

**WET van,
regelende het overgangsrecht
ter gelegenheid van de invoering
van het nieuwe Burgerlijk
Wetboek (Overgangswet nieuw
Burgerlijk Wetboek)**

ONTWERP

DE PRESIDENT VAN DE REPUBLIEK SURINAME,

In overweging genomen hebbende, dat het wenselijk is in het kader van de herziening van het Burgerlijk Wetboek het overgangsrecht vast te stellen ter zake van de invoering van de Boeken 1 tot en met 8 van dat wetboek;

Heeft, de Staatsraad gehoord, na goedkeuring door De Nationale Assemblée, bekrachtigd de onderstaande wet:

ARTIKEL I

De Wet regelende het overgangsrecht ter gelegenheid van de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek wordt als volgt vastgesteld:

Titel 1
Algemene bepalingen

Artikel 1

1. De in deze wet zonder nadere aanduiding aangehaalde bepalingen zijn de bepalingen van de ingevoerde boeken 1 en volgende van het Burgerlijk Wetboek.
2. In de volgende artikelen worden onder de wet verstaan: de inwerking getreden bepalingen van de in lid 1 bedoelde boeken.

Artikel 2

1. Van het tijdstip van haar inwerking treden af is de wet van toepassing, indien op dat tijdstip is voldaan aan de door haar voor het intreden van een rechtsgevolg gestelde vereisten, tenzij uit de volgende artikelen iets anders voortvloeit.
2. Voorzover en zolang op grond van de volgende artikelen de wet niet van toepassing is, blijft het vóór haar inwerking treden geldende recht van toepassing.

Artikel 3

1. Wanneer de wet van toepassing wordt, heeft dat niet tot gevolg dat dan:
 - a. iemand een vermogensrecht verliest dat hij onder het voorheen geldende recht had verkregen;
 - b. een schuld op een ander overgaat;

- c. het bedrag van een vordering wordt gewijzigd;
 - d. een goed met een beperkt recht wordt belast;
 - e. een vorderingsrecht ontstaat, indien reeds voordien aan alle vereisten die de wet daartoe stelt, was voldaan.
2. Bestaat op het tijdstip waarop de wet van toepassing wordt, een voortdurende toestand waaraan zij een vorderingsrecht verbindt, dan geldt zij daarvoor van dat tijdstip af voor het vervolg, tenzij uit de volgende artikelen iets anders voortvloeit.

Artikel 4

Tenzij anders is bepaald, wordt een rechtshandeling die is verricht voordat de wet van toepassing wordt, niet nietig of vernietigbaar ten gevolge van een omstandigheid die de wet, in tegenstelling tot het voorheen geldende recht, aanmerkt als een grond van nietigheid of vernietigbaarheid.

Artikel 5

1. Een rechtshandeling die vernietigbaar was tot aan het tijdstip waarop de wet van toepassing wordt, kan van dat tijdstip af niet langer worden vernietigd op grond van het gebrek dat haar voorheen aankleefde, indien de wet een zodanig gebrek niet aanmerkt als een grond van vernietigbaarheid.
2. Een rechtshandeling als bedoeld in lid 1 wordt op het daar genoemde tijdstip met terugwerkende kracht nietig, indien de wet een rechtshandeling met hetzelfde gebrek als nietig aanmerkt.

Artikel 6

1. Een nietige rechtshandeling wordt op het tijdstip waarop de wet van toepassing wordt, met terugwerkende kracht tot een onaantastbare bekrachtigd, indien zij heeft voldaan aan de vereisten die de wet voor een zodanige rechtshandeling stelt.
2. Een voorheen nietige rechtshandeling geldt van dat tijdstip af als vernietigbaar, indien de wet het gebrek dat haar aankleeft, als grond van vernietigbaarheid aanmerkt.
3. De leden 1 en 2 gelden slechts, indien alle onmiddellijk belanghebbenden die zich op de nietigheid hadden kunnen beroepen, de handeling voordien als geldig hebben aangemerkt. Inmiddels verkregen rechten van derden behoeven aan de bekrachtiging niet in de weg te staan, mits zij worden geëerbiedigd.

Artikel 7

1. Indien de wet een verjarings- of vervaltermijn op korter dan een jaar stelt, en die termijn overeenkomstig het in de wet bepaalde zou aanvangen vóór het tijdstip waarop de wet van toepassing wordt, dan wordt deze aanvang naar dat tijdstip verschoven.
2. Strekt de termijn tot vervanging van een termijn die door het voorheen geldende recht werd gesteld, dan eindigt de nieuwe termijn uiterlijk op het tijdstip waarop de vervangen termijn zou zijn voltooid.

Artikel 8

1. Indien de wet een verjarings- of vervaltermijn op een jaar of langer stelt, en die termijn overeenkomstig het in de wet bepaalde zou aanvangen vóór het tijdstip waarop zij van toepassing wordt, dan is het bepaalde omtrent aanvang, duur en aard van die termijn tot een jaar na dat tijdstip

niet van toepassing.

2. De nieuwe termijn wordt geacht niet vóór afloop van dat jaar te zijn voltooid.

Artikel 9

1. In afwijking van de artikelen 7 en 8 kan een bevoegdheid die de wet toekent, niet meer worden uitgeoefend, indien de daarvoor bij de wet gestelde termijn reeds is verstreken vóór het tijdstip waarop zij van toepassing wordt, en een bevoegdheid van gelijke aard onder het voorheen geldende recht niet bestond. Evenwel kunnen rechtshandelingen die overeenkomstig artikel 6 lid 2 vernietigbaar worden, nog gedurende een jaar na het tijdstip van het van toepassing worden van de wet worden vernietigd, indien de door de wet gestelde termijn reeds op dat tijdstip was verstreken.
2. Was de termijn waarbinnen volgens het voorheen geldende recht een recht of bevoegdheid moest zijn uitgeoefend, reeds verstreken op het in het eerste lid bedoelde tijdstip, dan brengt de wet die een recht of bevoegdheid van gelijke aard toekent, in het rechtsgevolg van de verjaring of het verval geen verandering.

Artikel 10

1. De bepalingen van de wet omtrent de rangorde waarin vorderingen uit de opbrengst van een goed moeten worden voldaan, gelden, behoudens het elders bepaalde, mede met betrekking tot vorderingen die op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet bestaan.
2. De wet is niet van toepassing op de rangorde bij de verdeling van de opbrengst van een goed dat op het tijdstip van haar in werking treden reeds ten behoeve van verhaal ter uitwinning is verkocht, noch op die bij de verdeling van hetgeen op een vordering op dat tijdstip reeds is geïnd.
3. De wet is niet van toepassing op de rang van vorderingen die worden verhaald in iemands faillissement, indien zij in werking treedt nadat de rechter-commissaris overeenkomstig artikel 103 van de Faillissementswet de dag heeft bepaald waarop die vorderingen uiterlijk ter verificatie moeten zijn ingediend.
4. De inwerkingtreding van de wet heeft voor de dan bestaande vorderingen geen gevolg ten aanzien van de werking van een surséance van betaling, die voordien aan de schuldenaar voorlopig is verleend.

Artikel 11

Is voor de al dan niet toepasselijkheid van de bepalingen van de wet omtrent aansprakelijkheid en schadevergoeding beslissend, of een schade vóór of na de inwerkingtreding van de wet is ontstaan, en blijkt dat niet, dan is beslissend, of de schade vóór of na de inwerkingtreding van de wet is bekend geworden.

Artikel 12

De aansprakelijkheid voor schade die is ontstaan of, bij toepassing van artikel 11, bekend geworden na de inwerkingtreding van de wet, wordt, ook met betrekking tot haar omvang, naar het voorheen geldende recht beoordeeld, indien die schade voortspruit uit dezelfde gebeurtenis of vóór de inwerkingtreding van de wet bestaan hebbende toestand als een eerdere door de benadeelde geleden schade waarop dat recht van toepassing was. Hetzelfde geldt voor de aansprakelijkheid wegens iemands overlijden na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet als gevolg van letsel dat vóór dat tijdstip is ontstaan.

Artikel 13

Een beding dat naar een vóór de inwerkingtreding van de wet geldend wetsartikel verwijst of de zakelijke inhoud van zo'n artikel weergeeft, wordt geacht een verwijzing naar of een weergave van de wet in te houden, tenzij zulks niet in overeenstemming met de strekking van het beding zou zijn.

Artikel 14

1. Het van toepassing worden van de wet heeft geen gevolg voor de bevoegdheid van de rechter voor wie voordien een geding is aangevangen, noch voor de aard van dat geding en voor de rechtsmiddelen tegen de uitspraak.
2. Het voorheen geldende recht blijft van toepassing, indien een geding als bedoeld in lid 1 in hoogste feitelijke instantie in staat van wijzen verkeert op het tijdstip waarop de wet van toepassing wordt, tenzij de rechter tot voortzetting van het geding beslist.
3. In gedingen als bedoeld in het eerste lid bepaalt de rechter op verzoek van een der partijen of ambtshalve een termijn waarbinnen partijen de gelegenheid wordt geboden hun stellingen en conclusies voorzover nodig aan te passen aan de wet of aan deze of een der volgende titels. Stelt de rechter partijen tot een zodanige aanpassing in de gelegenheid, dan staat tegen die beslissing geen rechtsmiddel open; wijst de rechter een daartoe strekkend verzoek af, dan staat een rechtsmiddel daartegen gelijktijdig met de einduitspraak open.

Artikel 15

De in overgangsbepalingen vervatte verwijzing naar de regels van de wet of naar die van het voorheen geldende recht is in aan de rechter voorgelegde zaken niet van toepassing, indien de gelijkenis met elders in die bepalingen geregelde gevallen daartoe noopt of indien de toepassing onder de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. De rechter beslist de zaak dan op de wijze die naar zijn oordeel in de gegeven omstandigheden het meest passend en billijk is.

Titel 2

Overgangsbepalingen in verband met Boek 1

Artikel 16

Een verzoek, gericht aan de President, tot het verkrijgen van diens toestemming tot wijziging of vaststelling van een geslachtsnaam, dat vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is ingediend, doch waarop dan nog niet is beslist, wordt van dat tijdstip af aangemerkt en door hem behandeld als een verzoek tot wijziging of vaststelling van die geslachtsnaam overeenkomstig artikel 7 van Boek 1.

Artikel 16a

De artikelen 5 tot en met 5l van Boek 1 zijn, onverminderd het hierna volgende artikel 16c, wat betreft de geslachtsnaam van een kind alleen van toepassing in het geval dat de familierechtelijke betrekking van het kind met beide ouders op of na het tijdstip van inwerkingtreding van de wet ontstaat.

Artikel 16b

1. Indien een kind, dat als ongeboren kind vóór de inwerkingtreding van de wet is erkend, na de inwerkingtreding van de wet wordt geboren, stelt, in afwijking van artikel 5g van Boek 1, de ambtenaar van de burgerlijke stand de ouders in staat naamskeuze te doen ter gelegenheid van de aangifte van de geboorte. De artikelen 5 tot en met 5m van Boek 1 zijn overigens van toepassing.
2. Indien vóór de inwerkingtreding van de wet een adoptie is uitgesproken die na de inwerkingtreding van de wet in kracht van gewijsde gaat, stelt, in afwijking van artikel 5l van Boek 1, de ambtenaar van de burgerlijke stand de adoptiefouders of het kind dat zestien jaren of ouder is in staat naamskeuze te doen ter gelegenheid van de toevoeging van de latere vermelding van de adoptie aan de geboorteakte. De artikelen 5 tot en met 5m van Boek 1 zijn overigens van toepassing.

Artikel 16c

1. Tot vijf jaren na het tijdstip van inwerkingtreding van de wet kan ten aanzien van de geslachtsnaam van kinderen van dezelfde ouders, door deze ouders krachtens een gemeenschappelijke verklaring naamskeuze als bedoeld in artikel 5 van Boek 1 worden gedaan, indien aan de volgende voorwaarden is voldaan:
 - a. het oudste kind dat in familierechtelijke betrekking tot beide ouders staat, is op het tijdstip van het afleggen van de verklaring nog minderjarig;
 - b. de verklaring betreft alle kinderen van dezelfde ouders;
 - c. de kinderen die zestien jaren of ouder zijn verklaren allen geen bezwaar te hebben tegen de naamskeuze; en
 - d. het oudste kind dat in familierechtelijke betrekking tot beide ouders staat, is niet na het tijdstip van inwerkingtreding van de wet geboren.
2. De artikelen 5b en 5c van Boek 1 van overeenkomstige toepassing.
3. De gemeenschappelijke verklaring van naamskeuze van de ouders en de verklaringen van geen bezwaar van de kinderen van zestien jaren of ouder kunnen worden afgelegd ten overstaan van iedere ambtenaar van de burgerlijke stand. Van deze verklaringen maakt de ambtenaar van de burgerlijke stand een akte op. De wijziging geschiedt doordat een latere vermelding van de naamskeuze wordt toegevoegd aan de geboorteakten van de kinderen.
4. Is ingevolge lid 1 naamskeuze gedaan, dan krijgen ook de kinderen van dezelfde ouders die nadien in familierechtelijke betrekking tot beide ouders komen te staan, de geslachtsnaam volgens die naamskeuze.
5. Artikel 5e van Boek 1 is van toepassing op een kind wiens geslachtsnaam door toepassing van het onderhavige artikel is gewijzigd.

Artikel 17

1. Artikel 31 van Boek 1 is niet van toepassing met betrekking tot een huwelijk dat vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet reeds overeenkomstig het voorheen geldende recht was afgekondigd.
2. Op verzoeken tot het verlenen van dispensatie die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van artikel 31 van Boek 1 overeenkomstig het voorheen geldende artikel 82 van het Burgerlijk Wetboek bij de President zijn ingediend, beslist deze met inachtneming van het ten tijde van zijn

beslissing geldende recht; artikel 31, lid 2, van Boek 1 is in zulk een geval niet van toepassing.

Artikel 18

De stuiting van een huwelijk, aangevangen vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van titel 5, afdeling 3, van Boek 1, vervalt op dat tijdstip, voorzover zij is geschied door een persoon die daartoe volgens die afdeling niet bevoegd is, of op een grond welke door die afdeling niet wordt gerechtvaardigd.

Artikel 19

Indien de aangifte van een huwelijk vóór de inwerkingtreding van de wet is gedaan en de voltrekking daarvan nadien geschiedt, doet de ambtenaar van de burgerlijke stand, alvorens tot die voltrekking gelegenheid te geven, aan zich overleggen de bescheiden genoemd in artikel 44 van Boek 1, met uitzondering van de in lid 1, onder h, van dat artikel bedoelde verklaring.

Artikel 20

Onverminderd het bepaalde in artikel 14 leden 2 en 3, kan een huwelijk dat vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van titel 5, afdeling 4, van Boek 1 is voltrokken, nadien slechts worden nietig verklaard, indien de zesde afdeling van de vierde titel van het Eerste Boek van het Burgerlijk Wetboek, zoals deze vóór dat tijdstip gold, de mogelijkheid daartoe openstelde, en tevens titel 5, afdeling 5, van Boek 1 nietigverklaring toelaat.

Artikel 20a

1. De artikelen 87 en 87a van Boek 1 zijn slechts van toepassing op vergoedingsvorderingen die ontstaan op grond van verkrijgingen, voldoeningen of aflossingen die na het tijdstip van inwerkingtreding van de wet plaatsvinden. Op de vergoedingsvorderingen die zijn ontstaan op grond van verkrijgingen, voldoeningen of aflossingen die vóór dat tijdstip hebben plaatsgevonden, blijft het recht van toepassing zoals dat gold onmiddellijk voorafgaande aan het tijdstip van inwerkingtreding van de wet.
2. Artikel 95 lid 1, tweede en derde zin, en lid 2, van Boek 1 is slechts van toepassing op vergoedingsvorderingen die ontstaan op grond van verkrijgingen, voldoeningen of aflossingen die na het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet plaatsvinden. Op de vergoedingsvorderingen die zijn ontstaan op grond van verkrijgingen, voldoeningen of aflossingen die vóór dat tijdstip hebben plaatsgevonden, blijft het recht van toepassing zoals dat gold onmiddellijk voorafgaande aan het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet.
3. Artikel 96 lid 3, tweede zin, en lid 4, tweede zin, van Boek 1 is slechts van toepassing op vergoedingsvorderingen die ontstaan op grond van voldoening van schulden die na het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet plaatsvindt. Op de vergoedingsvorderingen die zijn ontstaan op grond van voldoening van schulden die vóór dat tijdstip heeft plaatsgevonden, blijft het recht van toepassing zoals dat gold onmiddellijk voorafgaande aan het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet.
4. Artikel 96a van Boek 1 is niet van toepassing indien de begunstiging op het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet reeds onherroepelijk was.

Artikel 21

Op rechtshandelingen die een echtgenoot vóór de inwerkingtreding van de artikelen 88 en 89 van Boek 1 heeft verricht, blijft het tot dan geldende recht van toepassing.

Artikel 22

Op rechtshandelingen die een echtgenoot vóór de inwerkingtreding van de wet in strijd met het toen geldende artikel 172 van het Burgerlijk Wetboek heeft verricht, blijft het toen geldende artikel 173 van dat wetboek van toepassing.

Artikel 22a

Artikel 175 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dit luidde onmiddellijk voorafgaande aan het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, blijft van toepassing in de gevallen waarin op het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet een verzoek als bedoeld in artikel 99 lid 1, onder b, c of d, van Boek 1 reeds is ingediend.

Artikel 22b

Op de hoofdelijke aansprakelijkheid die vóór het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet ter zake van gemeenschapsschulden door ontbinding van een gemeenschap is ontstaan, blijft artikel 178 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat artikel luidde onmiddellijk voorafgaande aan het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, van toepassing.

Artikel 22c

De artikelen 193 en 285a lid 2, van het Burgerlijk Wetboek, zoals deze luiden vóór de inwerkingtreding van deze wet, blijven van toepassing op vóór dat tijdstip gemaakte of gewijzigde huwelijkse voorwaarden.

Artikel 23

Met betrekking tot giften bij huwelijkse voorwaarden, gedaan ingevolge de tweede afdeling van de zevende titel van het Eerste Boek van het Burgerlijk Wetboek zoals deze afdeling gold tot aan het tijdstip van inwerking treden van de wet, blijft artikel 58, tweede volzin, van de Faillissementswet zoals deze bepaling gold tot aan het tijdstip van inwerking treden van de wet, van toepassing in faillissementen die na de inwerkingtreding van de wet worden uitgesproken.

Artikel 24

1. Indien echtscheiding, scheiding van tafel en bed of ontbinding van het huwelijk na scheiding van tafel en bed is uitgesproken vóór het tijdstip van inwerking treden van de wet of daarna doch met toepassing van het vóór dat tijdstip geldende recht, is ten aanzien van de vraag of op een der partijen de verplichting rust om uit dien hoofde aan de andere partij levensonderhoud te verschaffen, eveneens het vóór dat tijdstip geldende recht van toepassing. Wordt na de inwerkingtreding van de wet een huwelijk ontbonden nadat de echtgenoten overeenkomstig het voorheen geldende recht van tafel en bed waren gescheiden, dan is met betrekking tot het recht op

- levensonderhoud het voorheen geldende recht van toepassing.
2. In afwijking van lid 1 zijn de artikelen 158 en 159 van Boek 1 van toepassing, indien partijen na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet bij overeenkomst bepalen of de een tegenover de ander tot een uitkering voor diens levensonderhoud is gehouden.
 3. In afwijking van lid 1 is artikel 160 van Boek 1 van toepassing, indien de andere partij na het tijdstip van in werking treden van de wet opnieuw in het huwelijk treedt.

Artikel 25

Artikel 157 leden 4 tot en met 6 van Boek 1 is slechts van toepassing op de uitkeringen tot levensonderhoud ter zake van de ontbinding door echtscheiding van huwelijken die na de inwerkingtreding van die leden zijn voltrokken. Hetzelfde geldt voor de artikelen 169 lid 2, en 182 van dat Boek, voorzover deze de in de eerste volzin bedoelde leden van artikel 157 onder voorbehoud van nadere bepalingen van overeenkomstige toepassing verklaren.

Artikel 26

Het voorheen geldende artikel 302 van het Burgerlijk Wetboek blijft van toepassing op de gevolgen van een verzoening van echtgenoten die van tafel en bed waren gescheiden, indien die verzoening vóór de inwerkingtreding van de wet is geschied.

Artikel 27

1. Een meerderjarig kind aan wie op het moment van inwerkingtreding van de wet bekend is dat de man die hem erkend heeft vermoedelijk niet zijn biologische vader is, kan gedurende een termijn van vijf jaren te rekenen vanaf het tijdstip van inwerkingtreding van de wet een verzoek tot vernietiging van de erkenning doen overeenkomstig de bepalingen van de wet.
2. Een meerderjarig kind aan wie op het moment van inwerkingtreding van de wet bekend is dat de man die op grond van huwelijk met zijn moeder zijn vader is, vermoedelijk niet zijn biologische vader is, kan gedurende een termijn van vijf jaren te rekenen vanaf het tijdstip van inwerkingtreding van de wet een verzoek tot ontkenning van het vaderschap doen overeenkomstig de bepalingen van de wet.
3. Een op het tijdstip van inwerkingtreding van de wet lopende termijn voor de ontkenning van het vaderschap door de vader of door een afstammeling als bedoeld in artikel 201 lid 1 van Boek 1 wordt verlengd tot een jaar.
4. Een op het tijdstip van inwerkingtreding van de wet lopende termijn voor de vernietiging van de erkenning door de vader of door een afstammeling als bedoeld in artikel 201 lid 1, van Boek 1 wordt verlengd tot een jaar.
5. Indien de geboorte van een kind vóór het tijdstip van inwerkingtreding van de wet heeft plaatsgevonden tijdens het huwelijk van zijn vader en moeder of binnen 306 dagen nadien, kan de moeder of haar afstammelingen als bedoeld in artikel 201 lid 1 van Boek 1 gedurende twee jaren vanaf het tijdstip van inwerkingtreding van de wet een verzoek tot ontkenning van het vaderschap doen overeenkomstig artikel 200 van Boek 1. De moeder kan dit verzoek slechts doen indien het kind op het tijdstip van de indiening van het verzoek de leeftijd van twaalf jaren nog niet heeft bereikt.

Artikel 28

Een verzoek tot verlening van brieven van wettiging die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet tot de President is gericht, vervalt op dat tijdstip, indien dan op dat verzoek nog niet is beslist.

Artikel 29

1. Indien vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet een verzoek tot adoptie is ingediend overeenkomstig het voorheen geldende artikel 342k van het Burgerlijk Wetboek en een beslissing daaromtrent op dat tijdstip nog niet in kracht van gewijsde is gegaan, is in de plaats van de in artikel 228 lid 1, onder a, van Boek 1 gestelde voorwaarde van minderjarigheid van het kind, vereist dat het op de dag van het adoptieverzoek of het eerste adoptieverzoek de leeftijd van eenentwintig jaren nog niet had bereikt en niet gehuwd was of gehuwd was geweest.
2. Indien het verzoek daartoe binnen twee jaren na de inwerkingtreding van de wet is gedaan, kan adoptie worden uitgesproken van een kind dat op de dag van het verzoek meerderjarig is, doch niet is gehuwd of gehuwd geweest en de leeftijd van eenentwintig jaren nog niet heeft bereikt. Tegen toewijzing van het verzoek staat geen rechtsmiddel open.
3. De adoptie van een kind met toepassing van dit artikel kan niet worden herroepen.

Artikel 31

1. Wanneer in een overeenkomst die vóór de inwerkingtreding van de wet is aangegaan of in een uiterste wilsbeschikking die voordien is gemaakt, de uitoefening van enig recht of de nakoming van enige verplichting afhankelijk is gesteld van het tijdstip waarop iemand de meerderjarigheid zal hebben bereikt, wordt dat tijdstip bepaald volgens het voorheen geldende artikel 382 van het Burgerlijk Wetboek.
2. Wanneer echter in een overeenkomst die vóór de inwerkingtreding van de wet is aangegaan of in een wilsbeschikking die voordien is gemaakt, de uitoefening van enig recht of de nakoming van enige verplichting afhankelijk is gesteld van de voorwaarde of de termijn waarop hetzij iemand de leeftijd van eenentwintig jaren zal hebben bereikt, hetzij eerder meerderjarig is geworden, wordt het tijdstip waarop de meerderjarigheid wordt bereikt, bepaald volgens artikel 233 van Boek 1.

Artikel 32

1. Een vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet door de rechter gegeven beslissing inzake de uitoefening van de ouderlijke macht door ongehuwde en nimmer met elkaar gehuwd geweest zijnde ouders die niet is aangetekend in het gezagsregister, blijft tot zes maanden na dat tijdstip van kracht. Indien binnen die termijn geen aantekening is gedaan als bedoeld in artikel 252 lid 1 van Boek 1, is van rechtswege de moeder alleen met het gezag over het kind belast.
2. Een vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet door de rechter gegeven beslissing inzake de uitoefening van de ouderlijke macht door één der ouders of inzake de uitoefening van de voogdij door een ouder geldt met ingang van dat tijdstip als een beslissing inzake de uitoefening van het ouderlijk gezag door een der ouders.
3. De ouder die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet van rechtswege de voogdij had over zijn kind, heeft vanaf dat tijdstip van rechtswege alleen het ouderlijk gezag over het kind.

Artikel 34

Artikel 468 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gold voor een voogd, blijft van toepassing op diens aanspraak op loon, zolang de rechter daaromtrent niet een beslissing op grond van artikel 358 van Boek 1 heeft genomen.

Artikel 36

1. Een vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet door de rechter getroffen regeling inzake de omgang tussen het kind en de niet met het gezag belaste ouder of, ingeval van gezamenlijke gezagsuitoefening, tussen het kind en de ouder bij wie het kind zijn gewone verblijfplaats niet heeft dan wel tussen het kind en een ander dan de ouder geldt met ingang van dat tijdstip als een regeling inzake de zorg- en opvoedingstaken onderscheidenlijk omgang als bedoeld in de artikelen 253a en 377a van Boek 1.
2. Indien vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet de rechter afwijzend heeft beslist op een vordering onderscheidenlijk een verzoek van beide ouders of van één van hen tot het treffen van een regeling inzake de omgang met het kind, geldt zodanige beslissing met ingang van dat tijdstip als een ontzegging van het recht op contact onderscheidenlijk omgang als bedoeld in artikel 253a lid 2, onderdeel a, en artikel 377a lid 3 van Boek 1.
3. Een vóór het tijdstip van het in werkingtreden van de wet door de rechter getroffen regeling inzake het verschaffen van informatie betreffende de persoon van het kind of diens verzorging en opvoeding aan de niet met het gezag belaste ouder of, ingeval van gezamenlijke gezagsuitoefening, aan de ouder bij wie het kind zijn gewone verblijfplaats niet heeft, door de andere ouder dan wel door derden geldt met ingang van dat tijdstip als een regeling inzake het verschaffen van informatie als bedoeld in artikel 377b lid 1, onderscheidenlijk artikel 377c van Boek 1.
4. Indien in het geval, bedoeld in artikel 32 lid 2 van deze wet, de met het gezag belaste ouder binnen een maand na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet een verzoek als bedoeld in artikel 377b lid 2 van Boek 1 heeft gedaan, is artikel 377b lid 1 van Boek 1 in ieder geval niet van toepassing, zolang niet onherroepelijk op dat verzoek is beslist.

Artikel 37

Van het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet af wordt een curatele die is ingesteld op grond van het voordien geldende artikel 486, onder 1^o of 4^o, van het Burgerlijk Wetboek, aangemerkt als een curatele op grond van artikel 378, onder a, van Boek 1.

Titel 2A Overgangsbepalingen in verband met Boek 2

Artikel 37a

Artikel 2 lid 1 van Boek 2 bepaalt mede de gevolgen van de daar genoemde gebreken in de oprichting van een rechtspersoon, welke voor de inwerkingtreding van Boek 2 is geschied. Het vierde lid geldt niet voor rechtspersonen die op voet van het derde lid zijn ontbonden en al voor de inwerkingtreding van Boek 2 in een voorgewende rechtsvorm aan het verkeer deelnamen.

Artikel 37b

Artikel 8 leden 4 tot en met 6 van Boek 2 geldt alleen voor bestuurders en andere functionarissen die

zijn benoemd of aangewezen na de inwerkingtreding van Boek 2.

Artikel 37c

Artikel 9 lid 2 van Boek 2 geldt niet voor aandeelhoudersovereenkomsten die zijn gesloten voor de inwerkingtreding van Boek 2.

Artikel 37d

Artikel 15 lid 2 Boek 2 geldt voor het eerst na afloop van het eerste boekjaar dat is aangevangen na de inwerkingtreding van Boek 2.

Artikel 37e

Artikel 15 lid 5 van Boek 2 geldt voor rechtspersonen die bij de inwerkingtreding van Boek 2 bestaan voor het eerst voor het kalenderjaar dat aanvangt nadat twee jaren na de inwerkingtreding van Boek 2 zijn verstreken.

