

Artikel

Twintig jaar erfprocesrecht in de advocatenpraktijk

Mr. P.G. Knoppers*

1 Inleiding

66

Twintig jaar ‘nieuw’ erfrecht. Met het jubileum van Boek 4 van het Burgerlijk Wetboek (BW) blikken we ook terug op twintig jaar ontwikkelingen in het erfprocesrecht. Iets wat direct in het oog springt, is de enorme toename van het aantal erfrechtelijke geschillen. Deze blijkt alleen al uit het aantal gepubliceerde uitspraken op rechtspraak.nl. Dat is vanzelfsprekend maar een deel van de geschillen, nu ook uitspraken niet worden gepubliceerd en zaken voor of tijdens een gerechtelijke procedure worden geschikt. Dat het erfprocesrecht in ontwikkeling is, blijkt ook uit het feit dat er inmiddels een omvangrijk *Compendium Erfprocesrecht*¹ is verschenen. Het erfprocesrecht omvat zoveel facetten dat het niet eenvoudig is samen te vatten in één beschouwend artikel. Deze bijdrage vormt daarom een overdenking van procesrechtelijke ontwikkelingen en obstakels die de afgelopen twintig jaar in het oog sprongen (en dat nog steeds doen). Daarnaast kijken we her en der heel voorzichtiger naar de toekomst.

2 Voorbeelden van geschillen

Met de komst van het nieuwe erfrecht was het met name zoeken naar wie welke procesbevoegdheid had. De pri-

vatieve bevoegdheid van de executeur (art. 4:145 lid 2 BW) en van de vereffenaar (art. 4:211 lid 2 BW) maakt dat bij iedere procedure waarin er sprake is van een van deze twee rechtsfiguren, zorgvuldig gekeken moet worden wie nu daadwerkelijk bevoegd is te procederen. Natuurlijk rijst dan ook meteen de vraag waarover je procedeert: valt dat wel onder de taak van de executeur (art. 4:144 BW),² of betreft het wel een schuld van de nalatenschap (art. 4:7 BW)? En wie is er procesbevoegd wanneer je verhaal hebt op niet alleen de gehele nalatenschap, maar ook het vermogen van een zuiver aangaande hebbende erfgenaam? In dat geval kan er immers wel een procesbevoegde executeur zijn, maar voor zover de nalatenschap een tekort heeft, zul je ook de erfgenaam direct in rechte moeten betrekken om een titel voor tenuitvoerlegging te verkrijgen. Eveneens is van belang of de erfgenaam namens zichzelf procedeert of namens een gemeenschap (art. 3:170 en 3:171 BW).³ Daarnaast deden ook de procesbevoegdheden van de afwikkelingsbewindvoerder,⁴ de testamentaire bewindvoerder⁵ en de lichte vereffenaar⁶ een duet in het procesrechtzake voor wat betreft bevoegde procespartijen en belanghebbenden.

2 Recent werd bijvoorbeeld nog geoordeeld dat de executeur bevoegd is om namens de erfgenamen een voorlopig getuigenverhoor te verzoeken en afgifte van bepaalde bescheiden van de pachter te verlangen, Rb. Noord-Holland (Pachtkamer) 30 januari 2023, ECLI:NL:RBNHO:2023:650.

3 HR 6 april 2018, ECLI:NL:HR:2018:535.

4 HR 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1646 m.nt. PC. van Es, Executeur of bewindvoerder? Zelfs de goede Homerus slaapt wel eens, WPNR 2012, afl. 7352, p. 991-992.

5 Hof Arnhem-Leeuwarden 23 mei 2023, ECLI:NL:GHARL:2023:4393.

6 HR 22 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:721, waarover ook: W.D. Kolkman & P.G. Knoppers, (Niet-)ontvankelijkheid procespartijen na overlijden eiser, TE 2016, afl. 4, p. 75.

* Mw. mr. P.G. Knoppers is advocaat-partner erfrecht bij SmeetsGijbels en rechter-plaatsvervanger bij de rechtbank Rotterdam.

