

# 1. INLEIDING

## 1.1 Aanleiding en onderzoeksvraag

### 1 Introductie

In art. 3:302 BW is de mogelijkheid opgenomen om een verklaring voor recht te vorderen.<sup>1</sup> Het komt voor dat een partij de vordering combineert met de vordering die strekt tot veroordeling tot een prestatie.<sup>2</sup> Het komt ook voor dat een partij alleen een verklaring voor recht vordert.<sup>3</sup> Een eiser vordert bijvoorbeeld een verklaring voor recht dat de gedaagde gehouden is tot vergoeding van schade. Als de rechter die vordering toewijst, wijst hij een declaratoir vonnis.<sup>4</sup> De rechter stelt dan alleen de rechtsverhouding tussen partijen vast. Als de eiser de schade die hij stelt te hebben geleden door de gedaagde, vergoed wil hebben, zal hij niet kunnen volstaan met het vorderen van een verklaring voor recht. Althans, als de gedaagde niet vrijwillig op basis van het declaratoire vonnis de schade aan de eiser vergoedt, kan de eiser met dit vonnis niet bewerkstelligen dat de gedaagde gedwongen wordt tot betaling van de schadevergoeding. De eiser zal *veroordeling* tot betaling van schadevergoeding moeten vorderen. Een veroordelend – oftewel *condemnatoir*<sup>5</sup> – vonnis is vatbaar voor tenuitvoerlegging in de zin van het tweede boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv). Dat neemt niet weg dat een rechter die een schadevergoedingsvordering toewijst, net als in het declaratoire vonnis, de

---

1 Art. 3:302 BW spreekt over een 'verklaring van recht', maar aangenomen wordt dat de wetgever zich hier heeft vergist. Zie Asser/Mijnssen, Van Velten & Bartels 5\* 2008/113. In de literatuur die rechtspraak wordt in het algemeen gesproken over een verklaring *voor* recht. Omwille van de leesbaarheid zal ik hierna de 'vordering die strekt tot een verklaring voor recht' met enige regelmaat afkorten tot 'vordering tot verklaring voor recht'. Dat zal ik ook doen met 'de vordering die strekt tot een veroordeling tot prestatie'.

2 Bijvoorbeeld Rb. Arnhem 1 december 2010, ECLI:NL:RBARN:2010:BO8135; Rb. Rotterdam 8 augustus 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BX4132 en Rb. Arnhem 11 juli 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BX4433.

3 Bijvoorbeeld HR 30 maart 1951, NJ 1952, 29 (*Dominee*); HR 22 januari 1993, NJ 1994, 734 (*Staat/Stichting Herwaarderung Pensioenen NSB-Kamerleden*) en Hof Arnhem 28 april 2009, NJF 2009, 335.

4 Zie hierna, nr. 10.

5 Snijders, Klaassen & Meijer 2011, nr. 161.

rechtsverhouding tussen partijen vaststelt. Diverse schrijvers typeren het declaratoire vonnis om die reden als 'het mindere' van het condemnatoire vonnis.<sup>6</sup>

## 2 De verklaring voor recht in combinatie met de veroordeling tot prestatie

Als partijen met een veroordeling tot prestatie net als met een verklaring voor recht bereiken dat de rechtsverhouding wordt vastgesteld, dan lijkt het niet zinvol om naast een veroordeling tot prestatie een verklaring voor recht te vorderen. Toch blijkt de verklaring voor recht vaak in combinatie met een veroordeling tot prestatie te worden gevorderd. Die conclusie baseer ik op de in de *Nederlandse Jurisprudentie* gepubliceerde rechtspraak.<sup>7</sup> De zoekterm 'verklaring voor recht' levert 1631 uitspraken op waarin een van de partijen een verklaring voor recht vorderde. In maar liefst 1171 uitspraken werd de vordering gecombineerd met een vordering tot veroordeling tot een prestatie. Zouden partijen met de verklaring voor recht dan toch iets anders bewerkstelligen dan met de veroordeling tot prestatie?

