

### Retentierecht

Het retentierecht is het recht om afgifte van een zaak op te schorten. Standaard voorbeeld is de garagehouder die de auto niet afgeeft, omdat de reparatiekosten niet zijn betaald. Ander voorbeeld is de aannemer die weigert het verbouwde huis te verlaten of op te leveren, omdat hij niet voor zijn werkzaamheden is betaald. Het gaat om een recht van een schuldeiser. Het retentierecht is in de wet terug te vinden in art. 3:290 BW. Het is geregeld in titel 10 van boek 3 BW (afdeling verhaalsrechten). Niet elke schuldeiser heeft retentierecht. De wet geeft aan in welke gevallen het retentierecht uitgeoefend mag worden. Er zijn een aantal gevallen die specifiek in de wet geregeld. Een van die gevallen staat in art. 3:120 lid 3 BW (+ arrest **Van der Wal/Duinstra**). In art. 3:120 lid 3 BW staat dat afgifte van goed opgeschort kan worden door een bezitter te goeder trouw, als hij kosten heeft gemaakt. Een bezitter te goeder trouw moet soms een zaak afgeven aan de eigenaar, maar als die bezitter te goeder trouw was en kosten heeft gemaakt dan zal hij die kosten vergoed willen zien. Daar heeft die bezitter dan ook recht op. Als de eigenaar de kosten niet betaald, dan mag de bezitter de afgifte van het goed opschorten. Dit voorbeeld is een bijzonder geval. In art. 6:52 BW is de algemene bepaling voor opschorting opgenomen. Maar kijk ook naar art. 6:263 lid 1 BW: de zogenoemde 'onzekerheidsexceptie'. Een recht tot opschorting als onzeker is of de wederpartij wel aan haar verplichtingen zal doen. Als je op het tentamen het leerstuk van het retentierecht behandelt, dan altijd art. 6:52 in combinatie met art. 3:290 BW noemen! Anders geef je een half antwoord.

### Karakter retentierecht

Het retentierecht is geen beperkt recht. Als je retentierecht hebt, dan heb je voorrang bij verhaal boven derden tegen wie het recht kan worden ingeroepen (art. 3:292 BW). Degene met retentierecht kan soms zelfs een hoger recht hebben dan bijvoorbeeld de pandhouder. Het retentierecht geeft voorrang, maar geen recht tot parate executie. Alleen de hypotheek- of pandhouder heeft het recht van parate executie. Dat hebben we vorige week al gezien. De retentor heeft geen recht van parate executie (tenzij faillissement, zie art. 60 lid 3 Fw). In het arrest **Heembouw/Fortis** wordt dit geïllustreerd. Een retentor zal als hij zijn recht geldend wil maken, de gewone weg moeten behandelen en dus beslag moeten leggen. Hij heeft daarvoor een executorial titel nodig.

Verder is het retentierecht afhankelijk van de vordering waar het bij hoort. Dat spreekt voor zich. Als die vordering betaald wordt, dan gaat het retentierecht teniet. Maar als je de vordering cedeert, dan is het niet zo dat het retentierecht mee over gaat. De garagehouder die retentierecht heeft over de auto kan de vordering die hij heeft op de eigenaar cederen aan een ander, maar hij krijgt niet mogelijkheid om dan ook die auto mee over te geven zodat zijn rechtsopvolger ook retentierecht krijgt over de auto. Dan gaat het teniet. De retentor heeft evenmin de bevoegdheid om de auto voor eigen gebruik te gebruiken.

De algemene regeling inzake algemene opschortingsrechten (afd. 6.1.7) is van toepassing (art. 6:57 BW). Buiten de bijzondere gevallen kun je retentierecht uitoefenen als is voldaan aan de volgende (algemene) vereisten van art. 6:52 BW:

- retentiegerechtigde heeft een opeisbare vordering
- er is samenhang tussen de verplichting tot afgifte van de zaak en de verplichting van degene aan wie de zaak moet worden afgegeven (lid 1)
- de samenhang is voldoende om opschorting te rechtvaardigen
  
- vermoeden van voldoende samenhang (lid 2):
  - over en weer uit dezelfde rechtsverhouding
  - uit zaken die partijen regelmatig met elkaar hebben gedaan

Het retentierecht is ook mogelijk bij opschortingsrechten van art. 6:262 BW (enac) en art. 6:263 BW (onzekerheidsexceptie). Tegen wie is het retentierecht in te roepen? Het retentierecht kun je inroepen tegen de schuldenaar en zijn eventuele opvolgers onder algemene titel (erfgenamen). Specifiek in de

wet is geregeld dat je het ook tegen (beslagleggende) crediteuren (art. 6:57 jo. 53 BW) kan uitoefenen. En in geval van faillissement tegen de curator (art. 60 Fw).

Kun het retentierecht ook inroepen tegen zakelijk gerechtigden? Mensen met een beperkt recht. Onderscheid moet worden gemaakt tussen jonger en ouder gerechtigden. De tijdsvolgorde is hierbij van groot belang. De zogenoemde jonger gerechtigden vinden we in de wet terug in art. 3:291 lid 1 BW. De ouder gerechtigden vinden we in lid 2 van hetzelfde artikel.

Derden met jonger recht op de zaak (3:291 lid 1 BW):

- eigendom, beperkt recht, voorrecht, beslag
- ook contractueel gebruiksrecht
- HR 23 juni 1995, NJ 1996, 216 (**Deen/Van der Drift**): extra voorwaarde dat schuldeiser op voor derde voldoende duidelijke wijze de feitelijke macht uitoefent over de zaak. Het is voor de buitenwereld niet altijd even duidelijk dat iemand een retentierecht heeft, vandaar deze extra voorwaarde.

Derden met een ouder recht op de zaak (3:291 lid 2 BW):

- de debiteur was bevoegd tot de overeenkomst
- de retentor had geen reden om aan de bevoegdheid van de debiteur te twijfelen (3:11 BW)
  - goede trouw op moment van aangaan overeenkomst
  - bewijsvermoeden van 3:118 lid 3 BW geldt hier niet (Van der Wal/Duinstra: de houder wordt niet vermoed te goeder trouw te zijn)
  - hier geldt ook niet de eis dat de retentor voor deze derde voldoende duidelijke feitelijke macht uitoefent (Rabobank/Fleuren)

### **Retentierecht in faillissement (art. 60 Fw)**

In faillissement blijft het retentierecht in stand. Dat maakt je nog geen separatist, maar je kunt weigeren om de auto aan de curator te geven. Je kunt nog niet automatisch zelf gaan verkopen. De curator kan dat wel. De curator heeft namelijk de taak om zaken uit de boedel te verkopen. De curator kan de zaak opeisen van verkopen (lid 2). Echter, de retentor behoudt wel zijn rang (wel bijdrage in faillissementskosten). Maar de curator kan de vordering ook geheel voldoen (lid 2).

Als nou blijkt dat de curator niets doen, wat dan? Als de curator ondanks de gestelde termijn niets doet, dan kan de retentor wél paraat executeren (lid 3). Daarbij gelden de regels voor pand/hypotheek (art. 3:248/268 BW). De retentor hoeft geen rekening te houden met de bijdrage in faillissementskosten.

### **Einde retentierecht**

Het retentierecht kan op de volgende manieren eindigen:

- tenietgaan van de zaak
- op de wijzen die in het algemeen voor opschortingsrechten gelden
  - wederpartij betaalt zijn schuld (6:52 BW)
  - wederpartij stelt zekerheid (6:55 BW)
  - opschorter raakt in crediteursverzuim (6:58 jo 6:54 BW)
- zaak komt in de macht van de schuldenaar of rechthebbende (3:294 BW)
  - tenzij de schuldeiser de zaak weer onder zich krijgt o.g.v. dezelfde rechtsverhouding
  - bij onroerende zaak verliest aannemer de macht door ontruiming (**Rabobank/Fleuren; Deen/Van der Drift**)
- opeisingsrecht als de zaak in handen van derden komt (3:295 BW)
  - niet echter van de eigenaar (Van der Wal/Duinstra)

### **Voorwaardelijke overdracht**

Overdracht bij "voorwaardelijke verbintenis" verschaft voorwaardelijk recht. Zie art. 3:84 lid 4 BW: 'Wordt ter uitvoering van een voorwaardelijke verbintenis geleverd, dan wordt (door de overdracht) slechts een recht verkregen, dat aan dezelfde voorwaarde als die verbintenis is onderworpen'. Bij een koopovereenkomst verbind je jezelf onvoorwaardelijk om te leveren en om de koper tot eigenaar te maken. Iemand wordt dan onvoorwaardelijk eigenaar. Maar je kunt ook afspreken dat iemand onder bepaalde voorwaarden eigenaar te maken. Voorbeeld: de koper wordt pas eigenaar als hij/zij betaald heeft. Dan zit je in de sfeer van het eigendomsvoorbehoud.

