

Artikel

De competente rechter bij de andere wettelijke rechten van artikel 4:29 en 4:30 BW

Mr. dr. J.H.M. ter Haar en mr. dr. M.R. Beuker*

100

1 Inleiding

In 2003 werd het erfrecht verrijkt met de andere wettelijke rechten. Sommige van deze rechten leiden een slui­merend bestaan. Dat kan niet gezegd worden van de rechten als bedoeld in artikel 4:29 en 4:30 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Jaarlijks verschijnen uitspraken die betrekking hebben op een aanspraak van de langstlevende echtgenoot (hierna te noemen: de langstlevende)¹ op het verzorgingsvruchtgebruik van woning en inboedel en/of de overige goederen van de nalatenschap. In 2022 verschenen er bijvoorbeeld twee rechtbankuitspraken waarbij de onderliggende casus een opvallende overeenkomst vertonen. In beide gevallen is een gehuwde erflater overleden, terwijl de langstlevende onaangenaam is verrast met een uiterste wil die stamt van vóór het huwelijk. Zij blijkt hierdoor niets te erven. In beide gevallen wordt de inhoud van het testament betwist en wordt van de zijde van de langstlevende onder andere een beroep gedaan op uitleg (art. 4:46 BW). Omdat de uitkomst van deze procedure onzeker is, doet de langstlevende tevens een beroep op de andere wettelijke rechten van artikel 4:29 en 4:30 BW.

* Mr. dr. J.H.M. ter Haar is universitair docent notarieel recht aan de Rijksuniversiteit Groningen. Mr. dr. M.R. Beuker is universitair docent notarieel recht aan de Rijksuniversiteit Groningen. Dank gaat uit naar mr. drs. J.H. Lieber en mr. N. Mirzozan vanwege hun zeer waardevolle opmerkingen ten aanzien van een eerdere versie van deze bijdrage.

1 Waar in deze bijdrage wordt gesproken van (langstlevende) echtgenoot wordt tevens de geregistreerde partner bedoeld.

In het ene geval vordert de langstlevende afgifte van de verzorgingsvruchtgebruiken bij de rechtbank, die meent dat de kantonrechter de bevoegde instantie is. In het andere geval verwijst de kantonrechter juist naar de rechtbank.² De ironie wil dat beide gevallen zich afspe­len bij de rechtbank Amsterdam. Van belang is dus het antwoord op de vraag welke rechter nu uiteindelijk bevoegd is en welke procedure bewandeld dient te worden. In deze bijdrage proberen we daarop een antwoord te vinden.

2 Procesmogelijkheden van de langstlevende

Tussen het recht op een verzorgingsvruchtgebruik van artikel 4:29 en artikel 4:30 BW bestaat als belangrijk verschil dat voor het inroepen van het recht van artikel 4:29 BW de langstlevende zijn verzorgingsbehoefte niet hoeft aan te tonen.³ Is sprake van een tot de nalatenschap behorende woning die ten tijde van het overlijden van de erflater bewoond werd door de langstlevende (eventueel tezamen met de erflater) en waarvan de langstlevende ten gevolge van uiterste wilsbeschikkingen van de erflater niet de (enige) rechthebbende is, dan is bij een beroep op dit vruchtgebruik meteen dui-

2 Uiteraard valt de kantonrechter ook onder de rechtbank, zie hierna par. 6. Waar in deze bijdrage gesproken wordt van rechtbank, wordt meestal de rechtbank, afdeling civiel bedoeld.

3 Vgl. HR 8 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA2507.

delijk dat de erfgenamen⁴ verplicht zijn om mee te werken aan vestiging van het vruchtgebruik op woning en inboedel. De erfgenamen kunnen dan bij de kantonrechter opheffing van hun verplichting tot medewerking verzoeken (art. 4:33 lid 2 sub a BW) als zij kunnen aantonen dat de langstlevende het vruchtgebruik voor zijn verzorging niet nodig heeft. Is sprake van een vruchtgebruik van artikel 4:30 BW, dan zal de langstlevende zelf moeten stellen, en zo nodig bewijzen, dat hij aan dit vruchtgebruik behoefte heeft. De vraag is echter hoe de langstlevende kan omgaan met erfgenamen die niet meewerken aan de afgifte van het vruchtgebruik van artikel 4:29 of 4:30 BW.

Allereerst kan de langstlevende, in elk geval bij discussie over artikel 4:29 BW, conservatoir beslag leggen op de woning en inboedel. Dit blijkt ook uit de parlementaire geschiedenis.⁵ Ook als het gaat om een vruchtgebruik op grond van artikel 4:30 BW lijkt ons een conservatoir beslag mogelijk (art. 700 e.v. van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering; Rv). Zolang de verplichting van de erfgenamen om mee te werken aan vestiging van het vruchtgebruik van artikel 4:29 BW niet is opgeheven, kunnen de erfgenamen in verzuim zijn. Dat is aan de orde wanneer het vruchtgebruik niet gevestigd is, terwijl het vorderingsrecht tot vestiging van het vruchtgebruik wel opeisbaar is (art. 6:81 BW). Er moet daarvoor eerst een ingebrekestelling zijn verstuurd (art. 6:82 BW), waarna nakoming is uitgebleven. Gedurende deze periode van verzuim heeft de langstlevende mogelijk aanspraak op vertragingsschadevergoeding (art. 6:85 BW).