In 2005 heeft Jacobs onderzoek gedaan naar de *Feststellungsklage*, het Duitse equivalent van de vordering die strekt tot verklaring voor recht. Jacobs stelt dat een *Feststellungsklage* naast een *Leistungsklage* (een vordering die strekt tot veroordeling tot een prestatie) wel degelijk een meerwaarde heeft. De *Feststellungsklage* heeft volgens hem een zogenaamde *Lückenschließfunktion*. Met een *Feststellungsklage* bewerkstelligt de partij die een veroordeling tot prestatie vordert, dat niet alleen de geschilbeslissing maar ook de dragende voorbeslissingen bindend worden vastgesteld.<sup>8</sup> De uitkomst van dit onderzoek in combinatie met het feit dat een verklaring voor recht vaak samen met een veroordeling tot prestatie wordt gevorderd, is voor mij aanleiding om onder andere te onderzoeken in hoeverre de stelling dat een verklaring voor recht het mindere is van een veroordeling tot prestatie juist is.

## 3 De verklaring voor recht zonder veroordeling tot prestatie

Zoals uit het voorgaande blijkt, volstaat een partij ook met enige regelmaat met een vordering tot een verklaring voor recht.<sup>9</sup> Soms komt in de desbetreffende uitspraak aan de orde waarom de partij voor een verklaring voor recht kiest.<sup>10</sup> De keuze voor de vordering kan zijn ingegeven omdat het in bepaalde gevallen niet mogelijk zou

6 Zie hierna, nrs. 40, 43 en 44.

7 Zie bijlagen 1 en 7 voor uitspraken waarin een partij naast een verklaring voor recht een veroordeling tot prestatie vorderde. Zie bijlagen 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11 en 12 voor uitspraken waarin een partij volstond met een vordering die strekt tot verklaring voor recht.

8 Jacobs 2005, 222.

9 In 460 van de 1631 in de *NJ* gepubliceerde uitspraken vorderde een van de partijen slechts een verklaring voor recht.

10 In 50 van de 460 gevallen kwam aan de orde waarom degene die een verklaring voor recht vorderde, volstond met die vordering.

zijn om een veroordeling tot prestatie te vorderen.<sup>11</sup> Het vorderen van slechts een verklaring voor recht zou ook tot een efficiëntere procesvoering kunnen leiden<sup>12</sup> of genoegdoening op kunnen leveren.<sup>13</sup> Of die stellingen juist zijn, is tot op heden niet onderzocht. Althans, het laatste onderzoek naar de verklaring voor recht dateert van 1903.<sup>14</sup> Heersende leer ten tijde van het verschijnen van de dissertatie van Parser was dat de verklaring voor recht in het Nederlandse procesrecht ontoelaatbaar is.<sup>15</sup> Parser betoogde dat de verklaring voor recht toelaatbaar moest zijn omdat er anders gevallen zouden zijn waarin een partij geen rechtszekerheid kon verkrijgen over haar vermogensrechtelijke positie.<sup>16</sup> Voor verschillende gevallen die hij noemt, zou de eiser tegenwoordig op basis van art. 3:296 lid 2 BW een veroordeling tot prestatie kunnen vorderen. Dat de verklaring voor recht tot een efficiëntere procesvoering zou kunnen leiden of genoegdoening zou kunnen opleveren, kwam in zijn dissertatie niet aan de orde. Die opvattingen zijn pas na het verschijnen van de dissertatie van Parser in de rechtspraak en literatuur te vinden. Jacobs betoogt in zijn onderzoek over de *Feststellungsklage* dat de eiser vaker dan wordt aangenomen een veroordeling tot prestatie kan vorderen.<sup>17</sup> De uitkomst van zijn onderzoek in combinatie met het feit dat een (recent) onderzoek naar de noodzaak van het bestaan van de verklaring voor recht ontbreekt, is voor mij aanleiding om onder andere te onderzoeken in welke situaties een partij daadwerkelijk geen veroordeling tot prestatie kan vorderen en zij een verklaring voor recht nodig heeft.

