

## ERFRECHT EN TESTAMENTEN (GEHUWDEN/GEREGISTREERD PARTNERS)

### **Wat is van toepassing als er geen testamenten zijn gemaakt?**

Vanaf 1 januari 2003 krijgt de echtgenoot (waaronder begrepen de geregistreerd partner) die achter blijft de hele nalatenschap toegeedeeld, als er sprake is van kinderen van de overleden echtgenoot. De kinderen krijgen hun erfdeel niet in handen. Hun erfdeel wordt omgezet in een geldbedrag. De kinderen krijgen daardoor een geldvordering op de langstlevende echtgenoot. Op deze manier kan de langstlevende echtgenoot vrij beschikken over het hele vermogen en ongestoord verder leven. Dit noemt men de wettelijke verdeling.

De kinderen kunnen hun geldvordering pas opeisen bij het overlijden van de langstlevende echtgenoot of bij diens faillissement/schuldsanering. Over de vordering wordt een rentepercentage vergoed, voor zover de wettelijke rente meer dan 6% bedraagt (de wettelijke rente is op dit moment lager dan 6%). Het is belangrijk bij de wettelijke verdeling om de vordering van de kinderen goed te berekenen en vast te leggen. Dit heeft niet zozeer te maken met de erfbelasting, maar vooral met het overlijden van de langstlevende echtgenoot. Dan moet de vordering worden uitgekeerd. Het kan onder meer belastingtechnisch consequenties hebben als de vordering nooit is vastgesteld.

In een testament kan de wettelijke verdeling worden aangepast of zelfs opzij worden gezet. Het rentepercentage van de vordering kan worden verhoogd, de vordering opeisbaar worden gemaakt bij hertrouwen van de echtgenoot of een kind ont erven enzovoorts. Als de langstlevende echtgenoot de wettelijke verdeling niet wil, dan kan hij de verdeling ongedaan maken (na het overlijden).

Er zijn een aantal nadelen aan de (standaard) wettelijke verdeling verbonden. Zo is bij opname in een AWBZ-instelling de kans groot dat het vermogen (met inbegrip van de vorderingen) via de bijdrageregeling verdwijnt en over de vorderingen misschien erfbelasting moet worden betaald en wel meteen na het overlijden van de eerste van beiden (alhoewel de kinderen niets in handen krijgen). Verder moet de ongedaanmaking binnen 3 maanden na het overlijden worden vastgelegd in een notariële akte. Verder zijn er nadelen als er geen sprake is van een langstlevende ouder maar van een langstlevende stiefouder (samengesteld gezin). Deze heeft extra verplichtingen richting de kinderen van de overledene.

### **Wat is van toepassing als er wel testamenten zijn gemaakt?**

In principe gaat de inhoud van een in het verleden opgemaakt testament voor op wettelijke regelingen. Omdat er in de afgelopen jaren in het erfrecht en het belastingrecht veel wijzigingen zijn geweest (en er nog een aantal wijzigingen gaan komen), is het verstandig een in het verleden gemaakt testament te laten beoordelen. Dit geldt ook voor zogenaamde 'testamenten ouderlijke boedelverdeling', ook wel genoemd '1167-testamenten' (dit artikel staat meestal aan het begin van de bepalingen van het testament genoemd).

Maar vooral testamenten met voorzieningen voor de langstlevende partner, welke alleen een vruchtgebruikconstructie inhouden ('klassieke' vruchtgebruiktestamenten), kunnen erfrechtelijk en eventueel fiscaal behoorlijk nadelig uitpakken. Dit geldt al helemaal voor (vruchtgebruik-)testamenten van voor 1992. Daarom worden 'klassieke' vruchtgebruiktestamenten ook bijna niet meer gemaakt.

### **Wat zijn enkele andere mogelijkheden bij testament?**

#### *Testament aangepaste Wettelijke verdeling*

Het is mogelijk om gebruik te maken van de nieuwe wettelijke regeling ter bescherming van de langstlevende, maar dan aangepast. Aanpassing kan op een aantal punten geschieden, zoals het

opeisbaar zijn van de vorderingen van de kinderen op de langstlevende, of er wel of geen rente daarover is verschuldigd etc. Verder kunnen in het testament een aantal aanvullende clausules worden opgenomen, zoals hierna onder 'Erfrecht/testament algemeen' zijn genoemd. Ook kunnen nadelen voor de stiefouder vanuit het wettelijk erfrecht worden weggenomen.

#### *Combinatietestament Wettelijke verdeling - Vruchtgebruik*

Het is mogelijk om in een testament op te nemen dat de langstlevende kan kiezen of hij/zij alles in volle eigendom wil hebben (wettelijke verdeling) of alles in vruchtgebruik. Hierbij wordt de vererving flexibeler gemaakt. De langstlevende kan kiezen wat na het overlijden van de eerste voor hem of haar (of voor de kinderen) juridisch en fiscaal het beste uitkomt. De eigendom van de woning kan bijvoorbeeld naar de kinderen worden geschoven, zodat over de waardeinstijging later geen erfbelasting meer hoeft te worden betaald.

De nadelen verbonden aan de (standaard) wettelijke verdeling kunnen deels worden opgeheven, maar niet alle, zoals de termijn van 3 maanden.

#### *Combinatietestament Alternatieve verdeling - Vruchtgebruik*

Het is mogelijk om in een testament op te nemen dat de langstlevende kan kiezen of hij/zij alles in volle eigendom wil hebben (alsof de wettelijke verdeling van toepassing zou zijn), deels in eigendom en deels in vruchtgebruik, of alles in vruchtgebruik. Hierbij wordt de vererving nog flexibeler gemaakt. De langstlevende kan nog beter kiezen wat na het overlijden van de eerste voor hem of haar (of voor de kinderen) juridisch en fiscaal het beste uitkomt.

De nadelen verbonden aan de (standaard) wettelijke verdeling kunnen merendeels worden opgeheven, ook de termijn van 3 maanden.

#### *Elan-optimaal, Elan-premium- en Elan-excellent testament*

Voor het Elan-optimaal testament is een aparte brochure geschreven. Het Elan-premium en – excellent testament zijn (veel) verder gaande vormen van het Elan-optimaal testament.

**N.B.** Er zijn verschillende keuzes te maken voor het opmaken van een Elan-optimaal testament.

#### **Erfrecht/testament algemeen**

Het maken van een testament, waarbij het niet uitmaakt voor welke testamentvorm u kiest, is in het algemeen aan te raden als u wilt dat een ex-partner van uw kind bij echtscheiding niet meeprofitteert van de erfenis (of vordering!), welke een kind van u heeft gekregen. Dit wordt de uitsluitingsclausule genoemd. De uitsluitingsclausule is er in verschillende soorten.

U kunt in een testament verder vastleggen dat de langstlevende executeur van de nalatenschap wordt, zodat uw nalatenschap nog beter kan worden afgewikkeld. Een executeur kan sinds 2003 niet meer in een codicil (onderhands opgemaakt schrijven) worden vastgelegd.

Ook kunt u in een testament vastleggen dat door u aan (één of meerdere van) de kinderen niet meer behoeven te worden verrekend met hun erfdeel (of juist wel).