

Algemene rechtswetenschap 1

HC 7A, 14-10-2019, Burgerlijk recht, familierecht

We zijn in week 7, de laatste week, aangekomen. Vandaag en morgen behandelen we het familierecht, specifiek gezien het afstammingsrecht, relatievormen, huwelijksvermogensrecht, beschermingsmaatregelen en erfrecht. Volgend blok krijgen we het vak ARW 2 bij, maar dit vak betreft ook het behandelde in ARW 1 en daarnaast komt er nog een ander onderdeel bij, ITJ.

Lastige vragen voortgangstoets

1. Joep verkoopt zijn homecinema-systeem aan Cas op 1 september 2018. Afgesproken wordt dat Joep het systeem nog een maand op zijn zolder laat staan alvorens hij het daadwerkelijk levert. Cas heeft vanaf 1 september 2018 een absoluut recht op het Homecinema-systeem. Dit is onjuist, want er is niet geleverd.
2. In geval van faillissement van de pandgever heeft de pandhouder het recht van parate executie. Dit is onjuist, hij kan wel als separatist te werk gaan.
3. Een onmiddellijk bezitter van een zaak is niet ook houder van die zaak. Dit is juist, een middellijk bezitter is wel de houder van de zaak.
4. Traditio brevi manu is een vorm van eigendomsoverdracht waarbij de zaak zich reeds bij de verkrijger bevindt. Dit is onjuist, dat is geen vorm van eigendomsoverdracht, maar van levering.

Afstammingsrecht

Het afstammingsrecht heeft als onderwerp de familierechtelijke betrekkingen tot elkaar, dit is neergelegd in **art. 1:197 e.v. BW**. Kinderen, ouders en bloedverwanten hebben een juridische betrekking tot elkaar, dat loopt vaak samen met biologische betrekkingen, maar dit hoeft niet altijd zo te zijn.

De **moeder** staat juridisch in **artikel 1:198 BW** vastgesteld, dat is “de vrouw uit wie het kind is geboren”. Ook kan iemand moeder worden door erkenning, gerechtelijke vaststelling of adoptie. Pas sinds 2014 staat in de wet dat je ook door huwelijk moeder kan worden, een vrouw kan dan een kind erkennen die al een moeder heeft waarmee zij de tweede moeder van het kind wordt. Het feit dat de moeder altijd vastgesteld is lijkt erg simpel. Echter was er eens een Italiaans kinderloos echtpaar, die geen afstammelingen kon krijgen. De wensmoeder ging naar een Russische draagmoeder en nam het kind mee terug naar Italië. In Italië en Rusland geldt echter heftzelfde als in Nederland, de draagmoeder geldt in principe als biologische moeder dus juridische moeder. Italië weigerde daarom registratie, en haalde het kind na 8 maanden bij de wensouders weg zodat hij/zij opgevoed kan worden door de staat (EHRM 24 jan 2017). De vraag die hier onder andere opkomt is: als er een contact voor draagmoederschap is, waar liggen dan de grenzen en is dit contract afdwingbaar?

Ten tweede de (juridische) **vader**, dat is neergelegd in **artikel 1:199 BW**. Als een man gehuwd is met een vrouw die bevalt van een kind, is hij de vader van het kind. Dit hoeft echter niet biologisch zo te zijn, daarom kan dit ook ontkend worden (via de rechter). Indien er geen sprake is van een huwelijk, kan de vader het kind erkennen. Deze erkenning is nietig als dit gedaan wordt zonder toestemming van de moeder.

Eén van de gevolgen dat er familierechtelijke betrekkingen zijn, is het **naamrecht**. Iedereen heeft in ieder geval een voor- en achternaam. Over sommige namen wordt geprocedeerd, de rechter kan bepalen of een naam aan het kind gegeven kan/mag worden in belang van het kind.

Relatievormen

Een schets van een standaard familie: A en B zijn sinds 1992 samen, A heeft een miljoenenbedrijf en B heeft in de huishouding voor 3 kinderen gezorgd. In 2019 willen zij scheiden, wie heeft dan recht op wat? Laten we in scenario 1 aannemen dat het stel **gehuwd** is in 1992; dan gaat het volgens **wettelijke regeling**.

In scenario 2 zijn ze **ongehuwd**; dan is er **geen wettelijke regeling** (zoals in boek 1 is neergelegd voor gehuwde partners). Als een ongehuwd stel de regels van het huwelijk als het ware wil nabootsen, moeten er ten minste een samenlevingscontract en testamenten komen.

Op dit moment zijn er 3,2 miljoen gehuwde paren, en 1,0 miljoen ongehuwden. De “ongehuwden” zijn in dit geval mensen die wel (ongeveer) leven zoals gehuwden, dit aantal blijft groeien. Het geregistreerd partnerschap (hierna: gp) is ontstaan zodat mensen van een gelijk geslacht een wettelijke regeling hadden, 3 jaar daarna kwam het huwelijk voor gelijk geslacht. Het gp is echter wel gebleven, stellen kiezen hiervoor als ze de regeling precies hetzelfde willen als in het huwelijk zonder officieel te huwen. Het huwelijk en gp zijn bijna identiek, daarom wordt vanaf nu alleen over ‘huwelijk’ gesproken, het gp valt daar ook onder.

