

De boedelbeschrijving als essentieel onderdeel van de boedelafwikkeling

MR. P.J.T. (ELLE) VAN GOMPEL¹

In een tijd waarin we zien dat steeds meer nalatenschappen ‘ruzieboedels’ zijn en in testamenten veelvuldig beschermingsclausules worden opgenomen die tot ver in de toekomst hun uitwerking (dienen te) hebben, wordt het belang van het opstellen van een goede boedelbeschrijving bij het afwickelen van een nalatenschap steeds groter. In dit artikel zal ik enkele ‘functies’ van de boedelbeschrijving bij de afwikkeling van een nalatenschap belichten. Daarbij besteed ik onder meer aandacht aan de inhoud van de boedelbeschrijving. Verder wordt besproken de boedelbeschrijving als waarborg dat ieder ook daadwerkelijk krijgt waar hij recht op heeft, de boedelbeschrijving ter ondersteuning van een soepele boedelafwikkeling en de boedelbeschrijving als noodzakelijk instrument bij het succesvol uitvoeren van diverse bij testament opgelegde beschermingsbepalingen. Uiteindelijk zal ik concluderen dat het opstellen van een boedelbeschrijving bij de afwikkeling van iedere nalatenschap noodzakelijk is.

1. De boedelbeschrijving

De wet kent niet in alle gevallen een verplichting tot het opstellen van een boedelbeschrijving.² Voor zover de verplichting tot het opstellen van een boedelbeschrijving niet wettelijk is geregeld, kan de rechter bevelen een boedelbeschrijving op te stellen door een bij dat bevel aan te wijzen notaris.³ Dit kan op verzoek van iemand die de nalatenschap kan opeisen, iemand die als deelgenoot (een erfgenaam) of beperkt gerech-

tigde op een aandeel van de gemeenschap verdeling kan vorderen, de langstlevende echtgenoot/geregistreerd partner en op verzoek van de executeur.⁴ Mocht geen van deze personen bestaan, dan kan ook iemand die in dienst van de overledene was of met hem samenwoonde een verzoek indienen tot het opstellen van een boedelbeschrijving. Indien de nalatenschap onder bewind staat, kan ook de bewindvoerder verzoeken om een bevel tot het opstellen van een boedelbeschrijving. Personen die op een andere grond voldoende belang hebben bij een boedelbeschrijving kunnen een dergelijk verzoek eveneens doen.⁵

Een boedelbeschrijving kan bij onderhandse akte plaatsvinden. Als een boedelbeschrijving door de wet verplicht wordt voorgeschreven, moet in dat geval echter wel zijn voldaan aan twee voorwaarden, te weten:

1. alle partijen moeten zich daarmee verenigen;
2. alle partijen moeten het vrije beheer over hun goederen hebben.⁶

Is niet aan deze voorwaarden voldaan dan dient een voorgeschreven boedelbeschrijving notarieel te zijn. Wanneer de boedelbeschrijving notarieel is, dient deze de eed te vermelden die in handen van de notaris moet worden afgelegd, van degenen die – zoals de wet bepaalt – *“vóór de beschrijving de goederen in hun macht hadden of het huis waarin deze goederen zich bevinden bewoond hebben”*. Deze eed houdt in dat zij niets hebben verduisterd, noch gezien hebben, noch weten dat

¹ Kandidaat-notaris bij Verhees Notarissen N.V. te Katwijk.

² Een voorbeeld van een situatie waarin een boedelbeschrijving wel verplicht is, is het geval dat een minderjarige gedurende de voogdij vermogen erft. De voogd is dan verplicht om van het verkregen vermogen een boedelbeschrijving op te maken. Zie art. 1:342 lid 1 jo. 1:338 BW. Ook als sprake is van een bewind, executele of vereffening is het opstellen van een boedelbeschrijving verplicht.

³ Art. 672 Rv.

⁴ Art. 672 lid 1 Rv jo. art. 660 Rv.

⁵ Art. 672 lid 1 Rv.

