



Rapport ***Legitieme portie***

*Een eerstelijns - en nader voort te zetten -
veldonderzoek naar de wenselijkheid van de
legitieme portie in het hedendaagse erfrecht*

Freek Schols, CNR
Lucienne van der Geld, Netwerk Notarissen/CNR

Met medewerking van:
- Sebastiaan Roes (CNR)
- Frank Hoens (CNR)
- Els Marie van Amersfoort (CNR)
- Robert Coster (Netwerk Notarissen)
- Nick de Roder (Netwerk Notarissen)

Vooraf

Familiebanden lijken in deze tijd steeds losser te worden. In de notariële praktijk worden notarissen vaker geconfronteerd met de wens om een kind te onterven of anders te bevoordelen dan wettelijk voorzien.¹ Met een testament kan de testateur aan zijn wensen gevolg geven. Dat de nalatenschap uiteindelijk vererft conform de uiterste wil van erflater blijft echter de vraag, gelet op het bestaan van dwingend erfrecht.

Sinds 1 januari 2003 kennen wij in Nederland een nieuw erfrecht. Ook in dit nieuwe erfrecht hebben kinderen (afstammelingen) een legitieme portie, een dwingendrechtelijke aanspraak. In 2003 is ten opzichte van het 'oude erfrecht' de legitieme afgezwakt, onder meer in die zin dat de legitieme geen aanspraak meer is op goederen uit de nalatenschap, maar een claim in geld. Bovendien hebben achterblijvende echtgenoten/partners - als dat zo in het testament is geregeld - zolang zij leven geen last van deze aanspraak van de kinderen van de overledene. Zie onderdeel B, nr. 2 en nr. 6. Toch beperkt de legitieme de ouder nog steeds in diens testeervrijheid, in diens erfrechtelijke doen en laten. Ook wat betreft het doen van schenkingen zijn er beperkingen. Destijds – in de aanloop naar het nieuwe erfrecht - vond de minister dat Nederland nog niet rijp was voor afschaffing van de legitieme portie. Zie onderdeel B, nr. 8.

Vanuit verschillende perspectieven was er sinds de inwerkingtreding van het erfrecht een beweging in het denken over onterving en legitieme waar te nemen. Zo werd op Curaçao en Sint Maarten op respectievelijk 1 januari 2012 en 1 april 2014 de legitieme 'afgeschaft', nam D66 afschaffing van de legitieme portie op in het verkiezingsprogramma voor de verkiezingen van 2017² en was in de Familiemonitor van Netwerk Notarissen³ te zien dat er, vanwege het ontbreken van contact tussen ouders en kind, over wordt gegaan tot het onterven van kinderen.

Het Centrum voor Notarieel Recht van de Radboud Universiteit ('CNR') en Netwerk Notarissen⁴ deden een eerstelijns veldonderzoek, een peiling betreffende het vraagstuk hoe het Nederlandse publiek en de professionals vandaag de dag aankijken tegen het fenomeen legitieme portie. Anders gezegd: wil het Nederlandse publiek en de professionals *helemaal af* van de legitieme en is de tijd rijp voor afschaffing of wil men de legitieme *nuanceren* dan wel *ongewijzigd handhaven*?

De insteek van de peiling is om de sfeer rondom en de beleving van de legitieme te kunnen proeven.

In deel A wordt verslag gedaan van het onderzoek (de methode, de verantwoording en de cijfers) en worden de resultaten van de peiling gepresenteerd. We laten de cijfers spreken en trekken slechts een voorzichtige, algemene conclusie op basis van deze cijfers.

In het jaar na de peilingen (2018) zijn de uitkomsten verwerkt en geanalyseerd. De uitkomsten zijn tevens vergeleken met de onderzoeken van andere organisaties, zie onderdeel A, nr. 1 en bijlage 5.

In deel B wordt de lezer voorzien van enige achtergrondinformatie betreffende het fenomeen legitieme en proberen we een goed perspectief te schetsen. Dit zodat de lezer een weloverwogen

¹ Dit blijkt onder meer uit de familiemonitor van Netwerk Notarissen: Verbroken contact leidt vaak tot onterving van familieleden. 57% van de ondervraagden met een verbroken familiecontact geeft aan dat zij iemand hebben onterfd of erover nadenken een familielid te onterven.

² Verkiezingsprogramma D66 2017 -2021, p. 118.

³ Familiemonitor van Netwerk Notarissen: 2015 en 2016.

⁴ Netwerk Notarissen is een samenwerkingsverband van 150 notariskantoren (circa 600 (kandidaat-)notarissen) gericht op kennisdeling en kwaliteit, www.netwerknotarissen.nl.

eigen keuze kan maken betreffende het vraagstuk of de legitieme portie zoals die thans is vormgegeven een wenselijk instituut is.

In deel B is onder meer onderzoek gedaan naar de opvattingen betreffende de legitieme in de literatuur (deel B, nr. 9) en een analyse gemaakt van de parlementaire geschiedenis om de argumenten te onttrekken die voor en tegen het behoud van de legitieme portie van verschillende kanten werden aangedragen (deel B, nr. 8). Deel B werd afgesloten in september 2020.⁵

Met deel A en deel B wordt beoogd meer houvast te geven in de (politieke) discussie over de relevantie en wenselijkheid van de legitieme portie in het hedendaagse erfrecht.

In deel C doen we een aanbeveling naar aanleiding van onze bevindingen uit deel A en deel B.

Voor het leesgemak zijn de conclusies van deel A en deel B alsmede de aanbeveling tevens vooraan in het rapport opgenomen.

Het onderzoek stopt niet met het publiceren van dit rapport. Met dit rapport is beoogd een vertrekpunt te creëren voor nader onderzoek.

De onderzoekers zetten het onderzoek voort om de vinger aan de pols te houden en om de discussie over de legitieme levend te houden. Rapportage van actualiteiten en nader onderzoek zal mede plaatsvinden via het platform www.delegitiemeportie.nl. In die zin zal het rapport blijvend worden geactualiseerd.

December 2020

prof. mr. Freek Schols, CNR
mr. Lucienne van der Geld, Netwerk Notarissen/CNR

Met medewerking van:

- prof. mr. drs. Sebastiaan Roes (CNR)
- mr. Frank Hoens (CNR)
- mr. Els Marie van Amersfoort (CNR)
- drs. Robert Coster (Netwerk Notarissen)
- mr. Nick de Roder (Netwerk Notarissen)

En dank aan:

prof. mr. Jeroen Rheinfeld (CNR/RUG)

⁵ In dit onderdeel B is de tekst deels mede gebaseerd op eerdere publicaties van de auteurs van dit rapport.

Leeswijzer:

U kunt via de link in de inhoudsopgave direct naar het onderwerp. Dit kan door te klikken op het onderwerp met de linkermuis.

Inhoudsopgave

Vooraf

Conclusies en aanbeveling

- Conclusie deel A: De cijfers
- Conclusie deel B: De achtergronden
- Aanbeveling

Deel A: De cijfers

1. Onderzoeksmethode en onderzoeksverantwoording
2. Resultaten van de peilingen
 - 2.1. Twee onderzoeksgroepen
 - 2.2. Nederlands publiek: de resultaten van de peilingen
 - 2.3. Professionals: de resultaten van de peilingen
 - 2.3.1 Notariaat
 - 2.3.2 Advocatuur
 - 2.3.3 Andere professionele dienstverlening
3. Conclusie deel A

Deel B: De achtergronden

1. De legitieme in historisch perspectief
2. De legitieme zoals die thans geldt in vogelvlucht
3. De legitieme en het versterf- en testamentaire erfrecht
 - 3.1 Vooraf
 - 3.2 Erfopvolging bij versterf
 - 3.3 Testamentair erfrecht
4. De andere wettelijke rechten (als reeds bestaand) alternatief
5. Legitieme portie en bijstand
 - 5.1 Algemeen
 - 5.2 Enkele basisbeginselen
 - 5.3 Bijstand en legitieme
 - 5.4 Bijstand en som ineens
 - 5.5 Conclusie
6. De verzwakte legitieme
7. De legitieme en financiële bescherming ouderen
8. De legitieme in de parlementaire geschiedenis
9. De legitieme in de juridische literatuur
 - 9.1. Vooraf
 - 9.2 Diverse auteurs en hun standpunten
 - 9.3 Conclusie geheel
10. De legitieme en het EVRM
11. Legitieme internationaal en internationaal privaatrecht
12. Conclusie deel B

Deel C: Aanbeveling

Deel D: Bijlagen

Deel E: Nadere verantwoording

Conclusies en aanbeveling

Conclusie deel A: De cijfers

De cijfers uit de peilingen laten zien dat 43% (online enquête) en ongeveer een kwart, namelijk 27% (straatinterviews) en 22% (Motivaction) *helemaal af wil* van de dwingendrechtelijke legitieme voor de kinderen. Zie de tabellen 2.2.1, 2.2.2 en 2.2.3. Uit het KNB-onderzoek blijkt dat 40% vóór afschaffing is van de legitieme. Dat is vergelijkbaar met de online enquête. Ondanks het feit dat dit een grote groep betreft, lijkt de conclusie op basis van de cijfers gerechtvaardigd te zijn dat afschaffing van *alle* dwingendrechtelijke erfrechtelijke aanspraken ten behoeve van afstammelingen niet aansluit bij de opvatting van de meerderheid van de respondenten. Maar hiermee is nog niet alles gezegd.

Het deel van het geënquêteerde Nederlands publiek dat de legitieme *niet* wenst te handhaven of *niet ongewijzigd* wenst te handhaven is groter: 68% (online enquête), 52% (straatinterviews) en 41% (Motivaction).⁶ Zie de tabellen 2.2.1, 2.2.2 en 2.2.3. Deze groep ziet liever in de wet *geen* legitieme dan wel een *genuanceerd* dwingendrechtelijk regime voor minderjarigen en jong-meerderjarigen, al dan niet afhankelijk van behoefte, dan wel voor kinderen in het algemeen afhankelijk van behoefte.

Deze cijfers geven steun aan de gedachte dat de legitieme zoals we die nu kennen niet op een zeer *grote* sympathie mag rekenen. De legitieme in de huidige vorm wordt in die zin niet meer heel breed gedragen. De percentages horend bij degenen die de legitieme ongewijzigd wensen te handhaven zijn respectievelijk 32% (online enquêtes), 48% (straatinterviews) en 44% (Motivaction). Zie de tabellen 2.2.1, 2.2.2 en 2.2.3.

Het onderzoek onder de professionals ondersteunt dit beeld in grote mate. Als privépersonen zijn (kandidaat-)notarissen (86%), advocaten (63%) en andere professionals (82%) massaal tegen de legitieme. Zie de tabellen 2.3.4, 2.3.8 en 2.3.12. Dit geldt ook voor (kandidaat-)notarissen (76%) en andere professionals (69%) in hun professionele hoedanigheid. De advocaat als professional kijkt positiever tegen het fenomeen legitieme aan. Slechts 30% is voor afschaffing. Zie de tabellen 2.3.1, 2.3.5 en 2.3.9.

Conclusie deel B: De achtergronden

Bestudeert men de juridische literatuur, dan kan op basis daarvan ons inziens de conclusie getrokken worden dat vele schrijvers die zich uiten over de wenselijkheid van de legitieme afschaffing of een nadere nuancering van de legitieme bepleiten. Zie onderdeel B, nr. 9.

In een aantal andere landen wordt gewerkt zonder legitieme, zoals wij die kennen. Mede in verband met de Europese Erfrechtverordening kan ook binnen onze rechtsorde thans vermogen ‘legitiemeloos’ vererven. Zie onderdeel B, nr. 11. Indien men in Nederland over zou gaan tot afschaffing van de legitieme, worden we zeker geen vreemde eend in de internationale bijt, mede gelet op het feit dat we de andere wettelijke rechten kennen als dwingendrechtelijk erfrechtelijk vangnet. Zie over dit vangnet onderdeel B, nr. 4.

De legitieme portie is niet een fenomeen van internationale openbare orde. Zie onderdeel B, nr. 11. Anderzijds is de legitieme ook niet in strijd met het EVRM. Zie onderdeel B, nr. 10.

Bij het denken over een afschaffing/nuancering van de legitieme dient men te beseffen dat de legitieme zoals we die nu kennen niet erg krachtig is en in bepaalde settings te omzeilen is. Zie onderdeel B, nr. 6.

⁶ In het Motivaction onderzoek heeft 15% geen mening.

Bovendien lijkt de legitieme geen geschikte methode om de sociale zekerheid op orde te houden en kwetsbaren te beschermen, hoewel een legitieme daar feitelijk wel aan bij zou kunnen dragen. Zie onderdeel B, nr. 5 en 7.

De afschaffing van de legitieme leidt tot een vereenvoudiging van het systeem. Evenwel blijft een groot deel van de regels betreffende de legitieme nodig voor het systeem van de andere wettelijke rechten, de quasi-legaten en de inbreng, zie onderdeel B, nr. 6.

Aanbeveling

Deel A en Deel B leiden tot een aanbeveling onzerzijds, waarmee we recht proberen te doen aan het feit dat in twee van de drie peilingen (tabellen 2.2.1 (online enquêtes), en 2.2.2 (straatinterviews)) het grootste gedeelte van het Nederlandse publiek, gesteund door de professionals (nr. 2.3), de legitieme *niet* wenst te handhaven of *niet ongewijzigd* wenst te handhaven. Zie onderdeel A, nr. 3.

Met een genuanceerde legitieme zou de kool en de geit gespaard worden. Van belang is dan vervolgens te beseffen dat we de genuanceerde legitieme nu al kennen in de vorm van de andere wettelijke rechten, in het bijzonder in art. 4:35 BW. Zie onderdeel B, nr. 4. Een afschaffing van de klassieke legitieme zou dan ook per saldo betekenen dat tegemoet wordt gekomen aan *zowel* de wens van de voorstanders voor afschaffing *als* degenen die de legitieme wensen te nuanceren. Van belang is dan wel aandacht te besteden aan de vraagstukken die spelen bij art. 4:35 BW. Dit artikel dient nader verduidelijkt te worden en zogewenst aangepast te worden.

Onze aanbeveling is dan ook het afschaffen van de klassieke legitieme, maar wel onder handhaving van het regime dat minderjarigen en jongmeerderjarigen goed beschermt op het vlak van kosten van verzorging en opvoeding, levensonderhoud en studie bij het overlijden van een ouder.

Deel A: De cijfers

1. Onderzoeksmethode en onderzoeksverantwoording

Er is gekozen voor een onderzoeksopzet waarbij er meerdere instrumenten zijn aangewend, enerzijds door middel van een online enquête, straatinterviews en door het inzetten van onderzoeksbureau Motivaction International B.V. en anderzijds door zowel het publiek als de professional te ondervragen. Ook betrekken wij, ter vergelijking van de nieuwe cijfers, in dit onderzoek andere eerder verrichte onderzoeken dan wel eerder gerapporteerde onderzoeken uitgevoerd door de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie ('KNB') en de Vereniging van Erfrecht Advocaten Nederland ('VEAN').

Online enquête

De online enquête richtte zich op de volgende groepen:

- het Nederlands publiek
- Notarissen en kandidaat-notarissen en andere professionele dienstverleners die te maken hebben met erfrecht-dossiers
- Notarissen en kandidaat-notarissen die zijn aangesloten bij Netwerk Notarissen
- Notarissen en kandidaat-notarissen aangesloten bij EPN⁷
- Notarissen en kandidaat-notarissen aangesloten bij de VASN⁸
- Erfrechtadvocaten aangesloten bij de VEAN⁹

De 'andere' geënquêteerde professionele dienstverleners zijn voornamelijk fiscaal adviseur, financieel planner, estate planner of executeur (en niet lid van de genoemde organisaties).

De methode van de peilingen onder het Nederlands publiek, notarissen, kandidaat-notarissen en andere professionele dienstverleners die te maken hebben met erfrecht-dossiers is gebaseerd op 'online river sampling'¹⁰: de respondenten, geworven via verschillende online kanalen¹¹, namen vrijwillig deel aan de online enquête.

Het Nederlands publiek is mede benaderd via Netwerk Notarissen Nieuws, een online nieuwsbrief waarvoor men zich vrijwillig online kan aanmelden. De online enquête is door de deelnemers ingevuld in de periode van 25 oktober 2016 tot en met 15 april 2017.

De notarissen en kandidaat-notarissen die zijn aangesloten bij de organisaties Netwerk Notarissen, EPN, VASN en de erfrechtadvocaten aangesloten bij de VEAN hebben via hun organisatie een uitnodiging ontvangen om mee te doen aan de enquête.

De peiling onder het Nederlands publiek bestond uit 13 vragen. De peiling onder de professionele dienstverleners bestond uit 20 vragen. De vragen die aan het Nederlands publiek werden gesteld, zijn ook opgenomen in de peiling onder de professionele dienstverleners. Hun visie op de legitieme werd derhalve ook als privé-persoon gevraagd. De professional-privé is niet opgenomen in de rapportage met betrekking tot het Nederlands publiek.

⁷ Vereniging van Estate Planners in het Notariaat met ten tijde van de peiling 195 aangesloten (kandidaat-) notarissen-leden, www.epn-notaris.nl.

⁸ Vereniging voor Agrarisch Specialisten in het Notariaat met t.t.v. de peiling 100 aangesloten notariële professionals, www.vasn.nl.

⁹ Vereniging Erfrecht Advocaten Nederland met t.t.v. de peiling 130 aangesloten advocaten, www.vean.nl.

¹⁰ River sampling is een veel gebruikte methodiek van marktonderzoekers en houdt in dat via online steekproefmethode data worden verzameld. Zie bijvoorbeeld: *Online market research: Methods, benefits and issues — Part 1, Journal of Direct, Data and Digital Marketing Practice volume 12*, p. 315–327 (2011).

¹¹ Bijvoorbeeld via LinkedIn, maar ook via links in e-mails verstuurd door de verschillende organisaties. De enquête kon immers online worden ingevuld.

De vragen konden door middel van multiple choice beantwoord worden. De vragenlijsten van de online enquête zijn bij het rapport als bijlage opgenomen (Onderdeel D, bijlagen 1 en 2).

De periode waarin de enquêtes zijn gehouden duurde van 25 oktober 2016 tot en met 15 april 2017. In onderstaand overzicht is weergegeven hoeveel personen er aan de online enquêtes hebben deelgenomen:

Tabel 1: Aantal deelnemers aan online enquête per onderzoeksgroep

Onderzoeksgroep	Aantal deelnemers aan online enquête
Nederlands publiek	3124
Notarissen en kandidaat-notarissen en andere professionals	(194+38+118) 350
Notarissen en kandidaat-notarissen aangesloten bij EPN	64
Notarissen en kandidaat-notarissen aangesloten bij VASN	21
Erfrechtadvocaten aangesloten bij VEAN	33

In totaal hebben dus 468 (kandidaat-)notarissen, andere professionals en erfrechtadvocaten deelgenomen.¹²

De onderzoeksgegevens zijn verzameld met behulp van de online enquêtetool SurveyMonkey en door Netwerk Notarissen verwerkt in het programma Microsoft Excel.

Straatinterviews

De straatinterviews zijn door notariële studenten van de Radboud Universiteit afgenomen op 5 december 2016 (Nijmegen), 25 januari 2017 (Utrecht) en 20 februari 2017 (Maastricht). De deelnemers aan de enquête zijn willekeurig benaderd. Per stad ging een groep van zeven studenten op pad. De betreffende studenten hebben de interviews individueel afgenomen.¹³ De enquête bestond uit 8 vragen. De vragenlijst die gehanteerd is bij de straatinterviews is als bijlage toegevoegd (Onderdeel D, bijlage 3).

Aan de straatinterviews hebben 605 personen meegedaan. De onderzoeksgegevens zijn verzameld met behulp van de online enquêtetool SurveyMonkey en door Netwerk Notarissen verwerkt in het programma Microsoft Excel.

Motivaction

Bovendien is, ter vergelijking, in opdracht van het CNR en Netwerk Notarissen een onderzoek verricht onder een panel van marktonderzoeksbureau Motivaction International. De enquête van Motivaction vond plaats in de periode van 20 februari 2017 tot en met 23 februari 2017. De vragenlijst die gehanteerd werd in het door Motivaction uitgevoerde onderzoek is bij het rapport als bijlage toegevoegd (Onderdeel D, bijlage 4). Motivaction werkte met een vast onderzoekspanel binnen een omnibusonderzoek met verschillende andere te onderzoeken thema's. In vergelijking met de andere peilingen kan worden vastgesteld dat binnen de Motivactionpeiling de mogelijkheid 'geen mening' was opgenomen, maar in de online peiling en de straatinterviews niet. Daarbij komt dat bij online peiling, de straatinterviews en de peilingen onder de professionals slechts op één onderwerp bevraagd is en met een uitgebreidere vragenlijst.

Onderzoek KNB en VEAN

In opdracht van de KNB heeft onderzoeksbureau GfK in de periode 20 tot 28 oktober 2016 onderzoek gedaan. Het doel van het onderzoek is, aldus het rapport van de KNB, de houding te achterhalen van de Nederlandse bevolking ten aanzien van de legitieme portie.¹⁴ De cijfers van het KNB-onderzoek zijn op onderdelen verwerkt in de tekst.

¹² Onder 'andere professionals' zijn ook enkele advocaten (6) en (kandidaat-)notarissen (38) begrepen, welke laatstbedoelden 38 personen vermeld zijn in nr. 2.3.3 bij tabel 2.3.9.

¹³ De volgende studenten notarieel recht werkten mee aan de peiling: Judith Bosch, Stefan Kroeze, Milou Velda, Tessa Pieksma, Nick de Roder, Kelly van Roon en Anne Wijsman.

¹⁴ Op 23-11-2016 rapporteerde de KNB de belangrijkste cijfers uit het onderzoek, hier: <https://www.knb.nl/nieuwsberichten/40-procent-nederlanders-voor-onterven-van-kind>.

Ook de VEAN deed in 2018 een onderzoek onder haar leden ter gelegenheid van een uitzending van BNR Nieuwsradio. De vragen en cijfers zijn te raadplegen als bijlage (Deel D, bijlage 5) en zijn op onderdelen verwerkt.

Onderzoeksdata

De onderzoeksdata zijn opvraagbaar bij CNR/Netwerk Notarissen (zie Deel E).

2. Resultaten van de peilingen

2.1. Twee onderzoeksgroepen

Eerste onderzoeksgroep: Nederlands publiek

Het Nederlands publiek is, zoals hiervoor onder 1 opgemerkt, op drie manieren bevraagd: via een online enquête, door middel van het afnemen van straatinterviews in Nijmegen, Utrecht en Maastricht en via een onderzoek onder een panel van marktonderzoekbureau Motivaction.

Online enquêtes

De online enquête is door de deelnemers ingevuld in de periode van 25 oktober 2016 tot en met 15 april 2017. Van de deelnemers is 59% man en 41% vrouw. 71% is gehuwd of heeft een geregistreerd partnerschap. De verdeling over de leeftijdscategorieën van de online ondervraagde deelnemers is als volgt:

Tabel 2.1.1: Verdeling online ondervraagde deelnemers per leeftijdscategorie

Leeftijd	Percentage
Jonger dan 21 jaar	1%
21 - 30 jaar	4%
31 - 40 jaar	4%
41 - 50 jaar	10%
51 - 60 jaar	21%
61 - 70 jaar	36%
71 - 80 jaar	21%
81 jaar en ouder	4%

Straatinterviews

De straatinterviews zijn afgenomen op 5 december 2016 (Nijmegen), 25 januari 2017 (Utrecht) en 20 februari 2017 (Maastricht). Van de deelnemers aan deze enquête is 45% man en 55% vrouw. 52% is gehuwd of heeft een geregistreerd partnerschap. De verdeling over de leeftijdscategorieën van de op straat ondervraagde deelnemers is als volgt:

Tabel 2.1.2: Verdeling van de op straat ondervraagde deelnemers per leeftijdscategorie.

Leeftijd	Percentage
Jonger dan 21 jaar	9%
21 - 30 jaar	16%
31 - 40 jaar	7%
41 - 50 jaar	10%
51 - 60 jaar	17%
61 - 70 jaar	25%
71 - 80 jaar	13%
81 jaar en ouder	3%

Motivaction

De enquête van Motivaction vond plaats in de periode van 20 februari 2017 tot en met 23 februari 2017. Van de deelnemers aan deze enquête is 48% man en 52% vrouw. 45% is gehuwd of heeft een geregistreerd

partnerschap. De verdeling over de leeftijdscategorieën van de door Motivaction ondervraagde deelnemers is als volgt:

Tabel 2.1.3: Verdeling door Motivaction van de ondervraagde deelnemers per leeftijdscategorie

Leeftijd	Percentage
Jonger dan 20 jaar	10%
21 - 29 jaar	15%
30 - 39 jaar	16%
40 - 49 jaar	20%
50 - 59 jaar	20%
60 - 70 jaar	19%
71 - 80 jaar	0%
81 jaar en ouder	0%

Ten behoeve van de overzichtelijkheid zullen de resultaten van de online enquête, de straatinterviews en de enquête door Motivaction afzonderlijk gerapporteerd worden. Voor de goede orde wordt nogmaals opgemerkt dat de professionals als privépersonen niet meegenomen zijn in de cijfers betreffende het Nederlands publiek. De onderzoeksresultaten zijn opgenomen in nr. 2.2.

Tweede onderzoeksgroep: professionals

De professionals die met de rechtsfiguur legitieme portie te maken hebben, zijn alleen via een online enquête bevraagd. De professionals zijn, zoals gezegd, onder meer benaderd via de (specialisten-) verenigingen/organisaties Netwerk Notarissen, EPN, VASN en VEAN. In het rapport zijn afzonderlijk de resultaten weergegeven van:

- het notariaat ((kandidaat-)notarissen als professional en als privépersoon)
- de advocatuur (erfrechtspecialisten als professional en als privépersoon)
- de andere professionele dienstverleners (als professional en als privépersoon)

De professionals is niet gevraagd in welke leeftijdscategorie zij vallen. De onderzoeksresultaten zijn opgenomen in nr. 2.3.

2.2. Nederlands publiek: de resultaten van de peilingen

Algemene resultaten

Onderstaande tabellen geven de resultaten weer van de peilingen met betrekking tot de hamvraag of de legitieme portie al dan niet terecht wordt bevonden. De volledige vraag luidt als volgt: *kinderen hebben wettelijk gezien altijd recht op een minimumdeel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, of die ouder dat nou wil of niet. Vindt u dat terecht?*

Tabel 2.2.1: Resultaat peilingen van online enquêtes of de legitieme portie al dan niet terecht is

Antwoord	Aantal	Percentage
ja, terecht	988	32%
ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	174	6%
ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor zover nodig voor opvoeding, levensonderhoud en studie	444	14%
ja terecht, maar alleen als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden van de ouder	145	5%
nee, niet terecht	1340	43%

Uit de online enquête blijkt dat 32% van de deelnemers de legitieme, zoals die thans vormgegeven is, terecht vindt. 68% daarentegen vindt het bestaan van de legitieme zoals die er thans uit ziet niet (of niet geheel) terecht. Zij willen de legitieme volledig afschaffen dan wel afzwakken. Een groep van 20% wil wel

speciale erfrechtelijke aandacht voor het minderjarige en jong-meerderjarige kind. Een groep van 5% vindt behoefte van kinderen van belang voor het toekennen van een legitieme, of ze nu minderjarig of meerderjarig zijn.

Straatinterviews

Uit bovenstaande cijfers ontstaat het beeld dat legitieme zoals we die nu kennen niet op een zeer grote sympathie mag rekenen. Wordt dit bevestigd in de straatinterviews? De volledige vraag luidde ook hier als volgt: *kinderen hebben wettelijk gezien altijd recht op een minimumdeel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, of die ouder dat nou wil of niet. Vindt u dat terecht?*

Tabel 2.2.2: Resultaat peilingen van straatinterviews of de legitieme portie al dan niet terecht is

Antwoord	Percentage	Aantal
ja, terecht	48%	291
ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	6%	32
ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor zover nodig voor opvoeding, levensonderhoud en studie	10%	63
ja terecht, maar alleen als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	9%	55
nee, niet terecht	27%	162

Een kleine meerderheid van 52% van de geïnterviewden lijkt bereid om de legitieme af te schaffen, dan wel deze anders vorm te geven. 48% wil de huidige legitieme als onderdeel van het erfrecht behouden. De resultaten van de peiling door Motivaction liggen tussen die van de online enquêtes (tabel 2.2.1) en de straatinterviews (tabel 2.2.2) in, zo blijkt uit de volgende tabel.

Tabel 2.2.3: Resultaat peilingen door Motivaction of de legitieme portie al dan niet terecht is

Antwoord	Percentage	Aantal
ja, terecht	44%	449
ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	6%	61
ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor zover nodig voor opvoeding, levensonderhoud en studie	10%	103
ja terecht, maar alleen als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	3%	33
nee, niet terecht	22%	231
Weet niet/geen mening	15%	154

De percentages horend bij degenen die de legitieme ongewijzigd wensen te handhaven zijn respectievelijk 32% (online enquêtes), 48% (straatinterviews) en 44% (Motivaction).

Deze cijfers geven steun aan de gedachte dat de legitieme zoals we die nu kennen niet op een zeer grote sympathie mag rekenen. De legitieme in de huidige vorm wordt in die zin niet meer heel breed gedragen.

Uit het KNB-onderzoek blijkt dat 40% vóór afschaffing is van de legitieme. Dit percentage is volgens de KNB 60% indien men degenen die neutraal in de discussie staan, eruit haalt.¹⁵ Dit percentage is hoger dan de

¹⁵ In onze peilingen was het niet mogelijk om 'geen mening' in te vullen; in de peiling via Motivaction was dat wel mogelijk maar deze cijfers zijn niet omgerekend door de groep 'geen mening' eruit te halen. Als dat wel het

percentages in onze peiling: 43% (online enquêtes), 27% (straatinterviews) en 22% (Motivaction) vindt de legitieme (ook een afgezwakte variant) niet terecht.

Verbijzondering resultaten

Hebben mannen op het gebied van de legitieme een andere mening dan vrouwen? Speelt de leeftijd een rol? Interessant is ook om te bezien of het uitmaakt of de respondent al dan niet kinderen heeft en of (beide) ouders nog in leven zijn. Ook is het mogelijk dat men bij het hebben van stiefkinderen anders tegen het verschijnsel legitieme aankijkt. Indien we nadere verbijzonderingen aanbrengen in de rapportage, krijgen we antwoord op de hierboven gestelde vragen.

Man/Vrouw

Verbijzonderen we naar man en vrouw, dan constateren we op basis van de volgende tabel (nr. 2.2.4) dat 66% van de mannen en 68% van de vrouwen de huidige legitieme zou willen afschaffen of afzwakken. 33% van de mannen en 30% van de vrouwen vindt de legitieme zoals we die kennen terecht.

Online enquêtes

Tabel 2.2.4: Resultaat peilingen van online enquêtes of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de factor man/vrouw

Antwoord	GESLACHT			
	Man		Vrouw	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	601	33%	381	30%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	94	5%	78	6%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	242	13%	200	16%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	79	4%	66	5%
Nee, niet terecht	806	44%	521	41%
Geen antwoord	16	1%	12	1%
Totaal ondervraagden	1838	100%	1258	100%¹⁶

Straatinterviews

Uit de volgende tabel volgt dat 53% van de mannen en 50% van de vrouwen de huidige legitieme zou willen afschaffen of afzwakken. 46% van de mannen en 50% van de vrouwen vindt de legitieme zoals we die kennen terecht.

Tabel 2.2.5: Resultaat peilingen van straatinterviews of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering man/vrouw.

Antwoord	Man		Vrouw	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	125	46%	166	50%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	17	6%	15	5%

geval zou zijn geweest, dan zou het percentage van de groep die de legitieme zou willen handhaven wel boven de 50% komen.

¹⁶ Er is een klein afrondingsverschil. Bij kleine afrondingsverschillen worden in dit rapport de totalen op 100% gesteld.

Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	27	10%	36	11%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	20	7%	34	10%
Nee, niet terecht	82	30%	80	24%
Weet niet/geen mening	1	1%	1	0%
Totaal ondervraagden	272	100%	332	100%

Motivaction

Uit de volgende tabel volgt dat 42% van de mannen en 41% van de vrouwen de huidige legitieme zou willen afschaffen of afzwakken. 45% van de mannen en 42% van de vrouwen vindt de legitieme zoals we die kennen terecht.

Tabel 2.2.6: Resultaat peilingen door Motivaction of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering man/vrouw.

Antwoord	GESLACHT			
	Man		Vrouw	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	225	45%	224	42%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	36	7%	24	5%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	50	10%	53	10%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	11	2%	22	4%
Nee, niet terecht	115	23%	115	22%
Weet niet/geen mening	62	12%	92	17%
Totaal ondervraagden	499	100%	530	100%

De conclusie over de diverse enquêtes heen is dat het beeld tussen mannen en vrouwen slechts licht verschilt.

Leeftijd

De resultaten zijn ook splitsbaar naar de leeftijdscategorie waarin men zich bevindt. Is de visie op de legitieme anders indien men ouder is?

Online enquêtes

De volgende tabellen laten zien dat, hoewel de percentages redelijk dicht tegen elkaar aanliggen, men in de leeftijdscategorie 81 jaar en ouder (43%), gevolgd door de categorie 21 t/m 29 jaar (36%) het meest hecht aan de huidige legitieme portie.

Tabel 2.2.7: Resultaat peilingen van online enquêtes of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering leeftijd

	LEEFTIJD															
	15 t/m 20		21 t/m 29		30 t/m 39		40 t/m 49		50 t/m 59		60 t/m 69		70 t/m 80		81+	
Antwoord	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%
Ja, terecht	8	35	43	36	29	23	84	27	193	31	354	32	223	35	52	43
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	2	9	13	11	17	14	30	10	36	6	39	3	32	5	5	4
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	7	30	30	25	30	24	56	18	97	15	144	13	69	11	11	9
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	2	9	10	8	5	4	13	4	20	3	47	4	39	6	8	7
Nee, niet terecht	4	17	25	21	44	35	123	40	285	45	535	48	276	43	45	37
Geen antwoord	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Totaal ondervraagden	23	100	121	100	125	100	306	100	631	100	1119	100	639	100	121	100

En hoewel, zoals gezegd, de cijfers elkaar niet ver ontlopen, blijkt dat de categorie 30 t/m 39 jaar (23%), 40 t/m 49 jaar (27%), 50 t/m 59 jaar (31 %) en de categorie 60 t/m 69 jaar (32%), de middengroep, het minst aan de legitieme zoals we die nu kennen hecht.

Straatinterviews

Tabel 2.2.8: Resultaat peilingen van straatinterviews of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering leeftijd.

	LEEFTIJD															
	15 t/m 20		21 t/m 29		30 t/m 39		40 t/m 49		50 t/m 59		60 t/m 69		70 t/m 80		81+	
Antwoord	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%
Ja, terecht	20	36	30	32	17	37	29	48	50	49	89	58	46	61	10	63
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	3	5	7	7	3	7	3	5	2	2	10	7	3	4	1	6
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen	10	18	19	20	6	14	6	10	9	9	6	4	7	9	0	0

voor opvoeding, levensonderhoud, studie																
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	6	11	19	20	2	5	6	10	7	7	13	8	2	3	0	0
Nee, niet terecht	16	29	20	21	16	36	17	28	35	34	35	23	18	24	5	31
Weet niet/ geen mening	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Totaal ondervraagden	55	100	95	100	44	100	61	100	103	100	153	100	76	100	16	100

De straatinterviews laten een iets ander beeld zien. De ouderen hechten, zo blijkt uit deze peiling, ook hier het meest aan de legitieme zoals we die nu kennen. In de categorie 70 plus vindt maar liefst meer dan 60% de huidige legitieme terecht. De jongeren (15 – 39) hechten het minst aan de huidige legitieme.

Motivaction

Het onderzoek via Motivaction geeft wat betreft de leeftijd en de kijk op de legitieme een wat vlakker beeld. Ook hier zijn het de respondenten uit de oudste categorie (60 plus) die het meest hechten aan de legitieme.

Tabel 2.2.9: Resultaat peilingen van Motivaction of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering leeftijd

Antwoord	LEEFTIJD											
	15 t/m 20		21 t/m 29		30 t/m 39		40 t/m 49		50 t/m 59		60 t/m 70	
	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%	#	%
Ja, terecht	44	43	60	38	75	45	89	43	88	43	93	47
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	6	5	14	9	13	8	11	5	13	6	5	3
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	14	13	24	15	20	12	16	8	15	7	15	8
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	2	2	9	6	4	2	7	3	4	2	7	4
Nee, niet terecht	2	2	34	22	24	15	51	25	61	30	59	30
Weet niet/ geen mening	35	34	16	10	29	18	34	16	24	12	16	8
Totaal Ondervraagden	103	100	157	100	165	100	208	100	205	100	195	100

De conclusie over de enquêtes heen luidt dat ouderen het meest hechten aan de legitieme.

Ouders in leven

Zou het uitmaken of men al dan niet (een van) de ouders nog in leven heeft, of anders gezegd, wellicht al heeft geërfd of misschien nog zal erven? De volgende tabellen handelen over deze kwestie.

Online enquêtes

Tabel 2.2.10: Resultaat peilingen van online enquêtes of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering ouders.

Antwoord	OUDER(S) IN LEVEN					
	Beiden in leven		Eén ouder in leven		Beiden niet in leven	
	Aantal	Percentage	Aantal	percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	158	30%	186	32%	627	32%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	55	11%	30	5%	89	5%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	109	21%	78	14%	251	13%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	26	5%	19	3%	96	5%
Nee, niet terecht	171	33%	264	46%	879	45%
Geen antwoord	0	0%	0	0%	0	0%
Totaal ondervraagden	519	100%	577	100%	1942	100%

Het positief denken over de legitieme lijkt niet sterk beïnvloed te worden door het al dan niet in leven zijn van een van de ouders: 30 % (beide ouders in leven), 32 % (één ouder in leven) en 32 % (beide ouders niet in leven). Hetzelfde geldt dienovereenkomstig voor de wens om de legitieme af te schaffen dan wel af te zwakken: 70% (beide ouders in leven), 68% (een ouder in leven) en 68% (beide ouders niet in leven). De groep die tegen de legitieme als zodanig is, is het kleinst (33%) daar waar men nog beide ouders in leven heeft.

Straatinterviews

Tabel 2.2.11: Resultaat peilingen van straatinterviews of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering ouders.

Antwoord	OUDER(S) IN LEVEN							
	Beiden in leven		Eén ouder in leven		Beiden niet in leven		Niet ingevuld	
	#	%	#	%	#	%	#	%
Ja, terecht	87	38	42	45	161	58	1	100
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	16	7	3	3	13	5	0	0
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	37	16	10	11	16	6	0	0
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	26	11	14	15	15	5	0	0
Nee, niet terecht	65	28	25	27	72	26	0	0
Weet niet/geen mening	0	0	0	0	0	0	0	0
Totaal ondervraagden	231	100	94	100	277	100	1	100

Opvallend is hier dat in de categorie ‘beiden in leven’ het percentage voorstanders van de legitieme (38%) lager is dan in de andere categorieën ((een ouder in leven 45%), (beiden niet in leven 58%)). De wens om de legitieme af te schaffen dan wel af te zwakken leeft ook het meest (62%) in de categorie met ‘beide ouders in leven’. Voor de categorie ‘een ouder in leven’ geldt 56% en de voor de categorie ‘beide ouders niet in leven’ geldt 42%. De tegenstand tegen de legitieme als zodanig verschilt niet sterk al naar gelang men geen, een of beide ouders nog in leven heeft ((beide ouders in leven 28%), (een ouder in leven 27%), (beiden niet in leven 26%)).

Motivaction

Tabel 2.2.12: Resultaat peilingen door Motivaction of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering ouders.

Antwoord	Beiden in leven		Eén ouder in leven		Beiden niet in leven	
	#	%	#	%	#	%
Ja, terecht		42		48		43
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn		6		7		4
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie		12		6		9
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden		3		2		4
Nee, niet terecht		17		26		29
Weet niet/geen mening		19		11		11
Totaal ondervraagden		100		100		100

In de categorie ‘beiden ouders in leven’ is, net als bij de straatinterviews, het percentage voorstanders van de legitieme (42%) lager dan in de andere categorieën ((een ouder in leven 48%), (beiden niet in leven 43%)). Net zoals bij de online-enquêtes is hier de groep die tegen de legitieme als zodanig is het kleinst daar waar men nog beide ouders in leven heeft (17%).

Wel of geen kinderen

Is de visie op de legitieme afhankelijk van het gegeven of men *wel of geen kinderen* heeft? Het gaat in dit geval om eigen kinderen van de respondent, dus geen stiefkinderen.

Online enquêtes

Tabel 2.2.13: Resultaat peilingen van online enquêtes of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering kinderen.

Antwoord	EIGEN KINDEREN			
	Ja		Nee	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	820	32%	148	28%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	135	5%	39	7%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	333	13%	106	20%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	109	4%	33	6%

Nee, niet terecht	1115	44%	197	37%
Geen antwoord	19	1%	4	1%
Totaal ondervraagden	2531	100%	527	100%

Het wel of geen kinderen hebben, lijkt niet heel veel doch slechts een beetje gewicht in de schaal te leggen voor de visie op de legitieme. Van de respondenten met kinderen wil 32% de legitieme ongewijzigd handhaven en dat percentage is voor de respondenten zonder kinderen iets lager, te weten 28%. Echter vindt binnen de groep zonder kinderen 37% de legitieme onterecht en binnen de groep met eigen kinderen 44%.

Straatinterviews

Tabel 2.2.14: Resultaat peilingen van straatinterviews of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering kinderen.

Antwoord	EIGEN KINDEREN			
	Ja		Nee	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	194	54%	97	40%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	16	4%	16	7%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	29	8%	34	14%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	23	6%	32	13%
Nee, niet terecht	97	27%	65	27%
Weet niet/geen mening	0	0%	0	0%
Totaal ondervraagden	359	100%	244	100%

Van de respondenten met kinderen wil 54% de legitieme ongewijzigd handhaven en dat percentage is voor de respondenten zonder kinderen beduidend lager, te weten 40%.

Motivaction

Tabel 2.2.15: Resultaat peilingen door Motivaction of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering kinderen.

Antwoord	Percentage kinderen	Percentage geen kinderen
Ja, terecht	47%	40%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	5%	6%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	8%	12%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	4%	2%
Nee, niet terecht	23%	21%
Weet niet/geen mening	13%	18%
Totaal Ondervraagden	100%	100%

Van de respondenten met kinderen wil 47% de legitieme ongewijzigd handhaven en dat percentage is voor de respondenten zonder kinderen lager, te weten 40%.

De conclusie over de diverse enquêtes heen luidt dat bij respondenten met kinderen de legitieme vaker ongewijzigd willen handhaven dan indien men geen kinderen heeft.

Stiefkinderen

En hoe zit dit in het geval dat men stiefkinderen heeft?

Online enquêtes

Tabel 2.2.16: Resultaat peilingen van online enquêtes of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering stiefkinderen

Antwoord	STIEFKINDEREN			
	Ja		Nee	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	72	18%	882	34%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	15	4%	153	6%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	40	10%	392	15%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	12	3%	126	5%
Nee, niet terecht	257	65%	1034	40%
Geen antwoord	1	0%	16	1%
Totaal ondervraagden	397	100%	2603	100%

Uit deze tabel blijkt dat hier het beeld toch afwijkt van het algemene beeld. Slechts 18% van de respondenten met stiefkinderen wenst een ongewijzigde instandhouding van de legitieme. Dit wijkt flink af van de 32 % die in het algemeen geldt (zie tabel 2.2.1).

Een ander beeld blijkt uit de straatinterviews.

Straatinterviews

Tabel 2.2.17: Resultaat peilingen van straatinterviews of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering stiefkinderen

Antwoord	STIEFKINDEREN			
	Ja		Nee	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	25	58%	266	48%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	0	0%	32	6%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	4	9%	59	11%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	2	5%	53	9%
Nee, niet terecht	12	28%	150	27%
Weet niet/geen mening	0	0%	0	0%

Totaal Ondervraagden	43	100%	560	100%
-----------------------------	----	------	-----	------

In het algemeen, zie tabel 2.2.2, was bij de straatinterviews 48% voorstander van de legitieme zoals die thans geldt. Opvallend is dat, indien er stiefkinderen zijn, 58% de legitieme terecht vindt.

Motivaction

Motivaction noteert dat van de personen met stiefkinderen 39% de legitieme terecht vindt. Ook dit wijkt af van de 44% die in het algemeen geldt (zie tabel 2.2.3).

Tabel 2.2.18: Resultaat peilingen door Motivaction of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering stiefkinderen.

Antwoord	Percentage met stiefkinderen	Percentage zonder stiefkinderen
Ja, terecht	39%	40%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	5%	6%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	1%	12%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	3%	2%
Nee, niet terecht	36%	21%
Weet niet/geen mening	15%	18%
Totaal Ondervraagden	100%	100%

Over de enquêtes heen kan de conclusie worden getrokken dat indien er stiefkinderen in het spel zijn men anders tegen de legitieme aankijkt dan indien dat niet het geval is. De enquêtes geven evenwel een verschillend beeld.

Bekendheid met legitieme portie

De vraag die overigens nog gesteld moet worden om de cijfers goed te kunnen duiden, is of de respondenten op de hoogte zijn van het bestaan van de legitieme portie. Ongeveer 90% van de respondenten gaf aan vóór deelname aan deze enquête er mee bekend te zijn dat kinderen wettelijk gezien altijd recht hebben op een minimumdeel (legitieme portie). Ongeveer 10% gaf aan daar niet mee bekend te zijn. Het onderzoek van de KNB gaf wat dit betreft een minder rooskleurig beeld. Slechts 59% van de Nederlanders bleek in dat onderzoek bekend met de legitieme. Ruim een kwart van de respondenten uit het KNB-onderzoek wist precies wat de legitieme inhoudt. Hoe ouder hoe beter bekend met de legitieme, zo bleek uit het KNB-rapport.

Online enquêtes

Van degenen die vooraf bekend waren met het erfrechtelijke verschijnsel 'legitieme', was 33% (online), 54% (straatinterviews) en 48% (Motivaction) voorstander van ongewijzigde handhaving. Van de groep die niet bekend was met de legitieme, betrof dit slechts respectievelijk 24% (online), 44% (straatinterviews) en 35% (Motivaction). Van deze laatste groep was het percentage van de respondenten die de legitieme onterecht vindt iets groter dan eerstgenoemde groep die wel met de legitieme bekend was, te weten 46% versus 43% (online enquête) en 29% versus 24% (straatinterviews). Bij de Motivaction enquête was het beeld andersom: 20% versus 23%.

Tabel 2.2.19: Resultaat peilingen van online enquêtes of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering het al dan niet op de hoogte zijn van de legitieme portie.

Antwoord	BEKEND MET LEGITIEME PORTIE			
	Ja		Nee	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	911	33%	77	24%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	156	6%	18	6%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	384	14%	59	18%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	130	5%	14	4%
Nee, niet terecht	1187	43%	150	46%
Geen antwoord	22	1%	5	2%
Totaal Ondervraagden	2790	100%	323	100%

Straatinterviews

Tabel 2.2.20: Resultaat peilingen van straatinterviews of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering het al dan niet op de hoogte zijn van de legitieme portie.

Antwoord	Ja		Nee	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ja, terecht	144	54%	147	44%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	12	5%	20	6%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie	27	10%	36	11%
Ja terecht, als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	18	7%	37	11%
Nee, niet terecht	65	24%	96	29%
Weet niet/geen mening	0	0%	0	0%
Totaal Ondervraagden	266	100%	336	100%

Motivaction

Tabel 2.2.21: Resultaat peilingen door Motivaction of de legitieme portie al dan niet terecht is, gekeken naar de verbijzondering het al dan niet op de hoogte zijn van de legitieme portie.

Antwoord	Percentage Ja	Percentage Nee
Ja, terecht	48%	35%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn	5%	7%
Ja terecht, als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud,	10%	11%

studie		
Ja terecht, als de kinderen behoefstig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden	3%	3%
Nee, niet terecht	23%	20%
Weet niet/geen mening	11%	24%
Totaal Ondervraagden	100%	100%

2.3. Professionals: de resultaten van de peilingen

Van belang is vanzelfsprekend ook hoe degenen die professioneel met het erfrecht bezig zijn, denken over het fenomeen legitieme. We onderscheiden, zoals eerder opgemerkt, drie groepen: het notariaat, de advocatuur en andere professionele dienstverleners, zoals hiervoor in nr. 1.1. van hoofdstuk 1 omschreven in de verantwoording. We rapporteren als eerste over het notariaat, waarbij we alle (kandidaat-)notarissen samen nemen (Netwerk Notarissen, EPN, VASN).

De volledige vraag aan deze groep luidt wederom als volgt: *kinderen hebben wettelijk gezien altijd recht op een minimumdeel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, of die ouder dat nou wil of niet. Vindt u dat terecht?*

2.3.1 Notariaat

(Kandidaat-)notarissen als professional

Uit de peiling blijkt dat het notariaat massaal voor afschaffing van de legitieme is.

Tabel 2.3.1: Resultaat peilingen bij (kandidaat-)notarissen als professional of de legitieme portie al dan niet terecht is.

Antwoord	Percentage	Aantal
Ja	76%	147 (NN)+ 48 (EPN)+ 14 (VASN)= 209
Nee	24%	45 (NN) +14 (EPN)+7 (VASN)= 66

Motieven voor afschaffing

Wat is de motivering van de notariële beroepsbeoefenaars? We gaven in het enquêteformulier een aantal motiveringen aan, mede gebaseerd op in de literatuur en parlementaire stukken geuite gedachten (zie onderdeel B, nr. 8 en 9). Degenen die voor afschaffing zijn, 76% derhalve, vinkten de volgende motieven aan, waarbij men meer dan één reden mocht aangeven. De motieven worden gepresenteerd naar mate ze werden aangevinkt. Men kon ook 'andere' motieven opvoeren.

Tabel 2.3.2: Motieven van (kandidaat-)notarissen als professionals voor afschaffing van de legitieme portie.