Artikel 37f

Artikel 16 van Boek 2 geldt alleen voor het geval de faillissementstoestand onherroepelijk is ingetreden na de inwerkingtreding van Boek 2.

Artikel 37g

Bij de toepassing van artikel 16 van Boek 2 wordt slechts in aanmerking genomen het onbehoorlijk bestuur dat plaatsvond na de inwerkingtreding van Boek 2.

Artikel 37h

Ten aanzien van commissarissen die zijn benoemd of aangewezen voor de inwerkingtreding van Boek 2 vindt het bepaalde in artikel 19 lid 3 van Boek 2 eerst toepassing nadat twee jaren zijn verstreken sedert de inwerkingtreding van Boek 2.

Artikel 37i

De artikelen 20 tot en met 23 van Boek 2 gelden niet voor een besluit van een orgaan van een rechtspersoon dat voor de inwerkingtreding van Boek 2 is genomen. Voor een dergelijk besluit blijft het toen geldende recht van toepassing.

Artikel 37j

Artikel 24 lid 9 van Boek 2 geldt slechts, indien de ontbindingsgrond na de inwerkingtreding van Boek 2 is ontstaan.

Artikel 37k

De artikelen 29 tot en met 31 van Boek 2 zijn niet van toepassing op vereffeningen die zijn

aangevangen voor het in werking treden van Boek 2. Op deze vereffeningen blijft het recht dat gold voor de inwerkingtreding van Boek 2 van toepassing.

Artikel 37l

Het bepaalde in artikel 36 lid 2 van Boek 2 geldt voor rechtspersonen die reeds bestaan bij de inwerkingtreding van Boek 2 eerst nadat twee jaren na dat tijdstip zijn verstreken. Tot dat tijdstip blijft voor deze rechtspersonen het voordien geldend recht van toepassing.

Artikel 37m

Bij de toepassing van artikel 55 lid 1, onder b, wordt slechts in aanmerking genomen het niet behoorlijk voldoen aan zijn verplichtingen uit artikel 54 lid 1 dat plaatsvond na de inwerkingtreding van Boek 2.

Artikel 37n

1. Artikel 73 van Boek 2 is niet van toepassing op een vereniging, een coöperatie of een onderlinge waarborgmaatschappij die op het tijdstip van de inwerkingtreding van Boek 2 reeds rechtspersoonlijkheid bezat.
2. Op een vereniging, coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij die op het tijdstip van de inwerkingtreding van Boek 2 bestaat, worden de artikelen 79, 80, 81, 82, 85 en 91 van Boek 2 eerst van toepassing nadat twee jaren vanaf dat tijdstip zijn verstreken. Tot het verstrijken daarvan blijft het vóór dat tijdstip gegolden hebbende recht van toepassing.

Artikel 37o

De artikelen 89 en 94 van Boek 2 gelden voor het eerst voor het eerste boekjaar dat aanvangt na de inwerkingtreding van Boek 2. Tot dat tijdstip blijft voor de betrokken rechtspersoon het voordien geldende recht van toepassing.

Artikel 37p

De in de statuten als coöperatieve vereniging aangeduide rechtspersoon heeft vanaf de inwerkingtreding van Boek 2 als coöperatie te gelden. Is bij een coöperatieve vereniging, die bij de inwerkingtreding van Boek 2 in staat van vereffening verkeert, aansprakelijkheid ontstaan op grond van de Wet Coöperatieve Verenigingen 1944, dan komt deze aansprakelijkheid door de inwerkingtreding van Boek 2 niet te vervallen.

Artikel 37q

Het bepaalde in artikel 97 onder d van Boek 2 geldt voor de coöperatie die reeds bestaat bij de inwerkingtreding van Boek 2 pas nadat twee jaren na dit tijdstip zijn verstreken.

Artikel 37qa

1. Een aandeelbewijs dat niet tijdig ingevolge artikel II lid 11 van de wet van 29 juli 2016, houdende nadere wijziging van het Surinaams Wetboek van Koophandel (S.B. 2016, no. 103) is

ingeleverd bij de vennootschap wordt van rechtswege om niet verkregen door de vennootschap, ongeacht of de statuten de verkrijging van eigen aandelen toestaan. De vennootschap wordt geregistreerd als aandeelhouder in het register.

2. In het geval de verkrijging om niet ertoe leidt dat de vennootschap alle aandelen in de vennootschap houdt, gaat één door de vennootschap aan te wijzen aandeel over op de gezamenlijke bestuurders. De gezamenlijke bestuurders worden geregistreerd als aandeelhouder in het register. Deze bestuurders zijn hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling aan de vennootschap van de waarde van de aandelen op dat tijdstip met de wettelijke rente van dit tijdstip af.
3. De rechten die aan het aandeel zijn verbonden komen te vervallen en kunnen door de oorspronkelijke aandeelhouder niet worden uitgeoefend. Deze regeling is van overeenkomstige toepassing indien houders van aandelen aan toonder door fusie of splitsing houders worden van aandelen op naam.
4. Een oorspronkelijke aandeelhouder die zich uiterlijk twee jaar na de inwerkingtreding van Boek 2 alsnog meldt bij de vennootschap met een aandeelbewijs heeft recht op een vervangend aandeel op naam van de vennootschap.
5. Na ommekomst van de periode van twee jaar vervallen de aandelen waarvan de oorspronkelijke houder zich niet heeft gemeld van rechtswege.

Artikel 37r

1. Bepalingen waarin wordt verwezen naar het begrip "maatschappelijk kapitaal" worden met ingang van de inwerkingtreding van Boek 2 in zoverre voor niet geschreven gehouden.
2. De term "geplaatst kapitaal" in statuten van een naamloze vennootschap wordt met ingang van de inwerkingtreding van Boek 2 gelezen als "nominaal kapitaal". Waar sprake is van niet gestort kapitaal worden de +bepalingen van Boek 2 aangaande de bijstortingsplicht zoveel mogelijk toegepast.

Artikel 37s

De artikelen 116 tot en met 118 gelden voor het eerste boekjaar dat aanvangt na de inwerkingtreding van Boek 2. Tot dat tijdstip blijft voor de betrokken rechtspersoon het voordien geldende recht van toepassing.

Artikel 37sa

Voor vennootschappen, die op het tijdstip van het in werking treden van de wet reeds bestaan, geldt het bepaalde in de tweede volzin van lid 3 van artikel 132 van Boek 2 pas nadat twee jaren na dat tijdstip zijn verstreken.

Artikel 37t

Bij de toepassing van artikel 138 wordt slechts in aanmerking genomen het optreden als ware hij bestuurder en het bijdragen tot een instructie dat plaatsvond na de inwerkingtreding van Boek 2, voorzover althans het aanmerken als bestuurder niet kon geschieden op grond van de voordien geldende regels.

Artikel 37u

Voor de vennootschap, waarvan de statuten bepalen dat zij een aandeelhouder-bestuurde vennootschap is, gelden de artikelen 239 tot en met 242 pas nadat twee jaren zijn verstreken na de inwerkingtreding van de wet. Tot dat tijdstip blijft voor die vennootschap het recht van vóór de inwerkingtreding gelden.

Titel 3 Overgangsbepalingen in verband met Boek 3

Artikel 38

Zaken die tot aan het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet onroerend door bestemming waren en als zodanig waren begrepen in een beslag of executie, blijven, indien de wet hen als roerend aanmerkt, ook nadien daaronder begrepen en gelden als onroerend zolang het beslag of de executie duurt, doch slechts tot aan de levering aan de koper.

Artikel 39

Op roerende zaken die tot aan het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet onroerend door bestemming waren en als zodanig aan hypotheek waren onderworpen, rust van dat tijdstip af een pandrecht. Het pandrecht komt van dat tijdstip mede te rusten op roerende zaken die als onroerend door bestemming onder het voorheen geldende recht aan die hypotheek zouden zijn onderworpen. Met betrekking tot de zaken, in de eerste en de tweede volzin genoemd, wordt geacht het in artikel 254 lid 2 van Boek 3 bedoelde beding te zijn gemaakt. Het pandrecht op de in de eerste volzin bedoelde zaken werkt tegen de, vóór de inwerkingtreding van de wet ontstane, rechten en vorderingen waartegen de hypotheek kon worden ingeroepen; met betrekking tot de rangorde geldt het als gevestigd op het tijdstip waarop de zaak met hypotheek werd belast.

Artikel 40

De verplichting bedoeld in artikel 15i van Boek 3 geldt voor degene die door dat artikel wordt aangewezen, voor het eerst met betrekking tot het eerste boekjaar dat na de inwerkingtreding van de wet aanvangt, indien een zodanige verplichting niet reeds krachtens het voorheen geldende recht op hem rustte.

Artikel 41

1. Feiten die op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet kenbaar zijn uit de openbare registers voor registergoederen uit een in- of overschrijving voordien of uit een voordien door de bewaarder geplaatste aantekening, gelden voor de toepassing van de wet als feiten die overeenkomstig titel 1, afdeling 2, van Boek 3 zijn ingeschreven, tenzij die feiten nadien niet meer hadden kunnen worden ingeschreven.
2. De artikelen 24 lid 1, 25 en 26 van Boek 3 worden eerst drie jaren na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet van toepassing met betrekking tot een voor inschrijving vatbaar feit dat vóór dat tijdstip is geschied.
3. Artikel 21 van Boek 3 heeft geen invloed op de rangorde van rechten die reeds vóór de inwerkingtreding van de wet bestonden.

Artikel 42

Voor de toepassing van artikel 52 lid 1 onder d van Boek 3 wordt onder een bevoegdheid tot inroeping van een vernietigingsgrond begrepen de bevoegdheid tot het inroepen van een soortgelijke vernietigingsgrond, welke iemand reeds toekwam volgens het recht dat vóór het toepasselijk worden van de wet gold.

Artikel 43

Artikel 62 lid 2 van Boek 3 wordt een jaar na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet van toepassing op een volmacht die op dat tijdstip bestaat.

Artikel 44

Artikel 81 lid 3 van Boek 3 geldt mede ten aanzien van beperkte rechten die vóór de inwerkingtreding van de wet reeds door afstand of vermenging waren tenietgegaan.

Artikel 45

Is vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet een goed ter uitvoering van een voorwaardelijke verbintenis geleverd, dan geldt het als onder dezelfde voorwaarde verkregen.

Artikel 46

Op de rechtsverhouding tussen degene die op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet nog voor een bepaalde tijd rechthebbende op een goed is, en hem die na hem verkrijgt, zijn de bepalingen omtrent verplichtingen en bevoegdheden welke uit vruchtgebruik voortvloeien, van overeenkomstige toepassing, voorzover de aard of inhoud van die rechtsverhouding zich daartegen niet verzet.

Artikel 47

1. Artikel 86 lid 3 van Boek 3 geldt gedurende een jaar na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet niet voor zaken welke vóór dat tijdstip waren ontvreemd en door een derde verkregen.
2. Artikel 637 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat tot aan de inwerkingtreding van de wet gold, blijft van toepassing met betrekking tot een ontvreemde of verloren zaak die vóór dat tijdstip door een koper te goeder trouw op een jaar- of andere markt of op een openbare veiling is verkregen.

Artikel 48

Levering van een recht als bedoeld in artikel 667 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gold, en voltooid vóór dat tijdstip, werkt jegens een persoon tegen wie het moet worden uitgeoefend en ten aanzien van wie vóór dat tijdstip volgens artikel 667 lid 2 de overdracht nog geen gevolg had, slechts nadat zij hem overeenkomstig artikel 94 van Boek 3 is medegedeeld.

Artikel 49

Artikel 104 van Boek 3 is mede van toepassing ten aanzien van een niet in het voorheen geldende

artikel 1984 van het Burgerlijk Wetboek genoemd goed, indien vóór de inwerkingtreding van de wet de verjaring van de rechtsvordering tot beëindiging van het bezit van dat goed is gestuit.

Artikel 50

Artikel 105 van Boek 3 wordt op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet van toepassing met betrekking tot degene die dan een goed bezit, indien de verjaring van de rechtsvordering tot beëindiging van dat bezit is voltooid; hij wordt geacht dat goed niet voordien te hebben verkregen.

Artikel 51

Indien een rechthebbende op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet van zijn beperkte recht geen gebruik maakte en een termijn na afloop waarvan het dientengevolge krachtens het voorheen geldende recht geheel of ten dele teniet kan gaan, nog niet was verstreken, wordt artikel 106 van Boek 3 op dat tijdstip van toepassing.

Artikel 52

Artikel 122 van Boek 3 vindt mede toepassing met betrekking tot de vergoedingen welke de rechthebbende krachtens het voorheen geldende recht is verschuldigd geworden over het tijdvak dat aan de inwerkingtreding van de wet is voorafgegaan.

Artikel 53

Artikel 177 lid 3 van Boek 3 geldt niet voor een recht van pand of hypotheek dat vóór de inwerkingtreding van de wet is gevestigd.

Artikel 54

Van het tijdstip van haar inwerking treden af is de wet van toepassing op de handelingen met betrekking tot de verdeling van een gemeenschap, voorzover die nog niet is voltooid, en uitsluitend voor het vervolg, behalve indien dit zou nopen tot het ongedaan maken van dan reeds in overeenstemming met het voordien geldende recht getroffen maatregelen. De wet wordt niet van toepassing ten aanzien van onderwerpen waaromtrent vóór de inwerkingtreding van de wet een rechterlijke uitspraak is gevraagd.

Artikel 55

Van het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet af is artikel 181 van Boek 3 van toepassing op een onzijdig persoon die is benoemd krachtens het recht, zoals dat voordien gold, evenwel met handhaving van de voor hem geldende beloning, zolang de rechter daaromtrent niet een beslissing overeenkomstig artikel 181 lid 3 van Boek 3 heeft genomen.

Artikel 56

Artikel 194 lid 2 van Boek 3 is niet van toepassing op een in artikel 189 lid 2, van dat Boek bedoelde gemeenschap die op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet reeds bestaat.

Artikel 57

De hoofdgerechtigde op goederen waarop ten tijde van de inwerkingtreding van titel 8 van Boek 3 een vruchtgebruik rust, en de vruchtgebruiker kunnen na de inwerkingtreding de regelingen omtrent bevoegdheden en verplichtingen treffen, welke de wet bij de vestiging van een vruchtgebruik toelaat.

Artikel 58

Artikel 790 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat tot de inwerkingtreding van de wet gold, blijft van toepassing met betrekking tot de verbruikbare zaken, die waren begrepen onder een voordien aangevangen vruchtgebruik.

Artikel 59

Artikel 221 van Boek 3 is van toepassing op een vruchtgebruik dat op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet bestaat, ook indien op dat tijdstip de vruchtgebruiker reeds in ernstige mate in de nakoming van zijn verplichtingen is tekortgeschoten.

Artikel 60

Artikel 238 lid 3 van Boek 3 geldt gedurende een jaar na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet niet ten aanzien van goederen welke vóór dat tijdstip waren ontvreemd en daarna, eveneens vóór dat tijdstip, in pand waren gegeven.

Artikel 61

Artikel 248 leden 1 en 3 van Boek 3 is van overeenkomstige toepassing op verzuim van een pandgever die niet tevens de schuldenaar is, in de nakoming van de verplichtingen die hij vóór de inwerkingtreding van de wet op zich heeft genomen, voorzover niet artikel 233 van Boek 3 van toepassing is.

Artikel 62

De artikelen 249 tot en met 252 van Boek 3 zijn niet van toepassing op de uitwinning van een pand, indien vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet aan de pandgever de uitwinning van het pand reeds was aangezegd. Artikel 253 van Boek 3 is van toepassing, indien eerst na dat tijdstip het pand wordt verkocht of aan de pandhouder verblijft.

Artikel 63

Artikel 1189 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat tot aan het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gold, blijft van toepassing ten aanzien van schulden die op dat tijdstip bestaan.

Artikel 64

De houders van certificaten als bedoeld in artikel 259 van Boek 3, welke op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet reeds bestaan, verkrijgen op dat tijdstip een pandrecht overeenkomstig de leden 2 en 3 van dat artikel. Zijn de certificaten uitgegeven voor schuldvorderingen op naam zonder

medewerking van de schuldenaar, dan geldt de vorige volzin slechts, indien aan deze van de uitgifte mededeling is gedaan.

Artikel 65

Indien op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet sinds de overschrijving in de openbare registers van een leveringsakte wegens koop of een akte van scheiding nog geen acht vrije dagen zijn verstreken, blijven de artikelen 1211 en 1212 van het Burgerlijk Wetboek, zoals die voordien golden, van toepassing ten opzichte van de in die artikelen bedoelde hypotheek.

Artikel 66

Artikel 1213 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gold, blijft van toepassing op bedongen rente over een vordering tot zekerheid waarvan vóór dat tijdstip hypotheek was gevestigd.

Artikel 67

Artikel 266 van Boek 3 is gedurende een termijn van drie jaren na de inwerkingtreding van de wet niet van toepassing op een hypotheek die vóór dat tijdstip is gevestigd.

Artikel 68

Indien een hypotheekhouder vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet aan een notaris opdracht heeft gegeven tot de voorbereiding van een openbare verkoop overeenkomstig artikel 1207 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat voordien luidde, blijft het toen geldende recht op die verkoop van toepassing; zo dan de toewijzing ingevolge verkoop na dat tijdstip geschiedt, zijn de artikelen 270 tot en met 273 van Boek 3 echter wel van toepassing.

Artikel 69

Artikel 283 van Boek 3 is niet van toepassing met betrekking tot een vordering tot vergoeding die op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet bestaat.

Artikel 70

Afschaffing van voorrechten op bepaalde goederen door de inwerkingtreding van de wet heeft geen gevolg voor een voorrecht dat voordien reeds krachtens artikel 1169, onder 3°, van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat voorheen gold, aan een vordering was verbonden. De voordien geldende artikelen 1174 en 1176a van het Burgerlijk Wetboek blijven van toepassing. Het recht van degene aan wie de verkochte zaak tot zekerheid is overgedragen of in pand gegeven, kan, zolang zij zich onder de schuldenaar bevindt, niet aan de verkoper worden tegengeworpen.

Artikel 71

De wet bepaalt van haar inwerking treden af, of een retentierecht bestaat en welke gevolgen dat recht heeft.

Artikel 71a

1. Ter zake van de rechtsvordering tot vergoeding van schade die een gevolg is van verontreiniging van lucht, water of bodem, eindigt de termijn van vijf jaren bedoeld in artikel 310 lid 1 van Boek 3 niet eerder dan vijf jaren na het tijdstip waarop dat lid in werking treedt.
2. In afwijking van artikel 8 is artikel 310 lid 2 van Boek 3 van toepassing vanaf het tijdstip waarop het in werking treedt.
3. Wat voor de gebeurtenissen bedoeld in artikel 310 lid 3 van Boek 3 is bepaald, geldt ook indien de gebeurtenis is aangevangen of voorgevallen vóór het tijdstip waarop dat lid in werking treedt.
4. Artikel 310 lid 5 van Boek 3 is van toepassing op schadeveroorzakende gebeurtenissen die vanaf het tijdstip waarop dat lid in werking treedt plaatsvinden.

Artikel 72

De artikelen 316 tot en met 318 van Boek 3 zijn van toepassing, indien de handelingen die volgens die bepalingen stuiting teweegbrengen, zijn verricht na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet. Indien overeenkomstig het voorheen geldende recht na stuiting een verjaringstermijn is aangevangen die binnen een jaar na de inwerkingtreding van de wet nog niet is voltooid, dan wordt na afloop van dat jaar, met inachtneming van artikel 8 lid 2 van deze wet, artikel 319 van Boek 3 van toepassing.

Artikel 73

1. In afwijking van artikel 8 van deze wet worden aanvang en duur van een verjaringstermijn door de wet bepaald in de gevallen, waarin de verjaring overeenkomstig artikel 320 van Boek 3 bij of binnen een jaar na de inwerkingtreding van de wet wordt verlengd.
2. De artikelen 2007 tot en met 2013 van het Burgerlijk Wetboek, zoals die tot aan de inwerkingtreding van de wet golden, blijven gedurende een jaar nadien van toepassing op de gevallen waarin zij tot dan toepasselijk waren, tenzij er een grond tot verlenging der verjaring overeenkomstig artikel 321 van Boek 3 bestaat. Na afloop van dat jaar wordt de verjaring geacht nimmer geschorst te zijn geweest.

Artikel 74

Van het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet af vindt artikel 323 leden 1 en 2 van Boek 3 toepassing, voorzover een pand- of hypotheekrecht niet reeds eerder teniet was gegaan.

Artikel 75

Vanaf een jaar na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gelden de artikelen 324 en 325 van Boek 3 mede, indien de in artikel 324 bedoelde rechterlijke of arbitrale uitspraak vóór dat tijdstip is gevallen.

Artikel 76

Artikel 1994 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat voorheen gold, blijft van toepassing indien na de inwerkingtreding van de wet een beroep wordt gedaan op verjaring ingevolge één van de voorheen

geldende artikelen 1989 tot en met 1992 van het Burgerlijk Wetboek.

Titel 4 Overgangsrecht in verband met Boek 4

Artikel 80

Artikel 5 van Boek 4 is van overeenkomstige toepassing op schulden die ter zake van een nalatenschap onder het voorheen geldende recht zijn ontstaan.

Artikel 81

1. Afdeling 2 van titel 3 van Boek 4 is uitsluitend van toepassing, indien de erflater na de inwerkingtreding van de wet is overleden.
2. Artikel 880b van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat tot aan het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gold, blijft nadien van toepassing met betrekking tot nalatenschappen die vóór dat tijdstip zijn opgevallen.

Artikel 82

De bepalingen omtrent nietigheid en vernietigbaarheid van het voorheen geldende recht zijn, onverminderd het in artikel 4 bepaalde, niet van toepassing op een uiterste wilsbeschikking die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is gemaakt door iemand die na dat tijdstip overlijdt.

Artikel 83

1. Is de nalatenschap voor de inwerkingtreding van de wet opgevallen, dan kan een legitimaris zijn bevoegdheden overeenkomstig het voorheen geldende recht uitoefenen.
2. Degene die tot aan het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet volgens het voorheen geldende recht zijn bevoegdheden als legitimaris kon uitoefenen, behoudt die bevoegdheden gedurende een jaar nadien, indien de erflater ten minste vier jaren vóór dat tijdstip is overleden. Is de nalatenschap later, doch vóór de inwerkingtreding van de wet opgevallen, dan behoudt de legitimaris zijn bevoegdheden totdat sedert het overlijden van de erflater vijf jaren zijn verstreken.

Artikel 84

1. De artikelen 119 tot en met 123, artikel 125 en artikel 130 lid 3 van Boek 4 zijn mede van toepassing op een nalatenschap die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is opgevallen, indien op dat tijdstip nog schulden der nalatenschap, anders dan tot periodieke betalingen, onvoldaan zijn.
2. Artikel 124 van Boek 4 is mede van toepassing op een nalatenschap die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is opgevallen, voorzover het de vruchten betreft die na dat tijdstip zijn geïnd.

Artikel 85

De artikelen 137 tot en met 139 van Boek 4 zijn mede van toepassing op een making over de hand, die is vervat in een vóór de inwerkingtreding van de wet gemaakte uiterste wil. Op een making als

bedoeld in artikel 909 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gold, blijft artikel 1016 van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gold, evenwel van toepassing.

Artikel 86

Op de benoeming van een uitvoerder van uiterste wilsbeschikkingen, gedaan vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet, is vanaf dat tijdstip of, indien de executele nadien aanvangt, vanaf dit latere tijdstip, afdeling 6 van titel 5 van Boek 4 van toepassing, tenzij aan de uitvoerder van de uiterste wilsbeschikkingen het recht van inbezitneming der nalatenschapsgoederen niet is toegekend, en behoudens voorzover bij de benoeming regelingen zijn getroffen die van afdeling 6 van titel 5 van Boek 4 afwijken.

Artikel 87

Op een testamentair bewind, ingesteld bij een uiterste wil die is opgemaakt vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet, is vanaf dat tijdstip of, indien het bewind nadien van kracht wordt, vanaf dit latere tijdstip afdeling 7 van titel 5 van Boek 4 van toepassing, behoudens voorzover bepalingen in de uiterste wil daarvan afwijken.

Artikel 88

Bij de inwerkingtreding van de wet volgen de erfgenamen van rechtswege een voordien overleden erflater op in zijn voor overgang vatbare rechten en in zijn bezit en houderschap, en worden zij van rechtswege schuldenaar van zijn schulden die niet met zijn dood zijn tenietgegaan, een en ander voorzover dat rechtsgevolg niet reeds eerder was ingetreden.

Artikel 89

Degene die tot aan het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet ingevolge artikel 1051 van het Burgerlijk Wetboek zoals dat voordien gold, een recht van beraad heeft, behoudt dit totdat de daarvoor gestelde termijn is verstreken. Voor verlenging van de termijn is artikel 185 lid 3 van Boek 4 van toepassing.

Artikel 90

1. Op de vereffening van een nalatenschap die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is aangevangen, zijn de bepalingen van afdeling 3 van titel 6 van Boek 4 nadien zoveel mogelijk van toepassing.
2. Afdeling 3 van titel 6 van Boek 4 is van dat tijdstip af eveneens zoveel mogelijk van overeenkomstige toepassing op een voordien aangevangen afwikkeling van een nalatenschap:
 - a. nadat de erfgenamen overeenkomstig het voorheen geldende artikel 1059, onder 1 slot, van het Burgerlijk Wetboek de daartoe behorende goederen aan de beschikking der schuldeisers en legatarissen hebben overgelaten;
 - b. na aanvaarding door schuldeisers van de erfgenamen volgens het voorheen geldende artikel 1088 van het Burgerlijk Wetboek;
 - c. na boedelafscheiding volgens het voorheen geldende artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek;

- d. die onbeheerd was, overeenkomstig de regels van de voorheen geldende artikelen 1153 tot en met 1160 van het Burgerlijk Wetboek;
- e. waarop het voorheen geldende artikel 1062 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek toepassing heeft gevonden.

Artikel 91

Heeft een wettelijke vertegenwoordiger van een erfgenaam, of een door de rechter benoemde vereffenaar van een nalatenschap dan wel een ander die in de gevallen, bedoeld in artikel 90 lid 2, met de afwikkeling daarvan belast was, aan de schuldeisers van de nalatenschap schade toegebracht doordat hij vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet opzettelijk daartoe behorende goederen aan het verhaal van de schuldeisers heeft onttrokken, dan is artikel 212 van Boek 4 van toepassing of overeenkomstige toepassing, indien de vereffening of afwikkeling van die nalatenschap op dat tijdstip nog niet is voltooid.

Artikel 92

In geval voor de inwerkingtreding van de wet een door de wet geroepen erfgenaam in de neerdalende lijn bij een gift of in een uiterste wil niet is ontheven van zijn verplichting tot inbreng van de gedane gift, blijft deze, behoudens indien de erflater nadien anders mocht hebben beslist, ook na dat tijdstip daartoe verplicht.

Artikel 93

Artikel 202 lid 3 van Boek 4 is van overeenkomstige toepassing op een verdeling gemaakt met toepassing van artikel 1148, zoals dat gold tot aan het tijdstip van inwerkingtreden van de wet, die overeenkomt met de wettelijke verdeling, indien de echtgenoot zich uitdrukkelijk tegenover de schuldeisers en tegenover de kinderen verplicht tot voldoening van de schulden van de nalatenschap overeenkomstig artikel 14 lid 1 van Boek 4.

Titel 5

Overgangsbepalingen in verband met Boek 5

Artikel 100

1. Van het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet af geldt een voordien gevestigde grondrente als een beperkt recht, rustend op een registergoed. De artikelen 782 tot en met 788 van het Burgerlijk Wetboek, zoals die vóór dat tijdstip golden, blijven daarop van toepassing, voorzover die met de bepalingen omtrent registergoederen verenigbaar zijn.
2. De rechter kan op vordering van de eigenaar van de zaak waarop de grondrente rust, de inhoud van dat recht wijzigen, indien het ongewijzigd voortbestaan in strijd is met het algemeen belang, alsook op grond van omstandigheden welke van dien aard zijn dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding niet van de eigenaar kan worden gevergd. De rechter kan de vordering toewijzen onder door hem te stellen voorwaarden; hij houdt geen rekening met omstandigheden die zich vóór de inwerkingtreding van de wet hebben voorgedaan.

