

# De (quasi)wettelijke verdeling en renteafspraak

Prof. mr. I.J.F.A. van Vijfeijken

## 1. Inleiding

Met de invoering van de wettelijke verdeling in 2003 is ook de quasiwettelijke verdeling ontstaan. De wettelijke verdeling kan binnen 3 maanden ongedaan worden gemaakt. In (het huidige) art. 1, lid 8 SW 1956 is bepaald dat de ongedaanmaking niet als schenking wordt gezien. In art. 30, lid 1 SW 1956 is in verband hiermee bepaald dat de hoofdregel van dit artikel (dat de erfbelasting geen vermindering ondergaat ten gevolge van afstand of verwerping) niet geldt indien de wettelijke verdeling ongedaan wordt gemaakt. Dit betekent dat voor de heffing van erfbelasting wordt aangesloten bij de onverdeeldheid die ten gevolge van de ongedaanmaking ontstaat. Omdat de termijn voor ongedaanmaking in de praktijk als te krap wordt beschouwd is hierop de quasiwettelijke verdeling bedacht. Er zijn twee varianten denkbaar. De quasiwettelijke verdeling is vormgegeven in een verplichtende variant of als een bevoegdheidsvariant. In de bevoegdheidsvariant kan de langstlevende de nalatenschap zelf afwikkelen en verdelen zoals hem/haar behaagt. In de verplichtende variant wordt de langstlevende tot executeur benoemd en wordt hem/haar de testamentaire last opgelegd de nalatenschap te verdelen alsof er een wettelijke verdeling is. Aan de langstlevende wordt bij testament daarnaast de bevoegdheid gegeven om de testamentaire last gedeeltelijk of geheel te laten vervallen. In essentie komen beide making op hetzelfde neer. De langstlevende kan de nalatenschap verdelen zoals hij of zij dat wil, zonder medewerking van de andere erfgenamen.<sup>1</sup>

Tot op de dag van vandaag bestaat er discussie over de vraag of de quasiwettelijke verdeling voor de heffing van erfbelasting moet worden gevolgd of niet.<sup>2</sup> Het uitgangspunt van de heffing van erfbelasting is immers het tijdstip van overlijden en met de verdeling nadien wordt geen rekening gehouden. De vraag is dan of met de verdeling die voortvloeit uit een quasiwettelijke verdeling wel rekening wordt gehouden voor de heffing van erfbelasting. De discussie is nieuw leven ingeblazen door het besluit van de staatssecretaris van Financiën van 15 juni 2022, nr. 2022-0000013460, Stcrt. 2022-16.195. Voor ik zijn standpunten bespreek ga ik eerst kort in op het wettelijk kader.

## 2. Art. 1, lid 3, onderdeel a en b SW 1956

Als er geen testament is en de wettelijke verdeling vindt plaats op grond van het wettelijk erfrecht, is art. 1, lid 3 onderdeel b SW 1956 van toepassing. Dat betekent dat een renteafspraak wordt gevolgd voor de heffing van erfbelasting, mits deze binnen de aangiftetermijn is overeengekomen.

Onderdeel a van art. 1, lid 3 SW 1956 ziet op de figuur dat er een testament is gemaakt en bepaalt dat een renteafspraak wordt gevolgd voor de heffing van erfbelasting indien het testament daartoe de mogelijkheid biedt. Hierbij maakt het niet uit of de bevoegdheid in het testament alleen aan de langstlevende of aan de erfgenamen tezamen is gegeven.<sup>3</sup> Deze regeling geldt voor alle vorderingen/schulden die ontstaan krachtens erfrecht. Dus ook inbrengschulden die voortvloeien uit een legaat.

---

<sup>1</sup> Zie hierover uitgebreid B.M.E.M. Schols, De quasi-wettelijke verdeling als Teilungsanordnung, *WPNR* 2004/6571 en 2004/6572 en G.G. B. Boelens, Enkele vraagpunten bij de quasi-wettelijke verdeling, mede in het licht van het besluit van 15 juni 2022, *TE2023/1*.

<sup>2</sup> Zie Boelens, a.w. par. 4.3. voor een overzicht van de standpunten dienaangaande.

<sup>3</sup> Zie *Kamerstukken II* 2008/09, 31 930, nr. 10, p. 12.