⁶ Art. 671 Rv.

iets verduisterd is.⁷ Dit kan voor een belanghebbende een reden zijn om een notariële boedelbeschrijving te verzoeken. Mocht er meened worden gepleegd dan kan dit namelijk worden bestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of een geldboete van de vierde categorie.⁸ Met dit als stok achter de deur draagt een notariële boedelbeschrijving onder ede bij aan een zo volledig mogelijk beeld van de samenstelling en omvang van een nalatenschap.

Welke gegevens dienen in een boedelbeschrijving te worden opgenomen en hoe ziet een dergelijke beschrijving eruit? De notariële boedelbeschrijving zal veelal een partijakte zijn waarbij alle deelgenoten partij zijn.⁹ Dit geldt uiteraard niet voor een boedelbeschrijving die door een executeur, bewindvoerder of vereffenaar wordt opgesteld. Een definitie van boedelbeschrijving bevat de wet niet, maar art. 674 Rv regelt wel wat de boedelbeschrijving moet bevatten. Dit is het volgende:

- gegevens van de verschenen of opgeroepen partijen en van de aangewezen taxateurs;¹⁰
- een korte beschrijving van alle tot de boedel behorende goederen en schulden;
- indien één van partijen dat wenst: een schatting van de waarde van de roerende zaken door één of meer door partijen aan te wijzen taxateurs met hun beëdiging;
- een opgave van de plaats waar de beschreven zaken zich bevinden of waarheen zij zijn overgebracht;
- een opgave van de tot de boedel behorende geldbedragen;
- een opgave van de aangetroffen boeken en registers die zien op de boedel;
- vermelding van de akten die op de goederen en de schulden betrekking hebben.

Overigens zullen niet al deze zaken te allen tijde in de boedelbeschrijving vermeld worden. Het is bijvoorbeeld denkbaar dat partijen onderling de waarde van de goederen hebben vastgesteld en er geen taxateurs zijn ingeschakeld.

Behalve de hiervoor opgesomde elementen dient een boedelbeschrijving ook een peildatum te bevatten. Er zal immers duidelijk moeten zijn per welke datum beschrijving heeft plaatsgevonden. Bij de afwikkeling van een nalatenschap is het naar mijn mening te allen tijde wenselijk om in ieder geval een boedelbeschrijving per de datum van overlijden op te stellen. Als de verdeling veel later plaatsvindt, kan daarnaast nog een nieuwe boedelbeschrijving worden opgesteld die de samenstelling weergeeft tegen de datum van verdeling van de nalatenschap. Meestal zal ook de waarde van de goederen en schulden worden opgenomen. De waardering kan in onderling overleg plaatsvinden, maar partijen kunnen ook een deskundige benoemen om de waarde van één of meer goederen te bepalen. Mochten partijen niet uit de benoeming van een deskundige komen dan kan de benoeming op verzoek van de meest gereede partij door de kantonrechter van de rechtbank van het arrondissement waarin de goederen zich bevinden, geschieden.¹¹ Tot slot kan het gezien de omstandigheden noodzakelijk zijn ook andere feiten te vermelden. Hierna zal ik bij de verschillende functies van de boedelbeschrijving tevens aandacht besteden aan andere elementen die de boedelbeschrijving eveneens zou kunnen bevatten.

2. De boedelbeschrijving als waarborg voor verkrijging van 'zijn deel'

Iedereen die betrokken is bij een nalatenschap wil uiteraard graag 'zijn deel' ontvangen. Dit geldt voor de erfgenamen, legitimarissen en andere schuldeisers. Als betrokkenen bij een nalatenschap het gevoel krijgen dat ze tekort worden gedaan of dat zaken worden verzwegen, wordt een gewone nalatenschap al snel een 'ruzieboedel'. Door spoedig na het openvallen van de nalatenschap een boedelbeschrijving op te stellen kan inzicht worden verkregen in de samenstelling en omvang van de nalatenschap en wordt mogelijk voorkomen dat de afwikkeling van een

⁷ Art. 674 sub 7 Rv. Overigens kan de eed ook worden vervangen door de belofte of bevestiging. Zie art. 1 Eedswet.

⁸ Art. 207 Sr jo. art. 23 lid 4 Sr. Een geldboete van de vierde categorie komt thans neer op een boete van maximaal € 20.250.