In het vervolg van deze bijdrage staat de vraag centraal welke procedure bewandeld dient te worden om de rechter te bewegen de onwillige erfgenamen te veroordelen tot medewerking aan het vestigen van de verzorgingsvruchtgebruiken van artikel 4:29 en 4:30 BW. Daartoe behandelen we eerst de twee tegenstrijdige uitspraken van de rechtbank Amsterdam.

3 De kantonrechter verwijst naar de rechtbank

3.1 De casus

De eerste zaak speelde voor de kantonrechter en betreft een uitspraak van 17 juni 2022.⁶ Erflater, gehuwd, is overleden in 2020. Het huwelijk van erflater is voltrokken in 2004. Het laatste testament van erflater stamt

echter uit 1997. Op grond van deze uiterste wil zijn de Nederlandse Stichting voor het Gehandicapte Kind en de Stichting Dierenopvang Amsterdam de erfgenamen. De weduwe heeft per brief aanspraak gemaakt op het vestigen van een vruchtgebruik op de echtelijke woning en inboedel (art. 4:29 BW) en op de overige goederen van de nalatenschap (art. 4:30 BW). Zij heeft vervolgens bij de kantonrechter een dagvaardingsprocedure aangehangig gemaakt waarin zij vordert dat de stichtingen worden veroordeeld om mee te werken aan vestiging van de verzorgingsvruchtgebruiken. De stichtingen menen dat niet de kantonrechter, maar de rechtbank bevoegd is kennis te nemen van het geschil. De weduwe meent dat juist de kantonrechter op grond van artikel 4:30 lid 6 BW de bevoegde instantie is. Zij vraagt overigens wel om een spoorwissel (art. 69 Rv), omdat de procedure volgens haar ingeleid had moeten worden met een verzoekschrift en niet met een dagvaarding.

3.2 Het oordeel van de kantonrechter

De kantonrechter constateert dat in casu sprake is van een vordering tot nakoming van de verplichting om op grond van artikel 4:29 en 4:30 BW medewerking te verlenen aan de vestiging van een vruchtgebruik op de echtelijke woning en de inboedel en andere goederen van de nalatenschap. Het gaat zijns inziens om een vordering in de zin van artikel 3:296 BW, waaruit volgt dat een dergelijke procedure dient te worden ingeleid met een dagvaarding. Een spoorwissel in de zin van artikel 69 Rv is daarom niet aan de orde. Omdat de vorderingen van onbepaalde waarde zijn, behoren ze tot de competentie van de kantonrechter, mits er duidelijke aanwijzingen zijn dat zij een waarde vertegenwoordigen van minder dan € 25.000, dan wel dat de wet expliciet aangeeft dat de kantonrechter bevoegd is. Aan beide voorwaarden is volgens de kantonrechter niet voldaan. Uit het bepaalde in artikel 4:30 lid 6 BW volgt uitsluitend dat hij op verzoek van partijen de goederen kan aanwijzen waarop het vruchtgebruik kan worden gevestigd. Een dergelijk verzoek kan niet in de vorderingen van de weduwe worden ingelezen. De kantonrechter acht zich daarom onbevoegd om deze zaak te behandelen en voegt daaraan toe dat gebleken is dat de weduwe de stichtingen voor de rechtbank heeft gedaagd in een procedure waarin zij (onder meer) een verklaring voor recht vordert dat de stichtingen geen recht kunnen ontlenen aan het testament. De kantonrechter ontwaart een nauwe verwevenheid met die procedure en meent dat het ook om proceseconomische redenen wenselijk is dat het geschil rondom artikel 4:29 en 4:30 BW aan de rechtbank wordt voorgelegd. Op grond van artikel 71 lid 1 Rv verwijst de kantonrechter de zaak naar een kamer voor andere zaken dan kantonzaken van de rechtbank Amsterdam.

4 Er kan ook sprake zijn van andere rechthebbenden (bijvoorbeeld legatarissen) die moeten meewerken aan vestiging van het vruchtgebruik. In het belang van de leesbaarheid van deze bijdrage gaan wij uit van erfgenamen.

5 Kamerstukken II 1999/2000, 27021, nr. 3, p. 9 (MvT bezemwet) maakt dit duidelijk: 'De grond voor opheffing van de verplichting van de rechthebbende tot medewerking aan vestiging van vruchtgebruik kan ook bij een andere rechter dan de kantonrechter aan de orde komen, bijvoorbeeld in verband met een conservatoir beslag ter verkrijging van levering van het vruchtgebruik (artikel 730 Rv).'

6 Rb. Amsterdam 17 juni 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:5169.

4 De rechtbank verwijst naar de kantonrechter

4.1 De casus

De tweede uitspraak is van de rechtbank en is van 14 september 2022.⁷ De erflater in kwestie is in 2020 overleden. Erflater trouwde drie keer. Uit zijn eerste huwelijk, dat door het overlijden van zijn eerste echtgenote is ontbonden, is een zoon geboren, zijn enige kind. Tijdens zijn tweede huwelijk maakte hij in 2005 een testament. Hierin legateerde hij aan zijn zoon een bedrag in contanten. Tot erfgenamen benoemde hij zijn toenmalige echtgenote en zijn zoon, tezamen en voor gelijke delen. Hij verklaarde voorts de wettelijke verdeling (art. 4:13 BW) van toepassing. Het tweede huwelijk is in 2012 ontbonden door echtscheiding, het testament heeft de erflater echter niet herroepen. In 2014 huwt hij voor de derde keer, deze keer met een Française, onder in Frankrijk opgemaakte huwelijksvoorwaarden.