### 3. Wettelijke verdeling

Als de wettelijke verdeling van toepassing is op grond van het wettelijk erfrecht wordt de renteafspraak dus gevolgd. Deze uitzondering op de hoofdregel dat wordt aangesloten bij het tijdstip van overlijden is ingegeven door het feit dat de wetgever destijds, bij de invoering van het 'nieuwe' erfrecht, zo weinig mogelijk fiscale beletselen heeft willen opwerpen bij de toepassing van het erfrecht bij versterf. Vandaar ook de hiervoor genoemde regeling omtrent de ongedaanmaking van de wettelijke verdeling. Een ander voorbeeld vinden we in art. 1, lid 4 SW 1956 op grond waarvan de verkrijging krachtens een bloot of vol eigendomswilsrecht wordt uitgezonderd van de heffing van erfbelasting. Met betrekking tot de renteafspraak is vanwege doelmatigheidsoverwegingen bepaald dat deze binnen de aangiftetermijn (inclusief verlenging) moet zijn vastgesteld.

Van enkele regels van de wettelijke verdeling kan bij testament worden afgeweken terwijl de wettelijke verdeling toch van toepassing is. Dit is bijvoorbeeld het geval bij wijziging van de erfdelen, wijziging van de opeisbaarheidsgrond en wijziging van de rentebepaling. In zijn besluit van 15 juni 2022 heeft de staatssecretaris meegedeeld dat in zo'n geval een renteafspraak wordt gevolgd ook als het testament hiertoe niet de mogelijkheid biedt. Zo overweegt hij in onderdeel 2.1:

'Een redelijke wetsuitleg brengt met zich mee dat een dergelijke renteafspraak wordt gevolgd bij een OBV en bij de WV (zowel in het geval de erflater geen testament had als in het geval van een testamentaire WV) ongeacht of het testament voorziet in de mogelijkheid dat erfgenamen onderling de rente bepalen of een afwijkende rente overeenkomen.'

Voor de OBV wisten we dit al. De Hoge Raad heeft dit immers beslist in Hoge Raad 25 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL5593, BNB 2010/274. Het oordeel van de Hoge Raad was gebaseerd op het toenmalige art. 1, lid 2 SW 1956 (het huidige art. 1, lid 3, onderdeel b SW 1956) dat via het toenmalige art. 1, lid 5 SW 1956 ook voor de OBV gold. Met de invoering van art. 1, lid 3, onderdeel a SW 1956 heeft de wetgever echter willen bewerkstelligen dat als een testament is opgemaakt, met renteafspraken alleen rekening wordt gehouden als het testament de mogelijkheid biedt. De wettekst heeft het over 'de vaststelling van een rentevergoeding op grond van (...) een uiterste wilsbeschikking'. Hier is geen woord Spaans bij. De vaststelling van de rentevergoeding (door de erfgenamen) moet haar grond vinden in een uiterste wilsbeschikking. De vraag die echter nog op tafel ligt is of BNB 2010/274 ook nog geldt met ingang van 2010. De tekst van de wet is op dit punt niet gewijzigd. Er is enkel een onderdeel toegevoegd aan lid 3 (onderdeel a) met welk onderdeel de wetgever heeft beoogd dat enkel met een renteafspraak rekening wordt gehouden indien het testament de mogelijkheid biedt. De staatssecretaris keurt nu goed dat bij interpretatie van art. 1, lid 3 SW 1956 BNB 2010/274 wordt gevolgd. Hij lijkt nu van mening te zijn dat het arrest nog altijd geldt. Anders is zijn interpretatie niet te begrijpen. De interpretatie van de staatssecretaris gaat hiermee in tegen de bedoeling van de wetgever.<sup>4</sup>

Een andere vraag is waarom een renteafspraak moet worden gevolgd voor de heffing van erfbelasting als de erflater geen mogelijkheid biedt aan de erfgenamen om hiervan af te wijken. Het is dan toch de bedoeling van de erflater dat de rente wordt vergoed die hij heeft opgenomen in het testament? Dat is de rente die krachtens erfrecht is verkregen. Uiteraard kunnen de erfgenamen in

---

<sup>4</sup> Zie ook P. Blokland, Het waarderingsbesluit successiewet van 15 juni 2022, *FTV* 2022/29, p. 13-14 en de aldaar aangehaalde parlementaire geschiedenis.

onderling overleg een andere rente overeenkomen. Zij zijn immers vrij in het sluiten van overeenkomsten. Maar die rente komt dan niet krachtens erfrecht tot stand. Mij komt voor dat op grond van de tekst van de wet, de wetsgeschiedenis en de tekst van het testament een renteafspraak zonder tenzijclausule niet moet worden gevolgd. Maar met het oog op BNB 2010/274 is het zeer de vraag of de Hoge Raad daar nu ook zo over denkt. Met de in het besluit neergelegde opvatting van de staatssecretaris komt aan deze onzekerheid een einde.