Motief voor afschaffing	Aantal	Percentage
Buiten de verplichting van ouders tot het verstrekken van levensonderhoud en die tot verschaffing van de middelen om een passende opleiding te volgen (Boek 1 BW), behoort geen financiële aanspraak op de ouders mogelijk te zijn.	155	76%
Afschaffing van legitieme portie zou een aanzienlijke vereenvoudiging van het toekomstige erfrecht betekenen.	80	39%
Handhaving van de legitieme portie is een verklaring van wantrouwen jegens ouders; deze worden als het ware onder curatele gesteld. Het is een bevoogding van erflater.	53	26%

De sommen ineens (andere wettelijke rechten) bieden voldoende waarborg voor de verzorging van kinderen die dat nodig hebben; de legitieme voegt in dat opzicht niets toe.	45	21%
De legitieme stelt nu al niet veel meer voor, gelet op de uitgestelde opeisbaarheidsmogelijkheden en vormt vaak een wassen neus.	38	19%
Het toekennen van een legitieme is in strijd met (de strekking van) artikel 1 van Protocol nr. 1 bij het EVRM (bescherming recht op eigendom).	34	17%
Andere motieven, namelijk...	43	21%
andere motieven	Aantal	
Testeervrijheid.		20
Soms zijn de verhoudingen dermate verstoord, is een kind zo op het verkeerde pad, of staat het zo onder invloed van kwaadwillende personen, dat de legitieme een onterechte beperking van de testeervrijheid oplevert.		8
Het tijdsbeeld is veranderd. Het gezin als hoeksteen van de samenleving is achterhaald. De ouders hebben het vermogen vaak zelf opgebouwd. Op deze manier hun beschikkingsbevoegdheid over dit eigen vermogen beperken past daar veel minder bij dan bij de vroegere agrarische samenleving.		7
Ouders onterven niet makkelijk kinderen. Overigens wel als de Staat voor ze zorgt en dat zou wel geregeld moeten worden (gehandicapt kind daarom nog wel uitgesloten).		1
Verzorging van kinderen hoort bij ouders, hoe dan ook, maar kan moderner (niet via de huidige legitieme).		1
De regeling van de legitieme portie is voor de doorsnee Nederlander niet te begrijpen en praktisch niet goed uit te voeren, aangezien de gemiddelde Nederlander geen goede boekhouding bijhoudt. Daardoor zijn gegevens die van belang zijn voor het vaststellen van de legitieme portie niet (meer) beschikbaar.		1
Als de relatie tussen ouders en kinderen goed is, hebben veel ouders het liefst dat hun vermogen bijna geheel bij hen terecht komt. Heel veel kinderen kunnen zich financieel wel redden.		1
Situatie uit de praktijk: kind komt op kantoor om testament te maken om zijn ouders te onterven, waarna het testament is opgesteld en ondertekend. Zijn ouders komen een paar weken later met hetzelfde verzoek, maar kregen de kanttekening van het recht op de legitieme portie. Hun gelijke testamentaire wens kon dus niet zonder meer worden uitgevoerd. Daarnaast geeft de legitieme portie onzekerheid aan de erfgenamen: zal er wel of geen beroep op worden gedaan. Stellen we de legitimaris in kennis? Ook is een probleem dat het 'goede kind' d.m.v. een naïeve zuivere aanvaarding van de nalatenschap van de langstlevende ouder uiteindelijk slechter af kan zijn dan het 'foute kind' vanwege de door rente opgelopen vordering van het kindsdeel uit de nalatenschap van de eerst overleden ouder.		1
Niet in te delen/Antwoordveld leeggelaten ¹⁷		3

Het betreft een mix van principiële, juridische, morele en praktische redenen. Dit geldt eveneens voor de andere door het notariaat aangedragen redenen, zoals die in bovenstaande tabel zijn samengevat. De motivering dat buiten de verplichting van ouders tot het verstrekken van levensonderhoud en die tot verschaffing van de middelen om een passende opleiding te volgen (Boek 1 BW), geen financiële aanspraak op de ouders mogelijk behoort te zijn, scoort het hoogste. Dit is ook het meest genoemde motief door de advocatuur en de andere professionals. Zie hierna nr. 2.3.2 en nr. 2.3.3.

Motieven tegen afschaffing

¹⁷ Deze respondenten hebben een onduidelijke en niet in te delen mening gegeven dan wel de vraag niet beantwoord.

Degenen uit het notariaat die de legitieme een warm hart toedragen, te weten 24%, kozen voor de volgende motieven. Ook hier mocht men meer dan één reden aangeven.

Tabel 2.3.3: Motieven van (kandidaat-)notarissen als professionals tegen afschaffing van de legitieme portie.

Motief tegen afschaffing	Aantal	Percentage
De legitieme werkt preventief in de zin van sturing naar een enigszins gelijke behandeling van kinderen. De legitieme voorkomt daardoor familiemoeilijkheden.	35	51%
Omdat in Nederland een rechtsovertuiging bestaat dat een deel van het vermogen van de ouders aan kinderen moet toekomen.	30	44%
Omdat de legitieme oudere kwetsbare personen beschermt, doordat de legitieme aan de mogelijkheden van beïnvloeding door een derde ten behoeve van zichzelf of anderen een grens stelt.	30	44%
Omdat anders conflicten kunnen rijzen als alle kinderen benadeeld worden ten gunste van een willekeurige derde, maar ook als het ene kind boven het andere kind wordt bevoordeeld.	28	41%
Afschaffing van de legitieme portie zou kunnen leiden tot een toename van de gevallen waarin een testament wordt aangevochten.	23	34%
Gelet op de verzorgingsgedachte voor minderjarige en jong-meerderjarige kinderen.	21	31%
De afschaffing zou betekenen dat een onterfde kind onder omstandigheden op gemeenschapsgelden is aangewezen. Handhaving van de legitieme portie strekt tot bescherming van de gemeenschap.	13	19%
Gelet op de verzorging van kinderen in het algemeen.	12	18%
Nederland zou uit de pas lopen met de Europese landen. De meeste Europese landen kennen immers een legitieme.	11	16%
Omdat familie-eigendom binnen de familie moet blijven.	5	7%
Andere motieven, namelijk...	10	15%
andere motieven	Aantal	
Bij afschaffing van de legitieme portie hebben de ouders een machtsmiddel om hun kinderen te straffen, terwijl zij aan de slechte verhouding tussen de ouder en het kind misschien wel niets kunnen doen.	4	
Ouders zetten kinderen op deze wereld, dat schept verplichtingen. Ouders mogen niet te lichtvaardig denken over de consequenties van onterving van een kind (denk aan de familieverhoudingen en de financiële consequenties voor het kind).	2	
Opeising legitieme portie kan ook voor de kinderen nog al eens belasting, dan wel bijdrage uit hoofde van de wet Langdurige Zorg, besparen -overeenkomstig de wens van ouders.	1	
In een aantal gevallen hebben de ouders het vermogen ook maar geërfd van hun ouders. Zouden de ouders gewild hebben dat hun kinderen vervolgens hun kinderen uitsluiten?	1	
Minder snel discussie over feitelijke wilsbekwaamheid als een onterfd kind tenminste nog een legitieme portie heeft.	1	
Het helpt mee verdergaand beroep op de (verzorgings)staat te verminderen in het kader van de nadruk op het maatschappelijke belang dat ouders dienen te zorgen voor kinderen en kinderen dienen te zorgen voor ouders.	1	
De ouder-kind relatie is een van heel bijzondere aard. Helaas gaat het ook in die relaties ouder-kind regelmatig ingrijpend en definitief mis. Dat leidt er ook toe dat er steeds meer ouders zijn die in dergelijke omstandigheden een kind onterven. Ik denk dat in de kwestie verbroken relaties ouder-kind ook een belangrijke rol speelt dat het verbreken van een relatie in een moment van ruzie of frustratie niet zo	1	

moeilijk is, maar het repareren van een relatie een kwestie die voor ons als mensen met al onze menselijke beperkingen een enorm probleem is. Dermate groot dat een eenmaal verbroken relatie ouder-kind een flinke kans heeft om niet meer hersteld te worden, ook al zouden de betrokken van beide kanten dat eigenlijk liever wel willen. In mijn ogen is handhaving van de legitieme van belang om uiteindelijk althans iets recht te doen aan het feit dat een kind toch een kind van een ouder is. Als een kind na onterving geen prijs stelt op enig aandeel in de ouderlijke nalatenschap, dan kan dat kind immers besluiten in een onterving te berusten. Berusten in onterving komt echter weinig voor. Natuurlijk zou de reden simpelweg behoefte aan geld kunnen zijn, maar ik schat in dat er in werkelijkheid altijd meer meespeelt en wel het stukje: ik ben toch uiteindelijk ook een kind van jou! Ik zie geen enkel ander argument om de legitieme portie te handhaven, maar het in bepaalde mate recht doen aan de bijzondere relatie ouder-kind, zoals het nu geregeld is, met enerzijds de mogelijkheid tot onterving, maar anderzijds de mogelijkheid om als kind dan altijd nog aanspraak op de legitieme portie te kunnen maken, lijkt mij prima.	
--	--

Ook de tegenstanders kiezen voor een mix van principiële, juridische, morele en praktische redenen om handhaving van de legitieme te verdedigen. Dit geldt eveneens voor de aangedragen redenen in de open antwoordvelden. Het motief dat met een legitieme familiemoeilikheden worden voorkomen scoort het hoogste.

Uit de poll van de KNB via NotarisNet blijkt overigens dat 62% van het notariaat het eens is met de stelling 'schaf de legitieme af'. 19% wil de legitieme slechts afschaffen bij volwassen kinderen. Slechts 19% van de deelnemers aan de poll is het niet eens met de stelling de legitieme af te schaffen. Deze cijfers sluiten aan bij het onderhavige onderzoek.

(Kandidaat-)notarissen als privépersoon

Kijken we naar de (kandidaat-)notaris als privépersoon, dan blijkt de legitieme nog minder populair te zijn. 86% van de (kandidaat-)notarissen vindt dat kinderen geen recht hebben op een legitieme. Ook indien men het beziet vanuit de positie als ouder/erflater, is 77% van mening dat hun kinderen geen recht hebben op een minimumdeel van de erfenis als men besluit te onterven.

Het betrof de volgende vraag: *kinderen hebben wettelijk gezien altijd recht op een minimumdeel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, of die ouder dat nou wil of niet. Vindt u dat terecht, als u als kind respectievelijk als ouder, naar uw persoonlijke situatie kijkt?*

Tabel 2.3.4: Resultaat peilingen bij (kandidaat-)notarissen als privépersoon of de legitieme portie al dan niet terecht is, gezien vanuit de positie als kind en als ouder.

Antwoord	POSITIE			
	Vanuit positie als kind		Vanuit positie als ouder	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ik vind dat het kind <i>geen recht</i> heeft op een minimumdeel van de erfenis van de ouder als de ouder in het testament dat zo gewild heeft.	225	86%	179	77%
Ik vind dat het kind <i>recht</i> heeft op een deel van de erfenis van de ouder ook als de ouder dat in een testament anders heeft bepaald.	36	14%	52	23%

2.3.2 Advocatuur

Advocaten als professional

Opvallend is het beeld dat de peiling oplevert bij de advocatuur als men dat afzet tegen de cijfers van het notariaat en de andere professionals. Slechts 30% zou als professional de legitieme afgeschaft wensen te zien, zo blijkt uit de volgende tabel.

Tabel 2.3.5: Resultaat peilingen bij advocaten als professional of de legitieme portie al dan niet terecht is.

Bent u van mening dat legitieme moet worden afgeschaft?	Percentage	Aantal
Ja	30%	10
Nee	70%	23

Motieven voor afschaffing

Wat motiveert de advocaat als professional? De advocaten die van mening zijn dat de legitieme moet worden afgeschaft, te weten 30%, vinken de volgende motieven aan, waarbij men meer dan één reden mocht aangeven. Men kon ook 'andere' motieven opvoeren.

Tabel 2.3.6: Motieven van advocaten als professionals voor afschaffing van de legitieme portie.

Motief voor afschaffing	Aantal	percentage
Buiten de verplichting van ouders tot het verstrekken van levensonderhoud en die tot verschaffing van de middelen om een passende opleiding te volgen (Boek 1 BW), behoort geen financiële aanspraak op de ouders mogelijk te zijn.	8	80%
Afschaffing van legitieme portie zou een aanzienlijke vereenvoudiging van het toekomstige erfrecht betekenen.	6	60%
De legitieme stelt nu al niet veel meer voor gelet op de uitgestelde opeisbaarheidsmogelijkheden en vormt vaak een wassen neus.	5	50%
Het toekennen van een legitieme is in strijd met (de strekking van) artikel 1 van Protocol nr. 1 bij het EVRM (bescherming recht op eigendom).	4	40%
Handhaving van de legitieme portie is een verklaring van wantrouwen jegens ouders; deze worden als het ware onder curatele gesteld. Het is een bevoogding van erflater.	4	40%
De sommen ineens (andere wettelijke rechten) bieden voldoende waarborg voor de verzorging van kinderen die dat nodig hebben; de legitieme voegt in dat opzicht niets toe.	3	30%
Andere motieven, namelijk...	2	20%
andere motieven		aantal
Als kinderen worden onterfd, gebeurt dat meestal met een goede reden. Daar moet de wetgever dan vervolgens niet te betuttelend tussen gaan zitten.		1
Zelfbeschikkingsrecht van de ouders. Legitieme veroorzaakt veel procedures, ouders die niets aan hun kinderen willen nalaten, moeten dat recht hebben en dus ook niet toch nog een gedeelte.		1

Net als bij het notariaat (zie nr. 2.3.1) leeft hier met name de gedachte dat buiten de verplichting van ouders tot het verstrekken van levensonderhoud en die tot verschaffing van de middelen om een passende opleiding te volgen (Boek 1 BW), geen financiële aanspraak op de ouders mogelijk behoort te zijn.

Motieven tegen afschaffing

De grote groep, te weten 70%, die de legitieme in stand wil houden, motiveert dit als volgt. Ook nu weer geldt dat men meer dan één reden mocht aangeven en ook 'andere' motieven konden worden opgevoerd.

Tabel 2.3.7: Motieven van advocaten als professionals tegen afschaffing van de legitieme portie.

Motief tegen afschaffing	Aantal	Percentage
Omdat anders conflicten kunnen rijzen als alle kinderen benadeeld worden ten gunste van een willekeurige derde, maar ook als het ene kind boven het andere kind wordt bevoordeeld.	13	57%
Omdat de legitieme oudere kwetsbare personen beschermt, doordat de legitieme aan de mogelijkheden van beïnvloeding door een derde ten behoeve van zichzelf of anderen een grens stelt.	12	52%
Omdat in Nederland een rechtsovertuiging bestaat dat een deel van het vermogen van de ouders aan kinderen moet toekomen.	10	43%
Gelet op de verzorgingsgedachte voor minderjarige en jong-meerderjarige kinderen	10	43%
Afschaffing van de legitieme portie zou kunnen leiden tot een toename van de gevallen waarin een testament wordt aangevochten.	10	43%
De legitieme werkt preventief in de zin van sturing naar een enigszins gelijke behandeling van kinderen. De legitieme voorkomt daardoor familiemoeilijkheden.	10	43%
Nederland zou uit de pas lopen met de Europese landen. De meeste Europese landen kennen immers een legitieme.	6	26%
Gelet op de verzorging van kinderen in het algemeen.	6	26%
De afschaffing zou betekenen dat een onterfde kind onder omstandigheden op gemeenschapsgelden is aangewezen. Handhaving van de legitieme portie strekt tot bescherming van de gemeenschap.	3	13%
Omdat familie-eigendom binnen de familie moet blijven.	3	13%
Andere motieven, namelijk...	4	17%
andere motieven		Aantal
Kostprijs van de conceptie uit oogpunt van verantwoordelijkheid voor wie je op aarde zet.		1
De legitieme leidt tot conflicten maar beantwoordt ook aan het rechtvaardigheidsgevoel bij kinderen.		1

Het meest genoemde motief om de legitieme in stand te laten betreft, net als bij de andere professionals (zie nr. 2.3.3), de gedachte dat anders conflicten kunnen rijzen als alle kinderen benadeeld worden ten gunste van een willekeurige derde, maar ook als het ene kind boven het andere kind wordt bevoordeeld. Dit is vergelijkbaar met het best scorende motief bij het notariaat en de (familiemoeilijkheden voorkomen). Zie nr. 2.3.1.

De door de VEAN zelf gehouden enquête geeft een iets ander beeld. Op de vraag of de legitieme moet blijven of afgeschaft worden¹⁸ stemt 50% voor behoud van de legitieme en is 45% voor afschaffing. Maar toch blijven de verschillen met het notariaat en de andere professionals opvallend. Te meer omdat uit dezelfde VEAN-enquête blijkt dat de legitieme vaak aanleiding vormt voor conflicten tussen erfgenamen en onterfde kinderen, aldus 86% van de respondenten.¹⁹

Advocaten als privépersoon

Als privépersoon kijken advocaten heel anders naar de legitieme: de respondenten vinden deze namelijk in die hoedanigheid minder belangrijk. 63% geeft aan van mening te zijn geen recht te hebben op een legitieme bij onterving. Als ouder vindt 54% dat een kind de erfrechtelijke wensen van de testateur zou moeten kunnen doorbreken.

¹⁸ Q2, 60 respondenten, zie Deel D, bijlage 5.

¹⁹ Q1, 73 respondenten, zie Deel D, bijlage 5.

Tabel 2.3.8: Resultaat peilingen bij advocaten als privépersoon of de legitieme portie al dan niet terecht is, gezien vanuit de positie als kind en als ouder.

Antwoord	POSITIE			
	Vanuit positie als kind		Vanuit positie als ouder	
	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ik vind dat het kind <i>geen recht</i> heeft op een minimum deel van de erfenis van de ouder als de ouder in het testament dat zo gewild heeft.	17	63%	11	46%
Ik vind dat het kind <i>recht</i> heeft op een deel van de erfenis van de ouder ook als de ouder dat in een testament anders heeft bepaald.	10	37%	13	54%

2.3.3 Andere professionele dienstverlening

Andere professionele dienstverleners als professional

Ook bij andere professionele dienstverleners, zo lijkt het, zou afschaffing van de legitieme zeker niet op grote weerstand stuiten. 69% pleit voor afschaffing, 31% is voor behoud van de legitieme.²⁰ De cijfers in beeld:

Tabel 2.3.9: Resultaat peilingen bij andere professionele dienstverleners als professional of de legitieme portie al dan niet terecht is.

Bent u van mening dat legitieme moet worden afgeschaft?	percentage	Aantal
Ja	69%	81
Nee	31%	37

Motieven voor afschaffing

Ook de andere professionals hadden de mogelijkheid om diverse motieven aan te geven. Degenen die voor afschaffing zijn (69% van de respondenten) motiveerden dat als volgt, waarbij men meer dan één reden mocht aangeven. Men kon ook 'andere' motieven opvoeren.

Tabel 2.3.10: Motieven van andere professionele dienstverleners als professionals voor afschaffing van de legitieme portie.

Motieven voor afschaffing	Aantal	Percentage
Buiten de verplichting van ouders tot het verstrekken van levensonderhoud en die tot verschaffing van de middelen om een passende opleiding te volgen (Boek 1 BW), behoort geen financiële aanspraak op de ouders mogelijk te zijn.	74	72%
Afschaffing van legitieme portie zou een aanzienlijke vereenvoudiging van het toekomstige erfrecht betekenen.	44	43%
Handhaving van de legitieme portie is een verklaring van wantrouwen jegens ouders; deze worden als het ware onder curatele gesteld. Het is een bevoogding van erflater.	32	31%
Het toekennen van een legitieme is in strijd met (de strekking van) artikel 1 van Protocol nr. 1 bij het EVRM (bescherming recht op eigendom).	23	22%
De legitieme stelt nu al niet veel meer voor gelet op de uitgestelde opeisbaarheidsmogelijkheden en vormt vaak een wassen neus.	23	22%
De sommen ineens (andere wettelijke rechten) bieden voldoende waarborg voor de verzorging van kinderen die dat nodig hebben; de	19	18%

²⁰ Van de (kandidaat-)notarissen die in het onderzoek als andere professionals betrokken zijn (38) (zie nr. 1 bij tabel 1) pleit 66% (25) voor afschaffing en 34% (13) voor behoud van de legitieme. Deze groep is niet verder meegenomen in deze rapportage.

legitieme voegt in dat opzicht niets toe.		
Andere motieven, namelijk	20	24%
andere motieven		Aantal
Legitieme vormt een inbreuk op de testeervrijheid.		7
Het compliceert afwikkeling van nalatenschappen teveel en vormt een bron voor veel ruzies en procedures en de (onnodige) verdere escalatie daarvan.		6
Wij worden vanuit onze praktijk het meest geconfronteerd met ouders die al jaren geen contact meer met hun kind/kinderen (en daarvoor ook vaak niet met hun kleinkind(eren). Dat het kind dan toch aanspraak kan maken op een deel van het vermogen, achten wij niet juist.		3
De grondslag van de legitieme is gelegen in het Romeinse recht en de Romeinse samenleving. In die context was het een te rechtvaardigen instituut. Heden ten dage is deze context thans niet meer aan de orde en zodoende kan m.i. het rechtsfenomeen van de legitieme portie komen te vallen. In een geëmancipeerde 'wereld' past geen staatsbetutteling.		1
Erfbelasting is dubbele belasting en zou afgeschaft dienen te worden, net als schenkbelasting overigens		1
Tijdens je leven kan je ook volledig zelfstandig beschikken over je geld, waarom dan niet na je dood?		1
Onterving moet in bijzondere gevallen kunnen worden aangetast. Onwaardigheid dient in meer gevallen te bestaan.		1

Net als bij de ((kandidaat-)notarissen en de advocaten (zie nr. 2.3.1 en nr. 2.3.2) leeft met name de gedachte dat buiten de verplichting van ouders tot het verstrekken van levensonderhoud en die tot verschaffing van de middelen om een passende opleiding te volgen (Boek 1 BW), geen financiële aanspraak op de ouders mogelijk behoort te zijn.

Motieven tegen afschaffing

Ook de tegenstanders van de afschaffing van de legitieme werd naar hun beweegredenen gevraagd. Dit is het resultaat. Wederom met de mogelijkheid om meer dan één reden aan te geven en 'andere' motieven op te voeren. De motieven worden wederom gepresenteerd naarmate ze werden aangevinkt.

Tabel 2.3.11: Motieven van andere professionele dienstverleners als professionals tegen afschaffing van de legitieme portie.

Motief tegen afschaffing	Aantal	Percentage
Omdat anders conflicten kunnen rijzen als alle kinderen benadeeld worden ten gunste van een willekeurige derde, maar ook als het ene kind boven het andere kind wordt bevoordeeld.	30	56%
Omdat in Nederland een rechtsovertuiging bestaat dat een deel van het vermogen van de ouders aan kinderen moet toekomen.	25	46%
De legitieme werkt preventief in de zin van sturing naar een enigszins gelijke behandeling van kinderen. De legitieme voorkomt daardoor familiemoeilijkheden.	23	43%
Gelet op de verzorging van kinderen in het algemeen.	19	35%
Afschaffing van de legitieme portie zou kunnen leiden tot een toename van de gevallen waarin een testament wordt aangevochten.	18	33%
Gelet op de verzorgingsgedachte voor minderjarige en jong-meerderjarige kinderen	16	30%

Omdat de legitieme oudere kwetsbare personen beschermt, doordat de legitieme aan de mogelijkheden van beïnvloeding door een derde ten behoeve van zichzelf of anderen een grens stelt.	16	30%
Omdat familie-eigendom binnen de familie moet blijven.	11	20%
De afschaffing zou betekenen dat een onterfde kind onder omstandigheden op gemeenschapsgelden is aangewezen. Handhaving van de legitieme portie strekt tot bescherming van de gemeenschap.	10	19%
Nederland zou uit de pas lopen met de Europese landen. De meeste Europese landen kennen immers een legitieme.	9	17%
Andere motieven, namelijk...	4	7%
andere motieven	Aantal	
Omdat het een rechtsbeginsel is met een respectabele geschiedenis dat geworteld is in onze romeins-christelijke traditie en zorgt voor rechtszekerheid binnen ons rechtssysteem en niet door de huidige civielrechtelijke waan van de dag zomaar kan worden aangetast.	1	
De maatschappij veroudert en daarmee ook het probleem van dementie zo worden ze speelbal van derden en eigen kinderen	1	
Omdat het vermogen bij hertouwen niet volledig weggesluisd moet kunnen worden naar anderen	1	
Antwoordveld leeg gelaten	1	

Net als bij de advocatuur (zie nr. 2.3.2) is het meest genoemde motief om de legitieme in stand te laten de gedachte dat anders conflicten kunnen rijzen als alle kinderen benadeeld worden ten gunste van een willekeurige derde, maar ook als het ene kind boven het andere kind wordt bevoordeeld. Dit is vergelijkbaar met het best scorende motief bij het notariaat (familiemoelikheden voorkomen). Zie nr. 2.3.1.

Andere professionele dienstverleners als privépersoon

Ook hier geldt dat de andere professionele dienstverleners als privépersoon de legitieme nog minder omarmen dan in hun professionele rol. 82% van deze professionals vindt dat kinderen geen recht hebben op een legitieme. Ook indien men het beziet vanuit de positie als ouder/erflater, dan is 72% van mening dat hun kinderen geen recht heeft op een minimumdeel van de erfenis als men besluit te onterven. De cijfers in beeld:

Tabel 2.3.12: Resultaat peilingen bij andere professionele dienstverleners als privépersoon of de legitieme portie al dan niet terecht is, gezien vanuit de positie als kind en als ouder.

	POSITIE			
	Vanuit positie als kind		Vanuit positie als ouder	
Antwoord	Aantal	Percentage	Aantal	Percentage
Ik vind dat het kind <i>geen recht</i> heeft op een minimum deel van de erfenis van de ouder als de ouder in het testament dat zo gewild heeft.	70	82%	56	72%
Ik vind dat het kind <i>recht</i> heeft op een deel van de erfenis van de ouder ook als de ouder dat in een testament anders heeft bepaald.	15	18%	22	28%

3. Conclusie deel A

De cijfers uit de peilingen laten zien dat 43% (online enquête) en ongeveer een kwart, namelijk 27% (straatinterviews) en 22% (Motivaction) *helemaal af wil* van de dwingendrechtelijke legitieme voor de

kinderen. Zie de tabellen 2.2.1, 2.2.2 en 2.2.3. Uit het KNB-onderzoek blijkt dat 40% vóór afschaffing is van de legitieme. Dat is vergelijkbaar met de online enquête. Ondanks het feit dat dit een grote groep betreft, lijkt de conclusie op basis van de cijfers gerechtvaardigd te zijn dat afschaffing van *alle* dwingendrechtelijke erfrechtelijke aanspraken ten behoeve van afstammelingen niet aansluit bij de opvatting van de meerderheid van de respondenten. Maar hiermee is nog niet alles gezegd.

Het deel van het geënquêteerde Nederlands publiek dat de legitieme *niet* wenst te handhaven of *niet ongewijzigd* wenst te handhaven is groter: 68% (online enquête), 52% (straatinterviews) en 41% (Motivaction).²¹ Zie de tabellen 2.2.1, 2.2.2 en 2.2.3. Deze groep ziet liever in de wet *geen* legitieme dan wel een *genuanceerd* dwingendrechtelijk regime voor minderjarigen en jong-meerderjarigen, al dan niet afhankelijk van behoefte, dan wel voor kinderen in het algemeen afhankelijk van behoefte.

Deze cijfers geven steun aan de gedachte dat de legitieme zoals we die nu kennen niet op een zeer *grote* sympathie mag rekenen. De legitieme in de huidige vorm wordt in die zin niet meer heel breed gedragen. De percentages horend bij degenen die de legitieme ongewijzigd wensen te handhaven zijn respectievelijk 32% (online enquêtes), 48% (straatinterviews) en 44% (Motivaction). Zie de tabellen 2.2.1, 2.2.2 en 2.2.3.

Het onderzoek onder de professionals ondersteunt dit beeld in grote mate. Als privépersonen zijn (kandidaat-)notarissen (86%), advocaten (63%) en andere professionals (82%) massaal tegen de legitieme. Zie de tabellen 2.3.4, 2.3.8 en 2.3.12. Dit geldt ook voor (kandidaat-)notarissen (76%) en andere professionals (69%) in hun professionele hoedanigheid. De advocaat als professional kijkt positiever tegen het fenomeen legitieme aan. Slechts 30% is voor afschaffing. Zie de tabellen 2.3.1, 2.3.5 en 2.3.9.

²¹ In het Motivaction onderzoek heeft 15% geen mening.

Deel B: De achtergronden

1. De legitieme in historisch perspectief

Het testamentaire erfrecht stamt uit het Romeinse recht, niet uit ons inheemse recht. Testeren – het persoonlijk, individueel bij testament of uiterste wil beschikken over na te laten goederen – was in onze streken in de tijd van de Germaanse volksstammen onbestaanbaar. Beschikken over (onroerende) goederen was toen een zaak van de familie en de stam, niet van het individu. *Et nullum testamentum*, zegt de Romeinse consul, historieschrijver en redenaar Tacitus (54-117 n. Chr.) in 98 n. Chr. van de Germanen (*Germania*, c. 20). Tacitus merkte deze bijzonderheid op, juist omdat de situatie bij de Germanen zozeer afweek van die in zijn eigen Romeinse omgeving. Kortom: bij de Romeinen wel testamenten, bij de Germanen niet.

De Romeinen kenden bovendien een aanzienlijke testeervrijheid, maar deze was niet absoluut. Bij hen bestond als morele plicht (*officium pietatis*), dat ten minste een deel van het vermogen binnen de familie werd gehouden. Een Romeins testament gold daarom als ‘oneerbiedig’, wanneer de testateur bepaalde familieleden zonder geldige reden niets naliet. De testamentair, al dan niet impliciet, onterfde familieleden konden in dat geval een rechtsmiddel aanwenden, de *querela inofficiosi testamenti* (het rechtsmiddel van het oneerbiedige testament).

Tegenover het ruime beschikbare deel voor de Romeinse testateur enerzijds, stond derhalve het ten behoeve van de familieleden gegarandeerde deel anderzijds. Dit deel waarover de testateur niet ten nadele van zijn familie kon beschikken, was de *portio legitima*. Deze legitieme portie fungeerde aldus als een wettelijk minimum-deel waarop de zogeheten legitimarissen (de kinderen, de afstammelingen, in ruimere zin: de ouders en de verdere verwanten) hoe dan ook recht hadden.

Onder invloed van de Kerk en haar deels aan het Romeinse recht ontleende canonieke recht, werd het testament in de Middeleeuwen in onze streken gerecipeerd. Dit gebeurde vanaf het midden van de dertiende eeuw. Deze receptie van het testamentaire erfrecht impliceerde de introductie van de legitieme portie in onze contreien. De grondslag kon misschien verschillend zijn, het resultaat was vaak vergelijkbaar. Dikwijls was de grondslag gelegen in een beschikbaar deel (in het Duits: *Freiteil*) en daarmee tevens, als spiegelbeeld, in een ‘onbeschikbaar’ deel. Dit laatste was met andere woorden een gereserveerd deel of *réserve*, ten behoeve van de kinderen (de afstammelingen, de ouders enz.). Het *Freiteil* bestond doorgaans uit een derde; dit betekent dat de testeervrijheid in dit, bij het inheemse recht aansluitende, systeem aanvankelijk dus nog vrij beperkt was. Immers: bij een *Freiteil* van een derde was sprake van een – zoals men dat in Frankrijk in de Middeleeuwen noemde – *réserve des deux tiers*, een gereserveerd deel van twee derde. Dit was het gebruikelijke beeld, ook in onze streken. In vele oud-vaderlandse costumen (stad- en landrechten) komen we een dergelijke *réserve* ter grootte van twee derde deel van de nalatenschap tegen.

In het Romeinse recht was in 40 v.Chr. de *lex Falcidia* in werking getreden. Deze wet introduceerde toen de *quarta Falcidia* (het Falcidische kwart). Sedertdien bestond in het Romeinse recht ten aanzien van drie kwart van de nalatenschap testeervrijheid, maar moest (ten minste) een kwart aan de wettelijke erfgenamen worden toegedeeld. Toen de *lex Falcidia* in de zestiende eeuw in de Nederlanden werd gerecipeerd – zoals we bijvoorbeeld zien bij Hugo de Groot, met andere woorden in het gewest Holland – ging het Falcidische kwart feitelijk fungeren als legitieme portie. De grondslag in dit geval van romeinsrechtelijke receptie was een duidelijk, afgebakend gedeelte van de nalatenschap – een kwart dus – waarover de testateur niet kon beschikken en welk gedeelte wettelijk toekwam aan de erfgenamen bij versterf.

Naar gelang de periode (Middeleeuwen of Nieuwe Tijd), naar gelang de stad of het gewest én naar gelang welk systeem waar en wanneer overheerste (met andere woorden: naar gelang de wijze van receptie van het Romeinse, respectievelijk het canonieke recht), treffen we in ons testamentaire erfrecht dus steeds,

vanaf den beginne, ten behoeve van de wettelijke erfgenamen een wettelijk minimum-deel aan waarover de testateur niet kon beschikken: hetzij in de vorm van een (aanzienlijke) *réserve*, hetzij in de vorm van een *portio legitima* (*quarta Falcidia*). Nimmer was bij ons de testeevrijheid absoluut.

In dit laatste bracht de Franse tijd nog geen verandering. De grondslag van het oude Franse recht – ook die van de napoleontische *Code Civil* (1804) – was het onderscheid beschikbaar/onbeschikbaar deel, het systeem derhalve van de in Frankrijk vanouds gehanteerde *réserve*. Het Nederlands *Burgerlijk Wetboek* van 1838 (het *OBW*) daarentegen, sloot weer aan bij het romeinsrechtelijke principe van de *quota pars hereditatis*, een *bepaald* gedeelte der nalatenschap dat aan de wettelijke erfgenamen diende toe te komen; een echte legitieme portie dus. Art. 4:960 *OBW* luidde:

‘De legitieme portie of het wettelijk erfdeel is een gedeelte der goederen, hetwelk aan de bij de wet geroepene erfgenamen in de regte linie [nota bene: niet alleen de afstammelingen (de kinderen en de kleinkinderen), maar tot 1996 ook de ouders] wordt toegekend, en waarover de overledene, noch bij gifte onder de levenden, noch bij uitersten wil, heeft mogen beschikken.’

Het legitimaire breukdeel kon variëren naarmate er een of meer (wettige) kinderen werden achtergelaten (art. 4:961 *OBW*), te weten: de helft bij één kind, twee derde bij twee kinderen en drie kwart bij drie of meer kinderen, te weten van ‘de goederen, welke het kind bij versterf zoude hebben geërfd’, respectievelijk ‘hetgeen hetzelfde bij versterf zoude erven’ en ‘hetgeen elk kind bij versterf zoude gehad hebben’.

Deze legitieme-bepaling van het *OBW* heeft van 1 oktober 1838 (in Limburg: van 1 januari 1842) tot 1 januari 2003 gegolden. Sindsdien kennen we in het Nederlandse erfrecht de legitieme-regeling van de artikelen 4:63-4:92 *BW*. Opvallend in deze thans nog onverkort geldende regeling is onder meer, dat de legitieme portie is *gedenatureerd*, dat wil zeggen geen recht meer geeft op goederen van de nalatenschap, maar slechts op de waarde daarvan. Door een beroep te doen op de legitieme portie wordt de legitimaris geen erfgenaam meer zoals onder het oude erfrecht van vóór 2003, maar hij is nog slechts schuldeiser van de nalatenschap (hij heeft een, al dan niet opeisbare, geldvordering, meer ook niet):

Art. 4:63 lid 1 *BW*:

‘De legitieme portie van een legitimaris is het gedeelte van de waarde van het vermogen van de erflater, waarop de legitimaris in weerwil van giften en uiterste wilsbeschikkingen van de erflater aanspraak kan maken.’

Opvallend is ook, dat het legitimaire breukdeel in alle gevallen – in tegenstelling tot het erfrecht van vóór 2003 – de helft is van het betreffende wettelijke erfdeel:

Art. 4:64 lid 1 *BW*:

‘De legitieme portie van een kind van de erflater bedraagt de helft van de waarde waarover de legitieme porties worden berekend, gedeeld door het aantal in artikel 10 lid 1 onder a genoemde, door de erflater achtergelaten personen.’

Over de huidige legitieme hierna meer in nr. 2. Opvallend is tot slot dat we in Curaçao en Sint Maarten al enkele jaren géén legitieme portie meer kennen. Aruba zal deze landen volgen.²² Met de bril van de historicus op kan men dus stellen, dat de Receptie van de legitieme portie na zovele eeuwen in het Nederlandse recht nog steeds haar sporen heeft nagelaten, maar dat de Receptie van de artikelen 4:63-4:92 *BW* 2003 in het Caribische recht nimmer heeft plaatsgevonden.²³ Zie hierna ook nr. 11.

²² Landsverordening van 23 september 2016 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek van Aruba (AB 1989 no. GT 100).

²³ Literatuur (selectie): P.L. Nève, ‘De legitieme in 1995. Enkele historische beschouwingen’, in: De legitieme portie. 30e Landelijk Notarieel Studentencongres. *Ars Notariatus* LXIX (Amsterdam: Stichting tot Bevordering

2. De legitieme zoals die thans geldt in vogelvlucht

De legitieme is de dwingendrechtelijke aanspraak van de (klein)kinderen van erflater die hij niet opzij kan zetten door middel van een uiterste wil (art. 4:63 lid 2 BW).²⁴ Kleinkinderen kunnen een legitieme hebben indien zij door vooroverlijden van hun ouder of onwaardigheid van hun ouder bij plaatsvervulling opkomen (art. 4:63 lid 3 BW). Wij spreken hierna alleen nog over de legitieme van de kinderen.

De legitieme kenmerkt zich niet alleen door het feit dat sprake is van dwingend recht, maar ook door het forfaitaire karakter. Er wordt derhalve, in beginsel, niet gekeken naar de omstandigheden van het geval. De legitieme is immers altijd 'de helft van ...'. Zie art. 4:64 lid 1 BW. Om preciezer te zijn betreft het breukdeel van de legitimaris het aantal in art. 4:10 lid 1 letter a BW genoemde personen gedeeld door twee. Zie hierna ook nader nr. 3 over het versterferrecht.

Omdat de Nederlandse legitieme een wilsrecht is, dient deze te worden ingeroepen door de legitimaris. Een legitimaris is niet verplicht om een beroep op de legitieme te doen. Hij kan ook berusten in de uiterste wil van zijn vader of moeder. De legitimaris kan niet alleen (in economische zin) in verweer komen tegen testamentaire ingrepen van de erflater, maar ook tegen door de erflater gedane giften (art. 4:63 BW).

Naar huidig recht is de legitieme slechts een geldaanspraak, die een schuld van de nalatenschap vormt (art. 4:7 BW en art. 4:63 BW). De legitimaris heeft derhalve slechts recht op 'waarde'. In die zin geldt dat de legitieme portie de testeervrijheid van erflater niet in goederenrechtelijke zin, maar slechts in economische zin beperkt. Deze geldaanspraak wordt berekend in de zogenaamde legitimaire massa. Zie art. 4:65 BW. Deze rekenmassa wordt – in grote lijnen – gevormd door het actief van de nalatenschap verminderd met bepaalde schulden en daarbij opgeteld bepaalde giften. Dit laatste om te voorkomen dat door het doen van schenkingen de legitieme uitgehold kan worden.

De legitimaris heeft sinds 2003 geen recht meer op goederen van de nalatenschap. Bovendien is een legitimaris, anders dan onder het oude erfrecht, als zodanig geen erfgenaam. Een onterving voorkomt derhalve dat het kind, legitimaris, als erfgenaam zeggenschap heeft bij onder meer de verdeling van de nalatenschap.

Een voorbeeld: Benoemt vader zijn dochter tot enig erfgenaam, dan is aan die benoeming als zodanig door zijn zoon niets meer te doen. Het onterfde kind kan slechts zijn legitieme claimen. Heeft vader een echtgenoot/geregistreerde partner, dan is de legitieme van de zoon groot $\frac{1}{2} \times \frac{1}{3} = \frac{1}{6}$. Heeft vader geen echtgenoot/geregistreerde partner, dan is de legitieme van de zoon groot $\frac{1}{2} \times \frac{1}{2} = \frac{1}{4}$. Dit breukdeel laat men vervolgens los op de legitimaire massa en er rolt een geldvordering uit.

Deze geldvordering is, in beginsel, opeisbaar na zes maanden na het overlijden van erflater (art. 4:81 lid 1 BW). Echter, het is mogelijk om de niet-opeisbaarheidsclausule van art. 4:82 BW in het testament op te nemen. Indien erflater dit wenst kan hij ten behoeve van zijn echtgenoot/'andere levensgezel' bepalen dat de vordering van de legitimaris pas opeisbaar is bij het overlijden van de langstlevende. Dit kan alleen als er beschikkingen gemaakt zijn ten behoeve van een echtgenoot/geregistreerde partner. Dat is in het hiervoor gegeven voorbeeld niet het geval. Zie nader over deze clausule nr. 6.

Stel vader benoemde zijn zoon en dochter allebei, ieder voor de helft tot erfgenaam, maar hij bepaalde in het testament dat het erfdeel van de dochter vervalt als zij niet voor haar dertigste een academisch graad behaalt aan een Nederlandse universiteit. De dochter komt dan – ervan uitgaande dat er geen omvangrijke

der Notariële Wetenschap – Deventer: Kluwer 1995) p. 7-18. J.S.L.A.W.B. Roes, Het naaste bloed erfde het goed. De positie van de langstlevende echtgenoot in het Nederlandse erfrecht bij versterf. Publicaties vanwege het Centrum voor Notarieel Recht IV (Deventer: Kluwer 2006) I, p. 118-125.

²⁴ Voor een uitvoerige en recente beschouwing van de legitieme verwijzen wij naar, Handboek Erfrecht (B.C.M. Waaijer), Hoofdstuk X, Deventer: Wolters Kluwer 2020 en S. Perrick, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 4. Erfrecht en schenking*, Deventer: Wolters Kluwer 2017, nr. 296 e.v.

schenkingen zijn gedaan – in waarde niets tekort. Ze erft immers de helft van de nalatenschap. Maar aan haar erfrechtelijke verkrijging zit wel een ontbindende voorwaarde. Een legitimaris kan ervoor kiezen om erfrechtelijke verkrijgingen die, bijvoorbeeld, bezwaard zijn met een bewind, voorwaarde of testamentaire last te verwerpen (art. 4:72 BW en 4:73 BW). Als de verwerping gepaard gaat met een beroep op de legitieme (de 'contantenverklaring', art. 4:63 lid 3 BW), dan krijgt de dochter haar legitieme in geld (1/6 of 1/4 afhankelijk van de aanwezigheid van een echtgenoot/geregistreerde partner). Het erfdeel van 1/2 wordt dan als het ware ingeruild voor een (kleinere) geldvordering.

Soms mist een kind een aanspraak op de legitieme. Dit is het geval indien het kind onwaardig is. Krachtens art. 4:3 BW kan een persoon immers onbevoegd zijn om 'voordeel' te trekken uit een nalatenschap. De term 'voordeel' is ruim en heeft betrekking op elk erfrechtelijk voordeel, waaronder begrepen de legitieme portie. Onwaardigheid is aan de orde in geval van een onherroepelijke veroordeling wegens (een poging tot) het ombrengen van de erflater, deelnemen of voorbereiden daarvan, een veroordeling wegens een opzettelijk tegen de erflater gepleegd misdrijf waarop naar de Nederlandse wettelijke omschrijving een vrijheidsstraf is gesteld met een maximum van ten minste vier jaren en een onherroepelijke rechterlijke uitspraak waarbij is vastgesteld dat tegen de erflater lasterlijk een beschuldiging van een misdrijf is ingebracht. Hetzelfde geldt als men de overledene heeft gedwongen of heeft belet om een uiterste wilsbeschikking te maken of een uiterste wil van de overledene heeft verduisterd, vernietigd of vervalst. Buiten de genoemde onwaardigheidsgronden, die in beginsel limitatief zijn, kan een rechter op basis van de derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid bepalen dat een beroep op de legitieme naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.²⁵

3. De legitieme en het versterf- en testamentaire erfrecht

3.1 Vooraf

Voor een goed begrip van het fenomeen legitieme is zowel het versterferfrecht als het testamentaire erfrecht van belang, alsmede het verschijnsel 'saisine' (4:182 BW) en opvolging onder algemene titel (art. 3:80 BW). Na iemands overlijden volgen de erfgenamen die persoon op in zijn vermogen. De erfgenamen van een overleden persoon zetten deze als het ware in vermogensrechtelijke zin voort. De erfgenamen verkrijgen onder algemene titel, dat wil zeggen van rechtswege zonder dat er een overdracht met alle daarmee gepaard gaande formaliteiten vereist is.

De regels omtrent erfopvolging bepalen wie de erfgenamen zijn. Uit art. 4:1 BW volgt dat er twee systemen bestaan die de erfopvolging ordenen. In beginsel bepaalt de wet wie de erfgenamen zijn: het zogeheten ab intestaat erfrecht, oftewel versterferfrecht. Afwijken van dit versterferfrecht kan door het maken van een testament: testamentair erfrecht, oftewel erfrecht krachtens uiterste wilsbeschikking. Let wel, ook als een testament is gemaakt, kan het wettelijk versterferfrecht een rol spelen. Dit is bijvoorbeeld het geval als in een testament niet over de hele nalatenschap is beschikt of als een erfgenaam de nalatenschap verwerpt en er geen aansluitende vervangende erfstelling is gemaakt. Naast deze twee hoofdcategorieën kennen we ook het 'nooderfrecht' van de tweede afdeling van titel 3 Boek 4 BW. Zie hierna nr. 4.

De hoofdlijnen van het versterferfrecht en het testamentair erfrecht worden nu uiteengezet voor zover relevant voor de legitieme. Daarna volgt een uiteenzetting over het nooderfrecht.

3.2 Erfopvolging bij versterf

De ordening van de erfopvolging bij versterf staat in de tweede titel van Boek 4 BW. Die titel opent in art. 4:9 BW met de voorwaarde dat men moet bestaan op het ogenblik van het openvallen van de nalatenschap om als erfgenaam bij versterf te kunnen optreden. Personen die zijn overleden voordat de erflater zelf overlijdt, zogeheten vooroverledenen, of nog niet zijn geboren, erven niet bij versterf. Op dit uitgangspunt

²⁵ Zie voor een voorbeeld Hof Amsterdam, 15 augustus 2002, TE 2002/5.

maakt art. 1:2 BW in zoverre een uitzondering dat het kind waarvan de vrouw zwanger is, als reeds geboren wordt aangemerkt zo dikwijls zijn belang dit vordert.

Art. 4:10 lid 1 BW bevat de ordening van het versterfrecht in vier groepen:

‘De wet roept tot een nalatenschap als erfgenamen uit eigen hoofde achtereenvolgens:

- a. de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot van de erflater tezamen met diens kinderen;*
- b. de ouders van de erflater tezamen met diens broers en zusters;*
- c. de grootouders van de erflater;*
- d. de overgrootouders van de erflater.’*

Achtereenvolgens wil in dit kader zeggen dat eerst de erfgenamen onder a door de wet worden ‘geroepen’ en pas als er in deze groep niemand meer is, groep ‘b’ aan de beurt komt, enz. Als een kind, broer, zuster, grootouder of overgrootouder is overleden voor de erflater, komen de afstammelingen van de vooroverleden erfgenaam in diens plaats. Dit fenomeen heet plaatsvervulling, art. 4:10 lid 2 BW i.v.m. art. 4:12 lid 1 BW. Voor dit rapport is alleen de ordening in groep ‘a’ van belang. In deze groep bevinden zich immers de legitimarissen (nader aangevuld met de plaatsvervullers, waarover hierna meer) en aan de hand van deze groep wordt de omvang van de legitieme berekend.

Kenmerkend voor ons versterfrecht is dat het van rechtswege werkt. De ordening werkt automatisch, maar bij uiterste wilsbeschikking afwijken kan en mag vanzelfsprekend. Zie art. 4:1 BW en hetgeen hierna in nr. 3.3 over het testamentaire erfrecht gezegd wordt.

In groep ‘a’ van art. 4:10 BW lid 1 BW treffen we aan de echtgenoot/geregistreerd partner van de overledene tezamen met diens kinderen. Een echtgenoot of geregistreerd partner is geen legitimaris en behoeft in die zin geen nadere aandacht voor dit rapport. Wel hebben zij invloed op de omvang van de legitieme en de opeisbaarheid. Zie hierna. Bovendien spelen zij een rol in het nooderrecht. Zie hierna nr. 4. De focus in deze groep a dient op het (klein)kind te rusten. Voor het antwoord op de vraag wanneer sprake is van een kind, en voor het versterfrecht in het algemeen, is juridische verwantschap het uitgangspunt. Er moet een familierechtelijke betrekking zijn tussen de erflater en diens versterferfgenaam, zie art. 4:10 lid 3 BW. Een familierechtelijke betrekking/juridische verwantschap ontstaat niet alleen door geboorte, maar ook door erkenning, gerechtelijke vaststelling van het ouderschap en adoptie, art. 1:3 BW i.v.m. art. 1:197 e.v. BW. Daarmee is duidelijk dat enerzijds een kind van de overledene dat ‘louter’ een biologische afstammeling is, niet diens versterferfgenaam is en dus ook geen legitimaris. Anderzijds is een niet-biologisch kind dat bijvoorbeeld is erkend of is geadopteerd door de overledene weliswaar niet diens biologische verwant, maar wel diens juridische afstammeling en kan dit kind wel erven op basis van het versterfrecht en legitimaris zijn. Ook een pleegkind staat niet in een familierechtelijke betrekking – tot diens pleegouder en erft dus niet bij versterf na het overlijden van de pleegouder. Hetzelfde geldt voor kinderen waarover men gezag heeft zonder dat sprake is van familierechtelijke betrekkingen. Een en ander was een bewuste keuze van de wetgever waarbij ervan werd uitgegaan dat de combinatie van de per 1 januari 1998 geïntroduceerde mogelijkheid het ouderschap van een verwekker gerechtelijk vast te stellen en het arrest van de Hoge Raad van 17 januari 1997,²⁶ tot gevolg had dat de regeling naar verwachting niet in strijd kwam met het EVRM.²⁷

Een blik op groep ‘a’ wijst verder uit dat de echtgenoot en geregistreerde partner een uitzondering vormen op het uitgangspunt dat een familierechtelijke betrekking de grondslag vormt voor het versterfrecht. Echtgenoten en geregistreerd partners staan – in de regel – niet tot een familierechtelijke betrekking tot elkaar.²⁸ Desalniettemin erft (sinds 1923)²⁹ de echtgenoot of geregistreerd partner van de overledene toch

²⁶ HR 17 januari 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2248, NJ 1997/ 483 m.nt. J. de Boer (*Erft het niet-erkende kind?*).

²⁷ Van der Burght c.s., *Parl. Gesch. Invoeringswet Boek 4*, p. 1203, alsmede *Kamerstukken II 1999/00*, 22700, 31.

²⁸ Zie art. 1:41 BW dat de mogelijkheid openlaat dat personen tussen wie een (verre) familierechtelijke betrekking bestaat, wel met elkaar huwen.

²⁹ Wet van 17 februari 1923, *Stb.* 1923, 40.

bij versterf. Irrelevant is of de overledene en langstlevende echtgenoot erflater met elkaar in eerste, tweede, derde etc. echt was gehuwd/geregistreerd.³⁰ Na een scheiding van tafel en bed, art. 1:169 e.v. BW, blijft het huwelijk weliswaar intact,³¹ maar de van tafel en bed gescheiden echtgenoot erft niet meer bij versterf.³²

De rangorderegel van art. 4:10 BW wordt verder uitgewerkt in art. 4:11 BW en art. 4:12 BW. Zij die erven krachtens het versterfrecht, erven als hoofdregel ieder een gelijk deel. Op dit uitgangspunt bestaan uitzonderingen, onder meer de staaksgewijze plaatsvervulling van art. 4:13 lid 2 BW en een aantal specifieke gevallen in de hier niet verder besproken groepen 'b, c en d'.