Artikel 101

1. De artikelen 5 tot en met 12 van Boek 5 gelden van het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet af met betrekking tot roerende zaken die iemand vóór dat tijdstip heeft gevonden en tot zich genomen.
2. Een jaar na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet verkrijgt de vinder die de zaak dan in zijn macht heeft, de eigendom daarvan, indien hij vóór het genoemde tijdstip de in de in artikel 5 lid 1 van Boek 5 omschreven aangifte of mededeling heeft gedaan; ten aanzien van de vinder geldt hetzelfde, indien de overheid de zaak na aangifte in bewaring heeft genomen.
3. De rechtspositie van de vinder die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet overeenkomstig artikel 7 van Boek 5 heeft gehandeld, gaat op dat tijdstip met de daaraan verbonden verplichtingen over op degene aan wie hij de zaak heeft afgegeven; een recht op beloning ontstaat niet.
4. De in het tweede lid van het vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet geldende artikel 1998 van het Burgerlijk Wetboek bedoelde bevoegdheid tot terugvordering van een vóór dat tijdstip verloren zaak blijft gehandhaafd, doch tot ten hoogste een jaar na dat tijdstip.

Artikel 102

De verplichting genoemd in artikel 13 lid 3 van Boek 5 geldt niet, indien de schat meer dan een jaar vóór de inwerkingtreding van de wet is ontdekt.

Artikel 103

Op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet verliest degene die tot dan eigenaar van een dier was, de eigendom daarvan, indien de in artikel 19 van Boek 5 genoemde feiten op dat tijdstip waren voltooid.

Artikel 104

Van het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet af is degene die tot dan eigenaar van een water was, eigenaar van de bodem onder dat water. Een beperkt recht op zulk een water komt dan op die bodem te rusten.

Artikel 106

Uitbreiding van de territoriale zee na de inwerkingtreding van de wet heeft niet tot gevolg dat de eigendom van haar bodem de dan daarmee duurzaam verenigde gebouwen en werken zal gaan omvatten.

Artikel 107

Van drie jaren na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet af bepalen de artikelen 29 en 34 van Boek 5 wie dan eigenaar is van de stroken grond langs de oeverlijn van een water, tenzij vóór dat tijdstip de grens bij delimitatieovereenkomst is vastgelegd of na dat tijdstip artikel 31 van Boek 5 toepassing heeft gevonden, dan wel een vordering tot vastlegging als bedoeld in artikel 32 van dat Boek is ingesteld. Artikel 30 van Boek 5 is van overeenkomstige toepassing op de vastlegging van een grens door een delimitatieovereenkomst die vóór de inwerkingtreding van de wet is gesloten.

Artikel 108

De eigenaar van een erf is, tenzij een beperkt recht iets anders meebrengt, verplicht op vordering van een nabuur de ten tijde van de inwerkingtreding van de wet bestaande toestand in overeenstemming te brengen met hetgeen waarop die nabuur nadien op grond van titel 4 van Boek 5 aanspraak kan maken. Is die toestand echter in overeenstemming met het voordien geldende recht, dan kan de eigenaar van het erf verlangen dat de wijziging niet wordt aangebracht dan op kosten van de nabuur en tegen vooraf door deze te betalen of te verzekeren schadevergoeding.

Artikel 109

De inwerkingtreding van de wet brengt geen wijziging in de rechten, bevoegdheden en verplichtingen met betrekking tot een buurweg welke voordien is ontstaan; artikel 24 lid 1 van Boek 3 is niet van toepassing op de bestemming tot zulk een buurweg.

Artikel 110

Bij de inwerkingtreding van de wet bestaat mandeligheid, indien dan reeds is voldaan aan de vereisten die artikel 60 van Boek 5 aan het ontstaan daarvan stelt. Op dat tijdstip is een scheidsmuur, een hek of een heg gemeenschappelijk eigendom en mandelig, indien dan aan de vereisten daarvoor volgens artikel 62 van Boek 5 is voldaan.

Artikel 111

Indien vóór de inwerkingtreding van de wet een erfdienstbaarheid door bestemming of herleving is ontstaan, kan dit ontstaan worden ingeschreven in de openbare registers, bedoeld in titel 1, afdeling 2, van Boek 3. Op het ontbreken van de inschrijving en op inschrijfbaar feiten die vóór de inwerkingtreding van de wet zijn voorgevallen, en die betreffen rechten die niet uit de openbare registers kenbaar zijn, is artikel 24 eerste lid 1 van Boek 3 niet van toepassing.

Artikel 112

Een erfdienstbaarheid die op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet reeds bestond, kan niet uit hoofde van artikel 78 van Boek 5 worden opgeheven. In geval van een vordering tot wijziging houdt de rechter geen rekening met omstandigheden die zich vóór dat tijdstip hebben voorgedaan.

Artikel 113

Indien een erf vóór de inwerkingtreding van de wet aan twee of meer personen, hetzij als deelgenoten, hetzij als eigenaars van verschillende gedeelten daarvan, toebehoort, wordt artikel 77 lid 1, van Boek 5 op hen van toepassing met betrekking tot geldelijke verplichtingen die na de inwerkingtreding van de wet ontstaan.

Artikel 114

Op een erfpacht, aangevangen vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet, blijft, onverminderd het bepaalde in artikel 87 leden 2 en 3 van Boek 5, het vóór dat tijdstip geldende artikel

765 van het Burgerlijk Wetboek van overeenkomstige toepassing.

Artikel 115

Een erfpachter kan een erfpacht die op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet bestaat, slechts opzeggen voorzover hij naar het voordien geldende recht tot opzegging of eenzijdige afstand bevoegd zou zijn geweest. Artikel 88 van Boek 5 is van toepassing, behalve voorzover een andere termijn voor opzegging of afstand was bedongen.

Artikel 116

Indien een erfpacht vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet aan twee of meer personen, hetzij als deelgenoten, hetzij als erfpachters van verschillende gedeelten van de zaak, toebehoort, wordt artikel 92 lid 1 van Boek 5 voor het eerst van toepassing met betrekking tot de eerste canon die na dat tijdstip wordt verschuldigd.

Artikel 117

Een erfpacht die op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet reeds bestond, kan niet uit hoofde van artikel 97 lid 1 van Boek 5 worden opgeheven. In geval van een vordering tot wijziging houdt de rechter geen rekening met omstandigheden die zich vóór dat tijdstip hebben voorgedaan.

Artikel 118

Artikel 99 van Boek 5 is niet van toepassing op een erfpacht die ten tijde van de inwerkingtreding van de wet bestaat.

Artikel 119

De artikelen 114 tot en met 117 van deze wet zijn van overeenkomstige toepassing op een recht van opstal in dezelfde gevallen waarin die artikelen op een recht van erfpacht van toepassing zijn en voorzover het opstalrecht aan de daar bedoelde regels voor erfpacht is onderworpen.

Titel 6

Overgangsbepalingen in verband met Boek 6

Artikel 121

De omzetting van een natuurlijke verbintenis in een rechtens afdwingbare bij een uiterste wilsbeschikking is niet aan de vereisten van artikel 5 van Boek 6 onderworpen, indien deze beschikking vóór de inwerkingtreding van de wet is gemaakt, doch nadien tot uitvoering komt.

Artikel 122

1. De artikelen 10 tot en met 13 van Boek 6 blijven buiten toepassing, indien vóór de inwerkingtreding van de wet een schuld, al dan niet met de kosten, ten laste van een hoofdelijk schuldenaar of een derde geheel of ten dele is gedelgd voor meer dan het gedeelte dat hem aangaat.
2. De artikelen 6 tot en met 9 en 14 van Boek 6 zijn niet van toepassing op een vóór de

inwerkingtreding van de wet totstandgekomen borgtocht of bedongen gebondenheid als hoofdelijk medeschuldenaar wie de schuld in zijn verhouding tot de hoofdschuldenaar niet aangaat.

3. Degene die door het voorheen geldende recht naast een ander aansprakelijk werd gesteld en aan wie deswege op die ander een verhaalsrecht toekwam, kan dat verhaalsrecht ook uitoefenen, indien de schuld pas na de inwerkingtreding van de wet te zijnen laste wordt voldaan en de wet hem geen verhaalsrecht toekent.

Artikel 123

Is een prestatie die aan twee of meer schuldeisers is verschuldigd, vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet nog niet geheel of ten dele betaald, dan is artikel 15 lid 2 van Boek 6 daarop van toepassing, tenzij vóór dat tijdstip betaling is gevorderd.

Artikel 124

De inwerkingtreding van de wet doet de vorderingen bedoeld in de artikelen 33, 36 en 42 van Boek 6 ontstaan, indien dan aan de in die artikelen gestelde vereisten is voldaan en het voorheen geldende recht niet een zodanige vordering toekende. De termijn van verjaring van die vorderingen wordt gerekend te zijn begonnen op het tijdstip waarop de in die artikelen bedoelde vereisten waren vervuld, doch hij wordt niet voltooid voordat een jaar na de inwerkingtreding is verstreken.

Artikel 125

Artikel 41, aanhef en onderdeel b, van Boek 6 geldt niet voor verbintenissen tot aflevering van een naar de soort bepaalde zaak, die voortvloeien uit een rechtsbetrekking welke vóór de inwerkingtreding van de wet is ontstaan.

Artikel 126

Artikel 50 lid 1 van Boek 6 geldt niet, indien vóór de inwerkingtreding van de wet niet meer dan twee achtereenvolgende kwitanties zijn afgegeven.

Artikel 127

Op een aanbod van gerede betaling en een daarop volgende consignatie of bewaargeving, verricht vóór de inwerkingtreding van de wet en met inachtneming van de toen geldende artikelen 1425 tot en met 1433 van het Burgerlijk Wetboek zijn de artikelen 66 tot en met 71 van Boek 6 niet van toepassing.

Artikel 128

Indien een schuldenaar vóór de inwerkingtreding van de wet in de nakoming van zijn verbintenis is tekortgeschoten, is op de gevolgen van de tekortkoming de wet niet van toepassing, ook niet indien de tekortkoming nadien wordt voortgezet.

Artikel 129

Artikel 80 van Boek 6 is niet van toepassing, indien de in lid 1 daarvan, onder a, b of c, omschreven omstandigheden zich reeds vóór de inwerkingtreding van de wet hebben voorgedaan.

Artikel 130

Artikel 83 van Boek 6 is niet van toepassing op het verstrijken van een termijn als bedoeld onder a van dat artikel, die voortvloeit uit een rechtsverhouding welke vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is ontstaan, noch op het niet nakomen van een op dat tijdstip bestaande verbintenis als bedoeld in onderdeel b van dat artikel.

Artikel 130a

Artikel 107 lid 1 onder b en leden 2 tot en met 4, alsmede artikel 108 leden 3, 4 en 6 van Boek 6, betreffende nadeel van naasten dat niet in vermogensschade bestaat, treden in werking gelijktijdig met de nadere regeling bij of krachtens het staatsbesluit, genoemd in artikel 107 lid 1 onder b en lid 3 en artikel 108 lid 3.

Artikel 130b

Zolang het staatsbesluit, bedoeld in artikel 120 van Boek 6 niet tot stand is gekomen en in werking is getreden, is de wettelijke rente 5% per jaar.

Artikel 131

Artikel 130 van Boek 6 geldt niet met betrekking tot een vordering die vóór het tijdstip van inwerking treden van de wet op een ander was overgegaan, of waarop vóór dat tijdstip beslag was gelegd dan wel een beperkt recht was gevestigd.

Artikel 132

Tenzij uit de tussen partijen bestaande rechtsverhouding anders voortvloeit, worden de geldvorderingen en geldschulden die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn opgenomen in een rekening als bedoeld in artikel 140 van Boek 6, aangemerkt als op dat tijdstip verrekend voorzover dat nog niet eerder was geschied, in de volgorde waarin zij voor schuldvergelijking krachtens het voordien geldende recht waren vatbaar geworden; van dat tijdstip af is alleen het saldo verschuldigd.

Artikel 133

De bevoegdheid tot tenuitvoerlegging van een executoriale titel ter zake van een vordering en haar nevenrechten komt vanaf het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet toe aan degene op wie de vordering vóór dat tijdstip is overgegaan, tenzij de vorige rechthebbende reeds maatregelen tot uitoefening van zijn bevoegdheid had genomen.

Artikel 134

Het voorheen geldende artikel 1423, aanhef en onder 2°, van het Burgerlijk Wetboek is ook na de inwerkingtreding van de wet van toepassing, indien de koop voordien is gesloten. De hypotheke van de schuldeisers in wier rechten de koper is gesubrogeerd, blijven in stand, voorzover dit voor uitoefening van die rechten door de koper nodig is.

Artikel 135

De artikelen 151 lid 2 en 152 van Boek 6 zijn niet van toepassing op een subrogatie na de inwerkingtreding van de wet, indien daarvoor eveneens reeds subrogatie ter zake van dezelfde vordering heeft plaatsgevonden.

Artikel 136

Indien vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet een rechtshandeling onder ontbindende voorwaarde is verricht, die naar het toen geldende recht het tenietgaan van een verbintenis door vermenging tot gevolg heeft gehad, doet de vervulling van de voorwaarde na dat tijdstip de verbintenis herleven.

Artikel 137

Op de aansprakelijkheid van producenten als bedoeld in artikel 187 van Boek 6 van vóór de inwerkingtreding dezer wet in het verkeer gebrachte producten als in dat artikel bedoeld, zijn de bepalingen van titel 3, afdeling 3, van Boek 6 niet van toepassing.

Artikel 138

1. Het bepaalde in de artikelen 232 en 233, aanhef en onder b, van Boek 6 geldt niet voor algemene voorwaarden die vóór de inwerkingtreding van die bepalingen door een der partijen op een overeenkomst van toepassing zijn verklaard.
2. Het bepaalde in artikel 233, aanhef en onder a, van Boek 6 wordt op algemene voorwaarden welke een partij reeds vóór het tijdstip van de inwerkingtreding in overeenkomsten gebruikte, van toepassing nadat een jaar sinds dat tijdstip is verstreken. Gedurende die termijn is de bepaling evenmin van toepassing op wijzigingen in die voorwaarden na dat tijdstip. Vernietiging van een beding in een overeenkomst op grond van het bepaalde in artikel 233, aanhef en onder a, van Boek 6 heeft geen werking over het tijdvak voordat de bepaling van toepassing is geworden.

Artikel 139

Artikel 41 lid 1 geldt niet voor een beding als bedoeld in artikel 252 van Boek 6 dat op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet uit de openbare registers kenbaar is; de rechtsgevolgen die artikel 252 van Boek 6 en titel 1, afdeling 2, van Boek 3 aan inschrijving in de openbare registers verbinden, komen slechts toe aan inschrijving na dit tijdstip.

Artikel 140

Artikel 253 lid 2 en de artikelen 254 tot en met 256 van Boek 6 gelden niet voor een beding ten behoeve van een derde, dat op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet reeds bestaat.

Artikel 141

Van het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet af is artikel 257 van Boek 6 van toepassing op een ondergeschikte wiens gedraging vóór dat tijdstip tot aansprakelijkheid heeft geleid.

Artikel 142

In geval van een vordering tot wijziging of ontbinding van een overeenkomst als bedoeld in artikel 258 van Boek 6 houdt de rechter bij de toepassing van dat artikel geen rekening met een wijziging in de omstandigheden die zich vóór de inwerkingtreding van de wet heeft voorgedaan.

Titel 7

Overgangsbepalingen in verband met Boek 7

Artikel 143

1. Op overeenkomsten van koop en ruil die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten, wordt titel 1 van Boek 7 een jaar na dat tijdstip van toepassing.
2. In afwijking van lid 1 worden de bepalingen van titel 1 van Boek 7 omtrent consumentenkoop niet van toepassing op een consumentenkoop die vóór dat tijdstip is gesloten.
3. In afwijking van de leden 1 en 2 is titel 1 van Boek 7 van toepassing op de gevolgen van niet nakoming in het geval dat een der partijen na de inwerkingtreding van de wet in de nakoming van een van haar verbintenissen tekortschiet, tenzij dat tekortschieten een voortzetting van een eerdere tekortkoming is. De artikelen 24 lid 2 en 25 lid 6 van Boek 7 blijven evenwel buiten toepassing indien schade is veroorzaakt door een zaak die vóór de inwerkingtreding van titel 3, afdeling 3, van Boek 6 in het verkeer is gebracht.
4. Titel 1, afdeling 8, van Boek 7 is in afwijking van de voorgaande leden van toepassing op het recht van reclame dat na de inwerkingtreding van de wet wordt uitgeoefend; is het voordien uitgeoefend, dan blijft daarop het voorheen geldende recht van toepassing.
5. Artikel 7 van Boek 7 is slechts van toepassing op de gevolgen van de toezending van een zaak of verrichting van een dienst die na de inwerkingtreding van de wet geschiedt.
6. Artikel 6a van Boek 7 is niet van toepassing in geval van een consumentenkoop die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is gesloten.
7. In afwijking van artikel 4 kan een beding op grond van strijd met artikel 25 lid 2 van Boek 7 worden vernietigd nadat een jaar na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is verstreken; deze vernietiging heeft evenwel geen werking ten aanzien van zaken die vóór het verstrijken van deze termijn aan de verkoper zijn geleverd.

Artikel 143a

De artikelen 2, 8 en 26 leden 4 tot en met 6 van Boek 7 zijn niet van toepassing op koopovereenkomsten die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten.

Artikel 144

De artikelen 48a tot en met 48e en 48g van Boek 7 zijn niet van toepassing op overeenkomsten die vóór het tijdstip van inwerkingtreding van de wet zijn gesloten.

Artikel 145

1. Afdeling 9A van titel 1 van Boek 7 is niet van toepassing op overeenkomsten die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten.

2. In afwijking van lid 1 zijn artikel 46c lid 1 en de artikelen 46g en 46h van Boek 7 van toepassing vanaf het tijdstip van de inwerkingtreding.

Artikel 146

Op een bewind ingesteld in verband met de tiende titel van het Derde Boek van het Burgerlijk Wetboek, zoals deze tot aan het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet gold, is vanaf het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet afdeling 7 van titel 5 van Boek 4 van overeenkomstige toepassing, behoudens voorzover daarvan bij het bewind afwijkende regelingen zijn getroffen.

Artikel 147

Procedures inzake overeenkomsten van huur en verhuur, waarin het inleidend verzoekschrift is ingediend vóór het tijdstip van inwerking treden van titel 4 van Boek 7, worden, met inbegrip van een eis die in het geding bij wijze van reconventie is of wordt gedaan, beheerst door het recht dat vóór dat tijdstip gold.

Artikel 148

Bepalingen die tot nietigheid of vernietigbaarheid van een beding in een huurovereenkomst leiden, zijn met ingang van het tijdstip van inwerking treden van titel 4 van Boek 7 van toepassing op de op dat tijdstip bestaande huurovereenkomsten.

Artikel 149

Voorzover het veranderingen van de inrichting of de gedaante van het gehuurde betreft, waartoe de huurder slechts met toestemming van de verhuurder bevoegd is, is artikel 215 van Boek 7 van toepassing, indien de verhuurder op het tijdstip van de inwerkingtreding van titel 4 van Boek 7 een verzoek van de huurder om die toestemming te geven nog niet heeft beantwoord, mits dit verzoek niet langer dan drie maanden vóór dat tijdstip is gedaan. In dat geval begint de in artikel 215 lid 2 bedoelde termijn pas op het tijdstip van die inwerkingtreding te lopen.

Artikel 150

Artikel 220 lid 2 van Boek 7 is niet van toepassing, indien het door dit lid vereiste redelijke voorstel onder het voorafgaande recht is gedaan.

Artikel 151

Artikel 221 van Boek 7 is niet van toepassing op huurovereenkomsten die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van titel 4 van Boek 7 zijn gesloten.

Artikel 152

Artikel 224 lid 3 van Boek 7 is niet van toepassing op huurovereenkomsten die voor de inwerkingtreding van titel 4 van Boek 7 zijn gesloten.

Artikel 153

Indien de huurder voor de inwerkingtreding van titel 4 van Boek 7 is overleden, maar op het tijdstip van die inwerkingtreding nog geen zes maanden na dit overlijden waren verstreken en de termijn van zes maanden, bedoeld in artikel 229 lid 2 van Boek 7, binnen drie maanden na het tijdstip van die inwerkingtreding zou aflopen, wordt die termijn verlengd tot drie maanden na dit tijdstip.

Artikel 155

Artikel 407 lid 2 van Boek 7 is niet van toepassing op een overeenkomst van opdracht die vóór de inwerkingtreding van de wet is gesloten.

Artikel 156

1. Titel 7, afdeling 4, van Boek 7 wordt twee jaren na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet van toepassing op agentuurovereenkomsten die vóór dat tijdstip zijn gesloten.
2. Bij de bepaling van de vergoeding bedoeld in artikel 442 van Boek 7 wordt de hogere waarde die de handelsagent aan de principaal heeft verschaft in de periode voorafgaande aan zes jaren vóór het in het eerste lid bedoelde tijdstip, buiten beschouwing gelaten.

Artikel 157

De bepalingen van titel 7A van Boek 7 worden op reisovereenkomsten die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten, een jaar na dat tijdstip voor het vervolg van toepassing.

Artikel 163

1. Op overeenkomsten van aanneming van werk die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten, wordt titel 12 van Boek 7 één jaar na dat tijdstip van toepassing.
2. In afwijking van lid 1 worden de bepalingen van afdeling 2 van titel 12 van Boek 7 niet van toepassing op een overeenkomst van aanneming van werk die vóór dat tijdstip is gesloten.
3. In afwijking van de leden 1 en 2 is titel 12 van Boek 7 van toepassing op de gevolgen van niet nakoming in het geval dat een der partijen na de inwerkingtreding van deze titel in de nakoming van een van haar verbintenissen tekortschiet, tenzij dat tekortschieten een voortzetting van een eerdere tekortkoming is.

Artikel 166

1. Artikel 803 lid 1 van Boek 7 is mede van toepassing, indien de overeenkomst van vennootschap vóór het tijdstip van inwerkingtreding is aangegaan.
2. Op een op het tijdstip van inwerkingtreding bestaande maatschap die na dat tijdstip moet worden aangemerkt als een openbare vennootschap, is, zolang zij of een aan haar toebehorende onderneming niet in het handelsregister is ingeschreven, artikel 811 van Boek 7 niet van toepassing voordat negen maanden na dat tijdstip zijn verstreken.
3. Artikel 813 leden 1 en 2 en artikel 837 van Boek 7 zijn slechts van toepassing ten aanzien van verbintenissen die na het tijdstip van inwerkingtreding zijn ontstaan.
4. Artikel 814 leden 2 en 4 van Boek 7 is slechts van toepassing op de bevoegdheid die wordt uitgeoefend, onderscheidenlijk de vaststelling die geschiedt na het tijdstip van inwerkingtreding.

5. De artikelen 815 en 816 van Boek 7 zijn slechts van toepassing op winst en verlies gemaakt onderscheidenlijk geleden na het tijdstip van inwerkingtreding.
6. De artikelen 821 tot en met 824 van Boek 7 zijn slechts van toepassing, indien de uittreding van een vennoot, de opvolging van een uitgetreden vennoot of de toetreding van een nieuwe vennoot heeft plaatsgevonden na het tijdstip van inwerkingtreding.
7. De artikelen 825 tot en met 831b van Boek 7 zijn slechts van toepassing, indien de vennootschap is ontbonden na het tijdstip van inwerkingtreding.

Artikel 167

1. Titel 14, afdelingen 1 en 2, van Boek 7 zijn niet van toepassing op een borgtocht die ten tijde van de inwerkingtreding van de wet reeds bestaat.
2. Titel 14, afdeling 3, van Boek 7 blijft buiten toepassing op de gevolgen van de borgtocht tussen de hoofdschuldenaar en de borg en tussen de borgen en voor de verbintenis aansprakelijke niet-schuldenaren onderling, indien vóór de inwerkingtreding van de wet aan de schuldeiser is betaald.

Artikel 168

Artikel 904 lid 1 van Boek 7 is niet van toepassing op een beslissing die vóór zijn inwerking treden is tot stand gekomen. Lid 2 van dat artikel geldt mede voor een beslissing als in de vorige volzin is bedoeld, indien een partij overeenkomstig de maatstaven van het voorheen geldende recht daaraan niet gebonden wordt geacht.

Artikel 169

1. De artikelen 928, 931, 950 en 952, artikel 963 leden 5 en 6, en artikel 966 lid 4 van Boek 7 zijn niet van toepassing op overeenkomsten van verzekering die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten. Indien de voorwaarden van de overeenkomst door de verzekeraar met het oog op de inwerkingtreding van de wet dan wel op of na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gewijzigd, is het in de eerste volzin bepaalde voor de leden 5 en 6 van artikel 963 van Boek 7 niet van toepassing op nadien genomen maatregelen als bedoeld in artikel 957 van Boek 7.
2. De artikelen 929 en 930 van Boek 7 zijn niet van toepassing op overeenkomsten van verzekering die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten, indien de verzekeraar zich tegenover de verzekerde binnen een jaar nadat dit tijdstip is verstreken erop beroept dat aan de mededelingsplicht van artikel 320 van het Wetboek van Koophandel niet is voldaan.
3. Artikel 935, artikel 936 leden 2 tot en met 6, en artikel 937 van Boek 7 zijn niet van toepassing met betrekking tot een uitkering die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet verschuldigd is geworden.
4. Artikel 940 lid 1, onderscheidenlijk lid 2 van Boek 7 is van toepassing, indien een periode als in die leden bedoeld eindigt na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet.
5. Artikel 948 van Boek 7 is niet van toepassing, indien een overgang van het risico vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet heeft plaatsgevonden.
6. Artikel 954 van Boek 7 is niet van toepassing voorzover een uitkering vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is voldaan.
7. Ter zake van schade die door meer dan een verzekering wordt gedekt kan de verzekeraar wiens verzekering vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet is gesloten niet op de voet van artikel 961 lid 1, eerste volzin, van Boek 7 worden aangesproken dan voorzover zulks ook op

grond van het voorheen geldende recht mogelijk was geweest. De eerste volzin lijdt uitzondering indien de voorwaarden van de overeenkomst door de verzekeraar met het oog op de inwerkingtreding van de wet dan wel op of na het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gewijzigd, doch slechts voorzover het risico zich nadien heeft verwezenlijkt.

8. Artikel 962 lid 3 van Boek 7 is niet van toepassing, indien het risico zich vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet heeft verwezenlijkt.
9. Op verzekeringen tegen gevaren van brand die vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten, blijft het voorheen geldende artikel 359 van het Wetboek van Koophandel ook na dit tijdstip van toepassing.
10. Indien vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet tegen een verzekeraar een rechtsvordering tot het doen van een uitkering is ontstaan, is artikel 942 lid 3 van Boek 7 slechts van toepassing, indien na dat tijdstip een daad van onderhandeling plaatsvindt.

Artikel 169a

Artikel 991 lid 1 van Boek 7 is niet van toepassing, indien een uitkering vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet opeisbaar is geworden.

Titel 8

Overgangsbepalingen in verband met Boek 8

Artikel 170

Op zaken die als gevolg van de inwerkingtreding van de artikelen 1, 2 of 3a van Boek 8 schip, zeeschip, luchtvaartuig, dan wel bestanddeel daarvan of sloopstoebehooren worden, of ophouden dat te zijn, en die op het tijdstip van de inwerkingtreding zijn begrepen in een beslag of executie, blijft tot aan de levering het voorheen geldend recht van kracht. De vorige volzin is van overeenkomstige toepassing, indien een zodanige verandering het gevolg is van een staatsbesluit als in die artikelen bedoeld.

Artikel 171

1. Verhindert artikel 3, aanhef en onder a, dat een voortbewegingswerktuig of machinerie op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet door natrekking eigendom van de reder van een schip wordt, dan treedt dat gevolg in op het tijdstip waarop het overeenkomstig het voorheen geldende recht zou geschieden.
2. Artikel 24 lid 1 van Boek 3 wordt eerst drie maanden na het tijdstip van de inwerkingtreding van artikel 1 van Boek 8 van toepassing op een bestaand beding als bedoeld in lid 5 van dat artikel dat op dat tijdstip nog niet in de openbare registers is ingeschreven.

Artikel 172

Op de overeenkomsten van vervoer en die tot het doen vervoeren van goederen, alsmede andere overeenkomsten tot het ter beschikking stellen van een schip, is Boek 8 niet van toepassing, indien die overeenkomsten zijn gesloten vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van dit Boek. Hetzelfde geldt voor de wettelijke rechten en bevoegdheden die een derde aan een vervoersdocument kan ontlenen en de wettelijke verplichtingen die met betrekking daartoe op hem rusten, indien het document vóór dat tijdstip is uitgegeven.

Artikel 173

Titel 3, afdeling 1, van Boek 8 is gedurende drie maanden na het tijdstip van haar inwerking treden niet van toepassing op een rederij als omschreven in het voorheen geldende artikel 411 van het Wetboek van Koophandel, welke niet voldoet aan de omschrijving van artikel 160 van Boek 8.

Artikel 174

Op een aanvaring welke heeft plaats gehad vóór de inwerkingtreding van titel 6, afdeling 1, van Boek 8 zijn de bepalingen van die afdeling niet van toepassing. Hetzelfde geldt voor schade die door een schip vóór de inwerkingtreding van die afdeling is gemaakt.