#### 4. Quasiwettelijke verdeling

De hamvraag is nu hoe renteafspraken zich verhouden tot de quasiwettelijke verdeling. Omdat de verdeling bij een quasiwettelijke verdeling tot stand wordt gebracht door de erfgenamen na het overlijden, wordt met die verdeling geen rekening gehouden voor de heffing van erfbelasting. In dat verband wordt altijd verwezen naar Hoge Raad 2 januari 1903, PW 9536, maar er is recentere jurisprudentie die onderschrijft dat de situatie ten tijde van het overlijden het aanknopingspunt is voor de heffing van erfbelasting en dat gebeurtenissen die zich daarna voordoen enkel kunnen worden verdisconteerd via art. 53 SW 1956.<sup>5</sup> Het uitgangspunt van de staatssecretaris in zijn besluit van 15 juni 2022 dat geen rekening wordt gehouden met de verdeling van de nalatenschap is dan ook rechtens juist. Dat betekent dat rentebepalingen in het testament en renteafspraken tussen de erfgenamen onderling geen invloed hebben op de omvang van de verkrijging voor de heffing van erfbelasting.<sup>6</sup> In onderdeel 4 van zijn besluit betoogt de staatssecretaris echter als volgt:

‘Een uitgangspunt van de erfbelasting is dat geen rekening wordt gehouden met de verdeling van de nalatenschap door de erfgenamen onderling, omdat de erfbelasting een tijdstipbelasting is [Noot: Hoge Raad 2 januari 1903, PW 9536]. Dit geldt ook voor een testament met een quasi-wettelijke verdeling.

Bij de totstandkoming van de wijziging van de Successiewet per 1 januari 2010 heeft de wetgever over testamenten met een quasi-wettelijke verdeling opgemerkt dat artikel 1, derde lid, Successiewet van toepassing is op de onderbedelingsvorderingen die voortvloeien uit zo’n testament, indien het testament de civielrechtelijke toets kan doorstaan [Noot: Kamerstukken I 2009–2010, 31 930, D, blz. 22]. *Een redelijke wetsuitleg brengt met zich mee dat als bij de uitvoering van een quasi-wettelijke verdeling wordt verdeeld alsof sprake is van de WV, een tijdige renteafspraak wordt gevolgd voor de erfbelasting. Onder verdeling alsof sprake is van de WV wordt verstaan dat alle goederen van de nalatenschap worden toegedeeld aan de langstlevende echtgenoot, onder de verplichting de schulden van de nalatenschap voor zijn rekening te nemen (cursivering van mij;lvv).* Ieder kind verkrijgt een geldvordering op de langstlevende echtgenoot overeenkomend met de waarde van zijn erfdeel. Omdat in een testament met een quasi-wettelijke verdeling de WV uitdrukkelijk buiten toepassing wordt verklaard, wordt een renteafspraak uitsluitend gevolgd als het testament voorziet in de mogelijkheid dat erfgenamen onderling de rente bepalen of een afwijkende rente overeenkomen.’

---

<sup>5</sup> Zie het dwalingsarrest (HR 10 januari 2020, ECLI:NL:HR:2020:1, BNB 2020/37) en het arrest waarin na het overlijden van de erflater blijkt dat hij nog een zoon had (HR 29 april 2022, ECLI:NL:HR:2022:661, BNB 2022/115).

<sup>6</sup> Uiteraard hebben deze bepalingen en afspraken wel civielrechtelijke gevolgen en zullen zij bij het overlijden van de langstlevende echtgenoot invloed hebben op zijn nalatenschap.