Het huwelijk kan op 2 manieren eindigen, door het overlijden of door echtscheiding. Echtscheiding kan pas als er sprake is van ‘duurzame ontwrichting’, waarin onder andere de kinderen, het huis en de verdeling van de gemeenschap van goederen geregeld moeten worden.

De ongehuwde samenwoners, oftewel de **informeel samenlevende**, hebben geen wettelijke regeling. Moet dit er wel komen? Er zijn niet veel mensen die bewust de gezamenlijke keuze maken niet de huwelijkse regels te krijgen. Er komen veel vragen hierbij omhoog, zoals: Moeten mensen die 25 jaar ongehuwd samen zijn ook een gemeenschap van goederen krijgen? Moet er alimentatie zijn na de scheiding? Het antwoord op deze vragen is “nee”. De Hoge Raad besloot (HR 10 mei 2019) dat er geen analoge toepassing van Boek 1 BW bestaat. Bovendien is er tussen informeel samenlevende een rechtsverhouding die mede door de redelijkheid en billijkheid beheerst wordt.

Huwelijksvermogensrecht

Om te beginnen met titel 6 van Boek 1 BW, deze zijn van toepassing op alle echtgenoten, en dus dwingend recht. Bij sommige rechtshandelingen is toestemming van de ander vereist (**artikel 1:88 BW**), anders is er sprake van vernietigbare rechtshandeling. In titel 7 staat het basisregime, sinds 1 januari 2018 is een **beperkte gemeenschap van goederen** het uitgangspunt (**artikel 1:94 BW**), vroeger was het de **algehele gemeenschap van goederen**. De verdeling van goederen bij een echtscheiding staat in **artikel 1:100 BW**, over het algemeen is dit 50/50 maar er zijn uitzonderingen.

Huwelijkse voorwaarden

Ongeveer 25% van alle gehuwde stellen maken huwelijkse voorwaarden, dit is géén motie van wantrouwen, maar er worden zakelijk allerlei dingen geregeld waar liever niet aan gedacht wordt. Er bestaat een register (Huwelijksgoederenregister) waarin staat of een stel huwelijkse voorwaarden heeft.

Beschermingsmaatregelen

Curatele, Bewind, Mentorschap mag afgekort worden als cbm als het over de wettelijke beschermingsmaatregelen gaat. Het **levenstestament** is niet wettelijk geregeld. Iemand kan onder **curatele** (**1:378 e.v. BW**) worden gesteld door de kantonrechter op grond van lichamelijke of geestelijke toestand of drank- en/of drugsmisbruik. Het gevolg hiervan is dat de onder curatele gestelde **handelingsonbekwaam** is. De kantonrechter kan ook iemands vermogen onder **bewind** (**1:431 e.v. BW**) stellen, de bewindvoerder heeft dan het beheer over de goederen van een persoon.

Deze persoon is dan **handelingsonbevoegd** ten aanzien van de goederen die onder bewind staan, tenzij de bewindvoerder hem/haar voor een zaak bevoegd maakt. Het mentorschap moet naast het bewind gezien worden, echter ziet **mentorschap (1:450 e.v. BW)** op niet-vermogensrechtelijke belangen zoals verzorging en verpleging terwijl het bewind ziet op vermogensrechtelijke belangen.

HC 7B, 15-01-2019, Burgerlijk recht, familierecht

Op dit laatste hoorcollege van blok 1 wordt het erfrecht behandeld, nadat het onderwerp levenstestament nog doorgenomen is.

Levenstestament

Dit is eigenlijk geen testament, eerder een **volmacht** of een opdracht. Dit is niet in de wet geregeld. De vraag is hier “wie regelt alles als ik dat tijdelijk niet kan?”. Er wordt niks uitgevoerd door de kantonrechter, terwijl dat bij curatele, bewind en mentorschap wel het geval is.

Erfrecht

Het erfrecht bestaat uit vele verschillende soorten recht, deze moeten geregeld worden zodra iemand overlijdt. Dit recht houdt zich bezig met de **overgang van een vermogen** van een erflater naar zijn erfgena(a)m(en). Zodra een stel in gemeenschap van goederen gehuwd is, en de man overlijdt (zij hebben €400 samen), krijgt de vrouw €200, want de andere helft was al van haar op grond van boedelmenging. Boek 1 is het personen en familierecht. In boek 4 komt het erfrecht pas aan het licht. Het wettelijke erfrecht is bij **versterf**, oftewel **ab intestaat**, dat geldt voor zover er geen testament is. Dit (boek 4) bevat bijna alleen **regelend recht**, het testament kan zelf gemaakt worden.

