nauwe betrokkenheid bij het geval.

**Vraag 20: Moeten – als de hoofdbevoegdheid aan de autoriteiten van een andere lidstaat is toegewezen – de autoriteiten van de plaats waar de onroerende goederen uit de nalatenschap zijn gelegen, bevoegd zijn om:**

**- de nodige documenten op te stellen voor het wijzigen van de eigendomsregisters?**

**- daden van beheer en van eigendomsoverdracht te stellen?**

**Antwoord:**

Tegen toekenning van een zodanige bevoegdheid is geen bezwaar waar het gaat om onroerende goederen. Tussenkost bij de eigendomsoverdracht zelf dient, als goederenrechtelijke rechtshandeling, te worden voorbehouden aan de autoriteiten van de plaats van ligging van die onroerende zaken.

**Vraag 21: Kunnen op communautair niveau eenvormige documenten worden opgesteld voor gebruik in alle lidstaten waar er goederen zijn gelegen? Zo ja, welke reeds bestaande documenten zouden kunnen worden gestandaardiseerd? Zouden er formaliteiten die momenteel in het kader van de internationale erfopvolging zijn voorgeschreven, kunnen worden afgeschaft of vereenvoudigd? Zo ja, welke?**

**Antwoord:**

Verwezen wordt naar het antwoord op de vragen 30, 33 en 34 (certificaat inzake bevoegdheden beheerder en Europese verklaring van erfrecht).

**Vraag 22: Moeten de geharmoniseerde bevoegdheidsregels eveneens van toepassing zijn op de andere instanties die bij de erfopvolging worden ingeschakeld?**

**Antwoord:**

Het antwoord hangt af van de vraag hoe een Europese verklaring van erfrecht eruit zou komen te zien. Indien uniforme regels voor het op de erfopvolging toepasselijke recht tot stand worden gebracht, gecombineerd met een Europese verklaring van erfrecht, die overal in de Europese Unie bewijskracht heeft, is in Europees verband aan een lokale verklaring voor

erfrecht geen behoefte meer. Een afbakening van de internationale bevoegdheid van de notaris, die in het huidige Nederlandse recht niet is voorzien, is dan minder nodig. Wel zou er behoefte kunnen zijn aan een bepaling die voorziet in een afgeleide bevoegdheid van de notaris van een lidstaat om een verklaring van erfrecht af te geven, gebaseerd op een (gerechtelijke) beslissing die in een andere lidstaat is genomen. Hetgeen in het antwoord op vraag 19 is gesteld ten aanzien van de “residuele” bevoegdheidsregels, geldt hier onverminderd.

**Vraag 23: Moeten bepaalde formaliteiten kunnen worden verricht bij de instanties van een andere lidstaat dan die welke overeenkomstig de hoofdbevoegdheidsregel is aangewezen? Moet die mogelijkheid aan regels worden onderworpen?**

**Antwoord:**

De mogelijkheid zou moeten worden geschapen. Wel dient daarbij te worden aangetekend dat de tendens is om, bijvoorbeeld in de sfeer van het goederenrecht, in de nationale wetgeving bevoegdheden voor te behouden aan de autoriteiten van de eigen jurisdictie.

**Vraag 24: Welke bevoegdheidsregels zouden in het toekomstige communautaire instrument kunnen worden opgenomen met betrekking tot met het oog op de erfopvolging opgerichte trusts?**

**Antwoord:**

Of een testamentaire trust al of niet onder de bevoegdheidsregels van de Verordening (EG) Nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (Verordening “Brussel I”) valt, hangt af van de aan de orde zijnde rechtsvraag. Dat een trust krachtens testament is ingesteld, wil niet zeggen dat de verordening “Brussel I” niet van toepassing is in een aangelegenheid van trustrecht. Betreft het een typisch erfrechtelijk geschil, waarbij de rechtsgeldigheid van de trust in geding kan zijn, dan komt de hiervoor bepleite hoofdregel voor bevoegdheid in erfrechtzaken (bevoegdheid van de rechter van de laatste gewone verblijfplaats van de erflater) voor toepassing in aanmerking.

**Vraag 25: Kan het exequatur voor de erkenning van rechterlijke beslissingen worden afgeschaft? Of moeten er integendeel gronden tot weigering van de erkenning en de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen worden opgenomen? Zo ja, welke?**

**Antwoord:**

Een verordening over het internationale erfrecht zou moeten voorzien in de erkenning van rechtswege van (gerechtelijke en andere) beslissingen over de nalatenschap. Indien tenuitvoerlegging van een beslissing in een andere lidstaat dan waar zij is gegeven noodzakelijk is, kan het systeem voor verkrijging van exequatur van de verordening “Brussel I” worden gevolgd. Ook de gronden voor weigering van de erkenning c.q. de tenuitvoerlegging van die verordening zijn in het geval van erfrechtelijke beslissingen passend. Dit betekent dat men zich neerlegt bij de oplossing die het bevoegde gerecht geeft voor eventuele voorvragen. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 13.

