

Handleiding Europese Erfrechtverklaring

Versie 3, datum: 20 april 2016

Inleiding

Per 17 augustus 2015 is de Europese Erfrechtverordening¹ van kracht geworden voor de EU-lidstaten met uitzondering van Denemarken, het Verenigd Koninkrijk en Ierland². De nalatenschap van een persoon die is overleden op of na 17 augustus 2015 en die bezittingen nalaat in een van de EU-lidstaten is onderworpen aan de regels van de Verordening. De erfgenamen kunnen toegang tot de nalatenschap krijgen met behulp van de door de Verordening geïntroduceerde Europese Erfrechtverklaring. De inhoud van de Europese Erfrechtverklaring is door de Europese Commissie³ vastgesteld en ligt daarmee vast. In Nederland is de notaris aangewezen als de bevoegde autoriteit die de Europese Erfrechtverklaring afgeeft, zie art. 8 van de Uitvoeringswet van 5 november 2014⁴. Deze wet bevat de noodzakelijke uitvoeringsvoorschriften in verband met het van kracht worden van de Verordening. Naast de bepalingen in die wet zelf vindt men hierin ook wijzigingen in Boek 4 van het BW, Boek 10 van het BW, de Wet op het notarisambt en de Kadasterwet. Zo is een nieuw art. 4:188a BW ingevoerd dat voorschriften geeft voor de nieuwe Europese Erfrechtverklaring.

Een projectgroep van de KNB bestaande uit Niels Baas, kandidaat-notaris bij Meijer notarissen te Amsterdam, Dirk-Jan Maasland, kandidaat-notaris bij Bluelyn te Rotterdam, (beiden zijn daarnaast gecertificeerd EPN-lid en lid van de Buitenlandcommissie van de EPN) en Sabine Heijning, IPR-adviseur verbonden aan *het* Notarieel Bureau, heeft deze handleiding opgesteld.

Het doel van deze handleiding is om de (kandidaat-)notarissen in Nederland aan de hand van vragen en antwoorden praktische oplossingen te bieden, zodat hij/zij⁵ met de Europese Erfrechtverklaring kan werken. Daarbij hebben wij voornamelijk de antwoorden gezocht in de officiële stukken, zoals de Verordening zelf, de inleidende Overwegingen van de Verordening, de formulieren behorende bij de Verordening, de tekst van de Uitvoeringswet en de Memorie van Toelichting van de Uitvoeringswet. Wij hebben de volgende indeling gemaakt:

- Bevoegdheid Nederlandse notaris;
- Aanvraagformulier;
- Europese Erfrechtverklaring en Wet op het notarisambt;

¹ Gepubliceerd in PbEU 2012, L201/107.

² Waar hierna verwezen wordt naar de lidstaten of de EU, worden Denemarken, het Verenigd Koninkrijk en Ierland daar niet onder begrepen.

³ Zie formulier V gepubliceerd in PbEU 2014, L359/30.

⁴ Wet van 5 november 2014 tot uitvoering van de Verordening (EU) nr. 650/2012 gepubliceerd in Stbl. 2014, 430, Kamerstukken 33 851.

⁵ Hierna wordt de notaris zo nodig met hij of hem aangeduid, maar daarmee wordt uiteraard ook de vrouwelijke notaris bedoeld.

- Algemene vragen over de Europese Erfrechtverklaring;
- Rechtsmiddelen tegen de Europese Erfrechtverklaring;
- Vragen over het IPR-huwelijksvermogensrecht;
- Vragen over de erkenning van de Europese Erfrechtverklaring afgegeven in een andere EU-lidstaat; en
- Artikelsgewijze toelichting modelformulier Europese Erfrechtverklaring.

Het eerste deel bestaat uit door de projectgroep verzamelde vragen met antwoorden. Het tweede deel (vanaf pagina 15) is een toelichting bij formulier V (de Europese Erfrechtverklaring). De projectgroep heeft zoveel mogelijk vragen verzameld en beantwoord. In de praktijk zullen ongetwijfeld steeds nieuwe vragen opkomen. Dit is dan ook een 'levend' document, waarvan indien hiertoe aanleiding bestaat in de toekomst geupdate versies zullen komen. U kunt uw opmerkingen en suggesties sturen naar Sabine Heijning, e-mail adres: ipr@hetnb.nl.

Vragen

Bevoegdheid Nederlandse notaris

Vraag 1 Wanneer is de Nederlandse notaris bevoegd de Europese Erfrechtverklaring af te geven?

De bevoegdheid van de notaris kan op grond van art. 64 van de Verordening afgeleid worden uit de volgende artikelen:

- Had de erflater zijn laatste gewone verblijfplaats in Nederland en heeft hij geen rechtskeuze in zijn uiterste wilsbeschikking uitgebracht, dan is Nederlandse notaris bevoegd, zie art. 4 van de Verordening;
- Heeft de erflater in zijn uiterste wilsbeschikking een rechtskeuze uitgebracht voor het Nederlandse recht, dan is de Nederlandse notaris bevoegd, mits de erfgenamen die bevoegdheid van de notaris uitdrukkelijk hebben aanvaard, zie art. 7 sub c van de Verordening;
- Heeft een autoriteit in een andere lidstaat zich onbevoegd verklaard in de gevallen dat er een rechtskeuze voor het Nederlandse recht was uitgebracht of partijen zijn in de procedure in die andere lidstaat overeengekomen dat gelet op het feit dat er een rechtskeuze voor Nederlands recht is uitgebracht in het testament door erflater, de Nederlandse notaris bevoegd is, dan is de Nederlandse notaris alsnog bevoegd;
- Bezat de erflater de Nederlandse nationaliteit, maar had hij geen laatste gewone verblijfplaats in Nederland of in een andere lidstaat en heeft hij geen laatste wilsbeschikking waarin een rechtskeuze voor Nederlands recht is uitgebracht, dan is de Nederlandse notaris subsidiair bevoegd, zie artikel 10 lid 1 sub a van de Verordening;
- Bezat de erflater niet de Nederlandse nationaliteit en had hij geen laatste gewone verblijfplaats in Nederland, maar heeft hij voorafgaande aan zijn overlijden binnen een periode van 5 jaar wel in Nederland zijn gewone verblijfplaats gehad, dan kan de Nederlandse notaris ook subsidiair bevoegd zijn, zie artikel 10 lid 1 sub b van de Verordening;
- Indien geen enkele autoriteit binnen de EU bevoegd is op grond van de hierboven genoemde gronden, dan is de Nederlandse notaris bevoegd, indien de erflater goederen in Nederland naliet, zie artikel 10 lid 2 van de Verordening.

Vraag 2 Dienen de erfgenamen de bevoegdheid in bepaalde gevallen nog te aanvaarden?

Heeft de erflater een rechtskeuze uitgebracht voor Nederlands recht en had hij geen laatste gewone verblijfplaats in Nederland, dan schrijft artikel 7 sub c van de Verordening voor dat de erfgenamen de bevoegdheid van de Nederlandse notaris uitdrukkelijk dienen te aanvaarden. Wij gaan er vanuit dat alle erfgenamen bijvoorbeeld in de verklaring van zuivere aanvaarding die verklaring afleggen. Stel dat een erfgenaam die verklaring niet wil ondertekenen, dan zal de autoriteit van de lidstaat waar de laatste gewone verblijfplaats van de erflater was gelegen op grond van artikel 4 van de Verordening bevoegd zijn die Europese Erfrechtverklaring af te geven. Zijn de andere erfgenamen het daarmee niet eens, dan

kunnen zij dit geschil aan de rechter van de laatste gewone verblijfplaats van de erflater voorleggen en kan deze rechter zich vervolgens op grond van artikel 6 sub a van de Verordening onbevoegd verklaren, omdat de Nederlandse notaris gelet op de rechtskeuze beter in staat is de Europese Erfrechtverklaring af te geven.

Als tekst in de verklaring van zuivere aanvaarding zou daartoe de volgende tekst kunnen worden gebruikt:

Ondergetekende is zich ervan bewust dat de overledene een rechtskeuze voor het Nederlandse recht heeft uitgebracht in het laatst bekende testament;

Ondergetekende verklaart uitdrukkelijk dat hij/zij de bevoegdheid van de Nederlandse notaris aanvaardt om een Europese Erfrechtverklaring af te geven.

Vraag 3 In welke vorm kan die verklaring worden afgegeven?