Na het overlijden van de erflater blijkt de Franse weduwe onterfd, omdat op grond van het testament uit 2005 door de regels van aanwas de zoon de enige erfgenaam blijkt te zijn (art. 4:48 BW). De weduwe doet een beroep op artikel 4:29 BW en verlangt daarmee het recht van vruchtgebruik van de tot de nalatenschap behorende woning in Nederland en de inboedel. Zij geeft aan er samen met de zoon uit te willen komen, maar dat de vervaltermijn van zes maanden (art. 4:29 lid 4 BW) ertoe noopt dat zij zich alvast beroept op artikel 4:29 BW. Een paar maanden later doet zij ook een beroep op artikel 4:30 BW. Daarbij geeft ze aan aanspraak te willen maken op het vruchtgebruik van onder meer de bankrekeningen, de auto en de nog niet uitgekeerde nalatenschap van een tante van de erflater. Zij stelt er financieel niet goed voor te staan.

De weduwe heeft inmiddels conservatoir beslag op de woning en inboedel gelegd. Zij dagvaardt de zoon voor de rechtbank en vordert onder meer een verklaring voor recht dat het testament op grond van artikel 4:46 BW zo wordt uitgelegd dat het testament is vervallen en dat de wettelijke erfopvolging geldt, waardoor de wettelijke verdeling (art. 4:13 BW) op de nalatenschap van toepassing is. Subsidiar vordert zij dat het bestaande testament wel gelding heeft, maar dat zij – op grond van de redelijkheid en billijkheid – in plaats van de tweede echtgenote als erfgename optreedt. Meer subsidiar vordert zij veroordeling van de zoon tot medewerking aan het vestigen van het verzorgingsvruchtgebruik van artikel 4:29 BW op de Nederlandse woning en dat van artikel 4:30 BW op specifieke overige goederen van de nalatenschap, waaronder de woning, voor het geval het beroep op artikel 4:29 BW zou falen.

4.2 Het oordeel van de rechtbank

De rechtbank wijst de primaire en subsidiaire vordering van de weduwe af. Wat het inroepen van het verzorgingsvruchtgebruik op woning en inboedel betreft concludeert de rechtbank dat erflater en de weduwe hun gezamenlijke leven ten tijde van het overlijden van erflater in Frankrijk doorbrachten en dat daarom de woning in Nederland niet aan te merken is als woning in de zin van artikel 4:29 lid 1 BW. Het betreft een tweede woning en daar ziet artikel 4:29 BW niet op.⁸

De Nederlandse woning zou dan nog wel kunnen vallen onder de overige goederen van de nalatenschap als bedoeld in artikel 4:30 BW. De rechtbank concludeert dat de beoordeling of bij de weduwe de behoefte aan dit verzorgingsvruchtgebruik bestaat – hetgeen door de zoon wordt betwist – tot de bevoegdheid van de kantonrechter behoort. De rechtbank meent dat noch in de wet, noch in de parlementaire geschiedenis een aanknopingspunt te vinden is dat de rechter het vaststellen van de behoefte in het kader van artikel 4:30 lid 1 BW aan de rechtbank heeft toebedeeld. Dit zou niet rijmen met de taak die de kantonrechter van de wetgever heeft gekregen om de behoefte van een tot vruchtgebruik gerechtigde vast te stellen op grond van artikel 4:29 lid 1, laatste volzin, en 4:33 lid 2 BW. Het is dus aan de kantonrechter om te onderzoeken en vast te stellen of de weduwe voor haar verzorging behoefte heeft aan de vestiging van een vruchtgebruik, en zo ja, op welke goederen van de nalatenschap dat vruchtgebruik dan gevestigd moet worden. Daartoe verwijst de rechtbank de zaak naar de kantonrechter (r.o. 6.3). Daarnaast bepaalt de rechtbank ook dat de procedure op dit punt moet worden voortgezet volgens de regels die gelden voor de verzoekschriftprocedure (r.o. 6.4). Door aldus te beslissen (verwijzen en spoorwissel) geeft de rechtbank toepassing aan artikel 69 lid 2 Rv (de rechtbank noemt zelf in r.o. 5.22 alleen art. 69 lid 1 Rv).

5 Beschouwing: twee vergelijkbare zaken

De beide casus van bovengenoemde uitspraken zijn vergelijkbaar. In beide gevallen is in de uiterste wil met de mogelijkheid van een nieuw huwelijk geen rekening gehouden en wordt de inhoud van de uiterste wil ter discussie gesteld. Voor geschillen hierover is de rechtbank bevoegd in een procedure die wordt ingeleid met een dagvaarding. De uitkomst hiervan is onzeker, zodat het voor de langstlevende zaak is om zich ook te richten op de verzorgingsvruchtgebruiken van artikel 4:29 en 4:30 BW. De vervaltermijnen voor het inroepen hiervan zijn respectievelijk zes maanden en een jaar, te rekenen vanaf het overlijden. Het spreekt daarom voor zich dat de weduwe met het inroepen van haar wettelijke rechten

⁷ Rb. Amsterdam 14 september 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:5306.

⁸ Expliciet wordt bovendien overwogen dat Nederlands recht van toepassing is op de uiterste wilsbeschikking/vererving/nalatenschap.

niet kan wachten op een oordeel van de rechtbank over de uiterste wil.