In deze alinea ligt veel besloten. In de aanhef wordt gezegd dat de quasiwettelijke verdeling in beginsel niet wordt gevolgd vanwege het tijdstipkarakter van de Successiewet. Vervolgens stapt de staatssecretaris over naar de vraag wanneer een renteafspraak wordt gevolgd. En dat is alleen het geval als het testament die mogelijkheid bevat en de quasiwettelijke verdeling heeft geleid tot een verdeling conform de wettelijke verdeling. In dit betoog wordt een stap overgeslagen want aan de vraag of een renteafspraak wordt gevolgd wordt alleen toegekomen als een vordering/schuld is ontstaan krachtens erfrecht. Het lijkt er dus op dat de staatssecretaris de quasiwettelijke verdeling volgt indien deze leidt tot een verdeling conform de wettelijke verdeling, waarbij alle goederen van de nalatenschap naar de langstlevende ouder gaan. Blokland twijfelt nog enigszins aan deze interpretatie<sup>7</sup>, maar mij lijkt dit buiten kijf.

De conclusie ten aanzien van de quasiwettelijke verdeling is dan dat deze verdeling voor de toepassing van de Successiewet enkel wordt gevolgd indien deze resulteert in een verdeling conform de wettelijke verdeling.<sup>8</sup> In dat geval worden er dus vorderingen en schulden krachtens erfrecht verkregen en wordt de waarde hiervan bepaald met inachtneming van de rente die in het testament staat of die voortvloeit uit een afspraak tussen te erfgenamen, mits het testament in die mogelijkheid voorziet.

Het maakt hierbij naar mijn mening geen verschil of de quasiwettelijke verdeling is vormgegeven in een verplichtende variant of als een bevoegdheidsvariant. Het resultaat telt. Dat geldt mijns inziens ook als aan de langstlevende de last is opgelegd om te verdelen conform de wettelijke verdeling en de langstlevende een andere verdeling tot stand brengt. In dat geval heeft de langstlevende blijkbaar de bevoegdheid om de last (geheel of gedeeltelijk) naast zich neer te leggen, waardoor er geen sprake is van een last als bedoeld in art. 5, lid 1 SW 1956. Feitelijk is sprake van een making die inhoudelijk overeenkomt met de bevoegdheidsvariant.<sup>9</sup> Voor beide varianten geldt daarom mijns inziens: wordt verdeeld conform de wettelijke verdeling dan wordt daarbij aangesloten voor de heffing van erfbelasting. Wordt anders verdeeld, dan wordt voor de heffing aangesloten bij de onverdeeldheid. Waarbij ik opmerk dat de 'handmatige ventieltechniek' zoals Blokland die beschrijft dit niet anders maakt. Omdat geen rekening wordt gehouden met de verdeling wordt voor de heffing van erfbelasting aan schulden en vorderingen niet toegekomen en daardoor evenmin aan een (partieel) vruchtgebruik van de vorderingen.

## **5. Is art. 53 SW 1956 van toepassing?**

Dan is tot slot de vraag of art. 53 SW er niet alsnog voor zorgt dat rekening moet worden gehouden met de verdeling. De langstlevende heeft in het testament de bevoegdheid gekregen om te verdelen en om een eventuele daaruit voortvloeiende overbedelingschuld renteloos schuldig te blijven. Is dit een wilsrecht dat leidt tot herrekening van de verschuldigde erfbelasting?<sup>10</sup> Naar mijn mening is dit

---

<sup>7</sup> T.a.p. p. 17.

<sup>8</sup> Bij het overlijden van de langstlevende heeft deze verdeling wel gevolgen, omdat in de nalatenschap van de langstlevende schulden aan de kinderen zitten. Dankzij het bepaalde in art. 10, lid 5 SW 1956 is art. 10 SW 1956 niet van toepassing op deze – bij de verdeling – schuldigerkende bedragen.

<sup>9</sup> Zie ook Boelens a.w., par. 3.2 en de daar aangehaalde schrijvers.

<sup>10</sup> Zie voor deze opvatting B.M.E.M. Schols in: *Verdeling, preadvies KNB 2012*, Verdeel en beheers de schenk-, erf- en overdrachtsbelasting, blz. 99 e.v. en W.R. Kooiman, Het lekkende dak van art. 9 SW 1956, *WPNR* 2012/6920.