Er is geen vorm voor de uitdrukkelijke aanvaarding voorgeschreven. Het kan een overeenkomst zijn, maar kan ook worden opgenomen in de (eenzijdige) verklaring van aanvaarding. Ook een elektronisch document is geldig.

Aanvraagformulier

Vraag 4 Wie kan een Europese Erfrechtverklaring aanvragen?

Artikel 63 van de Verordening noemt als belanghebbenden de erfgenamen, de rechtstreeks tot de nalatenschap gerechtigde legatarissen (een rechtsfiguur die in het interne Nederlandse recht onbekend is), de executeur-testamentair en de speciale beheerder zoals bedoeld in art. 29 van de Verordening. Daarbij valt op dat de kring van aanvragers kleiner is dan die in het interne Nederlandse recht. Volgens Nederlands intern recht kunnen ook de legitimarissen, de legatarissen, de langstlevende echtgenoot/partner en de vereffenaar een verklaring van erfrecht aanvragen. Hebben deze personen als er zich geen andere personen aandienen in een internationale nalatenschap dan wel het recht een Europese Erfrechtverklaring aan te vragen? Nee, de Verordening bepaalt welke belanghebbenden de Europese Erfrechtverklaring kunnen aanvragen. Zo nodig kan aan die andere personen conform het Nederlands BW een (interne) verklaring van erfrecht worden afgegeven. Die verklaring kan evenwel alleen voor het vermogen in Nederland (en het eventueel buiten de Europese Unie gelegen vermogen) worden gebruikt.

Vraag 5 Dient de aanvrager altijd het formulier IV in te vullen?

Het formulier voor de aanvraag van de Europese Erfrechtverklaring is in de Verordening niet verplicht gesteld, zie art. 65 lid 2 van de Verordening.⁶ De notaris kan altijd aan de aanvrager vragen het formulier in te vullen om op die manier meer gegevens over de erflater en de mogelijke erfgenamen te verkrijgen. In lid 3 van art. 65 van de Verordening wordt van a tot en met m aangegeven welke informatie het formulier dient te bevatten en dat zijn 13

⁶ Zie ook MvT wetsvoorstel 33 851, p. 7 en 18.

onderwerpen. Weliswaar ontslaat dit de notaris niet van het doen van eigen onderzoek, maar op deze wijze kan hij wel veel informatie van de belanghebbenden verzamelen.

Vraag 6 In welke taal kan het aanvraagformulier worden ingevuld?

In de Memorie van Toelichting van de Uitvoeringswet⁷ wordt over de taal van het aanvraagformulier opgemerkt:

“Bij gebruik van het aanvraagformulier wordt in beginsel de Nederlandse taalversie gebruikt. De aanvrager kan het formulier in een andere beschikbare taalversie overleggen. Dat wil zeggen de aanvrager kan elk formulier gebruiken dat door de Europese Commissie is vastgesteld in een van de andere officiële talen van de Europese Unie. Voorwaarde is wel dat de door hem aangezocht notaris die taal voldoende beheerst. Het aanvraagformulier bestaat niet enkel uit aan te kruisen hokjes maar ook uit open vragen over bijvoorbeeld het doel van de erfrechtverklaring (artikel 65, derde lid, onder f). De notaris moet derhalve de informatie die door de aanvrager wordt gegeven kunnen lezen. Het overleggen van een (beëdigde) vertaling is dan niet nodig. Indien de aanvrager de Nederlandse taal onvoldoende beheerst, staat het de notaris vrij om met zijn cliënt af te spreken dat deze een beëdigde vertaling van het aanvraagformulier overlegt. Hiertoe hoeft geen bepaling in de wet te worden opgenomen.”

Vraag 7 Welk onderzoek moet de notaris nog zelf doen, als belanghebbende in het aanvraagformulier voor de Europese Erfrechtverklaring alle daarvoor relevante gegevens heeft aangeleverd?

Artikel 66 lid 1 van de Verordening schrijft voor dat de autoriteit van afgifte (in Nederland is dat de notaris) uit eigener beweging het daartoe vereiste en in haar wetgeving voorgeschreven (of toegestane) onderzoek verricht. Lid 3 van art. 66 van de Verordening staat het ook toe om verklaringen onder ede te gebruiken, mits het recht van die autoriteit daarin voorziet. In Nederland is de notaris in het algemeen bevoegd een eed af te nemen in de gevallen dat die bevoegdheid niet aan een andere ambtenaar is verleend. Zo nodig kan de notaris ook hier een verklaring onder ede afnemen, met name indien de Europese Erfrechtverklaring gebruikt zal worden in een andere lidstaat, waar aan die verklaring onder ede daar een bijzondere betekenis wordt toegekend. De bijzondere kracht van de verklaring onder ede in het interne Nederlandse recht ligt in de strafrechtelijke sfeer, in die zin dat meened een strafbaar feit is; zie art. 207 Sr. In het civiele recht heeft de verklaring vrije bewijskracht; zie art. 179 lid 2 Rv. De MvT⁸ gaat ervan uit dat de notaris de door de aanvrager verstrekte informatie verifieert en zo nodig aanvullend onderzoek doet. Art. 66 lid van 5 van de Verordening bepaalt dat de bevoegde autoriteit van een andere lidstaat desgevraagd informatie verstrekt, waarbij gedacht wordt aan informatie uit het Kadaster, de

⁷ Zie MvT wetsvoorstel 33 851, p. 18.

⁸ Zie MvT wetsvoorstel 33 851, p. 7.

registers van de Burgerlijke Stand en overige registers van belang voor de erfopvolging⁹. Wij gaan ervan uit dat de notaris een zelfde onderzoek doet als hij doet alvorens hij een (interne) verklaring van erfrecht afgeeft en dat gelijkwaardige eisen worden gesteld aan de beide verklaringen. Echter, in het buitenland is het vaak lastiger onderzoek te doen naar gegevens bijvoorbeeld over de vraag of erflater gehuwd was en hij kinderen had. De burgerlijke stand in Nederland doet op verzoek van de notaris onderzoek naar die feiten in zijn archieven. De burgerlijke stand in andere landen is daar veelal onvoldoende voor geëquipeerd, onder andere omdat een (digitale) centrale opslag van gegevens ontbreekt. De vraag bijvoorbeeld hoeveel kinderen een erflater had, kan dan niet worden beantwoord, maar als namen van mogelijke kinderen bekend zijn, kan met een afschrift van de geboorteakte wel worden aangetoond dat er een afstammingsrelatie is. De norm is dat een notaris geacht wordt in redelijkheid onderzoek te doen, maar beperkt wordt door de mogelijkheden die voorliggen. Hij mag een buitenlandse autoriteit om hulp vragen. Is het noodzakelijk om altijd een onderzoek door een genealogisch bureau te laten uitvoeren, indien het eigen onderzoek weinig oplevert? Wij vinden het niet noodzakelijk om in alle internationale nalatenschappen zo'n kostbaar onderzoek te laten uitvoeren, maar als er helemaal geen informatie waar dan ook te vinden is, kan zo'n bureau uitkomst bieden. Het kan ook verstandig zijn om de erfgenamen een verklaring te laten ondertekenen dat erflater naar hun weten bijv. ongehuwd was en bijv. geen kinderen had, of naast de kinderen X en Y geen andere kinderen had. Dat ontslaat de notaris niet van zijn plicht onderzoek te doen, maar geeft wel enig bewijs waar de notaris zich op mag baseren voor het opstellen van de Europese Erfrechtverklaring.

Europese Erfrechtverklaring en Wet op het notarisambt

Vraag 8 Is de Europese Erfrechtverklaring een notariële akte en gelden hiervoor dezelfde voorschriften als voor de reeds bestaande (interne) verklaring van erfrecht?

Volgens de Uitvoeringswet geldt als uitgangspunt dat de Europese Erfrechtverklaring zoveel mogelijk lijkt op de reeds bestaande (interne) verklaring van erfrecht en zoveel mogelijk gelijkaardig dient te worden behandeld. De twee verklaringen zijn echter niet geheel gelijk aan elkaar. De Europese Erfrechtverklaring is een *sui generis* akte die niet helemaal een notariële akte is, maar op een aantal punten de voorschriften van de Wet op het notarisambt (WNA) wel volgt. Gelet op opmaak en uiterlijk van de Europese Erfrechtverklaring heeft de wetgever ervoor gekozen dat dit document geen notariële akte is, maar daar wel zoveel mogelijk mee wordt gelijkgesteld. Zo gelden de volgende voorschriften gesteld aan de Europese Erfrechtverklaring:

- Opname in het protocol, zie art. 38 WNA;
- Voorschriften over het papier enz. gesteld aan de notariële akten, zie art. 41 lid 2 WNA;
- Voorschriften betreffende de taal, zie art. 42 WNA;

⁹ Zie MvT wetsvoorstel 33 851, p. 8.