De Amsterdamse kantonrechter en rechtbank komen tot een tegengesteld oordeel als het gaat om de vraag welke rechter competent is. De vraag die blijft hangen, is nu: welke rechter heeft gelijk? Voor de rechtspraak is een eenduidig antwoord op deze vraag van belang. Opvallend is dat de rechtbank in de zaak van de Franse weduwe wel een oordeel geeft over de vraag of sprake is van een woonhuis in de zin van artikel 4:29 lid 1 BW, maar zich voor het inroepen van artikel 4:30 BW niet bevoegd acht. Dat is niet consistent. De rechtbank had er beter aan gedaan ofwel zich bevoegd te achten, ofwel ook deze kwestie door te verwijzen naar de kantonrechter.

6 Rechtbank of kantonrechter

In eerste aanleg worden alle civiele zaken bij de rechtbank aanhangig gemaakt, zo vloeit voort uit artikel 42 van de Wet op de rechterlijke organisatie (Wet RO). Vervolgens is in het Rv geregeld welke van deze zaken bij de kantonrechter zijn ondergebracht en welke bij andere kamers van de rechtbank, meestal aangeduid met afdeling civiel. In dit kader is interessant dat ingevolge artikel 93 Rv de kantonrechter (onder meer) kennisneemt van zaken betreffende vorderingen van onbepaalde waarde, indien er duidelijke aanwijzingen bestaan dat de vordering geen hogere waarde vertegenwoordigt dan € 25.000, en ten aanzien van andere zaken waarvan de wet dit bepaalt.⁹ Nemen we aan dat veelal aannemelijk is dat het belang van de vordering een hogere waarde dan € 25.000 vertegenwoordigt, dan zou gezien het sub b genoemde criterium van artikel 93 Rv de rechtbank bevoegd zijn, tenzij de wet bepaalt dat de kantonrechter de bevoegde rechter is (art. 93 sub d Rv). Nu is in het erfrecht de kantonrechter in tal van procedures de competente rechter, maar waar het gaat om een veroordeling tot meewerken aan het vestigen van de verzorgingsvruchtgebruiken zwijgt de wet. Een blik op de genoemde artikelen van het procesrecht zou er daarom op kunnen duiden dat de rechtbank competent is, hetgeen aansluit bij de visie van de Amsterdamse rechtbank in de in paragraaf 3 behandelde uitspraak. Hierna zullen wij echter bezien of desalniettemin de kantonrechter bevoegd kan zijn.

7 Verzoekschrift of dagvaarding

Een andere vraag dan welke rechter bevoegd is, maar die hier wel mee samenhangt, is of sprake is van een verzoekschriftprocedure of van een dagvaardingsprocedure.

Een verzoekschriftprocedure komt in het personen- en familierecht vaak voor als de rechter een beslissing moet nemen waarvan de rechtsgevolgen niet ter vrije beschikking van partijen staan.¹⁰ Gesproken wordt dan ook wel van oneigenlijke (of niet-contentieuze) rechtspraak. Er is dan geen sprake van een geschil. Men denke aan de instelling van een meerderjarigenbewind of de benoeming van een voogd. Maar ook bij geschilbeslechting, met name op het vermogensrechtelijke vlak, kan de te bewandelen procedure een verzoekschriftprocedure zijn, omdat deze procedure sneller, doelmatiger en minder kostbaar wordt geacht dan de dagvaardingsprocedure. In zo'n geval wordt ook wel van een contentieuze verzoekschriftprocedure gesproken.

In artikel 261 lid 2 Rv is bepaald dat met een verzoekschrift worden ingeleid de zaken ten aanzien waarvan dit uit de wet voortvloeit. Uit de tekst van artikel 4:29 en 4:30 BW volgt niet duidelijk hoe de procedure die moet leiden tot veroordeling tot medewerking aan de vestiging van de verzorgingsvruchtgebruiken moet worden aangevangen.

De wettekst van artikel 4:33 lid 4 BW lijkt in de richting van een dagvaardingsprocedure te wijzen. In deze bepaling wordt immers duidelijk dat de rechthebbende, ter afwering van *een vordering* of andere rechtsmaatregel gericht op nakoming van een verplichting tot medewerking aan de vestiging van het vruchtgebruik, een beroep kan doen op het ontbreken van behoefte. Vermeld zij echter dat de parlementaire toelichting op dit artikel-lid (als voorbeeld waar dit artikel van toepassing kan zijn) alleen de procedure noemt waarin de langstlevende conservatoir beslag laat leggen. Als de minister de dagvaardingsprocedure aangewezen achtte voor de langstlevende die medewerking verlangt aan vestiging van een vruchtgebruik, had het wellicht meer voor de hand gelegen dat de parlementaire geschiedenis dat voorbeeld noemde bij de toelichting op artikel 4:33 lid 4 BW. Uit dit artikellid blijkt daarom niet overtuigend dat een dagvaarding de voorgeschreven route is.

Moeten we nu concluderen dat onderhavige procedure gezien het gesloten stelsel van verzoekschriftprocedures (art. 261 Rv) een dagvaardingsprocedure is (art. 78 Rv)? Wie met een zuiver procesrechtelijke blik naar het recht kijkt en minder oog heeft voor de erfrechtelijke context, komt vanwege het gesloten stelsel van verzoekschrift- en dagvaardingsprocedures waarschijnlijk tot de conclusie dat de dagvaardingsprocedure de aangewezen route is. Kijken we echter naar de rol van de verzoekschriftprocedure in het erfrecht, en specifiek in de afdeling van de andere wettelijke rechten, dan vallen ook argumenten te noemen voor de verzoekschriftprocedure.