Je kunt ook iets verkopen onder een ontbindende voorwaarde. Je maakt iemand wel tot eigenaar, maar je wilt dat als een bepaalde voorwaarde vervuld is dat de eigendom weer terugvalt. Dit is geval wanneer je met iemand hebt afgesproken om iets niet te doen. Wordt het niet doen wel gedaan, dan is de sanctie dat het eigendom terugvalt.

Je kunt de voorwaarde koppelen aan de verbintenis tot levering en dan zegt art. 3:84 lid 4 BW dat als je levert uit kracht van een voorwaardelijke verbintenis, het verkregen recht dan ook aan die voorwaarde is onderworpen. De eigendom is die je verkrijgt, is een voorwaardelijk eigendom. Dat mag volgens de wetgever. Daarom is eigendomsvoorbehoud ook toegestaan.

### **Eigendomsvoorbehoud**

Het eigendomsvoorbehoud is in de wet terug te vinden in art. 3:92 BW. Het gaat om iets wat je moet afspreken. Het beding dat de verkoper eigenaar blijft totdat is betaald. Betaling is op zichzelf geen voorwaarde voor een geldige goederenrechtelijke overdracht. Voor een geldige overdracht ex art. 3:84 BW is nodig: levering, titel en beschikkingsbevoegdheid. Betaling hoort niet in dit rijtje thuis. Maar als je overeenkomt dat betaling een voorwaarde is, dan heb je dus eigendomsvoorbehoud. Dat een eigendomsvoorbehoud mag, staat in art. 3:84 lid 4 BW. Art. 3:92 BW regelt dan vervolgens het volgende: vermoeden van een verplichting tot overdracht onder opschortende voorwaarden van voldoening. De levering geschiedt door machtsverschaffing (art. 3:91 BW), en niet door bezitsverschaffing! De koper wordt houder voor de verkoper. Je verschaft alleen de macht, want je wilt nog niet dat de koper eigenaar wordt. Bezitten is namelijk houden voor zichzelf en dit wil je nog niet. Pas als de koper betaalt, wordt de koper van rechtswege eigenaar van de zaak.

Wanneer is eigendomsvoorbehoud mogelijk? Zie art. 3:92 lid 2 BW:

- tegenprestatie voor krachtens koop geleverde of te leveren zaken
- tegenprestatie voor naast de leverantie verrichte werkzaamheden
- schadevergoeding bij tekortkoming

Als ook eigendomsvoorbehoud is bedongen voor andere vordering, is het in zoverre nietig. Niet mogelijk: verlengd eigendomsvoorbehoud waarbij de vervreemder ook de eigendom tracht te krijgen van de eindproducten waartoe de door hem onder eigendomsvoorbehoud geleverde zaken zijn verwerkt. In plaats daarvan is het beter om een stil pandrecht bij voorbaat te vestigen.

Als je onder eigendomsvoorbehoud hebt geleverd aan een winkel, dan is het onhandig als die winkel niets meer zou kunnen verkopen. Vaak rust er eigendomsvoorbehoud op zaken die toch wel doorverkocht moeten worden. Daar zal de oorspronkelijke leverancier ook niet moeilijk over doen. En in veel overeenkomst wordt dat ook gewoon geleverd. In de koopovereenkomst wordt een clause opgenomen: vervreemdingsbevoegdheidsclausules. Een van de arresten die over een vervreemdingsclausule gaat is het arrest **Love Love (HR 14-2-1992, NJ 1993, 623)**. In deze zaak ging het om een schip die werd gebouwd waar de bouwer een eigendomsvoorbehoud op had. De leverancier van het casco had een eigendomsvoorbehoud. Uiteindelijk werd het afgebouwde schip doorverkocht aan een particuliere eigenaar. Toen zei de leverancier van het casco: 'Dat mocht je niet doen. Ik heb eigendomsvoorbehoud op dat casco gekregen'. Een van de verweren tegen de leverancier was vervolgens: 'Ja, maar zo'n zeilboot is bestemd om te worden doorgeleverd'. Dat verweer ging niet op. De Hoge Raad oordeelde als volgt: onvoldoende voor het doorbreken van het eigendomsvoorbehoud zijn zaken die bestemd zijn om doorgeleverd te worden. Er moet meer aan de

hand zijn om het eigendomsvoorbehoud te kunnen doorbreken. In een clause in de koopovereenkomst moet zijn geregeld onder welke voorwaarden kan worden doorverkocht. En dat was in deze zaak niet afgesproken. Het beroep op het eigendomsvoorbehoud ging op.

Bij overschrijding van de bevoegdheid: derdenbescherming indien de verkrijger de vervreemder tot overdracht bevoegd mocht achten (art. 3:86 BW). Beroep derdenbescherming van de koper/particuliere koper? Een bevoegdheid tot verpanden ligt niet voor de hand, dus ook niet snel goede trouw op grond van art. 3:238 lid 1 BW.

Hoe vindt de uitoefening van eigendomsvoorbehoud plaats? Dit geschiedt als volgt:

- vervreemder revindiceert / geen verhaalsrecht
- in principe alleen als koper in verzuim is
- leidt waarschijnlijk tot ontbinding koopovereenkomst (net als bij huurkoop (7A:1576s))
- in faillissement kan vervreemder opeisen, tenzij curator betaalt
  - geen opeising gedurende afkoelingsperiode (63a Fw)

Wanneer eindigt het eigendomsvoorbehoud? Einde eigendomsvoorbehoud:

- bij betaling van het verschuldigde (= vervulling voorwaarde)
- bevoegde vervreemding
- derdenbescherming bij onbevoegde vervreemding
- fysiek tenietgaan van de zaak
  - geen zaaksvervanging
- tenietgaan van juridische zelfstandigheid
  - natrekking / vermenging / zaaksvorming
  - arresten: Depex/Bergel, Kuikenboerderij, Love Love, Breda/Antonius

## Reclamerecht

De sheets over het reclamerecht zijn niet behandeld. Zie de sheets.

## Bijzondere wijzen van verkrijging van goederen (vgl. art. 3:80 lid 3 BW)

Titel 4 van boek 3 BW gaat over verlies en verkrijging van goederen. In deze titel staat art. 3:80 BW e.v. In art. 3:80 BW staat hoe je goederen verkrijgt. En dan met name de verkrijging onder bijzondere titel. Men verkrijgt goederen onder bijzondere titel door overdracht (art. 3:84 BW), door verjaring en door onteigening. En verder door de in de wet aangegeven gevallen wijzen van rechtsverrijking.

In het Burgerlijk Wetboek:

- roerende zaken:
  - toe-eigening, vinderschap, schatvinding
  - natrekking, vermenging, zaaksvorming
  - vruchttrekking
- onroerende zaken
  - natrekking, aanwas
- vorderingsrechten
- uit overeenkomst, onrechtmatige daad, etc (boek 6 BW).