- Het geven van afschriften van de Europese Erfrechtverklaring, zie het nieuwe art. 49c WNA;
- Het verbod een grosse af te geven van een Europese Erfrechtverklaring, zie art. 50 lid 3 WNA;
- Voorschriften betreffende het zegel, zie art. 51 lid 1 WNA.

Andere voorschriften uit de WNA gelden niet voor de Europese Erfrechtverklaring. Zo mag de Europese Erfrechtverklaring - anders dan artikel 41 lid 1 WNA voorschrijft - afkortingen bevatten, behoeft de akte niet te worden afgelijnd en getallen hoeven niet in woorden te worden weergegeven. Wij nemen wel aan dat de Europese Erfrechtverklaring evenals de (interne) verklaring van erfrecht een proces-verbaal akte is in de zin van artikel 37 WNA en alleen waarnemingen van de notaris dient te bevatten.

Vraag 9 In welke taal dient de Europese Erfrechtverklaring te worden opgesteld? Mag een tweetalige versie worden gebruikt?

Het antwoord op de vraag in welke talen de Europese Erfrechtverklaring mag worden opgesteld wordt gegeven door art. 42 WNA, dat op grond van het nieuwe derde lid van overeenkomstige toepassing is op de Europese Erfrechtverklaring. Dit betekent dat de notaris de Europese Erfrechtverklaring ook in een andere taal dan het Nederlands mag afgeven, mits hij die taal voldoende beheerst. Hij kan ook een tweetalige versie maken, zie artikel 42 lid 2 WNA, waarbij de Nederlandse versie wordt gevolgd door de andere versie. De regelsgewijze of kolomsgewijze vertaling, waarbij de Nederlandse tekst naast de tekst in de vreemde taal staat, is op grond van art. 42 WNA niet toegestaan¹⁰. Artikel 42 WNA schrijft niet voor dat er opgenomen dient te worden welke taal beslissend is voor de rechtsgevolgen. Het komt ons raadzaam voor in een Europese Erfrechtverklaring wel op te nemen welke versie beslissend is, voor het geval er discrepanties mochten bestaan tussen de verschillende versies.

Algemene vragen over de Europese Erfrechtverklaring

Vraag 10 De notaris kan ook weigeren een Europese Erfrechtverklaring af te geven; in welke vorm dient hij dat te doen?

Artikel 67 van de Verordening verplicht de notaris zodra de noodzakelijke gegevens vaststaan, de Europese Erfrechtverklaring onverwijld af te geven. De notaris heeft op grond van dit artikel ook de bevoegdheid om op de daar genoemde gronden te weigeren de Europese Erfrechtverklaring af te geven. De gronden voor weigering zijn betwisting van de te staven gegevens of dat de Europese Erfrechtverklaring niet in overeenstemming is met een gerechtelijke beslissing over bepaalde gegevens. De notaris kan ook weigeren, indien hij geconcludeerd heeft dat hij niet bevoegd is. De vraag is in welke vorm de notaris zijn weigering kenbaar dient te maken. Overweging 72 noemt de beslissing de Europese Erfrechtverklaring af te geven naast de beslissing om te weigeren, waartegen in beide gevallen beroep open staat bij de rechter. De notaris neemt dus een soort administratieve

¹⁰ Zie ook Melis, De Notariswet, 8^e herziene druk, p. 99.

beslissing. Kan hij de belanghebbenden daarvan per brief op de hoogte stellen of dient hij de weigering in de vorm van de Europese Erfrechtverklaring af te geven? Bekijken wij het formulier van de Europese Erfrechtverklaring dan komt het ons voor dat het formulier alleen bestemd is voor de afgifte van een positieve beslissing. De Uitvoeringswet heeft ook geen extra voorschriften verplicht gesteld. Wij concluderen derhalve dat de weigering vormvrij kan worden afgegeven in een onderhandse verklaring of bijvoorbeeld een brief. Wij raden de notaris aan de weigering wel te motiveren. Het lijkt ons correct dat de notaris de mogelijkheid tegen de weigering in beroep te gaan in zijn brief opneemt.

Vraag 11 Moeten van alle stukken (beëdigde) vertalingen worden gemaakt?

De Verordening bevat geen bijzondere voorschriften over de vertaling van documenten. De documenten die de notaris nodig heeft voor de afgifte van de Europese Erfrechtverklaring hoeven niet te worden vertaald, indien de notaris de desbetreffende taal beheerst. Het wordt aan de notaris overgelaten of hij beëdigde vertaling van stukken noodzakelijk acht¹¹. Voor inschrijving van stukken in de openbare registers schrijft artikel 41 Kadasterwet voor dat naast het stuk in de vreemde taal een beëdigde vertaling in het Nederlands van dat stuk wordt ingeschreven.

Vraag 12 Moet de Europese Erfrechtverklaring worden geregistreerd bij de Belastingdienst, zoals voor alle notariële akten is voorgeschreven?

Art. 3 van de Registratiewet 1970 spreekt over “akten van de notaris”. Wij nemen aan dat de Europese Erfrechtverklaring, die geen volledige notariële akte maar een *sui generis* akte is, die alleen door een notaris mag worden opgesteld, wel onder deze definitie valt. Daarnaast komt het ons ook doelmatig voor dat deze akte geregistreerd wordt, wetende dat de (interne) verklaring van erfrecht ook wordt geregistreerd. Inmiddels is bevestigd door het Ministerie van Financiën dat deze lezing juist is en wordt er door de KNB gewerkt aan de opname van de Europese Erfrechtverklaring in het Centraal Digitaal Repertorium. Zolang deze akte nog geen aparte categorie in het CDR vormt, kan deze of worden ingeschreven als een interne verklaring van erfrecht of met de vrije-tekst-optie (code 999) en daarbij dan invullen ‘Europese Erfrechtverklaring’.

Vraag 13 Moet de notaris verplicht formulier 5 gebruiken, of kan hij ook een eigen document opstellen?

Het formulier is verplicht gesteld in art. 67 van de Verordening. De Europese Erfrechtverklaring dient dwingend in de vorm van het formulier te worden opgesteld. Dat betekent dat de notaris niet vrij is om de Europese Erfrechtverklaring in een andere vorm op te stellen. Het is ook niet de bedoeling om het formulier aan een akte van depot te hechten.

¹¹ Zie MvT wetsvoorstel 33 851, p. 18.

Vraag 14 Hoeveel ruimte heeft een notaris in het formulier om de door hem ingenomen standpunten toe te lichten?

Veel informatie dient aan de hand van de vragen redelijk standaard te worden ingevuld. Op een aantal punten heeft de notaris de vrijheid een en ander toe te lichten. Wij raden hem aan om, waar mogelijk, die nadere motivatie of uitleg ook daadwerkelijk in het formulier op te nemen. Dat geeft bijvoorbeeld belanghebbenden die het niet eens zijn met de inhoud van de Europese Erfrechtverklaring de mogelijkheid bezwaar daar tegen aan te tekenen. Die extra informatie kan ook nuttig zijn voor de buitenlandse autoriteiten die de in Nederland afgegeven Europese Erfrechtverklaringen onder ogen krijgen en op grond daarvan goederen moeten afgeven of overdragen.

Vraag 15 Als erflater niet in het Nederlandse BRP (Basisregistratie personen) staat ingeschreven, hoe verkrijgt de notaris dan informatie over zijn persoonlijke situatie (gehuwd, gescheiden, kinderen, naam enz.)?

De notaris wordt geacht in redelijkheid onderzoek te doen naar de persoon van de erflater, waarbij hij voor erflaters met laatste gewone verblijfplaats in Nederland gebruik kan maken van de informatie uit de BRP. De Burgerlijke Stand en het bevolkingsregister in andere landen hebben veelal dergelijke informatie niet centraal beschikbaar. Actief onderzoek doen naar de aanwezigheid van kinderen wordt bijvoorbeeld buiten Nederland vaak niet aangeboden door de plaatselijke autoriteiten. Wel is het mogelijk om afschriften en/of uittreksels van geboorte- of huwelijksakten op te vragen, zodat het bestaan van de familierechtelijke banden of het huwelijk daarmee kan worden bewezen. Aanvullend kan de notaris erfgenamen verklaringen (al dan niet onder ede) vragen te ondertekenen, waarin een erfgenaam verklaart dat hem/haar geen andere kinderen van erflater dan x, y en z, of dat erflater op het moment van overlijden naar hun weten ongehuwd was. Die verklaringen dienen dan allereerst om de aansprakelijkheid van de notaris te beperken, mocht later blijken dat erflater toch gehuwd was, toch kinderen had enz. De notaris kan voor het onderzoek ook een buitenlandse notaris of andere autoriteit inschakelen.