1 A.R. Autar, J.W.A. Biemans & T.J. Fluitman (red.), *Compendium Erfprocesrecht*, Den Haag: Sdu 2021.

Tot op de dag van vandaag blijft het soms complex wie – en in welke hoedanigheid – in een zaak betrokken moeten worden. Met nieuwe procedures en nieuwe testamentvormen blijft de discussie actueel wie bevoegd is voor welke procedure bij welke rechtbank of kantonrechter. Zo lijken de rechters niet een eenduidige beslissing te nemen over de vraag of een executeur nu wel of niet betrokken dient te worden in een procedure waar het de wilsonbekwaamheid van de testateur en daarmee nietigheid van het testament betreft. Enerzijds valt dit wellicht niet onder de uitoefening van de taak van de executeur, anderzijds ontleent de executeur zijn eigen recht vermoedelijk aan het testament waarvan de houdbaarheid im Frage is, alsmede de vraag of hij bepaalde schulden moet voldoen, bijvoorbeeld een legaat. En wie moeten worden aangemerkt als belanghebbenden?⁷ Dient een belanghebbende een rechtstreeks belang bij de procedure te hebben of is een afgeleid belang ook voldoende?

Een andere in het oog springende ontwikkeling is het aantal uitspraken waarin artikel 118 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) een rol is gaan spelen. Zo heeft de Hoge Raad een belangrijke uitspraak gedaan omtrent de ondeelbare rechtsverhouding (*exceptio plurium litis consortium*).⁸ Wanneer niet alle deelgenoten in rechte betrokken zijn, dienen zij alsnog in de procedure te worden opgeroepen op de voet van artikel 118 Rv. Sindsdien is dit een veelgebruikt ‘herstelmiddel’ in erfrechtprocedures geworden om alle relevante partijen aan tafel te krijgen.

Het betreft hier uiteraard slechts voorbeelden van discussies omtrent de procesbevoegdheid, maar de lijst is vele malen langer.

De Hoge Raad heeft het procederen in vereffeningsovereenkomsten inmiddels makkelijker gemaakt door onder voorwaarden een verdeling tijdens de vereffening toe te staan indien er voldoende waarborgen voor schuldeisers zijn.⁹ Dit was een oplossing voor de vele procedures waarin verdeling werd gevorderd terwijl de vereffening nog liep, en die alleen op die formaliteit stukliepen op ontvankelijkheid. Met dit arrest is bewerkstelligd dat deze procesrechtelijke hobbel is weggenomen en dergelijke zaken wel inhoudelijk kunnen worden behandeld. De Hoge Raad acht het ook denkbaar om de zaak aan te houden in afwachting van de vereffening.

De procesrechtelijke puzzel wordt voortgezet wanneer je in Boek 4 BW te rade gaat wáár je een procedure ahangig moet maken en of dit moet met een dagvaarding

of een verzoekschrift.¹⁰ Zo dient het ontslag van een executeur te worden ingediend bij de kantonrechter middels een verzoekschrift (art. 4:149 BW), waarna je je vervolgens voor een verzoek om rekening en verantwoording af te leggen door diezelfde executeur bij de rechtbank moet melden. Ook is duidelijk dat de schuldeisers van de nalatenschap, bijvoorbeeld de legitimaris, een verzoek op grond van artikel 4:149 BW tot ontslag van de executeur in het geheel niet toekomt. Deze zou zich dan weer moeten melden via de route van artikel 4:204 lid 1 BW bij de rechtbank voor het verzoek tot benoeming van een vereffenaar. Vaak gaat het ontslag van een executeur gepaard met het benoemen van een vereffenaar. Begin je dan met een verzoek ontslag executeur en vraag je om verwijzing naar de rechtbank voor het overige, of andersom? Beide routes worden in de praktijk gevolgd. Verwarrend is in ieder geval dat een verzoek tot benoeming van een vereffenaar (art. 4:203, 4:204 of 4:205 BW) dient te worden ingediend bij de rechtbank, waarna vervolgens, na benoeming van die professionele vereffenaar, de vereffening onder supervisie van de kantonrechter staat.