## Toe-eigening (art. 5:4 BW)

- roerende zaak zonder eigenaar
  - *res nullius / res derelicta* (5:18 BW): de eigenaar geeft het bezit vrij, denk aan goederen bij het vuilnis
- inbezitneming (3:113 lid 1 BW)
- onroerende zaak heeft altijd eigenaar (5:24 BW)

## Vinderschap (art. 5:5 BW e.v.)

- onbeheerde roerende zaak (niet in macht van een ander)
- onder zich nemen "houder"

- eigendomsverkrijging na één jaar (5:6 BW)
- of: vindersloon ("naar omstandigheden") (5:10 lid 2 BW)
- dier: na twee weken ev. overdracht aan derde (5:8 lid 3 BW)

### Schatvinding (art. 5:13 BW)

- roerende zaak van waarde
- zo lang verborgen, dat daardoor opsporing eigenaar onmogelijk (verschil met vinderschap)
- schat komt toe aan ontdekker en eigenaar van de grond

### Vruchttrekking

- natuurlijke vrucht: eerst bestanddeel (art. 3:9 lid 1 jo. 3:4 BW), als de appel aan de boom zit dan is het een bestanddeel
- wordt door afscheiding een zelfstandige zaak (art. 3:9 lid 4 BW): als de appel ervan af valt dan is het een zelfstandige zaak
- eigenaar van de zaak wordt in principe eigenaar van de afgescheiden vruchten (art. 5:1 lid 3 BW). Maar bij vruchtgebruik wordt de vruchtgebruiker eigenaar van de vruchten (art. 5:17 jo. 3:216 BW).

### Natrekking, vermenging en zaaksvorming

Natrekking, vermenging en zaaksvorming spelen bij productievorming een grote rol. Bij al deze rechtsfiguren gaat het om het "bijeengeraken" van zaken. Het heeft gevolgen voor de eigendom.

1. Natrekking: als er een "hoofdzaak" is (nagetrokken zaak wordt bestanddeel)
2. Verbinding: als er geen hoofdzaak is
3. Vermenging: bijeenraken van vloeistoffen e.d.
4. Oneigenlijke vermenging: bijeenraken van zaken, zo dat niet meer bewezen kan worden wie eigenaar is van de (nog steeds) afzonderlijke zaken
5. Zaaksvorming: vorming *nieuwe* zaak uit roerende zaak/zaken

De grenzen tussen deze rechtsgevolgen is niet altijd even duidelijk. Goed beargumenteren voor welk rechtsfiguur je kiest. Hier is het extra belangrijk.

### Bestanddelen en hoofdzaken

Wat wordt nou gezien als een bestanddeel? Artikel 3:4 BW geeft een tweeledige definitie: 1. al hetgeen volgens verkeersopvatting (vb. sleutel is bestanddeel van een slot, auto of huis, hoeft niet per se vast te zitten) onderdeel van een zaak uitmaakt (lid 1) en 2. afscheiding is niet mogelijk zonder beschadiging van betekenis (lid 2).

Zie in dit kader ook het arrest **Dépex/Bergel**. Het arrest ging over de vraag of iets een bestanddeel was. Het ging om een farmaceutische fabriek. Het ging om de vraag of een waterzuiveringsinstallatie als bestanddeel van het fabrieksgebouw kon worden gezien. HR: wanneer bestanddeel of niet? Je moet niet kijken naar het productieproces, maar kijken naar het gebouw. Het gaat om goederenrecht en niet om economisch recht. De HR zei drie dingen:

1. Als gebouw en apparatuur in constructief opzicht op elkaar zijn afgestemd, ligt daarin een aanwijzing dat zij als één zaak moeten worden gezien.
2. Ook als het gebouw uit oogpunt van geschiktheid als fabrieksgebouw zonder die apparatuur als onvoltooid moet worden beschouwd, is dat een aanwijzing dat apparatuur en gebouw als één zaak moeten worden gezien.
3. Voor de vraag of het gebouw zonder de apparatuur als onvoltooid moet worden beschouwd, komt het niet aan op de functie van die apparatuur in het (concrete) productieproces in het gebouw. Niet elke fabriek heeft namelijk zuiveringsapparatuur nodig.

Deze zaak (zuiveringsapparatuur/disteleermachine) bleek uiteindelijk geen bestanddeel.

Hoe zit het dan met hoofdzaken (bij roerende zaken)? Art. 5:14 lid 3 BW: de waarde is aanzienlijk groter dan die van de andere zaak en volgens verkeersopvatting als hoofdzaak worden beschouwd.

### Natrekking bij roerende zaken

Vereisten voor natrekking bij roerende zaken ( art. 5:3 en 5:14 lid 1 en 3 BW):

- twee (of meer) roerende zaken
- toebehorend aan verschillende eigenaren
- één zaak is hoofdzaak
- andere zaak wordt bestanddeel van de hoofdzaak:
  - verkeersopvattingen (3:4 lid 1 BW) → uit oud tentamen: jurk en parels. De jurk is als hoofdzaak aan te merken.
  - hechte verbinding (3:4 lid 2 BW)

Natrekking kan niet tussen partijen anders worden geregeld. Iets wordt bestanddeel of niet. Het werkt automatisch. Het is dwingend recht. Eigendom van afzonderlijke bestanddelen is niet mogelijk. Zaken raken aan elkaar, één zaak kan worden gezien als hoofdzaak? Dan wordt de eigenaar van de hoofdzaak ook eigenaar van de zaak die erbij is gekomen.

### Verbinding

Verbinding is het bijeengeraken van (roerende) zaken, waarbij geen hoofdzaak valt aan te wijzen ( art. 5:14 lid 2 BW). Voorbeeld is het aan elkaar lassen van twee pijpen. Verbinding :

- leidt tot een nieuwe zaak, waarvan de oude zaken de bestanddelen vormen:
- leidt tot mede-eigendom voor eigenaren v.d. oude zaken, evenredig aan waarde daarvan
  - verschil met vermenging: gaat niet om vloeistoffen e.d.
  - verschil met zaaksvorming: daar nadruk op de *vorming*, en mogelijkheid dat de 'vormer' zelf eigenaar wordt
  - belang v.h. onderscheid slechts beperkt: bij vermenging en zaaksvorming is 5:14 lid 2 wèl van overeenkomstige toepassing (art. 5:15 en 5:16 lid 1 BW)

### Vermenging

Vermenging doet zich voor bij graan, vloeistoffen, gassen enzovoorts (art. 5:15 BW). Artikel 5:14 BW is van overeenkomstige toepassing. Dit laatste artikel is van belang voor de vraag : Wie is eigenaar geworden?

Vereisten art. 5:14 BW:

- twee (of meer) roerende zaken
- toebehorend aan verschillende eigenaren
- één zaak is hoofdzaak
- andere zaak wordt bestanddeel van de hoofdzaak:
  - verkeersopvattingen (3:4 lid 1 BW)
  - hechte verbinding (3:4 lid 2 BW)

Indien er geen hoofdzaak is aan te wijzen, dan is het natrekking. Indien er geen hoofdzaak is aan te wijzen, dan is het mede-eigendom.

### Zaaksvorming

Bij zaaksvorming gaat het om dezelfde principes als in art. 5:14 en 5:15 BW. Wat komt er nog meer bij kijken? Het moet gaan om menselijk handelen ("iemand vormt", art. 5:16 lid 1 BW). Er is een nieuwe zaak ontstaan uit twee of meer zaken. De verkeersopvattingen bepalen of er sprake van een nieuwe zaak:

- Arrest **Kuikenboerderij**: kuiken ondergaat door het ei te verlaten een zodanige gedaantewisseling, dan naar verkeersopvatting zaak met nieuwe identiteit ontstaat;
- Arrest **Love love**: scheepscasco is volgens de wet als schip in aanbouw reeds een schip. Dat verandert niet meer bij verdere afbouw. Wettelijk stelsel vormt de weerslag van de verkeersopvattingen.

Let op! eigendomsvoorbehoud of (stil) pandrecht op oude zaken vervallen. Beperkte rechten op oude zaken gaan teniet. Er is immers sprake van een nieuw zaak.