Vraag 16 Hoe lang zijn de Europese Erfrechtverklaring en het afschrift geldig?

De in Nederland afgegeven Europese Erfrechtverklaring is opgenomen in het protocol van de notaris en blijft onbeperkt geldig. Artikel 70 lid 3 van de Verordening bepaalt dat het afschrift maar gedurende een beperkte tijd van 6 maanden geldig is. Het is mogelijk in uitzonderlijke gevallen van die termijn af te wijken, in welk geval de notaris kan besluiten dat het afschrift voor een langere periode geldig is. Ieder nieuw afschrift van een Europese Erfrechtverklaring heeft ook weer een geldigheidsduur van 6 maanden. Zie over de berekening van de termijn de verdere informatie gegeven onder de hierna volgende artikelsgewijze toelichting op het formulier van de Europese Erfrechtverklaring bij het blok "gewaarmerkt afschrift".

Vraag 17 Moet de notaris voordat hij een nieuw afschrift afgeeft, opnieuw onderzoek doen?

Globaal onderzoek doen naar wijziging van omstandigheden die kunnen leiden tot wijziging van de originele verklaring is gewenst. De notaris dient de aanvrager te vragen of er bijzonderheden zijn of gegevens gewijzigd zijn die reden geven tot wijziging van de originele verklaring. Dan moet hij een nieuwe verklaring afgeven en dient hij alle belanghebbenden te informeren. De eerdere verklaring kan zo nodig worden geschorst.

Stel dat een erfgenaam is inmiddels overleden. Moet dat gemeld worden in het afschrift?
Nee, dat kan niet naar onze mening, want dan zou het afschrift niet meer woordelijk overeenkomen met het origineel. Zo nodig dient er een tweede Europese Erfrechtverklaring met betrekking tot de nalatenschap van de desbetreffende overleden erfgenaam te worden opgesteld.

Vraag 18 Hoe legt de notaris vast aan wie hij afschriften heeft afgegeven?

Artikel 70 lid 2 van de Verordening verplicht de notaris, als de in Nederland tot het afgeven van de Europese Erfrechtverklaring bevoegde autoriteit, een lijst bij te houden van de personen aan wie hij afschriften heeft verstrekt, zodat hij aan hen zo nodig nieuwe afschriften kan afgeven, wanneer hij een bestaande Europese Erfrechtverklaring corrigeert, wijzigt, intrekt of schorst. Wij kunnen ons voorstellen dat hij deze lijst in zijn dossier bijhoudt. De lijst kan ook in elektronische vorm bestaan.

Vraag 19 Als de Europese Erfrechtverklaring in de openbare registers is ingeschreven, vervalt de inschrijving dan na verloop van de 6-maandstermijn?

Nee, op het moment dat het afschrift van de Europese Erfrechtverklaring is ingeschreven in de openbare register wordt de rechtstoestand naar dat moment vastgelegd. Derden te goeder trouw komt bescherming toe op grond van de Verordening, danwel op grond van de artikelen 3:23 e.v. BW.

Vraag 20 Als een Europese Erfrechtverklaring is ingeschreven bij het Kadaster en er komt later een levering van de desbetreffende onroerende zaak, moet de notaris dan opnieuw een afschrift daarvan aanvragen?

De notaris dient naar onze mening voor de levering te beschikken over een geldig afschrift en zal een nieuw afschrift moeten aanvragen. Is hem bekend, op grond van eigen wetenschap, dat een Europese Erfrechtverklaring onjuist is, dan dient hij de notaris of andere autoriteit die de Europese Erfrechtverklaring heeft afgegeven om wijziging van de verklaring te verzoeken.

Vraag 21 Hoe gaat de notaris om met een Europese Erfrechtverklaring die later op onderdelen blijkt onjuist te zijn?

De notaris heeft de bevoegdheid om kennelijke verschrijvingen in de Europese Erfrechtverklaring uit eigen beweging of op verzoek van een ieder die een rechtmatig belang daarbij heeft, te corrigeren; zie art. 71 van de Verordening. Bij kennelijke verschrijvingen denken wij aan art. 45 lid 2 WNA, dat een regeling inhoudt voor kennelijke schrijffouten of kennelijke misslagen. Dit mogen geen inhoudelijke wijzigingen zijn.

Merkt de notaris of een belanghebbende dat de Europese Erfrechtverklaring op onderdelen onjuist is, bijvoorbeeld omdat er zich een nieuw feit voordoet (erflater blijkt achteraf gehuwd te zijn geweest of er wordt toch een onderhands testament van erflater gevonden), dan moet de Europese Erfrechtverklaring worden gewijzigd. Het kan verstandig zijn om tegelijkertijd de bestaande Europese Erfrechtverklaring te schorsen. De notaris dient de belanghebbenden hierover in te lichten. De belanghebbende kan een erfgenaam, executeur of (rechtstreeks tot de nalatenschap gerechtigde) legataris zijn, maar bijvoorbeeld ook een derde die bij de afwikkeling van de nalatenschap is betrokken. Dan denken wij bijvoorbeeld aan een notaris uit een andere lidstaat, die betrokken is bij de afwikkeling van de nalatenschap aldaar. Zinvol is ook om ook de nieuwe Europese Erfrechtverklaring in te schrijven in de openbare registers, als de eerdere verklaring daarin was ingeschreven.

Als de notaris de correctie doorvoert, dient hij in de nieuwe Europese Erfrechtverklaring op te nemen dat het oude document is ingetrokken en dient hij alle betrokkenen daarvan in kennis te stellen. Stel dat er nog onderzoek moet worden verricht naar de juistheid van bepaalde feiten, dan kan de notaris de Europese Erfrechtverklaring eerst schorsen op grond van art. 73 van de Verordening en na uitkomst van het onderzoek een gecorrigeerde versie afgeven. Ook de mededeling van de schorsing kan in een onderhands stuk worden opgenomen, bijvoorbeeld in een brief.

Vraag 22 Is een notaris verzekerd, indien hij in de Europese Erfrechtverklaring verplicht buitenlands erfrecht moet toepassen?

Deze vraag is op ons verzoek door een jurist van AON risks solutions als volgt beantwoord:

“Wij spraken elkaar onlangs over de werkzaamheden van een Nederlandse notaris in relatie tot bepalingen in de voorwaarden van de diverse beroepsaansprakelijkheidsverzekeringen.

In geen van de bepalingen wordt met zoveel woorden het praktiseren van buitenlands recht uitgesloten, maar overal wordt wel aangehaakt bij hetgeen normaal is voor een Nederlandse Notaris.

Ik heb de volgende vier verzekeringsvoorwaarden bekeken:

Nationale-Nederlanden	516-03 voorwaarden,
AIG	BA 2009 notarissen
Zurich	ProPlus-A en ProPlus-K voorwaarden

NATIONALE-NEDERLANDEN**Artikel 5 Geldigheidsgebied**

De verzekering biedt dekking voor een handelen of nalaten dat heeft plaatsgevonden in Nederland

Artikel 18 Dekking

18.1 De verzekering dekt binnen deze rubriek (..) de aansprakelijkheid van verzekerden voor directe vermogensschade toegebracht aan cliënten of derden door fouten gemaakt bij de in artikel 18.2 genoemde werkzaamheden die de verzekerde n hebben verricht of hebben doen verrichten mits: (tijdbepaling)

18.2 Deze dekking heeft betrekking op de werkzaamheden die gerekend kunnen worden tot de normale praktijk van een in Nederland gevestigde notaris en op het vervullen van een –andere- functie waarin de verzekerde door een rechter is benoemd.

AIG**2.12 Verzekerde hoedanigheid**

Werkzaamheden, die onder normale omstandigheden gerekend kunnen worden tot de normale praktijk van een in Nederland gevestigde notaris alsmede terzake van werkzaamheden in een andere functie waarin verzekerde door een rechter is benoemd. Uitdrukkelijk wordt hieronder ook een eventuele andere hoedanigheid begrepen, indien en voor zover de hoedanigheid die verband houdt met de betreffende fout, verzekerd was onder de verzekering van een protocolvoorganger die de fout aangaat.