#### 4 Onderzoeksvraag

Op grond van de hiervoor besproken vragen formuleer ik de volgende onderzoeksvraag:

In welke gevallen is de verklaring voor recht in ons huidige Nederlandse procesrecht mogelijk en in welke gevallen heeft een partij een verklaring voor recht (al dan niet naast een veroordeling tot prestatie) nodig?

### 1.2 Relevantie en opzet van het onderzoek

#### 5 Relevantie

Een onderzoek naar de verklaring voor recht is niet alleen wetenschappelijk relevant, maar ook voor de civiele procespraktijk. Onduidelijkheid over de vraag wanneer het zinvol of juist zinloos is om een verklaring voor recht te vorderen, kan ertoe leiden dat (de gemachtigde respectievelijk advocaat van) een partij onnodig

11 Zie bijvoorbeeld HR 9 december 1988, NJ 1989, 397 (*Jewlal/Gaflac*) en HR 20 januari 1989, NJ 1989, 375 (*Nijs c.s./Ciba-Geigy*).

12 HR 27 februari 1998, NJ 1998, 764 (*Europeesche/Ohra*).

13 HR 19 maart 2010, NJ 2010, 172 (*Chipshol/Staat*).

14 Parser 1903.

15 Zie hierna, nr. 15 en 16.

16 Zie hierna, nr. 19.

17 Jacobs 2005, p. 493 en 494.

een verklaring voor recht vordert of de vordering instelt terwijl zij beter een veroordeling tot prestatie had kunnen vorderen. Een onnodig gevorderde verklaring voor recht naast een gevorderde veroordeling tot prestatie kan leiden tot proceskostencompensatie en daarmee tot onnodige kosten voor de gedaagde.<sup>18</sup> Als een partij *alleen* een verklaring voor recht vordert, terwijl die verklaring voor recht haar niets oplevert en/of zij een veroordeling tot prestatie had kunnen vorderen, maken beide partijen mogelijk onnodige kosten. Als een partij bijvoorbeeld volstaat met het vorderen van een verklaring voor recht terwijl zij in plaats daarvan een veroordeling tot prestatie had kunnen vorderen, zal zij die veroordeling tot prestatie alsnog moeten vorderen in een nieuwe procedure wanneer de wederpartij naar aanleiding van het declaratoire vonnis niet op vrijwillige basis de prestatie verricht waartoe zij eigenlijk veroordeeld had moeten worden.<sup>19</sup> De consequenties van het instellen van de verkeerde vordering kunnen beperkt blijven tot onnodig gemaakte kosten, maar dat hoeft niet zo te zijn. Als een verklaring voor recht wordt gevorderd in een vrijwaringsprocedure of in reconventie en de gewaarborgde respectievelijk de eiser in reconventie wordt niet-ontvankelijk verklaard omdat hij ten onrechte een verklaring voor recht vorderde,<sup>20</sup> dan kan de gewaarborgde respectievelijk de eiser in reconventie niet opnieuw in die procedure een vordering instellen. De waarborg dient immers voor alle weren in vrijwaring te worden te worden opgeroepen en de eis in reconventie dient 'dadelijk bij' de conclusie van antwoord te worden ingesteld. De gewaarborgde respectievelijk de eiser in reconventie kan dan alleen een nieuwe vordering instellen in een nieuwe procedure en hij moet dan maar hopen dat de verschillende uitspraken elkaar niet tegenspreken.