Hoofregel gevolgen zaaksvorming (art. 5:16 lid 1 BW):

- o als grondstoffen eigendom zijn van één eigenaar, dan wordt de nieuwe zaak ook zijn eigendom
- o als grondstoffen eigendom van verschillende eigenaren zijn, dan de regels voor natrekking of verbinding toepassen (art. 5:14 lid 1 en 2 BW)

Uitzonderingen gevolgen zaaksvorming (art. 5:16 lid 2 BW):

- o niet de eigenaar/eigenaren van de grondstoffen maar degene die de zaak voor zichzelf vormt of doet vormen (een ander laten vormen voor jou) wordt eigenaar
- o kan niet als de kosten van vorming te gering zijn (tenzij-regel)
- o zie arrest **Breda/Antonius**: Van belang is: wanneer doe je het voor jezelf? Maakt Antonius nieuwe zaken? Maakt Antonius voor Breda of voor zichzelf? **HR**:
  - algemene norm: of iemand **voor zichzelf** heeft gevormd (of voor zichzelf heeft doen vormen) hangt af van wat uit de rechtsverhouding van partijen voortvloeit in het licht van de daarop betrekking hebbende verkeersopvattingen
  - bijzondere normen:
    1. Was er een gedetailleerde instructie van de opdrachtgever? Zo ja, dan is dat een aanwijzing dat de opdrachtnemer niet voor zichzelf vormde. Breda gaf Antonius gedetailleerde instructies.
    2. Was het eindproduct onbruikbaar voor de opdrachtnemer? Zo ja, dan is dat een aanwijzing dat de opdrachtnemer niet voor zichzelf vormde. De eindproducten waren alleen voor Breda spannend, want alleen Breda kon er iets mee doen.
    3. Als de opdrachtnemer voor een vaste prijs werkt en dus geen economisch risico liep terzake van bruikbaarheid, verhandelbaarheid of winstgevendheid, is dat ook een aanwijzing dat de opdrachtnemer niet voor zichzelf vormde. Antonius hanteerde een vaste prijs.
  - conclusie : Antonius verliest de procedure. Deze is geen zaaksvormer.

### Oneigenlijke vermenging

Zaken door elkaar geraakt? Je kunt niet meer zeggen wat van wie is. Bij oneigenlijke vermenging gaat het om zaken waaraan zelf niets is veranderd, maar wel in omgeving zijn terechtgekomen waar zij niet meer individualiseerbaar aanwezig zijn. Zie ook arrest **Teixeira de Mattos**:

- o de houder wordt vermoed bezitter te zijn (art. 3:109 BW)
- o de bezitter wordt vermoed eigenaar te zijn (art. 3:119 BW)
- o tegenbewijs is toegestaan, maar is praktisch gezien niet mogelijk

### Natrekking bij onroerende zaken

Hoofregel: *duurzaam* met de grond verenigde gebouwen en werken (eenheidsbeginsel) (art. 5:20 lid 1 sub e BW). Zie ook arrest **Portacabin**: in dit arrest ging het om de vraag of iets (verhuisbaar huisje) duurzaam met de grond was verenigd. Er was een portacabin aangelegd aan gebouw en er was waterleiding, riool etc aangelegd. Het presenteerde zich helemaal als onderdeel van het gebouw, maar je kon het op zich weer losmaken.

De HR oordeelde als volgt:

- o naar aard en inrichting bestemd om duurzaam ter plaatse te blijven → dan onroerend geworden en bestanddeel van de grond, eigenaar grond wordt eigenaar portacabin. Hypotheekhouder had voorrang op beslaglegger (die beslag roerende zaken had gelegd, maar portacabin werd als onroerend gezien)
- o duurzame bestemming moet naar buiten blijken
- o verkeersopvattingen géén zelfstandige maatstaf voor al dan niet onroerend zijn (art. 3:3 BW), maar wel indirect van belang voor de vraag of een object duurzaam met de grond is verenigd

Uitzonderingen:

1. bestanddeel van een gebouw bevindt zich in, op of boven de grond van een ander (horizontale natrekking): zie casus garage in werkcollege

2. opstalrecht (art. 5:101 BW)
3. bevoegd aangelegde netwerken (art. 5:20 lid 2 BW)

Er is ook sprake van natrekking van met de grond verenigde beplantingen (art. 5:20 lid 1 sub f BW). Hiervoor is geen duurzame vereniging vereist. En bij water: geen natrekking als in open gemeenschap met water boven andermans erf (art. 5:20 lid 1 sub d BW).

---

## **Werkcollege week 4 - 21 januari 2011 - eigendom van (on)roerende zaken, retentierecht, recht van reclame en eigendomsvoorbehoud**

### **CASUS 1 : Eigendom van roerende zaken en eigendom van onroerende zaken**

Er is vrijwillig en onvrijwillig eigendomsverlies. Vrijwillig eigendomsverlies vindt plaats door overdracht (art. 3:84 BW) en kent drie vereisten: geldige titel, beschikkingsbevoegdheid en levering. Verder hebben we derdenbescherming uit art. 3:86 BW (alleen bij roerende zaken) en art. 3:88 BW (andere zaken dan roerende zaken). Aan een geldige overdracht kan ook zijn voldaan als een beroep op derdenbescherming slaagt, dit ondanks er dan niet is voldaan aan een van bovenvermelde vereisten. We hebben ook gekeken naar de zekerheidsrechten (pand en hypotheek = beperkte rechten). Voor de vestiging van een pand- of hypotheekrecht zijn dezelfde drie vereisten (titel, levering en beschikkingsbevoegdheid) nodig. Art. 3:98 BW is hierbij de schakelbepaling.

In geval van onvrijwillig eigendomsverlies gaat het eigendom van de ene persoon verloren, maar tegelijkertijd verkrijgt een ander het eigendom over de zaak of dat goed, tenzij de zaak of dat goed teniet gaat.

### **Vraag 1**

**Van welke bijzondere wijze van verkrijging of verlies van eigendom is sprake in de volgende gevallen?**

**a.** Art. 5:16 BW stelt aan de orde dat, hoewel er een aantal zaken waren, met die zaken een nieuwe zaak gevormd kan worden. Als je constateert dat er een nieuwe zaak wordt gevormd, dan ook kijken naar wie de eigenaar van die nieuwe zaak is. Dat kan dus betekenen dat degene die materiaal heeft geleverd, om die zaak te gaan maken, of eigenaar van de zaak blijft of het eigendom over de zaak verliest. Datgene wat hij had is verwerkt in de nieuwe zaak. Dit komt eigenlijk terug in deze eerste casuspositie. Sophie heeft een galajurk gemaakt van een rol zijde, Swarovski kristallen en parels. De zijde is onder eigendomsvoorbehoud geleverd door een stoffenwinkel en de kristallen en de parels zijn onder eigendomsvoorbehoud geleverd door een juwelier.

In feite behoort niets tot het vermogen van Sophie. De stoffenwinkel is eigenaar van de zijde en de juwelier is eigenaar van de kristallen en parels. Maar wat gebeurt er nu? Sophie gaat met het materiaal (zijde, kristallen en parels) een nieuwe zaak (jurk) vormen. Dat moeten we eerst vaststellen. Wordt er een nieuwe zaak gevormd? Ja, er wordt een jurk gemaakt dus er is sprake van zaaksvorming door Sophie, maar dit wordt wel gedaan met zaken van een ander. Deze zaken behoren niet tot het vermogen van Sophie. Kijken naar art. 5:16 BW. Hoofregel, zie lid 1: de eigenaar van de oorspronkelijke zaken wordt ook eigenaar van de nieuwe zaken. Lid 2: als iemand een nieuwe zaak vormt en dat voor zichzelf doet, dan wordt de desbetreffende partij die dat voor zichzelf doet vormen eigenaar van de zaak. Heeft Sophie de galajurk voor zichzelf gevormd? Ja, dat kunnen we uit de casus afleiden. Er staat niet dat Sophie de jurk in opdracht van de stoffenwinkel of de juwelier maakt. Het handelen van Sophie is het voor zichzelf vormen van deze zaak. Dat betekent dat art. 5:16 lid 2 BW i.c. opgaat. Dat heeft tot gevolg dat Sophie eigenaar wordt van de jurk en de stoffenwinkel (zijde) en de juwelier (kristallen en parels) het eigendom kwijtraken. Alles komt in het vermogen van Sophie. Hoe zit het dan met het eigendomsvoorbehoud? Door de nieuw gevormde zaak komt het eigendomsvoorbehoud op grond van deze bepaling te vervallen.