Artikel 5.1 Dekkingsgebied

Deze verzekering biedt dekking voor aanspraken, die tegen een verzekerde worden ingesteld in de gehele wereld, in verband met activiteiten ten behoeve van in de gehele wereld gevestigde opdrachtgevers.

ZURICH**21 Verzekerde hoedanigheid**

Verzekerd is de hoedanigheid van notaris, voor werkzaamheden die onder normale omstandigheden gerekend kunnen worden tot de normale praktijk van een in Nederland gevestigde notaris alsmede ter zake van fouten bij werkzaamheden in een andere functie waarin verzekerde door een rechter is benoemd.

22 Omvang van de dekking

22.1 Verzekerd is de aansprakelijkheid van verzekerde voor vermogensschade van derden als omschreven in artikel 2.9.3 van Rubriek A voortvloeiende uit handelen of nalaten in de verzekerde hoedanigheid, mits de aanspraak ter zake daarvan voor de eerste maal tegen verzekerde is ingesteld tijdens de geldigheidsduur van de verzekering en tevens tijdens deze geldigheidsduur schriftelijk bij Zurich is gemeld.

24 Geldigheidsgebied

Voor Rubriek K geldt dat het bepaalde in artikel 5 komt te vervallen en wordt vervangen door:

24.1 verzekerd zijn uitsluitend aanspraken die tegen een verzekerde zijn ingesteld en/of rechtens aanhangig worden gemaakt in één van de landen van de Europese Unie.

24.2 geen dekking zal bestaan voor aanspraken, die tegen een verzekerde worden ingesteld op grond

van het in de Verenigde Staten van Amerika en/of Canada geldende recht, alsmede aanspraken die aldaar worden berecht, geregeld of geschikt door of onder enige rechterlijke, arbitrale of bemiddelende instantie.

AON PROFESSIONAL SERVICES

3.2 Hoedanigheid

De dekking heeft betrekking op werkzaamheden die behoren tot de normale uitoefening van het beroep van notaris en de aansprakelijkheid voor schade toegebracht door de notaris of één of meer andere verzekerden of door een ander die in hun opdracht werkt, bij de uitvoering van legale of extra-legale werkzaamheden, inclusief mediation, die aan de notaris in de uitoefening van zijn beroep zijn opgedragen.

Werkzaamheden van een notaris of een kandidaat-notaris voor een Bureau voor Rechtshulp worden gelijkgesteld met extra-legale werkzaamheden die hem in de uitoefening van zijn beroep zijn opgedragen.

Hetgeen tot het beroep van notaris behoort wordt door het gebruik beslist.

15 Omschrijving van de dekking

15.1 De verzekering dekt met inachtneming van de bepalingen in de Algemene Voorwaarden de aansprakelijkheid van verzekerden voor door derden geleden vermogensschade voortvloeiend uit fouten begaan bij aan verzekerden opgedragen werkzaamheden.

Zoals u ziet is de invulling van de normale praktijk van een notaris open gelaten in alle verzekeringsvoorwaarden. Alle verzekeraars zijn er al mee bekend dat de notaris in voorkomende gevallen IPR dient toe te passen of met het recht van buurlanden te maken heeft wanneer het kantoor in de grensstreek is gevestigd.

De verzekeraars gaan er wel van uit dat de notaris bij het toepassen van buitenlands recht zorgvuldig handelt en zo nodig assistentie inschakelt van een lokale / gekwalificeerde deskundige.”

De projectgroep voegt daaraan nog toe, dat zij de notaris aanraadt een schriftelijk stuk in het dossier op te nemen van een deskundige of plaatselijke notaris, die in het concrete geval de uitwerking van het buitenlandse recht bevestigt.

Rechtsmiddelen tegen de Europese Erfrechtverklaring

Vraag 23 Kunnen belanghebbenden bezwaar maken tegen de Europese Erfrechtverklaring en hoe werkt deze procedure?

Artikel 72 van de Verordening biedt de mogelijkheid bezwaar te maken tegen het besluit van de notaris om de Europese Erfrechtverklaring af te geven, tegen de inhoud van de Europese Erfrechtverklaring zelf of tegen de weigering deze af te geven, door de direct belanghebbenden of een ieder die een rechtmatig belang stelt te hebben. Artikel 9 van de Uitvoeringswet bepaalt dat het bezwaar bij de kantonrechter dient te worden ingesteld. Relatief bevoegd is de kantonrechter van de plaats waar de notaris die de beslissing over de Europese Erfrechtverklaring heeft genomen, kantoor houdt¹². De regels voor verzoekschriftprocedures zijn van overeenkomstige toepassing. Besluit de kantonrechter dat

¹² Zie MvT Wetsvoorstel 33 851, p. 16.

de Europese Erfrechtverklaring gewijzigd of ingetrokken dient te worden of in geval van weigering toch had moeten worden afgegeven, dan neemt hij niet overeenkomstig art. 72 lid 2 van de Verordening een eigen beslissing, maar stelt hij aan de behandelende notaris een termijn een nieuwe (gecorrigeerde) Europese Erfrechtverklaring af te geven; zie art. 9 lid 2 van de Uitvoeringswet. De MvT¹³ geeft daarvoor het argument dat de kantonrechter onvoldoende toegerust is om zelf tot afgifte van de (gewijzigde) Europese Erfrechtverklaring over te gaan, omdat hij niet dezelfde mogelijkheden als de notaris heeft om onderzoek naar (rechts)feiten te doen. De te geven termijn is niet vast en hangt af van het onderzoek dat bijvoorbeeld alsnog dient te worden verricht. Het opleggen van een sanctie, in het geval de notaris na zou laten de aanwijzing van de kantonrechter op te volgen, wordt niet opportuun geacht gelet op de ministerieplicht van de notaris¹⁴. Tegen de beslissing van de kantonrechter staat geen hoger beroep open; zie art. 9 lid 4 van de Uitvoeringswet. Ook in de bezwaarprocedure kan schorsing van de eerdere beslissing worden gevraagd. De Uitvoeringswet regelt niet dat de kantonrechter een afschrift van de schorsingsbeslissing stuurt aan de notaris, die de oorspronkelijke Europese Erfrechtverklaring heeft opgesteld, maar wij nemen aan dat dit in de rede ligt. In de periode van schorsing kan immers geen afschrift van de Europese Erfrechtverklaring worden afgegeven; zie artikel 73 lid 2 laatste volzin van de Verordening.

IPR-huwelijksvermogensrecht

Vraag 24 De notaris verklaart in Bijlage III onder 6 van het formulier welk huwelijksvermogensrecht van toepassing is, indien erflater gehuwd was. Het IPR op gebied van het huwelijksvermogensrecht is (nog) niet geharmoniseerd in de EU. Hoe moet de notaris die regel hanteren?

Op grond van artikel 10:2 BW dient de Nederlandse notaris ambtshalve Nederlands internationaal privaatrecht toe te passen. Dit betekent dat de Nederlandse notaris Bijlage III van de Europese Erfrechtverklaring aan de hand van Boek 10 Titel 3 afdeling 3 BW dient in te vullen en niet verplicht is buitenlands IPR toe te passen.

Volgens artikel 69 lid 2 van de Verordening wordt de Europese Erfrechtverklaring geacht datgene nauwkeurig aan te tonen dat vaststaat volgens het recht dat van toepassing is op de erfopvolging, dan wel volgens enig ander recht van toepassing op specifieke gegevens. Indien ook de huwelijksvermogensrechtelijke gegevens hieronder zouden vallen, zou de Europese Erfrechtverklaring tot gevolg hebben dat de lidstaat waarin de in een andere lidstaat uitgegeven Europese Erfrechtverklaring moet worden toegepast, voor deze gegevens verplicht wordt om buitenlands, niet-geharmoniseerd internationaal privaatrecht toe te passen. Overweging 71 van de considerans geeft uitsluitsel: de bewijskracht van de Europese Erfrechtverklaring mag zich niet uitstrekken tot elementen die niet door de Verordening worden geregeld, zoals het huwelijksvermogensrecht (artikel 1 lid 2 onder d).

¹³ Zie MvT Wetsvoorstel 33 851, p. 16.

¹⁴ Zie MvT Wetsvoorstel 33 851, p. 17.