⁹ Zie onder meer Asser 3-V*, nr. 105.

¹⁰ De wet spreekt over 'schatters'.

¹¹ Art. 679 Rv.

nalatenschap in ruzie uitmondt. Hierna volgt een overzicht van het belang van het opstellen van een boedelbeschrijving vanuit het perspectief van de verschillende betrokkenen.

2.1. Erfgenamen

Hoewel de wet niet bij iedere nalatenschap verplicht een boedelbeschrijving voorschrijft, bepaalt [art. 3:194 lid 1 BW](#) dat de verdeling – dus ook de verdeling van een nalatenschap – op verzoek van een deelgenoot (erfgenaam) kan aanvangen met een boedelbeschrijving. De boedelbeschrijving dient in dat geval als basis voor het maken van afspraken over de verdeling van de nalatenschap. Alle deelgenoten zullen dan ook de vereiste opgaven moeten doen.¹² Behalve de goederen en schulden die tot de nalatenschap behoren, kunnen er ook andere relevante feiten zijn die de boedelbeschrijving moet vermelden om als uitgangspunt voor de verdeling te kunnen dienen. Denk in dit kader bijvoorbeeld aan het vermelden van tijdens leven door de erflater gedane schenkingen waarbij bepaald is dat deze moeten worden ingebracht in de nalatenschap.¹³

Voor de erfgenamen is de boedelbeschrijving bovendien een middel om achteraf te kunnen vaststellen of één van hen boedelbestanddelen heeft verzwegen. Uit [art. 3:194 lid 2 BW](#) vloeit namelijk voort dat wanneer een deelgenoot opzettelijk tot de gemeenschap behorende goederen verzwijgt, zoek maakt of verborgen houdt, hij zijn aandeel in die goederen aan de andere deelgenoten verbeurt.¹⁴ Als een erfgenaam weet dat bepaalde goederen tot de gemeenschap behoorden, dient hij er dus ook voor te zorgen dat deze in de boedelbeschrijving worden opgenomen.¹⁵ Ook ter vaststelling van het antwoord op de vraag of een erfgenaam voor meer dan een kwart is benadeeld als bedoeld in [art. 3:196 lid 1 BW](#) kan de boedelbeschrijving dienst doen.

Is de wettelijke verdeling op de vererving van de nalatenschap van toepassing dan is de langstlevende echtgenoot van rechtswege enig eigenaar geworden van alle tot de nalatenschap behorende goederen en komen de schulden voor zijn rekening.¹⁶ De overige erfgenamen krijgen hun erfdeel in de vorm van een vordering op de langstlevende echtgenoot. De nalatenschap hoeft na het overlijden niet meer te worden verdeeld. Wel zal de omvang van de vorderingen van de overige erfgenamen moeten worden vastgesteld. Het is dan ook wenselijk dat altijd een boedelbeschrijving wordt opgesteld als de wettelijke verdeling van toepassing is. Als alle erfgenamen het vrije beheer over hun vermogen hebben, is het opstellen van een boedelbeschrijving bij de wettelijke verdeling echter niet verplicht. Niettemin bepaalt [art. 4:16 BW](#) dat de echtgenoot of een kind een boedelbeschrijving kan verzoeken. Mocht de echtgenoot of één van de kinderen niet het vrije beheer over zijn vermogen hebben dan is het opstellen van een boedelbeschrijving wel verplicht. Een boedelbeschrijving die wordt opgesteld met het doel de vorderingen vast te stellen, zal dus in ieder geval de waarde van de goederen en schulden moeten bevatten. Dit is dan ook met zoveel woorden in de wet bepaald.¹⁷ Daarbij dient de datum van overlijden als peildatum te worden genomen omdat de wettelijke verdeling op die datum heeft plaatsgevonden.