## 6 Opzet van het onderzoek

Om te weten te komen waar de behoefte aan de verklaring voor recht vandaan komt, bespreek ik in hoofdstuk 2 de historische achtergrond van de verklaring voor recht. Zoals ik hiervoor opmerkte, werd in de rechtspraak ten tijde van het verschijnen van de dissertatie van Parser in 1903 nog aangenomen dat de verklaring voor recht niet toelaatbaar was. Ik bespreek waarom dat zo was en welke ontwikkelingen ertoe hebben geleid dat vlak na de eeuwwisseling de verklaring voor recht wél toelaatbaar werd geacht. Ook bespreek ik onder welke omstandigheden een partij volgens de rechtspraak met succes een verklaring voor recht kon vorderen.

<sup>18</sup> Zie hierna, nr. 52.

<sup>19</sup> Zie bijvoorbeeld Rb. Zeeland-West-Brabant 13 februari 2013, zaaknummer C/02/250279 / HA ZA 12-412. De eiser vorderde alleen een verklaring voor recht dat de gedaagde onrechtmatig jegens de eiser had gehandeld door pinopnames te doen. De eiser vorderde niet (ook) veroordeling tot terugbetaling van de ten onrechte gedane pinopnames. De rechter wees de vordering van de eiser af omdat de gedaagde halverwege de procedure het gepinde bedrag had terugbetaald aan de eiser, maar zonder die terugbetaling had hij de vordering toegewezen, zo blijkt uit de overwegingen van het vonnis. Als de gedaagde op basis van het vonnis niet vrijwillig het gepinde bedrag aan de eiser zou hebben terugbetaald, zou de eiser nog een procedure hebben moeten voeren om betaling te kunnen laten afdwingen door een deurwaarder.

<sup>20</sup> Bijvoorbeeld omdat de eiser onvoldoende belang had bij de vordering.

In hoofdstuk 3 komt de rechtspraak en literatuur over de in 1992 ingevoerde art. 3:302 en 3:303 BW aan de orde. Ik bespreek in dat hoofdstuk ook in welke context schrijvers stellen dat de verklaring voor recht het mindere is van de veroordeling tot prestatie. In hoofdstuk 4 onderzoek ik of, en zo ja, in hoeverre die stelling juist is en of het in bepaalde situaties zinvol is om een verklaring voor recht naast een veroordeling tot prestatie te vorderen. In hoofdstuk 5 en 6 bespreek ik in welke gevallen een veroordeling tot prestatie niet kan worden gevorderd en een partij is aangewezen op een negatieve verklaring voor recht (hoofdstuk 5) of een positieve verklaring voor recht (hoofdstuk 6). Ook bespreek ik wat een partij dan heeft aan die verklaring voor recht. Ten slotte komt in hoofdstuk 6 aan de orde of, en zo ja, in hoeverre de verklaring voor recht bijdraagt aan een efficiëntere procesvoering en of de verklaring voor recht genoegdoening oplevert. In hoofdstuk 7 beantwoord ik de hiervoor geformuleerde onderzoeksvraag.

## 7 Het rechtsvergelijkende perspectief

In het onderhavige onderzoek komt regelmatig het Duitse recht aan de orde.<sup>21</sup> De keuze voor een vergelijking met het Duitse recht is ingegeven door het doel van de vergelijking. De verklaring voor recht heeft in de Nederlandse literatuur nauwelijks aandacht gehad. Hiervoor kwam al aan de orde dat de laatste dissertatie over het onderwerp dateert van 1903. De wetgever heeft evenmin veel aandacht besteed aan de verklaring voor recht. De toelichting op art. 3:302 en 3:303 BW beslaat gezamenlijk één pagina. Regels over de toepassing van art. 3:302 en 3:303 BW zijn vooral te herleiden uit arresten van de Hoge Raad. Maar omdat de overwegingen uit deze arresten vaak zijn toegespitst op een concreet geval, ben ik voor algemene regels over voorwaarden waaronder een verklaring voor recht kan worden gevorderd, grotendeels aangewezen op literatuur en rechtspraak uit het buitenland. Gelet daarop is het van belang om met een vreemd rechtstelsel te vergelijken dat – voor wat betreft de mogelijkheid om een verklaring voor recht te vorderen – zoveel mogelijk lijkt op het onze. Dat blijkt het Duitse procesrechtstelsel te zijn.<sup>22</sup> Het lijkt er zelfs op dat de wetgever zich bij de codificatie van de verklaring voor recht in art. 3:302 BW heeft laten inspireren door de Duitse *Feststellungsklage* ex § 256 ZPO.<sup>23</sup> Ook specifiek met betrekking tot de negatieve verklaring voor recht wordt in de literatuur en rechtspraak verwezen naar de Duitse *negative Feststellungsklage*.<sup>24</sup>