niet het geval.<sup>11</sup> Het begrip ‘wilsrecht’ is nauwelijks goed af te bakenen en het begrip wordt ook niet nader gedefinieerd in de Successiewet. Dit opent de mogelijkheid om het begrip uit te leggen in overeenstemming met doel en strekking van de Successiewet.<sup>12</sup> De Successiewet is een tijdstipbelasting. Met de verdeling houden we geen rekening los van de vraag wie verdeelt: of dit nu de erfgenamen zijn of alleen de langstlevende. Dit blijkt niet alleen uit Hoge Raad 2 januari 1903, PW 9536 en de nadien verschenen jurisprudentie, maar ook uit de vormgeving van de Successiewet zelf. Bij de wetwijziging in 2010 is bijvoorbeeld art. 35f SW 1956 opgenomen, waarin uitdrukkelijk een uitzondering wordt gemaakt op de hoofdregel dat met de verdeling van de huwelijksgemeenschap of nalatenschap geen rekening wordt gehouden. In dit licht moeten ook art. 1, lid 3 en lid 4 SW 1956 worden bezien. Stel dat in het testament uitsluitend aan de langstlevende de bevoegdheid wordt toegekend om de hoogte van de rente over de overbedelingsschuld te bepalen. Als dit als een wilsrecht zou worden beschouwd, zouden we art. 1 lid 3 SW niet nodig hebben. Voor de toepassing van art. 53 SW 1956 is vereist dat er door de uitoefening van het wilsrecht wijziging wordt gebracht in de persoon van de verkrijger of van het verkregene. Gelet op doel en strekking van de Successiewet (tijdstipbelasting), betekent dit dat er een nieuwe erfrechtelijke verkrijger ten tonele moet verschijnen of de samenstelling van de nalatenschap moet veranderen als gevolg van de uitoefening van het wilsrecht. De bevoegdheid om de nalatenschap anders te verdelen dan wel om de rente op een schuld vast te stellen, brengt geen wijziging in de persoon van de verkrijger of in de samenstelling van de nalatenschap.

De goedkeuring van de staatssecretaris dat de quasiwettelijke verdeling voor de heffing van erfbelasting wordt gevolgd als deze leidt tot een verdeling conform de wettelijke verdeling is een tegemoetkoming die niet gebaseerd is op het wettelijke systeem, maar op uitlatingen gedaan door de wetgever tijdens de parlementaire geschiedenis. Bij de wijzigingen die in 2010 zijn doorgevoerd heeft de wetgever geen duidelijk koers gevaren in de kwestie van de wettelijke verdeling. Zie bijv. art. 10, lid 5 SW 1956 dat ervan uitgaat dat de quasiwettelijke verdeling niet wordt gevolgd. Op andere plekken heeft de wetgever echter meegedeeld dat de quasiwettelijke verdeling wel wordt gevolgd indien deze ‘de civielrechtelijke toets kan doorstaan’.<sup>13</sup> In dit besluit heeft de staatssecretaris hier nadere invulling aan gegeven.

## 6. Conclusie

Uit het besluit van 18 juni 2022 volgt dat een renteafspraak altijd wordt gevolgd als sprake is van wettelijke verdeling, waarbij het er niet toe doet of deze verdeling is gebaseerd op het erfrecht bij versterf of op een uiterste wilsbeschikking. Dit oordeel sluit aan bij BNB 2010/274 maar strijdt met de bedoeling van de wetgever.

Is sprake van een quasiwettelijke verdeling dan wordt de verdeling enkel gevolgd als deze leidt tot een verdeling conform de wettelijke verdeling, waarbij alle goederen van de nalatenschap naar de langstlevende ouder gaan. In dat geval wordt een renteafspraak alleen gevolgd als het testament de mogelijkheid daartoe biedt. Dit lijkt tegen het systeem van de wet in te gaan, maar de bedoeling van

---

<sup>11</sup> In deze zin ook J.W. Vegter, *Over de quasi wettelijke verdeling en andere verzorgingsmakingen ten behoeve van de langstlevende echtgenoot*, *WPNR* 2020/7307.

<sup>12</sup> Zie ook H. Schuttevâer en J.W. Zwemmer, *De Nederlandse Successiewetgeving*, Kluwer Deventer 1998, par. IV.4 en de verwijzing hiernaar in I.J.F.A. van Vijfeijken en N.C.G. Gubbels, *Schenk- en erfbelasting*, (Cursus Belastingrecht), Wolters Kluwer Deventer 2023, par. 5.2.0.

<sup>13</sup> *Kamerstukken I* 2009/10, 31 930, D, p. 22.

de wetgever bij invoering van art. 1, lid 3 SW 1956 was dat deze bepaling ook toepasselijk zou zijn op de quasiwettelijke verdeling die 'de civielrechtelijke toets kan doorstaan'. Hieraan heeft de staatssecretaris in dit besluit invulling gegeven.