De erfgenaam heeft drie keuzes als iemand overlijdt. Eén daarvan is heel simpel, iemand **verwerpt** een nalenschap volledig, dit betekent dat de erfgenaam niks van de erflater ontvangt, dus geen schulden maar ook geen goederen zoals bijvoorbeeld geld. Er zijn daarnaast twee soorten van aanvaarding. Ten eerste is er de **zuivere aanvaarding**; iemand treedt dan geruisloos in de voetsporen van de overledene, dit betekent dat ook op het privévermogen van de erfgenaam beroep kan worden gedaan door schuldeisers van de erflater. De **beneficiaire aanvaarding** is de andere optie, deze is in beginsel veiliger. Een persoon wil dan wel erfgenaam zijn, maar hoeft de goederen alleen terug te geven voor zover de nalenschap dat toelaat. Het privévermogen blijft veilig. De hoofdregel is: als u één van deze keuzes aanvaard, zit u eraan vast, bij zuiverde aanvaarding is dat ook zo, als een persoon zich zo gedraagt.

Indien er geen testament is gemaakt, worden de erfgenamen bepaald via **vier parentelen** in de wet. De eerste zijn de echtgenoot en de kinderen, daarna komen de ouders, (half)broers en (half)zussen. Ten derde zijn de grootouders van de erflater, en daarna zijn/haar overgrootouders (**art. 4:10 BW**). Al deze mensen erven uit eigen hoofde, de personen die uit dezelfde parentele erven krijgen in beginsel ieder een gelijk deel uit de erfenis. Ook kan iemand staaksgewijze een deel van een nalenschap erven. In **artikel 4:13 e.v. BW** staat wat bijzonders; als de echtgenoot en één of meer kinderen als erfgenaam worden achtergelaten, dan verdeelt de wet de erfenis. Alles (goederen en schulden) gaat naar de echtgenoot, maar de kinderen krijgen op papier een vordering ter grootte van hun erfdeel, zij kunnen dit echter pas opeisen zodra de echtgenoot overlijdt.

Dit was het erfrecht wat uit de wet voortvloeit, bovendien is er dus het erfrecht uit testamenten. Er kan erg veel geregeld worden daarin, maar er zijn grenzen. De definitie van testamenten staat in **art. 4:42 e.v. BW** In Nederland is **eenzijdigheid** van het testament een vereiste, anders is het testament nietig. Bovendien is hij altijd **herroepelijk** en **hoogstpersoonlijk**. Iedereen mag dat testament zelf thuis maken, maar dan kan er niet zoveel mee gedaan worden dan met het notariële testament, de laatste heeft namelijk een veel grotere bewijskracht. Vaak worden er veel wijzigingen en herroepingen toegepast over tijd.

De eerste inhoudelijke bepaling van het testament is de **erfstelling**, daarbij is de vraag wie de erfgenamen zijn. Bovendien wordt er vaak een bepaald bedrag of goed aan iemand geschonken, zoals een goed doel. Dit is dan een **legaat (4:117 BW)**, de legataris hoeft geen erfgenaam te zijn. In menig testament staat een **executele**, dat is iemand die het beheer heeft van de nalatenschap. Dat beheer is **privatief**, oftewel: de executele is alleenheerser over de nalatenschap. Ook kunnen er uitzonderingen in staan, ouders kunnen er bijvoorbeeld voor kiezen dat hun kinderen pas vanaf een bepaalde leeftijd aan het geld kunnen komen, er zit dan een testamentair bewind in.

Wat betreft vrijheid zijn er enkele beperkingen. Vermeldingen in het testament moeten in lijn staan met de **openbare orde (4:44 en 4:59 BW)**. Bovendien kunnen kinderen onterfd worden, echter is er wel enige bescherming voor deze mensen op basis van dwingend recht. De **legitieme portie** en andere wettelijke rechten zorgen ervoor dat een persoon niet in de kou komt te staan. De hoofdregel van de legitieme portie is erg simpel; het onterfde kind krijgt de helft van wat hij/zij zonder testament zou hebben gekregen. Echter is dit in de praktijk lastiger dan dat het klinkt en wordt er veel over geprocedeerd, de onterfde weet namelijk vaak niet waar zij eigenlijk recht op heeft. In **artikel 4:63 BW** staat dat ondanks het feit dat er een testament is en dat er giften zijn gedaan, het onterfde kind de legitieme portie krijgt. Andere wettelijke rechten komen op als niet één kind onterfd wordt, maar iedereen. Er is dan een dwingend recht, net als de legitieme portie. Dit is neergelegd in **artikel 4:28 e.v. BW**, zo mag iemand bijvoorbeeld nog 6 maanden in het huis blijven wonen. De echtgenoot die onterfd wordt krijgt het recht van vruchtgebruik op woning en inboedel of andere goederen van de nalatenschap. Zo kan hij/zij de hele nalatenschap in vruchtgebruik krijgen. Tenslotte zijn er voor kinderen ook nog andere wettelijke rechten, omdat de legitieme portie niet opeisbaar is. Als iemand (tot de leeftijd van 35) het geld op dat moment nodig heeft, krijgen zij het ineens.