⁹ A.S. Rueb, E. Gras, R.G. Hendrikse & A.W. Jongbloed, *Compendium Burgerlijk procesrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, par. 3.5.1.

¹⁰ Rueb e.a., *Compendium Burgerlijk procesrecht*, par. 13.1.

8 De rol van de kantonrechter en de verzoekschrift-procedure bij de andere wettelijke rechten

Vanuit erfrechtelijk perspectief kan men zich afvragen of de wetgever wel de bedoeling heeft gehad de rechtbank in onderhavige kwestie bevoegd te achten en een dagvaardingsprocedure voor te schrijven. Bezien we de regeling van de verzorgingsvruchtgebruiken van artikel 4:29 en 4:30 BW, dan valt op dat de kantonrechter in diverse gevallen de competente rechter is. Dit blijkt uit het volgende:

1. In artikel 4:30 lid 6 BW kan de kantonrechter op verzoek van de echtgenoot of degene die medewerking moet verlenen aan het vestigen van het verzorgingsvruchtgebruik aanwijzing gelasten van de goederen waarop het vruchtgebruik in de zin van artikel 4:30 BW gevestigd moet worden. Hij kan ze ook zelf aanwijzen, rekening houdende naar billijkheid met de belangen van ieder van hen.
2. Op grond van artikel 4:31 lid 1 jo. artikel 4:23 lid 4 BW kunnen bij de vestiging van het vruchtgebruik of daarna nadere regelingen worden getroffen door de echtgenoot en de hoofdgerechtigde dan wel door de kantonrechter op verzoek van een van hen.
3. Op grond van artikel 4:33 lid 2 BW kan de kantonrechter, voor zover de echtgenoot aan het verzorgingsvruchtgebruik voor zijn verzorging geen behoefte heeft, op verzoek van de rechthebbende de verplichting tot medewerking aan de vestiging van het vruchtgebruik opheffen of een gevestigd vruchtgebruik beëindigen.
4. Op grond van artikel 4:33 lid 1 BW kan de kantonrechter op verzoek van de hoofdgerechtigde, mits daardoor een zwaarwegend belang van deze wordt gediend en in vergelijking hiermee het belang van de echtgenoot niet ernstig wordt geschaad, (a) aan de hoofdgerechtigde een met een verzorgingsvruchtgebruik belast goed uit de nalatenschap – al dan niet onder last van vruchtgebruik – toedelen, (b) het verzorgingsvruchtgebruik van een of meer goederen beëindigen, (c) aan het vruchtgebruik verbonden bevoegdheden van de echtgenoot beperken of hem deze ontzeggen, en (d) het vruchtgebruik in het belang van de hoofdgerechtigde onder bewind stellen.
5. De kantonrechter heeft op grond van artikel 4:31 lid 1 jo. artikel 4:23 lid 1 en 4 BW ook een rol voor zover dat bij de vruchtgebruikregeling in Boek 3 BW aan de orde is, of voor zover de kantonrechter op verzoek een regeling treft.

De kantonrechter heeft niet alleen een omvangrijke taak bij de vruchtgebruiken van artikel 4:29 en 4:30 BW, maar ook bij de overige andere wettelijke rechten. Zo is de kantonrechter expliciet bevoegd als het gaat om geschillen over de sommen ineens (art. 4:35 en 4:36 BW jo.

art. 4:34 lid 4 BW) en de overdracht van de onderneming (art. 4:38 lid 1 BW). Ook als de langstlevende giften wil inkorten om daarop een vruchtgebruik te vestigen ex artikel 4:29 of 4:30 BW, is de kantonrechter bij geschillen daarover bevoegd, zo volgt uit artikel 4:34 lid 4 BW. Dat voor een veroordeling van de erfgenamen tot medewerking aan vestiging van een verzorgingsvruchtgebruik de rechtbank bevoegd zou zijn, voelt in dit licht gezien niet consistent. Alle hiervoor genoemde procedures vangen aan met een verzoekschrift.

Verder valt een parallel te trekken met de wilsrechten uit artikel 4:19 tot en met 4:22 BW. Daar staat evenmin expliciet dat de kantonrechter bevoegd is. Wel bevat artikel 4:25 lid 4 BW een bepaling die in formulering lijkt op artikel 4:30 lid 6 BW.¹¹

Opvallend is wel dat het bij een beroep op artikel 4:29 of 4:30 BW gaat om het verzoek mee te werken aan het verrichten van een rechtshandeling (een *doen*). Wellicht heeft de wetgever dergelijke procedures vanwege het verplichtende karakter bij de rechtbank willen laten. Daar valt tegen in te brengen dat de verplichting om bedrijfsgoederen over te dragen (art. 4:38 BW) ook valt te zien als een verplichting tot een doen/geven. Bovendien heeft de wetgever het toedelen van een met een verzorgingsvruchtgebruik belast goed uit de nalatenschap aan de hoofdgerechtigde niet aan de rechtbank toebedeeld, terwijl het vaststellen van een verdeling in het algemeen wel bij de rechtbank thuishoort (art. 3:185 BW). Hier wordt in het erfrecht dus ook afgeweken van de gedachte dat de rechtbank beslist over een veroordeling tot medewerking aan een doen.