**b.** Nu heeft Sophie een galajurk gemaakt van een rol zijde. Klant Esther koopt de jurk en neemt de jurk mee naar huis. Bij nader inzien vindt Esther de jurk nogal saai en daarom vraagt ze of Sophie de jurk wat wil opvrolijken. Sophie naait door een juwelier aan haar onder eigendomsvoorbehoud geleverde Swarovski kristallen en parels op de jurk. Wat zijn de verhoudingen tussen partijen? Sophie is houder. Esther is eigenaar en bezitter. Wat gebeurt er nu? Sophie gaat kristallen en parels, die eigendom zijn van de juwelier, met de jurk verbinden. Als het gaat om de verbinding van twee roerende zaken, dan kan het zo zijn dat een partij die eigenaar is van zo'n roerende zaak zijn/haar eigendom verliest als gevolg van die verbinding. Het leerstuk van verbinding en het kwijtraken van eigendom betreft het leerstuk van de natrekking (art. 5:14 BW). Hoe zit dat dan? Dan komen we terecht bij art. 5:14 BW en daarin is geregeld dat als een zaak bestanddeel wordt van een andere zaak (wordt verbonden met die andere zaak), dan verliest diegene wiens zaak bestanddeel wordt van de hoofdzaak zijn eigendomsrecht. Wat betekent dat dan? Die kristallen en parels komen op de jurk. We kunnen de jurk i.c. opvatten als de hoofdzaak in relatie tot de aangebrachte kristallen en parels. Die kristallen en parels zijn bestanddelen geworden. Art 5:14 BW ;Voor de vraag of iets een hoofdzaak of een bestanddeel is, kunnen twee criteria in aanmerking genomen worden, namelijk 1. de verkeersopvattingen aan de ene kant en 2. eventueel het prijsverschil tussen de ene en de andere zaak anderzijds. Als de jurk op zichzelf al €1.000 waard is en de kristallen en parels €14, dan kunnen we tot de conclusie komen dat de jurk hoofdzaak is.

We kunnen ook zeggen dat de jurk volgens de verkeersopvatting als hoofdzaak kan worden gezien. Maar gesteld dat de kristallen en parels hartstikke duur zijn (waarde €10.000) en de jurk is €1.000 waard, dan kan het ook zo zijn dat je tot een andere conclusie kunt komen. Moeten we dan nog steeds zeggen dat op grond van de verkeersopvattingen, gezien het enorme prijsverschil, de kristallen en parels hoofdzaak zijn? Of is de jurk waarin kristallen en parels zijn verwerkt, ongeacht de prijs, de hoofdzaak? Is dit laatste het geval, dan is het aannemelijk dat de jurk volgens de verkeersopvattingen de hoofdzaak is. De kristallen en parels zijn bestanddeel. Op grond daarvan raakt de juwelier zijn eigendom door natrekking kwijt. De kristallen en parels zijn onderdeel geworden van de jurk. Esther is eigenaar van de jurk incl. kristallen en parels.

Er is i.c. geen sprake van zaaksvorming, want we kunnen niet zeggen dat door het aanbrengen van de kristallen en parels aan de jurk een nieuwe zaak is gevormd c.q. ontstaan. Die jurk was namelijk al een jurk. Dus dat is niet een nieuwe zaak. Art. 5:16 BW is niet aan de orde.

Andere situatie: fiets en zadel. Als je je eigen zadel van je fiets afhaalt, dan heb jij geen zadel meer. Als je vervolgens het zadel van je buurman mooi vindt en zijn zadel eraf haalt en op jouw fiets bevestigt, dan ben jij eigenaar geworden van dat zadel van die buurman op grond van natrekking. De fiets is hoofdzaak en het zadel het bestanddeel. Zodra je het zadel van de buurman eraf haalt, dan wil dat nog niet zeggen dat dat zadel weer in het vermogen van de buurman valt. Jij blijft namelijk eigenaar van de zadel. Er vindt dus ongewild eigendomsverlies plaats en dat gaat niet meer veranderen.

**c.** De lampen zijn aangebracht. Is Van Dam die onder eigendomsvoorbehoud heeft geleverd het eigendomsrecht ten aanzien van die lampen kwijtgeraakt? We gaan er van uit dat Van Dam niet is betaald. Wat betekent het leveren onder eigendomsvoorbehoud? Er wordt wel geleverd, maar onder de opschortende voorwaarde van betaling heeft die levering pas effect. Aan alle leveringsvereisten uit art. 3:92 BW wordt voldaan, maar omdat je het eigendomsvoorbehoud hebt bedongen houdt dat automatisch op grond daarvan in die levering heeft plaatsgevonden onder de opschortende voorwaarde van betaling. Daar gaan we in deze casus vanuit. Er is niet betaald. Dit is zo'n casus die heel veel bij faillissementen voorkomt. Een bedrijf gaat failliet, maar aan dat bedrijf zijn allerlei zaken geleverd die in die onderneming zijn gebruikt. En dan komt de vraag aan de orde: Kan je nog een beroep doen op je eigendomsvoorbehoud? Of is op grond van natrekking (bestanddelen) het eigendom van die geleverde zaken toch (ongewild) terecht gekomen bij de verkrijger? Waarom ongewild? Je wilt zelf het eigendomsrecht behouden over de zaken.

Waar komen we i.c. terecht? Dan komen we bij de hoofdregel van 3:4 BW en NIET art. 5:14 BW (!) terecht. Waarom is art. 5:14 BW niet van toepassing? Natrekking is verbinding van twee roerende zaken. Uit de casus blijkt dat het gaat om een verbinding van een roerende zaak (lamp) met een onroerende zaak (gebouw). Art. 5:20 lid 1 sub e BW: duurzaam met de grond verenigde gebouwen en werken (eenheidsbeginsel). De degene die eigenaar is van de grond en alles wat met deze grond is verbonden is, is evenzo eigendom van de eigenaar van die grond. De eigenaar van de grond is eigenaar van het gebouw. En in dat gebouw zijn die lampen geplaatst. Betekent dat nou dat door het aanbrengen van de lampen in het gebouw de eigenaar van het gebouw ook eigenaar van de lampen wordt? Kijken naar de algemene regeling. Wat is nou een bestanddeel? Art. 3:4 BW; er zijn twee criteria die bepalen of een zaak bestanddeel is geworden van een andere zaak of niet: 1. de verkeersopvattingen of 2. fysiek criterium (= wanneer iets zonder beschadiging los kan worden gemaakt van die andere zaak). Kan i.c. het fysieke criterium worden gebruikt? Kunnen we zeggen dat als je lampen ophangt dat dat inhoudt dat ze zo vastzitten dat ze niet verwijderd kunnen worden? Nee, we kunnen in zijn algemeenheid beredeneren dat lampen vrij eenvoudig kunnen worden weggehaald. Uit de casus blijkt niet dat de lampen niet eenvoudig kunnen worden verwijderd. Dit criterium gaat niet op.

Gaat het eerste criterium – de verkeersopvattingen – dan op? Zie arrest **Dépex/Bergel**: er was een disteleermachine aangebracht in een fabriek. De machine was onder eigendomsvoorbehoud geleverd. Dat gaat allemaal met leidingen in het gebouw en er komt water ed. doorheen. De machine was in het gebouw ingebouwd. Op gegeven moment ging het bedrijf failliet en toen wilde de eigenaar van de machine de machine terughebben. De eigenaar stelde dat de machine niet was betaald en dat deze daarom toekomt aan de eigenaar. De curator zei echter: ‘Nee, dat gaat niet op, want die machine is zodanig met het gebouw verbonden dat het een bestanddeel is geworden van het gebouw’. Toen werd hierover geprocedeerd. Hof: ‘Als ik kijk naar wat er in het gebouw – de fabriek - gebeurt, dan zie ik dat de machine onderdeel uitmaakt van het fabricageproces. De machine behoort zodanig tot de fabriek en daarom is de machine eigendom geworden van het bedrijf’. **HR**: ‘Het fabrieksproces is niet van belang. Je moet kijken naar het gebouw. Is de machine constructief met het gebouw verbonden dat het als eenheid gezien moet worden? Is het gebouw zonder die machine als onvoltooid te beschouwen? Zo ja, dan is het bestanddeel geworden’. Uit de zaak bleek dat het gebouw niet goed kon functioneren zonder de machine. Het gebouw kon daarom als onvoltooid worden beschouwd. De machine en het gebouw waren in deze zaak specifiek op elkaar afgestemd.