**Vraag 26: Is het denkbaar dat een rechterlijke beslissing op het gebied van erfopvolging in een andere lidstaat van rechtswege wordt erkend en ten gevolge heeft dat het kadaster zonder procedure kan worden gewijzigd? Zou artikel 21, lid 3, van Verordening (EG) nr. 2201/2003 hiervoor als voorbeeld kunnen dienen?**

**Antwoord:**

De beide vragen worden bevestigend beantwoord. De huidige Nederlandse Kadasterwet (artikel 25, tweede lid) biedt ruimte voor inschrijving van buitenlandse beslissingen. Naar het voorbeeld van artikel 21, derde lid, van de verordening nr. 2201/2003 (“Brussel IIbis”) zou moeten worden voorzien in een declaratoirprocedure inzake de erkenning of niet-erkenning.

**Vraag 27: Kan op authentieke akten inzake erfopvolging dezelfde regeling worden toegepast als op de erkenning en de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen? Is het derhalve denkbaar dat notariële akten op het gebied van erfopvolging die in een lidstaat zijn opgemaakt ten gevolge hebben dat kadasters in de andere lidstaten zonder verdere procedures kunnen worden gewijzigd? Zou artikel 46 van Verordening (EG) nr. 2201/2003 hiervoor als voorbeeld kunnen dienen?**

**Antwoord:**

Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 26. Er is geen bezwaar tegen erkenning van rechtswege van verklaringen van erfrecht op dezelfde voet als gerechtelijke beslissingen. De Verordening “Brussel I” kan als voorbeeld voor een regeling dienen. De Nederlandse Kadasterwet biedt ruimte voor inschrijving van een buitenlandse verklaring van erfrecht.

**Vraag 28: Moeten bijzondere regels worden overwogen om de erkenning en de tenuitvoerlegging in een lidstaat te vergemakkelijken van testamenten die in een andere lidstaat zijn opgemaakt?**

**Antwoord:**

Er is geen behoefte aan bijzondere regels voor de erkenning en de tenuitvoerlegging van testamenten. Verwezen wordt naar het antwoord op vraag 3, inzake de vorm en de inhoud van testamenten.

**Vraag 29: Kan de erkenning van rechtswege in alle lidstaten van de aanstelling en de bevoegdheden van de beheerders van de nalatenschap worden overwogen? Moet er gronden tot betwisting van die aanstelling en die bevoegdheden worden vastgesteld?**

**Antwoord:**

Mits een uniforme regeling van het conflictenrecht ter zake van erfopvolging en de afwikkeling tot stand komt, luidt het antwoord op de eerste vraag bevestigend. Voor gevallen die aan derde staten zijn aangeknoopt, dient in een toekomstige verordening echter een bepaling te worden opgenomen in de trant van artikel 5, tweede lid, van de Wet conflictenrecht erfopvolging. Deze bepaling strekt ertoe dat de rechter op vordering van een belanghebbende voorzieningen kan treffen om te waarborgen dat met betrekking tot de vererving van de in Nederland gelegen bestanddelen van de nalatenschap het volgens de verordening bepaalde recht in acht wordt genomen. Hij moet kunnen bevelen dat in verband daarmee zekerheden worden gesteld.

De gronden voor betwisting van de aanstelling van een beheerder zouden moeten worden ontleend aan de toepasselijke erfwet.

**Vraag 30: Moet er een certificaat worden ingevoerd waarin de aanstelling van de beheerder wordt bevestigd en zijn bevoegdheden worden beschreven? Welke persoon of instantie moet met het opstellen van dit certificaat worden belast? Wat moet in de inhoud van dat certificaat worden opgenomen?**

**Antwoord:**

De eerste vraag wordt bevestigend beantwoord. Het wordt van wezenlijk belang geacht dat duidelijkheid wordt verschaft over de bevoegdheden van een executeur. Naast een verwijzing naar de ter plaatse van de aanwijzing geldende vereisten zou moeten worden voorzien in legitimeringsregels naar het voorbeeld van artikel 187, Boek 4 van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek. Uitgangspunt zou dan zijn dat degene die afgaat op de verklaring van erfrecht, te dien aanzien als te goeder trouw geldt. Anders is dit indien van die persoon nader onderzoek kan worden geleverd, dat hem de onjuistheid van de verklaring zou hebben doen blijken.

**Vraag 31: Maakt de erkenning van met het oog op de erfopvolging opgerichte trusts de inschrijving in het kadaster van de goederen van de trusts en van de titels die er verband mee houden mogelijk? Zo niet, welke bepalingen moeten er dan worden aangenomen?**

**Antwoord:**

Verwezen wordt naar de antwoorden op de vragen 16 en 24. De werking van het Haags Trustverdrag 1985 dient onverlet te blijven. De kwestie zou kunnen worden geregeld door een bepaling zoals artikel 3 van de Wet conflictenrecht trusts, welke wet voor Nederland uitvoering geeft aan het Haags Trustverdrag 1985. Volgens dat artikel kan met betrekking tot een goed ter zake waarvan inschrijving kan plaatsvinden in een ingevolge de wet gehouden register en dat behoort tot de goederen van de trust die een afgescheiden vermogen vormen, de trustee verlangen dat een inschrijving geschiedt op zijn naam en in zijn hoedanigheid van trustee, of op een zodanige andere wijze dat van het bestaan van een trust blijkt.