Erft een echtgenoot of geregistreerde partner tezamen met kinderen, dan erft de langstlevende niet alleen een 'gelijk deel', maar werkt in beginsel ook de wettelijke verdeling van art. 4:13 BW e.v. In grote lijnen geldt dan dat alle goederen van de nalatenschap naar de langstlevende gaan en deze verplicht is de schulden van de nalatenschap voor zijn of haar rekening te nemen. De kinderen krijgen hun erfdeel in de vorm van een – als uitgangspunt - niet opeisbare vordering berekend in het saldo van de nalatenschap. Deze vordering is in beginsel pas opeisbaar bij het overlijden van de langstlevende, diens faillissement of in het geval dat de langstlevende in de schuldsanering geraakt. Werkt de wettelijke verdeling, dan heeft dit gevolgen voor de legitieme in die zin dat dit invloed kan hebben voor de opeisbaarheid van een vordering van een legitimaris. Zie art. 4:81 BW en hiervoor nr. 2.

Vermeldenswaardig in dit kader is nog het feit dat de wetgever ervoor kiest dat de informele partner, degene met wie de overledene ongehuwd en niet als partner geregistreerd samenwoont/een relatie heeft, bij diens overlijden géén versterferfgenaam is. Een gevolg van die keuze is dat als een informele partner wil dat zijn partner erft, een testament moet worden gemaakt. Uit cijfers van het CBS blijkt dat het aantal ongehuwd en niet als partner geregistreerd samenwonenden almaar toeneemt.³³ Dit in combinatie met het gegeven dat de wetgever bij de inrichting van de ordening van het versterfrecht de 'vermoedelijke wil van de erflater' als een van de uitgangspunten heeft gehanteerd,³⁴ betekent dat de vraag kan/moet worden gesteld of het uitsluiten van de informele levenspartner in de ordening van art. 4:10 BW nog wel in overeenstemming is met die vermoedelijke wil.³⁵

Voor dit rapport geldt met name dat het feit dat de informele samenlevingspartner geen rol speelt in het versterfrecht ook invloed heeft op de omvang van de legitieme. De aanwezigheid van een echtgenoot/geregistreerd partner verkleint immers de legitieme. De keuze van de erflater voor de vormgeving van zijn relatie heeft dus gevolgen voor de legitimarissen.

3.3 Testamentair erfrecht

Wil een aspirant-erflater het niet laten aankomen op de versterfrechtelijke regels dan dient hij het heft in eigen hand te nemen en een uiterste wil te maken. Dat moet in Nederland via de notaris met of een notarieel testament of door middel van een zelf opgesteld testament dat men aan de notaris in depot geeft. Met een codicil kan men zonder tussenkomst van de notaris testen, zij het slechts beperkt. Zie art. 4:94 BW e.v. Hoewel wij in Nederland een gesloten stelsel van uiterste wilsbeschikkingen hebben (art. 4:42 lid 1 BW), beperkt dat de testateur feitelijk niet bij de verwezenlijking van zijn erfrechtelijke wensen. Met onder

³⁰ Aan de achterstelling van de langstlevende echtgenoot bij de kinderen van de erflater uit een eerder huwelijk van de erflater, een constitutie uit de Codex Justinianus, de Lex Hac edictali, is in 1970 een einde gekomen bij de invoering van Boek 1 BW, Parl. Gesch. Vaststellingswet Erfrecht, Van der Burght c.s., p. 145.

³¹ Asser/De Boer, Kolkman & Salomons 1-II 2016, *Personen- en familierecht, Huwelijk geregistreerd partnerschap en ongehuwd samenleven*, Deventer: Wolter Kluwer 2016, nr. 686.

³² Voor de goede orde: een geregistreerd partnerschap kan niet eindigen door scheiding van tafel en bed, zie art. 1:80c lid 1 BW.

³³ CBS StatLine, Serie Huishoudens; grootte, samenstelling, positie in het huishouden.

³⁴ Van der Burght c.s., *Parl. Gesch. Vaststellingswet Erfrecht*, p. 199.

³⁵ Zie hierover uitvoerig F.W.J.M. Schols, *Samenlevers-erfrecht? Waar een wil is, is een wet*, Paris 2014. Overigens is de wetgever in Boek 4 BW de informele (levens)partner niet volledig uit het oog verloren. Zie art. 4:28 lid 2 BW en art. 4:82 BW laatste volzin. Zie hierna nr. 6 en eerder nr. 2.

meer en met name (voorwaardelijke) erfstellingen, (voorwaardelijke) legaten, (voorwaardelijke) testamentaire lasten, executele en bewind heeft de testateur vele mogelijkheden om zijn uiterste wil in te kleuren en de vererving op maat te laten plaatsvinden.

Er zijn wel beperkingen aan de testeervrijheid. De belangrijkste beperking is het onderwerp van dit rapport: de legitieme. Een andere belangrijke beperking vormt het nooderfrecht van art. 4:28 BW e.v. Zie hierna nr. 4.

Maar er zijn meer beperkingen. Vanzelfsprekend mag een uiterste wilsbeschikking niet in strijd zijn met de openbare orde en goede zeden. Zie art. 3:40 BW en art. 4:44 BW en art. 4:45 BW. Men zou ook de 'vernietigbare uiterste wilsbeschikkingen' kunnen zien als een beperking van de testeervrijheid. Zo kunnen, bijvoorbeeld, beschikkingen ten behoeve van voogden, leermeesters, beroepsbeoefenaren op het gebied van de individuele gezondheidszorg, geestelijk verzorgers etc. vernietigbaar zijn. Zie art. 4:57 BW e.v..

Ondanks de legitieme is de goederenrechtelijke vrijheid van de testateur in Nederland groot. Kinderen kunnen onterfd worden en de positie van erfgenaam worden onthouden. Zoals hiervoor beschreven is de legitieme immers slechts een aanspraak in geld. In die zin kunnen legitimarissen zich slechts in economische zin verzetten tegen de erfrechtelijke wensen van de erflater. Vanzelfsprekend kan dit ook de uiteindelijke wensen van de erflater indirect doorkruisen, omdat degene die de legitieme moet ophoesten minder overhoudt dan waarop de erflater had gehoopt.

4. De andere wettelijke rechten (als reeds bestaand) alternatief

In het kader van dit rapport zijn ook de zogenaamde 'andere wettelijke rechten' zoals opgenomen in titel 3, afdeling 2 van Boek 4 BW van groot belang. Zie art. 4:28 BW e.v.. Als de legitieme portie zou worden afgeschaft dan is er, zo dient men te beseffen, immers nog steeds dwingend erfrecht waarmee – zo nodig en op maat – ongewenste erfrechtelijke gevolgen op basis van het versterkerfrecht of het testamentaire erfrecht bestreden kunnen worden. Deze rechten mogen als 'nooderfrecht' betiteld worden, omdat het wapens zijn waarmee 'in geval van nood' in de door het erfrecht ontstane situatie ingegrepen kan worden.

De afschaffing van de legitieme zou derhalve niet betekenen, zoals we dadelijk zullen zien, dat de kinderen van erflater per definitie met lege handen komen te staan. Het nooderfrecht dient dan wel gedegen te zijn ingekleed zodat het vangnet geen ongewenste mazen vertoont. Reden om er nader naar te kijken en te bezien wat de staat is van het nooderrecht.³⁶

De andere wettelijke rechten kenmerken zich op de eerste plaats door het feit dat zij van dwingend recht zijn (art. 4:41 BW). Dit betekent dat een erflater in zijn uiterste wilsbeschikking de werking ervan niet terzijde kan stellen. In deze zin zijn de andere wettelijke rechten vergelijkbaar met de legitieme portie. Anders dan bij de legitieme ontbreekt het forfaitaire karakter. Het betreft *op maat gesneden aanspraken* en het is de rechter die uiteindelijk vaststelt of en welke aanspraak er is. Grosso modo geldt dat voor een geslaagd beroep op de andere wettelijke rechten een mate van behoefte is vereist.³⁷ De omvang van de behoefte bepaalt mede³⁸ de 'omvang' van het andere wettelijke recht.

Grofweg gesteld vallen de andere wettelijke rechten uiteen in drie groepen:

- Allereerst de artt. 4:28, 4:29 en 4:30 BW met de rechten waar de echtgenoot/geregistreerd partner

³⁶ Zie voor een uitvoerige en inspirerende behandeling van deze materie Ter Haar, Kolkman, Schrama & Verstappen, *Toezicht op het bewind van ouders en voogden over het vermogen van minderjarigen, Onderzoek naar toezicht op vermogensbeheer bij minderjarigen en vier overige, aanverwante onderwerpen, Familie & Recht nr. 17*, Boom Juridische Uitgevers, Den Haag 2017, p. 260-272 en Ter Haar, *Minderjarigen en (de zorg voor hun) vermogen (diss. Groningen, Familie & Recht nr. 7*, Boom juridische uitgevers 2013).

³⁷ Voor het andere wettelijke recht van art. 4:28 BW (woonrecht 6 maanden) geldt dit overigens niet.

³⁸ Zie art. 4:37 lid 4 BW dat de omvang van de hierna te bespreken sommen ineens beperkt tot maximaal de helft van de waarde van de nalatenschap.

- eventueel aanspraak op kan maken.³⁹ In art. 4:31 BW tot en met art. 4:34 BW worden deze rechten voor de echtgenoot/geregistreerd partner verder uitgewerkt.
- Als tweede groep kan de som ineens van art. 4:35 BW worden genoemd. Met dit artikel krijgt een kind van de erflater het recht om aanspraak te maken op een som ineens voor zover nodig voor diens verzorging/opvoeding of levensonderhoud/studie.
 - Als derde, meer specifieke groep, kunnen art. 4:36 en 4:38 BW vermeld worden. Art. 4:36 BW bepaalt dat een kind van de erflater dat nadat het meerderjarig is geworden, heeft gewerkt in de huishouding van de overledene of diens in beroep of bedrijf zonder daarvoor een beloning te hebben ontvangen, aanspraak kan maken op een som ineens.⁴⁰ Die som ineens strekt tot een billijke vergoeding voor die verrichte arbeid. Art. 4:38 BW kent het (stief)kind van de overledene dat een door deze laatste uitgeoefend beroep of bedrijf voortzet, het recht toe de kantonrechter te verzoeken om een rechthebbende te verplichten tot overdracht aan het (stief)kind van goederen die dienstbaar waren aan dat beroep of bedrijf.⁴¹

In het kader van dit rapport is vooral de tweede groep, de som ineens van art. 4:35 BW, relevant. Art. 4:35 BW luidt als volgt:

‘1 Een kind van de erflater, een kind als bedoeld in artikel 394 van Boek 1 daaronder begrepen, kan aanspraak maken op een som ineens, voor zover deze nodig is voor:
a. zijn verzorging en opvoeding tot het bereiken van de leeftijd van achttien jaren; en voorts voor:
b. zijn levensonderhoud en studie tot het bereiken van de leeftijd van een en twintig jaren.
2 De som ter zake van de verzorging en opvoeding komt het kind niet toe, voor zover de echtgenoot of een erfgenaam van de erflater krachtens wet of overeenkomst is gehouden om in de kosten daarvan te voorzien. De som ter zake van levensonderhoud en studie komt het kind niet toe, voor zover de echtgenoot van de erflater krachtens artikel 395a van Boek 1 verplicht is om in de kosten daarvan te voorzien.
3 Op de som ineens komt in mindering hetgeen de rechthebbende had kunnen verkrijgen krachtens erfrecht of krachtens een sommenverzekering die door het overlijden van de erflater tot uitkering komt.’

Een kind van de erflater heeft, zoals men ziet, recht op de som ineens. Maar voor welke kinderen geldt de aanspraak? Met ‘kind’ wordt uiteraard op de juridische kinderen gedoeld, in de zin dat er een familierechtelijke betrekking is tot de erflater, art. 1:197 BW. Bovendien wordt met ‘kind’ gedoeld op kinderen als bedoeld in art. 1:394 BW, zodat ook zij, anders dan de legitieme, het recht hebben om aanspraak te maken op de som ineens van art. 4:35 BW. De verwijzing naar art. 1:394 BW betekent dat de kinderen die alleen in een familierechtelijke betrekking tot hun moeder staan in de nalatenschap van hun verwekker aanspraak kunnen maken op de som ineens.⁴² Maar de verwijzing brengt eveneens met zich dat als de overledene als levensgezel van de moeder ‘heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad’, het kind aanspraak kan maken op de som ineens. Die beide laatste categorieën zijn vanuit het perspectief van het versterfrecht en de ordening van art. 4:10 BW en de legitieme opvallend omdat ‘ineens’ ook kinderen die niet in een familierechtelijke betrekking staan tot de overledene op grond van de wet aanspraken op de nalatenschap (kunnen) krijgen.

³⁹ Overigens kan het recht van art. 4:28 BW ook door hen worden ingeroepen die tot het overlijden van erflater met hem een duurzame gemeenschappelijke huishouding hadden. Hieronder valt ook de informele partner. Voor de vraag of de informele partner hier niet te bekaaid afkomt, zie in het bijzonder F.W.J.M. Schols Samenlevers-erfrecht? Waar een wil is, is een wet, Paris 2014 en F.W.J.M. Schols, ‘Erfrechtelijke ingrepen met het oog op het informele samenleven en het samengestelde gezin’, WPNR 2018/7220.

⁴⁰ Onder kind wordt mede begrepen een stiefkind, pleegkind, behuwdkind of kleinkind van de erflater.

⁴¹ Onder omstandigheden komt dit recht ook toe aan een echtgenoot of geregistreerd partner van de overledene, art. 4:38 lid 5 BW.

⁴² Verwekker is de man die samen met de moeder op ‘natuurlijke’ wijze – te weten geslachtsgemeenschap – het kind heeft laten ontstaan, *Kamerstukken II* 1995/96, 24649, 3, p.8. Zie in dit kader HR 26 juni 2009, *NJ* 2009/388, m.nt. S.F.M. Wortmann; en HR 18 februari 2011, *NJ* 2011/90.

De erfgenamen, het kind, zijn wettelijk vertegenwoordiger en eventueel zijn verzorger bepalen of er een som ineens nodig is voor de verzorging en opvoeding van het kind. Komt men niet tot overeenstemming, dan zal de rechter moeten beslissen.⁴³

Er kan alleen aanspraak worden gemaakt op de soms ineens van art. 4:35 BW voor zover deze nodig is voor de verzorging en opvoeding van het kind totdat het kind 18 jaar is en/of voor zover deze nodig is voor het levensonderhoud en studie van het kind tot diens 21^e jaar. In de omschrijving van deze voorwaarden in lid 1 van art. 4:35 BW herkent men de verplichtingen van art. 1:404 BW en 1:395a BW. De verzorgingsplicht tijdens leven van de erflater jegens zijn kinderen wordt als het ware ‘omgeruild’ voor een na overlijden voortgezette plicht, zij het nu in de vorm een som ineens. De memorie van toelichting formuleert het als volgt:⁴⁴

‘Het recht op een som ineens wordt in het systeem van het onderhavige ontwerp, [...] mede gemotiveerd door de sterke positie van de langstlevende: [...], kan meebrengen dat verzorging en opvoeding van de minderjarige kinderen van de erflater niet voldoende tot hun recht komen, als hun geen eigen terstond geldend te maken aanspraak wordt toegekend.’

Wanneer is sprake van ‘voor zover deze nodig is’ als bedoeld in art. 4:35 lid 1 BW? Volgens Ter Haar omvat de onderhoudsplicht in Boek 1 BW van de ouder voor diens kind meer dan het verschaffen van het hoogstnodige en is dan ook niet ‘behoefte’ maar ‘behoefte’ het criterium. Perrick daarentegen lijkt uit te gaan van de strakkere norm ‘behoefte’.⁴⁵ Het spreekt voor zich dat sowieso rekening wordt gehouden met eventuele eigen middelen van kind of voorziening die anderszins getroffen zijn voor het kind, zoals een studieverzekering. Zeker indien de legitieme zou worden afgeschaft, is het van belang hier nadere opheldering over te geven.

Vast staat evenwel dat art. 4:35 BW een erfrechtelijke aanspraak (Boek 4 BW) is met een alimentair karakter (Boek 1 BW).⁴⁶ Dit karakter blijkt ook uit het tweede lid van art. 4:35 BW. Het kind heeft geen recht op de som ineens als (er al) een ander onderhoudsplichtig is. Onder letter ‘a’ is de situatie beschreven dat de langstlevende echtgenoot of een erfgenaam op grond van de wet of een overeenkomst verplicht is om de kosten te voldoen voor de verzorging en opvoeding van het (minderjarige) kind. Denk hierbij aan de wettelijke onderhoudsverplichtingen van art. 1:392 e.v. BW in het algemeen en meer concreet aan die van art. 1:404 BW en art. 1:395 BW voor de ouder en de stiefouder. Letter ‘b’ heeft betrekking op de kosten van levensonderhoud en studie voor het (meerderjarige) kind. Als de langstlevende echtgenoot op grond van art. 1:395a BW deze kosten moet betalen, heeft het kind geen recht op de som ineens.

Over het antwoord op de vraag hoe het criterium ‘voor zover deze nodig is’ van lid 1 enerzijds en ‘de onderhoudsplicht van anderen’ anderzijds zich tot elkaar verhouden, wordt verschillend gedacht. Uit de parlementaire geschiedenis zou kunnen worden afgeleid dat de minister een enge c.q. strakke interpretatie voorstaat in de zin dat als er een andere onderhoudsplichtige is, er geen aanspraak op de som ineens kan worden geëffectueerd.⁴⁷

‘Zoals de memorie van toelichting aangeeft zal er veelal geen behoefte bestaan aan een verzorgingssom. Bij het overlijden van een ouder zal de opvoeding door de achterblijvende ouder moeten worden voortgezet. Leeft een kind in gezinsverband met de overlevende echtgenoot die niet

⁴³ Van der Burght c.s., *Par. Gesch. Invoeringswet Boek 4*, p. 1381.

⁴⁴ Van der Burght c.s., *Par. Gesch. Invoeringswet Boek 4*, p. 1380.

⁴⁵ S. Perrick, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 4. Erfrecht en schenking*, Deventer: Wolters Kluwer 2017, nr. 387. Zie ook: *Handboek Erfrecht* (Van Mourik), XI.4, Deventer: Wolters Kluwer 2020.

⁴⁶ Vóór 1 januari 2003 was dit precies andersom: een erfrechtelijke aanspraak werd via art. 1:406b BW (oud) toegekend in het alimentatierecht, zo o.m. Ter Haar, die in dit kader ook rept van het ‘hybride karakter van de som ineens’, Ter Haar, *Minderjarigen en (de zorg voor hun) vermogen* (diss. Groningen, *Familie & Recht* nr. 7, Boom juridische uitgevers 2013), p. 157-158.

⁴⁷ Van der Burght c.s., *Par. Gesch. Invoeringswet Boek 4*, p. 1380-1381.

tevens zijn ouder is, dan zal er doorgaans geen behoefte bestaan aan de verzorgingssom ineens. Overigens bestaat er ook geen behoefte aan de uitkering van de som ineens, als de langstlevende of een ander de verplichting tot verzorging en opvoeding op zich neemt. In de praktijk betekent dit dat de behoefte aan de verzorgingssom zal bestaan in de volgende drie gevallen: het kind heeft beide ouders verloren en leeft niet in gezinsverband met een stiefouder die tot onderhoud in staat en bereid is, het kind groeit op in het gezin van de overlevende ouder die gescheiden is van de overleden ouder en die niet tot voldoende onderhoud in staat is, of het kind is een onwettig, niet natuurlijk kind (art.1:406). Het gaat dus kort gezegd om de situaties waarin niet wordt voorzien in de kosten van opvoeding en verzorging van het kind. In die gevallen heeft het kind recht op een som ineens om in die verzorging te voorzien.'

Volgens Ter Haar staat de uitleg van de minister:⁴⁸

'[...] namelijk haaks op een interpretatie van art. 4:35 BW tegen de achtergrond van art. 1:245 en 1:404 BW.'

Hij onderbouwt zijn stelling met enkele tot de verbeelding sprekende schetsen/voorbeelden.⁴⁹ Zijn pleidooi sluit aan bij het feit dat in Boek 1 BW het naast elkaar bestaan van meerdere onderhoudsplichten geen bezwaar is, zie o.m. art. 1:397 lid 2 BW:

'Zijn meerdere bloed- of aanverwanten tot het verstrekken van levensonderhoud aan dezelfde persoon verplicht, dan is ieder van hen gehouden een deel van het bedrag te voldoen, dat de tot onderhoud gerechtigde behoeft. Bij de bepaling van dit deel wordt rekening gehouden met ieders draagkracht en de verhouding, waarin een ieder tot de gerechtigde staat.'

In gelijke zin ook de Hoge Raad:⁵⁰

'3.2. In een geval als het onderhavige waarin meer personen — hier zowel een ouder als een stiefouder — op grond van bloed- en aanverwantschap tot het verstrekken van levensonderhoud zijn gehouden, hangt de omvang van ieders verplichting af van de omstandigheden van het geval, in het bijzonder van ieders draagkracht en de bijzondere verhouding waarin ieder staat tot degene die onderhoud behoeft. 's Hofs van de Rb. overgenomen oordeel hieromtrent is derhalve juist.'

Er is weinig jurisprudentie over het andere wettelijke recht van het kind op grond van art. 4:35 BW, zodat er nog geen algemene lijn is ter zake van de wijze waarop dit artikel en de toepasselijke norm in praktijk door de recht wordt toegepast/geïnterpreteerd.⁵¹ Bij dit alles houde men voor ogen dat, hoewel harde cijfers hieromtrent ontbreken, kinderen normaliter niet worden onterfd door hun ouder(s). Ook zal er in veel situaties een echtgenoot of een erfgenaam zijn die op grond van de wet of een overeenkomst verplicht is om de kosten te voldoen voor de verzorging en opvoeding van het (minderjarige) kind, zodat we überhaupt niet toekomen aan art. 4:35 BW.

Maar mocht de legitieme worden afgeschaft, dan dienen vanzelfsprekend ook deze punten verduidelijkt te worden.

⁴⁸ Ter Haar, *Minderjarigen en (de zorg voor hun) vermogen* (diss. Groningen, Familie & Recht nr. 7, Boom juridische uitgevers 2013), p. 170.

⁴⁹ Ter Haar, *Minderjarigen en (de zorg voor hun) vermogen* (diss. Groningen, Familie & Recht nr. 7, Boom juridische uitgevers 2013), p. 171-175 en Ter Haar, 'Een hanteerbare regeling voor het levensonderhoud van een kind na overlijden van een ouder', *WPNR* 2015/7066, p. 541-548.

⁵⁰ HR 22 april 1988, ECLI:NL:PHR:1988:AD0287, *NJ* 1989, 386, m.nt. E.A.A. Luijten.

⁵¹ Hof Arnhem-Leeuwarden 1 december 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:9090, ERF-Updates.nl 2015-0370, Rechtbank Midden-Nederland, 5 december 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:7147, ERF-Updates.nl 2015-0086, Rechtbank Rotterdam, 9 juli 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:6081, ERF-Updates.nl 2014-0119, Rechtbank Amsterdam van 30 september 2010 ECLI:NL:RBAMS:2010:BO8410.

Voor de goede orde nog dit. De som ineens heeft weliswaar een alimentair karakter, maar verschilt in zoverre van 'klassieke alimentatie' dat er een maximum geldt voor de sommen ineens: de sommen ineens bedragen gezamenlijk ten hoogste de helft van de waarde van de nalatenschap en het feit dat het een uitkering ineens betreft. Als de som een vangnet moet zijn voor, bijvoorbeeld, een minderjarig kind dan komt de vraag op waarom deze beperkt moet zijn in omvang. Had vader of moeder nog geleefd, dan was wellicht de gehele nalatenschap opgegaan aan de betaling van kosten van opvoeding, verzorging, levensonderhoud en studie. Ook op dit punt zou de regeling bij afschaffing van de legitieme onder de loep genomen moeten worden.⁵²

Zoals gezegd heeft de som ineens geen forfaitair karakter zoals voor de legitieme geldt. De behoefte leidt wel degelijk tot een op maat gesneden aanspraak. Desondanks kent ook de som ineens een licht forfaitair element, er wordt namelijk wel geabstraheerd van 'toekomstige ontwikkelingen':⁵³

'De vaststelling van een som ineens terzake van verzorging en opvoeding, respectievelijk levensonderhoud en studie, zal naar zijn aard moeten worden gebaseerd op grond van bepaalde uitgangspunten over toekomstige ontwikkelingen. De verschuldigdheid van een vastgestelde som ineens zal daarbij naar haar aard niet afhankelijk zijn van de mate waarin deze toekomstige ontwikkelingen zich vervolgens daadwerkelijk voordoen. Zulks zou ook uit oogpunt van de rechtszekerheid niet wenselijk zijn. Voor een vordering wegens onverschuldigde betaling voor het geval dat een kind vervolgens niet gaat studeren - nog daargelaten dat de som ineens behalve op studie tevens betrekking zal hebben op levensonderhoud - zie ik dan ook geen grond.'

Van groot belang zijn de termijnen die gelden voor het invoeren van de andere wettelijke rechten voor de kinderen. Art. 4:37 lid 1 BW bepaalt als volgt:

'[...] De mogelijkheid om aanspraak te maken op een som ineens vervalt, indien de rechthebbende niet binnen een redelijke, hem door een belanghebbende gestelde termijn, en uiterlijk negen maanden na het overlijden van de erflater, heeft verklaard dat hij de som ineens wenst te ontvangen.'

De termijn van lid 1 is een vervaltermijn. Is de termijn eenmaal verlopen, dan kan er niet alsnog een beroep op worden gedaan. Verlenging van de termijn en stuiting van het verval is niet mogelijk, dit is in lijn met het bepaalde ter zake voor de vervaltermijn waarbinnen een beroep op de legitieme portie moet worden gedaan, art. 4:85 lid 1 BW.⁵⁴ Maar deze termijn is wel veel langer dan de termijn die geldt bij de onderhavige rechten.

Indien tijdig een beroep op de som ineens is gedaan, dan is deze niet eerder opeisbaar dan zes maanden na het overlijden van erflater (4:37 lid 2 BW).⁵⁵ Toch kan het kind dat de som ineens tijdig invoert dan wel namens wie de som ineens tijdig is ingeroepen, niet rustig achterover leunen aangezien art. 4:37 lid 3 BW bepaalt dat:

'De rechtsovereenkomst verjaart door verloop van een jaar na het overlijden van de erflater. [...]'

Voor een vangnetregeling is deze termijn veel te kort. Dit verdient hoe dan ook aanpassing. Op Curaçao en Sint Maarten is dit al gebeurd.⁵⁶ De termijnen zijn daar, zelfs nadat ze verlopen zijn, verlengbaar. Zie art. 4:40a CBW. Niet ondenkbaar is dat een beroep op deze termijn in voorkomende gevallen naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

⁵² In deze zin F.W.J.M. Schols, 'Postmortale verantwoordelijkheid op maat, zonder legitieme portie', *Ars Aequi*, oktober 2019, p. 741.

⁵³ Van der Burght c.s., *Par. Gesch. Invoeringswet Boek 4*, p. 1749.

⁵⁴ Voor een van de weinige mogelijkheden tot rechterlijke verlenging van termijnen, zie art. 4:77 BW.

⁵⁵ Ook hier is aansluiting gezocht bij de systematiek van de legitimaire vordering, zie art. 4:81 BW.

⁵⁶ Naar aanleiding van F.W.J.M. Schols, WPNR 6807 (2009), p. 650-651. Zie Memorie van Toelichting Curaçao, No. 3, Artikelsgewijze toelichting op artikel 4:27c BW, p. 22.

Wat de rangorde betreft tussen de somgerechtigde en de legitimaris wordt volstaan met een tweetal citaten uit de parlementaire geschiedenis:⁵⁷

‘De sommen ineens tonen enige verwantschap met de legitimaire vorderingen die onder de nieuwe wet evenzeer geldvorderingen zullen worden. Een verschil is dat de sommen ineens in rang boven de legitimaire vorderingen komen [...]’

En:⁵⁸

‘Dan de vraag hoe de aanspraken van een kind in artikel 4.2A.2.6, lid 1 zich verhouden tot die van de langstlevende (artikel 4.2A.2.2 e.v.). Dan gaat het om gelijkwaardige aanspraken die derhalve bij een tekort naar evenredigheid zullen moeten worden voldaan uit de nalatenschap. Wel is het zo dat de aanspraken van het kind op een som ineens in die zin subsidiair zijn, dat deze aanspraken wijken als het kind zijn aanspraak in plaats van tegen de nalatenschap kan richten tegen de langstlevende echtgenoot (artikel 4.2A.2.6, lid 2).’

Kortom: De eventuele afschaffing van de legitieme portie betekent derhalve niet, zoals gezien dat, de kinderen per definitie met lege handen komen te staan. Wel wordt de testeervrijheid van de erflater wellicht meer recht gedaan als de ‘botte’ forfaitaire legitimaire aanspraak wordt ingeruild voor maatwerk in de vorm van een aanspraak naar gelang er sprake is van behoefte. In het kader van het schrappen van de legitieme portie zou kunnen worden overwogen om de werking van de som ineens van art. 4:35 BW uit te breiden en de effectiviteit daarvan te versterken.

Bij afschaffing van de legitieme met de andere wettelijke rechten als alternatief dient in ieder geval aandacht te zijn voor de vragen:

- hoe het criterium ‘voor zover deze nodig is’ dient te worden ingekleurd (behoefte/behoefteigheid);
- hoe het criterium ‘voor zover deze nodig is’ van lid 1 enerzijds en ‘de onderhoudsplicht van anderen’ anderzijds zich tot elkaar verhouden;
- in hoeverre de beperking ‘tot de helft van de nalatenschap’ wenselijk is.

Bovendien dienen de termijnen verlengd te worden en/of verlengbaar te worden gemaakt?

Zeker waar sprake is van een minderjarige erfgenaam/ander wettelijke gerechtigde/legitimaris verdient het aanbeveling oog te hebben voor de ‘dubbele’ pet en daaruit voortvloeiende dreigende belangenconflicten tussen de minderjarige en de langstlevende ouder die het gezag over deze laatste uitoefent. Verwezen wordt in dit kader naar de zinvolle suggesties die volgen uit het WODC onderzoek ‘Toezicht op het bewind van ouders en voogden over het vermogen van minderjarigen’.⁵⁹

5. Legitieme portie en bijstand

5.1 Algemeen

Voor de volledigheid is het goed om in dit rapport ook kort stil te staan bij de link tussen de legitieme portie en de sociale zekerheid, en dan in het bijzonder de bijstand. Immers, één van de argumenten voor het behoud van de legitieme portie is diens maatschappelijke betekenis. Zo stelt Heuff:⁶⁰

‘Voor de legitimaris kan hetgeen door zijn beroep verkregen wordt (mede) een voorziening in levensonderhoud betekenen hoewel er op zichzelf geen relatie tussen legitieme en behoefte aan een

⁵⁷ Van der Burght c.s., *Par. Gesch. Invoeringswet Boek 4*, p. 1388.

⁵⁸ Van der Burght c.s., *Par. Gesch. Invoeringswet Boek 4*, p. 1747.

⁵⁹ Ter Haar, Kolkman, Schrama & Verstappen, *Toezicht op het bewind van ouders en voogden over het vermogen van minderjarigen, Onderzoek naar toezicht op vermogensbeheer bij minderjarigen en vier overige, aanverwante onderwerpen, Familie & Recht nr. 17*, Boom Juridische Uitgevers, Den Haag 2017, p. 269-272.

⁶⁰ Heuff, *Legitieme portie, Monografieën Nieuw BW B20*, Deventer: Kluwer 2004, nr. 6.

dergelijke voorziening is. Voor de maatschappij kan het (waarschijnlijk in geringe mate) betekenen dat geen of minder beroep op voorzieningen op grond van de Algemene bijstandswet hoeft te worden gedaan.'

Zie ook hierna nr. 9 betreffende de legitieme in de literatuur. En hoewel de Algemene bijstandswet inmiddels via diverse tussenstappen is opgegaan in de Participatiewet, blijft relevant of de 'maatschappij' kosten worden bespaard als de legitieme portie wordt gehandhaafd. Voor een goed begrip van de materie in vogelvlucht enkele van de basisbeginselen van de Participatiewet.

5.2 Enkele basisbeginselen

Recht op bijstand bestaat, zo art. 11 Participatiewet (Pw), als men:

'in zodanige omstandigheden verkeert of dreigt te geraken dat [men] niet over de middelen beschikt om in de noodzakelijke kosten van bestaan te voorzien'.

De bijstand is het laatste 'redmiddel' waar men een beroep op kan doen als de middelen ontbreken. Dit impliceert dat als er een andere wijze is om te voorzien in de kosten van het bestaan, eerst die andere 'bron' moet worden aangesproken. Dit principe is vastgelegd in art. 15 lid 1 Pw:

'Geen recht op bijstand bestaat voor zover een beroep kan worden gedaan op een voorliggende voorziening die, gezien haar aard en doel, wordt geacht voor de belanghebbende toereikend en passend te zijn. Het recht op bijstand strekt zich evenmin uit tot kosten die in de voorliggende voorziening als niet noodzakelijk worden aangemerkt.'

En onder een voorliggende voorziening wordt begrepen, art. 5 aanhef en onder e Pw:

'[...] elke voorziening buiten deze wet waarop de belanghebbende of het gezin aanspraak kan maken, dan wel een beroep kan doen, ter verwerving van middelen of ter bekostiging van specifieke uitgaven.'

Het is logisch dat er pas recht is op algemene bijstand zodra het in aanmerking te nemen inkomen van de alleenstaande of het gezin lager is dan de bijstandsnorm en er ook geen in aanmerking te nemen vermogen is, art. 19 lid 1 Pw. Dit complementaire karakter van de bijstand komt goed naar voren in art. 31 lid 1 Pw:

'Tot de middelen worden alle vermogens- en inkomensbestanddelen gerekend waarover de alleenstaande of het gezin beschikt of redelijkerwijs kan beschikken. Tot de middelen worden mede gerekend de middelen die ten behoeve van het levensonderhoud van de belanghebbende door een niet in de bijstand begrepen persoon worden ontvangen.'

Het middelenbegrip wordt verder uitgewerkt in art. 31 lid 2 Pw en de begrippen 'inkomen' en 'vermogen' worden weer uitgediept in respectievelijk art. 32 en 33 Pw en 34 Pw. Het spreekt welhaast voor zich dat uit de Participatiewet voor de belanghebbende en diens gezin niet alleen rechten (het recht op bijstand) maar ook diverse plichten voortvloeien. Zonder pretentie van volledigheid noemen wij hier art. 17 lid Pw:

'De belanghebbende doet aan het college op verzoek of onverwijld uit eigen beweging mededeling van alle feiten en omstandigheden waarvan hem redelijkerwijs duidelijk moet zijn dat zij van invloed kunnen zijn op zijn arbeidsinschakeling of het recht op bijstand. [...]'

Daarnaast kent de Participatiewet in art. 55 Pw de mogelijkheid zogeheten nadere verplichtingen op te leggen:

'Naast de verplichtingen die ingevolge hoofdstuk 2 in elk geval aan de bijstand verbonden zijn, dan wel daaraan door het college verbonden worden, kan het college vanaf de dag van melding als bedoeld in artikel 44, tweede lid, verplichtingen opleggen die strekken tot arbeidsinschakeling, dan wel die verband houden met aard en doel van een bepaalde vorm van bijstand of die strekken tot zijn vermindering of beëindiging. [...]'

5.3 Bijstand en legitieme

Vanuit erfrechtelijk perspectief is tevens relevant het reeds genoemde art. 18 lid 2 Pw dat verplicht tot het ‘betonen van voldoende verantwoordelijkheidsbesef’. Het is een open deur om te constateren dat als een bijstandsgerechtigde na een overlijden ‘iets’ krachtens erfrecht verkrijgt, die verkrijging van invloed kan zijn op het recht op bijstand. Een erfrechtelijke verkrijging behoort immers zonder enige twijfel tot de ‘middelen als bedoeld in art. 31 Pw. En de verkrijging kan dus, bijvoorbeeld, tot gevolg hebben dat het in aanmerking te nemen vermogen uitkomt boven de grens van het vrij te laten vermogen van art. 48 lid 2 en lid 3 Pw en de bijstandsverlening wordt gestaakt.^{61 62}

Het is algemeen bekend dat een deel van de Nederlandse bevolking dit een onwenselijk gevolg vindt. Vereenvoudigd gesteld, zijn zij van mening dat het ‘zonde’ is als de erfenis ‘op gaat’ omdat die moet worden besteed aan de kosten van het levensonderhoud en die kosten zonder erfenis ‘uit’ de bijstand worden betaald. Die opvatting leidt ertoe dat een deel van de toekomstige erflaters anticipeert op een (toekomstige) erfgenaam die in een (potentiële) bijstandssituatie verkeert. De vorm waarin wordt geanticipeerd, verschilt uiteraard naar gelang de omstandigheden. Voor het onderhavige vraagstuk gaan we uit van een onterving van de (potentieel) bijstandsgerechtigde.

Wat zijn na overlijden de gevolgen van die onterving voor de bijstandsgerechtigde? Een eerste voor de hand liggende vraag is of deze toch middelen als bedoeld in art. 31 Pw heeft verkregen. Daarvoor is immers niet alleen relevant hetgeen waarover men (daadwerkelijk) beschikt, maar ook hetgeen waarover men redelijkerwijs kan beschikken. En kan niet verdedigd worden dat door een beroep te doen op de legitieme de bijstandsgerechtigde wel ‘redelijkerwijs de beschikking kan krijgen’? Jurisprudentie over dit specifieke punt ontbreekt, maar uit vaste rechtspraak van de Centrale Raad van Beroep, blijkt dat de term ‘beschikken zo moet worden uitgelegd ‘dat deze ziet op de mogelijkheid van een betrokkene om de bezitting feitelijk aan te wenden om in de noodzakelijke kosten van het bestaan te voorzien.’⁶³ Zo bezien, lijkt de bevoegdheid om de legitieme in te roepen niet te vallen onder het middelenbegrip van art. 31 Pw.⁶⁴

Daarmee is de kous echter nog niet af. De Participatiewet heeft immers meerdere ijzers in het vuur. Want bij het niet-inroepen van de legitieme portie zal in de regel sprake zijn van het betonen van een onvoldoende besef van verantwoordelijkheid voor de voorziening in het bestaan, art. 18 lid 2 Pw. Het college is dan in beginsel gehouden om de bijstand te verlagen. Aan te nemen valt dat een dergelijke verlaging voldoende ‘aansporing’ is om (alsnog) de legitieme in te roepen.

Voor zover de bijstandsgerechtigde legitimaris dit nalaat, staat het college van de betreffende gemeente nog een ander middel ten dienste. Hiervoor is al meermaals aan de orde gekomen dat het middelenbegrip van art. 31 Pw ziet op alle vermogens- en inkomensbestanddelen waarover men beschikt of redelijkerwijs

⁶¹ Voor de volledigheid de opmerking dat ook een erfrechtelijke verkrijging waar de bijstandsgerechtigde niet althans niet direct (volledig) de beschikking krijgt, bijvoorbeeld omdat een testamentair bewind is ingesteld of omdat de verkrijging bestaat uit een niet-opeisbare vordering gevolgen kan hebben voor de bijstandsverlening, zij het dat die ‘gevolgen’ pas op termijn kunnen/zullen intreden. Het voert buiten het bestek van dit rapport om hier nader op in te gaan. Zie bijvoorbeeld

Centrale Raad van Beroep, 6 augustus 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:2607.

⁶² Rb. Zeeland-West-Brabant 21 september 2020, ECLI:NL:RBZWB:2020:4469 oordeelt dat de bijstandsuitkering over de eerste zes maanden na het overlijden van erflater (ook) kan worden teruggevorderd net zoals dat bij een legaat van een geldsom mogelijk is. Dat er bij de legitieme een beroep moet worden gedaan en pas betaling na zes maanden plaatsvindt, maakt het oordeel niet anders.

⁶³ Zo Centrale Raad van Beroep 19 november 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:2486 en Centrale Raad van Beroep 27 september 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BT6097.

⁶⁴ Overigens is opvallend dat geen jurisprudentie is gevonden over de vraag of geen sprake is van een voorliggende voorziening als bedoeld in art. 15 Pw. Opvallend in zoverre dat, bijvoorbeeld de mogelijkheid tot het afsluiten van een rentedragende lening in het kader van de WSF wél als een voorliggende voorziening is aangemerkt, CRvB 13 oktober 1998, ECLI:NL:CRVB:1998:ZB7969. Of geldt hier inderdaad de legistische opvatting dat zolang de legitieme niet is ingeroepen, er geen aanspraak is? Of het niet-inroepen het betonen is van onvoldoende besef van verantwoordelijkheid voor de voorziening in het bestaan, is van een andere orde.

kan beschikken. Dit ‘redelijkerwijs kunnen verkrijgen’ vereist veelal een actief handelen van de zijde van de bijstandsgerechtigde. Het college is niet bevoegd om dit namens de bijstandsgerechtigde te doen. Wel heeft het college een middel om de bijstandsgerechtigde tot actie aan te zetten. Immers krachtens art. 55 Pw kan het college aan de bijstandsgerechtigde verplichtingen opleggen die onder meer tot doel hebben om de bijstandsverlening te kunnen verminderen of beëindigen. Vaste lijn in de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep is dat het opleggen van de verplichting om de legitieme in te roepen onder art. 55 Pw valt.⁶⁵ Komt de bijstandsgerechtigde deze verplichting niet na, dan volgt ‘afstemming’ via art. 18 Pw.

In theorie kan worden verdedigd dat de bijstandsgerechtigde door geen beroep te doen op de legitieme portie een schenking doet aan de erfgenamen/diegenen die wel krachtens erfrecht hebben verkregen.⁶⁶ Als inderdaad sprake is van een schenking, kunnen de kosten van bijstand vervolgens worden verhaald op de hierdoor ‘bevoordeelden’, art. 62f, aanhef en onder a. Pw. Maar het is maar de vraag of het niet-inroepen van de legitieme in het kader van de bijstand inderdaad een schenking kan vormen.⁶⁷

5.4 Bijstand en som ineens

Het erfrecht kent behalve de legitieme portie ook nog de andere wettelijke rechten waaronder het hiervoor onder nr. 4 besproken recht op een som ineens, art. 4:35 BW. Hetgeen zojuist is gemeld ter zake van het niet-inroepen door een bijstandsgerechtigde van de legitieme portie geldt evenzo voor het niet-uitoefenen van de som ineens.⁶⁸ Daarmee boet het maatschappelijk belang als argument voor handhaving van de legitieme aan importantie in. Immers, daar waar Heuff terecht al rept van de ‘waarschijnlijk geringe mate’ waarin afschaffing van de legitieme portie leidt tot een toenemend bijstandsberoep, zal dit toch al geringe effect (nog) verder afnemen als de som ineens in dit kader effectiever wordt ingezet.

5.5 Conclusie

Afschaffing van de legitieme zou kunnen betekenen dat er meer beroep wordt gedaan op voorzieningen op basis van de Participatiewet. Het feit dat we na afschaffing van de legitieme nog steeds de corrigerende sommen ineens hebben, zal verzachtend werken, zeker als de sommen ineens aangescherpt en verduidelijkt worden zoals hiervoor in nr. 4 omschreven.

Maar dit alles staat los van de principiële vraag of de legitieme portie een instrument moet zijn om het beroep op overheidsvoorzieningen te beperken. Is het passend dat er met de huidige Nederlandse legitieme bij overlijden aanspraken gecreëerd worden die niet bestaan tijdens leven. Een ouder hoeft tijdens leven maar zeer beperkt – slechts in geval van behoefte - in te staan voor een, bijvoorbeeld, 30-jarig kind dat wel kan maar niet wil werken.⁶⁹ Na het overlijden van de ouder moet dat in Nederland vervolgens wel door middel van de dwingendrechtelijke forfaitaire aanspraak op de nalatenschap, zonder dat sprake hoeft te

⁶⁵ CRvB 15 januari 2008, ECLI:NL:CRVB:2008:BC3126 en CRvB 20 december 2006, ECLI:NL:CRVB:2006:AZ4879.

⁶⁶ Uit Rb. Dordrecht 8 september 2006, ECLI:NL:RBDOR:2006:AY9426 kan worden afgeleid dat de bevoegdheid van het college om verplichtingen op te leggen niet zo ver voert dat een bijstandsgerechtigde legitimaris verplicht kan worden om te proberen een langstlevende testament/beding aan te vechten/tasten door een beroep te doen op de legitieme.

⁶⁷ Rechtbank Limburg meent in ieder geval van niet. Er was, zo de logische opvatting van de rechtbank, geen vermindering van de vermogenspositie van bijstandsgerechtigde en dus kon geen sprake zijn van een schenking, zie art. 7:175 BW. Rechtbank Limburg 3 september 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:8068, ERF-Updates.nl 2015-0339, m.nt. F.M.H. Hoens.

⁶⁸ Er is geen jurisprudentie gevonden over bijvoorbeeld het opleggen door het college van de verplichting tot het inroepen van de som ineens van art. 4:35 BW hetgeen de vraag oproept of dit wellicht mede wordt veroorzaakt door het feit dat de legitieme portie een reeds lang bestand en ‘bekend’ fenomeen is, terwijl de som ineens van art. 4:35 BW in zijn huidige verschijningsvorm een relatief nieuw en daarmee onbekend(er) fenomeen is.

⁶⁹ De onderhoudsverplichting jegens ‘oudere’ meerderjarige kinderen is immers zeer beperkt (behoefte), art. 1:392 lid 2 BW. F.W.J.M. Schols, ‘Postmortale verantwoordelijkheid op maat, zonder legitieme portie’, *Ars Aequi*, oktober 2017, p. 741.

zijn van behoefte of behoeftigheid. Dat is niet consequent en zou als een overkill kunnen worden aangemerkt.

6. De verzwakte legitieme

Met de komst van het nieuwe erfrecht is de legitimaris flink gekortwiek.

De legitimaris is nog slechts schuldeiser van de nalatenschap (art. 4:7 BW). De legitimaris heeft alleen maar een geldvordering op de nalatenschap en is niet als zodanig gerechtigd tot goederen van de nalatenschap. Een onterfde legitimaris wordt nooit meer erfgenaam. Zie nr. 2. In het Preadvies, De legitieme portie driedimensionaal: abstract, concreet en fiscaal, KNB 2006⁷⁰ signaleert B. Schols zeven zwakke plekken:⁷¹

- 'a. goederenrecht werd verbintenis uit de wet;*
- b. de schuldenaar bepaalt zelf de wijze van betaling van de verbintenis;*
- c. 'oneigenlijke' nakoming van de verbintenis vaak niet meer te voorkomen;*
- d. de omvang van de verbintenis is gereduceerd;*
- e. de verbintenis is onder omstandigheden niet opeisbaar;*
- f. de verbintenis kan vervallen of verjaren (korte termijnen);*
- g. notarissen mogen de 'schuldeiser' niet benaderen.'*

Er zijn in de praktijk en wetenschap technieken ontwikkeld om de aanspraken van de legitimaris te beperken.⁷² Zo kan men denken aan de 'ontervende huwelijkse voorwaarden' van B. Schols waarmee men in vijf stappen de legitieme volledig uit kan hollen:

'Het juridisch brouwsel betreft een synthese van drie ingrediënten:

- a. het ongestoord voortleven in de zin van art. 4:82 BW (niet directe opeisbaarheid van de legitieme) wordt als schild gebruikt voor vermogensoverheveling;*
- b. het arrest HR 8 februari 1995, BNB 1995/105, en de daarop gebaseerde filosofie van het 'superturbo-testament' dat als doel heeft de 'turbo-technieken' buiten het bereik van art. 10 SW te houden;*
- c. de mogelijkheid om snel en eenvoudig het huwelijksgoederenregime te wijzigen (de 'schommelstoelgedachte'). Een eenvoudige casus:
Vader A en moeder B zijn onder koude uitsluiting gehuwd en vader heeft een onroerende zaak waard € 1.000.000. Moeder heeft geen vermogen. Zij hebben twee kinderen C en D. Het is de bedoeling dat C zo min mogelijk uit de nalatenschappen van beide ouders zal ontvangen. D is de erfrechtelijke kroonprins.'*

Stap 1: invoeren gemeenschap van goederen;

Stap 2 en 3: verblijvingsbeding met betrekking tot alle goederen van de nalatenschap richting de nalatenschap (stap 2), tegen vergoeding van de waarde (stap 3). Het betreft als het ware een verblijvingsbeding 'tegen het verkeer in'. De langstlevende krijgt een onderbedelingsvordering groot € 500.000;

Stap 4: de langstlevende verkrijgt het vruchtgebruik met vervreemdings- en verteringsbevoegdheid van de nalatenschap krachtens testament. D wordt tot enig erfgenaam benoemd;

Stap 5: de langstlevende krijgt het vruchtgebruik niet 'om niet', doch onder de verplichting om de onderbedelingsschuld van € 500.000, welke schuld drukt op de nalatenschap, voor haar rekening te nemen. Een vruchtgebruik tegen betaling derhalve.

⁷⁰Nieuw erfrecht in de praktijk Een evaluatie, SDU uitgevers 2006, p. 127 e.v., hierna Preadvies 2006.

⁷¹ Het quasi-legatenregime van art. 4:126 BW lid 2 letter b kan overigens gezien worden als de enige relevante versterking van de positie van de legitimaris.

⁷² B. Schols, Preadvies, p. 134. Hij promoot dergelijke constructies niet als zodanig, maar presenteert deze in het kader van de vraag of de legitieme nog 'legitiem' is.

Deze opzet leidt ertoe dat de langstlevende slechts vermogen in vruchtgebruik bezit. In de nalatenschap van de langstlevende is de legitimaire massa in beginsel nihil. De legitieme in de nalatenschap van de eerststervende bedraagt $\frac{1}{2} \times \frac{1}{3} = \frac{1}{6} = \text{€ } 83.333$. Maar indien men het testament met art. 4:82 BW, waarover hierna meer, goed optuigt, is deze vordering pas opeisbaar bij het overlijden van de langstlevende. De contante waarde van de legitieme is dan (behoorlijk) lager dan de nominale waarde. Bovendien is de kans klein dat de legitieme feitelijk inbaar blijkt te zijn. De legitieme lijkt tegen dergelijke constructies, althans in ieder geval naar de letter van de wet, niet bestand.

Het is met name de door de wet geboden niet-opeisbaarheidsclausule van art. 4:82 BW die de legitieme illusoir kan maken indien er een langstlevende echtgenoot, geregistreerd partner of 'andere levensgezel' in het spel is. Art. 4:82 BW luidt als volgt:

'Een erflater kan aan een uiterste wilsbeschikking ten behoeve van zijn niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot de voorwaarde verbinden dat de vordering van een legitimaris, voor zover deze ten laste zou komen van de echtgenoot, eerst opeisbaar is na diens overlijden. Een voorwaarde als bedoeld in de vorige zin kan op overeenkomstige wijze worden verbonden aan een making ten behoeve van een andere levensgezel, indien deze met de erflater een gemeenschappelijke huishouding voert en een notarieel verleden samenlevingsovereenkomst is aangegaan.'