Artikel 175

Op een hulpverlening die vóór de inwerkingtreding van titel 6, afdeling 2, van Boek 8 is aangevangen, zijn de bepalingen van die afdeling niet van toepassing, met uitzondering van het bepaalde in artikel 571 van dat Boek; de in dit artikel genoemde termijn wordt dan bepaald met inachtneming van de artikelen 8 en 49 van deze wet.

Artikel 176

Op aansprakelijkheid die voortvloeit uit een voorval dat vóór de inwerkingtreding van titel 7 van Boek 8 heeft plaatsgevonden, zijn de bepalingen van deze titel niet van toepassing.

Artikel 177

Op de verkrijgende verjaring van rechten op een luchtvaartuig, waarvan de termijn overeenkomstig de Wet teboekgestelde Luchtvaartuigen reeds is aangevangen vóór de inwerkingtreding van artikel 1307 van Boek 8, is het laatstgenoemd artikel niet van toepassing.

Artikel 178

Op de verjaring en het verval van een rechtsvordering waarvan de termijn werd geregeld door het Wetboek van Koophandel, zijn de bepalingen van titel 20, afdelingen 2 en volgende, van Boek 8 niet van toepassing, indien die termijn vóór de inwerkingtreding van dat Boek reeds was aangevangen.

ARTIKEL II

1. Deze wet wordt aangehaald als: Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek.
2. Zij wordt in het Staatsblad van de Republiek Suriname afgekondigd.
3. Zij treedt inwerking met ingang van de dag waarop het nieuwe Burgerlijk Wetboek in werking treedt.
4. De Minister van Justitie en Politie is belast met de uitvoering van deze wet.

Gegeven te Paramaribo, de

CHANDRIKAPERSAD SANTOKHI

**WET van,
regelende het overgangsrecht
ter gelegenheid van de invoering
van het nieuwe Burgerlijk
Wetboek (Overgangswet nieuw
Burgerlijk Wetboek)**

MEMORIE VAN TOELICHTING

Inleiding

I. Algemeen

Het wetsontwerp behelst de regels van overgangsrecht die behoren bij de vervanging van het bestaande Burgerlijk Wetboek door de nieuwe Boeken 1 tot en met 8. Aangesloten is bij de Nederlands-Antilliaanse Landsverordening overgangsrecht nieuw Burgerlijk Wetboek, ten aanzien waarvan overigens, daar het oude én het nieuwe recht in hoge mate gelijk zijn aan het er mee corresponderende Nederlandse recht, steun is gevonden in de Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek, zij het dat dit voor het overgangsrecht inzake Boek 1 in mindere mate geldt dan voor dat recht inzake de Boeken 2 tot en met 8, dat in Nederland van recenter datum is. Voor het Nederlandse overgangsrecht betreffende de invoering van de Boeken 3, 5, 6 en gedeeltelijk 7 zie: Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek, Invoering Boeken 3, 5 en 6, Overgangsrecht, eds. W.H.M. Reehuis e.a., 1991.

Het ontwerp biedt de volgende indeling: Titel 1 behelst algemene overgangsbepalingen voor het civielrechtelijk vermogensrecht, de Titels 2 en volgende bevatten elk de speciale overgangsbepalingen voor Boek 1 en volgende. Deze indeling wijkt enigermate af van die van de Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek, die als volgt is ingericht: Titel 1 Overgangsbepalingen in verband met Boek 1, Titel 2 Overgangsbepalingen in verband met Boek 2, Titel 3 Algemene overgangsbepalingen in verband met de Boeken 3-8, en vervolgens de Titels 4 tot en met 9 met overgangsbepalingen in verband met elk van deze boeken.

Het verschil met het ontwerp is derhalve vooral dat in dit laatste de algemene bepalingen voorop staan, terwijl de overgangsbepalingen bij Boek 1 onderling vrij sterk afwijken. Dat heeft tot gevolg dat ook de nummering der artikelen in het ontwerp afwijkt van die der Nederlandse Overgangswet. Materieel is er echter een sterke samenhang in opzet en inhoud der artikelen. Ter wille van de vergelijkbaarheid met de Nederlandse parlementaire stukken wordt in deze memorie veelal bij artikelen aangegeven met welk artikel uit de Nederlandse wet het correspondeert.

Systematisch is van enig belang dat in het ontwerp enkele artikelen, namelijk die welke betrekking hebben op de geldigheid van rechtshandelingen, de rangorde van vorderingen en de vorderingen tot schadevergoeding, bij de algemene bepalingen van Titel 1 zijn ondergebracht, terwijl zij in de Nederlandse wet in de Titels 4 en 7 zijn te vinden als behorend bij de overgangsbepalingen bij Boek 3, respectievelijk Boek 6. In de voorgestelde systematiek komt beter uit dat het hier gaat om rechtsfiguren die van algemene aard zijn en zich over het gehele burgerlijk recht voordoen. Ook in de tekst zelf is op een enkel punt, aan de hand van de opgedane ervaring, van de tekst der Nederlandse wet afgeweken.

Met de algemene bepalingen laten zich talloze kwesties van overgangsrecht oplossen die bij de invoering van het nieuwe recht kunnen rijzen, en waarvoor derhalve geen bijzondere overgangsbepalingen nodig zijn. In deze toelichting zal telkens, onder verwijzing naar de artikelen

van deze Boeken, worden aangegeven waar dat het geval is en tot welk resultaat de toepassing der algemene bepalingen dan leidt.

In deze memorie wordt verwezen naar drie verschillende reeksen artikelen: die van het onderhavige ontwerp-Overgangswet zelf, die van het oud BW en die van het (ontwerp-) nieuw BW. De eerste nummert vanaf artikel 1 en loopt tot 178. De tweede reeks loopt van artikel 1 tot artikel 2012. In de derde reeks worden de nummers der artikelen voorafgegaan door het nummer van het Boek waarin zij zich bevinden: artikel 1:1, 3:162 enz. In het algemeen zal uit het verband voldoende blijken, tot welke reeks een aangehaald artikel behoort; waar verwarring zou kunnen ontstaan, in het bijzonder tussen verwijzingen naar de artikelen uit het ontwerp en laaggenummerde artikelen uit het 'oude' Eerste Boek van het BW, is ter plaatse duidelijk aangegeven waarop wordt gedoeld.

II. Uitgangspunten van het ontwerp

1. De rechtsregel

Nagenoeg steeds bevat een rechtsregel twee elementen: een of meer vereisten waaraan moet zijn voldaan om daaraan een rechtsgevolg te hechten. Duidelijk blijkt dat uit een bepaling als artikel 3:84, eerste lid: Voor overdracht van een goed is vereist een levering krachtens geldige titel, verricht door hem die bevoegd is over het goed te beschikken.

Maar ook waar de formulering daarop niet is toegespitst, laten vereisten en rechtsgevolg zich onderscheiden. Aldus bijvoorbeeld artikel 3:49: vereist is dat een rechtshandeling is verricht die vernietigbaar is, het rechtsgevolg is de bevoegdheid tot vernietiging door buitengerechtelijke verklaring of door rechterlijke uitspraak.

Speciale gevallen zijn wettelijke bepalingen die omschrijvingen behelzen of eigenschappen noemen. Zie in het bijzonder afdeling 3.1.1. Als rechtsgevolg kan daar worden beschouwd de benaming waartoe de omschrijving - bijvoorbeeld 'goed' in artikel 3:1 - of de eigenschap - bijvoorbeeld 'roerend' in artikel 3:3, tweede lid - leidt; de vereisten zijn dan die bestanddelen waaraan moet zijn voldaan om tot de conclusie van dat rechtsgevolg te komen: 'alle zaken en alle vermogensrechten' in artikel 3:1, 'alle zaken die niet onroerend zijn' in artikel 3:3, tweede lid.

De vereisten plegen te bestaan uit hetzij een bepaalde toestand van enige duur, hetzij bepaalde feiten in de zin van gebeurtenissen.

Dat deze toestanden en gebeurtenissen van feitelijke aard zijn, neemt niet weg dat zij ook juridisch gekwalificeerd kunnen zijn - aldus bijvoorbeeld het duurzaam ontwricht zijn van een huwelijk, de geldigheid van de titel en de beschikkingsbevoegdheid uit artikel 3:84, eerste lid, de onrechtmatigheid van een daad, bezit als vereiste voor verjaring enz.

Het rechtsgevolg kan van verschillende aard zijn. Voor het overgangsrecht bij het onderhavig gedeelte van het privaatrecht zijn in het bijzonder van belang:

- a. de rechtspositie van een persoon (bijvoorbeeld die van een meerder- of minderjarige, de gehuwde staat);
- b. het ontstaan of het verlies, dan wel het al of niet hebben van een vermogensrecht (zie bijvoorbeeld artikel 3:84, eerste lid);
- c. het ontstaan of het verlies, dan wel het al of niet hebben van een bevoegdheid (zie bijvoorbeeld artikel 3:49) of van een verplichting buiten verbintenis (bijvoorbeeld tot het verstrekken van inlichtingen);
- d. het hebben of missen van een zekere werking - bijvoorbeeld de werking van de goede trouw (voor zover die niet onder categorie b of c kan worden ondergebracht) en wettelijke vermoedens;
- e. juridische termen ter aanduiding van bepaalde rechtsfiguren of eigenschappen.

De vermogensrechten zijn de absolute en relatieve rechten in de zin van afdeling 1.1 van Boek 3. Van de relatieve rechten onderscheiden de bevoegdheden zich omdat tegenover een bevoegdheid

geen (verbintenisrechtelijke) schuld van een wederpartij staat, zoals omgekeerd ook tegenover de onder c bedoelde verplichting ('Obliegenheit') geen vermogensrecht staat. Het onderscheid is van belang, omdat vorderingsrechten als 'verkrege rechten' worden geëerbiedigd (artikel 3 van het ontwerp) en bevoegdheden niet: deze komen en gaan met de wet die hen toekent.

De omschrijvingen die tot categorie e leiden, kwamen hierboven al ter sprake. De hier bedoelde termen kunnen als het ware als tussenstations worden beschouwd: het zijn van goed of roerend vormt zelf element van vereisten die voorkomen in andere rechtsregels van allerlei aard, leidend tot rechtsgevolgen van categorieën a tot en met d.

2. Het overgangsrecht

Tegen de achtergrond van de aard van de rechtsregel kan de problematiek van het overgangsrecht nader worden uiteengezet.

a. Voldongen ontstaansfeiten - oud recht

Of op een gegeven tijdstip een recht of een rechtsbetrekking ontstaat, wordt bepaald door het op dat tijdstip geldende recht: dát stelt de vereisten en verbindt aan de voldoening daarvan zijn rechtsgevolg. Een latere wet, die andere vereisten stelt, brengt in dat ontstaan geen verandering meer. Dat is slechts anders, als het overgangsrecht aan de nieuwe wet terugwerkende kracht verleent.

Een huwelijk, onder het oude recht door een 17-jarige man en een 15-jarige vrouw gesloten, blijft geldig (artikel 82 oud), ook al verlegt artikel 1:31 voor de vrouw de minimumleeftijd naar 18 jaren. Onder het oude recht is een cessie voltooid door de akte, onverschillig of de schuldenaar op de hoogte is gebracht (artikel 667); dat het nieuwe recht (artikel 3:94, eerste lid) voor zulk een cessie in beginsel ook de mededeling gaat vereisen, maakt een onder het oude recht voltooide cessie niet ongeldig. Iets dergelijks geldt voor de toedeling van een goed uit een gemeenschap: in tegenstelling tot het oude recht vereist het nieuwe (artikel 3:186, eerste lid) voor de voltooiing van de toedeling levering van het toegedeelde goed. Is het goed onder het oude recht toegedeeld, dan is het overgegaan, en door de nadien ingevoerde rechtsregel verandert dat niet.

De conclusie is dat het overgangsrecht de vereisten van de nieuwe wet voor ontstaansfeiten in beginsel met rust kan laten. Dat geldt ook voor de geldigheid van rechtshandelingen. Deze gelden als ontstaansfeiten voor rechtsbetrekkingen, en als zij onder het oude recht geldig zijn verricht, zal het nieuwe hen met rust moeten laten (aldus ligt ook in artikel 4 van het ontwerp besloten). Zijn zij echter onder het oude recht niet geldig - althans niet onaantastbaar - verricht, dan kan een meer genuanceerde bejegening aangewezen zijn (zie de artikelen 5 en 6 van het ontwerp).

b. Onvoltooide ontstaansfeiten - nieuw recht

Het spiegelbeeld van de vóór de invoering der nieuwe wet voltooide ontstaansfeiten wordt gevormd door de onvoltooide. Een probleem van overgangsrecht rijst evenmin, wanneer onder het oude recht aan geen der, door de nieuwe wet gestelde, vereisten voor het ontstaan van enig rechtsgevolg was voldaan: het gehele gebeuren speelt zich onder het nieuwe recht af. In beginsel geldt datzelfde indien ten tijde van de inwerkingtreding van het nieuwe recht wel aan sommige, maar nog niet aan alle vereisten was voldaan. Voor de voltrekking van een huwelijk onder het nieuwe recht wordt in beginsel getoetst aan de vereisten die dat recht stelt, ook al is bijvoorbeeld de aangifte nog onder het oude recht geschied. Als ten tijde van de inwerkingtreding van de nieuwe wet wél de beschikkingbevoegdheid over een goed bestond, maar men aan de geldige titel tot overdracht en de levering pas nadien toekomt, is vanzelfsprekend ook het nieuwe recht op de overdracht van toepassing. Consequent is dan toepasselijkheid van het nieuwe recht te aanvaarden, indien wél de titel onder het oude recht is tot stand gekomen, maar de levering nog niet of slechts onvolledig heeft

plaatsgevonden. Evenzo ontstaat de vordering tot schadevergoeding onder de nieuwe wet, als de schade pas ontstaat na haar invoering, ofschoon de onrechtmatige daad nog werd verricht onder de oude; alsdan bepaalt het nieuwe recht ook, welke gevolgen daaraan zijn verbonden. Intussen zal het in gevallen als deze soms wel billijk kunnen zijn, bij bijzondere overgangsbepaling van de strakke regel af te wijken om gerechtvaardigde verwachtingen, gebouwd op het oude recht, niet teleur te stellen.

Is op reeds vóór de invoering der nieuwe wet vervulde vereisten voor het ontstaan of verlies van een vermogensrecht een juridische kwalificatie van toepassing - de geldigheid van de titel, de onrechtmatigheid van de daad, tot verjaring leidend bezit - dan moet in beginsel die kwalificatie voor het nieuwe recht dezelfde zijn als voor het oude recht, wil onder het nieuwe het rechtsgevolg worden bereikt.

c. De overgangssituatie - verwijzingsregels naar oud recht of nieuw recht

Het eigenlijke terrein van het overgangsrecht is daar, waar de nieuwe wet ingrijpt in een bestaande toestand. Deze is ontstaan uit feiten die vóór de inwerkingtreding der nieuwe wet zijn voorgevallen. Voor een belangrijk deel hebben zij rechtsbetrekkingen, zoals huwelijk, eigendom en verbintenissen, tot rechtsgevolg gehad die ten tijde van de inwerkingtreding nog bestaan, en waaraan rechthebbenden en derden bevoegdheden ontleen en waardoor op hen verplichtingen rusten. Toepassing van de nieuwe wet kan daarin verandering brengen. Iets dergelijks kan gebeuren als de nieuwe wet bijvoorbeeld de grens tussen roerend en onroerend in het zakenrecht anders trekt dan de oude.

Ook kan de nieuwe wet andere rechtsgevolgen hechten aan vóór haar invoering voorgevallen feiten dan de oude wet deed. Zij kan bijvoorbeeld in de bestaande aansprakelijkheidsverbintenis verandering brengen door een ander aansprakelijk te stellen naast of in plaats van de aansprakelijke persoon onder het oude recht. Ook kan zij een vorderingsrecht scheppen, waar het oude recht dat niet deed.

Steeds weer is het de vraag van overgangsrecht, of op zulk een bestaande toestand de nieuwe wet van toepassing moet worden dan wel de oude van toepassing moet blijven - moet worden 'geëerbiedigd.'

In beginsel zal men voor het overgangsrecht moeten kiezen voor verwijzing naar het nieuwe recht. Dit recht is het enige dat na zijn inwerkingtreding geldt. Het in werking treden van een wet betekent immers dat zij voortaan haar rechtsgevolg verbindt aan de door haar geformuleerde vereisten. De oude wet is afgeschaft, behalve voor die gevallen waarin de overgangswetgever haar handhaaft. Dit algemene beginsel is in artikel 2, eerste lid, van het ontwerp uitgedrukt.

Maar anderzijds behoren de overgangsregels die de invoering der nieuwe wet begeleiden, ervoor te zorgen dat die invoering het bestaande rechtsleven niet te zeer schokt. Deze overweging kan ertoe leiden dat de overgangswetgever de nieuwe wet voor bepaalde bestaande rechtsverhoudingen enz. geheel of in sommige opzichten buiten toepassing verklaart en daarvoor naar het oude recht verwijst, het oude recht 'eerbiedigt'.

Tegen eerbiediging van oud recht op ruime schaal pleit echter dat dan in het rechtsleven wellicht geruime tijd tweeërlei recht voor gelijksoortige rechtsverhoudingen zal gelden - met de onzekerheden en lasten die dat voor de rechtspraktijk meebrengt, terwijl die rechtspraktijk hoe langer hoe meer van het oude recht vervreemdt. Men denke bijvoorbeeld aan de situatie die zou ontstaan, wanneer men de oude rangorde zou handhaven voor bestaande vorderingen, terwijl op de nieuwe vorderingen het nieuwe recht van toepassing wordt - een rangregeling waarin beide categorieën voorkomen zou in de praktijk niet zijn op te maken.

Het oude recht wordt in het ontwerp dan ook slechts in beperkte mate geëerbiedigd. De belangrijkste categorieën zijn de eerbiediging van 'verkregen (vermogens)rechten' en van de

geldigheid van rechtshandelingen, maar deze eerbiediging wordt wel aan banden gelegd - zie de artikelen 3 en 4 tot en met 6 van het ontwerp en de toelichting daarop. Daarnaast komt deze eerbiediging in bijzondere gevallen voor, bijvoorbeeld bij rechtsverhoudingen die slechts een kort leven plegen te leiden, en voor de rechtsgevolgen die voortvloeien uit een vóór de inwerkingtreding der wet voorgevallen wanprestatie.

d. Onmiddellijke werking

Wordt de overgangswetgever aldus allereerst voor de keus gesteld tussen eerbiediging van oud recht en werking van de nieuwe wet, en kiest hij voor de laatste, dan heeft hij vervolgens nog te kiezen vanaf welk tijdstip hij de rechtsgevolgen der nieuwe wet op de bij haar inwerkingtreding bestaande rechtsverhoudingen enz. zal doen intreden. Normaal is dat hij als dat tijdstip zal kiezen het tijdstip van inwerkingtreding zelf: de wet heeft dan onmiddellijke werking. Verklaart de nieuwe wet een 18-jarige meerderjarig, dan wordt hij dat op het tijdstip van inwerkingtreding. Is op het tijdstip van inwerkingtreding een huwelijk duurzaam ontworpen, dan zijn de echtgenoten op dat tijdstip bevoegd tot het verzoeken van echtscheiding, met dien verstande dat dit verzoek en de daarop volgende procedure uiteraard door het nieuwe recht worden beheerst, en daarom buiten het overgangsrecht zullen vallen; voor lopende procedures zie artikel 14 van het ontwerp. Wordt een zaak als roerend of onroerend beschouwd volgens de nieuwe wet, dan gebeurt dat vanaf haar inwerkingtreding. Zowel het oude artikel 1256 als het nieuwe artikel 6:27 legt op degene die reeds vóór de inwerkingtreding van Boek 6 gehouden is tot aflevering van een zaak op een tijdstip nadien, de verplichting om voor haar te zorgen, maar tot aan de invoering van Boek 6 vloeit die verplichting uit de eerstgenoemde bepaling voort, en daarna uit de laatstgenoemde - de gevolgen van de niet-nakoming van die verplichting verschillen in sommige opzichten naar gelang ze gevolg zijn van schending van artikel 1256 dan wel van artikel 6:27.

Uit de voorbeelden blijkt dat onmiddellijke werking van de nieuwe wet een duurzame rechtsverhouding op het tijdstip der inwerkingtreding als het ware in twee stukken breekt, die elk door hun eigen recht worden beheerst. Hetzelfde geldt bijvoorbeeld zowel voor de rechten en plichten die uit een huwelijk voortvloeien, als voor de schade, voortvloeiend uit een onrechtmatige toestand die begint onder het oude recht en voortduurt tot onder het nieuwe.

Is een rechtshandeling vóór de inwerkingtreding onder voorwaarde verricht, en wordt deze voorwaarde pas nadien vervuld, dan werkt het rechtsgevolg niet, overeenkomstig het oude artikel 1286, terughoudend, maar is artikel 3:38, tweede lid, dat het tegendeel bepaalt, van toepassing. Ook dit is een consequentie van onmiddellijke werking. Is tussen deelgenoten in een gemeenschap vóór de inwerkingtreding van Boek 3 een verblijvensbeding overeengekomen, en wordt de gemeenschap nadien ontbonden, dan zal hetgeen een deelgenoot krachtens het verblijvensbeding krijgt toebedeeld, aan hem overeenkomstig artikel 3:186 moeten worden geleverd.

e. Terugwerkende kracht - uitgestelde werking

Is onmiddellijke werking de normale werking, de overgangswetgever kan manipuleren met het tijdstip, van waaraf hij de rechtsgevolgen der nieuwe wet laat lopen: hij kan daarvoor ook kiezen een tijdstip reeds vóór de inwerkingtreding, en eveneens een tijdstip daarna.

In het eerste geval kiest hij voor terugwerkende kracht, die reeds in artikel 4 der Algemene Bepalingen der Wetgeving van Suriname in het algemeen aan wetten wordt ontzegd, van welke regel in elk geval de wetgever zelf kan afwijken. Niettemin zal hij dat zelden doen, omdat terugwerkende kracht reeds ingetreden rechtsgevolgen op losse schroeven zet. De enkele gevallen waarin het ontwerp terugwerkende kracht voorstelt - in het bijzonder de artikelen 5, eerste lid, en 6, tweede lid - lopen dit risico niet wegens de beperkingen waaraan zij gebonden is, en dienen er juist toe om de rechtszekerheid te waarborgen.

De aandacht verdient dat in de terminologie van het ontwerp en van deze memorie niet reeds van terugwerkende kracht sprake is, wanneer de nieuwe wet haar rechtsgevolgen verbindt aan feiten die vóór haar inwerkingtreding hebben plaatsgevonden - terugwerkende kracht is er slechts, als die rechtsgevolgen ook zelf tot over een periode vóór de inwerkingtreding worden uitgestrekt; gaan ze pas in vanaf de inwerkingtreding, dan is er onmiddellijke werking.

Aan de uitoefening van bepaalde bevoegdheden, zoals ontkenning van het vaderschap, alsmede vernietiging van rechtshandelingen, kan terugwerkende kracht zijn verbonden. Deze 'materieelrechtelijke' terugwerkende kracht moet niet worden verward met de overgangsrechtelijke. De bevoegdheid volgens het nieuwe recht zal gewoonlijk met onmiddellijke werking worden ingevoerd, maar haar uitoefening kan de toestand terugbrengen in de staat waarin hij onder het oude recht zou zijn geweest, waarna moet worden bezien welke invloed het overgangsrecht op die toestand uitoefent.

Het tegengestelde van terugwerkende kracht is uitgestelde werking van de nieuwe wet: voor op het tijdstip van haar inwerkingtreding reeds bestaande rechtsverhoudingen en dergelijke begint de nieuwe wet niet reeds op dat tijdstip te werken, doch op een latere datum. Het effect is een beperkte eerbiediging van het oude recht en de oplossing is bruikbaar bij rechtsverhoudingen, zoals koop, waarvan de overgrote meerderheid kort loopt en dus binnen de periode van uitstel wel zal aflopen: partijen worden dan niet 'gestoord' door nieuwe rechtsregels; voor het beperkter aantal langlopende kan de periode van uitstel dienen om de betrekking aan het nieuwe recht aan te passen. Ook bij een rechtsfiguur als de verjaring past de uitgestelde werking: degene tegen wie de verjaring loopt, heeft nog een zekere tijd om deze volgens het oude recht te stuiten, voordat de nieuwe, dikwijls kortere en wellicht reeds volgens nieuw recht verstreken, termijn zijn werking doet voelen.

Uitgestelde werking is een variant van het overgangsrecht - ze betreft alleen de gevolgen van een rechtsverhouding die reeds vóór de inwerkingtreding der nieuwe wet was begonnen: op rechtsverhoudingen die pas na de inwerkingtreding beginnen, wordt het nieuwe recht - overeenkomstig het onder b betoogde - terstond van toepassing, ook al is de termijn van uitstel voor de bestaande rechtsverhoudingen nog niet verlopen.

f. Overbruggingsregels

Met het bovenstaande zijn de regels gegeven waaruit de wetgever moet kiezen als hij meent te kunnen volstaan met enkele verwijzing naar de overgangsrechtelijke gelding van oud of nieuw recht.

Soms zal hij echter behoefte aan meer hebben, vooral daar waar het nieuwe recht rechtsfiguren invoert in de plaats van die welke het oude kent. Eerbiediging van oud recht zal dan vaak niet wenselijk zijn, maar toepasselijkheid van het nieuwe is niet zonder meer mogelijk. De oude rechtsfiguren moeten eerst als het ware in het nieuwe recht worden ingebed, en daartoe zijn regels nodig die dienen tot overbrugging van de kloof tussen oud en nieuw.

Het overgangsrecht kent daartoe enige kunstgrepen, waarvan ook het ontwerp er een drietal bezigt: (1) de fictie - de overgangswetgever doet alsof het nieuwe recht op bepaalde rechtsfiguren al vóór zijn inwerkingtreding van toepassing was, niet te verwarren met terugwerkende kracht; zie bijvoorbeeld artikel 41, eerste lid, van het ontwerp; (2) de bekrachtiging - namelijk van een onder het oude recht ongeldig verrichte rechtshandeling die, indien onder nieuw recht verricht, geldig zou zijn geweest; zie artikel 6, eerste lid, aldaar gepaard met terugwerkende kracht - en (3) de omzetting - een rechtsfiguur van het oude recht die door het nieuwe niet wordt gevolgd, wordt omgezet in haar equivalent volgens nieuw recht; zie artikel 5, tweede lid - eveneens gepaard met terugwerkende kracht - en 6, tweede lid.

g. Samenvatting

Ter samenvatting van het voorgaande volgt hier nog een overzicht van de keuzen die de overgangswetgever moet maken en de technieken die hem ten dienste staan. De eerste keuze is die, of op een bepaalde rechtsfiguur het nieuwe recht van toepassing moet worden, dan wel of voor haar het oude recht zal worden geëerbiedigd - dit uit zich in een verwijzing naar nieuw dan wel oud recht.

Kiest de wetgever voor het nieuwe recht, dan moet hij beslissen of dat, zoals normaal is, reeds vanaf zijn inwerkingtreding het rechtsgevolg zal beheersen (onmiddellijke werking), dan wel vanaf een eerder tijdstip (terugwerkende kracht) ofwel vanaf een latere datum (uitgestelde werking).

Ten slotte zal, om de werking van het nieuwe recht mogelijk te maken, een regel ter overbrugging nodig kunnen blijken: fictie, bekrachtiging, omzetting.

Titel 1 Algemene bepalingen

Algemeen

In deze titel zijn de algemene overgangsrechtelijke bepalingen voor het recht van het nieuwe Burgerlijk Wetboek bijeengebracht. Zij zijn niet alle van gelijke aard. Na de begripsbepaling van artikel 1 volgt het uitgangspunt van dit overgangsrecht - de onmiddellijke werking van het nieuwe recht (artikel 2) - en daarna zijn de meest algemene uitzonderingen aan de orde: de eerbiediging van 'verkregen rechten' en de bepalingen omtrent de geldigheid van rechtshandelingen (artikelen 3 tot en met 6).

Daarop volgen bepalingen omtrent verjarings- en vervaltermijnen (artikelen 7 tot en met 9), de rangorde van vorderingen (artikel 10), de schadevergoeding (artikelen 11 en 12), en de interpretatie van bedingen (artikel 13), die daarom algemeen kunnen worden genoemd, omdat zij rechtsfiguren behandelen die door het gehele burgerlijk recht heen voorkomen, ook al vinden zij hun speciale regeling in bepaalde titels of afdelingen van het BW.