Over de vraag of je nu bij de rechtbank of de kantonrechter moet zijn voor het vestigen van het verzorgingsvruchtgebruik op grond van artikel 4:29 en 4:30 BW dan wel het voorkomen daarvan (art. 4:33 BW) lijkt het laatste woord ook nog niet te zijn gezegd. Ook de vraag of de vordering op de voet van artikel 4:218 BW of op de voet van artikel 4:223 BW moet worden vastgesteld in het kader van de vereffening blijkt in de praktijk ingewikkeld te zijn.

Wat het erfprocesrecht verder zo complex maakt, is het feit dat er vaak veel partijen bij betrokken zijn. Dit maakt het procederen in hoger beroep dikwijls ingewikkeld. Want wat nu als één van de vele gedaagden in eerste aanleg in hoger beroep gaat jegens uitsluitend de oorspronkelijke eiser en de andere gedaagden hun hoger beroep apart instellen (ze verschillen immers onderling ook van mening). Hierdoor ontstaat een veelvoud aan procedures in dezelfde nalatenschap. Betekent dat ‘dubbele processtukken’ of kunnen de zaken vroegtijdig gevoegd behandeld worden? Procesrechtelijke perikelen die veelal voorkomen binnen complexe erfrechtzaken en vermoedelijk in de komende twintig jaar nog nader vormgegeven worden.

3 Veranderingen in testamenten

Daarnaast zijn ook de testamenten door de jaren heen veranderd. Er ligt een flinke stapel testamenten waarin de zogenaamde fideï-commissaire makingen (hierna:

7 Zie HR 6 juni 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF9440, NJ 2003/486, HR 10 november 2006, ECLI:NL:HR:2006:AY8290, NJ 2007/45, Hof Amsterdam 16 december 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:6114 en Hof Arnhem-Leeuwarden 25 februari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:1818.

8 HR 10 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:411.

9 HR 19 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:939.

10 Tussentijds heeft het project KEI hier nog zijn invloed op gehad. Nu dat niet meer actueel is, beperk ik mij hier tot het aanstippen van dat onderwerp.

tweetrapsmakingen) staan opgenomen. Dit betreft procedures die vaak een lange looptijd hebben, ver teruggaan naar het verleden en juridisch complex zijn. Ook het levenstestament heeft in de afgelopen twintig jaar binnen Nederland een enorme vlucht genomen. Dat betekent vanzelfsprekend dat ook de procedures omtrent het levenstestament langzaam opgekomen zijn en in de jurisprudentie een weg wordt gebaad door de vraag in hoeverre bij het aanstellen van een bewindvoerder of een curator nu wel of niet het levenstestament gevolgd moet worden, dan wel of het verzoek in zijn geheel moet worden afgewezen nu er toch een gevolmachtigde is aangewezen.¹¹

Een andere ontwikkeling betreft het leggen van beslag voor een niet-opeisbare vordering en de toename van het aantal procedures,¹² maar zeker ook literatuur daaromtrent.¹³ Het gerechtshof Den Haag hanteert als criterium dat slechts sprake kan zijn van het handhaven/toewijzen van een dergelijk beslag wanneer de langstlevende echtgenoot misbruik van zijn of haar bevoegdheid maakt.¹⁴ De rechtbank Limburg ging¹⁵ zelfs zover dat er beslag voor een niet-opeisbare legitieme vordering werd toegewezen. Ik zou mij kunnen voorstellen dat dit onderwerp van belang is voor het notariaat in het kader van de rechtszekerheid. Immers, wat adviseer je een cliënt als het toch mogelijk blijkt te zijn dat je vermogen (voor langere tijd) beslagen wordt voor een niet-opeisbare vordering?

4 Veranderende maatschappij

Ook de veranderende maatschappij kan in dit twintigjaarsoverzicht niet onbelicht blijven. Waar het zeker dertig jaar geleden eerder uitzondering dan regel was om een echtscheidingsprocedure aan te vragen en het al helemaal ongebruikelijk was om te procederen tegen je ouders over een erfenis, is dat op dit moment de normaalste zaak van de wereld. Heb je recht op een legitieme vordering, dan ga je daarvoor. Ook financiële uitbuiting of onbehoorlijke beïnvloeding is, hoe verdrietig

11 ECLI:NL:PHR:2023:120.

12 Hof 's-Hertogenbosch 26 januari 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:192, JERF 2021/55 m.nt. J.H. Lieber; Hof Den Haag 19 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3380, RN 2020/17; Rb. Limburg 18 maart 2022, ECLI:NL:RBLIM:2022:1352, NJF 2022/210, JERF 2022/79; Rb. Midden-Nederland 6 februari 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:408; Rb. Amsterdam 13 oktober 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:5797, JERF 2022/8.