De geldvordering van de legitimaris kan niet-opeisbaar zijn gemaakt door erflater. De legitimaris kan dan ook geen zekerheid verlangen en geniet nagenoeg geen rente. Zie art. 4:84 BW. Deze niet opeisbare vordering zal vaak ook nauwelijks een waarde vertegenwoordigen, zodat de legitieme vanuit deze optiek bezien ook niet de helft is van hetgeen men normaliter gehad zou hebben.

Hof Den Haag 19 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3380 is duidelijk over erfrechtelijke situaties waarin kinderen met een niet opeisbare vordering in de erfrechtelijke wachtkamer zijn geplaatst: ongestoord voortleven is ongestoord voortleven. Een kind verzocht verlof voor het doen leggen van conservatoir beslag op de onroerende zaken ten laste van de langstlevende. De langstlevende zou voldoende inkomen en vermogen hebben om ruimschoots in de gebruikelijke levensbehoefte te voorzien. De voorzieningenrechter wijst het verzoek af, met een beroep op de parlementaire stukken:

'dat uit de parlementaire geschiedenis van het nieuw erfrecht blijkt dat de wetgever bij het stelsel van wettelijke verdeling als uitgangspunt heeft genomen dat het ongestoord voortleven van de langstlevende echtgenoot centraal staat, dat gelet op deze beschermingsgedachte in beginsel geen ruimte bestaat voor een afweging van de belangen in die zin dat het door de dochter aangevoerde belang kan prevaleren boven het belang van de langstlevende bij ongestoord voortleven, hetgeen volgens de voorzieningenrechter betekent dat niet summierlijk is gebleken van de deugdelijkheid van het door de dochter ingeroepen recht.'

Het hof oordeelt:

'Voor het hof staat derhalve voorop dat het testament van erfplantster de vader het recht geeft om in beginsel vrij te beschikken over de nalatenschap om, in overeenstemming met het door erfplantster beoogde doel van het testament, ongestoord te kunnen voortleven na het overlijden van erfplantster. Naar het oordeel van het hof vindt deze testamentaire bevoegdheid van de langstlevende echtgenoot om vrij te kunnen beschikken over de nalatenschap slechts zijn begrenzing daar waar de vader misbruik van bevoegdheid maakt, dat wil zeggen de vader over de nalatenschap beschikt met geen ander doel dan (een van) de kinderen in (zijn respectievelijk) hun verhaalsmogelijkheden te benadelen. Het hof acht daarbij een grote terughoudendheid op zijn plaats teneinde zoveel mogelijk te voorkomen dat het door erfplantster met het testament beoogde doel – het ongestoord voortleven van de langstlevende echtgenoot – door rechterlijke inmenging niet kan worden verwezenlijkt.'

In deze zaak ging het om een quasi-wettelijke verdeling. Het hof zegt hetzelfde over vorderingen uit hoofde van de echte wettelijke verdeling (art. 4:13 BW) en het kan niet anders zijn bij een op basis van art. 4:82 BW niet-opeisbare legitieme-vordering.⁷³

Voor de legitimaris die geconfronteerd wordt met art. 4:82 BW zijn er niet veel lichtpuntjes. De langstlevende mag geen misbruik maken van de volledige beschikkingsmacht. En de langstlevende maakt misbruik van bevoegdheid indien, zo leert het hof, er beschikt wordt met geen ander doel dan het beperken van de kinderen in hun verhaalsmogelijkheden. Het is evident dat een langstlevende ook niet Paulianeus mag handelen.

Indien de niet-opeisbaarheidsclausule door de erflater is ingezet, dan kan het zijn dat de positie van minderjarigen en jong-meerderjarigen in het geding komt. Zij erven dan immers feitelijk niets. Ter voorkoming van problemen op dit vlak zijn de sommen-ineens ontwikkeld, waarover in nr. 4. De sommen-ineens zijn niet onopeisbaar te maken met art. 4:82 BW. Indien men de niet-opeisbaarheidsmogelijkheden betreffende de legitieme afzet tegen de som-ineens van art. 4:35 BW, dan blijkt dat niet gezegd kan worden dat de legitieme een verzorgingsfunctie heeft zoals wel beweerd wordt. Zie hierna ook nr. 9.

Met art. 4:74 BW zien we dat de legitimaris ook een stap terug moet doen indien continuïteit van een onderneming in het geding is:

- ‘1. De contante waarde van een aan een legitimaris gemaakt legaat van een in termijnen te betalen geldsom komt ook bij verwerping in mindering van zijn legitieme portie, indien in de uiterste wil is vermeld dat zonder deze beschikking de voortzetting van een beroep of bedrijf van de erflater in ernstige mate zou worden bemoeilijkt. Met een beroep of bedrijf van de erflater wordt gelijkgesteld een onderneming, gedreven door een naamloze vennootschap of een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid waarvan de erflater bestuurder was en waarin deze alleen of met zijn medebestuurders de meerderheid der aandelen hield.*
- 2. Is de vermelde grond onjuist, dan kan de legitimaris binnen drie maanden na het overlijden van de erflater verklaren dat hij betaling van de contante waarde ineens verlangt. Degene die de juistheid van de grond staande houdt, moet haar bewijzen. Is de opgegeven grond juist, doch laat deze een snellere afbetaling toe, dan kan de rechter de verbintenis uit het legaat in die zin wijzigen.*
- 3. Indien de legitimaris zulks binnen drie maanden na het overlijden van de erflater verzoekt, kan de kantonrechter de met het legaat belaste personen bevelen zekerheid te stellen; de kantonrechter stelt het bedrag en de aard van de zekerheid vast. Wordt daaraan niet voldaan binnen de door de kantonrechter daarvoor gestelde termijn, dan komt het legaat niet in mindering van zijn legitieme portie indien de legitimaris het alsnog verwerpt.’*

Men zou kunnen constateren dat een compliceerde regeling van in ieder geval dertig artikelen voor een legitieme portie die niet opeisbaar is, niet in balans is. Daarbij moet evenwel worden opgemerkt dat de clausule van art. 4:82 BW alleen ingezet kan worden ten behoeve van een langstlevende echtgenoot, geregistreerd partner of andere levensgezel. Ook art. 4:74 BW kan vanzelfsprekend niet zonder meer gebruikt worden.

Het feit dat de regeling van de legitieme complex is, is evenwel geen goed argument om de legitieme af te schaffen, omdat het grootste deel van de regeling, ook bij afschaffing, gehandhaafd zal moeten worden om het regime van de andere wettelijke rechten, zoals besproken in nr. 4, inhoud te geven. Ook de regeling

⁷³ Onder oud erfrecht moesten kinderen slechts in de erfrechtelijke wachtkamer blijven als sprake was een verzorgingsbehoefte bij de langstlevende. ‘Verzorgd achterblijven’ was destijds het criterium. Zie HR 24 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1271. Zie de noot van Perrick in NJ 2016/400 en WPNR 2017/7176, alsmede Ter Haar en Visser, WPNR 2018/7203. Anders Mellema-Kranenburg, *Conservatoir beslag niet-opeisbare vordering*, REP 2017/3 en Schols en Schols, WPNR 2017/7175, WPNR 2017/7176 en WPNR 2020/7266.

van de quasi-legaten (art. 4:126 BW) kan niet worden afgeschaft indien de legitieme zou verdwijnen. Het quasi-legatenregime heeft immers ook een andere functie dan het op orde houden van de legitimaire massa, te weten het bewaken van de rangorde tussen de diverse soorten schuldeisers in het algemeen. Ook het regime van de inbreng lift mee op de spelregels van de legitieme.

7. De legitieme en financiële bescherming ouderen

Bescherming van ouderen tegen financieel misbruik staat terecht in de belangstelling. Verwezen wordt in dit kader naar de inspanningen die het notariaat op dit vlak getoond heeft.⁷⁴ De notaris is in de regel ook direct betrokken bij het maken van de uiterste wil. Behoudens een codicil en noodtestamenten, kan een uiterste wil alleen worden gemaakt bij een notariële akte (notarieel testament) of bij een aan een notaris in bewaring gegeven onderhandse akte (depottestament). Zie art. 4:94 BW. De notaris moet naar vermogen voorkomen dat misbruik wordt gemaakt van juridische onkunde en feitelijk overwicht.⁷⁵ Omdat de notaris een testament als hoofdregel slechts in de aanwezigheid van de testateur en eventuele getuigen passeert, onttrekt hij de testateur enig moment aan de invloed van anderen.⁷⁶ De notaris kan misbruik (van omstandigheden) evenwel niet volledig voorkomen. Bedacht dient ook te worden dat het in een internationale setting mogelijk is dat – ook een Nederlandse – erflater onderhands, en derhalve zonder tussenkomst van de notaris, testeert. Zo kan een Nederlander die zich op het moment van testen in Duitsland bevindt, onderhands testen. Zie het Haags Testamentvormenverdrag 1961 en art. 27 Erfrechtverordening.

De wetgever probeert, bijvoorbeeld, met het regime van de ‘vernietigbare beschikkingen’ zoals neergelegd in art. 4:57 BW – 4:62 BW eventueel misbruik voor te zijn. Bepaalde gevallen waarin misbruik van omstandigheden zouden kunnen spelen, zijn als het ware voorgeprogrammeerd.

De vraag komt op of de legitieme in dit kader ook een functie heeft en zo ja, of de legitieme deze functie moet hebben. Dat deze functie er is wordt wel aangevoerd. Zie de minister in de Nota naar aanleiding van het eindverslag.⁷⁷

‘Gewezen wordt voorts op de beschermende functie die de legitieme heeft als het gaat om de wilsbeschikking van oudere kwetsbare personen, doordat de legitieme aan de mogelijkheden van beïnvloeding door een derde ten behoeve van zichzelf een grens stelt.’

Ook in hof Amsterdam 31 juli 2018, ECLI: NL:GHAMS: 2018:2246 waar de vraag aan de orde was of de legitieme portie een schending van artikel 1 Eerste Protocol EVRM, afzonderlijk en in samenhang met artikel 14 EVRM en artikel 1 Twaalfde Protocol EVRM vormt, wordt deze functie van de legitieme genoemd, evenwel onder verwijzing naar de parlementaire stukken. Zie ook nr. 8 en nr.10.

De link met de ontbrekende wil of wilsgebreken werd ook al eerder gemaakt. Zie de memorie van antwoord⁷⁸, naar welk stuk ook in voormelde uitspraak werd verwezen:

⁷⁴ <https://www.knb.nl/standpunten/financiele-bescherming-ouderen>.

⁷⁵ HR 20 januari 1989, ECLI:NL:HR:1989:AD0586, NJ 1989/766 (*Groningse huwelijkse voorwaarden*).

⁷⁶ Zie Hof Amsterdam 10 december 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:4487: 'De notaris dient dan ook al het nodige te doen om zich ervan te vergewissen dat de testateur bij het vormen en uiten van zijn wil niet op ongewenste wijze is beïnvloed door (de aanwezigheid van) een derde. Dat is niet anders in de situatie dat de derde de partner van de testateur is. Het is aan de notaris overgelaten om te bepalen op welke wijze hij uitvoering geeft aan deze verplichting. Het hof is van oordeel dat een notaris in beginsel aan deze verplichting voldoet indien hij op enig moment bij de voorbereiding of het passeren van het testament met elk van beide partners/testateurs afzonderlijk de relevante aspecten van het testament bespreekt. Van de notaris die daarvoor niet kiest, mag worden verwacht dat hij zijn keuze en de daarbij gemaakte afwegingen achteraf (als daarover vragen rijzen) kan verantwoorden aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval.' Zie ook Handboek Erfrecht 2020, (F.W.J.M. Schols), VI.2.1.

⁷⁷ *Kamerstukken II* (1996-1997), 17 141, nr. 20, p. 3.

⁷⁸ *Kamerstukken II* (1992-1993), 17 141, nr. 12, p. 42.

‘Afschaffing van de legitieme portie zou kunnen leiden tot een toeneming van de gevallen waarin een testament wordt aangetast op grond van het ontbreken van verstandelijke vermogens of wegens wilsgebreken (artikel 4.3.1.3).’

Men kan niet ontkennen dat voor zover men niet (economisch onaantastbaar) kan beschikken over de nalatenschap er ook geen misbruik kan worden gemaakt, maar moet men het misbruikprobleem aanpakken door iemand te beperken om over zijn vermogen te beschikken?

Is er sprake van een uiterste wilsbeschikking die door misbruik van omstandigheden tot stand is gekomen dan kunnen kinderen dit inderdaad trachten te corrigeren met de legitieme. Maar dit kan dan slechts ‘voor de helft’ en dat doet vreemd aan. En daar komt nog bij dat ook in gevallen dat er geen legitimarissen zijn, er geen bescherming wordt geboden. Zou het toestaan van een direct beroep op het leerstuk misbruik van omstandigheden niet een betere – in ieder geval een principiële - methodiek zijn, om financieel misbruik te bestrijden? Het huidige art. 4:43 BW sluit echter vernietiging van uiterste wilsbeschikkingen op grond van misbruik van omstandigheden uit.

Curaçao heeft in dit kader een stap gezet met art. 4:43 CBW. De algemeen vermogensrechtelijke hoofdregel dat een uiterste wilsbeschikking als rechtshandeling kan worden vernietigd wegens misbruik van omstandigheden blijft in tact, zij het dat er wel (nog) beperkingen gelden:

‘Niet vatbaar voor vernietiging op de grond dat zij door misbruik van omstandigheden is tot stand gekomen is een uiterste wilsbeschikking getroffen ten voordele van iemand die bloed- of aanverwant tot en met de vierde graad, stief- of pleegkind van de erflater is. Evenmin is vatbaar voor vernietiging op de grond dat zij door misbruik van omstandigheden is tot stand gekomen een uiterste wilsbeschikking ten voordele van een echtgenoot of een andere levensgezel met wie de erflater samenleefde als waren zij gehuwd, tenzij het huwelijk of samenleven niet meer dan vijf jaren heeft geduurd en daaruit geen kind is geboren. Is een beroep op misbruik van omstandigheden toegelaten, dan is wat betreft de verdeling van de bewijslast artikel 176 van Boek 7 van overeenkomstige toepassing.’

De reden om vernietiging wegens misbruik van omstandigheden onmogelijk te maken, is het feit dat de wetgever voorzag dat een dergelijke vernietigingsgrond zou leiden tot vele processen. In de Toelichting Meijers⁷⁹ lezen we hierover:

‘Misbruik van omstandigheden is hier niet genoemd, omdat daaruit geen benadeling van erflater voortvloeit. Het is ook niet gewenst om een misbruik van omstandigheden als grond van vernietiging van uiterste wilsbeschikkingen te erkennen, omdat dit juist bij uiterste willen een voortdurende bron van processen zou zijn; degenen, die door een testament in hun verwachtingen zijn teleurgesteld, menen bijna steeds dat de bevoordeelden een onoirbare invloed hebben uitgeoefend om de erflater tot het maken van zijn uiterste wil te bewegen.’

Maar niet ontkend kan worden dat er heden ten dage wel regelmatig procedures zijn over het testament en de ontbrekende wil. De procedures zijn er toch, zo kan betoogd worden, ondanks art. 4:43 lid 1 BW. Bovendien weegt het belang van de bescherming van kwetsbaren veel zwaarder.⁸⁰ Schenkingen worden overigens regelmatig aangetast met behulp van het leerstuk misbruik van omstandigheden (art. 3:44 BW en art. 7:176 BW).⁸¹ De bewijslast is daar zelfs omgedraaid.

⁷⁹ T-M, p. 322, *Parl. Gesch. BW Boek 4* 2002, p. 265.

⁸⁰ Zie Breederveld, ‘Kwetsbare ouderen en hun testament’, *FJR* 2018/49. Zie Handboek Erfrecht (F.W.J.M. Schols), VI.2.1 en M.J.A. van Mourik, ‘Misbruik van afhankelijkheid en van abnormale geestestoestand’, *WPNR* 2013/6987 en T.A.M. Weijermans, ‘Misbruik van omstandigheden en uiterste wilsbeschikkingen’, *WPNR* 2009/6811. Zie ook D. Luran, ‘Testerende dementerenden’, Masterscriptie Radboud Universiteit, juni 2019.

⁸¹ Zie bijvoorbeeld Rechtbank Overijssel 28-11-2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:4574.

Hoe het ook zij, de legitieme lijkt in dit kader geen geschikt instrument.⁸²

8. De legitieme in de parlementaire geschiedenis

Tijdens de parlementaire behandeling is de wenselijkheid van legitieme regelmatig aan de orde geweest. Hieronder is een aantal passages uit de parlementaire geschiedenis in chronologische volgorde opgenomen.

Overzicht argumenten legitieme portie parlementaire geschiedenis

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
Voorlopige Verslag over de Titels 3, 4 en 5, 3771, nr. 5 (Zitting 1959-1960), vastgesteld 1 december 1959, p. 1.	Derden mogen niet ten koste van bepaalde erfgenamen door erflater bevoordeeld worden <i>'In de eerste plaats stuit men op de gedachte, waarvan de legitieme-regeling de meest directe uitdrukking is, dat de erflater niet ten koste van bepaalde erfgenamen anderen op zekere grenzen overschrijdende wijze mag bevoordelen.'</i> Verzorgingsgedachte <i>'Onmiddellijk daarnaast treft men aan de verzorgingsgedachte: de erflater kan jegens bepaalde personen zo sterke verplichtingen hebben om hen ook na zijn dood te ondersteunen, dat deze personen hun aanspraken op zodanige steun na zijn dood geldend moeten kunnen maken. Deze gedachte wordt ten dele mede door de legitieme-regeling (onafhankelijk van behoefte), ten dele door de bepaling van artikel 4.3.4.2. (afhankelijk van behoefte) verwezenlijkt.'</i> Vrijheid van de erflater <i>'Een andere gedachte is, dat de erflater de vrijheid moet hebben ten behoeve van bepaalde personen maatregelen te treffen voor de voorziening in hun onderhoud na zijn overlijden, zelfs voor zover die vrijheid in het algemeen door de legitieme-regeling wordt uitgesloten (artikel 4.3.3.7.).'</i> Recht op onderhoud langstlevende <i>'Wederom van de vorige te onderscheiden is de gedachte, dat de langstlevende echtgenoot zoveel mogelijk op de oude voet en in het vertrouwde boeltje moet kunnen voortleven. „Men legt de weduwe niet op stro". Ter verwezenlijking hiervan was het recht van voordeel in het ontwerp opgenomen. Het is duidelijk dat deze gedachten elkaar deels omvatten. Meijers is in zijn toelichting zelfs zover gegaan te zeggen, „dat het wettelijk erfdeel niets anders dan een versterkte vorm van een recht op onderhoud is". (Ontwerp voor een nieuw burgerlijk wetboek, Toelichting, Eerste gedeelte, blz. 338). Uit het bovenstaande volgt, dat dit een simplificatie is. (Vgl. Petit, 1.c., blz. 146: „Noch de alimentatie- noch de piëteitsgedachte kunnen op zichzelf de algemene toekenning van een wettelijk erfdeel verklaren".) Voor een beoordeling van de diverse ontworpen regelingen is het van belang de genoemde beginselen te onderscheiden.'</i> LP is een recht op onderhoud <i>'Meijers is in zijn toelichting zelfs zover gegaan te zeggen, „dat het wettelijk erfdeel niets anders dan een versterkte vorm van een recht op onderhoud is". (Ontwerp voor een nieuw burgerlijk wetboek, Toelichting, Eerste gedeelte, blz. 338). Uit het bovenstaande volgt, dat dit een simplificatie is. (Vgl. Petit, 1.c., blz. 146: „Noch de alimentatie- noch de piëteitsgedachte kunnen op zichzelf de algemene toekenning van een wettelijk erfdeel verklaren".) Voor een beoordeling van de diverse ontworpen regelingen is het van belang de genoemde beginselen te onderscheiden.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 341.

⁸² Zie ook Handboek Erfrecht 2020, (F.W.J.M. Schols), VI.2.1.