Artikel 14 bevat een algemene bepaling omtrent de invloed die de wisseling van recht heeft op lopende procedures. Aan het slot is een algemene bepaling (artikel 15) opgenomen die afwijking van de wettelijke overgangsregels rechtvaardigt wanneer zij in een bijzonder geval leiden tot een resultaat dat niet past bij de opzet van de wet of uit een oogpunt van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

De algemene bepalingen dienen verschillende belangen. Zij brengen een zekere structuur in het overgangsrecht dat zonder hen allicht een onoverzichtelijke verzameling van uiteenlopende regels lijkt. Voorts bieden zij een oplossing voor talloze bijzondere gevallen, waarvoor anders ook bijzondere regels zouden moeten worden geformuleerd. Ten slotte vormen zij een vangnet voor de vele, van te voren moeilijk te voorziene, gevallen van overgangsrecht die zich in de praktijk kunnen voordoen.

Artikel 1. Het artikel bevat een tweetal bepalingen van terminologische aard.

Eerste lid. In het onderhavige voorstel wordt uiteraard telkens verwezen naar bepalingen zowel uit het nieuwe als uit het oude recht, waarbij de verwijzingen naar het eerste veruit het vaakst voorkomen. Daarom is gekozen voor een systeem waarin met de term 'artikel x van Boek ij' wordt verwezen naar bepalingen van het nieuw BW. Verwijzingen naar het oude BW of andere wetten, alsmede die naar bepalingen uit het ontwerp zelf worden wél van een nadere aanduiding voorzien, bijvoorbeeld: het voorheen geldende artikel z van het Burgerlijk Wetboek.

Tweede lid. Ook de uitdrukking 'de wet' verwijst naar (de artikelen van) het nieuwe BW, en niet naar (het ontwerp van) de onderhavige wet zelf.

Het eerste lid correspondeert met de Inleidende bepaling van de Nederlandse Overgangswet Nieuw

Burgerlijk Wetboek, het tweede lid met artikel 68 daarvan.

Artikel 2, eerste lid, behelst het algemene beginsel van de onmiddellijke werking: het nieuwe recht beheerst niet alleen alle rechtsbetrekkingen die na zijn invoering ontstaan, maar ook die alsdan reeds bestaan, het verleent terstond zijn bevoegdheden en de werking die het aan bepaalde handelingen en situaties toekent, enz. Men zie voor dit alles de Inleiding, onder II, 1 en 2d.

Het tweede lid geldt voor gevallen van eerbiediging en uitgestelde werking. Deze maken een inbreuk op de regel van het eerste lid, die uit de overgangsbepalingen zelf moet blijken. Aangezien alsdan wordt bepaald dat het nieuwe recht gedurende een bepaalde periode of in het geheel niet van toepassing is, geeft de onderhavige bepaling aan wat dan wél geldt, namelijk het oude recht.

Artikel 2 correspondeert met artikel 68a van de Nederlandse Overgangswet.

Artikel 3, eerste lid. De bekendste uitzondering op de algemene gelding van het nieuwe recht na zijn invoering is hetgeen in de literatuur bekend staat als de eerbiediging van verkregen rechten. Aldus geformuleerd is deze regel echter enigszins misleidend en ook onvolledig.

Zo moet men daaruit niet afleiden dat een geëerbiedigd recht in het geheel niet door de nieuwe wetgeving wordt beïnvloed. Het recht zelf, zoals de eigendom of een vorderingsrecht, blijft bestaan, maar de bevoegdheden en verplichtingen, bijvoorbeeld die de nieuwe wet in het algemeen daaraan verbindt, gelden daarvoor wel.

Voorts is in de literatuur nogal verwarring ontstaan doordat op het beginsel van de eerbiediging van verkregen rechten een beroep werd gedaan, ook waar geen sprake was van rechten maar bijvoorbeeld van bevoegdheden, zelfs buiten het vermogensrecht. Om deze reden beperkt artikel 3, eerste lid, de regel uitdrukkelijk tot vermogensrechten - de absolute en relatieve: zie de toelichting bij de artikelen 3:1 en 3:6 - en geeft het specifieke regels daarvoor en voor bepaalde categorieën ervan (de vorderingsrechten en de beperkte rechten). Deze beperking neemt uiteraard niet weg dat ook uit het personen- en familierecht vermogensrechten kunnen voortvloeien, zoals aansprakelijkheid voor de kosten van een huishouding, boedelmenging, gevolgen van ontbinding van het huwelijk en verkrijging van een vordering tot levensonderhoud; artikel 3 geldt ook voor deze vermogensrechten.

De aandacht verdient dat tot deze vermogensrechten niet de bevoegdheden behoren, die veelal aan zulke rechten zijn verbonden zoals de bevoegdheden van eigenaar, beperkt gerechtigde en schuldeiser, noch ook de bevoegdheden daarbuiten zoals die van een schuldenaar of derde; zie over het onderscheid de Inleiding, onder II, 1. Deze bevoegdheden komen en gaan in beginsel met het recht dat hen toekent en overleven dat niet, doch worden hoogstens door soortgelijke bevoegdheden van het nieuwe recht vervangen.

Tenslotte is de regel van de eerbiediging van verkregen rechten in zoverre onvolledig dat hij het spiegelbeeld, het al of niet ontstaan van vermogensrechten door de (enkele) invoering van het nieuwe recht, in het donker laat. Het ontwerp gaat ervan uit dat ook in dit opzicht het oude recht dient te worden geëerbiedigd: de feiten die gisteren reeds waren voltooid, en toen geen vermogensrecht schiepen, doen dat ook vandaag niet, nu het nieuwe recht in werking is getreden.

Over de tekst zij het volgende opgemerkt.

In de aanhef van het eerste lid wordt niet gesproken van het tijdstip van inwerkingtreding der wet, doch van dat waarop zij van toepassing wordt. In deze uitdrukking wordt er rekening mee gehouden dat op een, ten tijde van de inwerkingtreding bestaande, rechtsbetrekking de wet, d.w.z. bepaalde artikelen van het nieuwe recht, pas met uitgestelde werking, of omgekeerd, reeds met terugwerkende kracht van toepassing wordt. Afhankelijk van de vraag of in een concreet geval de werking der wet in zaken van overgangsrecht onmiddellijk dan wel uitgesteld is of, eventueel, zich ook over het verleden uitstrekt, valt het tijdstip van toepasselijk worden samen met dat van de

inwerkingtreding, dan wel valt het later, respectievelijk eerder dan dit laatste.

De zinsnede 'heeft dat niet tot gevolg dat alsdan' (een verkregen recht verloren gaat, enz.) betekent dat zo'n gevolg niet rechtstreeks uit het enkele van toepassing worden van de wet voortvloeit. Zij verhindert niet dat dit teloorgaan een indirect gevolg kan zijn; dat doet zich onder andere voor, als de nieuwe wet een opzeggingsbevoegdheid toekent die de oude wet niet kende, en deze bevoegdheid vervolgens wordt uitgeoefend.

Onderdeel a formuleert de regel van de eerbiediging van, ten tijde der inwerkingtreding bestaande, (vermogens)rechten.

Dat het nieuwe BW bestaande absolute rechten bedreigt, welke door deze bepaling dan worden beschermd, zal zich weinig voordoen. Men kan, althans in theorie, wijzen op de grondrente welke thans in de artikelen 782 e.v. wordt geregeld, maar onder het nieuw BW niet terugkeert.

Reëler is de eerbiediging van de rechten uit verbintenissen. Onder het huidig recht kan iemand een vordering uit onrechtmatige daad op een jeugdig kind verkrijgen. Heeft hij die vóór de inwerkingtreding van Boek 6 verkregen, dan verliest hij die niet, wanneer de nieuwe wet de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad van jonge kinderen afschaft (zie artikel 6:164).

Tenslotte omvat het verlies van een recht ook de overgang van dat recht op een ander door bijvoorbeeld een wijziging in de regels van wettelijke subrogatie.

Onderdeel b vormt een aanvulling van onderdeel a: zo komt de in de toelichting op onderdeel a bedoelde schuld uit onrechtmatige daad van een kind niet door de inwerkingtreding van Boek 6 - zie artikel 6:169 - op diens ouders of voogd te rusten.

Onderdeel c fixeert het bedrag van de onder het oude recht verkregen vordering. Zo kan de omvang van de schuld niet worden herberekend op basis van de onrechtmatig verkregen winst, waar dat onder het oude recht niet mogelijk was (vergelijk artikel 6:104).

In enkele gevallen doet het nieuw BW van rechtswege een beperkt recht ontstaan; men zie bijvoorbeeld de zaakvervangingsregel van artikel 3:229. Onderdeel d verhindert dat zo'n recht als gevolg van de invoering der nieuwe wet een bestaand goed gaat belasten: bestond de vergoedingsvordering, als bedoeld in artikel 3:229 reeds vóór de inwerkingtreding van dat artikel, dan komt het pandrecht dat dit artikel scheidt, niet van rechtswege op die vordering te rusten.

Onderdeel e toont het spiegelbeeld van de eerbiediging van verkregen rechten: een nieuw vorderingsrecht ontstaat niet op grond van oude feiten. Was A vóór de invoering der nieuwe wet aansprakelijk, dan blijft hij dat op grond van onderdeel a, maar B wordt niet op grond van de nieuwe wet, die bijvoorbeeld de risicoaansprakelijkheid uitbreidt, uit diezelfde feiten mede aansprakelijk. Essentieel voor de regel van onderdeel e is dat reeds vóór de invoering aan alle vereisten van de nieuwe wet moet zijn voldaan; dat scheidt het onderscheid met de in de Inleiding, onder II, 2b beschreven situatie dat een of meer vereisten wel onder het oude recht zijn voltooid, maar de rest pas onder het nieuwe recht wordt vervuld.

De bepaling doet, tezamen met het tweede lid, bij een duurzame toestand die begint onder het oude recht en zich onder het nieuwe recht voortzet, zien waar de waterscheiding ligt: het stuk vóór het toepasselijk worden van het nieuwe recht wordt, zowel voor de vereisten als voor het rechtsgevolg, door het oude recht beheerst, het tweede stuk (in de regel) door het nieuwe. Men denke aan rechten uit bezit, uit een onrechtmatige toestand, en uit een 'zorgplicht' (zie de reeds eerder, in de Inleiding, onder II, 2d, ter sprake gekomen continuering van artikel 1256 door artikel 6:27): het oude recht blijft gelden voor de periode vóór het toepasselijk worden van de nieuwe wet, het nieuwe recht gaat gelden voor de periode nadien. In het tweede lid is dit verduidelijkt. Dit lid, dat voor vorderingsrechten een toepassing aan artikel 2, eerste lid, geeft, is niet een bepaling die afwijkt van het eerste lid, aanhef en onder e. Laatstgenoemde bepaling ziet op bijvoorbeeld een onrechtmatige daad - als gebeurtenis - die reeds onder het oude recht was voltooid en schade had veroorzaakt, het tweede lid heeft betrekking op bijvoorbeeld een onrechtmatige toestand, die slechts tot aan het

toepasselijk worden van de nieuwe wet berust op feiten die reeds vóór dat tijdstip voltooid waren, maar die nadien steunt op hetgeen zich na dat tijdstip afspeelt, in het bijzonder de voortzetting van de onrechtmatige handelingen; op dat laatste stuk is de nieuwe wet van toepassing, tenzij een overgangsbepaling het oude recht ook voor de periode van de inwerkingtreding eerbiedigt - men zie in dit opzicht in het bijzonder de artikelen 12 en 128.

Artikel 3 correspondeert met artikel 69 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW; de onderlinge volgorde van de onderdelen d en e is verwisseld, onderdeel e is ter verduidelijking iets anders geformuleerd en het tweede lid is toegevoegd.

De artikelen 4 tot en met 6. In het nieuwe wetboek vindt de regeling omtrent de geldigheid, vernietigbaarheid en nietigheid van rechtshandelingen haar algemene bepalingen in titel 3.2, maar bijzondere bepalingen zijn ook elders, bijvoorbeeld in het personenrecht - vernietiging van de erkenning van een buiten huwelijk geboren kind (artikel 1:205) en van door een echtgenoot onbevoegd verrichte rechtshandeling (artikelen 1:89 en 1:97) - en in het overeenkomstenrecht, veelvuldig opgenomen.

Strikt genomen zijn niet alle ontworpen overgangsregels op dit gebied nodig. Men kan immers redeneren: of een rechtshandeling, verricht vóór de nieuwe wet, geldig of ongeldig is, valt buiten het overgangsrecht, omdat zij alleen naar het oude recht wordt beoordeeld (zie Inleiding, onder II, 2a). Voor wat de geldigheid, in de zin van onaantastbaarheid, van ontstaansfeiten betreft, sluit artikel 4 zich daarbij ook aan, maar het artikel geldt ook voor bijvoorbeeld bedingen in nog lopende overeenkomsten en regelingen in bestaande zakelijke rechten, die onder het oude recht geldig waren, maar onder het nieuwe nietig of vernietigbaar zouden worden.

Buiten het overgangsrecht valt mede de nietigheid van een rechtshandeling waarop reeds vóór de invoering van de nieuwe wet een beroep is gedaan of die door vernietiging onder het oude recht is bewerkstelligd: die rechtshandeling herleeft niet, doordat de nieuwe wet het gebrek opheft. Anders echter kan men oordelen over de onder het oude recht vernietigbare rechtshandeling die bij het toepasselijk worden van het nieuwe recht nog niet is aangetast en de nietige rechtshandeling die tot dan door de onmiddellijk belanghebbenden als geldig is beschouwd. Voor deze gevallen geven de artikelen 5 en 6, eerste en tweede lid, wél bijzondere overgangsregels.

In het ontwerp zijn de regels, ook strikt genomen niet noodzakelijke, opgenomen en in een systematisch verband gebracht: artikel 4 regelt de rechtshandelingen die onder het oude recht onaantastbaar tot stand waren gekomen, artikel 5 de volgens oud recht vernietigbare en artikel 6 de volgens oud recht nietige.

Aan zulke regels bestaat geen behoefte, als er tussen oud en nieuw recht geen verschil is in onaantastbaarheid, vernietigbaarheid en nietigheid.

Dit zal overigens meestal het geval zijn, met dien verstande dat onder het oude recht niet altijd duidelijk is of een gebrek met nietigheid of vernietigbaarheid wordt bedreigd: de oude wet bezigt vaak de term 'nietigheid' waar men, althans nu, vernietigbaarheid aanneemt. De overgangsregels zijn er mede op gericht om de gevolgen van deze onzekerheid zoveel mogelijk voor de periode na de inwerkingtreding op te heffen.

De artikelen 4 tot en met 6 hebben daarom betrekking op die gevallen waarin het nieuwe recht de geldigheid van een rechtshandeling anders beoordeelt dan het oude, of waarin dat ten minste verdedigbaar is. Deze wijzigingen kunnen dan als volgt worden gerubriceerd:

1. een volgens oud recht onaantastbare rechtshandeling zou volgens nieuw recht vernietigbaar of nietig worden;
2. een volgens oud recht vernietigbare rechtshandeling wordt volgens nieuw recht onaantastbaar of nietig;
3. een volgens oud recht nietige rechtshandeling wordt volgens nieuw recht onaantastbaar of

vernietigbaar.

Bij de keuze van het overgangsrecht is van twee regels uitgegaan:

- a. waar hetzij het oude, hetzij het nieuwe recht een rechtshandeling als onaantastbaar beoordeelt, is voor het overgangsrecht gekozen voor onaantastbaarheid;
- b. voor het overige wordt de keuze van het nieuwe recht gevolgd.

Ad a. In deze regel ligt besloten dat een eenmaal geldige, onaantastbare, rechtshandeling haar geldigheid behoudt. Deze eerbiediging van geldigheid, een bekende in vele overgangswetgevingen, is uitgedrukt in artikel 4. Anderzijds behelst deze regel ook het spiegelbeeld: de onaantastbaarheid volgens nieuw recht prevaleert, ook waar het oude recht met nietigheid of vernietigbaarheid sanctioneert - hier loopt de regel parallel aan die van artikel 2, en gaat voor nietigheid wegens de terugwerkende kracht die eraan wordt verbonden, zelfs nog verder. Voor vernietigbaarheid zie men artikel 5, eerste lid, voor nietigheid artikel 6, eerste lid, beperkt door het derde lid.

Ad b. De regel vindt daar toepassing waar het oude recht nietigheid voorschrijft (of schijnt voor te schrijven) en het nieuwe vernietigbaarheid, of de situatie juist omgekeerd is. Deze regel loopt eveneens parallel aan artikel 2: het nieuwe recht, waarin de consequenties van de keuze beter onder ogen worden gezien en geregeld, verdringt het oude. De regel is voor vernietigbaarheid volgens oud recht uitgedrukt in artikel 5, tweede lid - waaraan er ook terugwerkende kracht wordt verleend, en voor nietigheid volgens oud recht in artikel 6, tweede lid, beperkt in het derde lid.

Het resultaat kan - met weglating van de detaillering - in de volgende tabel worden samengevat. Deze moet worden gelezen: indien een rechtshandeling onder oud recht (I) was, en volgens nieuw recht (II) zou zijn, wordt ze krachtens overgangsrecht (III); achter III is de bepaling aangegeven waarop de conclusie berust:

<u>I</u>	<u>II</u>	<u>III</u>
onaantastbaar	onaantastbaar	onaantastbaar (4)
onaantastbaar	vernietigbaar	onaantastbaar (4)
onaantastbaar	nietig	onaantastbaar (4)
vernietigbaar	onaantastbaar	onaantastbaar (5, eerste lid)
vernietigbaar	vernietigbaar	vernietigbaar
vernietigbaar	nietig	nietig (5, tweede lid)
nietig	onaantastbaar	onaantastbaar (6, eerste lid)
nietig	vernietigbaar	vernietigbaar (6, tweede lid)
nietig	nietig	nietig

Uit het schema blijkt dat bij overgangsproblemen eerst moet worden bezien hoe de positie van de rechtshandeling onder het oude recht was - artikel 4: onaantastbaar, artikel 5: vernietigbaar, artikel 6: nietig - en vervolgens aan het nieuwe recht moet worden getoetst, hoe dat de rechtshandeling beoordeelt.

Artikel 4 correspondeert met artikel 79 der Nederlandse Overgangswet, artikel 5 met artikel 80 daarvan en artikel 6 met artikel 81 daarvan; de tweede volzin van het tweede lid van laatstgenoemd artikel is echter, wegens de wat van de Nederlandse wet verschillende opzet van het ontwerp, thans verwerkt in artikel 9, tweede lid, tweede volzin.

Na deze inleiding behoeven de afzonderlijke artikelen nog slechts enkele opmerkingen. In de tekst van de artikelen wordt, evenals in die van artikel 3, telkens als tijds criterium aangeduid het tijdstip waarop de wet van toepassing wordt; voor de toelichting op die uitdrukking zij verwezen naar de opmerkingen bij artikel 3.

Artikel 4. Hier en daar voert de nieuwe wet gevallen van nietigheid of vernietigbaarheid in, waar de oude wet die niet kende. Rechtshandelingen verricht onder het oude recht, die toen als onaantastbaar werden beschouwd, blijven dat, ook al verklaart de nieuwe wet hen ongeldig of vernietigbaar. Aldus blijft een, bij wege van substitutie vóór de inwerkingtreding van artikel 3:64, geldig verstrekte volmacht haar geldigheid behouden, ook in de gevallen die in artikel 3:64 niet worden erkend.

Artikel 5, eerste lid, veronderstelt een rechtshandeling die vernietigbaar is onder oud recht, maar onaantastbaar volgens nieuw recht. Is zulk een rechtshandeling al vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet vernietigd, dan bestaat zij niet meer, wanneer het nieuwe recht gaat heersen - een probleem van overgangsrecht is er dan niet (zie hierboven onder de toelichting op de artikelen 4 tot en met 6). Een probleem is er alleen, wanneer de bevoegdheid tot vernietiging van het oude recht bij de invoering van het nieuwe nog niet is uitgeoefend. Een voorbeeld is een overeenkomst die tot stand gekomen is onder bedreiging ('geweld') van een derde, terwijl de wederpartij zelf te goeder trouw is - vergelijk artikel 1344 slot met artikel 3:44, vijfde lid. In zo'n geval vervalt de bevoegdheid tot vernietiging met de invoering van het nieuwe recht.

Het tweede lid veronderstelt een rechtshandeling die onder het oude recht evenzeer als vernietigbaar werd beschouwd, maar onder het nieuwe recht als nietig wordt aangemerkt.

Zo wordt voor het oude recht wel de opvatting verdedigd dat elke rechtshandeling van een onbekwame vernietigbaar is, terwijl artikel 3:32, tweede lid, tweede volzin, de 'ongerichte' eenzijdige rechtshandeling met nietigheid bedreigt.

Het enkele vervallen van de vernietigbaarheid bij de invoering van het nieuwe recht zou hier meebrengen dat de alsdan nog niet vernietigde rechtshandeling onaantastbaar zou worden, hetgeen niet aanvaardbaar is. Overeenkomstig het nieuwe recht is hier dan ook gekozen voor nietigheid. Nietigverklaring van zulke handelingen door een regel van overgangsrecht met werking alleen voor het vervolg ('onmiddellijke werking') zou betekenen dat hetgeen reeds op grond van de rechtshandeling voordien zou zijn gepresteerd, nadien niet meer als onverschuldigd zou kunnen teruggevorderd, omdat de bevoegdheid tot terugwerkende vernietiging bij die invoering is vervallen. Vandaar dat hier is gekozen voor nietigheid met terugwerkende kracht.

Artikel 6, eerste lid. Uit artikel 840 moet men afleiden dat het oude recht niet toestaat aan de vruchtgebruiker de bevoegdheid tot intering toe te kennen, hetgeen artikel 3:215 wél doet. Is een bepaling van deze aard bij instelling van het vruchtgebruik vóór de invoering van artikel 3:215 opgenomen, dan verandert die toestand als het vruchtgebruik onder de werking van het nieuwe recht nog voortloopt.

In dit en dergelijke gevallen bekrachtigt het eerste lid de volgens het oude recht ongeldige bepaling, en wel met terugwerkende kracht op de wijze van artikel 3:58, en in het derde lid met dezelfde beperking als dat artikel.

Tweede lid. In het nieuwe wetboek wordt veelal de sanctie van nietigheid die de oude wet voorschrijft, vervangen door de lichtere van vernietigbaarheid - overigens dikwijls in gevallen waarin de literatuur reeds aannam dat de wetgever met zijn onvaste terminologie eigenlijk eveneens vernietigbaarheid bedoelde.

Een belangrijk voorbeeld van zo'n transformatie is hetgeen onder het nieuwe recht wordt aangemerkt als de categorie van rechtshandelingen, vernietigbaar op grond van misbruik van omstandigheden (artikel 3:44, eerste en vierde lid) terwijl die onder het oude recht, noodgedwongen, werden behandeld als rechtshandelingen zonder geoorloofde oorzaak, met als sanctie nietigheid.

Als overgangsregel geldt hier in principe de keuze voor het betere, nieuwe recht: de bevoegdheid tot vernietiging ontstaat op het tijdstip van de inwerkingtreding van het nieuwe recht. Deze regel wordt evenwel, evenals die van het eerste lid, beperkt door het derde lid: is de handeling onder het oude recht niet door alle belanghebbenden als geldig aangemerkt, dan blijft zij nietig en wordt niet vernietigbaar.

Het oude recht bond het inroepen van nietigheid soms aan een bepaalde verjarings- of vervaltermijn. Deze termijnen worden door die van het nieuwe recht vervangen overeenkomstig de overgangsregels van artikel 7 tot en met 9. Men zie hier in het bijzonder het eerste lid, tweede volzin, van artikel 9.

Artikelen 7 tot en met 9. Deze artikelen regelen gezamenlijk de overgangsproblematiek inzake verjaring en verval van vermogensrechten, rechtsvorderingen en bevoegdheden.

De hoofdregels van de artikelen 2 en 3 zijn hiervoor niet bevredigend. Onmiddellijke werking volgens artikel 2 zou tot gevolg hebben dat bij verkorting van termijnen door het nieuwe recht een nog lopende verjaring abrupt zou worden afgebroken en een goed wellicht reeds jaren vóór de inwerkingtreding der nieuwe wet door verjaring zou zijn verkregen. Evenmin is eerbiediging van oud recht een gelukkige oplossing: met de lange termijnen van het oude recht zou nog vele jaren rekening moeten worden gehouden en voor de rechtspraak zou het bijzonder ingewikkeld worden nog lange tijd te moeten nagaan of een verjarings- of vervaltermijn al dan niet vóór de inwerkingtreding der nieuwe wet was begonnen.

Het ontwerp stelt daarom een eigen regeling voor, waarbij onderscheid wordt gemaakt tussen korte en lange termijnen, al naar gelang de wettelijke termijn korter dan een jaar duurt dan wel een jaar of langer.

Daarbij wordt uitgegaan van de termijn die de nieuwe wet voorschrijft (een verschil derhalve met de artikelen 4 tot en met 6, waar juist de situatie onder het oude recht uitgangspunt is). De overgangssituatie wordt dan daardoor gekenmerkt dat aan de vereisten der (nieuwe) wet voor de aanvang van de termijn reeds is voldaan voordat de wet van toepassing wordt (zie de toelichting bij artikel 3) - de nieuwe termijn 'loopt' als het ware reeds.

Artikel 7 regelt dan de korte termijnen: het nieuwe recht is met onmiddellijke werking van toepassing, doch:

- a. de aanvang van de termijn wordt gesteld op het tijdstip van inwerkingtreding der wet, en
- b. de termijn loopt niet later af dan de termijn die onder het oude recht gold.

Artikel 8 regelt de lange termijnen: het nieuwe recht wordt met uitgestelde werking van een jaar van toepassing - gedurende dat jaar geldt nog het oude recht betreffende de aanvang en duur van de termijn en de aard ervan (verjaring of verval).

Artikel 9 geeft een tweetal aanvullende bepalingen: het eerste lid betreft het geval waarin de termijn van de nieuwe wet reeds vóór haar invoering is verstreken, het tweede lid dat waarin de termijn van de oude wet reeds vóór de invoering van de nieuwe was voltooid.

In de toelichting op de artikelen zal nader op de bijzonderheden worden ingegaan. Daar zullen ook voorbeelden worden gegeven, waarin er gemakshalve van wordt uitgegaan dat de nieuwe Boeken van het BW met ingang van 1 januari 2010 worden ingevoerd.

De artikelen 7 tot en met 9 hebben betrekking op termijnen van verjaring en verval - de eerste gelden zowel de verkrijgende als de bevrijdende verjaring. De verkrijgende verjaring is in het algemeen geregeld in afdeling 4.3 van Boek 3, de bevrijdende in titel 11 van dat Boek. Daarnaast is bijvoorbeeld ook van belang artikel 3:52 betreffende de verjaring van de rechtsvordering tot vernietiging van een rechtshandeling en het verval van de bevoegdheid tot buitengerechtelijke vernietiging. Elk van deze regelingen geeft nog aanleiding tot enige aanvullende overgangsbepalingen in Titel 3 van het ontwerp.

Verschillen tussen oud en nieuw termijnenrecht kunnen zich voordoen bij de bepaling van de aanvangsdatum - zie bijvoorbeeld de artikelen 3:309 tot en met 311 voor de aanvang van de vijfjarentermijn -, de duur - vele termijnen worden bijvoorbeeld verkort van 30 tot 20 of 5 jaren - en de aard - een verjaringstermijn wordt een vervaltermijn of omgekeerd. Ten slotte moet er rekening mee worden gehouden dat de nieuwe wet een termijn stelt waar het oude recht geen verjaring of verval kent - bijvoorbeeld de verjaring ter verkrijging van roerende zaken - vergelijk artikel 3:99 met artikel 1984 van het oude BW.

De artikelen 7 tot en met 9 van het ontwerp corresponderen met de artikelen 72 tot en met 73a van de Nederlandse Overgangswet.

Artikel 7. Verjarings- of vervaltermijnen van een bepaalde duur korter dan een jaar zijn er, buiten Boek 8, niet zoveel; voorbeelden zijn de artikelen 1:71, derde lid, 1:73, 1:75, 1:104 en 7:44. Ook zijn er bevoegdheden die ‘tijdig’, of naar hun aard binnen een beperkte tijd moeten worden uitgeoefend.

De werking van artikel 7 in de praktijk kan aan de hand van het volgende worden gedemonstreerd. Stel dat onder het oude recht een verjaringstermijn van 2 jaren op 1 januari 2009 is begonnen; de nieuwe wet die per 1 januari 2010 in werking treedt, stelt daarvoor in de plaats een vervaltermijn van 6 maanden.

Artikel 7, eerste lid, leidt tot de conclusie dat het nieuwe recht - een vervaltermijn van 6 maanden - gaat gelden waarbij de aanvangsdatum wordt gesteld op 1 januari 2010 - de nieuwe termijn is op 1 juli 2010 voltooid, terwijl de oude pas zou aflopen op 31 december 2010. Was de oude termijn reeds begonnen op 1 april 2008, dan zou volgens oud recht de verjaringstermijn op 31 maart 2010 zijn geëindigd. In dat geval is artikel 7, tweede lid, van toepassing: de nieuwe (verval)termijn eindigt alsdan eveneens op 31 maart 2010.