Verder zij opgemerkt dat verzoekschriftprocedures bij de andere wettelijke rechten (art. 4:33 tot en met 4:38 BW) niet zozeer het karakter hebben van oneigenlijke rechtspraak; in veel van deze gevallen gaat het om geschilbeslechting waarbij twee partijen met tegenovergestelde belangen tegenover elkaar staan.

Wij menen dat de procedure om een recht op vruchtgebruik te verkrijgen en de hierboven vermelde procedures zo met elkaar verweven zijn, dat het onlogisch is dat de verschillende zaken op verschillende wijzen moeten worden ingeleid en door verschillende rechters moeten worden behandeld.¹² Deze opvatting ligt in het verlengde van de hiervoor beschreven uitspraak van de Amsterdamse rechtbank in paragraaf 4. Een andere mening zou

11 Over art. 4:25 lid 4 BW: W. Broomhaar, 'Perikelen rondom artikel 4:25 lid 4 BW', *TE* 2015, afl. 6, p. 129-136.

12 In de rechtspraak deed zich het voorbeeld voor waarin van de erfgenamen bij de rechtbank (onder meer) gevorderd werd mee te werken aan vestiging van een vruchtgebruik in de zin van art. 4:29 BW. De erfgenamen vorderden in reconventie de opheffing van hun verplichting tot medewerking als bedoeld in art. 4:33 lid 2 sub a BW. De rechtbank achtte zich in beginsel onbevoegd tot opheffing (de kantonrechter is immers bevoegd), maar gezien de vorderingen in conventie (waaronder de vordering tot medewerking aan het vestigen van het vruchtgebruik) meent de rechter dat het in strijd is met de goede procesorde om zich ten aanzien van de vorderingen in reconventie onbevoegd te verklaren. Rb. Amsterdam 14 december 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:8458.

ertoe leiden dat de langstlevende bij de rechtbank terecht moet op grond van een dagvaarding om medewerking te verlangen, terwijl verwante zaken vervolgens bij een andere rechter geregeld moeten worden (zoals het ontheffen van de erfgenamen om mee te werken aan vestiging van het vruchtgebruik als geen behoefte bestaat (art. 4:33 lid 2 sub a BW) en het treffen van nadere regelingen).

9 Parlementaire geschiedenis

We vragen ons af of er in de parlementaire geschiedenis rondom de totstandkoming van het huidige erfrecht aanwijzingen te vinden zijn welke rechter de wetgever competent heeft willen achten in onderhavige procedure. Een concreet en rechtstreeks antwoord troffen we niet aan. We vonden in ieder geval geen aanwijzing dat de wetgever de rechtbank competent heeft willen achten. Wel vonden we enkele indicaties die erop zouden kunnen duiden dat de wetgever voor ogen heeft gehad dat de kantonrechter de bevoegde rechter is:

1. In de parlementaire geschiedenis stond de inhoud van artikel 4:34 lid 4 BW, waarin de kantonrechter bevoegd wordt verklaard voor toepassing van artikel 4:34 tot en met 4:37 BW, bijvoorbeeld eerst op een andere plaats. Oorspronkelijk zou de bevoegdheid van de kantonrechter deels vastliggen in een lid van artikel 4:37 BW en als het gaat om inkorting in artikel 4.2A.2.8a BW. Bij de behandeling van dat laatste (concept)artikel werd volgens de minister gekozen voor bevoegdheid van de kantonrechter in het verlengde van de reeds in artikel 4.2A.2.8 lid 6 BW voorgestelde bevoegdheid van de kantonrechter bij andere geschillen over de toepassing van afdeling 4.2A.2 (de afdeling over de andere wettelijke rechten).¹³ De minister verwijst niet naar bevoegdheid van de kantonrechter in specifieke geschillen over andere wettelijke rechten, maar naar bevoegdheid van de kantonrechter ten aanzien van geschillen over de afdeling van de andere wettelijke rechten.
2. De wetgever veronderstelt dat de langstlevende die een beroep doet op het verzorgingsvruchtgebruik van artikel 4:30 BW, terechtkomt bij de kantonrechter. Zo staat in de eerste nota naar aanleiding van het verslag een aantal overwegingen over de testeenvrijheid. De minister merkt het volgende op over de vruchtgebruiken voor de langstlevende echtgenoot:

‘Meent de langstlevende echtgenoot dat hij het legateerde voor zijn verzorging nodig heeft en dat zij het daarom in vruchtgebruik dient te verkrijgen, dan zal zij het initiatief moeten nemen om daarop aanspraak te maken. Betreft het legaat niet de woning of een inboedelgoed – zoals meestal bij een le-

gaat aan de kerk of goede doelen –, dan zal het aan de echtgenoot zijn om daarover het oordeel van de kantonrechter in te roepen.’¹⁴

Waar artikel 4:30 lid 6 BW expliciet de kantonrechter bevoegd verklaart in discussies over de vraag op welke goederen het recht moet komen te rusten, lijkt de bevoegdheid van de kantonrechter dus breder te moeten worden uitgelegd. Het voorbeeld van de minister ziet niet enkel op de volgorde waarin goederen bezwaard moeten worden, maar ook op de fundamentele vraag of wel behoefte bestaat.