⁸³ Zie G. van der Burght, E.W.J. Ebben & M.R. Kremer (red.), Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Invoeringswet Boek 4, Erfrecht, Deventer: Kluwer 2003 en G. van der Burght, E.W.J. Ebben & M.R. Kremer (red.), Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Vaststellingswet Boek 4, Erfrecht, Deventer: Kluwer 2002.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
	LP past niet meer bij de huidige eigendomsverhoudingen <i>'In de literatuur is van verschillende kanten volledige afschaffing van het wettelijk erfdeel bepleit. Het zou bijvoorbeeld niet meer passen bij de huidige eigendomsverhoudingen (Van der Ploeg, W.P.N.R.) (...) De commissie zag op gronden (...) geen aanleiding op deze suggestie in te gaan.'</i> Het is een te grof werkend instrument <i>'Het zou bijvoorbeeld (...) een te grof werkend instrument zijn (Coebergh, Annalen van het Thijmgenootschap 1954, Aflevering III, blz. 177 e.v.). De commissie zag op gronden (...) geen aanleiding op deze suggestie in te gaan.'</i>	
Voorlopige Verslag over de Titels 3, 4 en 5, 3771, nr. 5 (Zitting 1959-1960), vastgesteld 1 december 1959, p. 1-2.	LP zorgt voor gelijke behandeling kinderen <i>'Ook omtrent de wenselijkheid van het behoud der legitieme voor de afstammelingen bestond in de commissie unanimiteit. Ten aanzien van de gronden voor dit laatste gingen de meningen echter enigszins uiteen. Eens was men het er over, dat een van de belangrijkste functies van de legitieme is een barrière op te werpen tegen te grote ongelijkheid van behandeling der kinderen.'</i> LP is plicht van ouders <i>'Sommige leden zagen daarnaast als een belangrijke grond de verantwoordelijkheid van de ouders hun kinderen, die zij op een bepaalde voet in het leven hadden gesteld, in staat te stellen na hun overlijden op die voet voort te leven.'</i> Voorkomt ongelijkheid <i>'Verscheidene andere leden wierpen hiertegenop, dat men aan het feit dat men het voorrecht heeft gehad van een op ruime basis gestelde opvoeding geen aanspraak kan ontlenen door zijn ouders bijgestaan te worden om op een daarmee corresponderende voet verder het leven door te gaan. Voor deze leden was de uitsluiting van te grote ongelijkheid de bij verre belangrijkste grond voor de handhaving van de legitieme der afstammelingen.'</i> Vermogen geërfd door ouders komt zo bij kinderen <i>'Als een motief van minder gewicht erkenden enkelen dezer leden de billijkheid, dat een door de ouders geërfd vermogen althans ten dele ook op hun kinderen zal overgaan.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 341-342.
Memorie van Antwoord 3771, nr. 6 (Zitting 1962-1963), vastgesteld 1 november 1962, p. 15.	LP zorgt voor gelijke behandeling kinderen <i>'Met de Commissie is de ondergetekende van oordeel dat er geen aanleiding bestaat tot volledige afschaffing van de legitieme portie en dat de in het ontwerp neergelegde schrapping van de legitieme der grootouders en het behoud der legitieme voor de afstammelingen, juist is. Wat de gronden voor de legitieme van de afstammelingen betreft, ook de ondergetekende ziet als een van de functies daarvan, dat zij een barrière opwerpt tegen te grote ongelijkheid van behandeling der kinderen.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 347
Memorie van Antwoord, 3771, nr. 6 (Zitting 1962-1963), vastgesteld 1 november 1962, p.39.	LP beschermt tegen te ruime bevoordeling van derden <i>'Intussen is het praktisch belang van de eerste regel ter bescherming van een legitimaris tegen te ruime bevoordeling van andere personen toch wel het grootst.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 390.
Verslag van het mondeling overleg, tevens eindverslag, 3771, nr. 8 (Zitting	LP heeft voorkeur boven een verzorgingsrecht <i>'Met betrekking tot de legitieme portie in het algemeen werd vanuit de commissie het navolgende opgemerkt. Men zou zich een systeem kunnen denken, waarin men het zonder erkenning van een legitieme uitsluitend probeert met het verzorgingsrecht, niet alleen voor de al of niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot, de gewezen echtgenoot, het onwettige kind zonder familierechtelijke betrekking met de erflater, maar ook voor de andere kinderen, de natuurlijke kinderen en, a fortiori, de wettige kinderen. Zulk een systeem heeft op het eerste</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 353.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
1964-1965), vastgesteld 22 juni 1965, p. 25.	<i>gezicht de eenvoud voor, maar ook alleen op het eerste gezicht. Want het verzorgingsrecht zal in de praktijk eerder tot processen aanleiding geven dan de legitieme, die zich gemakkelijker laat berekenen. Bovendien verstoort een toekenning van een verzorgingsrecht de gelijkheid tussen de kinderen, want het verzorgingsrecht is afhankelijk van de bestaande behoeften, welke voor elk der kinderen verschillend zullen zijn. Van de zijde der Regering werd instemming betuigd met deze opvatting. Inderdaad zal men de legitieme van de wettige kinderen en de natuurlijke (erkende) kinderen naast die van de langstlevende echtgenoot moeten handhaven.'</i>	
Verslag van het mondeling overleg tevens eindverslag, 3771, nr. 8 (Zitting 1964-1965), vastgesteld 22 juni 1965, p. 26.	De wetgever moet onterving van afstammelingen tegengaan <i>'Voor de legitieme van de kinderen is er een duidelijk aanknopingspunt in wat algemeen als juist ervaren wordt: dat de wetgever het onterven van afstammelingen moet tegengaan.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 371.
Verslag van het mondeling overleg, tevens eindverslag, 3771, nr. 8 (Zitting 1964-1965), vastgesteld 22 juni 1965, p. 29.	LP en bedrijfsopvolging <i>'In het kader van de algemene beschouwingen over de onderhavige afdeling werd aandacht gegeven aan het thema 'erfrecht en bedrijf'. Het gewijzigd ontwerp bevat enkele voorzieningen, die een bevredigende gang van zaken kunnen bevorderen, waarbij met name moet worden gedacht aan waarborgen voor een intact blijven van een bedrijf, voor een voorkoming van een ongewenste liquidatie tegen de bedoeling van de erflater. In dit verband moet de aandacht worden gevestigd op artikel 4.3.3.8b en voorts op de mogelijkheid van onderbewindstelling van de bedrijfsgoederen, waaraan een legitimaris naar luid van artikel 4.3.3.8g, lid 1, onder c, niet kan tornen, indien het bewind is ingesteld op de in de uiterste wil vermelde grond, dat zonder de onderbewindstelling van zijn aandeel in het hem tezamen met een of meer legitimarissen nagelaten bedrijf de voortzetting daarvan ernstig gevaar zou lopen. Naar het zich laat aanzien, zijn hiermede voldoende voorzieningen geschapen om het voortbestaan van eenmansbedrijven een goede kans te geven, nog afgezien van de mogelijkheden, door de toepassing van artikel 3.7.1.7, lid 2, verschaft. De commissie zag dan ook geen aanleiding, op dit stuk aan te dringen op het opnemen van verdere regelingen. De Regering kon meegaan met de strekking en conclusie van het hiervoor over het thema 'erfrecht en bedrijf' te berde gebrachte. Zij verwees nog naar haar bij het vorig punt (onder 4) gehouden betoog, waarin tot uiting komt, dat de figuur van de legitimaris, die niet is erfgenaam, onder omstandigheden dienstbaar kan zijn aan een ongestoorde voortzetting (door een van de kinderen) van het door de erflater nagelaten bedrijf.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 357-358.
Handelingen Tweede Kamer 1965-1966, behandeld dossier 3771, 22 september 1965, p. 43.	LP is kwalijk restant van feodaal dynastieke zaken <i>'Men wil de familie bevoordelen, het geld moet in de familie blijven. Naar mijn mening is dat een kwalijk restant van feodaal dynastieke zaken. Die bekende graven van Karel de Grote waren overigens reeds geïsurpeerd; zij hadden helemaal geen recht op erfelijkheid. Daar dateert deze familiebevoordeling van. Het continueert onze bestaande vermogenssituatie in de ongelijkheid in permanentie. Men wil graag de gegoede families in ons land houden. Dat is ook de zin van de legitieme. Ik geloof dat mevrouw Stoffels het verkeerd ziet, als zij denkt dat de zin van de legitieme is het voorkomen van ongelijkheid tussen de kinderen. Daarvoor had men rustig een bepaling kunnen plaatsen dat de kinderen allemaal evenveel krijgen. Het is echter het niveau van de legitieme, dat wordt gegarandeerd; het niveau van het vermogen dat moet overgaan, wordt vastgelegd. Eerst pas na dode; het geld blijve dus zo lang mogelijk bij de erflater; en, als hij gestorven is, dan toch nog in de familie.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 358.
Handelingen Tweede Kamer 1965-1966, behandeld dossier 3771, 5 oktober 1965,	LP voorkomt rechtsongelijkheid tussen de kinderen <i>'Ik wil dadelijk één beperking naar voren brengen, nl. dat de gelijkheid van de kinderen-legitimarissen niet dan op verantwoorde wijze mag worden verstoord. Dat is natuurlijk eveneens een eis van rechtvaardigheid en daarvoor hebben wij de legitieme portie. De regeling van de legitieme portie is mede ontworpen om zoveel mogelijk ongelijkheid tussen de kinderen te voorkomen.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 466.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
p. 25.		
Handelingen Tweede Kamer 1965-1966, behandeld dossier 3771, 5 oktober 1965, p. 28.	LP berust op het principe van familievermogen <i>'Het recht van de kinderen op een legitieme portie berust, zeker indien men teruggaat in de geschiedenis, op het principe, dat het familievermogen binnen de kring van de afstammelingen van de erflater moet blijven. Die gedachte inzake het familievermogen heeft echter, ik zei het al, aan kracht verloren en tegelijk en in samenhang daarmee zijn de rechten van de echtgenoot meer erkend.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 375.
Handelingen Tweede Kamer 1965-1966, behandeld dossier 3771, 5 oktober 1965, p. 40	LP voorkomt rechtsongelijkheid tussen de kinderen <i>'De rechtvaardiging van de legitieme portie en dus de beperking van de testeervrijheid, dit is het ten slotte, vind ik in het voorkomen van te grote rechtsongelijkheid tussen de kinderen. Door het voor vermaking beschikbare gedeelte aan één van de kinderen ten goede te doen komen, kan de erflater toch zijn speciale zorg tegenover een van de kinderen nog tot uiting brengen. Ik vraag mij in dit verband wel af, het is een kwestie, die wij eigenlijk ook wel bij de artikelen kunnen behandelen, of door de bepaling van 4.3.3.8, lid 1, b en c, er wel niet een te grote ongelijkheid onder de legitimarissen toch wel kan komen, want men kan volgens dat artikel een gift, bestaande uit een huwelijksgoed of iets dergelijks, bij de ene legitimaris wel in mindering doen komen en bij de andere niet. Acht de Minister het gewenst om ook bij deze legitieme dus toch weer een zekere ongelijkheid in bedeling te laten komen?'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 449.
Handelingen Tweede Kamer 1965-1966, behandeld dossier 3771, 5 oktober 1965, p. 108.	De LP voorziet in de verzorging van de kinderen <i>'Maar niet minder waar is, dat zij, door kinderen ter wereld te brengen, ook de verplichting aanvaarden voor de kinderen te zorgen en hen, als het kan, niet met lege handen achter te laten.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 376-377.
Handelingen Tweede Kamer 1965-1966, behandeld dossier 3771, 5 oktober 1965, p. 110.	LP zorgt voor gelijkheid bevoordeling kinderen <i>'Het is wel duidelijk, en de geachte afgevaardigde mevrouw Stoffels-van Haaften heeft er ook al op gewezen, dat de wens om een bedrijf toe te wijzen aan degene die het moet voortzetten onder voor de bedrijfsvoering redelijke voorwaarden, gemakkelijk op gespannen voet kan komen met de erfrechtelijke eis van gelijkheid in behandeling tussen de kinderen, althans voor wat hun legitieme porties betreft.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 469.
Handelingen Tweede Kamer 1965-1966, behandeld dossier 3771, 5 oktober 1965, p. 113.	LP houdt vermogen in de familie <i>'De zin van de legitieme is volgens hem niet de gelijkheid tussen de kinderen, neen, die zin is dat door de legitieme wordt vastgelegd wat in de familie moet blijven.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 33.
Voorlopig Verslag (eerste gedeelte), Kamerstukken I 1967/68, 3771, nr. 73, vastgesteld 12 maart 1968, p. 24.	LP is ingewikkeld en leidt tot ruzies en rechtszaken <i>'De praktijk zal haar moeten hanteren; doch juist daarin was naar de mening van de commissie het gevaar gelegen, dat die hantering niet altijd en overal gelijk zal geschieden en aldus – ook omdat het waarom van de regelingen door de betrokkenen niet steeds zal worden begrepen – de bron van vele ruzies zal worden, waarvan weer vele haar weg naar de rechtszaal zullen vinden.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 358.
Voorlopig Verslag (eerste gedeelte), Kamerstukken I 1967/68, 3771,	Belangen van de legitimaris zijn verzwakt <i>'In de commissie gingen stemmen op voor de afschaffing van de legitieme portie als zodanig. Niet alleen, zo werd betoogd, zou hierdoor een zeer aanzienlijke vereenvoudiging van het ontwerp worden verkregen en allerlei ingewikkelde regelingen overbodig worden, doch ook zou hiermede een reeds lang op gang zijnde ontwikkeling, waarbij de positie van de legitimaris</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 359.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiare bron ⁸³
nr. 73, vastgesteld 12 maart 1968, p. 24-25.	<i>steeds meer ten behoeve van een billijke waardering van de belangen van anderen werd verzwakt, zinvol en consequent worden afgesloten.'</i>	
Voorlopig Verslag (eerste gedeelte), Kamerstukken I 1967/68, 3771, nr. 73, vastgesteld 12 maart 1968, p. 25.	Ouders proberen kinderen al zo veel mogelijk gelijk te behandelen <i>'Het is toch in de overgrote meerderheid van de gevallen zo, dat met enig vermogen gezegende ouders ook zonder dat de wet daartoe dwingt trachten hun kinderen zoveel mogelijk gelijkelijk te bevoordelen, hetzij onder de levenden, hetzij bij testament. Het aantal gevallen, waarin bewuste pogingen worden gedaan om de kinderen en verdere afstammelingen buiten de legitieme te stellen of waarin die kinderen en afstammelingen worden onterfd, is gering; in de gevallen, dat zulks wel geschiedt, is er vaak een gegronde reden voor, hetzij dat een kind door zijn gedrag of leefwijze zich geheel van het ouderlijk gezin heeft vervreemd, hetzij dat dit kind een zodanige status heeft gekregen, dat het geen werkelijke behoefte aan een ouderlijk erfdeel heeft, hetzij dat nog andere sociale of economische motieven een rol spelen.'</i> Er wordt zelden een beroep gedaan op de LP <i>'Daarnaast is het toch ook zo, dat in de gevallen, waarin inderdaad met schending van de legitieme over de nalatenschap is beschikt, waarbij deze leden wederom aan de ouderlijke boedelverdeling dachten, zelden een beroep op die legitieme wordt gedaan en dat, zo zulk beroep wordt gedaan, dit vaak in de boezem van de familie met een sociaal schervengericht wordt beantwoord. Deze leden meenden daarom, dat er in feite geen behoefte was aan een wettelijke beschermde legitieme portie of dat, zo er al zou kunnen worden gesproken van een te dezen bestaande behoefte, deze van zo geringe omvang was, dat het niet aanging voor die enkele gevallen, waarin één of enkele erfgenamen ten koste van de anderen zouden worden bevoordeeld, een uiterst ingewikkelde en moeilijk hanteerbare wettelijke regeling te handhaven. Deze leden, daarnaar gevraagd, zeiden ook geen behoefte te hebben aan vervanging van de legitimaire aanspraken van kinderen en verdere afstammelingen door wettelijke verzorgingsrechten, met uitzondering van een verzorgingsrecht voor geestelijk of lichamelijk gehandicapte afstammelingen, voor zover deze voor diens overlijden hun levensonderhoud van de erflater afhankelijk waren.'</i>	Vaststellingen wet Boek 4 Erfrecht, p. 359-360.
Voorlopig Verslag (eerste gedeelte), Kamerstukken I 1967/68, 3771, nr. 73, vastgesteld 12 maart 1968, p. 25.	LP afschaffen stemt niet overeen met het rechtsbewustzijn van Nederland <i>'Een ander deel van de commissie, daarin een meerderheid vormende, verklaarde, dat, hoewel het moeilijk was voor de legitieme portie als zodanig en voor de regeling daarvan in het ontwerp veel enthousiasme op te brengen, opheffing daarvan thans nog niet geacht kon worden in overeenstemming te zijn met het rechtsbewustzijn van het Nederlandse volk. Deze leden wezen erop dat de legitieme nog altijd een nuttige functie bleef vervullen, onder meer in die gevallen, waarin een vermogende weduwnaar of gescheiden echtgenoot hertrouwt, terwijl er kinderen uit het voorhuwelijk in leven zijn; in deze gevallen is het niet denkbeeldig, dat na het overlijden van de hertrouwde echtgenoot blijkt, dat over de gehele nalatenschap ten gunste van de, vaak nog jeugdige, weduwe is beschikt. Het zou als onbillijk worden gevoeld, indien de onterfde voorkinderen hiertegen geen enkel wapen zouden hebben en in het geheel geen wettelijke bescherming zouden genieten.'</i> LP zou voorkomen dat veel processen losbarsten <i>'Bovendien vreesden deze leden dat, indien het tot de bevoegdheid van de erflater zou behoren om zijn vermogen na te laten aan een kind met uitsluiting van de anderen, of zelfs aan vreemden, een stroom van processen zou losbreken wegens valse beweegredenen, bedrog of gebrek aan verstandelijke vermogens. Waar voorts de wettelijke regeling van een legitieme portie in het algemeen bevorderlijk is voor een gelijke bevoordeling van kinderen uit een gezin door hun ouders, meenden de tot de hier bedoelde meerderheid der commissie, behorende leden voorshands dit wapen tegen ouderlijk machtsmisbruik te moeten behouden; handhaving van dit wapen is reeds hierom in het belang van de maatschappij als geheel, omdat daardoor de vele familiemoeilijkheden, gelijk die nog in 1954 door prof. mr. A. Pitlo in zijn preadvies „De Legitieme Portie” zijn beschreven, worden voorkomen.'</i>	Vaststellingen wet Boek 4 Erfrecht, p. 360.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
Voorlopig Verslag (eerste gedeelte), Kamerstukken I 1967/68, 3771, nr. 73, vastgesteld 12 maart 1968, p. 27.	LP berust op het principe van familievermogen <i>'De karakterverandering van de legitieme portie, waarvan het bestaansrecht in afnemende mate wordt verdedigd vanuit het gezichtspunt van de continuïteit van het familiebezit, doch nog wel vanuit de moraal: men laat zijn kinderen niet onverzorgd achter. Hoewel er dus in de legitieme economisch gezien een element van het verzorging zit, is er met een verzorgingsrecht in de zin van het ontwerp een belangrijk verschil gebleven: de legitieme geeft een vaste aanspraak, participatie in, in beginsel, de goederen der nalatenschap en wordt, wederom in beginsel als erfgenaam genoten, het verzorgingsrecht creëert een schuldvorderingsrecht jegens de erfgenamen en wordt bijgevolg niet krachtens erfrecht verkregen en varieert bovendien binnen zekere grenzen met de behoefte van de verzorgingsgerechtigde.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 587.
Voorlopig Verslag (eerste gedeelte), Kamerstukken I 1967/68, 3771, nr. 73, vastgesteld 12 maart 1968, p. 28-29.	Kinderen hebben LP niet altijd nodig <i>'Het is zeer de vraag of de afstammelingen van de erflater de legitieme portie, bezien vanuit het eerder in deze beschouwingen aangeduide verzorgingsaspect, wel steeds werkelijk nodig hebben. Zijn de kinderen nog jong, dan zijn zij voor hun verzorging geheel afhankelijk van de langstlevende over een zo groot mogelijk deel van de nalatenschap zal kunnen beschikken en kan het zelfs in het nadeel zijn van de kinderen, indien hun legitieme portie moet worden afgezonderd en aldus buiten het bereik van de langstlevende ouder wordt gebracht; deze beschikt op deze manier voor het gezin over een geringer aanwendbaar vermogen. Bovendien vormt de aldus veroorzaakte immobiliteit van dat vermogen in economisch opzicht een bezwaar. De commissie wilde er in dit verband ter verduidelijking van haar standpunt op wijzen, dat vaak de toekenning van de legitieme portie juist een averechts effect heeft in het geval, dat er nog jonge kinderen zijn. Het aan die kinderen toekomende deel wordt, mede ten gevolge van de noodzaak zich te voorzien van de voor goed beheer vaak herhaaldelijk van de kantonrechter benodigde toestemming, veelal op de bank bevroren tot hun meerderjarigheid en er zijn zelfs ouders, die het als een benadeling van de kinderen gevoelen, indien zij gebruik zouden maken van het hun toekomende ouderlijk vruchtgenot; doch dit kan ertoe leiden, al naar gelang van het aantal kinderen, dat het gezin als eenheid een voortdurend materieel tekort heeft, zo al niet behoeftig wordt. Dat is stellig niet de bedoeling van de legitieme portie, zeker niet indien deze mede vanuit de moraal verdedigd wordt.'</i> <i>'Nu zou men hiertegen kunnen inbrengen, dat het geenszins zeker is, dat de langstlevende de nalatenschap inderdaad ook mede in het belang van de kinderen zal aanwenden, welk argument nog pregnanter wordt indien men denkt aan de langstlevende, die achterblijft met minderjarige voorkinderen van de eerst overledene, naar het oordeel van de commissie zouden, indien inderdaad zulk een verwaarlozing zou dreigen, aan de overheid voldoende middelen ter beschikking staan om daartegen op te treden, zo ook de toeziende voogd zijn taak mocht verwaarlozen, hetgeen helaas veelvuldig het geval is. Bovendien wezen enkele leden erop, dat, ook indien aan de kinderen een legitieme zou zijn gewaarborgd, dit op zich zelf in hun onmiddellijke materiële positie geen verandering zou brengen, zolang zij voor hun verzorging de facto afhankelijk zijn van de langstlevende.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 588.
Voorlopig Verslag (eerste gedeelte), Kamerstukken I 1967/68, 3771, nr. 73, vastgesteld 12 maart 1968, p. 29.	LP is minder nodig bij volwassen kinderen <i>'Zijn er opgroeiende of reeds volwassen kinderen, dan bestaat er in het algemeen in dit opzicht evenmin behoefte aan toekenning van een legitieme portie, omdat, bij de thans algemeen tamelijk gunstig geregelde arbeidsvoorwaarden, het die kinderen al spoedig mogelijk zal zijn zich zelf te bedruipen, althans in hun onderhoud een substantiële eigen bijdrage te leveren. Uiteraard mag hierbij geen rekening gehouden worden met voorbijgaande exceptionele omstandigheden zoals het heersen van werkloosheid; voor de wettelijke regeling behoort het normale maatgevend te zijn.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 589.
Voorlopig Verslag (tweede gedeelte), Kamerstukken I 1967/68, 3771,	LP zorgt voor gelijkheid bevoordeling kinderen <i>'Een van de functies, welke de legitieme portie naar het oordeel van de commissie, vervult is, dat een zekere gelijkheid van bevoordeling van de kinderen van de erflater erdoor wordt bevorderd.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 450.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
nr. 73a, vastgesteld 18 juni 1968, p. 8.		
Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1968/69, 3771, nr. 133, ingezonden 3 juni 1969, p. 20.	LP stemt overeen met rechtsbewustzijn Nederland <i>'Met veel belangstelling nam de ondergetekende kennis van de weergave der discussie in de commissie gevoerd over de wenselijkheid van behoud van de legitieme portie. Met de meerderheid van de commissie is hij van oordeel dat handhaving daarvan nog steeds overeenstemt met het rechtsbewustzijn van het Nederlandse volk. Op diezelfde grond heeft ook de vaste Commissie voor Justitie van de Tweede Kamer zich in haar voorlopig verslag unaniem uitgesproken voor behoud van de legitieme van afstammelingen.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 365.
Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1968/69, 3771, nr. 133, ingezonden 3 juni 1969, p. 20.	LP sluit aan bij de fundamentele elementen van het erfrecht <i>'In dit verband herinnert ondergetekende er nog aan dat reeds in 1953, bij de openbare behandeling van de vraagpunten 36-42 in de Tweede Kamer, een grote mate van overeenstemming op dit punt bestond tussen de afgevaardigden die bij die gelegenheid het woord voerden. Tot de fundamentele elementen van het erfrecht werden toen gerekend het doorgeven van de eigendom, de toekomst van de jeugd en de economie van het land (Handelingen II 1952/53, blz. 2902 e.v.). Aan deze opvatting heeft de Tweede Kamer zich bij de latere behandeling van het ontwerp steeds gehouden.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 365-366.
Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1968/69, 3771, nr. 133, ingezonden 3 juni 1969, p. 20.	LP voorkomt misbruik van testeervrijheid <i>'Ook de notariële Commissie Erfrecht sprak zich in rapport I eenstemmig uit voor handhaving van de legitieme portie voor kinderen, zij het dat zij meent dat deze terzijde gesteld moet kunnen worden bij een testament dat aan de langstlevende echtgenoot de hele nalatenschap toekent. Voor het overige beschouwde deze commissie de legitieme portie terecht als een bescherming van kinderen tegen een exces van de ouder, te weten het misbruik van de testeervrijheid.'</i> Afschaffen LP geeft vereenvoudiging erfrecht <i>'Aan de leden van de commissie, die aan het woord zijn aan het slot van blz. 24 en op de eerste helft van blz. 25 van het verslag, wil ondergetekende gaarne toegeven dat met afschaffing van de legitieme portie veel vereenvoudiging in het ontwerp zou kunnen worden bereikt.'</i> <i>'Aan de andere kant mag deze niet worden overschat daar vele voorschriften van de afdeling 4.3.3 dan voor de verzorgingsrechten van de afdeling 4.3.4 zouden moeten worden gehandhaafd. Hoe dit zij, een vereenvoudiging van de wet, hoe aantrekkelijk ook, rechtvaardigt uiteraard op zichzelf niet een afschaffing van de legitieme portie.'</i> Uit rechtspraak blijkt dat vaak een beroep wordt gedaan op de LP <i>'Ook deelt de ondergetekende niet de opinie van deze leden dat er in feite geen behoefte bestaat aan een wettelijk beschermd erfdeel, respectievelijk dat deze behoefte slechts van zeer geringe omvang is. Enkel al uit de gepubliceerde rechtspraak blijkt dat niet zelden een beroep op de legitieme wordt gedaan. Meestal is dit niet gericht tegen bevoordeling van de langstlevende echtgenoot maar tegen die van derden. De gevallen waarin zo'n beroep tot een proces leidt, zullen ook hier evenals elders in het burgerlijk recht, maar een minderheid uitmaken van die waarin het in de werkelijkheid voorkomt.'</i> LP voorkomt misbruik testeervrijheid <i>'De legitieme portie is immers gebaseerd op de rechtsovertuiging dat aan kinderen en hun afstammelingen een deel van de nalatenschap van hun ouders toekomt. De wettelijke bescherming van die rechtsovertuiging vervult zowel een repressieve als een preventieve functie. Op deze laatste doelde ook de meerderheid der commissie waar zij aan het slot van het onderhavige punt op blz. 25 van het verslag opmerkte dat daardoor veel familiemoeilijkheden worden voorkomen. Met deze meerderheid van de commissie is de ondergetekende van oordeel dat er van de legitieme een belangrijke preventieve werking uitgaat ten opzichte van misbruik van de bevoegdheid van ouders om hun kinderen te onterven. De meeste mensen, die</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 365-366.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1968/69, 3771, nr. 133, ingezonden 3 juni 1969, p. 20.	<i>over enig vermogen beschikken maar zich niet moreel jegens hun kinderen gebonden voelen, zullen toch een deel van hun vermogen aan die kinderen nalaten om niet in strijd met de wet te handelen. Ook de meeste notarissen zullen het maken van een aantastbaar testament aan hun cliënten ontraden. Vervalt daarentegen de wettelijke verplichting, dan zullen ongetwijfeld kinderen en hun afstammelingen in meer gevallen worden onterfd, hetgeen de ondergetekende op de bovengenoemde gronden ongewenst voorkomt.'</i> Gegronde redenen om te onterven zijn geen rechtvaardiging voor afschaffen LP <i>'De aan het woord zijnde leden wezen er nog op dat voor onterving soms gegronde redenen, hetzij van persoonlijke, hetzij van maatschappelijke, hetzij van economische aard bestaan. Zonder deze mogelijkheid te willen ontkennen is ondergetekende van oordeel dat zulke redenen zich zeker te weinig voordoen om afschaffing van de legitieme portie te kunnen rechtvaardigen. Daarom komt het hem ook niet raadzaam voor het toch al gecompliceerde recht van de legitieme portie nog te belasten met een regeling van uitzonderingsgevallen, waarin de erflater zijn legitimaris zou mogen onterven. Voor de ergste gevallen van persoonlijke aard waakt trouwens de regeling van onwaardigheid. Wat de economische motieven voor onterving betreft, wijst de ondergetekende er op dat de erflater naar de regeling van het ontwerp de legitieme portie in de vorm van een legaat dat aan de vereisten van artikel 4.3.3.8a, tweede lid, resp. bij beroep of bedrijf aan die van artikel 4.3.3.8b voldoet, kan uitkeren.'</i> LP heeft een nuttige en maatschappelijke functie <i>'Met de meerderheid van de commissie is de ondergetekende van oordeel dat de legitieme een nuttige en naar hij meent ook maatschappelijk verantwoorde functie vervult. Dit is, zoals deze leden terecht opmerken, onder meer het geval wanneer over de nalatenschap wordt beschikt ten gunste van de tweede echtgenoot zonder dat deze uit een oogpunt van verzorging daarop aanspraak kan maken. In het laatste geval moet ook de eerste echtgenoot naar zijn mening trouwens geen aanspraak op de gehele nalatenschap kunnen maken, zoals ook de commissie, naar hij uit punt f van het verslag heeft afgeleid, van oordeel was.'</i> Afschaffen LP leidt tot meer rechtszaken <i>'Ook deelt ondergetekende de vrees van de hier aan het woord zijnde leden dat afschaffing van de legitieme portie zou kunnen leiden tot toeneming van de gevallen waarin een testament wordt aangetast op grond van het ontbreken van verstandelijke vermogens of wegens wilsgebreken. Juist het bestaan van de rechtsovertuiging dat althans een deel van het vermogen op de afstammelingen moet overgaan, zal hen er toe kunnen brengen niet te berusten in een testament waarin zij ten gunste van derden zijn onterfd.'</i>	Vaststellingen wet Boek 4 Erfrecht, p. 365-366.
Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1968/69, 3771, nr. 133, ingezonden 3 juni 1969, p. 20-21	LP beperkt de testeervrijheid nog maar weinig <i>'De ondergetekende wijst er in dit verband nog op dat het ontwerp de regeling van de legitieme portie in verschillende opzichten van zijn stringente karakter heeft ontdaan. Er zijn geen legitimarissen meer buiten de eerste parentele, de legitimaris hoeft zijn erfdeel niet meer in natura te ontvangen, er zijn minder giften die voor bijtelling, toerekening en inkorting in aanmerking komen (het laatste met name ook door de bepaling van artikel 4.3.3.7), inkorting leidt niet meer tot vernietiging van giften maar tot een vergoedingsvordering (artikel 4.3.3.14) en de Cautio socini wordt wettelijk erkend (artikel 4.3.3.14b). Door al deze bepalingen is de testeervrijheid van de erflater in vergelijking met het geldend recht vanzelfsprekend aanzienlijk verruimd.'</i>	Vaststellingen wet Boek 4 Erfrecht, p. 366-367.
Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1968/69, 3771, nr. 133, ingezonden 3 juni 1969, p. 21.	LP wordt voornamelijk verdedigd op grond van morele overweging <i>'De commissie stelde hier voorts dat het bestaansrecht van de legitieme portie tegenwoordig voornamelijk nog slechts wordt verdedigd op grond van de morele overweging dat men zijn kinderen niet onverzorgd achter mag laten. Zonder te willen bestrijden dat deze gedachte daarbij soms een rol speelt, meent ondergetekende dat daaraan geen overheersende betekenis mag worden toegekend.'</i>	Vaststellingen wet Boek 4 Erfrecht, p. 598-599.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969, behandeld dossier 3771, 9 september 1969, p. 1006.	Rechtsovertuiging is dat kinderen een deel van de nalatenschap horen te krijgen <i>'Op de vrijheid die iedereen heeft om bij testament beschikkingen te maken, zij het dan ook dat het ontwerp de erflater bindt aan een aantal typen, wordt vanouds een belangrijke uitzondering gemaakt door de zogenaamde legitieme portie, d.w.z. het deel van het vermogen dat de erflater niet aan zijn kinderen mag onthouden. Ik zal hierop niet verder ingaan, omdat wij het er allen over eens zijn, dat ook heden ten dage nog in ons land de rechtsovertuiging bestaat, dat aan de kinderen een deel van de nalatenschap hunner ouders niet mag worden onthouden.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 60.
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969, behandeld dossier 3771, 9 september 1969, p. 1006.	LP is een barrière tegen ongelijke behandeling van de kinderen <i>'Door de legitieme portie wordt een barrière opgeworpen tegen een te grote ongelijke behandeling der kinderen, waartoe sommige onverstandige ouders wel eens geneigd zouden kunnen zijn.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 60-61.
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969, behandeld dossier 3771, 9 september 1969, p. 1009-1010.	LP minder nodig door grotere zelfstandigheid kinderen <i>'Hetzelfde kan gezegd worden ten aanzien van de legitieme portie. Ware het vroeger zonder alle sociale voorzieningen een noodzakelijkheid, een som gelds na de dood na te laten aan kinderen en kleinkinderen, een soort doorgeefstelsel, thans is zulks in verband met de steeds grotere zelfstandigheid van de jeugd, van de mens in het algemeen, en de sociale voorzieningen ook ten aanzien van geestelijk zwakken, een steeds kleiner wordende vereiste. Maar toch kan wel gezegd worden dat het culminatiepunt nog niet bereikt is, waarop men de legitieme portie als van geen enkele noodzaak meer beschouwt.'</i> LP staat in de weg van de testeervrijheid <i>'Maar toch, elke notaris en elke praktijkjurist kan zulks bevestigen, wordt voor velen betreurd, dat zij niet op een dusdanige wijze na hun dood over hun vermogen kunnen beschikken als zij wenselijk achten. Wat te denken bijvoorbeeld van de weduwnaar, die 5 kinderen heeft en die door bijzondere omstandigheden geen enkele relatie meer heeft met 4 kinderen, maar liefderijk wordt verzorgd door zijn oudste dochter. Waarom zou deze man eigenlijk niet zijn gehele vermogen of het grootste deel daarvan aan die ene dochter, die de man de laatste levensjaren, veelal met opoffering van eigen vrijheid heeft verzorgd, kunnen nalaten?'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 615.
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969, behandeld dossier 3771, 9 september 1969, p. 1013.	LP is een van de pijlers van ons erfrecht <i>'In de commissie zijn, zoals uit het voorlopig verslag blijkt, stemmen op gegaan voor de afschaffing van de legitieme portie als zodanig. De legitieme is, naast het verzorgingsrecht, een der pijlers van ons erfrecht. Er zouden dan ook zeer gegronde motieven aangevoerd moeten worden ten gunste van een afschaffing van dit recht. Noch de Minister noch de commissie hebben dergelijke motieven gevonden in de verdediging van hen, die voor afschaffing pleiten. Integendeel, zowel de historie van de behandeling van het ontwerp, op dit punt nog eens uiteengezet op blz. 20 linkerkolom van de memorie van antwoord, als de door de voorstanders van de handhaving aangevoerde argumenten spreken alle tegen een wijziging van dit recht ten principale. De Minister wijst erop, hoe in het ontwerp de regeling van de legitieme portie in verschillend opzicht van haar stringente karakter is ontdaan. De wijzigingen, waarop de Minister hier doelt, zijn naar mijn mening even zo vele verbeteringen. Met die wijzigingen voor ogen kan mijn fractie akkoord gaan met behoud van de legitieme portie, zoals nu voorgesteld.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 367.
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969, behandeld dossier 3771, 9 september 1969, p. 1014.	Door afschaffing LP vervalt men in een ouderlijke willekeur <i>'In overgrote meerderheid voelt mijn fractie echter zeer zeker wel voor de handhaving van de legitieme portie. Men vreest dat men anders zou vervallen in een ouderlijke willekeur, zoals die in vroeger eeuwen wel aan de orde was en die misschien des te sterker naar voren zou komen bij het huidige generatieconflict, waar nogal eens botsingen tussen ouders en kinderen plaatsvinden op punten die redelijkerwijze bepaald niet rechtvaardigen, dat een dergelijk kind geheel van de erfenis zou worden uitgesloten.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 367.
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969,	LP stemt overeen met rechtsbewustzijn <i>'Op blz. 20 merkt de Minister op, dat de handhaving van de legitieme portie nog steeds overeenstemt met het rechtsbewustzijn van het Nederlandse volk. Ik moet u zeggen, mijnheer</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiäre bron ⁸³
behandeld dossier 3771, 9 september 1969, p. 1014.	<i>de Voorzitter dat deze formulering op zich zelf mij altijd enigszins tegen de kuif in strijkt, ik begin daarbij altijd te denken aan de inzenders van ingezonden stukken die ook steeds zo precies weten, dat zij uit naam van velen, van tallozen of van duizenden spreken. Ik vraag mij af, wanneer zo zonder meer een beroep wordt gedaan op de heersende rechtsovertuiging: hoe weet u dat? Is daar een opiniepeiling over geweest? Niet alle motieven die voor de mening worden aangevoerd, kunnen mij overtuigen. Als de Minister bij voorbeeld zegt: uit de gepubliceerde jurisprudentie blijkt dat niet zelden een beroep op deze regeling wordt gedaan, dan zegt dit mij heel weinig. Als de Minister een vrijdom van belasting zou willen geven aan alle personen die op 29 februari geboren zijn, zou dit bepaald niet in overeenstemming zijn met het rechtsbewustzijn van het Nederlandse volk, maar er zou zeer stellig een beroep op worden gedaan door de gelukkigen die op die datum geboren zijn. Ik moet u zeggen, dat dit argument mij niet erg aanspreekt.'</i>	367.
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969, behandeld dossier 3771, 10 september 1969, p. 1038.	LP is een barrière tegen ongelijke behandeling kinderen <i>'Over de regeling van de legitieme portie in het ontwerp hebben gesproken de geachte afgevaardigden Van Meeuwen, Brongersma en Delprat. Alle drie hebben als ik goed heb geluisterd, en tot mijn vreugde, zich een voorstander getoond van handhaving van de legitieme voor afstammelingen zoals de Tweede Kamer deze overeenkomstig de vraagpunten van indertijd ook heeft aanvaard. Terecht hebben zij erop gewezen, dat aan kinderen een deel van de nalatenschap niet mag worden onthouden en dat een barrière tegen te grote ongelijke behandeling van kinderen dient te bestaan.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 367.
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969, behandeld dossier 3771, 10 september 1969, p. 1038.	LP voorkomt machtsmisbruik testeevrijheid <i>'Ik zou eraan willen toevoegen, dat bij minderjarige kinderen de legitieme portie ook wordt gerechtvaardigd door het feit, dat zij voor hun opvoeding en opleiding zijn aangewezen op een deel van het gezinsvermogen. Bij meerderjarige kinderen moet het ook naar mijn mening niet zo zijn, dat de ouders hen totaal kunnen onterven en zo een kunstmatige band in stand kunnen houden door daarmee te dreigen.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 367.
Handelingen Eerste Kamer 1968-1969, behandeld dossier 3771, 10 september 1969, p. 1038.	LP is bevorderlijk voor de opbouw van privévermogen en bezitsspreiding tussen de kinderen <i>'Ten slotte zou ik erop willen wijzen, mijns inziens een belangrijk punt, dat handhaving van de legitieme portie ook bevorderlijk is voor de opbouw van privévermogen en voor bezitsspreiding naar gelijke mate tussen de kinderen.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 367.
Toelichting Meijers bij art. 4.3.3.7 BW.	LP is een zedelijke plicht <i>'Verder is een wettelijk erfdeel juist bedoeld als datgene, wat een zedelijke plicht is, een officium pietatis, om aan de legitimaris na te laten.'</i>	Vaststellings wet Boek 4 Erfrecht, p. 432.
Voorlopig Verslag, 17 141, nr. 11 (Zitting 1991-1992), vastgesteld 20 mei 1992, p. 1-2. Voorlopig Verslag, 17 141, nr. 11 (Zitting 1991-1992), vastgesteld 20 mei 1992, p. 16-17.	LP past niet in toekomstig erfrecht <i>'De D66-fractie is tot de voorlopige conclusie gekomen dat een regeling van de wettelijke legitieme portie niet meer in het toekomstige erfrecht zou moeten worden opgenomen. Dat oordeel geldt ook de thans in het wetsvoorstel opgenomen regeling van de legitieme, al is die aanzienlijk beperkter van reikwijdte en strekking dan de regeling onder het huidige recht.'</i> Dat de LP voor ontervingen zorgt, is onjuist <i>'Wie pleit voor afschaffing van de legitieme portie wordt welhaast gedwongen om het volgende voorop te stellen. Onjuist is de gedachte dat kinderen daardoor zouden worden ontferd. In het versterkerrecht houden kinderen immers wel degelijk hun gegarandeerde positie; bij testament staat het ieder vrij zijn kinderen te bevoordelen, en meestal zal dat ook gebeuren.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1804.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
Voorlopig Verslag, 17 141, nr. 11 (Zitting 1991-1992), vastgesteld 20 mei 1992, p. 17.	Bloedverwanten horen een gegarandeerde positie te hebben <i>'De wettelijke legitieme portie berust echter op de grondgedachte dat bepaalde bloedverwanten in het erfrecht een gegarandeerde plaats behoren te hebben, ongeacht de wil van de erflater. Anders gezegd: de legitieme portie is een door de wetgever opgelegde beperking van de testeervrijheid van de erflater. De vraag is nu of voor een dergelijke beperking van de testeervrijheid in de huidige samenleving nog voldoende argumenten zijn aan te voeren.'</i> Maatschappelijke noodzaak voor de LP is niet te vinden in de literatuur <i>'In handboeken en literatuur over het onderwerp is een duidelijke maatschappelijke noodzaak voor de legitieme portie eigenlijk niet te vinden. Meestal wordt verwezen naar de historische oorsprong van de legitieme, zoals de stam- of familie-eigendom die aan de individuele eigendom voorafging, of naar een eertijds bestaande verzorgingsgedachte, die ertoe leidde dat het kapitaal in de familie moest blijven. De D66-fractie meent dat de historische argumenten voor een legitieme positie hun maatschappelijke betekenis hebben verloren. In onze samenleving bestaat geen noodzaak meer om dwingend vast te leggen dat het kapitaal in de familie moet blijven. Dat kan natuurlijk wel, het zal ook meestal gebeuren, maar als de erflater per se anders wil, valt niet in te zien waarom de wetgever dat niet zou kunnen accepteren.'</i> Rol van familievermogen is afgenomen <i>'De rol van het familiekapitaal als basis voor maatschappelijke activiteiten is afgenomen, en daarmee de noodzaak om zulke kapitalen ten behoeve van de samenleving in stand te houden, ook tegen de wens van de erflater.'</i> Verzorgingsgedachte achter LP heeft aan betekenis ingeboet <i>'De verzorgingsgedachte heeft als rechtsgrond voor de legitieme aan betekenis ingeboet door de opkomst van de verzorgingsstaat, waarmee zowel erflater als bloedverwanten in open verbinding staan.'</i> Volledige testeervrijheid moet uitgangspunt zijn <i>'De D66-fractie komt dan ook tot de conclusie dat het testamentaire erfrecht van de toekomst als uitgangspunt dient te hebben een volledige testeervrijheid voor de erflater. Voor het beperken van die vrijheid door het opleggen van een dwingend normatief kader ten behoeve van bloedverwanten bestaan in de huidige samenleving onvoldoende argumenten.'</i> LP heeft een beperkte betekenis <i>'Deze leden hadden er uiteraard goede nota van genomen dat in het onderhavige wetsvoorstel de reikwijdte van de legitieme portie al aanzienlijk is beperkt. Zo is de legitieme in het wetsvoorstel beperkt tot uitsluitend de afstammelingen van de erflater, terwijl zij niet langer een gedeelte van de goederen van de erflater omvat, doch slechts een gedeelte van de waarde daarvan. Met deze beperking kan van harte worden ingestemd, als was het maar omdat daardoor een aantal onder het huidige recht opgekomen knelpunten door de wetgever wordt opgelost. De D66-fractie ziet echter in de beperkte betekenis die in het wetsvoorstel voor de legitieme portie overblijft, een extra argument om thans de knoop door te hakken en de legitieme geheel af te schaffen.'</i> Afschaffing LP zorgt voor vereenvoudiging erfrecht <i>'Een bijkomend voordeel van afschaffing van de legitieme portie is dat het toekomstige erfrecht daardoor nog eenvoudiger wordt en nog minder aanleiding zal geven tot conflicten, althans in de juridische sfeer.'</i>	
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993),	In de literatuur wordt afschaffing bepleit <i>'Zowel in de praktijk als in de literatuur gaan stemmen op de legitieme portie af te schaffen. Tijdens de op 20 februari 1991 gehouden hoorzitting in de Tweede Kamer heeft de Nederlandse Gezinsraad gepleit voor het afschaffen van de legitieme portie. In de literatuur hebben Van Mourik en Van der Grinten zich in de door de Commissie aangehaalde artikelen tegenstander</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1806.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
ontvangen 19 januari 1993, p. 41	<i>van de legitieme portie getoond.'</i>	
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 41.	Reikwijdte van de LP is beperkt <i>'Voorshands blijf ik echter een voorstander van de legitieme portie om de hierna te noemen redenen. Vooropgesteld moet worden dat de nieuwe regeling de reikwijdte van de legitieme portie reeds aanzienlijk heeft beperkt ten opzichte van die welke geldt in het huidige recht, zoals de D66-fractie terecht opmerkt. In de eerste plaats is de kring van legitimarissen verkleind. Slechts de bloedverwanten in neergaande lijn hebben nog een aanspraak op een legitieme portie. Ouders en grootouders zijn geen legitimarissen meer. In de tweede plaats is de legitieme portie niet meer een aandeel in de goederen van de erflater zoals in het huidige recht (artikel 4:960 BW), maar een gedeelte van de waarde van het vermogen van de erflater, waarop de legitimaris in weerwil van giften en uiterste wilsbeschikkingen van de erflater aanspraak kan maken (artikel 4.3.3.1). De legitimaris heeft derhalve een geldvordering en is schuldeiser van de nalatenschap. In het onderhavige voorstel is de regeling bovendien naar aanleiding van kritiek uit de Eerste Kamer bij de behandeling van de Vaststellingswet van Boek 4 en van bijv. Van der Grinten in de Van der Ploeg-bundel aanzienlijk vereenvoudigd met het oog op de bijtelling, toerekening en inkorting van giften en de toerekening en inkorting van erfstellingen en makingen op de legitieme portie.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1806.
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 41.	Kapitaal binnen de familie houden is geen argument meer <i>'De D66-fractie stemt van harte in met de verruiming van de testeervrijheid, maar ziet echter in de beperkte betekenis die in het wetsvoorstel voor de legitieme portie overblijft, een extra argument om thans de knoop door te hakken en de legitieme portie geheel af te schaffen. Toegegeven kan worden dat de historische oorsprong van de legitieme portie om het kapitaal in de familie te houden thans geen klemmende argumenten meer oplevert voor het handhaven van de legitieme portie. Ging het eertijds evenwel om de beschikkingsvrijheid van de erflater tegenover de bescherming van de familie-eigendommen, thans gaat het om die vrijheid tegenover de bescherming van het gezin. Binnen dat gezin moet een keuze worden gemaakt tussen de langstlevende en de kinderen (zie diss. Mellema-Kranenburg, blz. 20).'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1806.
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 41.	Preventieve werking LP <i>'Reeds in de eerste helft van deze eeuw kwam de ontwikkeling op gang dat het behoud van het familievermogen niet meer voorop stond, maar de verzorging van de langstlevende. In de verzorgingsgedachte wordt voorzien in het onderhavige voorstel door een vruchtgebruik op de goederen die hem niet als erfgenaam toekomen (artikel 4.2A.1.1). Zolang dit wettelijk vruchtgebruik van de echtgenoot bestaat, is de legitimaire vordering in de regel niet opeisbaar (artikel 4.3.3.11 lid 4). In de memorie van antwoord aan de Eerste Kamer bij de Vaststellingswet van Boek 4 (kamerstuk I, 1968-1969, 3771, nr. 133, blz. 20) eind jaren zestig, is opgemerkt dat de regeling van de legitieme portie is gebaseerd op de rechtsovertuiging dat aan kinderen en hun afstammelingen een deel van de nalatenschap van hun ouders toekomt. Van de wettelijke regeling van de legitieme portie gaat een preventieve werking uit, omdat daardoor veel familiemoeilijkheden worden voorkomen.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1806.
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 41-42.	LP komt overeen met rechtsbewustzijn Nederland <i>'Ook thans kan nog worden gesteld dat in het Nederlandse rechtsbewustzijn de wenselijkheid van de legitieme portie is blijven voortleven vooral met het oog op de bescherming van de kinderen tegen bevoordeling van derden.'</i> LP is een verklaring van wantrouwen <i>'Daartegen is wel aangevoerd dat handhaving van de legitieme portie een verklaring van wantrouwen zou inhouden jegens de ouders; deze worden als het ware onder curatele gesteld (Van der Grinten t.a.p.).'</i> <i>'Deze opvatting is echter slechts tot op zekere hoogte juist. Maar daarbij moet niet uit het oog worden verloren dat, ook al is de erflater in beginsel zelf verantwoordelijk voor wat hij met zijn vermogen doet, het hier toch gaat om een subjectieve beoordeling die soms sterk beïnvloed kan worden door emoties die van tijdelijke aard zijn. Testamenten kunnen gemakkelijk worden</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1806-1807.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiäre bron ⁸³
	<i>gemaakt en weer gewijzigd. De ongewenste gevolgen van het subjectieve oordeel van de erflater behoort de wetgever, zonder de erflater al te zeer in zijn testeervrijheid te beknotten, tot op zekere hoogte te beperken door het handhaven van een aanspraak van de kinderen op een breukdeel van de waarde van de goederen der nalatenschap. De wetgever kan zich moeilijk aan een zekere normering op dit terrein onttrekken. De situatie door Mellema-Kranenburg geschetst in WPNR 6031 zijn zeker niet denkbeeldig. Daaruit blijkt dat conflicten niet alleen kunnen rijzen als alle kinderen benadeeld worden ten gunste van een willekeurige derde, maar ook als het ene kind boven het andere kind wordt bevoordeeld. Afschaffing van de legitieme portie zou kunnen leiden tot een toeneming van de gevallen waarin een testament wordt aangetast op grond van het ontbreken van verstandelijke vermogens of wegens wilsgebreken (artikel 4.3.1.3).'</i>	
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 42.	LP gaat in tegen de menselijke vrijheid <i>'Volgens Van Mourik is het zwaarste en zijns inziens doorslaggevende argument voor afschaffing van de legitieme gelegen in de sfeer der menselijke vrijheid, zie WPNR 6018 (1992), blz. 625). Met het oog op de wenselijkheid van de vrije beschikkingsmacht van de erflater kan worden aangetekend dat in de praktijk de meeste ouders toch iets na willen laten aan hun kinderen (zie Mellema-Kranenburg, WPNR 6031). Niet ontkend kan worden dat er zich soms situaties kunnen voordoen dat er gegronde redenen bestaan een kind te onterven.'</i> Bewind is mogelijk, afschaffing LP daarvoor niet nodig <i>'Men moet evenwel met de beoordeling van buitenaf van dit soort extreme situaties voorzichtig zijn. De grens wordt hier gevormd door de regeling van de onwaardigheid (artikel 4.1.3.), die tegen uitwassen waakt. Bovendien zal de erflater in de gevallen dat aan de eisen van artikel 4.3.3.8g is voldaan, bewind kunnen instellen. Hoe dit ook zij, deze gevallen zijn stellig te uitzonderlijk om een argument op te leveren, om de gehele legitieme af te schaffen.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1807.
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 42.	Er kunnen goede redenen zijn kinderen ongelijk te bevoordelen <i>'Omgekeerd kunnen er soms ook goede redenen zijn het ene kind te bevoordelen boven het andere, bijv. omdat deze zijn ouders langdurig heeft verzorgd of omdat deze het geld harder nodig heeft dan de andere kinderen.'</i> <i>'Aan een dergelijke bevoordeling staat de legitieme evenwel niet in de weg. Denkbaar is ook dat een erflater zijn kind wil onterven, omdat deze een nietsnut is en op andermans zak teert. Meestal zal dit betekenen dat het kind van gemeenschapsgelden leeft. Handhaving van de legitieme portie strekt hier voor een deel ook tot bescherming van de gemeenschap.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1807.
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 42.	Ook naast de LP kan langstlevende en het kind als bedrijfsopvolger bevoordeeld worden <i>'Van der Grinten in de Van der Ploeg-bundel is van oordeel dat schrapping van de legitieme de voornaamste bezwaren tegen het geldende erfrecht, te weten de onvrijheid om de langstlevende en het kind als bedrijfsopvolger, te begunstigen, ondervangen.'</i> <i>'Het onderhavige voorstel heeft deze bezwaren in afdeling 4.2A.1 evenwel ondervangen en niet door afschaffing van de legitieme.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1807.
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 42.	Afschaffen LP zorgt voor vereenvoudiging <i>'Tenslotte voeren de voorstanders van afschaffing van legitieme portie vaak aan dat dit een aanzienlijke vereenvoudiging van het toekomstige erfrecht zou betekenen (Van Mourik t.a.p. van Van der Grinten in de Van der Ploeg-bundel 1976).'</i> <i>'Ik geef toe dat afschaffing tot vereenvoudiging leidt, al moet die vereenvoudiging niet worden overschat. Vele voorschriften van afdeling 4.3.3 zouden voor de verzorgingsrechten van afdeling 4.2A.2 toch moeten worden gehandhaafd. Hoe dit ook zij, een vereenvoudiging van de wet, hoe aantrekkelijk ook, rechtvaardigt op zichzelf niet een afschaffing van de legitieme portie.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1807.
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12	LP in strijd met EVRM? <i>'De commissie vraagt voorts of het toekennen van de legitieme portie in strijd is met artikel 1 van Protocol nr. 1 bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
(Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 43.	<i>fundamentele vrijheden, zoals Van Mourik betoogd in het aangehaalde WPNR-artikel.'</i> <i>'Niet aannemelijk is dat het toekennen van een legitieme portie in strijd is met (de strekking van) artikel 1 van Protocol nr. 1 bij het EVRM. Deze bepaling luidt: Every natural or legal person is entitled to the peaceful enjoyment of his possessions. No one shall be deprived of his possessions except in the public interest and subject to the conditions provided for by law and by the general principles of international law. The preceding provisions shall not, however, in any way impair the right of a State to enforce such laws as it deems necessary or to secure the payment of taxes or other contributions or penalties. Weliswaar kan in de eerste zin van het eerste lid mede de bevoegdheid over zijn vermogen te beschikken begrepen worden geacht, maar ingevolge het tweede lid is een stelsel als dat van de legitieme portie zeker toelaatbaar. Men zie het arrest van het Europese Hof voor de rechten van de mens in de zaak Marckx van 13 juni 1979, Publications of the European Court of Human Rights, Series A, vol. 31, par. 63. Het Hof overweegt: The second paragraph of Article 1 nevertheless authorises a Contracting State to enforce such laws as it deems necessary tot controle the use of property in accordance with the general interest. This paragraph thus sets the Contracting States up as sole judges of the unnecessary for such a law (...). As regards the general interest, it may in certain cases induce a legislature to control the use of property in the area of dispositions inter vivos of by will. (par. 64). Hierbij is mede van belang dat het instituut van de legitieme portie niet ongewoon is in de wetgevingen der lidstaten van de Raad van Europa (vgl. het Marckx-arrest, par. 52: the position occupied in the domestic legal systems of the majority of the Contracting States by the institution of the reserved portion of an estate).'</i>	1808.
Memorie van Antwoord, 17 141, nr. 12 (Zitting 1992-1993), ontvangen 19 januari 1993, p. 43.	In omringende landen kent men ook een legitieme-achtige figuur <i>'De vaste Commissie heeft tenslotte gevraagd of de ons omringende landen een legitieme portie kennen. Met uitzondering van de Common-Law-landen kennen alle ons omringende landen een legitieme-achtige figuur. Aanspraak op een aandeel in de nalatenschap zoals het huidige BW dat ook kent, vindt men bijv. in Frankrijk, België, Luxemburg, Italië, Spanje en Portugal. Aanspraak op een aandeel in de waarde van de nalatenschap, zoals voorgesteld in afd. 4.3.3, vindt men in Duitsland, Oostenrijk, Hongarije, Polen, Zweden en Finland. Laten de Common-Law-landen de erflater in principe geheel vrij, daarbij moet worden aangetekend dat ook daar sinds enige tijd bepaalde verwanten die na het overlijden van de erflater onderhoudsbehoefstig worden, aanspraak hebben op geld ter verzekering van hun onderhoud (verg. Mellema-Kranenburg, De legitieme portie, diss. Leiden 1988, blz. 142 e.v.).'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1808.
Eindverslag, 17 141, nr. 17 (Zitting 1994-1995), vastgesteld 4 november 1994, p. 2.	Testeervrijheid is van groot belang <i>'Omdat voor de leden van de PvdA-fractie het zelfbeschikkingsrecht van mensen zwaar weegt, ligt een keuze voor het, nodig, inperken van de testeervrijheid voor hen niet direct voor de hand.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1808.
Eindverslag, 17 141, nr. 17 (Zitting 1994-1995), vastgesteld 4 november 1994, p. 2.	LP vandaag de dag nog wenselijk? <i>'Het was voor hen bovendien maar zeer de vraag of onverkort dient te worden vastgehouden aan het belang van kinderen bij uitzicht op de goederen van de erflater. In dat licht bezien zou hun voorkeur uitgaan naar een eenvoudiger stelsel van wettelijke ouderlijke boedelverdeling. De consequentie daarvan, namelijk dat de kinderen van de erflater in dat geval slechts een geldvordering toekomt die opeisbaar wordt bij faillissement van de langstlevende dan wel bij diens overlijden, zien zij op zichzelf niet als een onoverkomelijk bezwaar. Zij kunnen zich enerzijds voorstellen dat voor de situatie waarin de langstlevende opnieuw een huwelijk aangaat, ten aanzien van het veilig stellen van de vordering van de voorkinderen daartoe in het versterferfrecht nadere regels worden gesteld. Anderzijds vragen zij zich af of onverkort dient te worden vastgehouden aan het in het huidige stelsel neergelegde uitgangspunt dat aan de kinderen minimale bescherming moet worden geboden, ook indien de erflater dit uitdrukkelijk niet wenst (legitieme portie van kinderen). Zij vragen de minister of zij een dergelijke inperking van de testeervrijheid vandaag de dag nog wenselijk acht. Zie ook hierna ad artikelen 4.3.3.1</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1808-1809.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
	<i>en volgende. Wel zijn deze leden van oordeel dat voor kinderen die voor hun levensonderhoud of anderszins geheel afhankelijk zijn van de erflater, een zekere bescherming dient te worden gewaarborgd. Een regeling, zoals in het voorstel van de Koninklijke Notariële Broederschap in de artikelen 2 en volgende van afdeling 3 wordt voorgesteld, spreekt hen dan ook zeker aan. Zij zien met belangstelling uit naar de reactie van de minister.'</i>	
Eindverslag, 17 141, nr. 17 (Zitting 1994-1995), vastgesteld 4 november 1994, p. 4.	Testeervrijheid moet niet wijken voor LP <i>'Wat de discussie rond de legitieme betreft, is de fractie van D66 van mening dat een nieuw versterkerrechtstelsel niet tot stand kan komen zonder een regeling van de legitieme. De fractie van D66 is van mening dat de testeervrijheid van de erflater niet op een dergelijke wijze kan worden beperkt, en zij is dan ook een voorstander van afschaffing van de legitieme portie. Zie ook hierna ad artikelen 4.3.3.1 en volgende.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1809.
Eindverslag, 17 141, nr. 17 (Zitting 1994-1995), vastgesteld 4 november 1994, p. 7.	Verzorgingsbehoefte <i>'Met betrekking tot het in de memorie van antwoord over de legitieme portie opgemerkte wordt door de leden van de SGP-fractie gewezen op de beschouwing van Van Mourik, NJB 1994, blz. 1132-1135. Zij vragen of de regering onder andere op grond van de stelling dat toekenning van een legitieme portie niet wordt ingegeven door de wens te voorzien in enigerlei verzorgingsbehoefte, geen reden ziet om het dwingende karakter van de legitieme portie te mitigeren. Zie ook hierna ad artikelen 4.3.3.1 en volgende.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1809.
Eindverslag, 17 141, nr. 17 (Zitting 1994-1995), vastgesteld 4 november 1994, p. 7.	Aan kinderen behoort een deel van de nalatenschap toe <i>'De leden van de GPV-fractie zien nog steeds voldoende redenen om in principe vast te houden aan de legitieme portie. De argumenten hiervoor mogen in de loop van de tijd zijn verschoven, ook in deze tijd zien zij het als een overheidstaak inhoud te geven aan de rechtsovertuiging dat aan kinderen en hun afstammelingen een deel van de nalatenschap van hun ouders toekomt. Als dit geheel aan betrokkenen zou worden overgelaten, zou dit gemakkelijk leiden tot onverkwikkelijke problemen in familierelaties. Zij menen echter wel dat de regering te weinig ruimte wil laten om van de wettelijke regel af te wijken. Erkend wordt dat er zich soms situaties kunnen voordoen waarin gegronde redenen bestaan een kind te onterven, maar hieraan worden geen consequenties verbonden, omdat de gevallen te uitzonderlijk zouden zijn om de gehele legitieme portie af te schaffen.'</i> Verruiming gronden voor onterving is wel op zijn plaats <i>'Zoals gezegd willen de leden van de GPV-fractie die consequentie ook niet trekken, maar anders dan de regering menen zij dat de gevallen waarin er gegronde redenen zouden bestaan, niet zo uitzonderlijk zijn. Meer dan in het verleden stuit de praktijk op situaties waarin het vasthouden aan een legitieme portie voor kinderen niet of zeer moeilijk is te verdedigen. Zij denken daarbij in het bijzonder aan situaties waarbij de relatie ouder-kind langdurig en grondig is verstoord. Als een kind bij voorbeeld al twintig jaren elk contact met zijn ouders mijdt en wellicht zijn ouders dwars zit waar dat maar kan, dan kan de verhouding vervolgens van twee kanten worden verhard als elke mogelijkheid van onterving ontbreekt. Deze leden willen dan ook bepleiten enige verruiming van de mogelijkheid van onterving in de wet op te nemen. Ter illustratie verwijzen zij daartoe naar de suggestie van Van Mourik, NJB 1994, blz. 1132-1135. Zie ook hierna ad artikelen 4.3.3.1 en volgende.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1810.
Brief minister over benoeming van een regerings-commissaris voor Boek 4, dossiernummer 17141, nr. 18, datum brief: 28	Nadere bezinning mogelijk <i>'In antwoord op de brief van de vaste Commissie voor Justitie (zie bijlage) omtrent de Invoeringswet Boek 4 en Titel 3 van Boek 7 van het nieuwe Burgerlijk Wetboek, eerste gedeelte (wijziging van Boek 4) deel ik u het volgende mede. Het wetsvoorstel bevat twee onderwerpen waaromtrent naar mijn mening in het bijzonder een nadere bezinning wenselijk is. Het gaat om de positie van de langstlevende echtgenoot en de legitieme portie. Uit het eindverslag blijkt, dat over de vraag hoe de positie van de langstlevende echtgenoot moet worden vorm gegeven, nog steeds belangrijke verschillen van mening bestaan.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1810.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
maart 1995.		
Nota naar aanleiding van het Eindverslag, 17 141, nr. 20 (Zitting 1996-1997), ontvangen 29 april 1997, p. 2.	LP past niet meer in de huidige visie op de zelfstandigheid van de mens <i>'Op verschillende plaatsen in het algemeen deel van het eindverslag maar ook bij artikel 4.3.3.1 e.v. hebben de fracties vragen gesteld over de legitieme portie. Op blz. 2, eerste volle alinea, vraagt de PvdA-fractie of de legitieme portie van de kinderen gehandhaafd moet blijven, ook indien de erflater dit uitdrukkelijk niet wenst. Op blz. 4, derde alinea, toont de D66-fractie zich een voorstander van afschaffing van de legitieme portie. Op blz. 7, derde alinea van onder, vraagt de SGP-fractie of de regering het dwingende karakter van de legitieme niet zou willen mitigeren. Bij artikel 4.3.3.1 e.v. wordt eveneens de vraag gesteld of de legitieme portie moet worden gehandhaafd dan wel beperkt. Ik ga als volgt op het onderwerp in. (...) Niet ontkend kan worden dat het bestaansrecht van de legitieme portie niet meer door een ieder wordt aanvaard. De voorstanders van afschaffing menen dat de legitieme portie niet meer past in de huidige visie op de zelfstandigheid van de moderne mens en zien in de legitieme een bevoogding van de erflater. Buiten de verplichting van ouders tot het verstrekken van levensonderhoud en die tot verschaffing van de middelen om een passende opleiding te volgen, behoort naar hun mening geen financiële aanspraak op de ouders mogelijk te zijn.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1812.
Nota naar aanleiding van het Eindverslag, 17 141, nr. 20 (Zitting 1996-1997), ontvangen 29 april 1997, p. 2.	LP bevordert gelijke behandeling kinderen <i>'De voorstanders van behoud van de legitieme wijzen erop, dat deze een gelijke behandeling van de eigen kinderen bevordert.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1812.
Nota naar aanleiding van het Eindverslag, 17 141, nr. 20 (Zitting 1996-1997), ontvangen 29 april 1997, p. 2.	LP beschermt tegen bevoordeling derden <i>'De voorstanders van behoud van de legitieme wijzen erop, dat deze beperkingen stelt aan een wellicht niet altijd jegens de eigen kinderen te billijken bevoordeling van andere personen.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1812.
Nota naar aanleiding van het Eindverslag, 17 141, nr. 20 (Zitting 1996-1997), ontvangen 29 april 1997, p. 2.	LP heeft een beschermende functie voor beïnvloeding door derden <i>'Gewezen wordt voorts op de beschermende functie die de legitieme heeft als het gaat om de wilsbeschikking van oudere kwetsbare personen, doordat de legitieme aan de mogelijkheden van beïnvloeding door een derde ten behoeve van zichzelf een grens stelt.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1812.
Nota naar aanleiding van het Eindverslag, 17 141, nr. 20 (Zitting 1996-1997), ontvangen 29 april 1997, p. 2.	LP heeft goede invloed op familieverhoudingen <i>'Een positief te waarden invloed voor wat betreft goede familieverhoudingen is bij de legitieme ook naar mijn oordeel zeker aanwezig.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1812.
Nota naar aanleiding van het Eindverslag, 17 141, nr. 20	Geen brede steun voor afschaffing LP <i>'Ik meen dat voor afschaffing van de legitieme portie thans niet de voor zo'n ingrijpende stap vereiste brede steun bestaat. Een wijziging van het wetsvoorstel van deze strekking zou een spoedige invoering van het nieuwe Boek 4 in de waagschaal kunnen stellen.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1812.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
(Zitting 1996-1997), ontvangen 29 april 1997, p. 2.		
Nader verslag, 17 141, nr. 24, (Zitting 1997-1998) vastgesteld 22 september 1997, p. 1-2.	De eerste stappen afschaffen LP zijn al gezet <i>'De leden van de CDA-fractie verzoeken de regering te antwoorden op de navolgende vragen die alle betrekking hebben op de nota naar aanleiding van het eindverslag (nr. 20, blz. 3); (...) e. Ziet de regering de voorstellen ten aanzien van de legitieme portie als een eerste stap op weg naar een verdere beperking en op termijn wellicht afschaffing van de legitieme portie?'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1813.
Nota naar aanleiding van het nader Eindverslag, 17 141, nr. 25 (Zitting 1997-1998), ontvangen 3 oktober 1997, p. 1-2.	De eerste stappen afschaffen legitieme zijn nog niet gezet <i>'In antwoord op vragen van de leden van de CDA-fractie merk ik het volgende op. (...) De voorstellen ten aanzien van de legitieme portie zie ik niet als een eerste stap op weg naar een verdere beperking en op termijn afschaffing van de legitieme portie. De zesde nota van wijziging betreft, behalve de uniformering van het breukdeel, vooral verduidelijking en op een aantal punten technische verbetering van de regeling van de legitieme portie. Voorts is in aansluiting op de mogelijkheid om een stiefkind als eigen kind bij de wettelijke verdeling te betrekken (artikel 4.2A.1.14) en zoals aangekondigd in de vijfde nota van wijziging (blz. 23), voor die mogelijkheid ruimte gemaakt in de regeling voor de legitieme portie (artikel 4.3.3.2 lid 3).'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1814.
Zesde Nota van Wijziging, 17 141, nr. 26 (Zitting 1997-1998), ontvangen 3 oktober 1997, p. 8.	Opnemen van een grond voor ontneming LP <i>'In de nota naar aanleiding van het eindverslag gaf ik tevens aan te willen bezien of ontneming van de legitieme zou kunnen plaatsvinden op voldoende scherp omschreven, zwaarwichtige gronden. Een zodanige regeling zou dan wel op een voor de praktijk werkbare wijze dienen te worden vormgegeven. In de praktijk kan zich een grote diversiteit aan omstandigheden voordoen waarin de erflater het moeilijk te aanvaarden acht dat de door de wet tot erfgenaam geroepene van hem zal erven of tenminste als legitimaris aanspraak zal kunnen maken op een legitieme portie. De situaties die zich hierbij laten voorstellen zijn echter zo talrijk variërend van het opgeven van de godsdienst waarin men door de erflater is groot gebracht, het niet in financieel opzicht bijstaan van de erflater, tot totale, duurzame verbreking van elk contact met de erflater, veelal na een ingrijpend meningsverschil, dat deze niet onder een specifiek geformuleerde grond te brengen zijn. De vraag rijst dan of in de wet een algemeen geformuleerde, open, grond voor ontneming van de legitieme portie op te nemen is.'</i> <i>'Mijn vrees is echter, dat het mogelijk maken van onterving op een algemeen geformuleerde grond zodanige omstandigheden dat van de erflater in redelijkheid niet kan worden gevergd dat hij aan de legitimaris een deel van zijn vermogen nalaat, voor de praktijk problemen zal opleveren. Waar het belang groot kan zijn, zullen vele legitimarissen zich immers niet bij onterving willen neerleggen. Bij een weinig scherpe, mogelijk veelomvattende grond, moet ook voor bewijsproblemen voor de overige erfgenamen worden gevreesd.'</i> <i>'Verder moet bedacht worden dat bij allerlei omstandigheden die voor de erflater aanleiding zouden kunnen zijn om tot onterving te willen overgaan, door de legitimaris de vraag, behalve naar de relevantie als zodanig, kan en, ook in rechte, zal worden gesteld of die omstandigheden niet mede, of zelfs overwegend, aan de erflater zelf zijn te wijten. Aldus is de verwachting gewettigd dat een ontnemingsbepaling voor de rechtspraktijk een aanzienlijke belasting zou vormen die ten koste kan gaan van een vlotte afwikkeling van nalatenschappen.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1816-1817.
Zesde Nota van Wijziging, 17 141, nr. 26 (Zitting 1997-1998), ontvangen 3 oktober 1997,	Opnemen van een grond voor ontneming LP <i>'Een ontnemingsbepaling is ook wel bepleit voor het geval dat de erflater wil voorkomen dat zijn vermogen naar aan drugs of anderszins verslaafde kinderen zou gaan, waardoor het geld zou opgaan aan die verslaving.'</i> <i>'Ik mag er echter op wijzen, dat voor deze gevallen de mogelijkheid van onterving veelal verder zou gaan dan nodig is. In het geval dat een kind, al dan niet in verband met een verslaving,</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1817. Invoeringswet Boek 4

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
p. 8-9.	<i>schulden maakt en de vrees bestaat dat hij dus ook het geërfde vermogen zal verkwisten, kan immers het testamentaire bewind van afdeling 4.4.7 worden benut, zoal niet titel 1.19 BW of de curatele van artikel 1:378 e.v. BW reeds was toegepast. Het voorgaande brengt mij ertoe om een voorstel voor een bepaling voor de ontneming van de legitieme, die de rechtspraktijk ook te zeer zou kunnen belasten, achterwege te laten.'</i>	Erfrecht, p. 1819-1820.
Verslag van een wetgevingsoverleg van de vaste commissie voor Justitie, 17 141, nr. 27 (Zitting 1997-1998), vastgesteld 11 december 1997, p. 6.	Afschaffen LP in strijd met rechtsgevoel <i>'Een kind, stiefkind, pleegkind, behuwd kind of kleinkind van de erflater dat zich in diens huishouding of bedrijf heeft uitgesloofd zonder passende beloning te hebben ontvangen voor zijn arbeid, kan aanspraak maken op een som ineens strekkende tot een billijke vergoeding. Dan blijft natuurlijk de vraag wat die 'billijke vergoeding' is. Mag onder 'arbeid in diens huishouding' ook worden verstaan het verzorgd en verpleegd hebben van de erflater? Dat is niet geheel oninteressant, want voorbeelden van deze strekking hebben een belangrijke rol gespeeld in de discussie over de legitieme portie van de kinderen. Het afschaffen van die legitieme portie zou in die voorbeelden leiden tot strijd met het rechtsgevoel. Inzake het voortzetten van het beroep en bedrijf van de erflater worden rechten voor nabestaanden en hun partners gecreëerd.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1818.
Verslag van een wetgevingsoverleg van de vaste commissie voor Justitie, 17 141, nr. 27 (Zitting 1997-1998), vastgesteld 11 december 1997, p. 10- 11.	Afschaffen LP kan leiden tot ruzies tijdens leven <i>'Wat iets meer zorgen baart, is de toelichting op dit punt in de zesde nota van wijziging, dat voor de erfslaters het ter vrije beschikking staande gedeelte van de nalatenschap in vele gevallen wordt vergroot. Hierin kan een gevaar liggen, omdat het vergroten van die vrijheid ook kan leiden tot situaties waarbij erfslaters en erfgenamen reeds bij leven gaan ruziën. De huidige regeling van de legitieme portie geeft de erflater bij meerdere kinderen niet zoveel ruimte. Dat betekent enerzijds dat in sommige gevallen onder ogen moet worden gezien dat een kind dat onverantwoordelijk gedrag vertoont, of een kind met wie reeds lange tijd geen contact meer is, tot de erfgenamen behoort. Alle woordvoerders, en ongetwijfeld ook de minister, ontvangen hierover met zekere regelmaat post. Het betekent anderzijds dat morele chantage van ouders ten opzichte van kinderen meestal wordt nagelaten, omdat het tot zo weinig leidt. Ik noem maar wat voorbeelden: als je naar de toneelschool gaat, als je niet bereid bent, de praktijk/de zaak voort te zetten, als je volhardt in je relatie met je huidige partner. De minister noemt in het verband met het ontnemen van de legitieme portie het opgeven van de godsdienst als argument dat gebruikt kan worden. Zonder al te veel fantasie zijn nog wel meer situaties te bedenken waarbij ouders hun kinderen in een bepaalde richting willen sturen en hun toekomstig erfdeel als stok achter de deur kunnen hanteren. Daarnaast kennen wij nog de situatie dat een kind de ouder veel vaker ziet dan een ander of de andere kinderen. Niet voor niets wordt in de wet uitgesloten dat bepaalde mensen ten opzichte van wie de erflater een afhankelijke positie kan hebben of heeft bij testament tot erfgenaam worden benoemd: arts, verzorgers, directeur verpleeghuis etc. Maar wat te doen in het geval van een kind dat de ouder verzorgt en de ouder in een positie brengt dat broers of zusters hun legitieme portie krijgen en hij of zij de legitieme portie en de rest? Kan de minister aangeven dat deze wetswijziging een dergelijk machtsmisbruik niet in de hand werkt? Kan een vergroting van de testeerruimte die in enkele gevallen gewenst kan zijn, niet juist leiden tot meer onaangename of ongewenste situaties aan de andere kant? Ik verwijs daarbij naar een andere discussie die wij hebben gevoerd over het naamrecht. Een aantal spraakmakende mensen stond op een grotere vrijheid in het geven van de achternaam. Het waren niettemin enkelen. Deze keuzevrijheid waaraan een groot aantal mensen geen behoefte had, is toen wel zeer breed ter discussie gesteld. De legitieme portie voor kinderen ondergaat al een flinke verandering doordat zij niet meer bestaat uit een aandeel in de goederen van de nalatenschap, maar uit een geldvordering ter waarde van het erfdeel. Mijn fractie heeft een zekere vrees dat met dit voorstel de minister de deur openzet voor afschaffing van de legitieme portie. Misschien wil de minister ter geruststelling van mijn fractie nog eens ingaan op de beweegredenen en met name op de mogelijke nadelige gevolgen die de wetswijziging in dezen kan hebben.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1818-1819.
Verslag van een wetgevingsoverleg van de vaste commissie voor	Partijen zijn verdeeld over de wenselijkheid van de LP <i>'Ik kom op de legitieme portie. De minister heeft een uitvoerige toelichting gegeven op het besluit om nu niet, en misschien wel nooit niet, over te gaan tot schrapping van de legitieme portie. Het zou te vaak moeilijk te aanvaarden zijn. Een algemeen geformuleerde open grond</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1819.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
Justitie, 17 141, nr. 27 (Zitting 1997-1998), vastgesteld 11 december 1997, p. 15.	<i>zou te grote problemen voor de praktijk opleveren. Mijn fractie betreurt de keuze voor handhaving enigermate, maar tekent daar direct bij aan dat de zozeer gewenste afronding van Boek 4 vermoedelijk dan nog weer jaren vertraging zou hebben opgelopen. Immers de discussie over de wenselijkheid van afschaffing van de legitieme portie houdt de partijen in evenwicht verdeeld.'</i> LP is wassen neus door versterkte positie langstlevende <i>'Door de versterkte positie van de langstlevende wordt het handhaven van de legitieme eigenlijk een beetje een wassen neus. Terecht merkt de minister op dat het testamentaire bewind een oplossing is voor alle gevallen waarin een ouder niet wil dat zijn, bijvoorbeeld verslaafde kind erft. Het nieuwe aan de regeling is het breukdeel, de helft van het versterfdeel. De eerste zin van het stuk over de legitieme is voor een betrekkelijke leek in het erfrecht, wat ik ben, tamelijk onbegrijpelijk: 'De legitieme portie van een kind van de erflater bedraagt de helft van de waarde waarover de legitieme porties worden berekend.' Als je dat voor het eerste leest, denk je: dit zingt rond. Inmiddels begrijp ik het overigens wel.'</i>	
Voorlopig Verslag van de bijzondere commissie voor de herziening van het Burgerlijk Wetboek, Kamerstukken I 1998/99, 17 141, nr. 120, vastgesteld 8 december 1998, p. 2.	LP komt niet in strijd met EVRM <i>'Voorts is een beperking van het beginsel der testeervrijheid gelegen in de legitieme portie van de afstammelingen. Wat betreft de legitieme portie zijn reeds vroeger door verschillende auteurs kritische kanttekeningen geplaatst, onder meer in die zin dat de vraag rees of de legitieme portie niet in strijd kwam met een unpeaceful enjoyment van de eigendom dat artikel 1 van het protocol bij het EVRM aan een ieder toekent.'</i> <i>'In de memorie van antwoord heeft de minister echter eerder reeds te kennen gegeven dat in het algemeen belang uitzonderingen kunnen worden gemaakt op de regel die is neergelegd in voormeld artikel 1 van het eerste protocol bij het EVRM en dat de legitieme portie van oudsher een gebruikelijke rechtsfiguur is in de stelsels van wetgeving van de lidstaten van de Raad van Europa.'</i> Naast de LP blijft er een groot genoeg deel over om over te beschikken <i>'Dezerzijds moge erop worden gewezen dat de legitieme portie steeds een breukdeel vormt van de versterfportie, zodat de erflater altijd, onafhankelijk van de omvang van zijn nalatenschap, een aanzienlijk zgn. beschikbaar deel overhoudt waarover hij vrijelijk kan disponeren.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1823.
Voorlopig Verslag van de bijzondere commissie voor de herziening van het Burgerlijk Wetboek, Kamerstukken I 1998/99, 17 141, nr. 120, vastgesteld 8 december 1998, p. 9.	LP rechtvaardigt geen complexe regeling <i>'Verdiert het gelet op het feit dat de legitieme portie enerzijds sterk in betekenis heeft ingeboet en anderzijds tot een uitvoeriger en gecompliceerder regeling dan thans aanleiding heeft gegeven, geen aanbeveling zich te herbezinnen op dit vraagstuk. Rechtvaardigt deze legitieme portie zoals in het voorstel neergelegd nog wel zo'n gecompliceerd en gedetailleerde regeling of kan zij wellicht beter worden geschrapt? Moet hier bij de voorgestelde regeling niet een discrepantie tussen doel (nauwelijks realiter verzekeren van de aanspraken van de legitimaris) en middel (zeer complexe regeling) worden geconstateerd?'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1824.
Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1998/99, 17 141, nr. 120a, ontvangen 29 maart 1999, p. 19.	LP heeft nog betekenis en is voldoende hanteerbaar <i>'Nu ik op grond van de hiervoor gegeven overwegingen enerzijds van oordeel ben dat de legitieme in het nieuwe erfrecht slechts in bepaalde gevallen aan betekenis inboet en ik anderzijds meen dat de regeling voor de praktijk voldoende hanteerbaar is, bestaat er geen grond om de legitieme te schrappen. Van een discrepantie tussen het doel van de regeling en de middelen daartoe, is geen sprake.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1827.