21 Zie hoofdstuk 3, paragraaf 3.2 en 3.3; hoofdstuk 4, paragraaf 4.1; hoofdstuk 5, paragraaf 5.1 en 5.2; hoofdstuk 6, paragraaf 6.1.

22 Net als in Nederland is de mogelijkheid om een verklaring voor recht te vorderen in Duitsland expliciet in de wet opgenomen. In bijvoorbeeld Frankrijk en Groot-Brittannië is dat niet het geval. Zie daarover Kranzbühler 1973, p. 2; Landbrecht 2012, p. 238 en 239; Héron/Le Bars 2010, nr. 67 e.v.; Zamir/Woolf 2002. In Groot-Brittannië mag de eiser in beginsel kiezen welke vordering hij instelt, terwijl dat hier niet steeds het geval is. Zie Zamir/Woolf 2002, nr. 4.125 e.v.; Landbrecht 2012, p. 173.

23 Zie TM, Parl. Gesch. 3, p. 918, waar de wetgever expliciet naar § 256 ZPO verwijst.

24 Zie hierna, nr. 13 en 53.



## 2. TERMINOLOGIE EN HISTORISCHE ACHTERGROND

### 2.1 Terminologie

#### 8 Inleiding

Het Nederlandse burgerlijk procesrecht kent verschillende soorten vonnissen. Vonnissen worden op verschillende wijzen ingedeeld. Een van die indelingen is die in condemnatoire, constitutieve en declaratoire vonnissen.<sup>1</sup> Deze driedeling is door Parser<sup>2</sup> in 1903 geïntroduceerd<sup>3</sup> op basis van een soortgelijke indeling in Duitsland: het *Leistungsurteil* (condemnatoir vonnis), het *Gestaltungsurteil* (constitutief vonnis) en het *Feststellungsurteil* (declaratoir vonnis).<sup>4</sup>

#### 9 Declaratoir versus zuiver declaratoir

Vóór de introductie van deze driedeling maakten Nederlandse auteurs slechts een onderscheid tussen veroordelende (condemnatoire) en niet-veroordelende (declaratoire en constitutieve) vonnissen.<sup>5</sup> Omdat constitutieve vonnissen<sup>6</sup> vaak in de vorm van een rechterlijke verklaring werden uitgesproken (bijvoorbeeld 'verklaart de overeenkomst ontbonden') noemde men, aldus Scheltema, deze vonnissen ook wel 'declaratoir'.<sup>7</sup> Het *eigenlijke* declaratoire vonnis noemde men dan, ter onderscheiding van het constitutieve vonnis, 'zuiver declaratoir'.<sup>8</sup>

Hoewel de constitutieve en declaratoire vonnissen met de driedeling van Parser een eigen naam hebben gekregen – en de term 'zuiver declaratoir vonnis' dus overbodig is geworden – gebruiken sommige schrijvers de term nog steeds.<sup>9</sup> Zij gebruiken de

---

1 Zie Snijders, Klaassen & Meijer 2011, nr. 61 en Hugenholtz/Heemskerk 2012, nr. 112.

2 Parser 1903.

3 Van Nispen 1978, p. 119 en Hugenholtz/Heemskerk 2012, nr. 112.

4 Parser 1903, p. 27 en Van Nispen 1978, p. 119.

5 Van Boneval Faure 1893, p. 145. Zie ook Scheltema, *NJB* 1932, p. 182; Parser 1903, p. 87.

6 Dat zijn vonnissen waarbij een rechtstoestand wordt beëindigd, gewijzigd of in het leven wordt geroepen. Zie Snijders, Klaassen & Meijer 2011, nr. 161.