Overigens kan de boedelbeschrijving bij de wettelijke verdeling een functie hebben indien één van de kinderen in de toekomst een wilsrecht kan invoeren op grond waarvan hij aanspraak kan maken op overdracht van één of meer goederen ter hoogte van de waarde van zijn vordering.¹⁸ De wilsrechten kunnen worden uitgeoefend met betrekking tot goederen die deel hebben uitgemakt van de nalatenschap van de erflater of van de door diens overlijden ontbonden huwelijksgemeenschap.¹⁹ Voor zover sprake is van een

¹² Asser 3-V*, nr. 105.

¹³ Zie Handboek Boedelafwikkeling 2013/2014, p. 583.

¹⁴ Zie voor verzwegen boedelbestanddelen bij de wettelijke verdeling: Rechtbank Amsterdam 15 december 2010, [ECLI:NL:RBAMS:2010:BP5496](#).

¹⁵ Zie meer uitgebreid over dit onderwerp Van Elzakker en Van Gompel, Verzwegen boedelbestanddelen: sancties en het belang van de boedelbeschrijving, *KWEP* 2011/4, p. 3-7.

¹⁶ [Art. 4:13 BW](#).

¹⁷ [Art. 4:16 lid 1 BW](#).

¹⁸ [Art. 4:19 tot en met 21 BW](#).

¹⁹ [Art. 4:24 lid 1 BW](#).

huwelijksgemeenschap met een stiefouder kunnen de wilsrechten van [art. 4:21](#) en [4:22 BW](#) echter niet worden uitgeoefend met betrekking tot goederen die van de zijde van de stiefouder in de gemeenschap zijn gevallen. In verband hiermee kan het raadzaam zijn in de boedelbeschrijving te vermelden van wiens zijde bepaalde goederen in de gemeenschap zijn gevallen. Op die manier is bij het invoeren van een wilsrecht in de toekomst duidelijk van welke goederen overdracht kan worden verlangd.

Ook wanneer een vruchtgebruiktestament is opgesteld waarbij het vruchtgebruik van (een deel van) de nalatenschap is gelegateerd, zal een boedelbeschrijving moeten worden gemaakt. Eén en ander is dwingendrechtelijk voorgeschreven in [art. 3:205 BW](#). Hierin staat dat de vruchtgebruiker verplicht is om een beschrijving te maken van de goederen waarop het vruchtgebruik rust. Dit hoeft niet als een bewind al tot een voldoende boedelbeschrijving heeft geleid. Deze boedelbeschrijving dient in beginsel notarieel te zijn. Dit is anders als de hoofdgerechtigde aanwezig is en de hoofdgerechtigde en de vruchtgebruiker een regeling hebben getroffen omtrent haar bewaring. Voorts bepaalt de wet dat zowel de hoofdgerechtigden als de vruchtgebruiker het recht hebben om in de beschrijving alle bijzonderheden te doen opnemen die dienstig zijn om de toestand waarin de aan het vruchtgebruik onderworpen zaken zich bevinden te doen kennen.²⁰ Het opstellen van een boedelbeschrijving bij een vruchtgebruiklegaat is onder meer relevant om na het einde van het vruchtgebruik te kunnen vaststellen welke goederen aan de hoofdgerechtigden dienen te worden afgegeven. Hierbij moet men zich realiseren dat het vruchtgebruik in veel gevallen eindigt bij het overlijden van de vruchtgebruiker. Zonder beschrijving van het vruchtgebruikvermogen is het lastig vaststellen welk vermogen aan de hoofdgerechtigden toekomt. In het bijzonder in stiefoudersituaties waarin de erfgenamen van de vruchtgebruiker en de hoofdgerechtigden

meestal niet dezelfde personen zijn kan dit tot de nodige problemen leiden.