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1998/99, 17 141, nr. 120a, ontvangen 29 maart 1999, p. 19-20.	Naast de LP blijft er een groot genoeg deel over om over te beschikken <i>'Met de Commissie stem ik in dat behoud van de legitieme portie de voorkeur verdient. Uit mijn hiervoor gegeven inleidende beschouwingen over de betekenis van de legitieme vloeit voort dat naar mijn oordeel het recht van legitimarissen voldoende inhoud heeft.'</i> <i>'De legitimaris kan zijn vordering weliswaar veelal pas opeisen na het overlijden van de echtgenoot, geregistreeerde partner of andere levensgezel, maar deze achterstelling vindt zijn grond in de verzorging die de erflater deze personen – hetzij bij versterf, zoals de echtgenoot en geregistreeerde partner, hetzij door uiterste wilsbeschikkingen – moet kunnen bieden. Van een breuk met het huidige erfrecht is hier ook geen sprake: met een beroep op een natuurlijke verbintenis tot verzorging van de langstlevende partner van de erflater wordt ook thans in vele testamenten bewerkstelligd dat legitimarissen slechts een niet-opeisbare vordering verkrijgen.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1827.
Handelingen Eerste Kamer 1998-1999, nr. 33, 17 141, 15 juni 1999, p. 1496.	Testeervrijheid is een uitgangspunt, geen absolute regel <i>'Minister Korthals: De testeervrijheid is evenwel geen absolute regel, maar een beginsel, een uitgangspunt. Het erfrecht moet niet alleen rekening houden met die vrijheid van de erflater, maar ook met zwaarwichtige belangen van anderen, in het bijzonder de nabestaanden. Die belangen kunnen het zeker nodig maken om correcties aan te brengen op de testeervrijheid. Ik noem enkele voorbeelden: Om te beginnen wordt de testeervrijheid begrensd door de legitieme portie, die aan de kinderen van de erflater een minimumaanspraak garandeert in de nalatenschap van hun ouders. De legitieme portie heeft, zoals bekend, voorstanders en tegenstanders. Een verdienste van het nieuwe Boek 4 is dat een aantal nadelen van de huidige regeling is weggenomen, zoals de regel dat de legitimaris tot dusverre in beginsel recht heeft op goederen. Met de bijzondere commissie voor de herziening van het BW ben ik ook van oordeel dat het behoud van de legitieme portie de voorkeur verdient.'</i>	Invoeringswet Boek 4 Erfrecht, p. 1835.
Kamervragen van het lid Bergkamp (D66): Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2019–2020, nr. 3665.	Geen behoefte en draagvlak voor LP? <i>'Vraag 1</i> <i>Bent u bekend met het probleem dat, als gevolg van juridische kaders, het voor veel mensen als lastig en kwellend wordt ervaren wanneer zij tot op het sterfbed te maken krijgen met conflicten met hun kinderen rondom hun erfenis? Wat vindt u hiervan?</i> <i>Vraag 2</i> <i>Deelt u de mening dat het ieder individu vrij moet staan zelf te bepalen aan wie men zijn erfenis wil nalaten? Zo nee, waarom niet?</i> <i>Vraag 3</i> <i>Wat vindt u ervan dat de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) in haar brief aan de Tweede Kamer aangaf dat de vergrote meerderheid van de wetenschap voor afschaffing van de legitieme portie is, dat de legitieme portie niet meer in een sociaaleconomische behoefte zou voorzien en geen maatschappelijk draagvlak meer heeft?</i> <i>Vraag 4</i> <i>Hoe kijkt u aan tegen het feit dat uit onderzoek in 2016 bleek dat 40 procent van de Nederlanders van mening was dat het wettelijk mogelijk moet zijn een volwassen kind te onterven, zonder dat deze recht heeft op de legitieme portie?</i> <i>Vraag 5</i> <i>Kunt u aangeven in hoeverre de oorspronkelijke redenen voor de legitieme portie, zoals het bestaan van bloedverwantschap, de verzorgingsgedachte en het familiekapitaal nog van belang zijn in onze samenleving anno 2020, zeker gelet op de veranderingen in de samenleving, zoals divers samengestelde gezinnen?'</i>	
Antwoorden op Kamervragen van het lid Bergkamp (D66): Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2019-2020, nr.	Geen breed gedragen noodzaak tot afschaffing LP <i>'Antwoord 1</i> <i>Conflicten over (aanstaande) erfenissen, of deze zich nu voordoen tussen de kinderen van de erflater en de erflater zelf of tussen de kinderen en andere erfgenamen van de erflater, zijn voor alle betrokken partijen emotioneel belastend en tegelijkertijd van alle tijden. Zeker aan het sterfbed is dit emotioneel belastend, ongeacht het juridisch kader dat van toepassing is op de erfenis.</i> <i>Ik begrijp uit deze Kamervragen dat met de verwijzing naar juridische kaders wordt bedoeld op</i>	

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
3922.	<i>de legitieme portie waarop kinderen aanspraak kunnen maken als zij in het testament van de erflater zijn onterfd ten gunste van een ander kind of andere erfgenamen. Conflicten die hieruit volgen, doen zich vaak pas voor na het overlijden van de erflater bij het bekend worden van het testament.</i> <i>Antwoord 2</i> <i>Ja, ik onderschrijf de testeervrijheid als uitgangspunt in het erfrecht. De testeervrijheid, die ook het uitgangspunt is in ons Burgerlijk Wetboek, houdt in dat ieder individu de vrijheid heeft zelf te bepalen aan wie hij welke goederen wil nalaten en daarmee de inhoud van zijn testament kan bepalen. Onderdeel van de testeervrijheid is de mogelijkheid om kinderen te onterven. De testeervrijheid is echter niet onbeperkt. Kinderen die in een testament worden onterfd, kan naar huidig recht de legitieme portie niet worden ontegd. Deze beperking op de testeervrijheid is gebaseerd op de rechtsovertuiging dat aan kinderen en hun afstammelingen een deel van de nalatenschap van hun ouders toekomt.</i> <i>Antwoord 3, 4</i> <i>De brief van de KNB van 18 januari 2016 aan de vaste Commissie van Veiligheid en Justitie van de Tweede Kamer en het onderzoek dat zij heeft laten uitvoeren, zijn mij bekend. Zoals de KNB in haar brief schrijft, is de discussie over de afschaffing van de legitieme portie al oud en laat deze bij tijd en wijle op. De discussie over afschaffing van de legitieme portie werd al gevoerd voor de invoering van het huidige erfrecht in 2003. Bij de invoering van het huidige erfrecht is de legitieme portie beperkt, maar de discussie in de wetenschap hierover niet verstomd. Uit de publiekspeiling die de KNB heeft laten uitvoeren en waarvan de resultaten eind 2016 bekend zijn gemaakt, blijkt dat 40 procent van de ondervraagden voor afschaffing van de legitieme portie was. Uit dit onderzoek kan evenwel niet worden afgeleid dat, anders dan binnen de wetenschap, op dit moment een dringende en breed gedragen noodzaak wordt ervaren om over te gaan tot het schrappen van de legitieme portie.</i> <i>Antwoord 5</i> <i>Zoals ik hiervoor heb vermeld, dateert de discussie over afschaffing van de legitieme portie al van vóór de invoering van het huidige erfrecht. Ook toen stonden het bestaan van bloedverwantschap, de verzorgingsgedachte en het kapitaal in de familie houden als argument voor het handhaven van de legitieme portie ter discussie. Argumenten voor afschaffing zijn onder meer de veranderende en steeds losser geworden familiebanden in de samenleving, waardoor de oorspronkelijke bestaansredenen voor de legitieme portie aan belang verliezen. Uit het hiervoor aangehaalde onderzoek van de KNB blijkt echter dat onder oudere mensen juist een ruime meerderheid tegen afschaffing van de legitieme portie is en dat de meeste mensen nog steeds hun vermogen aan hun kinderen willen nalaten. Bij samengestelde gezinnen biedt de legitieme portie bescherming aan kinderen uit een eerder huwelijk als deze kinderen in een testament worden benadeeld ten gunste van de kinderen uit de nieuwe relatie.</i> <i>Antwoord 6</i> <i>De huidige wetgeving, die in 2003 is ingevoerd, heeft de reikwijdte van de legitieme portie beperkt ten opzichte van de wetgeving van vóór 2003. In het huidige erfrecht hebben ouders en grootouders van de erflater geen recht meer op de legitieme portie, maar alleen nog de bloedverwanten in neergaande lijn (de kinderen en hun afstammelingen). Verder kon een onterfd kind onder het oude erfrecht ook aanspraak maken op de goederen van de nalatenschap. Nu bestaat de legitieme portie alleen uit een geldvordering op de erfgenamen, die niet jegens de langstlevende echtgenoot of levensgezel van de erflater kan worden opgeëist. Een onterfd kind is ook geen erfgenaam meer die deelneemt aan de verdeling van de erfenis, maar een schuldeiser van de nalatenschap. Desondanks betekent de huidige regeling inzake de legitieme portie voor de erflater nog wel een beperking op de testeervrijheid. Ik verwijs hiervoor verder naar mijn antwoord op vraag 2.</i>	

Bron	Argument voor/tegen legitieme portie in de Parlementaire Geschiedenis	Subsidiaire bron ⁸³
	<i>Antwoord 7</i> <i>Voor het antwoord op deze vraag verwijs ik naar het antwoord op de vragen 3 en 4. Niet is gebleken van een breed gedragen, dringende noodzaak om op dit punt tot aanpassing van wetgeving te komen. Ik heb vanuit de praktijk ook geen signalen ontvangen die in een andere richting wijzen. Ook zie ik op dit moment geen reden voor een onderzoek, mede omdat het Centrum voor Notarieel Recht van de Radboud Universiteit in samenwerking met Netwerk Notarissen recent nog een onderzoek heeft gedaan naar het draagvlak voor het afschaffen van de legitieme portie. Dit rapport wordt in september verwacht.'</i>	

9. De legitieme in de juridische literatuur

9.1. Vooraf

Welk beeld over de wenselijkheid van de legitieme levert de bestudering van de juridische literatuur op? Zijn de juridische auteurs voor- of tegenstander van de huidige legitieme portie? Hieronder een kort verslag, waarmee geen volledigheid wordt gepretendeerd. Er is onder meer gezocht in de geijkte gezaghebbende handboeken en tijdschriften. Daarbij is gevaren op de kennis van de onderzoekers over juridische auteurs die een mening gevormd hebben over de wenselijkheid van de legitieme en deze mening ook hebben geuit. Niet alle erfrechtelijke auteurs hebben een standpunt ingenomen in deze deels (ook) politieke discussie. In alfabetische volgorde is per auteur een kort overzicht gegeven van zijn of haar (belangrijkste) voor- en tegenargumenten met betrekking tot de legitieme en – daar waar mogelijk – de conclusie getrokken of hij/zij per saldo voor of tegen afschaffing van de legitieme is, zoals deze thans luidt.

9.2 Diverse auteurs en hun standpunten

Van der Burght

Onderwerp	Argument
Beschikkingsvrijheid eigen vermogen voor de ouder (tegen)	Van der Burght 1987: <i>'Daarbij valt voorts op te merken, dat het instituut van de legitieme de testateur als het ware onder curatele stelt. Waarom mag een ouder niet over zijn vermogen beschikken zoals hij wil? Laat hij het ene kind boven het andere bevoordelen of zijn echtgenoot boven de kinderen. Hij zal daartoe zijn redenen hebben. De meeste testateurs weten wat zij doen en redelijk handelen is ook bij hen normaal.'</i>⁸⁴
De legitieme is ouderwets (tegen)	Van der Burght & Ebben 2012: <i>'De wetgever heeft zich dus in een moeilijke positie gemanoeuvreerd; enerzijds heeft hij toegegeven eigenlijk van de legitieme af te willen, anderzijds heeft hij praktische en inhoudelijke redenen aangevoerd voor het behoud ervan. Ook al heeft de legitimaris slechts recht op een bedrag in geld in beginsel dient de legitieme portie zuiver onbelast te zijn. Nog steeds geldt hier het oude adagium 'Legitima non recepit onus neque gravamen'.</i> <i>'Het thans door de wetgever gekozen compromis, een zeer vergaande afzwakking van de rechten van de legitimaris, maar in principiële handhaving van het instituut, is een ongelukkig legislatief product. Mede vanwege de hoge moeilijkheidsgraad ervan moet men nu zéker concluderen dat het instituut zijn langste tijd heeft gehad.'</i>⁸⁵

⁸⁴ Pitlo-Van der Burght (1987), p. 108.

⁸⁵ Pitlo/Van der Burght & Ebben 2012/270.

Conclusie Van der Burght: tegen

Coene en Geelhand

Onderwerp	Argument
LP is niet in strijd met het eigendomsrecht (voor)	Coene en Geelhand 1995: <i>'Anderzijds kan men dan ook weer niet stellen dat het opleggen van een voorbehouden erfdeel hoe dan ook inbreuk pleegt op de door art. 1, lid 1, Prot. 1 gewaarborgde beschikkingsvrijheid van de eigenaar. Beperkingen hierop zijn immers onder bepaalde voorwaarden door lid 2 toegelaten, maar steeds mits nalevering van het proportionaliteits- en het niet-discriminatiebeginsel.'</i> ⁸⁶
LP is een natuurrecht (voor). Dit recht wordt echter niet gewaarborgd door supranationale normen (art. 8 EVRM) ((weerlegging)	Coene en Geelhand 1995: <i>'A fortiori kan men uit art. 8 E.V.R.M. niet afleiden dat bepaalde verwanten recht hebben op een voorbehouden erfdeel. Dit kan al evenmin afgeleid worden uit de bescherming van de eigendom, zoals voorzien in art. 1, lid 1, Prot. 1. Deze bescherming geldt immers enkel voor d bestaande goederen van het rechtssubject, zodat het louter eventuele recht van een erfgenaam op een (imperatieve) aanspraak in een nog niet opengevallen nalatenschap er niet op gesteund kan worden.'</i> ⁸⁷
Erven minder belangrijk, Kinderen erven vaak op hogere leeftijd (tegen)	Coene en Geelhand 1995: <i>'Vandaag wordt de bestaanszekerheid, de welvaart, de sociale status van een persoon veel minder dan vroeger bepaald door de goederen die hij erft. Meestal erft men trouwens (...) op erg gevorderde leeftijd. (...) Eerder dan op het verplicht doorgeven van (familie)goederen na het overlijden, moet zij worden toegespitst op het verzekeren van een goede opvoeding en opleiding tijdens het leven van de ouders. Een dwingende aanspraak bij overlijden blijft alleen verantwoord t.a.v. diegenen die nog steeds op de erflater waren aangewezen voor hun bestaanszekerheid: de kinderen waarvan de opleiding nog niet is voltooid, de arbeidsonbekwame of mindervalide kinderen, de partner... Of dit noodzakelijkerwijze een forfaitair vastgesteld erfrecht in erfgoederen moet zijn is wel een andere vraag.'</i> ⁸⁸

Conclusie Coene en Geelhand: tegen

Ebben

Onderwerp	Argument
Kinderen blijven ondanks 'lossere banden' bloedverwant en hebben recht op een legitieme portie (voor)	Ebben 2000: <i>'Ik ben een voorstander van de handhaving van de legitieme portie. Een belangrijk argument daarbij is voor mij dat het grote aantal echtscheidingen tegenwoordig leidt tot belangrijke aantallen kinderen die opgroeien in gezinnen die niet bestaan uit hun eigen (biologische) ouders. Dit brengt ook mee dat er steeds meer ouders zijn die nauwelijks of geen contact meer hebben met (een aantal van) hun kinderen. Die lossere band tussen deze ouders en de kinderen uit die eerdere relatie(s) is echter niet van invloed op de</i>

⁸⁶ M. Coene en N. Geelhand, in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 23.

⁸⁷ M. Coene en N. Geelhand, in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 23.

⁸⁸ M. Coene en N. Geelhand, in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 36.

	<i>bloedverwantschap. Het kind heeft immers geen schuld aan het stuklopen van de relatie en blijft altijd afstammeling. Verder geeft de 'seriële monogamie' die het relatiepatroon lijkt te gaan beheersen een vertekend beeld van de 'dagwaarde' van de (min of meer toevallige) langstlevende echtgenoot.⁸⁹</i>
Huidige uitwerking legitieme portie laat te wensen over (tegen)	Ebben 2000: <i>'Over de uitwerking van de legitieme portie in het nieuwe erfrecht bent ik echter niet enthousiast. De regeling laat op vele onderdelen te wensen over.'⁹⁰</i>

Conclusie Ebben: voor, zie evenwel later Van der Burght/Ebben

Geerlof

Onderwerp	Argument
Geerlof geeft vijf voordelen en drie nadelen die kleven aan het afschaffen van de (Curaçaose) legitieme portie, e.e.a. kan ook opgeld doen voor NL	Geerlof 2016: <i>Voordelen afschaffing legitieme portie:</i> 1. Vereenvoudiging van het (Curaçaose) erfrecht. 2. Er is niet langer een legitimaris om de verdeling van de nalatenschap te bemoeilijken. 3. Volledige testeervrijheid van erflater. 4. Het is aantrekkelijker voor (vermogende) Nederlanders om zich te vestigen op Curaçao. 5. Botst niet langer met de rechtsfiguur van de trust. <i>Nadelen afschaffen legitieme portie:</i> 1. De wetgever geeft een kans gemist om de legitieme te hervormen en te gebruiken als een ontlastend middel van ons sociaal apparaat. 2. De (onbegrensde) som ineens (4:35 BW) werkt als een vervagende rechtsfiguur. 3. Er kunnen problemen ontstaan van interregionaal privaatrechtelijke aard; Curaçao heeft als enige land binnen het Koninkrijk geen legitieme.⁹¹

Conclusie Geerlof: neutraal

Van der Grinten

Onderwerp	Argument
Beschikkingsvrijheid eigen vermogen voor de ouder (tegen)	Van der Grinten 1976: <i>'(...) doch ik heb er overwegend bezwaar tegen, dat de wetgever als zedenmeester gaat fungeren. Mogen wij niet veeleer van de wetgever verlangen, dat hij ons vrijheid laat om naar persoonlijk moreel en ethisch inzicht van ieder van ons, te beslissen over ons eigen vermogen? De wetgever respecteren het eigen inzicht van ieder individu omtrent de door hem juist geachte bestemming van zijn eigen vermogen.'</i>

⁸⁹ E.W.J. Ebben, *De positie van de langstlevende echtgenoot en kinderen in het nieuwe erfrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, p. 147-148.

⁹⁰ E.W.J. Ebben, *De positie van de langstlevende echtgenoot en kinderen in het nieuwe erfrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, p. 148.

⁹¹ A.M.A. Geerlof, 'De voordelen en nadelen klevend aan de afschaffing van de legitieme portie', *CJB* 2016, p. 105-110.

	<i>'De eerbiediging van de persoonlijke vrijheid van de mens houdt mede in, dat hij ook in zijn domheid, in zijn ijdelheid, in zijn gebrek aan kennis gerespecteerd wordt.'</i> <i>'Als civilisten - waaronder ik niet in de laatste plaats de notarissen reken - hebben wij de taak en de verantwoordelijkheid pal te staan voor de ontplooiing van de individuele mens naar eigen persoonlijk inzicht en voorkeur, voor het beschikkingsrecht van de individuele mens over eigen arbeid, inkomsten en vermogen. Er moeten zwaarwegende motieven zijn om hem bestedingsdwang en bestemmingsdwang op te leggen. Mijn overtuiging is, dat zulke zwaarwegende motieven ontbreken om vermogensoverdracht wettelijk voor te schrijven ten behoeve van bepaalde personen die tijdens het leven van de erflater alimentatie-aanspraken jegens hem hebben.'</i>⁹²
LP heeft niets met verzorgingsgedachte te maken (tegen)	Van der Grinten 1976: <i>'De hulpbehoevenden, de ouden van dagen, de gehandicapten zijn niet meer afhankelijk van de 'weldadigheid' van de familie, doch tot hun individuele burgerschapsrechten behoort mede een tegenover de gemeenschap afdwingbaar recht op uitkering. Het alimentatierecht verschrompelt.'</i> <i>'Met de toekenning van een onaantastbaar recht op een alimentatie-legitieme gaat de wetgever veel verder dan steun vindt in de rechtsontwikkeling. Zij schept een grote mate van rechtsonzekerheid.'</i>⁹³

Conclusie Van der Grinten: tegen

Heuff

Onderwerp	Argument
Het niet fundamenteel de regel dat eigen afstammelingen een zeker recht hebben op de nalatenschap (tegen)	Heuff 1986: <i>'Luijten acht het terecht, dat in de regeling voor het NBW het recht van afstammelingen op een legitieme portie (ontdaan van het recht op goederen) is gehandhaafd. Aan de legitieme portie ligt in de huidige samenleving de verzorgingsgedachte niet of nauwelijks meer ten grondslag, doch zijns inziens is fundamenteel de regel dat eigen afstammelingen een zekere preferentie hebben op het erfgoed, voor zover dat na aftrek van de schulden nog voorhanden is. Ik zet hier een vraagteken bij. Is de handhaving van die preferentie in de huidige samenleving wel zo fundamenteel als aanvaard wordt dat de legitieme geen aanspraak meer geeft op de goederen. Elke notaris kent wel de gevallen, waar de emoties juist hoog oplopen over het bezit van goederen van de erflater. Worden aanspraken hierop niet meer gehonoreerd (waar ik een voorstander van ben) dan is de stap naar afschaffing van de legitieme portie, zeker emotioneel niet zo groot meer. In de discussie over de positie van de langstlevende echtgenoot ten opzichte van de afstammelingen kan dit een</i>

⁹² W.C.L. van der Grinden, 'De legitieme; de crux van het erfrecht', in: Recht zo die gaat (Van der Ploeg bundel), Zwolle 1976, p. 38.

⁹³ W.C.L. van der Grinden, 'De legitieme; de crux van het erfrecht', in: Recht zo die gaat (Van der Ploeg bundel), Zwolle 1976, p. 35-36.

	<i>belangrijk element zijn.</i> ⁹⁴
Legitieme tast testeervrijheid aan (tegen)	Heuff 1990: 'Zelf zou ik nog een stap verder willen gaan en de legitieme portie willen afschaffen. Waarom zou een bestedingsbeperking ter wille van nakomelingen moeten worden opgelegd, hetzij bij leven hetzij na overlijden, aan degenen die veelal het vermogen bijeen heeft gebracht?' ⁹⁵
Voor onterving kunnen legitieme redenen bestaan, ouders laten vaak toch wel vermogen na aan kinderen (tegen)	Heuff 1990: 'Een ontbreken van een legitieme portie zouden kinderen niet hoeven te vrezen, omdat de meeste ouders na overlijden van beiden hun nalatenschap toch wel aan de kinderen zullen achterlaten. Doen ouders dat niet dan zullen er wel goede redenen voor zijn (ik denk aan alcohol- of drugsproblemen) of zijn de verhoudingen zodanig verstoord dat een financiële betrokkenheid daar ook niet past.' ⁹⁶
Testeervrijheid moet wijken voor verzorgingsplicht jegens nabestaanden (voor)	Heuff 2004: 'De vrijheid om bij testament te beschikken moet haar grenzen vinden in de verzorgingsplicht jegens bepaalde nabestaanden.' ⁹⁷

Conclusie Heuff: tegen**Huijgen**

Onderwerp	Argument
Legitieme bestaat al lange tijd in ons recht en ons omringende rechtsstelsels (voor)	Huijgen 2002: 'Hetzelfde zou men wellicht kunnen zeggen van de legitieme portie. Bij deze laatste kanttekening moet echter worden opgemerkt dat de legitieme portie nu eenmaal reeds eeuwenlang in ons recht en de ons omringende rechtsstelsel bestaat en in haar toepassingsbereik in het nieuwe erfrecht in ieder geval wordt beperkt.' ⁹⁸
Afschaffing past niet in ontwikkeling dat kinderen zorg bieden aan ouders (voor)	Huijgen 2002: 'Voorts past een afschaffing niet bij de ontwikkeling dat kinderen gemiddeld steeds langer en op steeds latere leeftijd zorg moeten bieden aan hun hoogbejaarde ouder(s).' ⁹⁹
Legitieme zorgt voor gelijke behandeling kinderen (voor)	Huijgen 2002: 'Ten slotte lijkt het in beginsel gewenst dat de wetgever de gelijke behandeling van kinderen onderling tot op zekere hoogte bevordert. Ook in het personen- en familierecht geldt immers het gelijkheidsbeginsel.' ¹⁰⁰

Conclusie Huijgen: voor

⁹⁴ W. Heuff, 'Boekbespreking Klaassen-Eggens Huwelijksgoederen- en erfrecht 9^e druk', *WPNR* 1986/5782, p. 306-307.

⁹⁵ W. Heuff in: *Ars Notariatus XLVIII, Erfrecht, een kwestie van politiek?*, LNSC 1990, p. 46-47.

⁹⁶ W. Heuff in: *Ars Notariatus XLVIII, Erfrecht, een kwestie van politiek?*, LNSC 1990, p. 47.

⁹⁷ W. Heuff, *Legitieme portie (Monografieën BW nr. B20)*, Deventer: Wolters Kluwer 2004, nr. 22.

⁹⁸ W.G. Huijgen in: B.C. de Die, W. Heuff, A.L.G.A. Stille, F.R. Salomons, E.A.A. Luijten, W.G. Huijgen, B.E. Reinhartz, B.M.E.M. Schols en W.M. Kleijn, *Langst leve het nieuwe erfrecht*, Den Haag: Sdu Uitgevers, 2002, p. 68.

⁹⁹ Huijgen 2002, p. 68

¹⁰⁰ Huijgen 2002, p. 68.

Kisch

Onderwerp	Argument
Grondslag LP is verzorgingsplicht jegens kinderen (voor)	Kisch 1954: <i>‘De eigenlijke grondslag van de legitieme zie ik in de plicht des erflaters om, naar de beginselen der alimentatie zoals ze ook bij leven gelden, echtgenoot en kinderen te onderhouden, niet in een recht der achtergeblevenen op een deel, hetzij in goederen hetzij in geld, van de nalatenschap.’¹⁰¹</i>

Conclusie Kisch: voor**Kolkman**

Onderwerp	Argument
De legitieme is ouderwets (tegen)	Kolkman 2003: <i>‘(...) Het ware echter beter haar af te schaffen. Zij maakt, als achterhaalde rechtsfiguur, zonder goede grond het erfrecht onnodig complex. De afschaffing dient vergezeld te gaan van en verruiming van de sommen ineens ten faveure van hen die een gerechtvaardigde aanspraak aan de nalatenschap toekomt, zoals bijvoorbeeld het nu niet onder de somgerechtigden ressorterende meerderjarige behoeftige kind van de erflater.’¹⁰²</i>
Met de invoering AWR heeft de LP geen bestaansrecht meer (tegen)	Kolkman 2007: <i>‘De inbreuken op de testeervrijheid in het nieuwe Boek 4 BW zijn gegoten in de vorm van de ‘andere wettelijke rechten’ (art. 4:28 e.v. BW) en de verbintenisrechtelijke legitieme portie (art. 4:63 e.v. BW). De toekomst zal uitwijzen of die laatste categorie wel voldoende bestaansrecht heeft naast de eerste.’¹⁰³</i>
De familieband is minder van belang (tegen)	Kolkman 2019: <i>‘De maatschappelijke en demografische ontwikkelingen van de laatste eeuw(en), met name de gestegen welvaart en toegenomen levensverwachting, hebben de rol van de familieband – zeker vermogensrechtelijk gesproken – fundamenteel gewijzigd. Tegen de tijd dat de ouders overlijden is de rol van de familie als verzorgende, solidaire eenheid al naar de achtergrond verdwenen.’¹⁰⁴</i>
Het erfrecht zelf is minder van belang (tegen)	Kolkman 2019: <i>‘Demografische en socio-economische veranderingen doen het belang van het erfrecht afnemen. Daar komt bij dat diverse instrumenten met quasi-erfrechtelijke werking aan invloed winnen: denk aan pensioenen, verzekeringen, schenkingen, verblijvingen, volmachten en en/of-rekeningen.’¹⁰⁵</i>
Langstlevende heeft groter belang gekregen ten koste van de kinderen (tegen)	Kolkman 2019: <i>‘Voorts heeft de positie van de langstlevende echtgenoot in het erfrecht een ongekennde opmars gemaakt. De afgelopen anderhalve eeuw is de echtgenoot in de Europese erfrechtstelsels opgeklommen van buitenstaander tot spil, ten koste van de kinderen van de erflater. In mijn ogen doen al deze ontwikkelingen afbreuk aan het bestaansrecht van de legitieme portie.’¹⁰⁶</i>

¹⁰¹ I. Kisch, Preadvies 1954, p.117.

¹⁰² W.D. Kolkman, ‘De sommen ineens en de legitieme portie in het nieuwe erfrecht’, *WPNR* 2003/6553.

¹⁰³ W.D. Kolkman, *WPNR* 2008/6743, p. 149-150.

¹⁰⁴ W.D. Kolkman, ‘De legitieme portie’, *WPNR* 2019/7260.

¹⁰⁵ W.D. Kolkman, ‘De legitieme portie’, *WPNR* 2019/7260.

¹⁰⁶ W.D. Kolkman, ‘De legitieme portie’, *WPNR* 2019/7260.

LP heeft geen oog voor de verzorgingsbehoefte van de gerechtigde (tegen/weerlegging)	Kolkman 2019: <i>‘Niettemin heeft de legitieme portie geen oog voor de verzorgingsbehoefte van de gerechtigde. De legitieme is bedarfsunabhängig. Ik vind dat inconsistent. Een zo verregaande ingreep in de vrijheid van het individu eist een steviger grondslag dan het verzorgen van diegenen die daaraan mogelijk geen behoefte hebben.’¹⁰⁷</i>
--	---

Conclusie Kolkman: tegen

Luijten

Onderwerp	Argument
De meeste landen kennen een figuur als de legitieme behoudens de Common Law-landen (voor)	Luijten 1990 en 1991: <i>‘(...) terwijl afschaffing ons tevens uit de toon zou doen vallen bezien vanuit het Europees-continentale recht.’¹⁰⁸</i> <i>‘Met een prijsgeving van ook dit symbool van de familieband zou de afstand van ons recht tot de overige Europees-continentale rechtstelsels opnieuw worden vergroot en zou een aan ons recht vreemde Angelsaksische denktrant ingang vinden.’¹⁰⁹</i>
Kinderen moeten gelijk behandeld worden (voor)	Luijten 1991: <i>‘Niet slechts de beperking van de vrijheid van de erflater jegens derden is m.i. noodzakelijk, ook die van de vrijheid om het ene kind sterk boven het andere te bevoordelen. Naast de wettelijke onderbouwing van de verzorging van de langstlevende echtgenoot dient ook de legitieme portie derhalve behouden te blijven. Ook zij is een te beschermen rechtsgoed.’¹¹⁰</i>

Conclusie Luijten: voor

Mellema-Kranenburg

Onderwerp	Argument
De meeste landen kennen een figuur als de legitieme behoudens de Common Law-landen (voor)	Mellema-Kranenburg 1988: <i>‘Nagenoeg de hele wereld kent een figuur als de legitieme behoudens de Common Law landen.’¹¹¹</i>
Traditie (rechtsgeschiedenis) (voor)	Mellema-Kranenburg 1988: <i>‘Is het bovendien niet zo dat de meeste erfslaters veelal door traditie gebonden hun nalatenschap wensen na te laten aan echtgenoot, kinderen of andere familieleden? Sterker nog dat zij wensen dat aan bepaalde personen een erfdeel niet ontnomen kan worden?’¹¹²</i>
Gelijke behandeling kinderen dient de democratie (voor)	Rapport Commissie Erfrecht; Mellema-Kranenburg 1988: <i>‘Een nagenoeg gelijke behandeling van afstammelingen dient het maatschappelijk belang van de gelijkheid. (...)’¹¹³</i>
De LP symboliseert de lotsverbondenheid binnen	Mellema-Kranenburg 1991: <i>‘Resumerend meen ik dat de legitieme portie gehandhaafd dient te</i>

¹⁰⁷ W.D. Kolkman, ‘De legitieme portie’, *WPNR* 2019/7260.

¹⁰⁸ E.A.A. Luijten in: *Ars Notariatus XLVIII, Erfrecht, een kwestie van politiek?*, LNSC 1990, p. 31

¹⁰⁹ E.A.A. Luijten, ‘Het erfrecht van de langstlevende echtgenoot; een continuïng story?’, *WPNR* 1991/6018.

¹¹⁰ E.A.A. Luijten, ‘Het erfrecht van de langstlevende echtgenoot; een continuïng story?’, *WPNR* 1991/6018.

¹¹¹ T.J. Mellema-Kranenburg, *Ars Notariatus XXXVII De legitieme portie*, Deventer: Kluwer 1988, p. 144.

¹¹² T.J. Mellema-Kranenburg, *Ars Notariatus XXXVII De legitieme portie*, Deventer: Kluwer 1988, p. 144.

¹¹³ Rapport Commissie Erfrecht, 1963-1966, p. 79; Mellema-Kranenburg 1988, p. 20.

een gezin (voor)	<i>blijven, en als, om mij bij Luiten (WPNR 6018) aan te sluiten, symbool van de familieband in ere dient te worden gehouden. Hooguit kan er wat gesleuteld worden aan de vorm waarin de regeling van de legitieme is gegoten.</i> ¹¹⁴
Afschaffing LP kan leiden tot onwenselijke situaties in de praktijk (voor)	Mellema-Kranenburg 1991: Afschaffing LP kan leiden tot onwenselijke situaties in de praktijk¹¹⁵ 1.1. Erflater kan zijn volledige nalatenschap toedelen aan 2e/3e/4e echtgenoot ten nadele van zijn kinderen. 1.2. Erflater benoemt een derde tot enig erfgenaam ten nadele van zijn kinderen. 1.3. Bij het hertrouwen van erflater kan een slechte relatie tussen een van de kinderen en de stiefouder ertoe leiden dat dit kind volledig wordt ontferd. 1.4. In het kader van de bedrijfsopvolging verkrijgt een van de kinderen bijna de volledige nalatenschap en moeten de andere kinderen het doen met de verdeling van de inboedel.
LP bewaart de onderlinge vrede (voor)	Mellema-Kranenburg 1995: <i>‘Ook ben ik van mening dat het de legitieme is die een preventieve-, een waakhond-functie heeft om de kinderen zo gelijk mogelijk te bedelen. Door rekening te houden met die legitieme portie zal vaak een evenwichtige situatie worden bewerkstelligd, hetgeen veel narigheid achteraf kan besparen. (...) Als het kwaad eenmaal geschied is dan zijn de ouders er niet meer om te zien wat voor een ellende aangericht is.</i>¹¹⁶
De LP heeft een ordende werking (voor)	Mellema-Kranenburg 1995: <i>‘En ik ben ervan overtuigd dat ook met de afschaffing van de legitieme portie een chaos ontstaat in het erfrecht. Nu is het mijn inziens zo dat de legitieme portie bij voorbaat reeds een preventief ordende werking heeft. (...) Nu kan het daarbij gebeuren dat, om wat voor een reden dan ook, ouders het ene kind wat meer willen geven dan het andere kind. Wat is dan gemakkelijker, en desalniettemin toch redelijk, om een of meer kinderen in de legitieme te stellen. Dan is daar een bepaalde richting aan gegeven, een bepaalde modus een bepaalde ‘hoe-grootheid’.</i>¹¹⁷ <i>‘Het ligt zeer voor de hand dat wanneer we die legitieme niet meer hebben de praktijk op zoek gaat naar een ander instrument om die ordening aan te brengen.</i>¹¹⁸ Mellema-Kranenburg 1999: <i>‘Wat blijft dan over als ratio van de legitieme portie naar nieuw erfrecht? Naar mijn mening vormt de legitieme naar nieuw erfrecht nog steeds een ordenend instrument bij het opstellen van een testament, waarbij gelijke behandeling van de kinderen en bescherming van het gezin tegen vreemde elementen voorop staat. Daarbij heeft de testateur - binnen de grenzen van de wet - de vrijheid hier in meerdere of mindere mate - van af te wijken.</i>¹¹⁹

¹¹⁴ Mellema-Kranenburg, ‘Moet de legitieme portie werkelijk verdwijnen?’, WPNR 1991/6031.

¹¹⁵ T.J. Mellema-Kranenburg, ‘Moet de legitieme portie werkelijk verdwijnen?’, WPNR 1991/6031.

¹¹⁶ T.J. Mellema-Kranenburg in: Ars Notariatus LXIX, *De legitieme portie*, LNSC 1995, p. 71.

¹¹⁷ T.J. Mellema-Kranenburg in: Ars Notariatus LXIX, *De legitieme portie*, LNSC 1995, p. 71.

¹¹⁸ T.J. Mellema-Kranenburg in: Ars Notariatus LXIX, *De legitieme portie*, LNSC 1995, p. 71.

¹¹⁹ T.J. Mellema-Kranenburg, ‘De metamorfose van de legitieme portie’, WPNR 1999/6370.

Een familie bestaat niet uit één individu maar uit meer personen, vermogens bijeenhouden (voor)	Mellema 2017: <i>'Vanuit een zakelijke benadering, moeten kinderen gelijke kansen krijgen om een maatschappelijke positie te verwerven. Misschien niet in het bedrijf van vader en moeder, maar wel om zich bijvoorbeeld in te kunnen kopen in het accountantskantoor of de advocatenmaatschap.'</i> ¹²⁰
LP bemoeilijkt bedrijfsopvolging (tegen)	Mellema 2017 <i>'Als we de traditionele overwegingen bij de agrarische bedrijfsopvolging in gedachten houden: de zoon of de dochter zet het familiebedrijf (het familievermogen) voort met alle voordelen, maar ook alle risico's die aan agrarische bedrijf verbonden zijn. Daar moeten we in het oog houden dat de wet met de andere wettelijke rechten aan 'een gepasseerde bedrijfsopvolger' de mogelijkheid geeft bij de rechter een beroep op overdracht van bedrijfsgoederen te doen (art. 4:38 BW). En dat is dwingend recht dat niet uitgesloten kan worden. In dat opzicht dus gelijke kansen. Voor de agrarische bedrijfsoverdracht kunnen we de legitieme portie dus missen.'</i> ¹²¹

Conclusie Mellema-Kranenburg: voor**Van Mourik**

Onderwerp	Argument
Legitieme is in strijd met eigendomsrecht (tegen)	Van Mourik 1991: <i>'Met een ruim gemoed zou zelfs staande kunnen worden gehouden dat de legitieme in strijd is met de strekking van artikel van het eerste protocol behorend bij het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden. Betoogd kan worden dat tot het ongestoord genot ('peaceful enjoyment') van de eigendom behoort de (ultieme) Beschikkingsbevoegdheid.'</i> ¹²²
Afschaffing LP leidt tot vereenvoudiging van erfrecht (tegen)	Van Mourik 1991: <i>'De roep op eenvoud bij de regeling van het erfrecht wordt steeds weer gehoord als het gaat over de regeling van de positie van de langstlevende echtgenoot (...). Het is echter vooral aan het bestaan van de legitieme portie te wijten dat de beoogde eenvoud tot op heden niet is bereikt. De problematiek van de langstlevende echtgenoot staat in dit opzicht in nauw verband met de legitieme-vraagstuk.'</i> ¹²³
Vermogen is meer verspreid, zodat de legitieme niet meer nodig is om grond en onroerend goed binnen de familie te houden (tegen)	Van Mourik 1991: <i>'Het erfrecht was in het bijzonder gericht op de vererving van grond en gebouwen en die waren in handen van weinigen. Ik constateer dat tegenwoordig het bezit van vermogen sterk gespreid is en dat veelal naast onroerende zaken (eigen huis) ook andere vermogensrechten (inboedel, effecten) daarvan een (belangrijk) deel uitmaken.'</i> ¹²⁴
Afstammelingen bevoordelen	Van Mourik 1991:

¹²⁰ T.J. Mellema-Kranenburg, 'Heeft de agrarische sector behoefte aan de legitieme portie?', *Tijdschrift voor Agrarisch recht* 2017, afl. 9.

¹²¹ T.J. Mellema-Kranenburg, 'Heeft de agrarische sector behoefte aan de legitieme portie?', *Tijdschrift voor Agrarisch recht* 2017, afl. 9.

¹²² M.J.A. Van Mourik, 'De legitieme portie: Weg ermee!', WPNR 1991/6018.

¹²³ M.J.A. Van Mourik, 'De legitieme portie: Weg ermee!', WPNR 1991/6018.

¹²⁴ M.J.A. Van Mourik, 'De legitieme portie: Weg ermee!', WPNR 1991/6018.

is (g)een plicht van moraal en fatsoen en LP is een natuurrecht (voor/weerlegging).	<i>‘Het is de plicht van moraal en fatsoen onbehoorlijk vreemden te bevoordelen te koste van afstammelingen en een gelijke behandeling van afstammeling onderling geweld aan te doen.’¹²⁵</i> <i>‘Natuurrecht. Dat recht geeft afstammelingen (in beginsel gelijke) aanspraken op de nalatenschap waaraan door bevoordelingen van vreemden of van de ene afstammeling boven de andere, geen afbreuk mag worden gedaan.’¹²⁶</i> <i>‘Betoogd kan echter worden dat de verwijzing naar de moraal, het natuurrecht en het rechtsbewustzijn teveel van hetzelfde is. Een en ander kan worden gerangschikt onder de noemer rechtsfilosofie. In dat verband kan worden opgemerkt dat in het Nederlandse volk onmiskenbaar de overtuiging leeft dat de wetgever terughoudendheid past bij het afdwingen van enkel in de moraal wortelende verplichtingen. Men realiseert zich ook dat afschaffing van de legitieme niet betekent dat nakoming van een (vermeende) verplichting de afstammelingen iets na te laten, verhinderd wordt!’¹²⁷</i>
In het rechtsbewustzijn leeft dat de positie van afstammeling al recht geeft op de nalatenschap (voor), maar het is niet aan de wetgever erflater te verbieden hiervan af te wijken (weerlegging)	Van Mourik 1991: <i>‘Het rechtsbewustzijn. Daarin leeft dat enkel het zijn van afstammeling al recht geeft op de nalatenschap waaraan door bevoordeling van vreemden of de ene afstammeling boven de andere, slechts in beperkte mate mag worden getornd.’¹²⁸</i> <i>‘Nu kan mij dat rechtsbewustzijn in casu ook niet zoveel schelen. Immers ook na afschaffing van de legitieme portie, is het niet verboden het eigen rechtsbewustzijn te respecteren. (...) Ik zou menen dat de tijd waarin de wetgever in dit soort normatieve aangelegenheden de dienst uitmaakt, voorbij is.’¹²⁹</i>
Ouders kunnen niet zuiver oordelen of de ene afstammeling boven de andere moet worden beoordeeld (voor)	Van Mourik 1991: <i>‘De psychologie. Ouders zijn niet bij machte een zuiver oordeel te vellen indien de vraag aan de orde komt of de ene afstammeling boven de andere dient te worden beoordeeld.’¹³⁰</i> <i>‘De verwijzing naar de psychologie doet koddig aan. Pitlo doet hier de gevoelswereld van de erflater tekort. Het is nogal wies dat een schenker nog door andere overwegingen wordt geleid dan rationele.’¹³¹</i>
De LP symboliseert de lotsverbondenheid binnen een gezin (voor). Echter, niet het gezinsvermogen, maar het huwelijksvermogen is de realiteit (weerlegging)	Van Mourik 1991: <i>‘De legitieme portie symboliseert, naar verluidt, de losverbondenheid van de gezinsleden en de eenheid van het gezin. De ‘aanvaarding van het gezinsverband’ (sic) zou morele verplichtingen met zich brengen, die tot uitdrukking komen in een beperking van de beschikkingsvrijheid.’¹³²</i>

¹²⁵ M.J.A. Van Mourik, ‘De legitieme portie: Weg ermee!’, WPNR 1991/6018.

¹²⁶ M.J.A. Van Mourik, ‘De legitieme portie: Weg ermee!’, WPNR 1991/6018.

¹²⁷ M.J.A. Van Mourik, ‘De legitieme portie: Weg ermee!’, WPNR 1991/6018.

¹²⁸ M.J.A. Van Mourik, ‘De legitieme portie: Weg ermee!’, WPNR 1991/6018.

¹²⁹ M.J.A. Van Mourik in: Ars Notariatus LXIX, *De legitieme portie*, LNSC 1995, p. 63.

¹³⁰ M.J.A. Van Mourik, ‘De legitieme portie: Weg ermee!’, WPNR 1991/6018.

¹³¹ M.J.A. Van Mourik, ‘De legitieme portie: Weg ermee!’, WPNR 1991/6018.

¹³² M.J.A. Van Mourik in: Ars Notariatus LXIX, *De legitieme portie*, LNSC 1995, p. 60.

	<i>‘Maar tegenwoordig? Kan in redelijkheid worden volgehouden dat in onze maatschappij zoiets als een gezinsvermogen bestaat? Ik geloof er niets van. Niet het gezinsvermogen maar het huwelijksvermogen vormt een realiteit,(...).’¹³³</i>
Testeervrijheid is het uitgangspunt (tegen)	Van Mourik 1995: <i>‘Een beginsel van wetgeving dient te zijn dat handelingsvrijheid regel en beperking van contracts- en testeervrijheid uitzondering is. Voor het creëren van uitzonderingen dienen gegronde redenen te bestaan. Leveren de argumenten zojuist onder 4 uiteengezet, voldoende gegrondheid op? Ik antwoord ontkennend maar boeg er direct aan toe dat dit vooral een rechtspolitiek oordeel betreft.’¹³⁴</i>
Het bestaan van de LP beïnvloedt het geschil niet positief (tegen)	Van Mourik 1995: <i>‘De dreiging met en de mogelijkheid tot beperking van het erfdeel vormen immers evenzeer een bron van geschillen en ongenoegen dan volledige onterving. En het is nog maar de vraag of het ‘slechts’ in de legitieme stellen - in plaats van onterven - de ernst van het geschil en de grootte van het ongenoegen positief beïnvloedt. Bij veel geschillen en ongenoegen gaat het niet zozeer om het materiële belang van de zaak maar om ‘het principe’.’</i>
Onterving ziet niet altijd op een slechte relatie met het kind (tegen)	Van Mourik 1995: <i>‘Er dient nog op te worden gewezen dat onterving lang niet altijd behoeft te worden opgevat als een bevestiging van slechte betrekkingen. Onterving kan ook verband houden met de wens te voorkomen dat vermogen in de dode hand komt, zoals ingeval van een ernstig geestelijk gestoord kind waarvan de verzorging is veiliggesteld. Ook kan een ouder in het kader van het streven naar gelijke behandeling van kinderen, een kind erfrechtelijk willen bevoordelen ten koste van de andere kinderen. Een door de natuur belabberd bedeed kind zou erfrechtelijke compensatie kunnen ontvangen ten koste van kinderen die met de neus in de boter zijn gevallen.’¹³⁵</i>
Emotionele binding met familievermogen is laag (tegen)	Van Mourik 1995: <i>‘En van beschermwaardig familievermogen is nog nauwelijks sprake. Het gaat doorgaans om zakhorloges, familiebijbels en tafelzilver met inscriptie. Trouwens, het zal hoge uitzondering zijn dat de familiezin van een aspirant-erflater zodanig is weggekwijnd dat hij dat soort zaken aan vreemden doet toekomen.’¹³⁶</i>
Vasthouden aan tradities beperkt de ontwikkeling van wetgeving (tegen)	Van Mourik 1995: <i>‘Een eeuwenoud verschijnsel ontleent zijn bestaansrecht niet aan het enkele feit dat het al zo lang bestaat. Een tegengestelde opvatting zou de vooruitgang in de wereld ernstig belemmeren. Het feit dat een samenleving zich ontwikkelt, leidt onvermijdelijk tot herbezinning op de zin van rechtsfiguren en instituten waarvan de samenleving zich bedient. Zo’n rechtsfiguur is de legitieme portie. Na tweeduizend jaar staat hij nadrukkelijk ter discussie.’¹³⁷</i>
Met de invoering AWR heeft de LP geen bestaansrecht meer (tegen)	Van Mourik 1995 <i>‘Het bestaan van de legitieme wordt doorgaans niet gerechtvaardigd met een verwijzing naar het verzorgingseffect dat er impliciet uit</i>

¹³³ M.J.A. van Mourik, ‘De legitieme portie: Weg ermee!’, WPNR 1991/6018.

¹³⁴ M.J.A. van Mourik in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 64-65.

¹³⁵ M.J.A. van Mourik in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 63.

¹³⁶ M.J.A. van Mourik in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 65.

¹³⁷ M.J.A. van Mourik in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 57.

	<i>voortvloeit. Ter ontmoediging van de enkeling die niettemin aan dat effect zwaar tilt, wijs ik op afdeling 2 van titel 2a van de voorgestelde tekst van Boek 4, getiteld 'Andere wettelijke rechten'.¹³⁸</i>
De LP is niet nodig om lotsverbondenheid te bevestigen (tegen)	Van Mourik 1995: <i>'Gevoelens van lotsverbondenheid e.d. zullen zich niettemin ook doen gevoelen in de materiële sfeer. (...) De veronderstelde geestelijke banden tussen de betrokken gezinsleden leveren een versterferfrechtelijke voorrangspositie op. En in geval de banden daadwerkelijk bestaan zal de behoefte ontbreken van het versterferfrecht van derden af te wijken.'¹³⁹</i>
De LP verschaft de legitimarissen een vrijbrief in hun gedrag jegens erflater (tegen)	Van Mourik 1995: <i>'Het bestaan van de legitieme portie verschaft de betrokken legitimarissen een vrijbrief zich jegens de aankomend erflater te gedragen zoals het hem of haar goeddunkt. De gerechtigdheid tot de legitieme portie is immers niet afhankelijk van de mate waarin inhoud wordt gegeven aan de veronderstelde lotsverbondenheid. Ook het kind dat twintig jaar geleden voor het laatste een levensteken gaf jegens de ouder kan aanspraak maken op de legitieme portie.'¹⁴⁰</i>

Conclusie Van Mourik: tegen**Nève**

Onderwerp	Argument
LP leidt tot versnippering familiebezit (tegen)	Nève 1995: <i>'Ondernemend Nederland zat, en zit, niet op de zegeningen van de versnipperende legitieme-portieregeling te wachten.'¹⁴¹</i>
Emotionele binding met familiebezit is laag (tegen)	Nève 1995: <i>'Zou de gedachte van de familiale eigendom van de vermogens, vooral dan van de onroerende zaken, het huidige geslacht nog aanspreken? Wij wonen in een verstedelijkt land, vormen een natie van huurders, waarbij de emotionele binding met de grond ongelooflijk laag is. (...) Emotionele bindingen zijn er wel, maar zij betreffen dan toch voornamelijk de roerende zaken; Oma's klok, Pitlo's spekstenen beeldjes op de schoorsteen. Het beperken van de beschikkingsbevoegdheid over dit soort spullen lijkt een opgave voor Don Quichote. Zelfs onder de levenden ontsnappen zij vaak aan de waakzaamheid van het nageslacht, doch zelden aan de begerigheid van het inbrekersgilde.'¹⁴²</i>
De komende generaties van jongvolwassene hebben te maken met lastenverzwaring (voor)	Nève 1995: <i>'Het 'staatspensioen' staat op de tocht, de studiebeurzen verschrompelen, invaliditeitspensioen-voorzieningen worden gereduceerd. De verantwoordelijkheden worden steeds méér op de individuele burger gelegd. Van der Grintens stelling uit 1976, dat door hem zo betitelde 'alimentatierechten' in het burgerlijk recht niet na de dood zouden moeten voortduren, omdat zulks met de traditionele opvatting in strijd zou zijn, ware slechts in haar volle</i>

¹³⁸ M.J.A. van Mourik in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 66.