De autoriteit (zoals de bewaarder van het Kadaster) die wordt verzocht een in een andere lidstaat afgegeven Europese Erfrechtverklaring toe te passen, zal dus zijn eigen internationaal privaatrecht met betrekking tot het huwelijksvermogensrecht toe dienen te passen. De uitkomst hiervan kan afwijken van de gegevens die staan vermeld in Bijlage III van de in de andere lidstaat afgegeven Europese Erfrechtverklaring. Hetzelfde geldt voor het geregistreerd partnerschap of een verwante rechtsfiguur en samenwoners met een samenlevingscontract.

Erkenning van de Europese Erfrechtverklaring afgegeven in een andere EU-lidstaat

Vraag 25 Welke feiten over de autoriteit die de Europese Erfrechtverklaring heeft afgegeven kunt u controleren vanuit Nederland?

Binnen de lidstaten met een notariaat, die alle lid zijn van de CNUE, wordt gewerkt aan een register voor de Europese Erfrechtverklaring, maar dat is er nu nog niet en nu is ook onduidelijk welke vorm dat register gaat krijgen. In het Publicatieblad van de Europese Unie zal een lijst worden gepubliceerd, welke autoriteit in elke lidstaat wordt aangewezen om de Europese Erfrechtverklaring af te geven; zie artikel 78 lid 2 van de Verordening. In grote lijnen is het zo dat de autoriteit die voor de inwerkingtreding van de Verordening de interne verklaring van erfrecht of vergelijkbaar document afgaf, ook de Europese Erfrechtverklaring zal afgeven. De CNUE beheert een register met adressen van notarissen¹⁵, maar dat register heeft geen wettelijke basis en er bestaat ook geen garantie dat de daarin opgenomen informatie correct is. Vooralsnog adviseren wij de notaris te verifiëren bij de notaris (of andere instantie) die het afschrift van de Europese Erfrechtverklaring heeft afgegeven, dat hij inderdaad het origineel van de verklaring in zijn bezit heeft en een afschrift heeft afgegeven op de datum vermeld op het afschrift.

Vraag 26 Welke zaken moeten zo nodig worden aangevuld?

Zoals al weergegeven in het antwoord op vraag 24, draagt de autoriteit van afgifte van de Europese Erfrechtverklaring slechts verantwoording voor de toepassing van zijn eigen IPR op het gebied van het huwelijksvermogensrecht en partnerschapsvermogensrecht. Dit betekent dat een Nederlandse notaris niet kan afgaan op hetgeen daarover in de verklaring is opgenomen, maar zelf zijn eigen (dus het Nederlandse) IPR moet toepassen en desgevraagd daarover een aanvullende verklaring moet afgeven. Hetzelfde geldt voor samenwonenden met een samenlevingscontract.

Vraag 27 Kan de notaris ook nog een andere bijlage bij de Europese Erfrechtverklaring toevoegen, bijvoorbeeld een boedelvolmacht?

¹⁵ Zie <http://www.notaries-directory.eu/>.

Het formulier voorziet niet in het aankruisen van andere bijlagen dan die onderdeel uitmaken van het formulier. Wel kan in bijlage IV betreffende de hoedanigheid van de erfgenamen onder 11 met de titel “overige relevante informatie of nadere toelichting (te specificeren);” de volmacht genoemd worden. Zijn er meerdere erfgenamen, dan dient dit onderdeel per erfgenaam te worden ingevuld en zal de volmacht meerdere keren gemeld moeten worden.

Artikelsgewijze toelichting modelformulier Europese Erfrechtverklaring

2. Origineel en afschrift

Het origineel wordt opgenomen in het protocol van de notaris. Bij het afgeven van een afschrift geeft de notaris in het blok ‘Gewaarmerkt Afschrift’ onderaan het document weer aan wie hij het afschrift afgeeft, tot wanneer het afschrift geldig is (normaliter 6 maanden na datum afgifte; zie art. 70 lid 3 van de Verordening) en de datum van afgifte, de handtekening van de notaris en diens ambtsstempel. Naast de handtekening dient de notaris ook zijn zegel, zoals bedoeld in art. 51 WNA, op het stuk te zetten; zie art. 12 Uitvoeringswet.

Voor opname in het Centraal Digitaal Repertorium (CDR) van de Europese Erfrechtverklaring is het noodzakelijk dat de notaris zijn volledig uitgeschreven naam met alle voornamen vermeldt, zoals deze bekend zijn bij de KNB. Verder is voorgeschreven door het CDR dat voor de ondertekening de notaris het beroepscertificaat van de notaris gebruikt.

Legalisatie van de handtekening van de notaris of de Europese Erfrechtverklaring op grond van het Haags Apostillevrdrag is tussen de lidstaten uitgesloten; zie art. 74 van de Verordening.

Voor het kunnen scannen van de Europese Erfrechtverklaring in het CDR is het noodzakelijk om de datum van afgifte in letters te vermelden. De datum in cijfers kan namelijk door het CDR niet worden gelezen.

3. Gegevens over het dossier

Wij nemen aan dat hier het dossiernummer en niet het protocolnummer gebruikt dient te worden. Het protocolnummer staat niet in de notariële akte, aangezien de nummering wordt bepaald door het moment van passeren en niet deel uitmaakt van de akte zelf.

4. Bevoegdheid

Naast het zetten van het kruisje in het blokje op grond waarvan de notaris zijn bevoegdheid baseert, kan hij aanvullende informatie verstrekken. Hier wordt bedoeld dat de notaris gegevens vermeldt zoals de laatste gewone verblijfplaats van de erflater of vermeldt dat een verklaring door de erfgenamen is ondertekend, waarin de bevoegdheid van de notaris is aanvaard.

5. Gegevens over de aanvrager

Is de aanvrager een natuurlijke persoon, dan dienen hier de gegevens te worden ingevuld. Is de aanvrager een rechtspersoon, dan dient de bijlage 1 ingevuld te worden. Is er meer dan één aanvrager, dan dient een aanvullend blad (1 per aanvrager) te worden gebruikt.

Het vermelden van een identificatienummer is niet verplicht. In Nederland is het gebruikelijk paspoortnummers op te nemen; dat is in Nederland het meest relevante nummer. Daarmee kunnen erfgenamen en executeurs zich eenvoudig legitimeren bijvoorbeeld in het contact met instanties. Het Burgerservicenummer (BSN) dient in verband met het risico van identiteitsfraude niet te worden gebruikt.

6. Gegevens over de erflater

Onder 6.5 dient de burgerlijke staat te worden ingevuld. Onder 6.5.6. zou bij 'anders' mogelijk kunnen worden ingevuld: samenwonend met Dat kan van belang zijn in verband met de opeisbaarheid van de legitieme portie naar Nederlands recht.

Vermelding van het paspoortnummer onder 7.6. is ook hier voldoende.

In Nederland is het niet gebruikelijk nummer en datum en plaats van afgifte van de overlijdensakte te vermelden, maar dat is ook niet verplicht gesteld en kan dus weggelaten worden.

7. Erfopvolging krachtens uiterste wilsbeschikking/erfopvolging bij versterf

Is er meer dan één testament op grond waarvan de nalatenschap vererft, dan dient een aanvullend blad over dat testament te worden bijgevoegd. Gegevens uit het Centraal Testamentenregister kunnen maar hoeven niet te worden vermeld. Wel is het gebruikelijk op te nemen dat het desbetreffende testament het laatst bekende testament is:

“Erflaatster heeft blijkens inlichtingen verstrekt door het Centraal Testamentenregister te 's-Gravenhage laatstelijk over haar nalatenschap beschikt, bij testament op [datum testament], verleden voor [naam notaris], notaris te [plaats notaris].

Deze uiterste wilsbeschikkingen zijn door het overlijden van kracht geworden.

Bij gemeld testament zijn alle eerdere uiterste wilsbeschikkingen herroepen.

Van het bestaan van een codicil is mij notaris niet gebleken.”

Deze informatie kan onder 7.4 worden opgenomen.

Eerdere testamenten dienen alleen te worden vermeld, als deze in stand zijn gebleven op onderdelen, wanneer het laatst bekende testament niet alle eerdere testamenten herroepen heeft.