7 Scheltema, *NJB* 1932, p. 181. Zie bijvoorbeeld Rb. Zutphen 9 juni 1864, *R Bijbl.* 1865, p. 658.

8 Scheltema *NJB* 1932, p. 181 en 182.

9 Zie Hugenholtz/Heemskerk 2012, nr. 112; Stein/Rueb 2011, p. 203 en Beukers 1994, p. 67.

term voor vonnissen waarbij de rechter *slechts* een bestaande rechtstoestand of rechtsverhouding vaststelt.<sup>10</sup> Met declaratoire vonnissen bedoelen zij vonnissen waarbij de rechter een bestaande rechtstoestand of rechtsverhouding vaststelt en daarnaast bijvoorbeeld een veroordeling uitspreekt. Andere auteurs gebruiken voor die laatste vonnissen de term 'gemengde vonnissen'. Vonnissen waarbij de rechter alleen een bestaande rechtstoestand of rechtsverhouding vaststelt, noemen zij 'declaratoire vonnissen'.<sup>11</sup>

Voor het vonnis waarbij de rechter volstaat met vaststellen van de bestaande rechtstoestand of rechtsverhouding bestaan dus twee termen, te weten 'declaratoir vonnis' en 'zuiver declaratoir vonnis'. Ik zal hierna de term 'zuiver declaratoir vonnis' niet meer gebruiken. Die term leidt mijns inziens slechts tot verwarring. Het vonnis waarbij de rechter alleen de rechtstoestand of rechtsverhouding vaststelt, noem ik een 'declaratoir vonnis'. Het vonnis waarbij de rechter niet volstaat met het vaststellen van de rechtsverhouding in het dictum, noem ik een 'gemengd vonnis'.

## 10 Verklaring voor recht versus declaratoir vonnis

Art. 3:302 BW bepaalt dat op vordering van een bij een rechtsverhouding onmiddellijk betrokken persoon, de rechter omtrent die rechtsverhouding een verklaring voor recht uitspreekt. De term 'verklaring voor recht' is geen synoniem voor de term 'declaratoir vonnis': het dictum van een vonnis kan een verklaring voor recht bevatten zonder dat het vonnis declaratoir is.<sup>12</sup> Onzeker is of het ook mogelijk is dat een vonnis declaratoir is zonder dat daaraan een vordering die strekt tot een verklaring voor recht ten grondslag ligt. Stel dat A nakoming vordert van een verbintenis die voortvloeit uit een overeenkomst die A met B heeft gesloten. Als de rechter die vordering afwijst omdat hij het verweer van B dat de overeenkomst nietig is, honoreert, dan staat tussen partijen – nadat de uitspraak van de rechter kracht en gezag van gewijsde heeft gekregen – bindend vast dat de overeenkomst in kwestie nietig is.<sup>13</sup> Is het vonnis daarmee declaratoir? Als A vordert te verklaren voor recht dat B gehouden is tot nakoming van de overeenkomst die partijen hebben gesloten en de rechter die vordering toewijst, dan stelt de rechter – anders dan in het hiervoor genoemde voorbeeld – de rechtsverhouding tussen partijen *in het dictum* van het vonnis vast. De rechtsverhouding staat in beide vonnissen even bindend vast nadat de vonnissen gezag van gewijsde hebben gekregen.<sup>14</sup> Volgens Rueb is van een declaratoir vonnis pas sprake is als de rechtsverhouding in het dictum wordt vastgesteld.<sup>15</sup> Verschillende andere auteurs laten de woorden 'in het dictum' bij

10 Hugenholtz/Heemskerk 2012, nr. 112 en Snijders, Klaassen & Meijer 2011, nr. 161.

11 Parser 1903, p. 2; Scheltema, *NJB* 1932, p. 181 en 182; Van Mierlo en Van Dam-Lely 2011, p. 260; Van Nispen 1978, p. 119 en 120.