¹³⁹ M.J.A. van Mourik in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 61.

¹⁴⁰ M.J.A. van Mourik in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 61.

¹⁴¹ P.L. Neve in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 14.

¹⁴² P.L. Neve in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 13.

	<i>omvang te handhaven, indien de groei en ontwikkeling die het publiekrechtelijke sociale recht in de naoorlogse periode gekend heeft, ook in de jaren tachtig en negentig overleefd hadden. Nu dit niet het geval is geweest, ligt het probleem van de na de dood voortdurende verzorgingsaanspraken weer open.</i> ¹⁴³
--	--

Conclusie Nève: tegen**Nuytinck**

Onderwerp	Argument
Legitieme is in strijd met eigendomsrecht (tegen)	Nuytinck 2010: <i>‘Ongetwijfeld de belangrijkste en meest in het oog springende afwijking in het Caribische Boek 4 ten opzichte van het Nederlandse Boek 4 is gelegen in de afschaffing van de legitieme portie. In de memorie van toelichting wordt deze afschaffing naar mijn mening goed gemotiveerd. De legitieme portie is volgens de toelichting een ernstige inbreuk op de beschikkingsvrijheid van de mens, de vrijheid om over zijn vermogen bij testament of bij leven door middel van giften te beschikken, zonder dat kan worden gezegd dat de omstandigheid dat deze de rust binnen de familie bevordert, een voldoende rechtvaardiging voor de inbreuk oplevert. Het recht van ouders om over het eigen vermogen te beschikken, ook na dode, valt onder het recht ‘to the peaceful enjoyment of his possessions’ (recht op bescherming van de eigendom) en wordt als zodanig beschermd in art. 1 Eerste Protocol bij het EVRM, aldus de toelichting. Hier kan weinig tegenin worden gebracht. Ik vind dat anno 2010 ook in Nederland de legitieme portie haar langste tijd behoort te hebben gehad.</i> ¹⁴⁴

Conclusie Nuytinck: tegen**Pitlo**

Onderwerp	Argument
De LP bewaart de onderlinge vrede (voor)	Pitlo 1954: <i>‘De vrede: Deze is ermee gediend dat afstammelingen in beginsel gelijk worden behandeld. (...)’</i> ¹⁴⁵
Een familie bestaat niet uit één individu maar uit meer personen (voor)	Pitlo 1954: <i>‘Bevoorrecht van één boven de anderen zal juist den familieband verzwakken en daardoor den staat ondermijnen. Samen heeft men het fortuin veroverd. (...) Maken wij, na deze kennisneming van de voornaamste argumenten pro en contra, voor ons zelf een balans op. Er is geen twijfel aan: het is raadzaam de legitieme te behouden.</i> ¹⁴⁶
Familiebezit bijeenhouden is slechts voor een kleine groep relevant (tegen)	Pitlo 1954: <i>‘Het is intussen, door al wat voor en tegen wordt geargumenteed, duidelijk, dat de strijd zich afspeelt met de gedachten aan landbezit. De aartsvaderlijke gedachte aan het familiehoofd, in het voorvaderlijke huis, onderdak verschaffend aan broers en ongetrouwde zusters, samen levend en werkend voor de grootheid</i>

¹⁴³ P.L. Neve in *Ars Notariatus* LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 17.¹⁴⁴ A.J.M. Nuytinck, *Tijdschrift voor Antilliaans Recht TAR-Justicia* 2010/3-4.¹⁴⁵ Pitlo, *Preadvies* 1954, p. 22-49; Citaat uit M.J.A. Van Mourik, ‘De legitieme portie: Weg ermee!’, *WPNR* 1991/6018. Van Mourik geeft aan dat hij o.a. dit argument heeft gedestilleerd uit het *Preadvies* van Pitlo.¹⁴⁶ Pitlo, *Preadvies* 1954, p. 32 en 33.

	<i>der familie houdt met de overgrote meerderheid van onze bevolking geen rekening.</i> ¹⁴⁷
Onderling overleg kan ongewenste vermogensversnippering voorkomen (voor)	Pitlo 1954: <i>'De slotsom is dus, dat men in die enkele kringen, waar aan de opheffing der legitieme behoefte bestaat, door onderling overleg de facto tot het gewenste resultaat komt. Op de behoefte van deze kringen, die niet een procent der bevolking uitmaken, zal geen verstandig mens een wettelijke regeling bouwen.'</i> ¹⁴⁸
LP sluit aan bij moraal en is een natuurrecht; het is de plicht van ouders tegenover kinderen (voor)	Pitlo 1954: <i>'Het is niet voldoende, dat de erflater zijn verwanten gedenkt, hij moet ze ook bedenken – zo merkt Windscheid op.'</i> ¹⁴⁹ <i>'Men kan zich bij het argument van de verplichting uit het natuurrecht beperken tot de aanwezigheid van de banden des bloeds. (...) Niet te ontkennen valt, dat het het meest in harmonie is met wat men algemeen als den normalen gang van zaken beschouwt, wanneer men, tenzij er een echtgenoot is, aan zijn naaste verwanten zijn vermogen nalaat.'</i> ¹⁵⁰ <i>'De bloedverwantschap beperkt de beschikkingsmacht bij dode. Het is een onderdeel der beperkingen, die de vrijwillig aangegane gezinsband legt op den gerechtigde.'</i> ¹⁵¹
In het rechtsbewustzijn leeft dat de positie van afstammeling al recht geeft op de nalatenschap (voor)	Pitlo 1954: <i>'Indien men de legitieme wil staven met een beroep op het rechtsbewustzijn, dan kan men de waarheid waarschijnlijk dichter benaderen door dit bewustzijn gebed te zien in de morele overwegingen, voortvloeiende uit de afstamming.'</i> ¹⁵²
Ouders kunnen niet zuiver oordelen of de ene afstammeling boven de andere moet worden bevoordeeld (voor)	Pitlo 1954: <i>'Wat mij in deze materie het zwaarste weegt is, dat ouders in hun bevoorrechtiging van een of meer hunner kinderen boven de anderen geen overmaat van intelligentie aan den dag leggen. Men zegt niet te veel als men opmerkt, dat de keus door de ouders gewoonlijk fout is.'</i> ¹⁵³
Afschaffing leidt tot een stroom van processen (voor)	Pitlo 1954: <i>'Gelde ten slotte nog een bescheidener argument: uit het testament vloeien meer processen voort dan uit het versterf-erfrecht. De bevoegdheid van den ouder zijn vermogen aan vreemden na te laten, dan wel een zijner kinderen boven de andere priviligeren, zou een stroom aan processen wegens valse beweegredenen, bedrog en gebrek aan verstandelijke vermogens tot gevolg hebben.'</i> ¹⁵⁴
Er zijn veel bezwaren om de LP een alimentair karakter toe te kennen (voor)	Pitlo 1954: <i>'Dit houdt echter geenszins in, dat het aanbevelenswaardig zou zijn de legitieme, deze alimentatie na dode, in den vorm van de alimentatie onder de levenden te gieten. Ik meen dat de bezwaren daartegen talrijk en duidelijk zijn. Wie bij het sterven van den erflater</i>

¹⁴⁷ Pitlo, Preadvies 1954, p. 32.¹⁴⁸ Pitlo, Preadvies 1954, p. 34.¹⁴⁹ Pitlo, Preadvies 1954, p. 39.¹⁵⁰ Pitlo, Preadvies 1954, p. 40.¹⁵¹ Pitlo, Preadvies 1954, p. 43.¹⁵² Pitlo, Preadvies 1954, p. 43-44.¹⁵³ Pitlo, Preadvies 1954, p. 46.¹⁵⁴ Pitlo, Preadvies 1954, p. 48-49.

	<i>vermogen is, kan over een jaar behoeftig zijn, wie op dat ogenblik behoeftig is, kan over een jaar een vermogen man zijn. (...) Mijn grootste bezwaar is evenwel, dat dan ook na den dood de onvolwaardigen de volwaardigen ter zijde duwen. Wie werkt krijgt niets, wie luiert, houdt niet vergeefs de hand op.</i> ¹⁵⁵
--	--

Conclusie Pitlo: voor

Van der Ploeg

Onderwerp	Argument
Beschikkingsvrijheid eigen vermogen voor de ouder (tegen)	Van der Ploeg 1988: <i>'Het schijnt dat de legitieme haar langste tijd gehad heeft. Van der Grinten heeft een krachtig pleidooi geschreven voor haar afschaffing. Terecht stelt hij, dat de legitieme zich slecht verdraagt met de huidige visie op de zelfstandigheid en de onafhankelijkheid van de individuele mens. De wet behoort de wil van de erflater te respecteren.'</i> ¹⁵⁶

Conclusie Van der Ploeg: tegen

Polak

Onderwerp	Argument
Algemeen belang gaat voor testeervrijheid (voor)	Polak 1920: <i>'Toegelaten kan intusschen niet worden, dat de wil van den erflater na zijn dood onbeperkt heerscht. Evenals gedurende het leven iedere eigenaar op tal van wijzen is beperkt in zijn bevoegdheid om over zijn vermogen te beschikken en hij in acht heeft te nemen plichten tegenover de gemeenschap en tegenover anderen, zoo zal hij ook over zijn nalatenschap alleen mogen beschikken, voor zoover het algemeen belang dit gedooft.'</i> ¹⁵⁷
Natuurrecht is veranderlijk (tegen)	Polak 1920: <i>'Van een eeuwig, onveranderlijk natuurrecht kan geen sprake zijn, omdat 's mensen natuur zelve niet onveranderlijk is en ook niet gelijk bij iedereen en bij alle volken, doch afhangt van tijd en plaats, en bovendien van vele van buiten af komende omstandigheden (...) bij sommige volken van ongeveer dezelfde natuur en beschaving als het onze, de legitieme portie niet bestaat. Ik behoef slechts te wijzen op Engeland.'</i> ¹⁵⁸

Conclusie Polak: voor

Perrick

Onderwerp	Argument
LP is ouderwets (tegen)	Perrick 2017: <i>'Van der Grinten heeft een krachtig pleidooi geschreven voor haar afschaffing. Terecht stelt hij, dat de legitieme zich slecht verdraagt met de huidige visie op de zelfstandigheid en de onafhankelijkheid</i>

¹⁵⁵ Pitlo, Preadvies 1954, p. 62.

¹⁵⁶ Asser-Meijers-Van der Ploeg 1988, nr. 191.

¹⁵⁷ Polak 1920, p. 124.

¹⁵⁸ Polak 1920, p. 126.

	van de individuele mens. De wet behoort de wil van de erflater te respecteren.¹⁵⁹ <i>‘De wetgever moge er op grond van pragmatische overwegingen bewust voor gekozen hebben in het nieuw Boek 4 de legitieme portie van de legitimaris te handhaven, de discussie over de wenselijkheid daarvan zal daarmee zeker niet verstommen. De wetgever zal er niet aan ontkomen de nu gemaakte keuze op enige termijn te heroverwegen.’¹⁶⁰</i>
--	--

Conclusie Perrick: tegen**Sasse**

Onderwerp	Argument
Vereenvoudiging is niet te verwachten vanwege AWR (voor)	Sasse 1995: <i>‘Ten slotte merk ik op dat de dwingendrechtelijke ‘Andere wettelijke rechten’ noodzaken om bepalingen die ter waarborging van het recht op de legitieme vanouds bestaan grotendeels te handhaven.’¹⁶¹</i>
Als traditionele argumenten hun relevantie hebben verloren moet wel onderzoek naar de gevolgen voor de rechtspraak worden gedaan (voor/tegen)	Sasse 1995: <i>‘Het valt op dat de schrijvers die pleiten voor de afschaffing van de legitieme niet ingaan op de mogelijke gevolgen voor de rechtspraak. Als de traditionele argumenten voor handhaving van de legitieme hun relevantie goeddeels hebben verloren, zal toch een onderzoek naar de gevolgen die voor de rechtspraak van de volledige afschaffing zijn te verwachten niet kunnen worden gemist. Het gaat tenslotte om een radicale breuk met hetgeen sinds eeuwen in ons land en de meeste ons omringende landen geldt.’¹⁶²</i> <i>‘Vanuit pragmatisch oogpunt is er veel voor te zeggen om de legitieme overigens, zij het op beperkte schaal, te handhaven.’¹⁶³</i>
De erflater heeft in de praktijk weinig bezwaar tegen de LP (voor)	Sasse 1995: <i>‘De ervaring leert dat testateurs slechts bij hoge uitzondering onoverkomelijke bezwaren tegen toekenning van (zelfs) de legitieme hebben. De wet zou voor die gevallen een toetsbare ontsnappingsclausule moeten kennen om in zulke gevallen een vlucht naar het buitenland of andere noodgrepen overbodig te maken.’</i> <i>‘Noch de notariële praktijk, noch de politiek hebben (tot nu toe) in enigerlei mate bijgedragen tot die discussie, hetgeen toch te denken geeft. (...) de legitieme is geen item dat aanleiding geeft tot spandoeken, handtekeningenacties en ingezonden stukken.’¹⁶⁴</i>
Met de LP zijn kinderen minder snel geneigd testamenten aan te vechten (voor)	Sasse 1995: <i>‘Die afwijking binnen door de wet begrensde mogelijkheden vergroot tevens de aanvaardbaarheid daarvan voor de betrokken legitimaris(sen). De toepassing van een objectieve wettelijke maatstaf oogt anders dan een subjectieve making van de erflater</i>

¹⁵⁹ Asser/Perrick 2017 (4), nr. 237.

¹⁶⁰ Asser/Perrick 2017 (4), nr. 299.

¹⁶¹ H.M. Sasse, ‘De legitieme van afstammelingen’, WPNR 1995/6171, p. 167.

¹⁶² H.M. Sasse, ‘De legitieme van afstammelingen’, WPNR 1995/6171, p. 167.

¹⁶³ H.M. Sasse, ‘De legitieme van afstammelingen’, WPNR 1995/6171, p. 169.

¹⁶⁴ H.M. Sasse in Ars Notariatus LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 73.

	<i>zelf. Als dit wettelijk kader komt te ontbreken zullen legitimarissen - los van het financieel resultaat - eerder geneigd zijn om het testament aan te vechten.</i> ¹⁶⁵
LP heeft een ordende werking (voor)	Sasse 1995: <i>'Maar het is de vraag of we daarmee beter af zijn en of het winnen van die vrijheid, waar in mijn optiek nauwelijks iemand op zit te wachten, opweegt tegen de problemen (chaos vond ik een beetje een te sterk woord) die de vrijheid en het gebruik daarvan met zich meebrengen. (...) Het is ontegenzeggelijk een feit dat het makkelijk is wanneer je een richtsnoer meekrijgt in de wet.'</i> ¹⁶⁶
Afschaffing LP leidt tot afwenteling lasten op gemeenschap (voor)	Sasse 1995: <i>'Thans zal een kind in de bijstand, dat door zijn ouders wordt onderfd, niet in zijn onterving kunnen berusten zonder zijn uitkering te riskeren. De ervaring in het recente verleden met, bijvoorbeeld, de Wet op de Bejaardenoorden toont dat de 'calculerende burger' wettelijke mogelijkheden tot afwenteling van lasten op de gemeenschap terstond aangrijpt. Bij afschaffing van de legitieme zal een aantal testateurs behoeftige kinderen onterven waardoor het beroep op de Bijstandswet groter wordt.'</i> ¹⁶⁷ <i>'De legitieme wordt gezien als middel om een beroep op gemeenschapsmiddelen te verhinderen. Gewezen wordt op een kind dat 'een nietsnut is en op andermans zak teert'. Meestal betekent dat het kind op gemeenschapsgeld leeft (bijvoorbeeld bijstand).'</i> ¹⁶⁸
Openbare orde en internationale wetgeving verzet zich niet tegen afschaffing (tegen)	Sasse 1995: <i>'Vergen openbare orde of algemeen belang deze beperking van de testeervrijheid? Aan familiebanden en bloedverwantschap wordt steeds minder belang gehecht. Op het eerste gezicht lijkt het er op dat de samenleving geen nadeel zal ondervinden van afschaffing van de legitieme. En er wordt weer een stukje persoonlijke vrijheid geboden, al zullen maar weinigen dat persoonlijk werkelijk als een gewin ervaren.'</i> ¹⁶⁹
Individuele burger hoeft overtuiging van meerderheid niet te volgen (tegen)	Sasse 1995: <i>'Een onderzoek naar het rechtsbewustzijn op dit punt lijkt me de moeite waard (...). Waarom moet de gemeenschap aan de testateur de vrijheid om zijn kinderen te onterven ontzeggen? Ook als een meerderheid in de samenleving de onterving van een eigen kind onrechtvaardig vindt, is dat op zichzelf nog onvoldoende grond.'</i> ¹⁷⁰
Aan familiebanden wordt steeds minder belang gehecht (tegen)	Sasse 1995: <i>'Aan familiebanden en bloedverwantschap wordt steeds minder belang gehecht. Op het eerste gezicht lijkt het er op dat de samenleving geen nadeel zal ondervinden van afschaffing van de legitieme. En er wordt weer een stukje persoonlijke vrijheid geboden, al zullen maar weinigen dat persoonlijk werkelijk als een gewin ervaren.'</i> ¹⁷¹

¹⁶⁵ H.M. Sasse, 'De legitieme van afstammelingen', *WPNR* 1995/6171, p. 168.

¹⁶⁶ H.M. Sasse in *Ars Notariatus* LXIX, De legitieme portie, *LNSC* 1995, p. 74-75.

¹⁶⁷ H.M. Sasse, 'De legitieme van afstammelingen', *WPNR* 1995/6171, p. 167.

¹⁶⁸ *Parl. Gesch. BW Inv. Boek 4* 2003, p. 1806.

¹⁶⁹ H.M. Sasse, 'De legitieme van afstammelingen', *WPNR* 1995/6171, p. 166.

¹⁷⁰ H.M. Sasse, 'De legitieme van afstammelingen', *WPNR* 1995/6171, p. 166.

¹⁷¹ H.M. Sasse, 'De legitieme van afstammelingen', *WPNR* 1995/6171, p. 166.

Conclusie Sasse: voor**B. Schols**

Onderwerp	Argument
De LP is eenvoudig te ontgaan en wordt ingezet als fiscaal middel (tegen)	B. Schols 2006: <i>'De tijd lijkt, afgezien van eventueel maatwerk á la andere wettelijke rechten, reeds rijp voor definitieve afschaffing. Een 'lege doos die nooit meer gevuld zal geraken' neemt immers slechts onnodige kosten (juridische en emotionele) ruimte in beslag. Het advies luidt in de regel dan ook om hem snel van de hand te doen. Met als bijkomend voordeel dat ook alle civielrechtelijke en fiscale 'knelpunten' rondom de legitieme van de baan zijn? De nieuwe legitieme is niet meer legitiem.'</i> ¹⁷²

Conclusie B. Schols: tegen**F. Schols**

Onderwerp	Argument
De LP is een ernstige (en gelet op de AWR onnodige) inbreuk op beschikkingsvrijheid (tegen)	F. Schols 2007: <i>'De legitieme portie is een ernstige inbreuk op de beschikkingsvrijheid van de mens, de vrijheid om over zijn vermogen bij testament of bij leven door middel van giften te beschikken. (...) Dat de legitieme portie de rust binnen de familie bevordert levert een onvoldoende rechtvaardiging op voor deze inbreuk op de beschikkingsbevoegdheid.'</i> ¹⁷³ F. Schols 2007: <i>'Ik juich de afschaffing van de legitieme toe. Wat betreft de motivering spreekt mij met name aan de ernstige inbreuk op de beschikkingsvrijheid die de legitieme tot gevolg heeft in combinatie met de koppeling naar de andere wettelijke rechten, die als een op maat gesneden legitieme kunnen worden aangemerkt.'</i> ¹⁷⁴
Met invoering AWR heeft de LP geen bestaansrecht meer (tegen)	F. Schols 2007: <i>'(...) de andere wettelijke rechten, die als een op maat gesneden legitieme kunnen worden aangemerkt.'</i> ¹⁷⁵
De LP gaat verder dan nodig. De AWR zijn op maat, gerechtvaardigd en evenwichtig. Postmortale solidariteit op maat (tegen)	F. Schols 2019: <i>'Kortom: met deze wettelijke rechten op maat worden partners en kinderen keurig beschermd. En dit middel is evenredig en vormt een gerechtvaardigde en evenwichtige inbreuk op het eigendomsrecht.'</i> ¹⁷⁶ <i>'Verantwoordelijkheden jegens partner en kinderen mag men niet ontlopen door de dood. Dwingend erfrecht is dan ook op zijn plaats als de erflater zijn plichten die hij heeft tijdens leven bij overlijden blijkt te hebben verzaakt. Meer moeten we met het dwingende erfrecht niet willen bestrijden of willen bereiken. Afschaffen van de Nederlandse legitieme ligt voor de hand, gepaard met het oppimpen</i>

¹⁷² B. Schols, 'Nieuw erfrecht in de praktijk – een evaluatie', Preadvies KNB 2006, p. 95 e.v.

¹⁷³ F.W.J.M. Schols, WPNR 2007/6717.

¹⁷⁴ F.W.J.M. Schols, WPNR 2007/6717.

¹⁷⁵ F.W.J.M. Schols, WPNR 2007/6717.

¹⁷⁶ F.W.J.M. Schols, 'Postmortale verantwoordelijkheid op maat, zonder legitieme portie', *Ars Aequi*, oktober 2017, p. 741.

	<i>van de Nederlandse andere wettelijke rechten en het toelaten van het leerstuk van misbruik van omstandigheden in Boek 4 BW.'</i>
--	---

Conclusie F. Schols: tegen**Schut**

Onderwerp	Argument
De legitieme is ouderwets (tegen)	Schut 1988: <i>'Het belangrijkste argument voor handhaving van de wettelijke regeling van een gewaarborgd erfdeel is dat zoiets altijd al heeft bestaan. (...) De conclusie moet luiden dat voor toekenning van een legitieme portie ter bescherming van bepaalde nakomelingen weinig steekhoudende argumenten zijn aan te voeren.'</i> ¹⁷⁷

Conclusie Schut: tegen**Sirks**

Onderwerp	Argument
Strijd met eigendomsrecht is geen overtuigend argument (voor)	Sirks 2013: <i>'Waarom dan niet meteen afschaffen? Op Aruba, Curaçao en Sint-Maarten gaat dat al gebeuren, maar de argumentatie (art. 1 Eerste Protocol bij het EVRM, 'peaceful enjoyment of his possessions') is niet overtuigend. Dat de beschikkingsvrijheid van een mens over zijn eigendom door de legitieme beperkt wordt is juist, maar die beschikkingsvrijheid wordt ook al anderszins, en soms fors, ingeperkt.'</i> ¹⁷⁸
De komende generaties van jongvolwassenen hebben te maken met lastenverzwaring (voor)	Sirks 2013: <i>'Sedert de zeventiger jaren van de vorige eeuw is de jongvolwassene steeds meer benaderd als individu, los van zijn ouderlijk gezin: stemrecht, woonrecht en een studiebeurs met 18 jaar. Daar pas afschaffing van de legitieme bij: de staat zorgt voor hem.(...) in Nederland zijn de jaren zeventig en tachtig goed voorbij. Zo ziet de staat hoger onderwijs nu als een privéinvestering, de studiebeurs wordt beperkt en studenten moeten dan maar alles lenen als ze niet werken of door hun ouders (maar zonder de fiscale compensatie van vroeger!) onderhouden worden (...) En zoals bekend is dat niet de enige lastenverzwaring die de komende generaties te verduren krijgen. Moet dan toch de langstlevende echtgenoot die bevoorrechte positie behouden? Moet niet eerder solidariteit met de volgende generatie tot herstel van een reële legitieme leiden?'</i> ¹⁷⁹

Conclusie Sirks: voor**Verbeke**

Onderwerp	Argument
Er zijn landen die geen legitieme kennen (tegen)	Verbeke 2002: <i>'Vooreerst is gebleken dat de legitieme geen noodzakelijke rechtsfiguur is. Vele rechtsstelsels functioneren zonder een legitieme. Sommige hebben deze figuur nooit gekend, andere hebben na rijp beraad besloten tot afschaffing ervan. In geen van deze stelsels is</i>

¹⁷⁷ G.H.A. Schut, R.M. Themis 1988, p. 105.¹⁷⁸ B. Sirks, 'De legitieme portie', *Ars Aequi*, november 2013, p. 873.¹⁷⁹ B. Sirks, 'De legitieme portie', *Ars Aequi*, november 2013, p. 873.

	<i>ten gevolge van deze afwezigheid of afschaffing van legitieme sprake van grote rampspoed. (...) Er is empirisch bewijs dat het zonder kan.</i>¹⁸⁰ <i>'Gelet op de internationale tendens van afbouw of ontbloting van de legitieme, lijkt het gepast om na te gaan of de legitieme überhaupt moet behouden blijven. De rechtsvergelijkende voorbeelden tonen aan dat de belangenafweging tussen beschikkingsvrijheid en belangen van de familie en nabestaanden ook op een andere manier dan via de legitieme kan worden gerealiseerd.'</i>¹⁸¹
Gelijke behandeling van kinderen kan niet (enkel) in geld worden gemeten (tegen)	Verbeke 2002: <i>'Waarom zou een ouder niet mogen rekening houden met de specificiteit van elk van zijn kinderen, diens mogelijkheden en situatie? Waarom zou ik niet kunnen beslissen om ten gunste van mijn licht verstandelijk gehandicapt kind voorzieningen te treffen die bijna geheel mijn nalatenschap opslorpen, omdat ik vind dat mijn twee andere kinderen met een goede opleiding en salaris dat niet nodig hebben?'</i>¹⁸² Verbeke 2002: <i>'Het grote probleem van de legitieme is dat het een forfaitair mechanisme is dat blind wordt toegepast, zonder op enigerlei wijze rekening te houden met de concrete omstandigheden.'</i>¹⁸³
LP heeft niets met verzorgingsgedachte te maken (tegen)	Verbeke 2002: <i>'Legitieme en verzorgings- of bijdrage-idee hebben niets met elkaar te maken en staan eigenlijk haaks op elkaar. Bij de legitieme wordt geredeneerd vanuit forfaitaire rechten op grond van moraal en fatsoen. Bij een verzorgingsaanspraak of aanspraak op grond van geleverde bijdrage wordt rekening gehouden met de concrete omstandigheden, zowel wat de persoon van de verzoeker betreft, als betreffende de omvang van zijn eventuele aanspraak.'</i>¹⁸⁴
Openbare orde en internationale wetgeving verzet zich niet tegen afschaffing (tegen)	Verbeke 2002: <i>'Evenmin lijkt het EVRM een grondslag te bieden om het recht op een legitieme te kwalificeren als een fundamenteel grondrecht. Aldus zijn er geen hogere constitutionele of internationale normen die een afschaffing van de legitieme in de weg staan.'</i>¹⁸⁵
Er zijn veel bezwaren om de LP een alimentair karakter toe te kennen (tegen)	Verbeke 2002: <i>'Meer dan ooit is het erfrecht vandaag een zaak van de welstellende elite, ze zogenaamde hogere klasse. Enkel in zeer vermogende families is het erfrecht (met het schenkingenrecht als voorsmaakje) van daadwerkelijk belang. Enkel vermogende ouders kunnen activa</i>

¹⁸⁰ A.L.G.A. Verbeke, De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 44.

¹⁸¹ A.L.G.A. Verbeke, De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 45.

¹⁸² A.L.G.A. Verbeke, De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 51-52.

¹⁸³ A.L.G.A. Verbeke, De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 52.

¹⁸⁴ A.L.G.A. Verbeke, De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 85

¹⁸⁵ A.L.G.A. Verbeke, De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 45-46.

	<i>doorgeven die voor (de levensstandaard van) hun kinderen een serieus verschil uitmaken. (...) De vermogenspositie van de lagere en de middenklasse wordt in de regel niet bepaald door schenkingen of erfrecht, maar door hetgeen zij verwerven uit arbeid.'</i> ¹⁸⁶
--	--

Conclusie Verbeke: tegen**Verdaas**

Onderwerp	Argument
Onterechte beperking van de testeervrijheid (tegen)	Verdaas 2000: <i>'Voor de beperking van de testeervrijheid die de legitieme oplevert is zo een legitimatie niet te geven. Vrijwel volledige morele consensus over het recht van afstammelingen op een deel (de helft) van het vermogen van een erflater bestaat niet meer. Met de testeervrijheid strijdige andere belangen die de legitieme in voldoende mate rechtvaardigen zijn er in onze samenleving ook niet meer.'</i> ¹⁸⁷
Commentaar bij argumenten parlementaire geschiedenis (tegen)	Verdaas 2000: <i>'1. Gelijke behandeling van kinderen. (Bestaat hier morele consensus over? Nee! Bij leven geldt deze 'regel' toch ook niet; waarom mag ik mijn behoeftige dochter niet meer geven of nalaten dan mijn zoon die 'internetmiljonair' geworden is?);</i> <i>2. Een niet altijd (dus soms wel, sic!) jegens de eigen kinderen te billijken bevoordeling van anderen;</i> <i>3. Begrenzing van de mogelijkheden van beïnvloeding van de erflater door een derde. (Voor zover die beïnvloeding onrechtmatig is kan zij met andere middelen worden aangetast);</i> <i>4. Het oordeel van de erflater is subjectief, kan worden beïnvloed door emoties van tijdelijke aard en de ongewenste gevolgen van dat subjectieve oordeel dient de wetgever te beperken. (Mogen bij een hoogstpersoonlijke beslissing emoties en een subjectief oordeel dan geen rol spelen? De door de wetgever niet beantwoorde kernvraag luidt: Mag de wetgever, en zo ja op welke gronden, bepalen dat de gevolgen van die beslissing altijd ongewenst zijn?);</i> <i>5. Afschaffing van de legitieme zou kunnen leiden tot een toename van de gevallen waarin een testament wordt aangetast met een beroep op andere gronden dan de legitieme. (Dat lijkt me een gewenst gevolg van afschaffing van de legitieme; die gronden, bijvoorbeeld wilsgebreken, waarop een testament kan worden aangetast staan niet voor niets in de wet);</i> <i>6. De nieuwe regeling heeft ten opzichte van de oude regeling slechts beperkt aan betekenis ingeboet en is voor de praktijk voldoende hanteerbaar;</i> <i>7. De legitieme kent een lange (Europese) historie en is daarom een door artikel 1 eerste Protocol bij het EVRM toegelaten beperking van het eigendomsrecht;</i> <i>8. De erflater houdt een deel over waarover hij wel vrijelijk mag beschikken. (Dat geldt ook voor wie zonder enig beroep op enig belang en zonder enige vergoeding deels onteigend wordt);</i> <i>9. De testeervrijheid moet wijken voor de bescherming van het gezin. (Voor zover dit al een door de legitieme, zonder nadere afweging</i>

¹⁸⁶ A.L.G.A. Verbeke, De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 49-50.

¹⁸⁷ A.J. Verdaas, 'De legitieme portie in het nieuwe erfrecht', *NJB* 2000, afl. 3, p. 156.

	<i>door de wetgever te beschermen belang is, getuigt deze argumentatie van een achterhaalde, veel te enge definitie van wat een gezin is: zie mijn situatieschets hierna).</i> ¹⁸⁸
--	---

Conclusie Verdaas: tegen**Verstappen**

Onderwerp	Argument
Afschaffing leidt tot vereenvoudiging van het erfrecht (tegen)	Verstappen 2002: <i>'De invoering van het nieuwe erfrecht kan naar mijn inschatting een stap in de richting van de totale afschaffing van het instituut van de legitieme portie zijn. Het zou een aanzienlijke vereenvoudiging van het erfrecht betekenen.'</i> ¹⁸⁹
Afschaffing heeft als gevolg dat het willekeurig element van de legitieme wordt ontnomen (tegen)	Verstappen 2002: <i>'Belangrijker dan deze vereenvoudiging is dat er volgens vele auteurs geen legitimaire gedachte meer schuil gaat achter dit instituut. Maar of de legitieme portie als zodanig daadwerkelijk afgeschaft wordt, hangt van nu nog niet te voorspellen ontwikkelingen af. De afschaffing van de legitieme portie zal wellicht gepaard gaan met het uitbreiden van de andere wettelijke rechten ten behoeve van de kinderen. Daarmee zou een veel doelgerichter, evenwichtiger en rechtvaardiger middel versterkt worden om de echte morele verplichtingen van de erflater jegens kinderen en anderen vorm te geven. Met een dergelijke verfijnde regeling zou het forfaitaire en daarmee willekeurige element van de legitieme portie kunnen worden ontnomen.'</i> ¹⁹⁰

Conclusie Verstappen: tegen**Waijjer**

Onderwerp	Argument
Algemene beschouwing legitieme (neutraal)	Waijjer 1995: <i>'Concluderend meen ik dat de werking van de legitieme uit praktisch oogpunt binnen aanvaardbaarder proporties is teruggebracht. Dit ofschoon ik de wijze waarop de minister vorm heeft gegeven aan de regeling van de legitieme portie, bepaald ingewikkeld vind. Ik haast mij evenwel aan deze conclusie toe te voegen dat daarmee niets is gezegd over de principiële vraag of beperkingen van de vrijheid van de erflater van welke aard dan ook, ten voordele van legitimarissen, gerechtvaardigd zijn.'</i> ¹⁹¹
Strijd met EVRM is geen sterk argument (neutraal)	Waijjer 2020: <i>'De beperkingen die de rechtsfiguur van de legitieme voor een erflater betekenen, komen volgende de parlementaire toelichting niet in strijd met het EVRM. Bij het tot stand komen van een nieuw Boek 4 van het Burgerlijk Wetboek voor de Nederlandse Antillen en Aruba is de afschaffing van de legitieme portie daarentegen gemotiveerd met strijd met art. 1 Protocol 1 EVRM: het recht van ieder natuurlijk persoon op</i>

¹⁸⁸ A.J. Verdaas, 'De legitieme portie in het nieuwe erfrecht', *NJB* 2000, afl. 3, p. 156-157.

¹⁸⁹ L.C.A. Verstappen in: B.C. de Die, W. Heuff, A.L.G.A. Stille, F.R. Salomons, E.A.A. Luijten, W.G. Huijgen, B.E. Reinhartz, B.M.E.M. Schols en W.M. Kleijn, *Langst leve het nieuwe erfrecht*, Den Haag: Sdu Uitgevers, 2002, p. 58.

¹⁹⁰ Verstappen 2002, p. 58-59.

¹⁹¹ B.C.M. Waijjer in: *Ars Notariatus* LXIX, De legitieme portie, LNSC 1995, p. 55.

	<i>'peaceful enjoyment of his possessions'. Gezien andere, verder strekkende beperkingen van de vrijheid over zijn eigendom te beschikken, die worden erkend, is die grondslag niet sterk.'</i> ¹⁹²
--	--

Conclusie Waaijer: neutraal

9.3 Conclusie geheel

Tegen legitieme spreken zich uit Van der Burght, Coene en Geelhand, Van der Grinten, Heuff, Kolkman, Van Mourik, Nève, Nuytinck, Van der Ploeg, Perrick, B. Schols, F. Schols, Schut, Verbeke, Verdaas en Verstappen.

Daarentegen geven Ebben, althans in ieder geval in 2002, Huijgen, Kisch, Luijten, Mellema-Kranenburg, Pitlo, Polak, Sasse en Sirks blijk voorstander van de legitieme te zijn.

Geerlof en Waaijer spreken zich niet uitdrukkelijk voor of tegen de legitieme uit.

10. De legitieme en het EVRM

Het Gerechtshof Amsterdam deed op 31 juli 2018 (ECLI:NL:GHAMS:2018:2246) een uitspraak over de vraag of de legitieme portie in strijd is met art. 1 Eerste Protocol EVRM, afzonderlijk en in samenhang met artikel 14 EVRM en art. 1 Twaalfde Protocol EVRM?

Het Hof oordeelt als volgt:

'3.14. Bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een door de artikelen 14 EVRM en artikel 1 Twaalfde Protocol EVRM verboden discriminatie, moet worden vooropgesteld dat zij niet iedere discriminatie verbieden, doch alleen die welke als discriminatie moet worden beschouwd omdat een redelijke en objectieve rechtvaardiging ervoor ontbreekt. Hiervoor (onder 3.6 en 3.9) heeft het hof de (hoofd)doelen voor het handhaven van de regeling van de legitieme portie vastgesteld en geoordeeld dat, nu aan het vereiste van een redelijke mate van evenredigheid tussen het algemene belang enerzijds en de bescherming van de beschikkingsvrijheid anderzijds is voldaan, de inbreuk op artikel 1 Eerste Protocol EVRM gerechtvaardigd is. Niet geoordeeld kan daarom worden dat een redelijke en objectieve rechtvaardiging ontbreekt voor de door [appellant] gestelde discriminatie, zodat de vraag of daadwerkelijk sprake is van discriminatie als bedoeld in vorengenoemde bepalingen buiten beschouwing kan blijven.'

Het Hof noemt in het arrest de gronden voor het handhaven van de regeling van de legitieme portie in het nieuwe erfrecht. De regeling van de legitieme strekt er – kort gezegd – toe het algemene belang te dienen. Deze doelstelling dient, aldus het Hof, als zwaarwegend te worden aangemerkt hetgeen voor de wetgever grond was een inbreuk op de testeervrijheid te maken.

In de casus van het arrest ging het om een in 2011 overleden erflaatster die een van haar kinderen had onderfd. Het onderfd kind deed een beroep op haar legitieme portie. Volgens de erfgenaam ('de appellant') moet de regeling van de legitieme portie buiten toepassing worden verklaard wegens schending van artikel 1 Protocol 1 EVRM, afzonderlijk en in samenhang met artikel 14 EVRM en artikel 1 van het Protocol 12 EVRM. Daarbij was een van de argumenten dat het onderfd kind in deze zaak geen behoefte heeft aan een legitieme portie in de nalatenschap van erflaatster om een normaal *family life* te kunnen leiden in de zin van art. 8 EVRM.

Tegen dit arrest is cassatie ingesteld, waarna de Hoge Raad op 14 februari 2020 (ECLI:NL:HR:2020:262) tot de conclusie is gekomen dat deze klachten in cassatie niet kunnen leiden tot vernietiging van dat arrest.

¹⁹² B.C.M. Waaijer in: Handboek Erfrecht, Deventer: Wolters Kluwer 2020, p. 334.

Hieronder worden de argumenten van appellant vóór strijdigheid van de legitieme met het EVRM en de argumenten tegen strijdigheid met het EVRM naast elkaar gezet:

Strijd met EVRM (appellant)	Geen strijd met EVRM (Hof)
r.o 3.1: Het niet-onterfde kind betoogde dat de regeling van de legitieme portie van de artikelen 4:63 lid 1 en 4:64 lid 1 BW buiten toepassing moest worden verklaard wegens schending van artikel 1 Protocol 1 EVRM, afzonderlijk en in samenhang met artikel 14 EVRM en artikel 1 van het Protocol 12 EVRM. Hierbij werd aangedragen dat het onterfde kind in deze zaak geen behoefte heeft aan een legitieme portie in de nalatenschap van erflaterster om een normaal <i>family life</i> te kunnen leiden in de zin van art. 8 EVRM. Ter onderbouwing van zijn stelling dat de regeling van de legitieme portie in strijd is met artikel 1 Eerste Protocol EVRM heeft het niet-onterfde kind het volgende aangevoerd:	
r.o. 3.4: De minister heeft in 1998 als rechtvaardiging voor de inbreuk op het eigendomsrecht aangevoerd: het bevorderen van voldoende verzorging voor de kinderen van de erflater. De overige in de parlementaire behandeling genoemde grondslagen zijn door wetenschappers en politici genoemd in een periode waarin men zich niet of onvoldoende realiseerde dat de legitieme portie een inbreuk op artikel 1 Eerste Protocol EVRM vormt en dat daarvoor een rechtvaardiging moet bestaan. Nu de minister niet andere belangen heeft aangevoerd staat het de rechtbank niet vrij ook andere belangen die in de loop van de parlementaire behandeling aan de orde zijn gekomen, als algemeen belang aan te merken.	r.o 3.8: Ter onderbouwing van zijn standpunt dat de minister in de loop van de parlementaire behandeling geen andere belangen heeft genoemd dan het belang van verzorging van de kinderen van de erflater, beroept appellant zich op het antwoord van de minister (Kamerstukken I 1998-1999, 17141, nr. 120a, bladzijde 6) op de vraag van de Bijzondere commissie voor de herziening van het BW (Kamerstukken I 1998-1999, 17141, nr. 120, bladzijde 2) of de toekenning van de wettelijke verzorgingsrechten van de langstlevende niet een veel te ver gaande inbreuk vormen op de testeervrijheid van de erflater en of niet geconcludeerd moet worden dat een zo vergaande inbreuk gerechtvaardigd wordt door het algemeen belang, welk antwoord luidt: <i>'In de memorie van antwoord aan de Tweede Kamer is, onder verwijzing naar het Marckx-arrest, reeds beargumenteerd dat de regeling van de legitieme portie – die naar huidig recht het ter vrije beschikking van de erflater staande deel van de nalatenschap kan beperken tot ¼ van de nalatenschap – niet in strijd komt met artikel 1 van het Eerste Protocol (kamerstukken II 1992/93, 17141, nr. 12, bladzijde 43). Het bevorderen van een voldoende verzorging voor de echtgenoot of kinderen van de erflater is stellig een belang dat binnen deze 'margin of appreciation' valt.'</i> Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, is uit de enkele opmerking van de minister dat 'het bevorderen van een voldoende verzorging voor de echtgenoot of kinderen' een belang is dat

	binnen de ruime beoordelingsvrijheid van de wetgever past, niet af te leiden dat het belang om te voorzien in de verzorging van de kinderen van de erflater als grondslag voor de regeling van de legitieme portie heeft te gelden. In ieder geval kan niet op grond daarvan worden geconcludeerd dat dit belang de enige grondslag of hoofdgrondslag vormt. Niet alleen heeft het antwoord van de minister betrekking op de vraag naar een mogelijke inbreuk door de wettelijke verzorgingsrechten van de langstlevende, en dus niet op een vraag naar een mogelijke inbreuk door de regeling van de legitieme portie, deze opmerking van de minister doet niet af aan de eerder gegeven opsomming van grondslagen voor handhaving van de legitieme portie. r.o 3.7: Gezien de grondslagen voor handhaving van de legitieme portie (zie hieronder) volgt het hof [appellant] dan ook niet in zijn standpunt dat de minister in de loop van de parlementaire behandeling geen andere belangen heeft genoemd dan het door [appellant] gestelde enkele belang van de bevordering van voldoende verzorging van de kinderen van de erflater. Daarbij merkt het hof op dat, ook indien bovengenoemde belangen van de zijde van leden van de Staten-Generaal naar voren zouden zijn gebracht, niet gezegd kan worden dat deze niet door de wetgever als algemeen belang zijn aangemerkt, zoals [appellant] lijkt te betogen. De stelling van appellant dat de bovenvermelde grondslagen zijn genoemd in een periode waarin men zich niet of onvoldoende realiseerde dat de legitieme portie een inbreuk op artikel 1 Eerste Protocol EVRM vormt en dat daarvoor een rechtvaardiging moet bestaan, treft evenmin doel. Het hof verwijst naar de door de rechtbank geciteerde tekst uit de memorie van antwoord van de invoeringswet Boek 4 en Titel 3 van Boek 7 van het nieuwe Burgerlijk Wetboek, eerste gedeelte, Tweede Kamer vergaderjaar 1992-1993, 17141, nummer 12, pagina 43, waarin de minister op een daartoe strekkende vraag van de commissie heeft meegedeeld dat niet aannemelijk is dat het toekennen van een legitieme portie in strijd is met (de strekking van) artikel 1 Eerste Protocol. De minister heeft daarbij verwezen naar het Marckx-arrest en heeft er op gewezen dat het bestaan van het instituut van de legitieme portie in het rechtsstelsel van de ons omringende landen, lidstaten van de Raad van Europa, een van oudsher gebruikelijke rechtsfiguur is.
--	---

r.o. 3.4: Indien de door de rechtbank genoemde belangen wel mogen worden meegewogen dient beoordeeld te worden of het beoogde doel ook op een andere wijze kan worden gerealiseerd, zonder dat inbreuk wordt gemaakt op het eigendomsrecht.	r.o 3.5: Het recht om over zijn eigendom te beschikken is een wezenlijk onderdeel van het recht op eigendom dat door artikel 1 Eerste Protocol EVRM wordt gegarandeerd. De wetgever, die in Nederland wordt gevormd door de Staten-Generaal en de regering tezamen, is bevoegd om in overeenstemming met het algemeen belang regelingen te treffen voor het gebruik van eigendom. Uit HR 16 november 2001, ECLI:NL:RVS:2001:BH5217 volgt dat een onder lid 2 van artikel 1 Eerste Protocol EVRM vallende inbreuk op het recht op ongestoord genot van eigendom slechts is toegestaan wanneer een <i>fair balance</i> is getroffen tussen het algemeen belang enerzijds en de bescherming van individuele rechten anderzijds. Dit vereist het bestaan van een redelijke mate van evenredigheid tussen de gebruikte middelen en het doel dat ermee wordt nagestreefd. In de afweging zullen in beginsel alle doelstellingen van de maatregel moeten worden betrokken. Wel zal de rechter nevendoelstellingen buiten beschouwing kunnen laten, wanneer hij van oordeel is dat reeds op grond van de hoofddoelstelling aan het <i>fair balance</i> vereiste is voldaan. Aan het vereiste van een redelijke mate van evenredigheid is niet voldaan, indien sprake is van een individuele en buitensporige last voor de betrokken persoon. Bij de beoordeling van wat in het algemeen belang is en de keuze van de middelen om dit belang te dienen, komt de wetgever een ruime beoordelingsvrijheid toe. Hof, r.o 3.5. Dat het gestelde doel ook met een lichter middel kan worden bereikt, is op zichzelf niet voldoende om te concluderen dat de inbreuk niet gerechtvaardigd is. De aanwezigheid van alternatieven kan worden meegewogen bij de proportionaliteitstoets. r.o 3.11: [appellant] heeft aan de hand van een aantal mogelijkheden betoogd dat het met de legitieme portie beoogde doel ook op een andere wijze kan worden gerealiseerd, zonder dat inbreuk wordt gemaakt op het eigendomsrecht. Het hof overweegt hieromtrent als volgt. De bepaling dat kinderen ieder een gelijk deel erven ziet op de situatie waarin de erflater geen testament heeft opgemaakt, terwijl de legitieme portie voorziet in een aanspraak van een kind in het geval dat de erflater juist wel een testament heeft gemaakt en daarin dat kind (deels) heeft onterfd. Niet geoordeeld kan daarom worden dat het bevorderen van een gelijke behandeling van de kinderen, evenals de wens van de meeste
--	--

	ouders iets aan hun kinderen na te laten, in dat laatste geval reeds wordt gediend door de bepaling dat kinderen ieder een gelijk deel erven. Met zijn stelling dat op aantasting van het testament gerichte procedures kunnen worden voorkomen door toetsing van de wilsbekwaamheid van een erflater door de notaris of door een arts voordat het testament wordt opgesteld, alsmede de aanwezigheid van getuigen voor het verlijden van het testament, ziet appellant eraan voorbij dat de minister deze doelstelling niet heeft beperkt tot een aantasting van het testament op grond van het ontbreken van verstandelijke vermogens. Daarbij komt dat de door [appellant] genoemde alternatieven telkens slechts zien op een of enkele individuele grondslagen voor de legitieme portie. De aanwezigheid van een of meer alternatieven waarmee alle met de legitieme portie beoogde doelstellingen kunnen worden gerealiseerd is gesteld noch gebleken.
r.o 3.4: Het doel van de wetgever wordt niet gerealiseerd doordat niet-behoefte legitiemarissen toch een aanspraak op de legitieme portie is toegekend, terwijl de testeervrijheid van erflaatster is beperkt. Daarmee is toepassing van de regeling van de legitieme portie evident onredelijk jegens erflaatster en daarmee jegens het niet-ontferde kind.	
r.o 3.4: De conclusie van de rechtbank dat de regeling van de legitieme portie niet evident onredelijk is, is voorts onbegrijpelijk omdat de rechtbank geen overweging heeft gewijd aan hetgeen volgens de stellingen van het niet-ontferde kind volgt uit het Marckx-arrest.	
r.o 3.4: Tenslotte is volgens het niet-ontferde kind de wetgeving niet consistent, omdat in het ene geval een behoefte legitiemaris de aanspraak op de legitieme portie wordt onthouden door voorrang te geven aan de mogelijk niet-behoefte echtgenoot/partner, en in het andere geval de niet-behoefte legitiemaris een beroep op de legitieme portie wordt toegekend.	r.o 3.12: Bij zijn onderbouwing van deze stelling heeft [appellant] de hiervoor vastgestelde (hoofd)doelstellingen van de legitieme portie buiten beschouwing gelaten. Indien ervan moet worden uitgegaan dat de (financiële) verzorging van de kinderen tot de doelstellingen van de legitieme portie behoort, geldt het volgende. Bij de invoering van het huidige boek 4 BW heeft de wetgever in artikel 4:13 BW ervoor gekozen om, teneinde de langstlevende echtgenoot verzorgd achter te laten en het bestaande leefpatroon te kunnen laten voortzetten, de langstlevende echtgenoot van rechtswege de goederen van de nalatenschap te doen verkrijgen en de rechtsvordering van de kinderen op de langstlevende echtgenoot slechts in een beperkt

	aantal gevallen, waaronder overlijden van die echtgenoot, opeisbaar te doen zijn. In artikel 4:82 BW is voorts bepaald dat een erflater ten behoeve van de langstlevende aan het testament de voorwaarde kan verbinden dat de vordering van een legitimaris eerst opeisbaar is na diens overlijden. Langs deze weg heeft de wetgever de doelstelling van verzorging van de langstlevende voorrang gegeven boven de doelstellingen van de regeling van de legitieme portie. De regeling van de wettelijke verdeling is niet gekoppeld aan het daadwerkelijke bestaan van een verzorgingsbehoefte, de vordering van de kinderen uit hoofde van de wettelijke verdeling en de vordering van de kinderen uit hoofde van de legitieme portie evenmin. Het hof deelt dan ook niet de mening van [appellant] dat de wetgeving inconsistent is.
	r.o 3.9 : Uit de gronden voor het handhaven van de regeling van de legitieme portie blijkt dat daarmee met name is beoogd recht te doen aan maatschappelijke opvattingen volgens welke – samengevat – het gezin bescherming behoeft, de kinderen zoveel mogelijk gelijk worden behandeld, de kinderen worden beschermd tegen bevoordeling van derden, de erflater wordt beschermd tegen (onder meer) beïnvloeding door derden en een onterfde 'nietsnut' niet hoeft terug te vallen op algemene middelen. Aldus strekt de regeling van de legitieme portie ertoe het algemeen belang te dienen. r.o 3.9: De doelstellingen van de legitieme portie dienen als zwaarwegend te worden aangemerkt. Met het oog daarop heeft de wetgever de inbreuk nodig geacht. Met de invoering van het huidige boek 4 BW op 1 januari 2003, waarvan de artikelen 4:63 en 4:64 deel uitmaken, is de legitieme portie beperkt in die zin dat deze nog slechts bestaat uit een vordering in geld op het vermogen van de erflater en het breukdeel waarop een legitimaris recht heeft aanmerkelijk is verkleind. In het onderhavige geval brengt de inbreuk met zich dat erflater zonder enige beperking heeft kunnen beschikken over de bestanddelen van haar vermogen, maar geïntimeerde na het intromitteren van de legitieme een vordering in geld heeft op de erfgenaam appellant, die is beperkt tot ¼ van de waarde van het vermogen van de nalatenschap. Het komt het hof voorts niet ongerechtvaardigd voor het realiseren van de door de wetgever beoogde doelstellingen, die zijn gericht op de bescherming van het gezin, de kinderen, de erflater zelf en de

	samenleving, ten laste te brengen van een ouder/erflater. Niet gezegd kan daarom worden dat de beperking van erflaatster om bij testament over haar vermogen te beschikken een buitensporige last voor erflaatster inhoudt. Er is sprake van een redelijke mate van evenredigheid tussen de gebruikte middelen en het doel dat ermee wordt nagestreefd. De inbreuk op het eigendomsrecht van erflaatster is derhalve gerechtvaardigd. Hof, r.o. 3.10 Het hof deelt daarom niet de mening van appellant dat toepassing van de legitieme portie evident onredelijk is jegens erflaatster en hemzelf (naar het hof begrijpt:) als opvolger onder algemene titel. Appellant heeft aangevoerd dat uit het Marckx-arrest volgt dat de rechtvaardiging voor de beperking van de testeervrijheid niet bestaat indien het belang van het gezinsleven niet (verder) gewaarborgd hoeft te worden door het toekennen van de legitieme portie. Uit hetgeen hiervoor is overwogen volgt dat de bescherming van het gezin tot een van de hoofddoelstellingen van de legitieme portie behoort, zodat deze stelling van appellant geen doel kan treffen.
	r.o 3.14: Bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een door de artikelen 14 EVRM en artikel 1 Twaaifde Protocol EVRM verboden discriminatie, moet worden vooropgesteld dat zij niet iedere discriminatie verbieden, doch alleen die welke als discriminatie moet worden beschouwd omdat een redelijke en objectieve rechtvaardiging ervoor ontbreekt. Hiervoor heeft het hof de (hoofd)doelen voor het handhaven van de regeling van de legitieme portie vastgesteld en geoordeeld dat, nu aan het vereiste van een redelijke mate van evenredigheid tussen het algemene belang enerzijds en de bescherming van de beschikkingsvrijheid anderzijds is voldaan, de inbreuk op artikel 1 Eerste Protocol EVRM gerechtvaardigd is. Niet geoordeeld kan daarom worden dat een redelijke en objectieve rechtvaardiging ontbreekt voor de door [appellant] gestelde discriminatie, zodat de vraag of daadwerkelijk sprake is van discriminatie als bedoeld in vorengenoemde bepalingen buiten beschouwing kan blijven.
r.o. 3.13: Volgens appellant is sprake van een ontoelaatbare gelijke behandeling van ongelijke gevallen, waarvoor geen redelijke en objectieve rechtvaardiging bestaat. Daartoe heeft hij aangevoerd dat geïntimeerde, die als vermogende dochter met geen althans een negatieve band met erflaatster reeds in staat is	r.o. 3.13: Omdat de rechtvaardiging voor de inbreuk op de testeervrijheid moet worden gevonden in het bevorderen van de verzorging van afstammelingen en de wetgever geen correctie heeft gemaakt voor gevallen waarin een legitimaris niet behoeftig is, worden erflaatster en dus appellant als haar erfopvolger onder

een normaal gezinsleven te leiden, een gelijk recht, namelijk de legitieme portie, krijgt als niet-vermogene kinderen die wel een band met hun ouders hebben en additioneel vermogen in de vorm van een legitieme portie nodig hebben om een normaal gezinsleven te kunnen leiden.	algemene titel gelijk behandeld als erflaters met afstammelingen die wel een verzorgingsbehoefte hebben.
--	--

11. Legitieme internationaal en internationaal privaatrecht

In internationaal verband geldt dat er landen zijn met een zware goederenrechtelijke legitieme (recht op goederen/erfgenaamschap), landen met een lichte legitieme (geldvordering (maar wel opeisbaar)), en landen zonder een legitieme, waarbij men evenwel vaak correctiemogelijkheden kent met op maat gesneden aanspraken, die doen denken aan onze andere wettelijke rechten. Zie nr. 4. Wie een goed beeld van de legitieme op internationaal niveau wil hebben, ontkomt niet aan de doorwrochte en zeer overtuigende rechtsvergelijkende studie van A.L.G.A. Verbeke, *De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!*, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002. Hij onderscheidt drie types op typerende wijze:¹⁹³

1. Leve de legitieme
2. De legitieme ontbloeit
3. De legitieme dood

Wij vertalen dit hier met 1) een zware legitieme (goederenrechtelijke aanspraak/erfgenaamschap) 2) een lichte legitieme (verbintenissenrechtelijke aanspraak/geen erfgenaamschap) en 3) geen legitieme (met andere wettelijke rechten).¹⁹⁴ Nederland balanceert tussen de legitieme ontbloeit en dood, gelet op de besproken niet-opeisbaarheidsclausule van art. 4:82 BW. Zie nr. 6.