**Vraag 32: Moeten bepalingen worden aangenomen die in weerwil van het bestaan van een trust de toepassing van het door het erfrecht of door andere wetgeving beschermde wettelijke erfdeel garanderen? Zo ja welke?**

**Antwoord:**

Verwezen wordt naar artikel 15 van het Haags Trustverdrag van 1985. Daarin is bepaald dat het verdrag (d.w.z. het voor de trust geldende conflictenrechtelijke regime) onverlet laat de toepassing van de op een aantal gebieden bestaande dwingendrechtelijke beschermende voorschriften van het recht dat door het internationaal privaatrecht van het forum wordt aangewezen. In dat artikel wordt genoemd de erfopvolging krachtens testament of wet, in het bijzonder het wettelijk erfdeel.

**Vraag 33: Welke rechtsgevolgen kan de Europese verklaring van erfrecht hebben?**

**Antwoord:**

Naar Nederlandse opvatting is de verklaring niet meer dan een *legal opinion*, die voor toetsing door de rechter vatbaar is. Derden te goeder trouw moeten worden beschermd. Verwezen wordt in dit verband naar de het in het antwoord op vraag 30 artikel 187, Boek 4 van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek.

De verklaring dient toegang te geven tot de boedel.

**Vraag 34: Welke vermeldingen moet de verklaring bevatten?**

**Antwoord:**

Voor het antwoord op deze vraag kan inspiratie worden geput uit het Onderzoeksrapport van het Deutsches Notarinstitut, blz. 97-102.

**Vraag 35: In welke lidstaat moet de verklaring worden afgegeven? Moet iedere lidstaat vrij kunnen kiezen welke instanties de verklaring kunnen opmaken of moeten er gezien de inhoud en de gevolgen van de verklaring bepaalde criteria worden vastgesteld?**

**Antwoord:**

Vooropgesteld dat men erin slaagt een uniforme regeling van het conflictenrecht ter zake van de erfopvolging en de afwikkeling in het leven te roepen, kan het antwoord op de eerste vraag zijn dat de verklaring wordt afgegeven door de bevoegde autoriteit van de lidstaat waar de erflater zijn laatste gewone verblijfplaats had. Inspiratie kan worden geput uit de beschouwingen in het Onderzoeksrapport van het Deutsches Notarinstitut, blz. 104.

**Vraag 36: Moet een stelsel van registratie van testamenten in alle lidstaten worden ingevoerd? Moet het instellen van een gecentraliseerd register worden overwogen?**

**Antwoord:**

Hierin wordt reeds voorzien door de op 16 mei 1972 te Bazel tot stand gekomen Overeenkomst inzake de vaststelling van een stelsel van registratie van testamenten (Trb. 1972, 106).

Door ratificatie van dit verdrag door alle lidstaten van de Europese Unie worden de beide doelstellingen verwezenlijkt.

**Vraag 37: Welke maatregelen zouden moeten worden vastgesteld ter vergemakkelijking van de toegang van vermoedelijke erfgenamen en bevoegde instanties tot de nationale onderdelen van het systeem of tot het gecentraliseerde register (met inbegrip van de toegang vanuit hun eigen lidstaat)?**

**Antwoord:**

Denkbaar is een elektronisch testamentenregister. Zou men dat inrichten, dan zou men beperkingen moeten stellen aan de toegang tot dat register en moeten differentiëren naar gelang de erflater nog leeft dan wel is overleden.

**Vraag 38: Kan de afschaffing van alle formaliteiten van legalisatie of apostille voor in een lidstaat opgestelde openbare akten die met een erfopvolging verband houden voor problemen zorgen?**

**Antwoord:**

Het op 5 oktober 1961 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Verdrag tot afschaffing van het vereiste van legalisatie voor buitenlandse openbare akten (Trb. 1963, 28) is door bijna alle lidstaten geratificeerd. Lidstaten moeten in de gelegenheid worden gesteld dit goed functionerende verdrag te blijven toepassen met betrekking tot de hier bedoelde akten.

**Vraag 39: Kan de totstandbrenging van één allesomvattend instrument worden overwogen? Zo niet, in welke volgorde en in welke fase moeten de werkzaamheden dan worden georganiseerd?**

**Antwoord:**

Een gefaseerde aanpak is mogelijk. Denkbaar is dat eerst een regeling ter zake van het recht, toepasselijk op de erfopvolging en de afwikkeling, wordt opgesteld en vervolgens een regeling ter zake van de bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging. Een Europese verklaring van erfrecht is alleen mogelijk indien men erin slaagt uniforme regels van conflictenrecht tot stand te brengen.