Artikel 8. Veel meer dan artikel 7 zal artikel 8 toepassing vinden, in het bijzonder wegens de verkorting van de talrijke verjaringstermijnen. Ook hiervan enige voorbeelden.

- a. Oude verjaringstermijn van 30 jaren, begonnen in 1985, wordt vervangen door nieuwe van 20 jaren; in de aanvangsdatum komt geen verandering. Volgens artikel 8, eerste lid, blijft in 2010 het oude recht nog van toepassing, volgens het tweede lid wordt de verjaring geacht per 1 januari 2011 te zijn voltooid (en niet reeds in 2005).
- b. Hetzelfde voorbeeld, maar de aanvangsdatum van de oude termijn is 1 april 1980. In het jaar 2010 blijft het oude recht nog van toepassing zodat de termijn op 1 april 2010 is geëindigd.
- c. Aanvangsdatum van oude termijn van 30 jaren 1 januari 1983. Het nieuwe recht vervangt deze door een termijn, geregeld door artikel 3:310, eerste lid: stel de termijn van 5 jaren wordt gerekend vanaf 1 januari 2009, de termijn van 20 jaren vanaf 1 januari 1983. In het jaar 2010 blijft het oude recht van toepassing, vanaf 1 januari 2001 het nieuwe. De 5-jaarstermijn zou verstrijken op 31 december 2013, maar de 20-jaarstermijn zou dan al zijn verstreken, namelijk per 31 december 2002, hetgeen door toepassing van het tweede lid wordt verschoven naar 31 december 2010.
- d. Ook verlenging van verjaringstermijnen door het nieuwe recht is mogelijk: vergelijk de artikelen 1989 tot en met 1991 met de nieuwe artikelen 3:307 en 308. Een termijn volgens artikel 1990 begonnen in 2008, wordt in 2010 voltooid, en niet pas in 2013. Maar is hij in 2009 aangevangen, dan wordt hij pas in 2004 voltooid.

Artikel 9. Naast de hoofdregels van de artikelen 7 en 8 is er nog behoefte aan regeling van de bijzondere gevallen, wanneer bij de invoering van het nieuwe recht de door dat recht, dan wel de door het oude recht gestelde termijnen reeds waren verstreken. Het eerste lid regelt het eerste geval,

het tweede lid het tweede.

Eerste lid. Het nieuwe recht kent soms nieuwe bevoegdheden toe, die in het oude geen voorloper hebben, zoals die tot het stellen van een termijn aan de wederpartij (aldus bijvoorbeeld de artikelen 3:55, tweede lid, en 3:69, vierde lid); zie ook bijvoorbeeld artikel 3:54, eerste lid.

Het eerste lid sluit uit dat zulke bevoegdheden nog worden uitgeoefend nadat de termijn die het nieuwe recht stelt, bij de invoering daarvan reeds is verstreken. Het gaat bijvoorbeeld niet aan dat bevoegdheden als hier genoemd, door de werking van artikel 7 alsnog kunnen worden uitgeoefend.

De tweede volzin maakt een uitzondering voor de voormalige nietige rechtshandelingen die krachtens artikel 6, tweede lid, vernietigbaar zijn geworden en wel op het tijdstip waarop de wet van toepassing is geworden; men denke in het bijzonder aan de nieuwe categorie van vernietigbaarheid op grond van misbruik van omstandigheden. Een beroep op de nietigheid kan daarna niet meer worden gedaan, maar anderzijds zou de eerste volzin van het eerste lid ook vernietiging uitsluiten, als de termijn die de nieuwe wet daarvoor stelt, bij de inwerkingtreding reeds is verstreken: van rechtswege nietig is nu eenmaal iets anders dan een bevoegdheid tot vernietiging.

Deze situatie, waarmee de invoering van de nieuwe wet belanghebbenden zou overvallen, is niet billijk en daarvoor herstelt de tweede volzin de hoofdregel van artikel 8: de verjarings- of vervaltermijn der vernietigbaarheid volgens het nieuwe recht geldt het eerste jaar na invoering niet; ook als die termijn bij de invoering reeds zou zijn verstreken, bestaat in dit geval de bevoegdheid tot vernietiging nog een vol jaar.

De tweede volzin correspondeert met de tweede volzin van artikel 81, tweede lid, van de Nederlandse Overgangswet, maar is ter wille van de duidelijkheid verplaatst naar de overgangsregels omtrent de termijnen en, mede in verband daarmee, anders en directer geformuleerd.

De eerste volzin is beperkt tot bevoegdheden, die de oude wet niet kende. Zij heeft derhalve geen betrekking op:

- a. Verkrijgende verjaring. Artikel 1984 kent geen verjaring tot bijvoorbeeld verkrijging van roerende zaken, artikel 99 van Boek 3 kent deze wel en stelt daarvoor een termijn van 3 jaren. Is het bezit te goeder trouw aangevangen in 2006, dan is bij inwerkingtreding van Boek 3 in 2010 deze termijn reeds voltooid. Het is duidelijk dat de eerste volzin van het eerste lid aan de verkrijgende verjaring in een geval als dat niet in de weg moet staan.
- b. Vorderingsrechten. Artikel 3, onder e, sluit reeds het ontstaan van vorderingsrechten over de periode vóór inwerkingtreding uit. Aan (bevrijdende) verjaring en verval van zulke vorderingen komt men dus niet toe - artikel 9, eerste lid, kan niet van toepassing worden.
- c. Voorheen reeds bestaande bevoegdheden. Op bevoegdheden die reeds onder het oude recht bestonden, zijn de artikelen 7 en 8 zonder meer van toepassing, ook als zij onder het oude recht 'te allen tijde' konden worden uitgeoefend en dus niet aan een termijn waren gebonden, en onder het nieuwe wel.

Het tweede lid veronderstelt dat de verjarings- of vervaltermijn die het voorheen geldende recht kende, reeds vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet was verstreken, zodat de verjaring of het verval toen al was voltooid. Het lid bevat daarvoor de voor de hand liggende regel dat het nieuwe recht op dit resultaat geen invloed meer uitoefent: een verlenging van de termijn heropent het proces van verjaring of verval niet, verjaring blijft verjaring en wordt niet verval, ook al verbindt het nieuwe recht dit laatste rechtsgevolg aan het verstrijken van de termijn. De regel is een toepassing van hetgeen in de Inleiding, onder II, 2a omtrent voldongen feiten is opgemerkt.

Artikel 10. In het verleden heeft nogal onzekerheid geheerst over hetgeen in het overgangsrecht behoort te gelden voor de rangorde van vorderingen, een probleem dat zich van tijd tot tijd, in het bijzonder bij de invoering van nieuwe privileges, voordoet. In titel 3.10 van het nieuwe BW zijn de

voornaamste nieuwe regels omtrent de rangorde opgenomen; zie echter ook bijvoorbeeld artikel 3:264, derde lid, en de bijzondere regeling van de rangorde van vorderingen in het zeerecht in Boek 8.

In het ontwerp is voor onmiddellijke werking, conform artikel 2, als uitgangspunt gekozen. De rang die aan een vordering toekomt, is ook als hij aan een vermogensrecht als pand of hypotheek is verbonden, zelf geen vermogensrecht als bedoeld in artikel 3; ook een privilege is dat niet. Belangrijker is dat ook praktische overwegingen voor onmiddellijke werking pleiten: eerbiediging van het oude rangorecht voor 'oude' vorderingen naast gelding van het nieuwe voor 'nieuwe' vorderingen op dezelfde schuldenaar zou tot moeilijk oplosbare problemen leiden. Dit uitgangspunt van onmiddellijke werking is in het eerste lid neergelegd.

Van het uitgangspunt is afgeweken in de volgende drie leden, namelijk wanneer de rangwisseling door de invoering der nieuwe wet plaatsvindt tijdens een executie ingevolge pand of hypotheek of na beslag dan wel tijdens de loop van een faillissement of surséance van betaling. In die gevallen is het hebben van een voorrang acuut geworden: men moet op een gegeven ogenblik de onderlinge rangorde tussen de schuldeisers en beslagleggers vaststellen en in de aldus vastgestelde rangorde moet dan geen wijziging meer kunnen worden gebracht, terwijl tevens moet vaststaan tegen welke schuldeisers een eventueel akkoord werkt.

Als tijdstip van 'waterscheiding' in geval van executie is gekozen het tijdstip van de executoriala verkoop, respectievelijk de inning van de vordering, waarvan de opbrengst ter verdeling vrijkomt. In geval van faillissement is dat het tijdstip van de bepaling van de datum van indiening der vorderingen ter verificatie volgens artikel 103 van de Faillissementswet: bij de indiening moet de schuldeiser opgeven of hij op voorrang aanspraak maakt.

Bij surséance van betaling ligt het belang bij voorrang iets anders: niet de onderlinge rangorde is hier van belang, maar óf een schuldeiser voorrang heeft. Is dat laatste het geval, dan werkt de surséance niet jegens hem (artikel 222 Faillissementswet), hetgeen ook hier zijn gevolgen heeft voor het akkoord (artikelen 244 onder 1°, 246 en 262 Faillissementswet). Bij de (voorlopige) verlening van de surséance moet hierover zekerheid bestaan.

Bij overgang van surséance naar faillissement vervalt de blokkade van de onmiddellijke werking, evenals bij het einde van het faillissement.

Het artikel stemt overeen met artikel 117 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW, zij het dat de volgorde van het derde en vierde lid verschilt.

Artikelen 11 en 12. Vorderingen tot schadevergoeding kunnen uit verschillende bron ontstaan. De belangrijkste daarvan - wanprestatie en onrechtmatige daad - worden in Boek 6 geregeld, evenals bijvoorbeeld ongerechtvaardigde verrijking. Maar ook in de andere Boeken vindt men zulke bronnen - bijvoorbeeld de artikelen 1:49, tweede lid, 1:96, tweede lid, 1:164, 3:30, 3:70, 3:120, 3:121, 3:176, tweede lid, en 3:233. De artikelen 11 en 12 behelzen twee bepalingen betreffende problemen die zich in het algemeen bij vorderingen tot schadevergoeding kunnen voordoen. Artikel 11 correspondeert met artikel 173, eerste lid, van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW, artikel 12, afgezien van verduidelijking en enige lichte toevoeging, met het tweede lid van dat artikel.

Artikel 11. Het overgangsrechtelijk probleem bij de vordering tot schadevergoeding schuilt vooral daarin dat de vordering ontstaat, indien aan twee of meer vereisten is voldaan - er moet schade zijn en er moet in elk geval een schadeveroorzakende gebeurtenis hebben plaatsgevonden - terwijl de verschillende feiten in tijd uiteen kunnen liggen, zó dat een of meer vóór en de andere na de inwerkingtreding van het nieuwe recht voorvallen.

Bij vorderingen tot schadevergoeding zal het laatste vereiste dat wordt vervuld, meestal het intreden van schade zijn, al is het denkbaar dat bijvoorbeeld bij de vordering uit ongerechtvaardigde

verrijking deze verrijking later dan de verarming optreedt.

In de Inleiding, onder II, 2b is reeds vermeld dat in beginsel het recht dat (het ontstaan en de omvang van) de vordering beheerst, is het recht waaronder het in tijd laatste vereiste is vervuld. Veelal zal derhalve het tijdstip waarop de schade voorvalt, beslissend zijn voor de keuze tussen oud en nieuw recht.

Vaak zal dit tijdstip samenvallen met dat waarop de handeling wordt verricht die tot de schade leidt en kost het ook geen moeite dat tijdstip vast te stellen, zoals bij verkeersongelukken gewoonlijk het geval is.

Maar er zijn uitzonderingen. Soms openbaren de gevolgen van ongelukken, blootstelling aan vergiftigde stoffen of straling, constructiefouten in bouwwerken, enz. zich pas na jaren.

Bij gevallen van deze zgn. sluipende schade valt meestal niet precies vast te stellen, wanneer zij is ontstaan, evenmin trouwens wanneer precies de schadeveroorzaking heeft plaatsgevonden. Voor deze gevallen stelt artikel 11 als criterium voor de toepasselijkheid van oud dan wel nieuw recht in de plaats van het tijdstip van ontstaan der schade dat van het bekend worden daarvan, een tijdstip dat zich in de regel wel voor vaststelling leent. Niet noodzakelijk is dat het slachtoffer zelf op dat tijdstip al met de schade bekend wordt - het kan bijvoorbeeld ook zijn omgeving of zijn arts zijn.

Artikel 11 stelt als criterium dat voor toepasselijkheid van de nieuwe wet beslissend moet zijn dat de schade op een bepaald tijdstip is ontstaan. In dit verband verdient de aandacht dat bij de regels van overgangsrecht soms een ander tijdstip wordt aangewezen; aldus bijvoorbeeld bij wanprestatie het tijdstip waarop deze plaatsvond (zie artikel 128). Alsdan vindt artikel 11 geen toepassing.

Artikel 12. Het artikel veronderstelt de gevallen waarin op de aansprakelijkheid voor schade het oude recht van toepassing is, zodat in elk geval ook de schadeveroorzakende gebeurtenis of toestand zich onder het oude recht heeft voorgedaan. Vloeit nu uit diezelfde gebeurtenis of toestand ook nog latere schade voort die pas na de inwerkingtreding der nieuwe wet ontstaat of bekend wordt, dan blijft ook op deze schade het oude recht van toepassing: het zou te verwarrend zijn om de gevolgen door verschillend recht te laten beheersen.

In de tweede volzin vindt deze gedachte toepassing op het geval van iemand die vóór de inwerkingtreding letsel oploopt waarvoor een ander aansprakelijk is, doch die als gevolg daarvan na die inwerkingtreding overlijdt, ten gevolge waarvan zijn nabestaanden een vordering tot schadevergoeding verkrijgen, welke vordering zelfstandig is en niet afhankelijk van die van het slachtoffer (HR 22-12-1950, NJ 1951, 222). Ook hier is eenheid van recht wenselijk.

Onder het artikel is niet begrepen het geval van een onder het oude recht aangevangen en onder het nieuwe recht voortdurende toestand ten gevolge waarvan deels vóór, deels na de inwerkingtreding der wet schade is ontstaan of bekend wordt: in dit geval geldt voor de oude schade het oude recht, voor de nieuwe schade het nieuwe (zie artikel 3, tweede lid, tenzij uiteraard ook hier de wet anders bepaalt - zie artikel 128).

Artikel 13. Bedingen maken deel uit van rechtshandelingen, zoals overeenkomsten. Als zodanig wordt de geldigheid die zij onder het oude recht genoten, niet door het nieuwe aangetast: artikel 4; zie over de problemen van vernietigbaarheid en nietigheid de artikelen 5 en 6.

Bedingen kunnen echter ook door de inwerkingtreding van het nieuwe recht hun grondslag verliezen. Zo hebben het beding dat de eerste hypotheekhouder de bevoegdheid tot parate executie toekent en het beding dat bij willige verkoping zuivering van hypotheeken uitsluit onder het nieuwe BW geen zin meer, omdat de nieuwe wet zelf de nodige voorzieningen biedt.

Anders is het echter met een beding als het huurbeding, eveneens bij hypotheeken, dat verwijst naar het oude artikel 1214 of de inhoud daarvan weergeeft. Deze vormgeving wordt bij de invoering van het nieuwe recht achterhaald, maar materieel blijft het beding zinvol, omdat ook onder het nieuwe

recht een soortgelijk beding kan worden gemaakt (artikel 3:264).

Artikel 13 transformeert als het ware deze bedingen in bedingen volgens nieuw recht, tenzij dit niet in overeenstemming met hun strekking zou zijn. Dat zal het geval zijn, als partijen een zelfstandige regeling, geldig afwijkend van het nieuwe recht, hebben beoogd.

Artikel 13 stemt overeen met artikel 71 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 14. Dat overeenkomstig artikel 2 het nieuwe recht in beginsel met zijn inwerkingtreding van toepassing wordt, geldt ook voor zaken waarover procedures lopen ten tijde van de invoering. Maar invoering van nieuw materieel recht - en ten dele ook procesrecht - van het nieuwe BW kan voor bijzondere complicaties zorgen, als die invoering tijdens een lopende procedure valt.

Het zou niet gelukkig zijn als een procedure, begonnen voor de bevoegde rechter in de vereiste vorm, zou moeten eindigen, omdat inmiddels een wijziging in de bevoegdheidsregeling is gebracht of de procedure voortaan niet meer met een vonnis, doch met een beschikking zal eindigen, dan wel of een, al dan niet reeds ingesteld, beroep door het nieuwe recht wordt ontzegd.

Evenmin is wisseling van recht praktisch, als partijen inmiddels in hoogste feitelijke instantie zijn uitgeconcludeerd en de wijziging van het recht hen zou nopen de strijd der conclusies te heropenen. In het eerste, tweede en derde lid wordt de wisseling van recht dan ook in die gevallen uitdrukkelijk uitgesloten. Voor het overige zal overgang op nieuw recht overeenkomstig artikel 2 tijdens een lopende procedure niet overwegend bezwaar ontmoeten.

In de eerste plaats moet men bedenken dat het nieuwe vermogensrecht niet wezenlijk van het oude afwijkt - het is meer te zien als een verbetering daarvan, en waar mogelijk heeft de rechter er al op geanticipeerd.

Vervolgens wordt in de lopende zaken van vermogensrecht meestal geprocedeerd over gebeurtenissen, zoals wanprestatie en onrechtmatige daad, in het verleden, op de rechtsgevolgen waarvan het oude recht nog toepasselijk is.

Tegen de achtergrond van de uiteenzetting in de Inleiding van deze memorie, onder II, 1, zou de invoering van het nieuwe recht tijdens een lopende procedure wijzigingen van de volgende aard kunnen meebrengen.

1. Wijzigingen in de vereisten. De vereisten voor dwaling zijn in het nieuw BW, daargelaten of er materieel verschil is, anders omschreven dan men onder het oude recht gewend is. De nietigheidsgrond van het ontbreken van een geoorloofde oorzaak komt onder het nieuwe recht als zodanig niet meer voor en wordt vervangen door andere rechtsfiguren.

Dat kan een aanpassing van stellingen vergen.

2. De nieuwe wet kan nieuwe rechtsgevolgen meebrengen. Daarbij moet men echter in aanmerking nemen dat de invoering van het nieuwe recht geen oude vermogensrechten doet teloorgaan, noch nieuwe doet ontstaan (artikel 3), en ook de geldigheid - in de zin van onaantastbaarheid - van reeds verrichte rechtshandelingen niet aantast (artikel 4).

Wel kan het nieuwe recht wijziging brengen in de bevoegdheden, zoals opschortings- en opzeggingsrechten en bevoegdheden tot vernietiging. Aan een ouder kan niet langer de voogdij over een minderjarig kind worden toegewezen - de vraag wordt, of aan een ouder het ouderlijk gezag zal toekomen. Onder het nieuwe recht kan misbruik van vruchtgebruik nog wel leiden tot onderbewindstelling (artikel 3:221), maar niet meer ook tot vervallenverklaring. Hetzelfde geldt voor een wijziging in de werking, de juridische consequenties, van bepaalde omstandigheden zoals de bescherming van goede trouw en het bestaan van wettelijke vermoedens, alsmede voor een wijziging in omschrijvingen, zoals die van roerend en onroerend met de gevolgen daarvan. Wettelijke bepalingen van overgangsrecht zullen hier de schok gewoonlijk opvangen; zie bijvoorbeeld een bepaling als artikel 6, derde lid, waar de overgang van een nietige rechtshandeling in een onaantastbare of vernietigbare wordt verhinderd, indien eenmaal,

eventueel ook in een procedure, een beroep op de nietigheid is gedaan.

Maar voor de gevallen waarin het rechtsgevolg in het nieuwe recht anders is, zal aanpassing van de conclusie nodig zijn.

3. Ten slotte zal als gevolg van de invoering van het nieuwe recht voor de toekomst een nieuw regime van toepassing kunnen worden op de voortzetting en afwikkeling van rechtsverhoudingen die zich over een periode uitstrekken, zoals de verdeling van een gemeenschap. Bijzondere bepalingen van overgangsrecht kunnen ook hier de schok breken.

In al deze gevallen zal in de regel het nieuwe recht zijn te verkiezen boven het oude, maar partijen moeten niet door de invoering der nieuwe wet worden overvallen. Materieel moet dit laatste worden verhinderd door de overgangsbepalingen, maar processueel zullen partijen behoefte kunnen hebben aan aanpassingen van hun stellingen en conclusies. Artikel 14, vierde lid, opent daartoe de mogelijkheid.

Artikel 14 correspondeert met artikel 74 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW, met dien verstande dat ter wille van een wat helderder systematiek het tweede en vierde lid van plaats zijn verwisseld. De in het vierde lid vervatte regel is al door de Hoge Raad aanvaard in zijn arrest van 28-3-1980, NJ 1980, 489.

Artikel 15. Vooral in de algemene bepalingen van de eerste titel komen globale verwijzingen naar toepassing van nieuw dan wel oud recht voor. Enerzijds is er onmiddellijke werking (bijvoorbeeld de artikelen 2, eerste lid, 7 en 10, eerste lid) en zelfs terugwerkende kracht (de artikelen 5, tweede lid, en 6, eerste lid), anderzijds eerbiediging van oud recht (bijvoorbeeld de artikelen 2, tweede lid, 3 en 4); bij uitgestelde werking (bijvoorbeeld artikel 8) heeft de verwijzing de toepasselijkheid van eerst oud, daarna nieuw, tot gevolg. Het is moeilijk te overzien, of zo'n globale verwijzing in een bijzonder geval wel steeds tot een aanvaardbaar resultaat zal leiden. Daarom bestaat er behoefte aan een beperkte mogelijkheid tot afwijking die in een geschil door de rechter kan worden benut. Het ontwerp biedt deze mogelijkheid in twee situaties:

- a. het voorgelegde geval is analoog aan een ander geval dat door de wetgever - waarschijnlijk in een bijzondere bepaling van overgangsrecht - anders is geregeld;
- b. de door de wet gemaakte keuze is in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Uit deze laatste formulering, in Boek 6 gebezigd ter omschrijving van marginale toetsing, blijkt dat het niet de bedoeling is om de afwijking op ruime schaal toe te laten - dat zou de rechtszekerheid in gevaar brengen. Ook uit de formulering van het eerste geval - de gelijkenis met elders geregelde bepalingen moet tot afwijking nopen - blijkt hetzelfde streven naar beperkte toepassing.

Komt de rechter aldus tot de slotsom dat afwijking van de wettelijke verwijzing in een concreet geval bij wijze van uitzondering geboden is, dan moet hij zelf naar bevind van zaken handelen, waartoe de tweede volzin hem de ruimte biedt: hij is er niet toe gedwongen voor de toepasselijkheid van onmiddellijke werking die van eerbiediging van oud recht zonder meer in de plaats te stellen, of omgekeerd, maar kan in beginsel uit alle, in de Inleiding, onder II, 2, c tot en met f, genoemde varianten kiezen; is het de analogie met een ander geval die hem tot afwijking noopt, dan zal hij allicht de voor dat geval geregelde oplossing volgen.

Artikel 15 heeft goeddeels dezelfde strekking, en ten dele ook dezelfde formulering, als artikel 75 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW, maar biedt de rechter ruimere armslag om, met name ook in een bijzonder geval, waar de wet, bijvoorbeeld in artikel 2, tweede lid, naar oud recht verwijst, andere oplossingen toe te laten. In de Nederlandse literatuur was er reeds op aangedrongen, artikel 75 zo ruim uit te leggen.

Titel 2 Overgangsbepalingen in verband met Boek 1

Algemeen

De bepalingen die tezamen de inhoud van deze titel vormen, vloeien voort uit verschillende bron.

In de eerste plaats zijn er de artikelen, welke als achtergrond hebben de Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek, voor zover die de invoering van Boek 1 in het Nederlandse recht in 1970 betreft, en wel de artikelen 1 tot en met 28.

Overneming daarvan zonder meer is evenwel niet mogelijk.

Ten dele wordt dit veroorzaakt doordat algemene bepalingen zoals die in het ontwerp in titel 1 worden voorgesteld, voor het overgangsrecht bij Boek 1 nog niet bestonden - zulke bepalingen zijn in de Nederlandse wet pas ter gelegenheid van de invoering van de Boeken 3 e.v. opgenomen en hebben in Nederland dan ook alleen betrekking op het overgangsrecht voor die boeken.

In het ontwerp gelden de artikelen 1 tot en met 15 mede voor het overgangsrecht inzake Boek 1, hetgeen, bijvoorbeeld in verband met het uitgangspunt der onmiddellijke werking (artikel 2), een vrij groot aantal bepalingen uit de Nederlandse Overgangswet overbodig maakt.

Voorts is het Eerste Boek hier te lande niet gelijk aan het Nederlandse van voor 1970. Zo is een belangrijk deel van het huwelijks- en jeugdrecht, dat in Nederland in 1970 werd ingevoerd, hier te lande reeds wet geworden, en overgangsregels, zoals die in de Nederlandse Overgangswet voorkomen, zijn daarvoor thans uiteraard niet meer nodig.

Evenzeer is van groot belang dat het Nederlandse Boek 1 sinds 1970 talrijke malen is gewijzigd - zo reeds in 1971 bij de belangrijke Wet tot herziening van het echtscheidingsrecht. Werden bij die wijzigingen overgangsbepalingen wenselijk geacht, dan vonden die hun plaats niet in de Nederlandse Overgangswet nieuw BW, doch, bij elke wet afzonderlijk, in eigen - gewoonlijk van Romeinse nummering voorziene - overgangsartikelen. Aan soortgelijke artikelen bestaat veelal ook hier te lande behoefte, en van deze Nederlandse bepalingen is hier dan ook vaak letterlijk gebruik gemaakt, behoudens details, zoals verwijzing naar anders genummerde artikelen van het oude recht. Ten slotte is het wenselijk gebleken ook enige zelfstandige overgangsbepalingen voor te stellen.

Waar een voorgestelde bepaling haar herkomst ontleent aan enige Nederlandse bepaling zal dat in de toelichting worden aangegeven, zodat desgewenst de daarbij behorende parlementaire geschiedenis kan worden geraadpleegd.

Titel 1.1 Algemene bepalingen

De artikelen van de Titel behelzen geen afwijkingen van geldend recht en aan bijzondere overgangsbepalingen bestaat dan ook geen behoefte.

Titel 1.2 Het recht op de naam

Artikel 1:4 betekent enige verruiming ten opzichte van het huidige recht, doordat er meer mogelijkheden zullen zijn om uit voornamen te kiezen, en anderzijds wijkt het in zoverre af van het oude recht dat volgens het vierde lid wijziging van voornamen tot stand zal worden gebracht door rechterlijk bevel en niet door rechtshandeling van de betrokkene of diens vertegenwoordiger met toestemming van de rechter.

De laatstbedoelde verandering is van belang voor ten tijde der inwerkingtreding lopende gedingen. Artikel 14 van het ontwerp voorziet in de problemen die dan kunnen rijzen. In beginsel geldt ook hier onmiddellijke werking - hetgeen meebrengt dat de verzoeker zijn verlangen tot toestemming overeenkomstig het vierde lid van dat artikel zal moeten wijzigen in een verzoek tot een bevel -

doch indien de procedure verkeert in een stadium als omschreven in het tweede of derde lid van artikel 14 wordt het oude recht geëerbiedigd.

Wordt na de inwerkingtreding beslist over een voornaamswijziging, dan zal op de naamskeuze artikel 1:4, tweede lid, van toepassing zijn - dit volgt uit artikel 2 van het ontwerp.

De Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek, die geen algemene bepalingen voor het overgangsrecht van Boek 1 kent, geeft dezelfde oplossing in de speciale bepalingen van haar artikel 1.

Wat betreft het nieuwe namenrecht, neergelegd in artikel 1:5 tot en met 1:5m, geldt het volgende overgangsrecht. Ingevolge artikel 16a is in beginsel – zie echter hierna artikel 16c – het nieuwe namenrecht slechts van toepassing op nieuwe gevallen. Evenzo destijds in Nederland (artikel V van de wet van 10 april 1997, Stb. 161). In artikel 16b gaat het om twee specifieke gevallen die zich afspelen op de grens van het oude en nieuwe recht. De bepaling is ontleend aan artikel III van de Nederlandse wet van 10 april 1997, Stb. 161. In het voor de praktijk belangrijke artikel 16c – dat ruimer is dan artikel IV van de Nederlandse wet van 10 april 1997, Stb. 161 – wordt tegemoetgekomen aan de wens van ouders, wiens reeds geboren minderjarige kinderen ingevolge het bestaande recht, indien van toepassing, de naam van de vader dragen, om voor deze kinderen naamskeuze te doen. Men bedenke hierbij dat reeds lang vóór de inwerkingtreding van het nieuwe namenrecht de discriminatoire toestand bestond. Ouders van wie het oudste kind nog minderjarig is (eerste lid, onderdeel a), kunnen eenmalig, gedurende vijf jaren na de inwerkingtreding van het nieuwe namenrecht, naamskeuze doen (eerste lid, aanhef). De naamskeuze heeft dan betrekking op alle gemeenschappelijke kinderen van de ouders, ook de later geborene (vierde lid). Een conflict tussen de ouders omtrent naamskeuze kan aan de rechter worden voorgelegd (tweede lid, in verbinding met artikel 1:5b). Kinderen van zestien jaren of ouder moeten akkoord gaan (eerste lid, onderdeel c; vergelijk ook het artikel 1:5d). Overigens kan een kind wiens naam door toepassing van deze overgangsbepaling is gewijzigd, zelf na meerderjarigheid zijn naam wijzigen door een naamskeuze (vijfde lid, in verbinding met artikel 1:5e).