13 Een aantal voorbeelden: S. Perrick, Het belang van conservatoir beslag ter verzekering van een niet opeisbare erfrechtelijke vordering, TE 2016, afl. 5, p. 88-93, W. Broomhaar, Conservatoir beslag voor een niet-opeisbare vordering krachtens erfrecht op de echtgenoot van de erfflater, JBN 2017/36, J.H.M. ter Haar & I. Visser, De aard van de vordering in het kader van de wettelijke verdeling en de (on)mogelijkheid van conservatoir beslag voor deze vordering, WPNR 2017, afl. 7203, p. 596-602, T.J. Mellem-Kranenburg, Is conservatoir beslag mogelijk op een niet-opeisbare vordering legitimaire vordering?, REP 2017, afl. 3, p. 31-34 en B.M.E.M. Schols & F.W.J.M. Schols, Erfrechtelijk misverstand opgelost: wij leven ongestoord voort, WPNR 2020, afl. 7266, p. 36-37.

14 Hof Den Haag 19 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3380.

15 Rb. Limburg 18 maart 2022, ECLI:NL:RBLIM:2022:1352.

ook, maatschappelijke realiteit. De toenemende groep ouderen in ons land, die bovendien ook regelmatig te maken krijgt met dementie en alzheimer en daarnaast vermogend en in sommige gevallen eenzaam is, is helaas het slachtoffer hiervan.

In de opsomming van erfrechtelijke procesperikelen kunnen uiteraard de internationale nalatenschappen niet achterwege blijven. Met name de Erfrechtverordening heeft een flinke invloed op de internationale erfprocesrechtzaken waar de advocaat in deze tijd mee te maken krijgt. De gewone verblijfplaats speelt een grote rol bij een internationale nalatenschap. Het aantal mensen dat emigreert en al dan niet weer terugkomt, dan wel boedelbestanddelen over de hele wereld verzamelt, neemt toe, waarmee ook deze complexe materie steeds zichtbaarder wordt in de rechtspraak. Ook betekening van exploitatie in onbeheerde nalatenschappen is complexer geworden (art. 53 en 54 Rv).¹⁶ Tel daarbij op de ontwikkelingen in de digitale wereld met betrekking tot toegang en informatie.¹⁷ Daarbij speelt de verduurzaming in de maatschappij ten slotte ook nog een belangrijke rol, nu we over een jaar of twintig wellicht geen eigen dak op ons huis meer bezitten, maar een dak dat bestaat uit gehuurde dakpannen met geïntegreerde zonnepanelen, waarbij het de vraag is wat tot de nalatenschap behoort.

5 Ten slotte

Twintig jaar 'nieuw' erfrecht. Ik denk dat ik niet alleen voor mijzelf spreek wanneer ik aangeef dat de erfrechtadvocatuur een enorme sprong heeft genomen. De Vereniging Erfrecht Advocaten Nederland (VEAN) is opgericht en heeft zich een goede plek in de maatschappij weten te verwerven. Ditzelfde geldt voor de Vereniging Familie- en erfrecht Advocaten Scheidingsmediators (vFAS). Met hun eigen specialisatieopleiding hebben zij ook toppers van erfrechtadvocaten in hun gelederen. Het belooft allemaal veel goeds voor de toekomst. Procedures zullen op een steeds hoogwaardiger juridisch niveau gevoerd worden. Ik kan in ieder geval niet wachten op de komende twintig jaar en hoop dan weer een dergelijk artikel te kunnen schrijven.

16 HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY9084.

17 Rb. Amsterdam 1 december 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:7090; Rb. Midden-Nederland 15 december 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:6151.