8. Het op de erfopvolging toepasselijke recht

Onder 8.2.3. kunnen de omstandigheden gespecificeerd worden die de notaris ertoe geleid hebben de uitzondering van art. 21 lid 2 van de Verordening toe te passen. Het is wel de bedoeling dat deze uitzondering slechts in heel uitzonderlijke gevallen wordt toegepast. Overweging 25 geeft het volgende voorbeeld:

“25. Voor het bepalen van het op de erfopvolging toepasselijke recht kan de autoriteit die de erfopvolging behandelt, in uitzonderlijke gevallen — bijvoorbeeld indien de erflater vrij kort voor zijn overlijden naar de staat van zijn gewone verblijfplaats was verhuisd en uit alle omstandigheden blijkt dat hij kennelijk een nauwere band had met een ander land — tot de slotsom komen dat het op de erfopvolging toepasselijke recht niet het recht moet zijn van de staat van de gewone verblijfplaats van de erflater, maar dat van de staat waarmee de erflater de kennelijk nauwere band had. De kennelijk nauwste band mag echter niet als subsidiair aanknopingspunt dienen als de gewone verblijfplaats van de erflater op het tijdstip van overlijden moeilijk te bepalen is.”

8.2.2. biedt de mogelijkheid om aan te geven dat erflater een rechtskeuze voor zijn nationale recht op grond van artikel 22 van de Verordening heeft uitgebracht. Het formulier voorziet niet in de mogelijkheid om aan te geven dat de overgangsregel van artikel 83 lid 2 van de Verordening van toepassing is, wanneer een rechtskeuze gedaan is vóór inwerkingtreding van de Verordening. Wij raden daarom aan om als al vóór de inwerkingtreding van de Verordening voor het nationale recht is gekozen, ook hier het kruisje bij 8.2.2 te zetten. Is er sprake van een geldige rechtskeuze voor het recht van de gewone verblijfplaats op grond van het oude Nederlandse ipr (zie artikel 5 van het Haags Erfrechtverdrag), dan kan dat niet in het formulier worden aangegeven. Wij stellen voor daarvoor zo nodig de extra ruimte onder 8.2.3. te benutten om uit te leggen welk recht van toepassing is in deze concrete casus.

Onder 8.2.4. kan de notaris weergeven hoe hij de regel van renvoi toepast, wanneer art. 21 lid 1 van de Verordening verwijst naar het recht van een derde staat, in welk geval art. 34 lid 1 van de Verordening renvoi voorschrijft. Artikel 34 van de Verordening houdt in dat als wordt verwezen naar het recht van een derde staat, daarmee ook verwezen wordt naar de regels van het internationaal privaatrecht van dat land. De uitkomst van het ipr wordt gevolgd, wanneer of verwezen wordt naar het recht van een lidstaat of het recht van een andere derde staat dat zelf ook weer zijn eigen recht zou toepassen. Renvoi wordt niet toegepast indien de erflater een rechtskeuze in zijn testament heeft uitgebracht. Dit klinkt ingewikkeld en dat is het ook. Het komt ons verstandig voor, alvorens deze regel bij derde landen toe te passen, advies in te winnen bij een deskundige of een plaatselijke jurist.

8.3 verwijst naar gevallen waarin interregionale kwesties een rol spelen. Er zijn lidstaten en derde staten waar per regio verschillend erfrecht geldt. Artikel 36 lid 1 van de Verordening verwijst allereerst naar de interregionale regels die de desbetreffende staat zelf heeft. Ontbreken eigen interregionale regels, dan geeft lid 2 zelf regels welk regionaal recht van toepassing is. Ook hier raden wij aan een deskundige of een plaatselijke jurist in te schakelen.

8.3. geeft eenzelfde regel voor staten waar voor verschillende bevolkingsgroepen eigen erfrecht geldt, zie artikel 37 van de Verordening. Er zijn staten waar verschillend recht geldt voor verschillende religieuze groeperingen. Bij de toepassing van deze twee regels is het eveneens verstandig advies in te winnen bij een deskundige of een plaatselijke jurist.

8.4. ziet op bijzondere beschermingsbepalingen binnen het erfrecht van een staat, die als voorrangsregels worden aangemerkt en alle gevallen dienen te worden gevolgd, onafhankelijk van het toepasselijke erfrecht. Nederland kent in zijn interne erfrecht dergelijke bepalingen niet, in andere landen komt men dat wel tegen.

In de afsluitende verklaring dient de notaris te verklaren dat hij alle rechthebbenden op de hoogte heeft gebracht van de aanvraag van de Europese Erfrechtverklaring en dat de rechthebbenden de inhoud daarvan niet betwisten.

Blok ondertekening op de minuut

De notaris gebruikt het zegel niet op 'gewone' door hem ondertekende minuten. Het komt ons werkbaar voor dat hier wel te doen om een extra controle in te bouwen, dat zegel op origineel en afschrift met elkaar overeenstemmen. De originele Europese Erfrechtverklaring dient als minuut te worden uitgegeven en op aktepapier te worden afgedrukt. Voor het afschrift gelden verder geen bijzondere voorschriften op grond van de WNA. Wel nemen wij aan dat op het gewaarmerkt afschrift binnen het onderste blok op het formulier nogmaals het zegel dient te worden geplaatst.

Wij nemen aan dat de notaris in de verklaring zelf kan opnemen welke punten hij niet relevant vond om op te nemen. Zijn die er, dan dient de notaris deze punten te melden. Zijn die punten er niet, dan nemen wij aan dat de notaris niets hoeft in te vullen.

Binnen het eerste blok dient de notaris, wanneer hij de verklaring als minuut tekent, zijn handtekening en zegel te zetten. Hier dient de datum vanwege opname in het CDR in letters voluit te worden geschreven.

Blok gewaarmerkt afschrift

Geeft de notaris een afschrift van de minuut af, dan dient hij dit blok eveneens in te vullen, waarbij hij allereerst de naam invult aan wie hij het afschrift heeft afgegeven. Aan deze verklaring gaat een kopie van de minuut inclusief het eerdere blok met de handtekening en zegel in kopie aan vooraf. Hij gebruikt dus niet de tekst: 'ondertekend door de notaris'. Vervolgens zet de notaris onderaan nogmaals zijn handtekening en zegel. De data in dit blok hoeven niet in letters te worden gelezen en mogen hier in cijfers worden weergegeven, aangezien het afschrift niet in het CDR komt.

Voor het bepalen van de einddatum waarop de geldigheid van het afschrift verloopt verwijst Overweging 77 van de Verordening naar de Europese Termijnenverordening¹⁶. Art. 3 van de Europese Termijnenverordening bepaalt dat voor de berekening van de termijn de dag

¹⁶ Voluit geheten de Verordening (EEG, EURATOM) Nr. 1182/71 van de Raad van 3 juni 1971 houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltermijnen, gepubliceerd in PB L 124 van 8.6.1971. Zie ook voor uitleg van de termijnen Estate Tip 2015-25.

waarop de handeling plaatsvindt, niet bij de termijn wordt inbegrepen. Verder bepaalt art. 3 dat een in dagen omschreven termijn ingaat op het eerste uur van die dag en afloopt op het laatste uur van de laatste dag ervan. Dat betekent hier dat als een afschrift afgegeven wordt op 1 september, de termijn gaat lopen op 2 september 2015 vanaf 0.00 uur en afloopt op 2 maart 2016 om 24.00 uur. Er wordt geen rekening gehouden met zater-, zon- en feestdagen bij het begin van de termijn, zo bepaalt art. 3 lid 3 van de Europese Termijnenverordening. Loopt de termijn af op een zater-, zon- of feestdag, dan wordt de termijn verlengd tot de eerste daarop volgende werkdag, zie art. 3 lid 4 van de Europese Termijnenverordening. In ons voorbeeld is 2 maart 2016 een woensdag en verandert de einddatum niet. Zou de termijn aflopen op zaterdag 5 maart 2016, dan loopt de termijn af op maandag 7 maart 2016 om 24.00 uur.

Ontbreekt de desbetreffende dag in de maand, dan eindigt de termijn op de laatste dag van de desbetreffende maand, zie art. 3 lid 2 sub c van de Europese Termijnenverordening. Een voorbeeld: de notaris geeft de verklaring af op 30 augustus 2015, dan gaat de termijn lopen vanaf 31 augustus 2015 en zou de termijn aflopen op 31 februari 2016. Die datum bestaat niet en wordt dan 29 februari 2016. Zou de datum van afgifte 30 augustus 2016 zijn, dan loopt de termijn af op 28 februari 2017, aangezien 2017 geen schrikkeljaar is.

Bij afgifte van de verklaring dient de Nederlandse notaris alleen rekening te houden met de feestdagen zoals bepaald door of bij de Algemene Termijnenwet¹⁷.