Artikel 1:6 regelt de bewijskracht van de geboorteakte, een bepaling die overeenkomstig artikel 2 van het ontwerp evenzeer geldt voor geboorteakten, opgemaakt vóór de inwerkingtreding; artikel 2 van de Nederlandse Overgangswet bevat hiervoor eveneens een speciale bepaling die hier te lande overbodig is.

Artikel 1:7 betreffende de wijziging en vaststelling van een geslachtsnaam roept gelijksoortige vragen van overgangsrecht op als artikel 1:4. Daar het echter niet de rechter is die hier beslist, doch de President, kan artikel 14 van het ontwerp hier geen toepassing vinden. Derhalve bestaat behoefte aan een overgangsregel voor aanhangige verzoeken. Artikel 16 van het ontwerp bevat de daarvoor toepasselijke regel. Artikel 3, eerste en derde lid, van de Nederlandse Overgangswet heeft dezelfde strekking; aan het tweede lid van dat artikel bestaat, in het licht van artikel 2 van het ontwerp, hier te lande geen behoefte.

Artikel 1:8 geldt vanaf zijn inwerkingtreding; rechtsvorderingen kunnen daaraan op grond van ongeoorloofd gebruik van de naam vanaf dat tijdstip worden ontleend: zie artikel 3, tweede lid, van het ontwerp.

Ook artikel 1:9 dat in hoofdzaak bestaand gebruik bevestigt, heeft volgens artikel 2 van het ontwerp onmiddellijke werking; het is bijvoorbeeld ook van toepassing op de vrouw die reeds vóór de inwerkingtreding van haar echtgenoot is gescheiden; een speciale bepaling als artikel 4 van de Nederlandse Overgangswet bevat, is overbodig.

Titel 1.3 Woonplaats

De bepalingen van de titel brengen met onmiddellijke werking een enkele wijziging in de woonplaats teweeg. Zo kan een minderjarige een andere (afhankelijke) woonplaats verkrijgen doordat artikel 71 tweede lid (oud) - waarvan de tweede volzin als zodanig die van de vader aanwijst - wordt vervangen door artikel 1:12, tweede volzin, dat aanwijst de woonplaats van de ouder bij wie de minderjarige feitelijk verblijft of bij wie hij laatstelijk heeft verbleven.

Deze verandering die dichter bij de werkelijkheid aansluit, zal geen onwenselijke gevolgen hebben. Mocht de minderjarige als partij in een procedure zijn betrokken, dan geldt artikel 14, eerste lid, van het ontwerp.

Er bestaat geen behoefte aan een speciale overgangsbepaling, zoals artikel 5, eerste lid, van de Nederlandse Overgangswet bevat, om deze onmiddellijke werking vast te leggen. Artikel 5, tweede lid, van die wet eerbiedigt voor de gekozen woonplaats het oude recht dat niet de eis stelt dat voor de keuze van een woonplaats een redelijk belang aanwezig is. Nu artikel 1:15 bepaalt dat men een andere woonplaats dan de werkelijke slechts mag kiezen als er zo'n belang is en het artikel niet terugwerkt, zal onmiddellijke werking geen invloed hebben op de woonplaats die vóór de inwerkingtreding reeds was gekozen; ook een bepaling conform artikel 5, tweede lid, der Nederlandse Overgangswet is derhalve in het licht van hetgeen in de Inleiding tot deze memorie, onder II, 2a is betoogd, overbodig.

Titel 1.4 Burgerlijke stand

Het uitgangspunt voor het overgangsrecht is ook hier de onmiddellijke werking. Dat geldt niet alleen het opmaken en inschrijven van akten vanaf de inwerkingtreding - als die betrekking hebben op feiten van vóór de inwerkingtreding, doch ook bijvoorbeeld de bevoegdheden die aan de ambtenaar van de burgerlijke stand en het openbaar ministerie worden toegekend, zoals die tot weigering van inschrijving, en eveneens de bevoegdheden van belanghebbenden tot het uitlokken van een rechterlijke last, zoals die in de afdelingen 9 tot en met 13 worden omschreven. Voor eventuele processuele problemen van overgangsrecht zij naar artikel 14 van het ontwerp verwezen.

Heeft bijvoorbeeld een scheepskapitein nog overeenkomstig artikel 27 (oud) een geboorteakte opgemaakt en overeenkomstig het - overigens geheel verouderde - artikel 28 (oud) een afschrift verzonden, dan zal dat, indien inmiddels het nieuwe Boek 1 in werking is getreden, vervolgens overeenkomstig het nieuwe artikel 1:19a, tweede lid, ambtelijk moeten worden doorgezonden aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van Paramaribo, opdat deze de (definitieve) akte van geboorte volgens die bepaling zal opmaken. Hetzelfde geldt voor een door een scheepskapitein overeenkomstig artikel 54 (oud) opgemaakte akte van overlijden.

Ook het bepaalde in artikel 1:19d, tweede en derde lid, omtrent het opmaken van een nieuwe geboorteakte, zal gelden indien in de geboorteakte, onder het oude recht opgemaakt, is vermeld dat het geslacht van het kind onzeker is en de driemaandstermijn, genoemd in artikel 1:19, tweede lid, bij de inwerkingtreding nog niet is verstreken, noch reeds een akte van overlijden van het kind is opgemaakt.

Onmiddellijke werking geldt ook voor de latere vermeldingen - voorheen aanleiding gevend tot 'kanttekeningen', en volgens het nieuwe regime van afdeling 1.4.5 tot toevoeging aan bestaande akten - zowel met betrekking tot toezending krachtens artikel 1:20e tot en met 1:20g als tot de toevoeging volgens artikel 1:20. Hiertoe behoren onder andere rechterlijke uitspraken die op of na het tijdstip van inwerkingtreding in kracht van gewijsde zijn gegaan, doch reeds voordien tot stand kunnen zijn gekomen. Daartegen bestaat geen bezwaar en daarvoor behoeft dan ook geen uitzondering te worden gemaakt, zoals artikel 6, tweede lid, van de Nederlandse Overgangswet, met

aanvulling in het derde en vierde lid van dat artikel, in een vergelijkbare situatie heeft gedaan. Daarbij dient te worden bedacht dat onder de in artikel 1:20, eerste lid, genoemde, onder de ambtenaar berustende, akten ook vallen die welke - ofschoon afgesloten - onder het oude regime zijn opgemaakt.

Onmiddellijke werking komt mede toe aan artikelen 1:22 en 1:22a betreffende de bewijskracht van de akten van de burgerlijke stand en de authentieke afschriften en uittreksels daarvan, ook voor zover die nog onder het oude recht zijn opgemaakt - aldus volgt uit artikel 2 van het ontwerp, dat een afzonderlijke bepaling in deze, zoals artikel 6, vijfde lid, van de Nederlandse Overgangswet, overbodig maakt.

Artikel 1:23b, tweede lid, beperkt ter bescherming van iemands persoonlijke levenssfeer het recht op afgifte van een volledig afschrift van bepaalde op hem betrekking hebbende akten. Ook voor zover deze akten vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht zijn opgemaakt, geldt de beperking van dit artikellid. Bij de staatsbesluit, bedoeld in de laatste volzin daarvan, kunnen, indien nodig, nog bijzondere bepalingen worden gesteld betreffende de inhoud van de van die akten te verstrekken afschriften.

Titel 1.5 Het huwelijk

Afdeling 1.5.1 Vereisten tot het aangaan van een huwelijk

De bepalingen der afdeling brengen talrijke veranderingen in de vereisten tot het aangaan van het huwelijk. Meestal betekenen deze een versoepeling, zoals in de absolute en tijdelijke beletselen - men vergelijke voor de eerste artikel 1:41 met de artikelen 83 tot en met 86 (oud), voor de tweede artikel 1:34 met artikel 87 (oud). Tegen onmiddellijke werking van deze vernieuwingen conform de hoofdregel van artikel 2 van het ontwerp bestaat geen enkel bezwaar.

Wel nadere regeling behoeft de wijziging die artikel 1:31 ten opzichte van artikel 78 (oud) brengt in het stellen van de algemene leeftijdsgrens voor het aangaan van een huwelijk. Het is billijk om het oude recht, dat ruimer was, hier nog te eerbiedigen voor voorgenomen huwelijken tussen personen die nog niet aan de nieuwe vereisten voldoen, indien vóór de inwerkingtreding van artikel 1:31 het huwelijk reeds officieel was afgekondigd. Aldus bepaalt artikel 17, eerste lid, van het ontwerp, in overeenstemming met artikel V, eerste lid, van de Nederlandse wet van 30-8-1984, Stb.404, waarbij artikel 1:31 voor Nederland nieuw werd vastgesteld.

Om praktische redenen is het voorts gewenst dat dispensatieverzoeken krachtens artikel 82 (oud), tweede lid, tot de President gericht, door deze worden afgehandeld, en niet naar de minister van Justitie overgaan, zoals artikel 1:31, derde lid, voor het nieuwe recht voorschrijft; aldus artikel 17, tweede lid. Overigens zal de President uiteraard bij zijn beslissing met het nieuwe recht rekening houden, wanneer dit inmiddels in werking is getreden - zo zal hij constateren dat zijn dispensatie dan niet meer vereist is voor een man die de leeftijd van 17 jaren heeft vereist, indien de vrouw die leeftijd eveneens heeft bereikt en zwanger is. Hetzelfde geldt voor verzoeken tot dispensatie die overeenkomstig artikel 84 (oud) zijn gedaan.

Afdeling 1.5. Formaliteiten die aan de voltrekking van het huwelijk moeten voorafgaan

De afdeling betreffende de formaliteiten is uiteraard van toepassing indien de aangifte van het voorgenomen huwelijk na haar invoering valt; tot overgangsregels bestaat hier geen aanleiding.

Artikel 1:49 betreffende trouwbeloften verschilt in een enkel opzicht van artikel 111 (oud). Wegens het vervallen van de formaliteit der afkondiging kan voortaan een vordering tot schadevergoeding

(reeds) vanaf de aangifte ontstaan; voor het overgangsrecht zie men hier artikel 3 van het ontwerp: zijn de trouwbeloften onder het oude recht na de aangifte, doch vóór de afkondiging verbroken, dan ontstaat door de inwerkingtreding van het nieuwe artikel geen vordering tot schadevergoeding.

Voorts is de verjaringstermijn van artikel 111 veranderd in een vervaltermijn in artikel 1:49; zie daarvoor artikel 8 van het ontwerp.

Afdeling 1.5.3 Stuiting van het huwelijk

Onmiddellijke werking van de bepalingen der afdeling brengt mee dat vanaf de inwerkingtreding slechts plaats is voor stuiting krachtens haar bepalingen, zowel wat de gronden als de tot stuiting bevoegde personen betreft. In beide opzichten verschilt hier echter de nieuwe wet van de oude, en de vraag van overgangsrecht is dan ook wat er moet gebeuren met een stuiting, die nog is aangevangen vóór, doch die nog doorloopt na de inwerkingtreding en die niet aan een vereiste van de nieuwe wet voldoet. Daar zulk een stuiting de sluiting van het huwelijk onder het nieuwe recht niet behoort te verhinderen, is de meest praktische oplossing haar met de inwerkingtreding te laten vervallen. Aldus artikel 18 van het ontwerp. Artikel 7 van de Nederlandse Overgangswet, dat aan de artikelen 1:50 tot en met 1:57 'exclusieve' (= onmiddellijke) werking verleent, had blijkens de toelichting wel (mede) dezelfde strekking.

Afdeling 1.5.4 De voltrekking van het huwelijk

Het verschil tussen het oude en het nieuwe recht, dat hier een probleem van overgangsrecht opwerpt, is dat artikel 124 (oud) vereist dat de ambtenaar van de burgerlijke stand zich de in dat artikel genoemde bescheiden moet doen overleggen alvorens tot de voltrekking van het huwelijk gelegenheid te geven, terwijl het nieuwe artikel 1:44 verlangt dat de bescheiden die het vereist, reeds voor de aangifte aan hem worden overgelegd. Met andere woorden, bij aangifte onder het oude recht beschikt de ambtenaar nog niet over de bescheiden, bij de daarop volgende voltrekking volgens het nieuwe recht wordt niet vereist dat hij erover beschikt, behoudens het in artikel 1:58 genoemde uitzonderingsgeval. Artikel 19 van het ontwerp vult deze leemte door overlegging van de in artikel 1:44 bedoelde bescheiden vóór de voltrekking van het huwelijk te verlangen; daarbij is de verklaring van onderdeel h van het eerste lid van dat artikel uitgezonderd, omdat artikel 1:58, tweede en derde lid, daarvoor reeds een voldoende voorziening bevat.

Afdeling 1.5.5 Nietigverklaring van een huwelijk

De nietigverklaring van een huwelijk is een andere rechtsfiguur dan de vernietiging van artikel 3:49 e.v., en de artikelen 4 tot en met 6 van het ontwerp zijn daarop niet van toepassing. Dat neemt niet weg dat er tussen beide figuren verwantschap bestaat, die ook in de regels van overgangsrecht tot uiting kan komen.

De regel van artikel 2 van het ontwerp brengt mee dat ook een vóór de inwerkingtreding van afdeling 1.5.4 voltrokken huwelijk kan worden nietig verklaard, zij het alleen op verzoek van degenen die tot het instellen daarvan bevoegd zijn en op de gronden die in afdeling 1.5.5 worden omschreven. Dat betekent meestentijds ten opzichte van het oude recht een beperking van de mogelijkheden tot nietigverklaring, die evenwel naar de nieuwe inzichten als gerechtvaardigd mag worden beschouwd.

In een tweetal gevallen is er evenwel sprake van verruiming.

In de eerste plaats beperkt artikel 142 (oud), eerste lid, de bevoegdheid tot het vragen van nietigverklaring in geval van een te jeugdige leeftijd tot de echtgenoot en het openbaar ministerie,

terwijl het nieuwe artikel 1:69 voor dit geval geen uitzondering inhoudt.

In de tweede plaats geeft het nieuwe artikel 1:71a het openbaar ministerie de bevoegdheid tot het vorderen van de nietigverklaring van een schijnhuwelijk, een bevoegdheid die het onder het oude recht niet heeft.

Uit een oogpunt van rechtszekerheid is het niet aan te bevelen eenmaal gesloten huwelijken aan nietigverklaring bloot te stellen, in gevallen waarin daartoe ten tijde van het sluiten geen grond bestond.

In artikel 20 wordt daarom voorgesteld de mogelijkheid tot nietigverklaring van vóór de inwerkingtreding van afdeling 1.5.4 gesloten huwelijken slechts open te stellen in gevallen waarin dat zowel volgens het oude als volgens het nieuwe recht is toegelaten, onverminderd het bepaalde in artikel 14, tweede en derde lid, van het ontwerp voor lopende procedures.

Opgemerkt zij dat het artikel voor de nietigverklaring tot hetzelfde resultaat komt als toepassing van de artikelen 4 en 5 van het ontwerp voor de vernietiging.

De Nederlandse Overgangswet gaat in artikel 8, eerste en derde lid, uit van onmiddellijke werking van de nieuwe regeling tot nietigverklaring, doch eerbiedigt het oude recht voor de bevoegdheid tot het vragen van zulk een nietigverklaring voor het geval van te jeugdige leeftijd. De wet van 2-6-1994, Stb. 1994, 405 waarbij artikel 1:71a in Nederland werd ingevoerd, bevat geen soortgelijke overgangsbepaling, doch uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de regering ook hier eerbiediging van oud recht voor ogen stond (M.v.A. I, Kamerstukken 22 488, nr. 77c, blz. 11).

Afdeling 1.5.6 Bewijs van het bestaan van het huwelijk

Onmiddellijke werking van de afdeling, waarvan de inhoud gelijk is aan het huidige recht, levert geen problemen.

Titel 1.6 Rechten en verplichtingen van echtgenoten

De titel brengt slechts enige wijzigingen ten opzichte van het huidige recht. Daarvan behoeven die welke in de artikelen 1:83, derde lid, en 1:85, tweede lid, zijn verwerkt, geen speciale overgangsbepaling.

Voor het overgangsrecht ten aanzien van artikel 1:87 – waarin de beleggingsleer is geïntroduceerd – dient uitgangspunt te zijn dat door inwerkingtreding van deze bepaling het bedrag van een vordering niet wordt gewijzigd en dat geen vorderingsrecht ontstaat indien de feiten die de nieuwe wet daarvoor vereist reeds voordien waren voltooid (vergelijk ook artikel 3 aanhef en letter c en e van de onderhavige Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek). Onmiddellijke werking van deze bepaling op ten tijde van de inwerkingtreding van de wet reeds bestaande vergoedingsvorderingen zou te zeer op gespannen voet met de rechtszekerheid komen te staan. De rechtszekerheid dient hier zwaar moet wegen. Daarom bepaalt artikel 20a dat artikel 1:87 BW van toepassing is op vergoedingsvorderingen die ontstaan op grond van verkrijgingen enz. die na het tijdstip van inwerkingtreding van de wet plaatsvinden. Op verkrijgingen die daarvóór hebben plaatsgevonden, blijft het recht en met name de met het oog op deze situatie ontwikkelde jurisprudentie van toepassing.

Ook de wijzigingen die de artikelen 1:87 tot en met 1:89 brengen vragen om een bijzondere overgangsregeling. Zowel ter wille van de rechtszekerheid als om praktische redenen verdient het hier de voorkeur om voor handelingen onder het oude regime verricht, in afwijking van artikel 5 van het ontwerp, het oude recht te eerbiedigen. Aldus artikel 21, dat zakelijk gelijk is aan artikel 3

van de Nederlandse Overgangswet van 2-4-1991, Stb. 198.

Titel 1.7 De wettelijke gemeenschap van goederen

Ten aanzien van de in de artikelen 1:95, 1:96 en 1:96a neergelegde beleggingsleer geldt hetzelfde als bij artikel 1:87; zie artikel 20a.

De uitsluiting van erfrechtelijke verkrijgingen en schenkingen heeft onmiddellijke werking (de hoofdregel van artikel 2 Overgangswet). Uiteraard vallen erfrechtelijke verkrijgingen en schenkingen van voor de inwerkingtreding van de wet wel in de gemeenschap.

Om dezelfde redenen die tot artikel 21 aanleiding geven, wenselijk ook de wijzigingen van artikel 1:97 ten opzichte van het oude recht van een overgangsbepaling te voorzien.

In artikel 22 leidt dit, evenals in artikel 21, tot eerbiediging van het oude recht inzake de vernietigbaarheid van rechtshandelingen, in artikel 23 tot toepasselijkheid van het nieuwe recht op zaaksvervanging, ook voor goederen die reeds voorheen in het gemeenschappelijk vermogen waren gevallen. De artikelen zijn (zakelijk) gelijk aan de artikelen 4 en 5 van de bij artikel 21 genoemde Nederlandse wet.

Artikel 1:99, eerste lid, waarin in de letters b, c, d en e het tijdstip van ontbinding van de gemeenschap wordt vervroegd ten opzichte van de huidige regeling, heeft alleen maar betekenis voor gemeenschappen die ten tijde van de inwerkingtreding van de wet nog niet zijn ontbonden, maar die wel zouden zijn ontbonden, indien de feiten die tot ontbinding volgens de voorgestelde bepaling zouden leiden, vóór de inwerkingtreding van de wet hebben plaatsgevonden. Bijvoorbeeld wanneer ten tijde van een echtscheidingsprocedure de wet in werking treedt. In het belang van de rechtszekerheid is het wenselijk dat voor die gevallen het oude recht nog blijft gelden. Voor het overige ontmoet het geen bezwaar dat de voorgestelde bepaling onmiddellijk van toepassing wordt bij de inwerkingtreding van de wet. Zulks is uitdrukkelijk in artikel 22a bepaald. De in artikel 1:102 neergelegde nieuwe aansprakelijkheidsregeling na ontbinding van de gemeenschap behoort slechts te gelden voor na de inwerkingtreding van de wet ontstane aansprakelijkheden na ontbinding. Dit in het bijzonder gelet op de belangen van crediteuren; zie artikel 22b.

Titel 1.8 Huwelijkse voorwaarden

De nieuwe regels ter zake van verrekenbedingen bevatten overwegend regelend recht en kunnen onmiddellijke werking hebben. Wat betreft de afschaffing van de regeling van giften bij huwelijkse voorwaarden geeft artikel 23 een overgangsbepaling.

Titel 1.9 Ontbinding van het huwelijk

Titel 1.10 Scheiding van tafel en bed en ontbinding van het huwelijk na scheiding van tafel en bed

Artikel 24. Het zou een te grote inbreuk maken op de rechtszekerheid als wellicht jaren na de inwerkingtreding van het nieuwe recht, alsnog de partij tegen wie de echtscheiding of de scheiding van tafel en bed was uitgesproken, om alimentatie zou kunnen gaan procederen. Artikel 24, eerste lid, eerste volzin, eerbiedigt om deze reden het oude recht in deze. In de tweede volzin wordt deze eerbiediging doorgetrokken tot het geval dat de echtgenoten vóór de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 1 van tafel en bed zijn gescheiden, maar de ontbinding nadien wordt uitgesproken;

vergelijk artikel 1:169, derde lid. Ook hier ligt op grond van het belang der rechtszekerheid eerbiediging voor de hand.

Zulke eerbiediging is evenwel niet nodig met betrekking tot de artikelen 1:158 en 1:159 die regels geven omtrent - na de inwerkingtreding - overeengekomen alimentatie, en artikel 1:160, voor zover dat verlies van aanspraak op alimentatie hecht aan het aangaan van een nieuw huwelijk na de inwerkingtreding. De partij die overweegt zo'n overeenkomst aan te gaan of opnieuw in het huwelijk te treden, weet welke gevolgen de wet daaraan verbindt, en kan dat bij zijn overwegingen betrekken.

Het artikel is zakelijk en - behoudens een enkel detail - ook letterlijk overgenomen van artikel VI van de Nederlandse Wet Herziening echtscheidingsrecht van 7-5-1971, Stb. 290. Opmerking verdient dat artikel 1:160 wel geldt voor het gaan samenleven buiten huwelijk na ontbinding van het huwelijk volgend op scheiding van tafel en bed (artikel 1:182), maar niet na scheiding van tafel en bed zelf; aldus uitdrukkelijk HR 7-10-1977, NJ 1978, 312. Artikel 24, derde lid, echter doet voor het overgangsrecht in geen van deze beide gevallen de alimentatie van rechtswege eindigen door concubinaat.

Artikel 25. Artikel 1:157, vierde lid, doet in beginsel een verplichting tot het verstrekken van alimentatie na echtscheiding na een termijn van twaalf jaren van rechtswege eindigen, het vijfde en zesde lid verzachten, respectievelijk verscherpen deze regel. In de artikelen 1:169 en 1:182 worden de bepalingen, met nadere uitwerking, van overeenkomstige toepassing verklaard op de alimentatie na scheiding van tafel en bed en op eventueel daarop volgende ontbinding van het huwelijk.

Het komt ondergetekende gewent voor dat deze regeling slechts heel geleidelijk toepassing gaat vinden. De sociale voorzieningen hier te lande hebben nu eenmaal niet het niveau van die in Nederland. Daarom is in artikel 25 bepaald dat de nieuwe wettelijke limitering slechts zal gelden voor nieuwe huwelijken die door echtscheiding worden ontbonden. Wie na de inwerkingtreding van Boek 1 in het huwelijk treedt dient ermee rekening te houden dat na echtscheiding slechts voor maximaal twaalf jaren recht op alimentatie zal bestaan en dat het dus wenselijk kan zijn de verdien capaciteit niet geheel verloren te doen gaan.

Overigens heeft, eveneens naar oud recht, ook de rechter de mogelijkheid, tot limitering (artikel 1:157, derde lid). Aangezien echter een rechterlijke limitering, gelet op artikel 1:401, eerste lid, tweede volzin, praktisch tot gevolg zal hebben dat de alimentatie definitief eindigt, gelden hoge motiveringseisen.

Artikel 26. Artikel 298 van het huidige BW ontzegt echtgenoten die, na van tafel en bed gescheiden te zijn geweest, zich hebben verzoend, tegenover derden die van de verzoening onkundig waren, het recht op de gevolgen daarvan een beroep te doen. Als gevolg van de nieuwe regel van artikel 1:177 zal deze situatie zich onder het nieuwe recht niet meer voordoen. Voor de gevolgen van een verzoening die nog onder het oude recht heeft plaatsgevonden dient artikel 298 (oud) echter nog te blijven gelden.

Titel 1.11 Afstamming

Het nieuwe afstammingsrecht heeft in beginsel onmiddellijke werking. Deze impliceert dat vanaf het moment van de inwerkingtreding de mogelijkheden tot ontkenning van het door huwelijk ontstane vaderschap, ook voorzover het betreft bestaande huwelijken, worden verruimd.

Wat betreft de termijn voor ontkenning door de vader betekent dit een verlenging. Een lopende termijn op het moment van inwerkingtreding wordt ingevolge artikel 27, derde lid, verruimd tot een jaar; ten aanzien van de vernietiging van de erkenning door de vader zie het vierde lid.

Voor de ontkenning door de moeder ten aanzien van een (306 dagen) na de ontbinding van het huwelijk geboren kind vallen de bestaande beperkingen weg met betrekking tot erkenning door een andere man en de eis van een huwelijk. Als de moeder het vaderschap al had ontkend en een andere man reeds had erkend, maar er nog geen huwelijk was gevolgd, kan dat huwelijk na de inwerkingtreding achterwege blijven.

Onder het oude recht had de moeder in het geheel geen mogelijkheid het vaderschap van tijdens huwelijk geboren kinderen te ontkennen. In het vijfde lid van artikel 27 wordt haar een termijn van twee jaren geboden om alsnog het vaderschap te ontkennen, mits het kind niet ouder is dan twaalf jaren. Is het kind ouder dan twaalf jaren, dan behoort de ontkenning door het kind zelf te geschieden. In verband met de beperkingen onder het oude recht ten aanzien van de ontkenning door de moeder van het vaderschap van (binnen 306 dagen) na ontbinding van het huwelijk geboren kinderen, wordt voor dit geval in het vijfde lid dezelfde oplossing geboden.

Omdat ten aanzien van meerderjarige kinderen de termijn van vijf jaren voor ontkenning van het op huwelijk gebaseerde vaderschap of voor vernietiging van een erkenning in de regel al zal zijn verstreken, wordt hen in artikel 27, eerste en tweede lid, alsnog een termijn van vijf jaren geboden. Aantasting van het vaderschap geeft de mogelijkheid dat het kind vervolgens door de verwekker wordt erkend.

Overigens wordt een afstammingsrechtelijke vordering of verzoek, aangevangen volgens het oude recht, behandeld overeenkomstig de regels van artikel 14 van het ontwerp.

Wettiging is vervallen onder het nieuwe afstammingsrecht en brieven van wettiging kunnen niet langer worden verleend. Artikel 28 bepaalt dat verzoeken daartoe die reeds bij de President zijn ingediend vervallen. Vervolgens kan een gerechtelijke vaststelling van het vaderschap worden verzocht.

Titel 1.12 Adoptie

De meeste wijzigingen die bij deze titel in de wet worden gebracht, betekenen een verruiming van de mogelijkheden tot adoptie.

Aldus bijvoorbeeld de zgn. éénpersoonsadoptie en het vervallen van de huwelijkseis bij tweepersoonsadoptie (artikel 227, eerste lid), alsmede de verlaging van het vereiste van de minimumleeftijd van de moeder van het te adopteren kind (artikel 1:228, eerste lid, onder e). Deze verruiming in de voorwaarden voor het indienen van een verzoek tot adoptie heeft onmiddellijke werking en vormt overgangsrechtelijk geen probleem. Dat doet evenmin een wijziging als het bieden van de gelegenheid tot vaststelling van een omgangsregeling overeenkomstig artikel 1:229, vierde lid.

Ook het nieuwe vereiste van artikel 1:228, eerste lid, onder a, tweede zinsdeel, dat een kind van twaalf jaren of ouder van geen bezwaren tegen de adoptie heeft doen blijken, levert geen bezwaar op: de bepaling, die uiteraard niet terugwerkt, kan en moet ook in lopende procedures nog worden nagekomen (tenzij artikel 14, tweede of derde lid, van toepassing is).