2.2. Legitimaris

Een legitimaris is tegenwoordig meestal geen erfgenaam en dus geen deelgenoot in de nalatenschap. Dit betekent dat hij niet kan vorderen dat de verdeling aanvangt met een boedelbeschrijving. Omdat een legitimaris niet 'op de goederen zit', zal het voor hem dus lastiger zijn om alle relevante gegevens boven tafel te krijgen voor het bepalen van de omvang van zijn legitieme portie. De wet regelt dan ook dat hij recht heeft op inzage en een afschrift van alle bescheiden die hij voor de berekening van zijn legitieme portie behoeft. In feite kan hij dus een boedelbeschrijving vragen. Hij kan dit verlangen van de erfgenamen en van een executeur die de nalatenschap beheert. Zij dienen hem alle daartoe strekkende inlichtingen te verschaffen.²¹ Voorts bepaalt [art. 4:78 lid 2 BW](#) dat een legitimaris wanneer een boedelbeschrijving is gemaakt de kantonrechter kan verzoeken om één of meer erfgenamen en de met het beheer belaste executeur te doen oproepen teneinde de deugdelijkheid van de boedelbeschrijving in tegenwoordigheid van de verzoeker onder ede te bevestigen.²² Omdat een legitimaris een schuldeiser van de nalatenschap is, kan hij daarnaast op grond van art. 672 Rv ook de kantonrechter verzoeken een boedelbeschrijving te bevelen. Hiervoor geldt echter als voorwaarde dat hij zonder de boedelbeschrijving ernstig gevaar zou lopen zijn vordering niet te kunnen verhalen.²³

Een boedelbeschrijving die op verzoek van een legitimaris wordt opgesteld met als doel de legitieme portie te berekenen, dient naar mijn mening behalve de goederen en schulden en de waarde daarvan in ieder geval tevens de giften te bevatten die bij de berekening van de legitieme portie in aanmerking worden genomen.²⁴ De legitimaris zelf dient in het kader van de berekening van zijn legitieme portie ook informatie te verschaffen over

²⁰ [Art. 3:205 lid 2 BW](#).

²¹ [Art. 4:78 lid 1 BW](#).

²² Deze rechten komen eveneens toe aan de personen die aanspraak kunnen maken op de zogenoemde 'andere wettelijke rechten' welke zijn opgenomen in [art. 4:29](#) tot en met [33](#), [35](#), [36](#) en [38 BW](#). Zie [art. 4:39 BW](#).

²³ Asser/Perrick 4, nr. 333.

²⁴ [Art. 4:67 BW](#).

de aan hem gedane giften die in mindering komen op zijn legitieme portie zodat deze eveneens in de boedelbeschrijving vermeld kunnen worden.²⁵ De ervaring leert helaas dat dit meestal niet of veel te laat in de boedelafwikkeling gebeurt.

2.3. Schuldeisers

Ook schuldeisers van de erflater willen uiteraard worden voldaan. Zij kunnen er ook belang bij hebben dat een boedelbeschrijving wordt opgesteld. Hiervoor kwam al aan de orde dat zij de kantonrechter op basis van art. 671 Rv kunnen verzoeken een boedelbeschrijving te bevelen. Daarnaast kan een schuldeiser verzoeken om de benoeming van een vereffenaar indien de nalatenschap wordt verdeeld voordat alle opeisbare schulden daarvan zijn voldaan, wanneer voor hem het gevaar bestaat dat hij niet ten volle of niet binnen redelijke tijd zal worden voldaan.²⁶ Deze vereffenaar dient vervolgens een boedelbeschrijving op te stellen.²⁷

Vanuit het perspectief van de schuldeisers zijn er ingeval van beneficiaire aanvaarding nog twee redenen te noemen waarom een boedelbeschrijving relevant kan zijn. Indien een erfgenaam de nalatenschap beneficiair aanvaardt, is deze in beginsel niet verplicht een schuld van de nalatenschap ten laste van zijn overige vermogen te voldoen. Wanneer een erfgenaam echter opzettelijk goederen van de nalatenschap zoek maakt, verbergt of op andere wijze aan het verhaal van schuldeisers onttrekt, is in [art. 4:184 lid 2 BW](#) een sanctie opgenomen. In dat geval moet hij een schuld wél ten laste van zijn overige vermogen voldoen. Een boedelbeschrijving kan dus helpen om aan te tonen of een dergelijke situatie al dan niet aan de orde is waardoor de schuldeiser zich mogelijk tevens kan verhalen op het overige vermogen van de betreffende erfgenaam.