Bijlage I

Deze bijlage dient te worden ingevuld indien de aanvrager van de Europese Erfrechtverklaring een rechtspersoon is. Erfgenamen, executeurs of beheerders kunnen rechtspersonen zijn. Soms is er een stichting behorend bij een notariskantoor, die tot executeur wordt benoemd. Zijn er meer rechtspersonen die als aanvragers optreden, dan dienen er meerdere verklaringen te worden bijgevoegd.

Bijlage II

Deze bijlage dient te worden ingevuld, wanneer de aanvrager wordt vertegenwoordigd door een ander, indien de erfgenaam/aanvrager handelingsonbekwaam is, maar ook indien een rechtspersoon de voogdij, bewind of curatele uitoefent.

Zijn er meerdere vertegenwoordigers, dan dienen er meerdere verklaringen te worden bijgevoegd.

Bijlage III

Deze bijlage dient te worden ingevuld, indien de erflater op het moment van overlijden gehuwd was, een geregistreerd partnerschap was aangegaan of samenwoonde. De Nederlandse notaris dient er op bedacht te zijn dat het IPR-huwelijksvermogensrecht binnen de EU niet geharmoniseerd is en dat iedere lidstaat zijn eigen IPR-regels kent. Het is daarbij

¹⁷ Zie voor de tekst van de wet: <http://wetten.overheid.nl/BWBR0002448/2010-10-10>.

niet uitgesloten dat de uitkomst van de regels verschillend is. Zie hierover het antwoord op vraag 24.

De Europese Commissie heeft als noot 9 bij deze bijlage gegeven: ‘indien er meerdere toepasselijke vermogensstelsels zijn, voeg dan een aanvullend blad bij.’ Wat wordt hier bedoeld? Wij nemen aan dat als er op grond van artikel 7 lid 2 van het Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978, bijvoorbeeld door naturalisatie of een verblijf van langer dan 10 jaar in een andere staat, er een ander recht van toepassing wordt tijdens de duur van het huwelijk, hiervoor een apart blad moet worden ingevuld.

Onder 3 kan ook het samenlevingscontract worden genoemd, zodat de werking van een daarin opgenomen verblijfsbeding kan worden uitgelegd.

Bij de wettelijke verdeling is de nalatenschap van rechtswege door het overlijden verdeeld en kan onder 9 “ja” worden ingevuld.

Bijlage IV

In deze bijlage dienen de rechten en de persoonlijke situatie van de erfgenamen te worden weergegeven. Is er meer dan één erfgenaam, dan dient voor iedere erfgenaam een eigen bijlage te worden ingevuld.

Onder 2 dient te worden vermeld of de erfgenaam de nalatenschap zuiver of beneficiair aanvaard heeft. Erfgenamen kunnen de verwerping of beneficiaire aanvaarding bij de rechtbank andere bevoegde instantie in de jurisdictie van de tot afgifte van de Europese Erfrechtverklaring bevoegde autoriteit regelen. Dit zal veelal de rechtbank zijn van de laatste gewone verblijfplaats van de erflater. Daarnaast biedt art. 13 van de Verordening erfgenamen de mogelijkheid de verwerping of beneficiaire aanvaarding bij de rechtbank van hun eigen gewone verblijfplaats te regelen, mits de erfgenaam zijn gewone verblijfplaats in een andere lidstaat heeft en mits het recht van die staat de mogelijkheden van verwerping en/of beneficiaire aanvaarding kent. Op de erfgenaam rust de verplichting de bevoegde autoriteit in te lichten over deze procedure. De desbetreffende rechtbank neemt alleen de verklaring aan. De verdere procedure van de beneficiaire aanvaarding dient door de bevoegde rechtbank of autoriteit te worden afgewikkeld op grond van het toepasselijke erfrecht.

Bij 5 en 6 wordt met de woorden ‘wettelijk erfdeel’ de legitieme portie bedoeld, waarbij de legitimaris erfgenaam wordt door een beroep te doen op zijn legitieme. Naar Nederlands recht is de legitimaris sinds 2003 slechts schuldeiser van de nalatenschap en wordt hij geen erfgenaam indien hij een beroep op zijn legitieme portie doet.

Onder 8 moet het breukdeel worden ingevuld waartoe de erfgenaam gerechtigd is.

Onder 9 kunnen de goederen worden aangegeven die aan de desbetreffende erfgenaam zijn toegekend. Er kan bij testament een verdeling worden opgelegd, bijvoorbeeld de wettelijke verdeling of ouderlijke boedelverdeling, waarbij alle goederen aan de langstlevende worden toegedeeld. Onder 10 kan dan ten aanzien van de kinderen worden aangegeven dat zij slechts een vordering erven.

Noot 13 bij dit onderdeel komt ons nogal cryptisch over. Daar staat: “Vermeld of de erfgenaam de eigendom of andere rechten op de goederen heeft verworven.” Waar die eigendomsoverdracht op gebaseerd kan worden is ons niet duidelijk. In het Nederlandse recht geeft de (interne) verklaring van erfrecht toegang tot de boedel en kunnen pas met behulp van die verklaring de goederen van de erflater aan de erfgenamen worden overgedragen. In het Nederlandse recht kunnen alleen legaten specifieke goederen betreffen. Is een persoon erfgenaam, dan heeft hij recht op een bepaald deel in de nalatenschap. Gelet op het feit dat legatarissen volgens Nederlands recht (schuldeisers van de nalatenschap) de Europese Erfrechtverklaring niet kunnen aanvragen, kan dat hier niet bedoeld zijn. Wellicht is deze informatie wel bruikbaar, wanneer er een ander dan het Nederlandse recht van toepassing is. Goederen zullen overigens naar Nederlands recht wel nog aan de erfgenaam dienen te worden geleverd, indien het een nalatenschap betreft met meerdere deelgenoten.

Onder 10 kan bijvoorbeeld worden aangegeven of er een bewind is ingesteld, het erfdeel met vruchtgebruik is belast, een last is opgelegd, en/of de erfgenaam bezwaarde is op grond van een fideï-commis.

Bijlage V

Deze bijlage dient te worden ingevuld indien er volgens het toepasselijke recht rechtstreeks tot de nalatenschap gerechtigde legatarissen zijn. Deze rechtsfiguur kent het Nederlandse recht niet, maar bestaat wel volgens het recht van diverse andere staten.

Bijlage VI

In deze bijlage kunnen de bevoegdheden van de executeur of de bijzondere beheerder in de zin van art. 29 van de Verordening worden weergegeven. In het Nederlandse recht valt hier naast de executeur ook de afwikkelingsbewindvoerder onder. Onder 4 kunnen de bevoegdheden van de executeur worden ingevuld door kruisjes te zetten. Komen de bevoegdheden in de blokjes onder 4 niet alle aan bod, dan kunnen die bevoegdheden daaronder nog worden aangevuld of uitgelegd.

Wij stellen voor om voor de standaard beheersexecuteur (de “2-sterren executeur”) in de zin van artikel 4:144 BW de volgende blokken in te vullen:

- 4.1 het verkrijgen van alle informatie betreffende de goederen en schulden van de nalatenschap
- 4.2 het kennisnemen van alle testamenten en andere documenten betrekking hebbende op de nalatenschap
- 4.3 het nemen of aanvragen van bewarende maatregelen
- 4.4 het nemen van dringende maatregelen
- 4.5 het verzamelen van goederen
- 4.6 het innen van de schuldvorderingen en afgeven van een geldige kwitantie

- 4.7 het uitvoeren en opzeggen van overeenkomsten
- 4.8 het openen, beheren en afsluiten van een bankrekening
- 4.16 het in rechte optreden of verschijnen voor de rechter
- 4.17 het vereffenen van schulden
- 4.18 het uitkeren van legaten

De afwikkelingsbewindvoerder heeft naast de bevoegdheden van de beheersexecuteur meer bevoegdheden, die worden bepaald door de inhoud van het testament. Op dit moment hebben wij besloten dat daaraan geen standaard invulling is te geven. Wel zijn wij het er over eens dat standaard in beginsel de volgende punten kunnen worden toegevoegd:

- 4.10 het leveren, overdragen of bezwaren van goederen
- 4.19 het verdelen van de nalatenschap

De notaris dient op basis van het testament zelf de bevoegdheden van de afwikkelingsbewindvoerder nader toe te lichten. Zo nodig kan hij de beschrijving uit het testament als uitleg gebruiken.