3. Bovenstaande laat nog niet zien hoe de wetgever denkt over de bevoegdheid van de kantonrechter in zaken over artikel 4:29 BW. De minister gaat wel in op artikel 4:33 lid 2 BW, maar maakt niet duidelijk bij welke rechter de langstlevende terechtkomt als erfgenamen niet meewerken aan de vestiging van het vruchtgebruik:

‘Ook als het legaat wel de woning of een inboedelgoed betreft, zal het legaat moeten worden uitgevoerd, zij het onder bezwaring met een vruchtgebruik ten behoeve van de echtgenoot. De legataris zal vervolgens ingevolge artikel 4.2A.2.5 aan de kantonrechter kunnen verzoeken om het vruchtgebruik te beëindigen.’¹⁵

Een indicatie dat de wetgever ook bij het verzoek van de langstlevende om mee te werken aan vestiging van het vruchtgebruik ex artikel 4:29 BW heeft gedacht aan bevoegdheid van de kantonrechter blijkt wel elders in de parlementaire geschiedenis. Artikel 4:33 lid 4 BW maakt duidelijk dat een rechtshabende ter afwering van een vordering of andere rechtsmaatregel, gericht op de nakoming van een verplichting tot medewerking aan de vestiging van het vruchtgebruik altijd een beroep kan doen op het ontbreken van behoefte aan dat vruchtgebruik. In de toelichting op dit artikellid heeft de minister genoemd dat de grond voor opheffing van de verplichting tot medewerking aan vestiging van vruchtgebruik ook bij een andere rechter dan de kantonrechter aan de orde kan komen.¹⁶ Zoals we hiervoor in paragraaf 7 al opmerkten, is het enige voorbeeld dat de minister in dat verband noemt het conservatoir beslag ter verkrijging van levering van het vruchtgebruik (art. 730 Rv). Die procedure speelt bij de voorzieningenrechter, omdat daar toestemming wordt verkregen voor de beslaglegging en niet bij de kantonrechter. De keuze om een zeer specifiek geval te noemen waar de kantonrechter nooit bevoegd is, namelijk bij conservatoir beslag, duidt er mogelijk op dat de minister niet de procedure waarin de langstlevende vraagt om medewerking van de erfgenamen aan vestiging van het vruchtgebruik ziet als

13 Kamerstukken II 1997/98, 17141, nr. 26, p. 13.

14 Kamerstukken II 1998/99, 17141, nr. 120c, p. 3-4 (MvT Invoeringswet Boek 4 en Titel 3 van Boek 7 van het nieuwe Burgerlijk Wetboek).

15 Ibid.

16 Kamerstukken II 1999/2000, 27021, nr. 3, p. 9 (MvT bezemwet).

procedure die bij een andere rechter dan de kantonrechter wordt gevoerd. Dit voorbeeld had dan immers veel meer voor de hand gelegen.

Al met al zou je kunnen stellen dat de parlementaire geschiedenis niet duidelijk is over de competentie van de kantonrechter of rechtbank in onderhavige kwestie.

10 Jurisprudentie

We constateren dat rechtlijnige toepassing van het procesrecht, op grond waarvan onderhavige procedure moet worden ingeleid met een dagvaarding bij de civiele rechter, zich moeizaam verhoudt tot de rol van de kantonrechter in het erfrecht. Bovendien geeft de parlementaire geschiedenis geen eenduidig beeld van de bedoeling van de wetgever met betrekking tot de te bewandelen procedure. Het is daarom interessant om te bezien hoe in de rechtspraak tot nu toe is omgegaan met de gevallen waarin veroordeling tot medewerking aan het vestigen van de verzorgingsvruchtgebruiken van artikel 4:29 en 4:30 BW werd verlangd. Daartoe hebben we enige rechtspraak onderzocht. We hebben ons hierbij beperkt tot de relevante uitspraken van de gerechtshoven en de Hoge Raad, voor zover verschenen op rechtspraak.nl.¹⁷ De meeste zaken blijken ooit te zijn aangevangen met een verzoekschrift bij de kantonrechter.

Dit is bijvoorbeeld het geval bij de bekende uitspraak van de Hoge Raad van 8 juni 2007.¹⁸ De procesgang is in deze zaak nooit onderwerp van discussie geweest. Hetzelfde geldt voor de zaak die leidde tot de uitspraak van de Hoge Raad van 11 januari 2013.¹⁹ Ook de meeste (andere) zaken die speelden voor een gerechtshof zijn ooit aangevangen met een verzoekschrift bij de kantonrechter.²⁰ In de procedure die leidde tot de uitspraak van het gerechtshof Den Haag van 29 januari 2020 was sprake van een verzoek bij de kantonrechter van een hoofdgerechtigde tot opheffing van de verplichting tot meewerken aan de vestiging van een vruchtgebruik als bedoeld in de zin van artikel 4:29 en 4:30 BW.²¹ De langstlevende in kwestie deed *daartegenover* bij wijze van verweer een verzoek tot veroordeling van de hoofdgerechtigde tot meewerken aan de vestiging van het verzorgingsvruchtgebruik (de kantonrechter kwam overigens tegemoet aan het verzoek van de hoofdgerechtigde en het hof bekrachtigde zijn uitspraak).

We vonden slechts één uitspraak die is ingeleid met een dagvaarding bij de civiele rechter, te weten die van het

gerechtshof Den Haag van 25 maart 2014.²² Hierbij is relevant dat de vordering werd ingesteld in het kader van een geschil met betrekking tot een verdeling. De vordering stond dus niet op zichzelf.