Terug naar de casus. Is een gebouw om te functioneren als onvoltooid te beschouwen als daar geen verlichting in aanwezig is? Ja, op grond van bovenstaande wel.

**d.** Wie is eigenaar van de slangetjes als de eieren nog niet zijn betaald? Wat zijn de vruchten van een zaak? Zie arrest **Kuikenboerderij (Stichting crediteurenbelangen)**: de bank, die stelt een pandrecht te hebben op de zaken, had goederen verkocht die in eigendom waren van de personen die daarover het eigendomsrecht hadden. Wat is van belang in deze casus? De HR heeft iets gezegd over de kuikens. Er was namelijk een leverancier die eieren onder eigendomsvoorbehoud had geleverd aan de kuikenboerderij. Die eieren waren bedoeld om uit te broeden om kuikens en vervolgens hennen te krijgen. En toen kwam de vraag aan de orde: kuikens uit het ei = nieuwe zaak of is het eigendomsrecht van de leverancier van de eieren gebleven?

De leverancier levert eieren. Dan gaat het naar het bedrijf toe. Het bedrijf broedt de eieren uit totdat er kuikens komen. En dan hebben ook nog de bank. De bank heeft met het bedrijf een pandrecht afgesproken. Een pandrecht voor huidige en toekomstige zaken. Wat betekent dit? Alle roerende zaken die eigendom zijn van het bedrijf kunnen onder het pandrecht van de bank vallen. Die eieren worden geleverd onder eigendomsvoorbehoud. Behoren de eieren tot het vermogen van het bedrijf? Nee, zolang er niet is betaald zijn de eieren eigendom van de leverancier. Wat voor consequenties heeft dat voor de bank? De bank heeft geen geldig pandrecht op de eieren. De bank mag de eieren niet verkopen. Maar nu zijn uit de eieren kuikens gekomen. En dan komt de vraag aan de orde: mag de bank die kuikens wel verkopen? Dit is te betwisten, gezien de leverancier kan zeggen: ‘Uit het ei is dit kuikens gekomen. Dat is een vrucht van mijn zaak’. De HR geeft twee criteria:

1. het uitbroeden van de eieren gebeurt in dit bedrijf. Het bedrijf verricht allerlei handelingen (broedmachine, temperatuur, omdraaien eieren etc) die nodig zijn om het ei uit te broeden. Op grond hiervan is er sprake van een nieuwe zaak. Die zaak is verkregen door het bedrijf en omdat het bedrijf eigenaar is geworden van de kuikens, mocht de bank de kuikens verkopen. De bank had namelijk pandrecht op de kuikens.
2. nieuwe zaak

Terug naar de casus. Sonja zet de eieren in een hoge, glazen bank met een lamp erboven. Zelf gaat ze drie weken met vakantie. Doet Sonja er iets aan? Nee, de casus toont geen gelijkenissen met de feiten uit het arrest Kuikenboerderij. Het gaat om een andere situatie. Wat zou de gevolgtrekking kunnen zijn? De hoofdregel blijft hier i.c. gelden, namelijk: uit het ei komt een dier (een slangetje), dat is een vrucht van het ei. Als de leverancier al eigenaar is van slangeneieren, dan is hij ook eigenaar van de pasgeboren slangetjes. De eigendomssituatie blijft in stand.

De eigendomssituatie verandert pas als een bedrijf allerlei handelingen moet verrichten om het broeden van de eieren tot een goed einde te brengen. Als dat niet het geval is. Je doet er niets aan, dan blijft de eigenaar van de slang en het ei onder eigendomsvoorbehoud geleverd, en de daaruit komende slangetjes eigenaar van de baby slangetjes.

Op het tentamen goed analyseren. Hoofdregel: vruchten van een zaak blijven behoren aan de eigenaar waaruit die vrucht van afkomstig is. Is er op grond van rechtspraak een uitzondering mogelijk? Uitzondering in Kuikenboerderij.

**e.** We gaan er vanuit dat Jan niets met het restaurant te maken heeft. Jan is geen eigenaar van de grond en het restaurant, maar hij neemt iets mee van de grond. En dat bevindt zich op het terrein van het restaurant. We beginnen met de haas. Wiens eigendom is de haas? Niemand, als we er vanuit gaan dat de haas daar rondhuppelt en de haas dus niet wordt gehouden. Als Jan de haas vangt, dan hebben we te maken met een *zgn. res nullius* (art. 5:18 BW). Een zaak die van niemand is. Kun je eigenaar worden van een zaak die van niemand is? Ja, zie art. 5:4 BW (toe-eigening). Je wordt eigenaar van een roerende zaak zonder eigenaar door inbezitneming (art. 3:113 lid 1 BW: houden voor jezelf, bezitter worden).

Een roerende zaak heeft daarentegen wel altijd een eigenaar (art. 5:24 BW). Wat geldt als hoofdregel met betrekking tot een onroerende zaak? Art. 5:20 BW: alles wat verbonden is met een onroerende zaak (stuk grond) is eigendom van de eigenaar van die onroerende zaak. De eigenaar van het restaurant is ook eigenaar van de kerstboom. Nu haalt Jan de kerstboom uit de grond. Wordt Jan dan eigenaar van die kerstboom? Jan gaat de kerstboom in bezit nemen en neemt die vervolgens mee naar huis. Hij gaat de boom voor zichzelf houden. Hij is dus bezitter geworden van de boom. Is hij ook eigenaar van die kerstboom? Nee, want er is nu geen sprake van een *res nullius*. De kerstboom was eigendom van de eigenaar van het restaurant. Het feit dat Jan de boom uit de grond haalt, brengt alleen met zich mee dat die kerstboom van een onroerende zaak een roerende zaak gaat worden. Dat brengt geen wijzigingen met zich mee in het eigendom.

Conclusie: Jan is eigenaar geworden van de haas en niet van de kerstboom. Jan is bezitter van de kerstboom, maar wel bezitter niet te goeder trouw.

**f.** Deze casus gaat over vermenging + arrest Teixeira de Mattos. Als er sprake is van gebrek aan individualisering, dan kan dat tot gevolg hebben dat degene die de zaak onder zich houdt vermoed en ook daadwerkelijk gezien wordt als de rechthebbende. Echter, in deze casus komen twee soorten vermengingen aan de orde:

1)

De eerste is namelijk dat er een silo is met 200 liter wijn en daar wordt nog eens 100 liter van diezelfde soort van een andere eigenaar aan toegevoegd. Dit is het vermengen van twee hoeveelheden vocht. Als dit aan de orde is, dan hebben we het over het leerstuk van de eigenlijke vermenging (art. 5:15 jo. 5:14 BW). Iets wat naar de soort/hoeveelheid (per liter) wordt verhandeld en bij elkaar komt,

is eigenlijke vermenging. Bijvoorbeeld een hoeveelheid zout (of graan etc) van de een en een hoeveelheid zout van de ander die met elkaar worden vermengd.

2)

Bij flessen wijn weten we dat het niet alleen maar per hoeveelheid wordt verhandeld in die zin dat het alleen maar gaat om 20, 30, 40 of 50 flessen wijn. We kunnen ook gewoon 1 fles wijn hebben. En als dat het geval is, dan gaat het niet om eigenlijke vermenging. Het gaat namelijk niet uitsluitend om verhandeling naar soort/hoeveelheid. Er wordt ook per object verkocht. En dan hebben we met allemaal individuele zaken te maken die samen komen (een geheel). Twee flessen wijn die naast elkaar staan. En dan komen we bij het leerstuk van oneigenlijke vermenging en het arrest Teixeira de Mattos (individualiseren om eigendom aan te tonen, bijv. naam op de zaak).