Een ander punt is het volgende. Indien een nalatenschap beneficiair is aanvaard, dient deze in beginsel volgens de formele regels van de wettelijke vereffening te worden afgewikkeld.²⁸ Op deze manier worden de belangen van de

schuldeisers gewaarborgd. Wanneer er echter een executeur is die tot voldoening van de opeisbare schulden en legaten bevoegd is, hoeft de nalatenschap niet altijd volgens de wet te worden vereffend. Dit is het geval als de betreffende executeur kan verklaren dat de goederen van de nalatenschap ruimschoots toereikend zijn om alle schulden van de nalatenschap te voldoen. Om dit te kunnen aantonen, ontkomt de executeur er naar mijn mening niet aan om in een zeer vroeg stadium van de boedelafwikkeling een boedelbeschrijving op te stellen, waartoe hij overigens sowieso verplicht is. Daar komt nog bij dat geschillen over het antwoord op de vraag of de goederen inderdaad ruimschoots toereikend zijn om alle schulden te voldoen door de kantonrechter worden beslist. Indien de kantonrechter er aan te pas komt, zal tevens een boedelbeschrijving moeten worden overgelegd.²⁹

3. De boedelbeschrijving ter ondersteuning van een soepele boedelafwikkeling

Hoewel de boedelbeschrijving voornamelijk dient als waarborg voor de diverse rechthebbenden om datgene te krijgen waar ze recht op hebben, heeft de boedelbeschrijving naar mijn mening voorts een functie als het gaat om een goed verloop van de boedelafwikkeling. Als alles goed verloopt eindigt de boedelafwikkeling met de rekening en verantwoording door degenen die het beheer over de nalatenschap hebben gevoerd, gevolgd door décharge van de betreffende personen. Het beheer over een nalatenschap kan worden gevoerd door een executeur, een vereffenaar of een bewindvoerder. Zij voeren het beheer over het vermogen van een ander en zijn tevens bevoegd die personen bij de vervulling van hun taak te vertegenwoordigen. Niet voor niets is wettelijk geregeld dat wanneer één van deze beheerders in functie is een boedelbeschrijving moet worden opgesteld. Voor de testamentair bewindvoerder is dat geregeld in [art. 4:160 BW](#), voor de executeur in [art. 4:146 BW](#) en voor de vereffenaar

²⁵ Handboek Erfrecht (2011), Waaijer, X.17 en Asser/Perrick 4, 2013, nr. 333.

²⁶ [Art. 4:204 lid 1 onder b BW](#).

²⁷ [Art. 4:211 lid 3 BW](#).

²⁸ [Art. 4:202 lid 1 BW](#).

²⁹ Zie Handleiding erfrechtprocedures kantonrechter van het LOK, versie 3.0, 10 november 2008 bij [art. 4:202 lid 1 onder a BW](#).

in [art. 4:211 lid 3 BW](#). De executeur en de vereffenaar dienen ‘met bekwame spoed’ een boedelbeschrijving op te stellen. De bewindvoerder dient dit ‘zo spoedig mogelijk’ te doen. Bijzonderheid met betrekking tot de inhoud van een boedelbeschrijving door de executeur en de vereffenaar is dat de schulden van de nalatenschap in de vorm van een voorlopige staat mag opnemen. Hierna beperk ik me gemakshalve tot de situatie dat een executeur de nalatenschap beheert.

Het opstellen van een boedelbeschrijving is één van de belangrijkste verplichtingen van de executeur.³⁰ Als vertegenwoordiger van de erfgenamen heeft de executeur een zorgplicht. Hij zal zich moeten verantwoorden voor (rechts)handelingen die hij in zijn hoedanigheid van executeur verricht. De boedelbeschrijving is de belangrijkste basis voor de rekening en verantwoording door de executeur in de toekomst. De ervaring leert dat wanneer ook de erfgenamen spoedig na het overlijden op de hoogte zijn van de samenstelling en omvang van de nalatenschap dit de boedelafwikkeling ten goede komt. Het tijdig opstellen van een zo volledig mogelijke boedelbeschrijving kan onder meer voorkomen dat er wantrouwen ontstaat jegens de executeur. Daarnaast kan de executeur makkelijker met de erfgenamen in overleg treden over de in het kader van de afwikkeling te nemen stappen. Denk bijvoorbeeld aan de situatie waarin tot de nalatenschap een omvangrijke effectenportefeuille behoort. Het risico bestaat dat deze na het overlijden in waarde daalt. Voor de executeur is het prettig als de erfgenamen tevens hun visie geven over het al dan niet geheel of gedeeltelijk te gelde maken van de portefeuille. Bij zijn beslissing kan de executeur hier rekening mee houden. Om hier een mening over te kunnen geven, is ook de verdere samenstelling van de boedel relevant. Als er een boedelbeschrijving is, hebben de erfgenamen deze informatie bij de hand. Bovendien helpt een boedelbeschrijving de executeur om invulling te geven aan zijn informatieplicht.³¹ Hij kan bijvoorbeeld periodiek een update geven van de stand van zaken waarbij wordt verwezen naar de boedelbeschrijving.