12 Zie hiervoor, nr. 1 en nr. 9.

13 Asser *Procesrecht*/Van Schaick 2 2011/ 148.

14 Zie hierna, nr. 49.

15 Stein/Rueb 2011, p. 206.



de definitie van een declaratoir vonnis achterwege.<sup>16</sup> Parser besteedt in zijn dissertatie aandacht aan de status van een afwijzend vonnis. Hij meent dat iedere gedaagde die in een procedure de vordering van de eiser betwist, in feite een verklaring voor recht vordert van het niet-bestaan van de vordering van de eiser.<sup>17</sup> De wetgever geeft geen definitie van het declaratoire vonnis. In de toelichting op art. 3:302 BW volstaat hij met de opmerking 'dat de rechtspraak algemeen aanneemt dat de rechter zuiver declaratoire vonnissen kan wijzen'.<sup>18</sup> Blijkt uit die opmerking dat de wetgever het afwijzende vonnis niet kwalificeert als een declaratoir vonnis? Dat de rechter een vordering mag afwijzen, staat immers niet ter discussie. Ik verwacht niet dat de wetgever met die opmerking iets heeft willen zeggen over de kwalificatie van afwijzende vonnissen nu de wetgever de opmerking plaatst in het kader van de *vordering* die strekt tot een verklaring voor recht.

Mijns inziens is het in strijd met de aard van de hiervoor besproken dieldeling om elk afwijzend vonnis te kwalificeren als declaratoir.<sup>19</sup> Het onderscheid tussen een condemnatoir, declaratoir en constitutief vonnis is gebaseerd op de aard van de vordering en gaat ervan uit dat de vordering wordt toegewezen. Om die reden lijkt het mij in terminologisch opzicht beter om een afwijzend vonnis te onderscheiden van het toewijzende vonnis en het afwijzende vonnis niet als declaratoir te kwalificeren. Gelet op het voorgaande bedoel ik hierna met een declaratoir vonnis het vonnis waarin een vordering die of een verzoek<sup>20</sup> dat strekt tot een verklaring voor recht is toegewezen.

## 11 Rechtsvordering, vorderingsrecht en subjectief recht

Art. 3:302 BW maakt deel uit van titel 11 van boek 3. In deze titel worden diverse aspecten van rechtsvorderingen geregeld. De bepalingen van deze titel kunnen worden onderverdeeld in vier categorieën. De eerste zes bepalingen van titel 11 hebben betrekking op de vordering tot nakoming en reële executie (art. 3:296 tot en met art. 3:301 BW). Daarna volgen acht specifieke bepalingen over (de reikwijdte van) rechtsvorderingen (art. 3:302 tot en met 3:305d BW). De derde categorie bestaat uit bepalingen over de bevrijdende verjaring (art. 3:306 tot en met 3:325 BW). En de vierde categorie bestaat uit een schakelbepaling die ziet op de toepasselijkheid van de bepalingen uit de titel buiten het vermogensrecht (art. 3:326 BW). De bepaling waarin de mogelijkheid is opgenomen om een verklaring voor recht te vorderen (art. 3:302 BW), valt dus onder het begrip 'rechtsvorderingen'.