Terug naar de casus. De twee hoeveelheden wijn die bij elkaar komen en samen hetzelfde soort wijn zijn, dat is de eigenlijke vermenging van art. 5:15 jo. 5:14 BW. En daar geldt als regel dat als geen beide zaken als hoofdzaak is aan te merken, er een vorm van mede-eigendom ontstaat naar rato van de waarde/hoeveelheid. In casu gaat het om 200 liter ten opzichte van 100 liter wijn. De Gouden Kurk is voor 2/3 deel eigenaar en Jansen voor 1/3 deel eigenaar van de inhoud van de silo. Geldt dit nou ook voor de flessen Sancerre? Nee, want door gebrek aan individualisering (arrest Teixeira de Mattos) is de Gouden Kurk eigenaar van alle flessen die zich met elkaar hebben vermengd.

Andere situatie: als je een vloeistof hebt en je voegt er een andere vloeistof aan toe, dan is dit ook weer een vermenging. Dan kan er als we naar de wet kijken weer een hoofdzaak en een bestanddeel zijn. Als aan 10 liter vloeistof, met een waarde van €800, een kleine andere soort vloeistof wordt toegevoegd met een waarde van €50, dan weten we dat de eigenaar van de 10 liter eigendom verkrijgt over de nieuwe samengestelde vloeistof. Maar het zou ook zo kunnen zijn dat bij het vermengen van vloeistoffen het niet helemaal gaat om vermenging maar om ook zaaksvorming. En een voorbeeld van zaaksvorming in de frisdrankenindustrie : aan een frisdrank worden allerlei andere stoffen toegevoegd om de drank lekker te maken. De nieuwe drank wordt verkeersopvatting als een nieuwe zaak gezien. Dan zitten we niet in het leerstuk van de vermenging maar van de zaaksvorming. Het mooiste voorbeeld is Coca Cola met zijn geheime recept.

**g.** Wie is eigenaar van de staafjes als ze zijn geproduceerd? Maar let op! in de casus staat het volgende: *Tegen een vaste prijs van € 0,05 per staafje zal Jansen 1.000.000 staafjes produceren en leveren aan TopToys.* Er is nog niet geleverd aan TopToys. Het gaat in deze casus weer om het zaaksvormingsproces en daarbij is rechtspraak wederom van belang. Heeft Jansen de staafjes voor zichzelf gevormd of heeft Jansen deze staafjes in opdracht van TopToys aan de hand van allerlei aanwijzingen geproduceerd? En wie draagt het risico voor eventuele mislukte staafjes? Deze vragen kwamen aan de orde in ondervermeld arrest.

**Arrest Breda/St. Antonius:** de HR heeft ten aanzien van de vraag wie de eigenaar is van de geproduceerde producten en/of er sprake is van zaaksvorming voor jezelf geoordeeld dat als jij feitelijk voor jezelf vormt en dat doet met zaken die door een ander zijn geleverd en met allerlei specificaties die de betreffende partij aan jou geeft voor een vaste prijs zonder dat je daarbij het risico loopt, dan heb je het niet voor jezelf geproduceerd maar dan heb je die zaaksvorming doen plaatsvinden in opdracht van een ander. Dat betekent dat die ander (i.c. TopToys) automatisch eigenaar wordt van de nieuw gevormde zaak.

Waarvoor is dit van belang? In de praktijk worden ondernemingen gefinancierd door de bank. TopToys geeft de bank zekerheid (pandrecht roerende zaken). TopToys geeft Jansen de opdracht om staafjes te produceren. Die staafjes liggen na productie nog bij Jansen. Als Jansen failliet gaat, wat heeft dat voor gevolgen voor de staafjes? Er kan een dispuut ontstaan tussen de bank van TopToys en de bank van Jansen. Beiden stellen een pandrecht te hebben. De bank van TopToys kan met het argument komen dat het gaat om zaaksvorming, want TopToys geeft Jansen de opdracht om de staafjes te maken. Na productie is het pang-effect ontstaan en heeft de bank van TopToys een pandrecht verkregen. De bank van TopToys heeft bij faillissement van Jansen een bepaald risico, want

de zaken zijn nog in beheer van Jansen. Maar de bank van Jansen loopt ook een risico, want de staafjes behoren toe aan een ander dus geen pandrecht. Dit zijn situaties die zich bij banken van ondernemingen in faillissement voordoen. En dit was ook het geval in bovenvermeld arrest.

**h.** TopToys levert de zaken aan, maar zij zijn geen eigenaar van de andere zaken die in het productieproces worden gebruikt. Het hout van X, het metaal van Y en de verf van Z. maakt dit wat uit? Als er kijken naar art. 5:16 lid 2 BW, dan zegt het artikel dat degene voor wie de zaak wordt gevormd, in beginsel voor zichzelf maar via de producent, het eigendom kan doorbreken. Eigenlijk komen we weer terug bij de eerste casus en die jurk. En dat betekent dat TopToys weliswaar produceert voor zichzelf via Jansen voor zichzelf. Wat betekent dit? De goederen van anderen die in het productieproces worden meegenomen en waaruit dan een nieuwe zaak ontstaat, die eigenaren raken hun eigendomsrecht kwijt. X, Y en Z verliezen hun eigendom. TopToys is eigenaar.

## **Vraag 2**

### **(...) a. Wie is eigenaar van de berghut?**

Hoofddregel : gebouwen en werken die duurzaam met de grond verbonden zijn, die zijn eigendom van de eigenaar van de grond (art. 5:20 lid 1 sub e BW). Dit is de zgn. verticale natrekking. Geldt deze regel nou ook voor zo'n berghut? Kun je zeggen dat een berghut een werk of gebouw is dat duurzaam met de grond verbonden is? Hier is rechtspraak over, zie arrest **Portacabin**:

- naar aard en inrichting bestemd om duurzaam ter plaatse te blijven
- duurzame bestemming moet naar buiten blijken
- verkeersopvattingen géén zelfstandige maatstaf voor al dan niet onroerend zijn (art. 3:3 BW), maar wel indirect van belang voor de vraag of een object duurzaam met de grond is verenigd

Waar gaat het arrest over? Het gaat over roerende zaken die op onroerende zaken worden geplaatst en geacht worden duurzaam daar te zijn. En daarvan heeft de HR gezegd : als het niet daadwerkelijk met de grond is verbonden door aansluitingen (riool, water e.d.), dan kan het toch vanwege de duurzaamheid van de bestemming onroerend geworden zijn. Als we dit nu op de casus toepassen, dan kun je twee kanten uit redeneren:

1. Het staat niet in de casus, maar ik neem aan dat de berghut aangesloten is op water/gas/elektra. De berghut is goed met de grond verbonden en er zijn specifieke leidingen e.d. geplaatst om dit te verwezenlijken, dus art. 5:20 lid 1 sub e BW is van toepassing.
2. Als je zegt nee hetgeen in 1 gestelde is niet het geval, dan moet je verwijzen naar het Portacabin arrest en zeggen: 'Als ik hier uit kan afleiden dat die berghut bestemd is om duurzaam te staan, en min of meer een eenheid vormt met de grond, dan kan het daardoor toch onroerend zijn geworden. Dat heeft tot gevolg dat Mark eigenaar is geworden van de hut.

### **(...) b. Wie is eigenaar van de bouwmaterialen?**

Hoofddregel : gebouwen en werken die duurzaam met de grond verbonden zijn, die zijn eigendom van de eigenaar van de grond (art. 5:20 lid 1 sub e BW). Dit is de zgn. verticale natrekking. De bouwmaterialen zijn bestanddeel geworden van de woning van Mark (art. 3:4 lid 1 BW). De serre is onroerend geworden. Mark is eigenaar van de grond, dus ook van de serre. De bouwmarkt is zijn eigendom kwijt.