³⁰ Zo ook B. Schols, *Executele*, p. 307.

³¹ [Art. 4:148 BW](#).

³² [Art. 4:160 lid 1 BW](#).

4. Beschermingsbepalingen

Tot slot heeft de boedelbeschrijving een belangrijke functie bij het uitvoeren van verschillende in het testament opgenomen beschermingsbepalingen. Bij veel mensen bestaat de wens het nagelaten vermogen te beschermen tegen derden, zoals schuldeisers en ex-echtgenoten van de erfgenamen en legatarissen. Het opnemen van clausules als bewind, de tweetrapsmaking (making onder ontbindende en opschortende voorwaarden) en de uitsluitingsclausule spreekt dan ook meestal erg aan. Wat de meeste testateurs zich vaak niet realiseren, is dat het opnemen van dergelijke clausules ook extra aandacht vraagt bij de afwikkeling van een nalatenschap. In zijn algemeenheid worden beschermingsbepalingen steeds complexer en flexibeler. Als na het openvallen van een nalatenschap niet exact wordt vastgelegd wat daartoe behoort en – in het verlengde daarvan – wat ieder van de erfgenamen heeft verkregen, hebben deze bepalingen niet het gewenste effect. Wanneer dergelijke bepalingen zijn opgenomen in een uiterste wil ontkomt men bij de afwikkeling van de nalatenschap dan ook niet aan het opstellen van een (gedetailleerde) boedelbeschrijving. Zoals hierna zal blijken, wordt dit bij dergelijke beschermingsbepalingen in de meeste gevallen ook door de wet voorgeschreven.

Wanneer een testamentair bewind is ingesteld, is wettelijk voorgeschreven dat de bewindvoerder zo spoedig mogelijk na het openvallen van de nalatenschap een beschrijving moet opmaken van de goederen waarop het bewind betrekking heeft.³² Het is niet mogelijk in de bewindregeling te bepalen dat de bewindvoerder van deze verplichting wordt vrijgesteld. Mocht de bewindvoerder door de rechter zijn benoemd dan moet hij een afschrift van de boedelbeschrijving tegen ontvangstbewijs inleveren bij de griffie van de rechtbank van de woonplaats van de rechthebbende. Dit geldt niet voor de door de erflater bij testament benoemde bewindvoerder. De boedelbeschrijving bij bewind is van belang om vast te stellen over welke goederen de bewindvoerder namens

de rechthebbende het beheer voert. Daarnaast worden de verhaalsmogelijkheden van schuldeisers van de rechthebbende beperkt door het instellen van een testamentair bewind en is het dus van belang te kunnen aantonen welk vermogen onder bewind staat.³³