In de zaak die leidde tot de uitspraak van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 30 juni 2015 verklaarde de kantonrechter het verzoek van de langstlevende om de erfgenaam te verplichten tot meewerken aan het vestigen van het vruchtgebruik in de zin van artikel 4:29 BW niet-ontvankelijk.²³ Zij had haar verzoek volgens de kantonrechter moeten inleiden met een dagvaarding bij de rechtbank. Het verzoek van de erfgenaam tot opheffing van de verplichting tot medewerking aan de vestiging daarvan (art. 4:33 lid 2 BW) werd wel ontvankelijk verklaard en ook toegewezen. In hoger beroep oordeelde het hof dat de kantonrechter op grond van artikel 69 Rv (de zogenaamde wisselbepaling) de langstlevende had moeten bevelen het stuk waarmee de procedure is ingeleid te verbeteren of aan te vullen. De kantonrechter had dan, zo nodig met verwijzing naar een andere kamer, kunnen bevelen dat de procedure in de stand waarin zij zich bevond, werd voortgezet volgens de regels van de dagvaardingsprocedure (art. 71 Rv). Nu het hof meende dat de erfgenaam voldoende had aangetoond dat de langstlevende voor haar verzorging geen behoefte had aan het vruchtgebruik, had de langstlevende geen belang meer bij een beoordeling van haar verzoek en zag het hof geen aanleiding om alsnog toepassing te verlenen aan artikel 69 en 71 Rv. De zaak die leidde tot de uitspraak van het gerechtshof Den Haag van 13 oktober 2021 begon ooit met een verzoek bij de rechtbank om de erfgenamen te veroordelen tot medewerking aan de vestiging van het verzorgingsvruchtgebruik van artikel 4:29 BW.²⁴

Overigens vonden we – buiten het kader van bovengenoemde beperkte zoekopdracht – een uitspraak van de kantonrechter te Den Haag van 7 februari 2020,²⁵ waaruit blijkt dat de rechtbank de vordering tot veroordeling van de erfgenamen tot medewerking aan de vestiging van een vruchtgebruik in de zin van artikel 4:29 BW heeft doorverwezen naar de kantonrechter. De reden waarom is niet duidelijk. Ook vonden we een uitspraak waarin de civiele rechter van de rechtbank Amsterdam zich juist wel bevoegd achtte te oordelen in een dagvaardingsprocedure met betrekking tot een vordering tot veroordeling tot medewerking als hierboven bedoeld.²⁶ Hij achtte zich in beginsel niet bevoegd tot opheffing van de verplichting van de erfgenamen om aan de vestiging van het vruchtgebruik mee te werken (art. 4:33 lid 2 sub a BW), maar deed de zaak in het licht van een goede procesorde toch zelf af.

17 Gezocht is op de zoekterm '4:29' en '4:30'.

18 HR 8 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA2507.

19 HR 11 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX9831.

20 Zie Hof 's-Hertogenbosch 7 februari 2006, ECLI:NL:GHSHE:2006:AV1464, Hof Amsterdam 20 december 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BV0739, Hof Den Haag 2 augustus 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:2787 en Hof Arnhem-Leeuwarden 12 april 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:3431.

21 Hof Den Haag 29 januari 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:79.

22 Hof Den Haag 25 maart 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:1803.

23 Hof Arnhem-Leeuwarden 30 juni 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:4810.

24 Hof Den Haag 13 oktober 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:2038.

25 Rb. Den Haag (ktr.) 7 februari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:1913.

26 Rb. Amsterdam 14 december 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:8458.

Uit deze jurisprudentie maken we op dat veelal wordt aangenomen dat de kantonrechter de bevoegde rechter is, en dat dit eerder regel is dan uitzondering.

11 Conclusie

In deze bijdrage kwam de vraag aan de orde bij welke rechter de procedure die moet leiden tot veroordeling van erfgenamen tot medewerking aan vestiging van de verzorgingsvruchtgebruiken van artikel 4:29 en 4:30 BW moet worden aangevangen en op welke wijze. Wie strikt de regels van het burgerlijk procesrecht volgt, acht waarschijnlijk de civiele rechter bevoegd (als aannemelijk is dat de vordering een hogere waarde dan € 25.000 vertegenwoordigt), omdat de wet niet expliciet de kantonrechter aanwijst. De procedure zou dan ook vanwege het gesloten stelsel van verzoekschriftprocedures moeten worden ingeleid met een dagvaarding. Vanuit erfrechtelijk perspectief gezien is dit echter niet logisch, gezien de prominente rol die de kantonrechter speelt bij de andere wettelijke rechten. De meeste procedures rondom de andere wettelijke rechten vangen aan met een verzoekschrift, ook waar het gaat om beslechting van geschillen. De parlementaire geschiedenis is niet eenduidig waar het gaat om de bedoeling van de wetgever. Het verbaast ons dan ook niet dat in de door ons onderzochte rechtspraak de procedure meestal aanving met een verzoekschrift bij de kantonrechter. De rechtspraktijk is erbij gebaat dat de verschillende procedures, die niet zelden verweven zijn, op dezelfde wijze aanvangen en door dezelfde rechter worden beoordeeld. We menen dat het wenselijk is dat de praktijk de huidige lijn blijft volgen, zelfs al zou dit de wenkbrauwen bij procesrechtdeskundigen kunnen doen fronsen.