### **(...) c. Wie is eigenaar van de kelder? Hoe bewerkstelligt Mark dat hij zijn wijnkelder kan aanleggen?**

Eerste deelvraag:

Wie is eigenaar van de garage? (is zoals de vraag had moeten zijn). We gaan er vanuit dat Mark en de buurman eigenaren zijn van hun woning. De buurman heeft een parkeergarage onder zijn woning. Deze parkeergarage loopt voor een deel onder de grond van Mark door. Een deel van de garage valt dus onder het eigendomsrecht van Mark. Echter, de garage behoort tot toe aan eigenaar van de grond waarmee het is verbonden. De garage kan niet zonder schade worden los gemaakt van de woning. De garage is bestanddeel (art. 3:4 BW) van de woning van de buurman (hoofdzaak). De buurman is dus eigenaar van de garage. Dit is horizontale natrekking.

Tweede deelvraag:

De garage is eigendom van de buurman, maar deze garage bevindt zich wel in het grondgebied van Mark. Hoe oplossen? Hoe kan Mark zijn wijnkelder aanleggen? Hoofregel eigendomsrecht : grondgebied wat van jouw is, daar heb je het exclusief gebruiksrecht op. Mark wordt gestoord in zijn exclusief gebruiksrecht (art. 5:21 BW), omdat een deel van de garage die onder jouw grond ligt niet van jou is maar van de buurman. Mark heeft er belang bij om zich te verzetten, omdat hij zijn wijnkelder nu niet kan graven. Wat kan Mark doen? Mark kan verwijdering van de garage vragen. Mark kan afbraak vorderen, en de rechter moet deze vordering in beginsel toewijzen. Wanneer zou je geen afbraak kunnen vorderen of wanneer zal de vordering niet worden toegewezen? 1. de buurman is te goeder trouw, 2. de buurman heeft een redelijke schadevergoeding aangeboden of 3. Mark maakt misbruik van zijn bevoegdheid om afbraak te vorderen (onevenredigheids criterium). Er moeten belangen worden afgewogen. Als het belang van de buurman groter is dan het belang van Mark, dan kan de buurman erfdienstbaarheid of overdracht van de strook grond als reconventionele vordering instellen (art. 5:54 BW).

**(...) d. Heeft de buurman gelijk? Zo ja, kan Mark voorkomen dat de buurman de sloot over het erg van Mark bevaart?**

Mark is eigenaar van de grond onder water. Ook van het water indien dat water boven de grond in, in open gemeenschap staat met ander water (art. 5:20 lid 1 sub d BW). Sloot staat in open verbinding. Water is privaatrechtelijk gezien *res nullius*. Mark heeft wel een exclusief gebruiksrecht (art. 5:21 BW). Dit sluit een gebruiksrecht van de buurman uit. Mark hoeft niet toe te staan dat de buurman er gebruik van maakt.

Indien er sprake is van openbaar vaarwater (een sloot is dat niet), dan art. 5:27 BW. De Staat wordt vermoed eigenaar te zijn van de grond. Mark mag dan het tegendeel bewijzen.

## **CASUS 2 : Retentierecht, recht van reclame, eigendomsvoorbehoud**

### **Vraag 1**

**(...) Wat raadt mr. Feenstra zijn cliënt aan te doen en waarom?**

1. Er is onder eigendomsvoorbehoud geleverd. Eigendomsvoorbehoud is levering onder de opschortende voorwaarde van betaling. Het scherm is feitelijk in de macht van Bert, maar Huizinga is nog steeds eigenaar (art. 3:92 jo. 91 jo. 84 lid 2 BW).
2. Als het gaat om een schuld van de fiscus, dan denken aan de rangorde van de schuldeisers. De fiscus heeft een hoge (algemene) preferentie op het gehele vermogen van een schuldenaar. De fiscus heeft een hoge voorrang boven andere schuldeisers om verhaal te halen (uitzondering art. 3:284 BW). De fiscus kan in dat geval beslag leggen op het vermogen van de schuldenaar ter voldoening van de schuld. Dat beslag kan de fiscus leggen op de bodem van de activiteiten (bodembeslag). De fiscus heeft bodemrecht (art. 22 lid 3 IW). Onder het beslag vallen alle zaken die ter stoffering (= ter uitoefening van...) dienen van de woning of het bedrijf van een schuldenaar, ongeacht wie de eigenaar is van de zaak. De fiscus kan op grond van het bodemrecht beslag leggen en verkopen. De fiscus mag zaken verkopen die niet tot het vermogen van een schuldenaar behoren. Zaken of goederen waarvan de schuldenaar geen eigenaar is.
3. **Advies:** Huizinga loopt het risico dat het plasmascherm wordt beslagen (door de Belastingdienst) en verkocht. Wat moet Huizinga doen? Hij moet het bodemrecht zien te voorkomen. Hij moet naar Bert gaan en het scherm ophalen. Dan dient het niet ter stoffering van de woning of bedrijf. De rechten blijven dan behouden.

Zie ook Pitlo nr 391 en verder.

### **Vraag 2**

**(...)**

**a. Wat is de positie van de juwelier?**

Er is een vorm van zekerheid wanneer je een zaak onder je hebt en er moet nog betaald worden ten aanzien van een reparatie. Er is dan een direct verband tussen het feit dat je een goed onder je hebt wat je weer moet afgeven aan de eigenlijke rechthebbende en daartegenover staat de verplichting van de schuldenaar om te betalen. Als het gaat om een opeisbare vordering aan de ene kant en een zaak aan de andere kant, dan kan er onder omstandigheden sprake zijn van een opschortingsbevoegdheid. En staat in het goederenrecht beter bekend als het retentierecht (art. 3:290 jo. 6:52 BW = nakomen van verplichtingen).

Dus we hebben te maken met een stoffelijk voorwerp. De schuldeiser voert de feitelijke macht uit over een zaak van een ander (arresten: **Deen/Van der Drift en Rabobank/Fleuren**). De schuldeiser is verplicht om de zaak weer terug te geven. En er bestaat voor de ander om een bepaald bedrag te voldoen wat in direct verband staat met goed dat de schuldeiser onder zich houdt. Wat is de positie van de juwelier? De juwelier kan i.c. een beroep doen op het recht van retentie (een opschortingsbevoegdheid). De juwelier hoeft de zaak niet terug te geven. Ook werkt dat in geval van faillissement van de schuldenaar. De juwelier kan zijn retentierecht ook in faillissement inroepen en hij hoeft dat goed pas terug te geven als het is betaald. Maar dan hebben we te maken met faillissement. Faillissement is een algemeen beslag voor alle schuldeisers. Wat nu? Er is een bijzonder bepaling in de wet, namelijk art. 60 Fw. En dan zijn we al bij vraag B beland. Zie vraag B.

**b. Wat zal de curator doen als de juwelier een beroep doet op het in vraag a bedoelde recht?**

Retentierecht in faillissement, zie art. 60 Fw. Het retentierecht blijft in stand. De retentor is geen separatist. De retentor moet de vordering ter verificatie indienen bij de curator. De curator kan de zaak opeisen van de retentor en verkopen (lid 2) en daarmee de vordering van de retentor voldoen, mits dit in het belang is van de boedel (lid 2 tweede zin). De curator heeft dus de bevoegdheid om te verkopen namens de juwelier. De juwelier moet als eerste uit de opbrengst van de verkoop worden voldoen.

De retentor moet de curator echter wel een redelijke termijn gunnen. Na verloop van deze termijn, verkrijgt de retentor het recht van parate executie. Daarbij gelden de regels voor pand/hypotheek (art. 3:248/268 BW). Zie art. 60 lid 3 Fw.

**c. Stel, vlak voor het telefoontje van de juwelier vestigt Harry een stil pandrecht ten behoeve van Jaap op het horloge. Wat gebeurt er met het in vraag a bedoelde recht?**

Het pandrecht is later verkregen (art. 3:291 lid 1 BW = derden met een jonger recht op de zaak). Het later gevestigde (stil) pandrecht heeft geen invloed op het retentierecht. Het retentierecht gaat i.c. dus voor.

**Vraag 3 Welke stelling over het recht van reclame is onjuist?**

Stellingen A, B en C zijn juist. Stelling D is dan onjuist. Geen terugwerkende kracht, maar de rechtsverkrijgende derde wordt niet altijd beschermd (art. 7:39 lid 1 BW). Bescherming kan voortvloeien uit art. 7:42 lid 1 BW. Zie ook Pitlo nr. 959.