Ook voor een making onder ontbindende en opschortende voorwaarde is het opstellen van een boedelbeschrijving wettelijk bepaald en noodzakelijk. Bij een dergelijke making – populair ook wel tweetrapsmaking genoemd – regelt de erfflater wie na het overlijden van de eerst geroepen erfgenaam of legataris ('bezwaarde') het restant van het door die persoon geërfde vermogen verkrijgt. De erfgenaam of legataris die het vermogen in tweede instantie verkrijgt wordt door de wet 'verwachter' genoemd.³⁴ Door het opnemen van een tweetrapsmaking kan een testateur dus over zijn graf regeren en bijvoorbeeld bewerkstelligen dat het door zijn kinderen van hem geërfde vermogen na hun overlijden terecht komt bij zijn kleinkinderen. Vaak ontstaat het recht van de verwachter pas vele jaren nadat het recht van de bezwaarde is aangevangen. Zonder enige beschrijving van hetgeen de bezwaarde heeft geërfd kan de verwachter niet nagaan waarop hij bij het overlijden van de bezwaarde aanspraak kan maken.³⁵ Art. 4:138 lid 2 BW bepaalt dan ook dat de wettelijke voorschriften omtrent vruchtgebruik van titel 3.8 BW bij een dergelijke tweetrapsmaking van overeenkomstige toepassing zijn. Dit betekent onder meer dat de bezwaarde verplicht is een boedelbeschrijving op te maken van het vermogen dat hij heeft verkregen. Het spreekt voor zich dat het opstellen van een boedelbeschrijving alleen niet voldoende is en dat het vermogen daarnaast ook in de toekomst afzonderlijk geadministreerd dient te worden en 'gevolgd' moet worden zodat vastgesteld kan worden wanneer sprake is van zaaksvervanging.

Eén van de meest voorkomende beschermingsbepalingen is wel de uitsluitingsclausule waarin de testateur regelt dat datgene wat hij heeft nagelaten buiten een gemeenschap van goederen valt

waarin de verkrijger gehuwd of geregistreerd is.³⁶ Het grootste schrikbeeld van de meeste testateurs is dat het van hen geërfde vermogen terecht komt bij een (toekomstige) ex-echtgenoot van één van hun kinderen. Anders dan bij de hiervoor besproken beschermingsbepalingen is er bij een uitsluitingsclausule geen wettelijk voorschrift voor het opstellen van een boedelbeschrijving. In de praktijk bestaat echter vaak wel de behoefte om te kunnen aantonen dat bepaald vermogen onder uitsluitingsclausule is verkregen of in de plaats is gekomen voor vermogen dat op die manier is verkregen. Dit speelt met name ingeval een ex-echtgenoot van de verkrijger zich in de echtscheidingsprocedure op het standpunt stelt dat al het aanwezige vermogen gemeenschappelijk is. Indien bij de afwikkeling van een nalatenschap een goede boedelbeschrijving is opgesteld, ook de verdeling goed is vastgelegd en de verkrijger de goederen afzonderlijk heeft geadministreerd kan wellicht ook nog vele jaren later worden aangetoond welk vermogen onder de werking van de uitsluitingsclausule valt. Dit voorkomt een heleboel discussie ingeval van echtscheiding. Overigens is het ook bij overlijden van een verkrijger of diens echtgenoot van belang te kunnen aantonen of bepaald vermogen uitsluitend toekomt aan één van de echtgenoten in verband met een daarop rustende uitsluitingsclausule of aan beide echtgenoten gezamenlijk. Eén en ander is immers relevant voor het bepalen van de samenstelling en omvang van de nalatenschap van de overleden echtgenoot en daarmee ook voor de hoogte van de verschuldigde erfbelasting.

5. Tot slot

Uit het voorgaande blijkt dat er – zelfs wanneer het opstellen van een boedelbeschrijving niet verplicht is – legio redenen zijn om bij de afwikkeling van een nalatenschap te beginnen met het opstellen van een goede en zo volledig mogelijke boedelbeschrijving. Op die manier kan niet alleen gerealiseerd worden dat ieder verkrijgt waar hij recht op heeft maar kan tevens worden bewerkstelligd

³³ Art. 4:175 BW.

³⁴ Art. 4:141 BW.

³⁵ Zo ook Handboek Erfrecht (2011), Verstappen, p. 345.

³⁶ Art. 1:94 lid 2 onder a BW.

dat de boedelafwikkeling in goede harmonie verloopt. Ook om te zorgen dat de door de erflater in zijn uiterste wilsbeschikking opgenomen beschermingsbepalingen effect hebben, is een

boedelbeschrijving noodzakelijk. Al met al vormt de boedelbeschrijving dan ook een essentieel onderdeel van de boedelafwikkeling.