Om een enkel voorbeeld te noemen: Portugal en Italië kennen een zware legitieme. Inmiddels hebben Frankrijk en België hun zware legitieme ontmanteld en kennen een lichte legitieme. In Engeland en op Curaçao en Sint Maarten ontbreekt een legitieme, maar deze landen kennen wel family law provisions, in de vorm van de andere wettelijke rechten, zoals wij die in grote lijnen ook kennen.

De conclusies van Verbeke¹⁹⁵ spreken boekdelen. We laten hem kort zelf aan het woord:

‘Eerste conclusie: Vooreerst is gebleken dat de legitieme geen noodzakelijke rechtsfiguur is. Vele rechtsstelsels functioneren zonder een legitieme. Sommige hebben deze figuur nooit gekend, andere hebben na rijp beraad besloten tot de afschaffing ervan. In geen van deze stelsels is ten gevolge van deze afwezigheid of afschaffing van legitieme sprake van grote rampspoed. Zonder schroom kunnen wij derhalve stellen dat er leven is zonder of na een legitieme.’

En:

‘Vierde conclusie: Gelet op de internationale tendens van afbouw of ontbloting van de legitieme, lijkt het gepast om na te gaan of de legitieme überhaupt moet behouden blijven. De rechtsvergelijkende voorbeelden tonen aan dat de belangenafweging tussen beschikkingsvrijheid en belangen van familie en nabestaanden ook op een ander manier dan via de legitieme kan worden gerealiseerd [...].’

Zou de legitieme (onder handhaving van de andere wettelijke rechten) afgeschaft worden, dan zal Nederland internationaal zeker geen unieke positie innemen. Overigens kunnen we in Nederland reeds nu

¹⁹³ A.L.G.A. Verbeke, *De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!*, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 18.

¹⁹⁴ Waarmee we Verbeke, die vele nuances maakt, tekort doen.

¹⁹⁵ A.L.G.A. Verbeke, *De legitieme ontbloeit of dood? Leve de echtgenoot!*, Ars Notariatus, nummer CXIII, Kluwer Deventer 2002, p. 44.

geconfronteerd worden met de vererving van nalatenschappen van buitenlandse erflaters (met 'Nederlandse' goederen), zonder dat kinderen legitimaire aanspraken hebben en zijn er ook Nederlanders met kinderen die de nalatenschap legitieme-vrij kunnen laten vererven. Dit houdt verband met het internationale erfrecht, zoals met name neergelegd in de Europese Erfrechtverordening.¹⁹⁶ Deze Erfrechtverordening werkt blijkens artikel 20 Erfrechtverordening universeel, dat wil zeggen dat het door de verordening aangewezen recht wordt toegepast, ongeacht of dit het recht van een lidstaat is of niet. Bovendien geldt dat de op basis van de Erfrechtverordening aangewezen erfwet de gehele nalatenschap beheerst. Dit zogenaamde eenheidsstelsel volgt uit art. 23 lid 1 Erfrechtverordening. De algemene regel betreffende het toepasselijke recht op de erfopvolging vinden we in art. 21 Erfrechtverordening:

- '1. Tenzij in deze verordening anders is bepaald, is op de erfopvolging in haar geheel het recht van de staat van toepassing, waar de erflater op het tijdstip van overlijden zijn gewone verblijfplaats had.*
- 2. Als, bij wijze van uitzondering, uit alle omstandigheden van het geval blijkt dat de erflater op het tijdstip van overlijden een kennelijk nauwere band had met een andere staat dan de staat van welke het recht op grond van lid 1 van toepassing zou zijn, is het recht van die andere staat op de erfopvolging van toepassing.'*

Met deze verwijzingsregels zou een Nederlander die zich vestigt in een land zonder legitieme, de Nederlandse legitieme van zich af kunnen schudden. Vestigt hij zich in een 'derde-staat', te weten een niet deelnemend EU-land of een niet-EU-land dan moet bezien worden of op basis van art. 34 Erfrechtverordening de erflater niet alsnog met een erfwet die een legitieme kent geconfronteerd wordt.¹⁹⁷

Art. 22 geeft de testateur een beperkte rechtskeuze bevoegdheid:

- '1. Een persoon kan als het recht dat zijn erfopvolging in het geheel beheerst, het recht van de staat kiezen, waarvan hij op het tijdstip van de rechtskeuze of op het tijdstip van overlijden de nationaliteit bezit. Een persoon die meer dan een nationaliteit bezit, kan het recht kiezen van een van de staten waarvan hij op het tijdstip van de rechtskeuze de nationaliteit bezit.*
- 2. De rechtskeuze wordt uitdrukkelijk gedaan in een verklaring in de vorm van een uiterste wilsbeschikking of blijkt duidelijk uit de bewoordingen van die beschikking.*
- 3. De materiële geldigheid van de handeling waarbij de rechtskeuze wordt gemaakt, wordt bepaald door het gekozen recht.*
- 4. Elke wijziging of herroeping van de rechtskeuze moet voldoen aan de vormvoorschriften voor de wijziging of de intrekking van een uiterste wilsbeschikking.'*

Zo kan een in Nederland levende Engelsman een rechtskeuze uitbrengen voor Engels recht. Deze rechtskeuze zullen wij moeten accepteren. De nalatenschap kan dan vererven zonder dat de, bijvoorbeeld, Nederlandse kinderen van de erflater een Nederlandse legitieme hebben. Ze kunnen wel aanspraak maken op de op maat gesneden Engelse family law provisions,

¹⁹⁶ REGULATION (EU) No 650/2012 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 4 July 2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of a European Certificate of Succession. Alle EU-landen met uitzondering van Denemarken en Ierland zijn gebonden aan de verordening. Voor meer uitgebreide beschouwingen over het internationale erfrecht zie onder meer F.W.J.M. Schols in Asser/Vonken 10-II, Kluwer Deventer.

¹⁹⁷ Artikel 34 Erfrechtverordening, waar de terugverwijzing is geregeld, luidt als volgt: '1. In de gevallen waarin deze verordening de toepassing van het recht van een derde staat voorschrijft, wordt hieronder verstaan de in die staat geldende rechtsregels, daaronder begrepen de regels van het internationaal privaatrecht die voorzien in terugverwijzing naar: a. het recht van een lidstaat, of b. het recht van een andere derde staat die zijn eigen recht zou toepassen. 2. Terugverwijzing is uitgesloten in de gevallen bedoeld in artikel 21, lid 2, artikel 22, artikel 27, artikel 28, onder b), en artikel 30.' Zie als sprekend voorbeeld Rechtbank Noord-Holland 19 december 2018, ECLI:NL:RBNHO:2018:11507.

De vraag komt vervolgens op of de Nederlandse rechter de Nederlandse legitieme toch nog op een of andere manier een rol kan laten spelen voor, bijvoorbeeld, Nederlandse kinderen. Dat lijkt niet mogelijk.¹⁹⁸ Artikel 23 lid 2 Erfrechtverordening bepaalt immers onder meer dat de toepasselijke erfwet ook het beeld bepaalt wat betreft de legitieme:

'2. Dit recht regelt in het bijzonder:

h. *het beschikbare deel van de nalatenschap, de wettelijke erfdelen en andere beperkingen van de bevoegdheid om bij uiterste wil te beschikken, alsmede de mogelijke vorderingen van personen die de erflater na stonden op de nalatenschap of op de erfgenamen.'*

Of er wel of geen legitieme aan de orde is, moet derhalve beantwoord worden aan de hand van de toepasselijke (al dan niet gekozen) erfwet. Artikel 35 Erfrechtverordening bepaalt dat de toepassing van een bepaling van ongeacht welk bij de verordening aangewezen recht slechts terzijde kan worden gesteld indien dat kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde van het land van de rechter. De vraag komt op of via de toepassing van de openbare-orde exceptie Nederlands dwingend erfrecht nog erfrechtelijke voet aan de grond kan krijgen. Rechters dienen zeer terughoudend om te gaan met deze bevoegdheden. Bovendien moet bij deze aangelegenheden worden gedacht aan erfwetten die discrimineren op grond van geloof, ras, nationaliteit of sekse.¹⁹⁹ Het aangehaalde artikel 23 lid 2 onder h Erfrechtverordening zou een dode letter zijn indien met art. 35 Erfrechtverordening de legitieme van het land van de rechter toch voet aan de grond zou krijgen. In overweging 54 bij de Erfrechtverordening, die weliswaar ziet op artikel 30 Erfrechtverordening, treft men het volgende aan:

'Omwille van economische, familiale of sociale overwegingen gelden voor bepaalde onroerende goederen, ondernemingen en andere specifieke categorieën van goederen, in de lidstaat waar ze zich bevinden, bijzondere regels die de vererving van die goederen beperken of daarop van invloed zijn. Deze verordening moet de toepassing van deze bijzondere regels verzekeren. Om dit inderdaad te verzekeren is artikel 30 betreffende de 'bijzondere erfrechtsregimes' in de verordening opgenomen.'

Lezen we verder in overweging 54 dan zien we het volgende:

'Deze uitzondering op de toepassing van het op de erfopvolging toepasselijke recht moet echter strikt worden uitgelegd, zodat zij verenigbaar blijft met de algemene doelstelling van deze verordening. Bijgevolg mogen noch de collisieregels waarbij onroerende goederen aan een ander rechtstelsel worden onderworpen dan roerende goederen, noch de bepalingen waarbij een groter wettelijk erfdeel wordt toegekend dan in het recht dat ingevolge deze verordening van toepassing is, worden beschouwd als bijzondere regels die de vererving van die bepaalde goederen beperken of daarop van invloed zijn.'

Hoewel, zoals reeds opgemerkt, deze overweging niet direct ziet op artikel 35 Erfrechtverordening kan toch de conclusie worden getrokken dat het niet de bedoeling is 'gewoon' dwingend erfrecht een achterdeur te gunnen via de openbare-orde-exceptie van artikel 35 Erfrechtverordening. Dit blijkt ook uit overweging 38:

'Deze verordening moet burgers de mogelijkheid bieden om van tevoren de erfopvolging te regelen door middel van een keuze van het op hun nalatenschap toepasselijke recht. Deze keuze moet worden beperkt tot het recht van een staat waarvan zij de nationaliteit bezitten, zodat er een band is tussen de

¹⁹⁸ Zie F.W.J.M. Schols, Overweging 26: testeer- en keuzevrijheid ordre public en fraus legis, Tijdschrift Erfrecht 2012/5.

¹⁹⁹ Zie I.S. Joppe, Vademecum internationaal erfrecht, Ars Notariatus XIX, Deventer: Kluwer 1980, p. 19 en W. Westbroek, Twee Haagse verdragen (preadvies voor de jaarlijkse Algemene Ledenvergadering van de Koninklijke Notariële Broederschap), Deventer: Kluwer 1990, p. 149. M.H. ten Wolde, Internationaal en interregionaal erfrecht in het Koninkrijk der Nederlanden (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1996, p. 100, noemt bovendien nog een erfwet die echtgenoot en kinderen uitsluit of die buitenechtelijke kinderen discrimineert.

erflater en het gekozen recht en om te voorkomen dat een recht wordt gekozen met het specifieke oogmerk de erfgenamen die recht hebben op een wettelijk erfdeel te kort te doen in hun legitieme verwachtingen.'

De rechtskeuzemogelijkheid is bewust beperkt om te voorkomen dat er te makkelijk geshopt wordt. Er is derhalve goed nagedacht over de legitieme problematiek en ook dat is een rede dat art. 35 Erfrechtverordening hier in beginsel geen functie heeft. Genoemd moet nog worden Overweging 26 bij de Erfrechtverordening:

*'Niets in deze verordening mag een gerecht beletten om mechanismen voor de bestrijding van wetsontduiking toe te passen, zoals *fraus legis* in het kader van het internationaal privaatrecht.'*

Om dezelfde redenen als hiervoor genoemd, zal het leerstuk van de *fraus legis* geen grote rol spelen als het gaat om de bescherming van een legitieme. Het wijzigen van nationaliteit met als doel om een rechtskeuze te kunnen maken voor een legitieme vrije erfwet is geen licht middel. Een nationaliteitswijziging zal veel voeten in aarde hebben. En het spelen met de 'gewone verblijfplaats' is uit de aard van het begrip niet slechts een formaliteit.²⁰⁰

12. Conclusie deel B

Bestudeert men de juridische literatuur, dan kan op basis daarvan ons inziens de conclusie getrokken worden dat vele schrijvers die zich uiten over de wenselijkheid van de legitieme afschaffing of een nadere nuancering van de legitieme bepleiten. Zie onderdeel B, nr. 9.

In een aantal andere landen wordt gewerkt zonder legitieme, zoals wij die kennen. Mede in verband met de Europese Erfrechtverordening kan ook binnen onze rechtsorde thans vermogen 'legitiemeloos' vererven. Zie onderdeel B, nr. 11. Indien men in Nederland over zou gaan tot afschaffing van de legitieme, worden we zeker geen vreemde eend in de internationale bijt, mede gelet op het feit dat we de andere wettelijke rechten kennen als dwingendrechtelijk erfrechtelijk vangnet. Zie over dit vangnet onderdeel B, nr. 4.

De legitieme portie is niet een fenomeen van internationale openbare orde. Zie onderdeel B, nr. 11. Anderzijds is de legitieme ook niet in strijd met het EVRM. Zie onderdeel B, nr. 10.

Bij het denken over een afschaffing/nuancering van de legitieme dient men te beseffen dat de legitieme zoals we die nu kennen niet erg krachtig is en in bepaalde settings te omzeilen is. Zie onderdeel B, nr. 6.

Bovendien lijkt de legitieme geen geschikte methode om de sociale zekerheid op orde te houden en kwetsbaren te beschermen, hoewel een legitieme daar feitelijk wel aan bij zou kunnen dragen. Zie onderdeel B, nr. 5 en 7.

De afschaffing van de legitieme leidt tot een vereenvoudiging van het systeem. Evenwel blijft een groot deel van de regels betreffende de legitieme nodig voor het systeem van de andere wettelijke rechten, de quasi-legaten en de inbreng, zie onderdeel B, nr. 6.

²⁰⁰ Zie F.W.J.M. Schols, Overweging 26: testee- en keuzevrijheid ordre public en *fraus legis*, Tijdschrift Erfrecht 2012/5.

Deel C: Aanbeveling

Deel A en Deel B leiden tot een aanbeveling onzerzijds, waarmee we recht proberen te doen aan het feit dat in twee van de drie peilingen (tabellen 2.2.1 (online enquêtes), en 2.2.2 (straatinterviews)) het grootste gedeelte van het Nederlandse publiek, gesteund door de professionals (nr. 2.3), de legitieme *niet* wenst te handhaven of *niet ongewijzigd* wenst te handhaven. Zie onderdeel A, nr. 3.

Met een genuanceerde legitieme zou de kool en de geit gespaard worden. Van belang is dan vervolgens te beseffen dat we de genuanceerde legitieme nu al kennen in de vorm van de andere wettelijke rechten, in het bijzonder in art. 4:35 BW. Zie onderdeel B, nr. 4. Een afschaffing van de klassieke legitieme zou dan ook per saldo betekenen dat tegemoet wordt gekomen aan *zowel* de wens van de voorstanders voor afschaffing *als* degenen die de legitieme wensen te nuanceren. Van belang is dan wel aandacht te besteden aan de vraagstukken die spelen bij art. 4:35 BW. Dit artikel dient nader verduidelijkt te worden en zogewenst aangepast te worden.

Onze aanbeveling is dan ook het afschaffen van de klassieke legitieme, maar wel onder handhaving van het regime dat minderjarigen en jongmeerderjarigen goed beschermt op het vlak van kosten van verzorging en opvoeding, levensonderhoud en studie bij het overlijden van een ouder.

Deel D: Bijlagen

Bijlage 1: vragenlijst online enquête legitieme portie onder publiek

Bijlage 2: vragenlijst online enquête legitieme portie onder professionals

Bijlage 3: vragenlijst voor enquête legitieme portie onder publiek via straatinterviews

Bijlage 4: vragenlijst omnibusonderzoek Motivaction

Bijlage 5: resultaten van het onderzoek naar de legitieme portie door VEAN

Bijlage 1: vragenlijst online enquête legitieme portie onder publiek

Vraag 1: Wat is uw geslacht?

Man
Vrouw

Vraag 2: In welke leeftijdscategorie valt u?

Jonger dan 21 jaar
21 - 30 jaar
31 - 40 jaar
41 -50 jaar
51 - 60 jaar
61 - 70 jaar
71 - 80 jaar
81 jaar en ouder

Vraag 3: Bent u getrouwd/als partner geregistreerd/samenlevend?

Nee
Getrouwd/geregistreerd partnerschap
Samenlevend (maar niet getrouwd/geregistreerd via 'trouwambtenaar')

Vraag 4: Was u voor deelname aan deze enquête ermee bekend dat kinderen wettelijk gezien altijd recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, of die ouder dat nou wil of niet?

Ja
Nee

Vraag 5: Vindt u dat terecht?

ja, terecht
ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn
ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor zover nodig voor opvoeding, levensonderhoud en studie
ja terecht, maar alleen als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden.
nee, niet terecht

Vraag 6: Heeft u een testament?

Ja
Nee

Vraag 7: Hoe oud is het testament?

Recent, nog niet ouder dan 1 jaar
Ouder dan een jaar, maar niet ouder dan 3 jaar

Ouder dan 3 jaar, maar niet ouder dan 5 jaar
Ouder dan 5 jaar

Vraag 8: Zijn uw ouders nog in leven?

Ja, beiden
Eén ouder is nog in leven
Geen van mijn ouders is nog in leven

Vraag 9: In de wet staat dat kinderen recht hebben op een deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, ook al heeft die ouder dat in een testament anders bepaald. Wat vindt u hiervan als u naar uw persoonlijke situatie kijkt?

Ik vind dat ik recht heb op een deel van de erfenis van mijn ouder ook als mijn ouder in een testament anders heeft bepaald.
Ik vind dat ik geen recht heb op een deel van de erfenis van mijn ouder, als mijn ouder in een testament bepaald heeft.

Vraag 10: Heeft u eigen kinderen?

Ja
Nee

Vraag 11: In de wet staat dat kinderen recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, ook al heeft die ouder in het testament anders bepaald. Wat vindt u hiervan als u naar uw persoonlijke situatie kijkt?

Ik vind dat een kind van mij WEL RECHT heeft op een minimum deel van mijn erfenis.
Ik vind dat een minderjarig kind (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig kind van mij WEL RECHT heeft op een minimum deel van mijn erfenis.
Ik vind dat een minderjarig kind (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig kind van mij WEL RECHT heeft op een minimum deel van mijn erfenis ook al zou ik mijn testament anders bepalen, maar dan alleen voor zover nodig voor opvoeding, levensonderhoud en studie.
Ik vind dat een kind van mij WEL RECHT heeft op een minimum deel van mijn erfenis ook al zou ik in mijn testament anders bepalen, maar dan alleen als sprake is van bijzondere omstandigheden.
Ik vind dat een kind van mij GEEN RECHT heeft op een minimum deel van mijn erfenis als ik dat in mijn testament zo bepaal.

Vraag 12: Heeft u stiefkinderen?

Ja
Nee

Vraag 13: In de wet staat dat kinderen recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, ook al heeft die ouder in een testament anders bepaald. Wat vindt u hiervan als u naar uw persoonlijke situatie kijkt?

Ik vind dat een kind van mijn partner WEL RECHT heeft op een minimum deel van de erfenis van mijn partner ook al heeft mijn partner in een testament anders bepaald.

Ik vind dat een minderjarig kind (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig kind van mijn partner WEL RECHT heeft op een minimum deel van de erfenis van mijn partner ook al heeft mijn partner in een testament anders bepaald.

Ik vind dat een minderjarig kind (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig kind van mijn partner WEL RECHT heeft op een minimum deel van de erfenis van mijn partner ook al heeft mijn partner in een testament anders bepaald, maar dan alleen voor zover nodig voor opvoeding, levensonderhoud en studie.

Ik vind dat een kind van mijn partner WEL RECHT heeft op een minimum deel van de erfenis van mijn partner ook al heeft mijn partner in een testament anders bepaald, maar dan alleen als sprake is van bijzondere omstandigheden.

Ik vind dat een kind van mijn partner GEEN RECHT heeft op een minimum deel van mijn erfenis als mijn partner dat in een testament zo bepaald heeft.

Bijlage 2: vragenlijst online enquête legitieme portie onder professionals

Vraag 1: Wilt u hieronder uw beroep aangeven?

Fiscaal adviseur

Accountant

Advocaat

Notaris

Een ander beroep namelijk:

Vraag 2: Heeft u de indruk dat de cliënten die u adviseert het bestaan van de legitieme kennen?

Ja

Nee

Weet niet

Vraag 3: Heeft u de indruk dat de cliënten die u adviseert de legitieme een te rechtvaardigen instituut vinden?

Ja

Nee

Weet niet

Vraag 4: Heeft u de indruk dat uw cliënten eerder tot onterving van hun (klein)kinderen zouden overgaan als de legitieme niet zou bestaan?

Ja

Nee

Weet niet

Vraag 5: Bestaat naar uw gevoel in Nederland een rechtsovertuiging dat een deel van het vermogen van de ouders (of dat nou in geld is of in goederen) bij overlijden aan kinderen moet toekomen?

Ja

Nee

Weet niet

Vraag 6: Kunt u een inschatting geven – naar uw gevoel - in percentages, welk gedeelte van uw erfrechtdossiers kwesties (direct of indirect) aangaande de legitieme betreft?

0-5%

6-10%

11-20%

21-30%

31-40%

41-50%

51-60%

61-70%

71-80%
81-90%
91-100%

Vraag 7: Bent u van mening dat legitieme moet worden afgeschaft?

Ja
Nee

Vraag 8: Waarom zou volgens u de legitieme gehandhaafd moeten blijven? (meerdere antwoorden zijn mogelijk)

Omdat in Nederland een rechtsovertuiging bestaat dat een deel van het vermogen van de ouders aan kinderen moet toekomen.

Omdat familieëigendom binnen de familie moet blijven.

Gelet op de verzorgingsgedachte voor minderjarige en jong-meerderjarige kinderen

Gelet op de verzorging van kinderen in het algemeen.

De legitieme werkt preventief in de zin van sturing naar een enigszins gelijke behandeling van kinderen. De legitieme voorkomt daardoor familiemoeilijkheden.

Omdat anders conflicten kunnen rijzen als alle kinderen benadeeld worden ten gunste van een willekeurige derde, maar ook als het ene kind boven het andere kind wordt bevoordeeld.

Afschaffing van de legitieme portie zou kunnen leiden tot een toename van de gevallen waarin een testament wordt aangevochten.

De afschaffing zou betekenen dat een onterfde kind onder omstandigheden op gemeenschapsgelden is aangewezen. Handhaving van de legitieme portie strekt tot bescherming van de gemeenschap.

Nederland zou uit de pas lopen met de Europese landen. De meeste Europese landen kennen immers een legitieme.

Omdat de legitieme oudere kwetsbare personen beschermt, doordat de legitieme aan de mogelijkheden van beïnvloeding door een derde ten behoeve van zichzelf of anderen een grens stelt.

Andere reden, namelijk:

Vraag 9: Waarom dient de legitieme volgens u te worden afgeschaft? (meerdere antwoorden zijn mogelijk)

Het toekennen van een legitieme is in strijd met (de strekking van) artikel 1 van Protocol nr. 1 bij het EVRM (bescherming recht op eigendom).

Handhaving van de legitieme portie is een verklaring van wantrouwen jegens ouders; deze worden als het ware onder curatele gesteld. Het is een bevoogding van erflater.

Afschaffing van legitieme portie zou een aanzienlijke vereenvoudiging van het toekomstige erfrecht betekenen.

Buiten de verplichting van ouders tot het verstrekken van levensonderhoud en die tot verschaffing van de middelen om een passende opleiding te volgen (Boek 1 BW), behoort geen financiële aanspraak op de ouders mogelijk te zijn.

De legitieme stelt nu al niet veel meer voor gelet op de uitgestelde opeisbaarheidsmogelijkheden en vormt vaak een wassen neus.

De sommen ineens (andere wettelijke rechten) bieden voldoende waarborg voor de verzorging van

kinderen die dat nodig hebben; de legitieme voegt in dat opzicht niets toe.
Een andere reden, namelijk:

Vraag 10: Welke van de volgende stellingen past het beste bij uw ervaring als professionele dienstverlener?

De legitieme werkt preventief en voorkomt conflicten.
De legitieme is een bron van conflicten.
De legitieme vormt nauwelijks een bron van conflicten.

Vraag 11: Zijn uw ouders nog in leven?

Ja, beiden
Eén ouder is nog in leven
Geen van mijn ouders is nog in leven

Vraag 12: In de wet staat dat kinderen recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, ook al heeft die ouder in het testament anders bepaald. Wat vindt u hiervan als u naar uw persoonlijke situatie kijkt?

Ik vind dat ik recht heb op een deel van de erfenis van mijn ouder ook als mijn ouder dat in een testament anders heeft bepaald.
Ik vind dat ik geen recht heb op een minimum deel van de erfenis van mijn ouder als mijn ouder in het testament dat zo gewild heeft.

Vraag 13: Heeft u kinderen?

Ja
Nee

Vraag 14: In de wet staat dat kinderen recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, ook al heeft die ouder in het testament anders bepaald. Wat vindt u hiervan als u naar uw persoonlijke situatie kijkt?

Ik vind dat een kind van mij recht heeft op een minimum deel van mijn erfenis ook al heb ik in mijn testament anders bepaald.
Ik vind dat een kind van mij geen recht heeft op een minimum deel van mijn erfenis als ik dat in mijn testament zo bepaal.

Vraag 15: Heeft u stiefkinderen?

Ja
Nee

Vraag 16: In de wet staat dat kinderen recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, ook al heeft die ouder in een testament anders bepaald. Wat vindt u hiervan als u naar uw persoonlijke situatie kijkt?

Ik vind dat een kind van mijn partner wel recht heeft op een minimum deel van mijn erfenis van mijn partner ook al heeft mijn partner in een testament anders bepaald.

Ik vind dat een minderjarig kind of jong-meerderjarig kind van mijn partner wel recht heeft op een minimum deel van mijn erfenis van mijn partner ook al heeft mijn partner in een testament anders bepaald.

Ik vind dat een minderjarig kind of jong-meerderjarig kind van mijn partner wel recht heeft op een minimum deel van mijn erfenis van mijn partner ook al zou heeft mijn partner in een testament anders bepaald, maar dan alleen voor zover nodig voor opvoeding, levensonderhoud en studie.

Ik vind dat een kind van mijn partner wel recht heeft op een minimum deel van mijn erfenis van mijn partner ook al zou heeft mijn partner in een testament anders bepaald, maar dan alleen als sprake is van bijzondere omstandigheden.

Ik vind dat een kind van mijn partner geen recht heeft op een minimum deel van mijn erfenis als mijn partner dat in een testament zo bepaald heeft.

Vraag 17: Bent u getrouwd/als partner geregistreerd/samenlevend?

Nee

Gehuwd

Geregistreerd partnerschap

Samenlevend (niet gehuwd of geregistreerd)

Vraag 18: Heeft u een testament?

Ja

Nee

Vraag 19: Hoe oud is het testament?

Recent, nog niet ouder dan 1 jaar

Ouder dan een jaar, maar niet ouder dan 3 jaar

Ouder dan 3 jaar, maar niet ouder dan 5 jaar

Ouder dan 5 jaar

Bijlage 3: vragenlijst voor enquête legitieme portie onder publiek via straatinterviews

Vraag 1: Deelnemer aan de enquête is:

Man

Vrouw

Vraag 2: Wat is uw leeftijd?

Jonger dan 21 jaar

21 - 30 jaar

31 - 40 jaar

41 -50 jaar

51 - 60 jaar

61 - 70 jaar

71 - 80 jaar

81 jaar en ouder

Vraag 3: Bent u getrouwd/als partner geregistreerd/samenlevend?

Nee

Getrouwd/geregistreerd partnerschap

Samenlevend (maar niet getrouwd/geregistreerd via 'trouwambtenaar')

Vraag 4: Was u voor deelname aan deze enquête ermee bekend dat kinderen wettelijk gezien altijd recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, of die ouder dat nou wil of niet?

Ja

Nee

Vraag 5: Vindt u dat terecht?

Ja, terecht

Ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn

Ja terecht, maar alleen als de kinderen minderjarig (jonger dan 18 jaar) of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor zover nodig voor opvoeding, levensonderhoud en studie

Ja terecht, maar alleen als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden.

Nee, niet terecht

Vraag 6: Zijn uw ouders nog in leven?

Ja, beiden

Eén ouder is nog in leven

Geen van mijn ouders is nog in leven

Vraag 7: Heeft u eigen kinderen?

Ja
Nee

Vraag 8: Heeft u stiefkinderen?

Ja
Nee

Bijlage 4: vragenlijst omnibusonderzoek Motivaction

Vraag 1: Ben je ermee bekend dat kinderen wettelijk gezien altijd recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, of die ouder dat nou wil of niet?

Ja

Nee

Vraag 2: Vind je het terecht dat kinderen wettelijk gezien altijd recht hebben op een minimum deel (legitieme portie) van de erfenis van hun ouder, of die ouder dat nou wil of niet?

Ja, terecht

Ja terecht, als de kinderen minderjarig of jong-meerderjarig zijn

Ja terecht, als de kinderen minderjarig of jong-meerderjarig zijn en dan alleen voor opvoeding, levensonderhoud, studie

Ja terecht, maar alleen als de kinderen behoeftig zijn/onder het bestaansminimum zitten op het moment van overlijden

Nee, niet terecht

Weet niet/geen mening

Vraag 3: Zijn je ouders nog in leven?

Ja, beiden

Eén ouder is nog in leven

Geen van mijn ouders is nog in leven

Vraag 4: Heb je kinderen?

Ja, ik heb eigen kinderen

Ja, ik heb stiefkinderen

Nee, ik heb geen kinderen

Vraag 5: Welke situatie is op jou van toepassing?

Alleenstaand (met of zonder thuiswonende kinderen)

Samenwonend (niet getrouwd/geregistreerd via trouwambtenaar)

Getrouwd/geregistreerd partnerschap

Thuiswonend bij ouders/familie

Woongroep/studentenhuis

Wil ik niet zeggen

Geregistreerde gegevens van de doelgroep o.a.:

- leeftijdscategorie

- geslacht

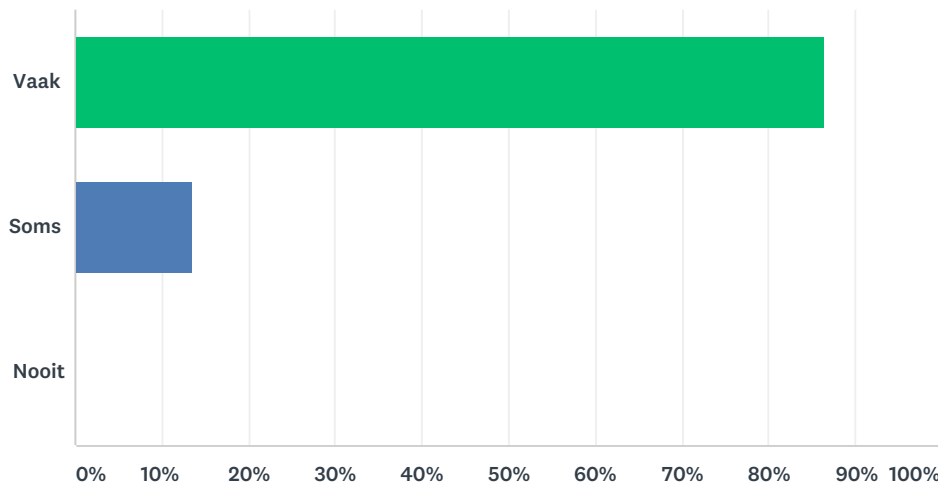
- voltooide opleiding

- inkomenscategorie

- regio (Nielsen)

Q1 Herkent u dat de legitieme portie (en de informatieplicht daaromtrent) vaak aanleiding vormt voor conflicten tussen erfgenamen en onderfde kinderen?

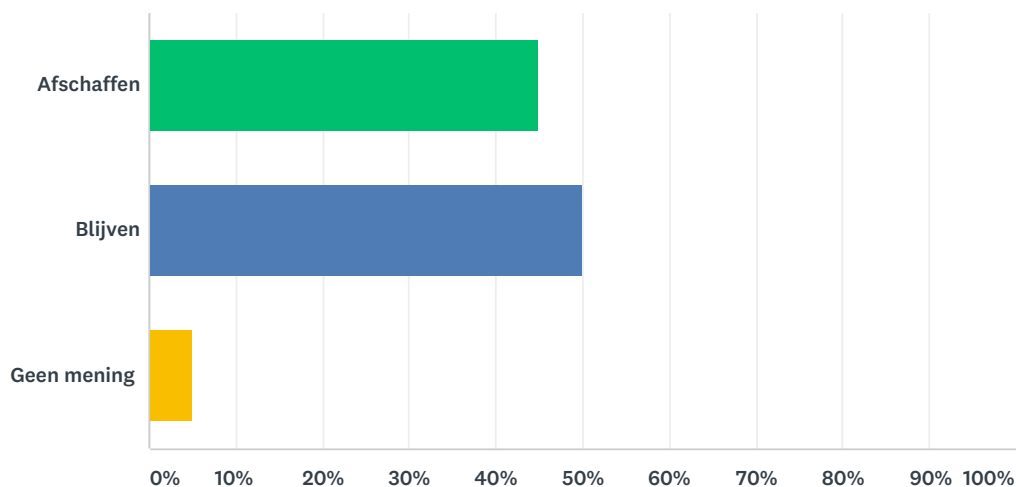
Beantwoord: 73 Overgeslagen: 0



ANTWOORDKEUZEN		REACTIES	
Vaak		86,30%	63
Soms		13,70%	10
Nooit		0,00%	0
TOTAAL			73

Q2 Vindt u dat de legitieme portie behouden moet blijven, of zou die moeten worden afgeschaft?

Beantwoord: 60 Overgeslagen: 13



ANTWOORDKEUZEN		REACTIES	
Afschaffen		45,00%	27
Blijven		50,00%	30
Geen mening		5,00%	3
TOTAAL			60

Q3 Welke andere maatregelen zouden conflicten over de legitieme portie kunnen voorkomen/ terugdringen?

Beantwoord: 47 Overgeslagen: 26

#	REACTIES	DATUM
1	duidelijk regelgeving over informatieplicht	10-4-2018 15:59
2	Beperken van de duur waarop aanspraak kan worden gemaakt op de legitieme portie. Legitieme bij plaatsvervulling laten vervallen. Ervoor zorgen dat de legitimaris ook zelf info kan opvragen, indien executeur/erfgenamen niet meewerken.	10-4-2018 15:45
3	Dat in het testament duidelijk kan worden aangegeven wat erflater heeft gebracht tot het besluit en tot uitdrukking brengt dat erfgenamen een probleem tussen erflater en het kind niet kunnen oplossen. Als dat bij leven niet lukt, dan is het krijgen van een geldsom na overlijden veelal niet de oplossing	10-4-2018 12:11
4	Ik denk dat hierover altijd conflicten zullen blijven bestaan. Een onterfd kind vertrouwt de anderen niet en wil informatie hebben. Het afschaffen van het optellen van giften aan de anderen kinderen dan wel dit te beperken tot een aantal jaren voor het overlijden (bijv ook 5 jaar) bij de legitieme portie zal het conflict beperken omdat men daarmee minder ver terug in de tijd kan. Keerzijde is wel dat een erflater hiermee wel geheel dan wel deels het onterfde kind 'echt' kan onterven omdat de nalatenschap daarmee negatief of zeer klein is.	10-4-2018 11:15
5	Adviseren om zeer terughoudend te zijn met onterven. Wettelijke verplichting om (notariële) boedelbeschrijving te maken.	10-4-2018 11:06
6	Kinderen gelijk behandelen	10-4-2018 10:24
7	De berekening van de legitieme moet niet anders zijn dan wat men als erfgenaam gekregen zou hebben. Daarom onder meer de toerekening van giften eruit en laten meedelen in de kosten. Afschaffing zal niet leiden tot minder conflicten, omdat dan het testament eerder zal worden aangevochten. Wel zouden er voor de erflater mogelijkheden moeten komen om onder bepaalde omstandigheden de legitimaris het recht op de legitieme portie te kunnen ontfeggen.	10-4-2018 10:07
8	Een wettelijk inzage recht in bankafschriften van de erflater	10-4-2018 9:52
9	Geen suggesties op dit punt.	10-4-2018 9:46
10	Afschaffen teneinde conflicten te voorkomen/terug te dringen vind ik geen goed argument. Zolang er een beroep op de legitieme kan worden gedaan, zal dat kunnen leiden tot conflicten (opvragen informatie/omvang/opeisbaarheid), maar afschaffing als zodanig brengt niet automatisch met zich dat conflicten minder worden. Teleurgestelde onterfde kinderen zullen bij afschaffing mogelijk andere wegen trachten te bewandelen.	10-4-2018 9:39
11	Publieke voorlichting om verwachtingen bij te stellen en teleurstelling te voorkomen. (Waarde van) vrijheid van testament nader toelichten.	10-4-2018 9:37
12	Aan ontrevingsclausule in testament een tijd koppelen: bijvoorbeeld geldt voor 10 jaar na datum totstandkoming testament en dient dan verlengd te worden. Vaak vergeten testateurs dat zo'n clausule is opgenomen en is de relatie met kind alweer hersteld.	10-4-2018 8:49
13	-	10-4-2018 8:33
14	Intransparantie over al dan niet gedane giften aan de erfgenamen door erflater vormen vaak een bron van ellende na overlijden. Wellicht meldingsplicht en registratie van alle giften bij de belastingdienst, dan is in 1x de vraag over giften die meetellen voor de berekening van de legitieme beantwoord. Brengt natuurlijk wel veel administratieve rompslomp voor de Belast.dienst mee.	10-4-2018 8:24
15	Notaris verplichten om (1) alle kinderen te informeren na een overlijden en (2) actief mee te werken aan de berekening van de legitieme portie indien een kind daarom verzoekt.	10-4-2018 8:21
16	vereenvoudiging berekening hiervan	10-4-2018 8:18
17	Mogelijkheid de al dan niet opeisbaarheid voor 100% te regelen door erflater.	10-4-2018 6:27

18	Gedrag van mensen kun je niet regelen. Conflicten ontstaan vaak door verstoorde verhoudingen in de familie, ongelijke behandeling van kinderen etc.	9-4-2018 22:51
19	goede voorlichting over de grondslag van de legitieme	9-4-2018 21:28
20	1) betere voorlichting door de notaris aan testateurs dat onterving kan leiden tot conflicten tussen de kinderen onderling na het overlijden vanwege de legitieme portie, 2) legitimarissen zelfstandig toegang geven tot financiële informatie die normaal gesproken alleen aan erfgenamen verstrekt wordt en 3) betere voorlichting bij het doen/ontvangen van schenkingen, omdat schenkingen meetellen voor de berekening van de legitieme portie en deze ingekort kunnen worden door de legitimaris als zijn legitieme portie niet uit het saldo van de nalatenschap kan worden voldaan en 4) het aanstellen van een onafhankelijke executeur / vereffenaar (in ieder geval niet een van de erfgenamen) in het geval er onterving speelt.	9-4-2018 20:32
21	nalatenschapsmediation promoten	9-4-2018 18:46
22	-minder ingewikkelde berekening van het bedrag.	9-4-2018 18:31
23	In zaken die ik behandel, zijn altijd conflicten. Erfgenamen onderling kunnen behoorlijk strijdvaardig zijn (evenals echtelieden bijvoorbeeld). Notarissen zouden veel minder snel "een kind moeten onterven" via het testament. Mijn echtgenoot was tot aan zijn pensionering notaris en hij heeft nimmer in de door hem opgemaakte testamenten een kind ontferd/in de legitieme gesteld. Bij doorpraten met zijn cliënten bleken de cliënten de portie en het effect op hun kind(eren) van hun wensen bepaald niet altijd te overzien. Vanzelfsprekend kan het vorenstaande anders zijn indien een kind echt "niet wil deugen", maar ik blijf er bij: notaris let op uw saeck en dan wordt er veel ongenoegen, ellende en conflictgedrag voorkomen. Sowieso dient door notarissen extra aandacht te worden besteed aan de wensen van cliënten die ouder zijn (boven de 75 bijvoorbeeld) voor zover die wensen behoorlijk afwijken van hetgeen voordien in het testament was opgenomen. Wanneer besteedt u in uw uitzending aandacht aan dit onderwerp???????? Ik luister dan graag!	9-4-2018 18:24
24	De invloed van in het verleden gedane schenkingen/giften zou afgeschaft kunnen worden. Dit is de grootste oorzaak van discussies rondom de legitieme portie.	9-4-2018 17:27
25	N.V.T.	9-4-2018 17:24
26	legitieme portie vaststellen op vast bedrag	9-4-2018 17:04
27	Geen die ik kan bedenken	9-4-2018 16:59
28	Betere voorlichting over de vergaande gevolgen van onterving door notarissen aan testateurs. Misbruik en beïnvloeding van ouderen, ook op dit vlak relevant, voorkomen.	9-4-2018 16:58
29	De mogelijkheid creëren om bij leven bindende afspraken te kunnen maken over de legitieme portie. Een soort afkoop bij leven. Nu kan dat niet als gevolg van art. 4:4 BW.	9-4-2018 16:47
30	Een familiestatuuut of een duidelijke toelichting over de omvang van de nalatenschap en afzien van een vrijwilligersvergoeding niet als schenking zien	9-4-2018 16:44
31	Ouders worden vaak onder druk gezet om een kind te onterven. Geef een ontferd kind of een kind dat een beroep doet op de aanvullende legitieme een zelfstandig recht op informatie (dus geen afhankelijkheid van erfgenamen of executeur maar rechtstreeks bevoegdheid voor het opvragen van bankafschriften en belastingaangiften.	9-4-2018 16:37
32	Verval van het recht op de legitieme in bepaalde gevallen (als verslaving, al jaren geen contact met de ouders etc.)	9-4-2018 16:35
33	In het testament een considerans opnemen waaruit blijkt wat de reden van erflater was om een erfgenaam in de legitieme te stellen	9-4-2018 16:26
34	Betere wilscontrole en voorlichting door notaris, uitbreiding protocol wilsbekwaamheid	9-4-2018 16:22
35	Toelichting in testament over de reden van onterving en berekening legitimaire massa minder complex maken	9-4-2018 16:19
36	Bepaal dat executeur en/of erfgenamen legitimaris actief moeten informeren.	9-4-2018 16:13
37	Wellicht andere berekening van de legitieme. Bijvoorbeeld een percentage van de nalatenschap, gerelateerd aan uiteraard het aantal erfgenamen. Dan zal er waarschijnlijk minder ruzie komen over de hoogte van de nalatenschap, want die is dan gelijk voor erfgenamen en voor ontferde kinderen.	9-4-2018 16:12
38	Ouders zouden minder vaak over hun graf heen moeten regeren. Indien zij een afwijkende verdeling willen, zet er een professionele executeur tussen.	9-4-2018 16:09

39	beweegreden onterving in testament opnemen	9-4-2018 16:04
40	Giften aan legitimarissen tot 5 jaar terug mee rekenen en niet "eindeloos"	9-4-2018 16:03
41	weet ik niet	9-4-2018 16:02
42	een zelfstandig recht van de legitimaris om rechtstreeks informatie bij derden op te vragen benodigd voor de berekening van zijn legitieme	9-4-2018 16:02
43	wettelijke sanctie op niet verschaffen informatie door executeur of erfgenamen	9-4-2018 15:58
44	Weet niet	9-4-2018 15:58
45	Verdere beperking in tijd van de giften die meetellen bij berekening van de legitieme portie	9-4-2018 15:56
46	goede preambule bij testament	9-4-2018 15:56
47	-	9-4-2018 15:55

Deel E: Nadere verantwoording

Onderzoeksdata

De onderzoeksdata bevinden zich zowel bij het CNR als bij Netwerk Notarissen en zijn aldaar opvraagbaar voor hergebruik en vervolgonderzoek.

Declaration of Interest

Onderzoekers (in het heden en in het verleden) verbonden aan de faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Radboud Universiteit zijn reeds eerder betrokken geweest bij wetenschappelijke publicaties en adviezen die een afzwakking of afschaffing van de legitieme portie voorstonden. Zie ook deel B, nr. 9.

Het onderzoek is niet in opdracht verricht, maar een project van het CNR en Netwerk Notarissen.

CNR en Netwerk Notarissen onderschrijven de Nederlandse gedragscode wetenschappelijke integriteit (2018).