Over de definitie van het begrip 'rechtsvordering' bestaat verwarring en discussie in de literatuur. Dat is begrijpelijk, gelet op het feit dat het woord in de wet op

16 Zie bijvoorbeeld Hugenholtz/Heemskerk 2012, nr. 112; Snijders, Klaassen & Meijer 2011 en Parser 1903, p. 136 e.v.

17 Parser 1903, p. 137.

18 TM, Parl. Gesch. 3, p. 915

19 Zie hiervoor, nr. 8.

20 Zie over de verklaring voor recht in de verzoekschriftprocedure hierna, nr. 12.

verschillende wijzen wordt gebruikt.<sup>21</sup> In sommige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek wordt met rechtsvordering bedoeld *de bevoegdheid* om een materieel recht (of subjectief recht) geldend te maken.<sup>22</sup> Dit wordt ook wel ‘de materiële betekenis’ van het begrip ‘rechtsvordering’ genoemd (zie bijvoorbeeld art. 3:306 BW). In andere bepalingen wordt met een rechtsvordering bedoeld *het middel* waarmee het subjectieve recht geldend wordt gemaakt.<sup>23</sup> Dit wordt ook wel ‘de formele betekenis’ van het begrip genoemd (zie bijvoorbeeld art. 3:218 BW). Volgens sommige auteurs dient het begrip ‘rechtsvordering’ te worden gebruikt voor beide betekenissen.<sup>24</sup> Volgens anderen dient het slechts te worden gebruikt in formele zin, dus om aan te geven met welk middel een eis wordt ingesteld.<sup>25</sup> Om het materiële aspect van het begrip ‘rechtsvordering’ aan te geven, gebruiken deze auteurs de term ‘vorderingsrecht’.<sup>26</sup> De term ‘vorderingsrecht’ wordt op zijn beurt echter in het vermogensrecht ook gebruikt om de relatieve vermogensrechten aan te duiden.<sup>27</sup>

Gelet op het voorgaande is het van belang om steeds na te gaan in welke betekenis(sen) het woord ‘rechtsvordering’ wordt gebruikt, opdat verwarring zoveel mogelijk kan worden voorkomen. In art. 3:302 BW is de term ‘op vordering van’ opgenomen. Deze term geeft aan op welke wijze of met welk middel de onmiddellijk bij een rechtsverhouding betrokken persoon een verklaring voor recht kan vragen: hij dient de verklaring voor recht te *vorderen* in een dagvaardingsprocedure.<sup>28</sup> Volledigheidshalve merk ik op dat een verklaring voor recht zowel in conventie als in reconventie (art. 136 Rv) kan worden gevorderd. Korthedshalve schrijf ik hierna steeds over ‘eiser’. Tenzij ik expliciet anders vermeld, kan daarvoor zowel eiser in conventie als eiser in reconventie worden gelezen.

## 12 De verklaring voor recht in de verzoekschriftprocedure

Brengt het feit dat de rechter een verklaring conform art. 3:302 BW ‘op vordering van’ een onmiddellijk betrokkene partij uitspreekt, mee dat een verklaring voor recht in een verzoekschriftprocedure niet kan worden gegeven? De wetgever heeft de zinsnede ‘op vordering van’ niet toegelicht.<sup>29</sup> In 1996 schreef Boekman over de verklaring voor recht in de verzoekschriftprocedure dat het ‘min of meer een axioma is’ dat in een beschikking geen verklaring voor recht kan worden gegeven.<sup>30</sup> Enkele arresten en uitspraken waarin de rechter in een verzoekschriftprocedure het verzoek om en verklaring voor recht toeweest, waren volgens Boekman uitzonderingen op de

21 Jongbloed, *GS Vermogensrecht*, titel 11, Boek 3, Inleiding op art. 296-305D, aant. 3 (losbladig en online).

22 Snijders en Stein 1994, p. 5.

23 Snijders en Stein 1994, p. 5.

24 Snijders en Stein 1994, p. 5.

25 Star Busmann/Rutten 1972, p. 111.

26 Star Busmann/Rutten 1972, p. 111.

27 Snijders en Stein 1994, p. 5.

28 Jongbloed, *GS Vermogensrecht*, titel 11, Boek 3, Inleiding op art. 296-305D, aant. 3.

29 TM, Parl. Gesch. 3, p. 915

30 Boekman 1996, p. 76.