Wél een probleem van overgangsrecht vormt het - formeel gelijk gebleven - vereiste dat het te adopteren kind ten tijde van het (eerste) adoptieverzoek minderjarig moet zijn, nu bij artikel 1:233 de leeftijd van meerderjarigheid van 21 jaren naar 18 jaren wordt teruggebracht.

In twee gevallen bestaat er uit een oogpunt van rechtszekerheid aanleiding toe hier in zekere mate het oude recht te eerbiedigen. In de eerste plaats verdient uiteraard de ten tijde der inwerkingtreding van het nieuwe recht lopende procedure aandacht: het zou onaanvaardbaar zijn om toewijzing van een adoptieverzoek dat onder het oude recht daarvoor vatbaar was, als gevolg van een wetswijziging van deze aard tijdens de procedure te verhinderen.

In de tweede plaats is het onbillijk om degenen die het vooruitzicht hebben om een kind te

adopteren dat volgens de oude wet minderjarig is, doch de leeftijd van 18 jaren heeft bereikt, dat vooruitzicht te benemen.

Artikel 29 van het ontwerp komt aan de in dit opzicht gerechtvaardigde wensen tegemoet.

Artikel 29 eerbiedigt voor een lopende procedure het oude recht omtrent het vereiste van minderjarigheid van het te adopteren kind.

Voor een speciale bepaling bestaat aanleiding, daar artikel 14 van het ontwerp ook voor lopende procedures, behoudens in de gevallen voorzien in zijn eerste tot en met derde lid, uitgaat van het beginsel van onmiddellijke werking. In de Nederlandse wet van 1-7-1987, Stb. 333, waarbij de leeftijdsgrens voor meerderjarigheid werd verlaagd, ontbreekt een speciale bepaling, omdat een artikel als artikel 14 toen ontbrak en voor procedures eerder van het beginsel van eerbiediging van oud recht werd uitgegaan.

In de bovengenoemde Nederlandse wet was als artikel VI wel een artikel conform artikel 30 opgenomen, dat een eigen regeling behelst omtrent adoptie van kinderen die ten tijde van de indiening van het verzoek daartoe tussen de 18 en 21 jaren zijn (en niet gehuwd zijn of zijn geweest).

Adoptie kan krachtens artikel 30 worden verzocht en verkregen indien het verzoek binnen twee jaren na de inwerkingtreding der wet wordt ingediend, mits voldaan is aan in het artikel gestelde voorwaarden, vergelijkbaar met die welke volgens het wetboek gelden. In de Nederlandse wet behoort daartoe volgens artikel VI, tweede lid, onder c, ook een vereiste omtrent de minimumduur van verzorging en opvoeding, een vereiste dat hier te lande voor adoptie niet is gesteld. In het ontwerp is dit vereiste dan ook vervangen door het hier te lande wél geldende vereiste van een minimumduur van het huwelijk van adoptanten (zie artikel 1:227, tweede lid, conform artikel 331b, eerste lid, onder f, oud); een soortgelijk vereiste in het derde lid, onder b, van het Nederlandse artikel dat buiten de stiefouderadoptie de huwelijksduur op vijf jaren stelt, is om die reden niet overgenomen.

Voorts is in artikel 30 bepaald dat de regel dat de rechter niet verplicht is het adoptieverzoek af te wijzen bij herhaalde tegenspraak van een ouder, gehandhaafd blijft voor die gevallen dat het eerste verzoek uitsluitend vanwege de tegenspraak is afgewezen. Daarmee wordt voorkomen dat een tweede verzoek ook bij het ontbreken van tegenspraak zou moeten worden afgewezen op grond van het nieuwe artikel 1:228, tweede lid.

Titel 13 Minderjarigheid

Afdeling 1.13.1 Algemene bepalingen

Artikel 1:233 bevat de belangrijkste bepaling die de leeftijdsgrens van meerderjarigheid verlegt van 21 naar 18 jaren.

Dat deze wijziging onmiddellijke werking heeft, volgt uit artikel 2 van het ontwerp, en aan een bijzondere overgangsbepaling, zoals artikel V van de Nederlandse wet van 1-7-1987, Stb. 333, bestaat dan ook geen behoefte: ieder die op het tijdstip van inwerkingtreding 18 jaren of ouder is, is meerderjarig - wie dat voorheen nog niet was, wordt het van rechtswege op dat tijdstip.

Aan een enkele interpretatieve bepaling daarentegen bestaat wel enige behoefte. Zo wordt in overeenkomsten nogal eens een recht of verplichting van een der partijen afhankelijk gesteld van (het bereiken van de leeftijd van) de meerderjarigheid van hemzelf of van de wederpartij of een derde. Zo kan bijvoorbeeld de bevoegdheid tot opnemng van een bedrag van een spaarrekening daarvan afhankelijk zijn gesteld; een kind kan tot het bereiken van de leeftijd van meerderjarigheid met zijn ouders meeverzekerd zijn op één polis. In een testament kunnen bevoegdheden van het vereiste van meerderjarigheid afhankelijk zijn gesteld. Veelal zal het niet eenvoudig zijn om door

interpretatie van de rechtshandeling, zoals die wellicht jaren tevoren is verricht, vast te stellen wat partijen voor ogen heeft gestaan. Artikel 31 strekt ertoe om zulke onzekerheid te beperken. Het eerste lid betreft bedingen en dergelijke die de uitoefening van een recht of de nakoming van een verplichting afhankelijk stellen van het bereiken van de leeftijd van meerderjarigheid zonder meer, het tweede lid bedingen die zulks afhankelijk stellen van het bereiken van de leeftijd van 21 jaren of zoveel eerder als de betrokkene meerderjarig is geworden. In het eerste geval zal gewoonlijk vooral zijn gedacht aan wat het geldende, oude, recht omtrent de leeftijd van meerderjarigheid bepaalde, in het tweede geval eerder aan het verkrijgen van de handelingsbevoegdheid. Dienovereenkomstig verwijst het eerste lid naar het oude, het tweede lid naar het nieuwe recht. Willen partijen anders, dan staat het hun uiteraard vrij de bewoordingen van hun rechtsverhouding te wijzigen.

Het artikel is gelijk aan artikel VII van de bovengenoemde Nederlandse wet van 1-7-1987, Stb. 333. Echter is in het eerste lid uiteraard niet verwezen naar artikel 233 van Boek 1, doch naar artikel 332 van het hier geldende wetboek.

Wijzigingen in de handelingsbekwaamheid die de nieuwe formulering van artikel 1:234 wellicht ten gevolge zouden hebben, worden voor het overgangsrecht geregeld in de artikelen 4 tot en met 6 van het ontwerp.

Afdeling 1.13.2 Handlichting

Dat handlichting in het vervolg reeds door een 16- of 17-jarige kan worden verzocht, levert uiteraard geen probleem van overgangsrecht op.

Afdeling 1.13.3 Bureau voor Familierechtelijke Zaken

De bepalingen zijn gelijk aan die van het oude recht, en er bestaat derhalve geen aanleiding tot het voorstellen van bijzondere overgangsbepalingen.

Afdeling 1.13.4 Registers betreffende het over minderjarigen uitgeoefende gezag

Ook hier ontbreekt behoefte aan speciale overgangsbepalingen.

Titel 14 Het gezag over minderjarige kinderen

De titel brengt ingrijpende wijzigingen in de thans geldende titels 14 en 15 van het Eerste Boek. Aldus bijvoorbeeld de vervanging van de ouderlijke macht en de oudervoogdij door het ouderlijk gezag met een meer eigentijdse inhoud, een regeling voor mogelijke conflicten tussen een minderjarige en degene die het gezag over hem uitoefent, waarbij de eerste door een bijzondere curator kan worden vertegenwoordigd, de afschaffing van de toeziende voogdij en van het instituut van de curator ventris, de regeling van het gezamenlijk gezag na scheiding en het gezamenlijk gezag van nimmer met elkaar gehuwd geweest zijnde ouders en de meerderjarigheidsverklaring van een ongehuwde (aanstaande) moeder.

Uit een oogpunt van overgangsrecht leveren deze wijzigingen in het wettelijk stelsel, hoe belangrijk ook, geen grote problemen op.

In beginsel lenen zij zich voor onmiddellijke werking overeenkomstig de hoofdregel van artikel 2 van het ontwerp. Dat geldt ook voor meer speciale wijzigingen, zoals bijvoorbeeld de nieuwe regel van artikel 1:253i, volgens welke gezamenlijke gezagsuitoefening in beginsel ook gezamenlijk bewind meebrengt, in tegenstelling tot het huidige recht waarin in beginsel alleen de vader met het bewind belast; idem de beperking van het ouderlijk vruchtgenot tot het vermogen met de

verplichting van het inwonende verdienende kind tot bijdragen in de kosten der gezinshuishouding (artikel 1:253i; zie voor het bewind en de bijdrageplicht mede artikel 3, eerste en tweede lid, van het ontwerp).

Op een deel van de vernieuwingen is reeds vooruitgelopen in de rechtspraak, vooral onder invloed van de mensenrechtenverdragen (zie onder Algemeen van de Memorie van Toelichting op het ontwerp-Boek 1). Hier doet zich in een aantal gevallen de behoefte voor de reeds gedane rechterlijke uitspraken en de nieuwe wettelijke regeling 'ineen te schuiven'.

Dit geschiedt bij artikel 32 van het ontwerp, dat is ontleend aan artikel III, eerste tot en met vierde lid, van de Nederlandse wet van 6-4-1995, Stb. 240, waarbij in Nederland de afdelingen 1 tot en met 3 en 6 van titel 14 werden vastgesteld.

Het oude recht verwijst voor het loon van de voogd naar hetgeen is bepaald inzake het loon van een bewindvoerder over afwezigheid. Het nieuwe artikel 1:358 laat de rechter vrij in de toekenning van loon. De afschaffing van artikel 450 veroorzaakt een hiaat in de beloning van de voogd, zolang de rechter nog niet overeenkomstig artikel 1:358 een loon heeft vastgesteld. Om deze leemte te vullen eerbiedigt artikel 34 hier het oude recht.

Titel 1.15 Omgang, informatie en raadpleging

Ook deze titel bouwt voort op het geldende recht. Hij kan zonder bezwaar met onmiddellijke werking zijn intreden doen, behoudens op een aantal punten regeling van de verhouding tot eerdere rechtelijke beslissingen. Deze regeling is in artikel 36 neergelegd; zij is ontleend aan artikel III, derde lid, tweede volzin, en vijfde tot en met zevende lid, van de bovengenoemde Nederlandse wet.

Titel 1.16 Curatele

Artikel 486 oud kent vier gronden tot ondercuratelestelling, in artikel 1:378 worden er drie genoemd: de eerste en de vierde grond van het oude artikel (het zich bevinden in een voortdurende staat van onnozelheid, krankzinnigheid of razernij, respectievelijk zwakheid van vermogens) zijn in het nieuwe artikel samengetrokken tot 'een geestelijke stoornis' (vergelijk HR 28-3-1980, NJ 1980, 378).

Het heeft enig belang hieraan een overgangsbepaling te wijden en wel in verband met artikel 1:389, eerste lid, dat de curatele doet eindigen, wanneer bij in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraak is vastgesteld dat de oorzaken die tot de curatele hebben aanleiding gegeven, niet meer aanwezig zijn. Wordt het verzoek daartoe na de inwerkingtreding van de nieuwe wet behandeld, dan moet de rechter ook daaraan toetsen, d.w.z. onderzoeken of een gestelde stoornis, als omschreven in het nieuwe artikel, bestaat. Dat klemmt in het bijzonder voor zover onder het oude recht ondercuratelestelling op grond van zwakheid van lichamelijke vermogens is uitgesproken. Onder het nieuwe recht bestaat er in dat geval geen voldoende grond tot curatele meer, maar kan, overeenkomstig artikel 1:389, derde lid, worden volstaan met bewind of mentorschap. De wenselijke overgangsbepaling is in artikel 37 opgenomen.

Een vordering of verzoek tot ondercuratelestelling, aangevangen volgens het oude recht, wordt behandeld overeenkomstig de regels van artikel 14 van het ontwerp.

Aan de benoeming van een provisionele bewindvoerder voegt artikel 1:380, tweede en derde lid, toe dat de rechter de gevolgen daarvan nader regelt. Bij beschikkingen onder het oude recht zal dit niet zijn gebeurd, maar, voor zover daaraan behoefte is, kan dat langs de weg van artikel 1:380, vierde lid, alsnog geschieden. Aan een uitdrukkelijke bepaling daartoe, zoals artikel 21, derde lid, van de Nederlandse Overgangswet bevat, bestaat geen behoefte.

Problemen van geldigheid, vernietigbaarheid en nietigheid van rechtshandelingen die zouden kunnen rijzen, worden geregeld overeenkomstig de artikelen 4 tot en met 6 van het ontwerp.

Wat betreft het loon van de curator geldt dat uit artikel 3, tweede lid, volgt dat over de periode vóór inwerkingtreding het oude recht blijft gelden en dat vanaf de inwerkingtreding het nieuwe recht van toepassing wordt.

Voor het overige levert onmiddellijke werking van het nieuwe recht overeenkomstig artikel 2 van het ontwerp geen bijzondere problemen op.

Titel 1.17 Levensonderhoud

De belangrijkste wijzigingen zijn de nieuwe regelingen omtrent de voorziening in de kosten van levensonderhoud en studie van meerderjarigen, jonger dan 21 jaren, de jaarlijkse indexering van alimentatiebedragen en de verplichting tot het verstrekken van alimentatie na beëindiging van een langdurig concubinaat.

De eerste wijziging hangt samen met de verlaging van de leeftijdsgrens van meerderjarigheid - zij heeft geen ingrijpend gevolg voor de verhouding tussen ouders en kinderen ten aanzien van levensonderhoud en studie en kan onmiddellijk gaan werken.

In Nederland is de tweede wijziging ingevoerd in een periode van forse inflatie, hetgeen de overgangswetgever ertoe heeft geleid tot het vaststellen van bijzondere percentages voor reeds lopende alimentatie; de percentages verschilden naar gelang van het jaar waarin de alimentatiebedragen waren vastgesteld dan wel laatstelijk gewijzigd. Hier te lande bestaat minder aanleiding tot zulk een gedifferentieerde, en daardoor vrij ingewikkelde algemene overgangsbepaling, en kan in het jaar van inwerkingtreding van artikel 1:402a, overeenkomstig het eerste lid daarvan, het percentage worden bepaald, waarmee het alimentatiebedrag, overeenkomstig het tweede lid, per 1 januari daaropvolgend wordt gewijzigd.

Of de rechter een alimentatie na beëindiging van een concubinaat vaststelt, wordt in artikel 1:408b geheel aan diens redelijkheidsoordeel overgelaten. Daarbij past niet een strakke overgangsbepaling die bijvoorbeeld zou regelen dat, indien op het tijdstip van inwerkingtreding van het artikel een bepaald aantal jaren na de beëindiging van het concubinaat zou zijn verstreken, een verzoek tot alimentatie niet meer zou kunnen worden toegewezen. Ongetwijfeld zal de rechter ook in dit opzicht het tijdsverloop in zijn oordeel betrekken.

Op de minder ingrijpende veranderingen in de titel kan zonder probleem met toepassing van artikel 2 van het ontwerp worden volstaan.

Titel 1.18 Afwezigheid, vermissing en vaststelling van overlijden in bepaalde gevallen

Wat betreft de beloning van de bewindvoerder vindt conform artikel 3, tweede lid, van het ontwerp het oude recht toepassing op de periode vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht en artikel 1:410, tweede lid, op de periode nadien.

Voor de overige bepalingen van de afdeling geldt onmiddellijke werking, met dien verstande uiteraard dat handelingen door de bewindvoerder overeenkomstig het voorheen geldend recht reeds geldig verricht, zoals het storten van gereed geld in de consignatiekas, hun geldigheid behouden (zie artikel 4 ontwerp).

In de tweede afdeling verkort artikel 1:413 de termijnen van oproeping van vermiste personen. Deze wijziging kan zonder bezwaar vanaf haar inwerkingtreding toepassing vinden.

Ook de bepalingen van afdeling 1.18.3 komt onmiddellijke werking toe, d.w.z. zij kunnen ook toepassing vinden in gevallen die zich vóór de inwerkingtreding hebben voorgedaan. Een bijzondere bepaling, zoals het overgangsartikel van de Nederlandse wet van 7-6-1978, Stb. 304,

bevatte, is daartoe niet vereist.

Titel 1.19 Onderbewindstelling ter bescherming van meerderjarigen

Titel 1.20 Mentorschap ten behoeve van meerderjarigen

Beide titels strekken ertoe een nieuwe rechtsfiguur - beschermingsbewind, respectievelijk mentorschap - te introduceren: zij scheppen de bevoegdheid tot het verzoeken of vorderen van instelling daarvan, indien aan bepaalde vereisten is voldaan, en regelen de rechtsgevolgen. Met het in werking treden van de titels ontstaat ook de bevoegdheid, in de gevallen waarin de vereisten zijn vervuld, er is, met andere woorden, in zoverre onmiddellijke werking. De daaruit eventueel voortvloeiende maatregelen zelf en hun rechtsgevolgen vallen geheel onder het nieuwe recht, en daarmee buiten het overgangsrecht. Uit het voorgaande vloeit voort dat voor bijzondere bepalingen van overgangsrecht geen plaats is.

Titel 2A Overgangsbepalingen in verband met Boek 2

De overgangstermijnen zijn steeds gesteld op twee jaren, ongeacht het onderwerp dat met het betreffende artikel is gemeoid. Het voordeel van een vaste overgangstermijn is dat niet telkens hoeft te worden uitgezocht hoe lang de overgangstermijn is, hetgeen vergissingen en rechtsonzekerheid kan voorkomen. Met betrekking tot de lengte van de overgangstermijn hebben de volgende overwegingen een rol gespeeld. Wenselijk is enerzijds dat het nieuwe recht zo spoedig mogelijk volledig van toepassing wordt. Wenselijk is anderzijds dat de organen van de rechtspersonen, die met het nieuwe recht worden geconfronteerd, zich behoorlijk kunnen oriënteren op de noodzaak of wenselijkheid van statutenwijziging. Wordt tot statutenwijziging besloten, dan zal men veelal tot het inzicht komen dat ook wijziging van andere (verouderde) bepalingen gewenst is, ook al noopt de nieuwe wettelijke regeling daartoe, strikt genomen, niet. Ook uit kosten oogpunt zal het meestal wenselijk zijn de statuten in hun geheel te bezien. Telkens zal overleg met de notaris nodig zijn. Mede gelet op het aantal te verwachten statutenwijzigingen, zal de druk op het notariaat na de inwerkingtreding van Boek 2 aanzienlijk zijn. Het notariaat zal geruime tijd nodig hebben om alle gewenste statutenwijzigingen door te voeren. Hierbij speelt een rol dat ook het notariaat zich op het nieuwe recht moet oriënteren. Neemt men een en ander in aanmerking dan lijkt een termijn van twee jaar bepaald niet te lang.

Wat betreft de omzetting van aandelen aan toonder in aandelen op naam is overgangsrecht opgenomen in artikel II, onder 9 tot en met 15, van de wet van 29 juli 2016, houdende nadere wijziging van het Surinaams Wetboek van Koophandel, *Staatsblad van de Republiek Suriname* 2016, no. 103. Naar aanleiding van het advies van de Staatsraad zijn in [artikel 37qa](#) van de onderhavige *Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek* nadere regels gesteld. Uitdrukkelijk wordt bepaald dat de aandelen aan toonder die van rechtswege zijn omgezet in aandelen op naam omdat de houder ervan niet binnen de daartoe gestelde termijn zijn aandelen aan de vennootschap tegen afgifte van aandeelbewijzen op naam heeft aangeboden, door de vennootschap zelf worden gehouden (eerste lid). Het tweede lid betreft het geval dat er alleen aandelen aan toonder zijn; de bepaling is ontleend aan artikel 82, achtste lid, van het Nederlandse artikel 2:82 BW. De *rechten* die aan het aandeel zijn verbonden kunnen niet door de oorspronkelijke aandeelhouder worden uitgeoefend (derde en vierde lid). Het gaat om meer dan alleen het stemrecht, namelijk ook om vergaderrechten (bijeenoeping, oproeping, verzoek rechterlijke machtiging tot bijeenroeping, toegang tot de vergadering, spreekrecht ter vergadering, amenderingsrechten, stemrecht) en om financiële rechten (recht op dividend en andere winstuitkeringen, voorkeursrechten bij emissie,

recht op uitkeringen uit de reserves, gerechtigheid tot het liquidatiesaldo). Het gaat dus om een heel pakket. Daarom is het goed te bepalen dat alle rechten verbonden aan het aandeel komen te vervallen. Ook het recht op dividend. Oppotting van dividenduitkering geschiedt doordat de stemgerechtigde aandeelhouders de jaarrekening met reserveringen en winstbestemming vaststellen. De aandeelhouders die hun toonderaandelen niet hebben ingeleverd hebben daarover geen zeggenschap, omdat zij geen stemrecht meer hebben. Niet aannemelijk is dat de stemgerechtigde aandeelhouders besluiten tot oppotting ten behoeve van de ex-aandeelhouders. De *verplichtingen* verbonden aan het aandeel komen niet vervallen. Denk daarbij aan verplichting tot volstorting of andere extra-verplichtingen van verbintenissenrechtelijke aard, zoals extra stortingen (kapitaalrondje). Deze verplichtingen blijven op de oorspronkelijke aandeelhouder rusten, ook na de omzetting. Het zal in de praktijk niet meevallen om nakoming van die verplichtingen af te dwingen bij een aandeelhouder die zich überhaupt niet meldt, maar dat is geen reden om ze weg te geven. De vennootschap is in genoemde periode weliswaar houder van de (eigen) aandelen, maar kan de rechten daarop niet uitoefenen (zie artikel 2:114 lid 2 NBW): geen stemrecht dus. Verder heeft dit onder meer gevolgen voor de dividenduitkeringen: de winst per aandeel stijgt, omdat zij over minder aandelen wordt verdeeld. De periode dat de vennootschap de omgezette aandelen houdt, moet niet eindeloos duren. Men denke onder andere aan het stemrecht op de door de vennootschap zelf gehouden toonderaandelen dat niet kan worden uitgeoefend door de vennootschap zelf. Dat kan tot scheve stemverhoudingen leiden. Een deel van het kapitaal (i.e. de toonderaandelen die nog steeds uitstaan en een deel van het kapitaal vormen) is immers niet vertegenwoordigd. Bovendien kunnen daardoor quorumdrempels die door wet en statuten worden gesteld mogelijk niet worden gehaald waardoor besluitvorming moeilijk of onmogelijk wordt. Meer in het algemeen is het onwenselijk dat de onduidelijke situatie van toonderaandelen die er niet meer mogen zijn maar moeten worden aangehouden door de vennootschap zelf, te lang voortduurt. In dat licht is twee jaar na de inwerkingtreding van het nieuw BW een redelijke termijn (vijfde lid). Daarna moet het uit zijn en komen de aandelen te vervallen. Gedurende de bedoelde twee jaar kan de vennootschap de door haar gehouden aandelen niet intrekken of vervreemden.

Titel 3 Overgangsbepalingen in verband met Boek 3

Titel 3.1 Algemene bepalingen

Afdeling 3.1.1 Begripsbepalingen

De afdeling bevat in hoofdzaak bepaalde termen met de omschrijving van hetgeen deze inhouden. Van het tijdstip van inwerkingtreding van Boek 3 zullen deze bepalingen gelden - zij hebben onmiddellijke werking; artikel 2, eerste lid.

Een andere, belangrijker, vraag voor het overgangsrecht is, of zij ook materiële verschuivingen zouden kunnen teweegbrengen. Dat is slechts zelden het geval.

De artikelen 3:1 en 3:2 zijn louter terminologisch. Bij de artikelen 3:3 en 3:4 kan daarentegen wel enig overgangsrechtelijk probleem rijzen, en wel omdat het nieuwe wetboek naast de bestanddelen (inclusief wat in artikel 3:4, tweede lid, is opgenomen en onder het oude recht wel als bijzaak werd aangeduid) niet langer de hulpzaken kent, die volgens artikel 563 onder het oude recht onroerend kunnen zijn. Met het oog daarop zijn de hieronder behandelde artikelen 38 en 39 opgenomen.

Dat volgens artikel 564 ook 'zakelijke rechten', rustend op onroerende goederen, tot aan de invoering van Boek 3 onroerend zijn, ondergaat alleen terminologische veranderingen: in het nieuwe recht zijn het beperkte rechten, direct of indirect rustend op onroerende zaken, en als zodanig registergoederen, die aan hetzelfde regime als die onroerende zaken zelf zijn onderworpen.

Artikel 38. Hulpzaken die door bestemming onder het oude recht onroerend waren (artikel 563), worden op het tijdstip van invoering van Boek 3 van rechtswege roerend (tenzij een nieuwe verkeersopvatting hen dan overeenkomstig artikel 3:4, eerste lid, als bestanddeel van de onroerende zaak zou beschouwen). Dit brengt onder andere mee dat ze van dat tijdstip af ook als roerende zaken moeten worden geleverd, ook al zijn ze (tezamen met de hoofdzaak) nog voordien als onroerend verkocht. In het algemeen levert dat geen bijzondere problemen op. Iets gecompliceerder is het, wanneer op die zaken vóór de inwerkingtreding van Boek 3 beslag is gelegd, dat pas nadien volledig wordt afgewikkeld. Het is dan niet praktisch halverwege van regime te moeten wisselen, en het verdient dan ook de voorkeur de werking van de artikelen 3:3 en 3:4 in zo'n geval uit te stellen, beslag en executie als van onroerende zaken af te wikkelen en hen eerst voor de levering na de executorialie verkoop als roerend te erkennen.

Artikel 38 komt overeen met artikel 76 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 39. Een tweede praktisch gevolg, verbonden aan de status van hulpzaak, onroerend door bestemming, onder het oude recht is, dat zij tezamen met de hoofdzaak kon worden verhypothekerd. Wordt zij door het nieuwe recht roerend, dan kan dit niet langer.

Het bezwaar dat hieruit kan voortvloeien, namelijk dat zo'n hulpzaak niet meer tezamen met de hoofdzaak in de hypothecaire executie van deze laatste kan worden betrokken, wordt door de mogelijkheid van een beding overeenkomstig artikel 3:254 ondervangen. Het regime van dit artikel wordt nu ook bij artikel 39 van toepassing verklaard op de voorheen door bestemming onroerende hulpzaken.

In de eerste volzin wordt - in afwijking van artikel 3 - het hypotheekrecht op deze zaken vervangen door een pandrecht. Vervolgens wordt in de tweede volzin een beding in een hypotheekakte omtrent toekomstige hulpzaken geconverteerd, zodat vanaf de invoering van Boek 3 daarop een pandrecht zal komen te rusten. In de derde volzin wordt gebruik gemaakt van de fictie dat voor al deze, aldus verpande, zaken het beding van artikel 3:254 is gemaakt. Dat zal dan overeenkomstig het derde lid van artikel 3:254 in de openbare registers kunnen worden ingeschreven teneinde het te kunnen invoeren tegen degenen die na de inwerkingtreding een (beperkt) recht op de zaak verkrijgen. Ten slotte handhaaft de vierde volzin de rang van het van hypotheek in pand geconverteerde zekerheidsrecht jegens hen tegen wie de hypotheek kon worden ingeroepen.

Artikel 39 komt overeen met artikel 77 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

De omschrijving van 'inboedel' in artikel 3:5 is beperkter dan die van artikel 570 onder het oude recht. Waar de term 'inboedel' overigens in bedingen van bijvoorbeeld verkoop of verblijving, of wel in testamenten voorkomt, die reeds vóór de invoering van artikel 3:5 zijn gemaakt, is het een kwestie van interpretatie of de omschrijving van het oude of van het nieuwe recht moet worden aanvaard; zie artikel 13.

De artikelen 3:6 tot en met 3:10 geven omschrijvingen waarin de gebezigde termen weliswaar soms wel afwijken van die van het oude recht, maar die geen materiële veranderingen inhouden.

De bepalingen van de artikelen 3:11 tot en met 3:14 geven regels die ten opzichte van het oude recht wel precisering, maar geen breuk betekenen. Tegen hun toepassing met onmiddellijke werking ook op feiten en verhoudingen van vóór de invoering van Boek 3, bestaat daarom geen bezwaar.

Afdeling 3.1.1B Het voeren van een administratie

Artikel 40. Artikel 3:15i, tweede lid, schrijft de opstelling van een jaarrekening voor aan ieder die een bedrijf of beroep uitoefent. Artikel 2 zou meebrengen dat deze verplichting voor het eerst ook

zou moeten worden nagekomen over het boekjaar dat loopt ten tijde van de invoering van Boek 3. Dat is geen bezwaar ten aanzien van degenen op wie het oude recht reeds een soortgelijke verplichting legde, maar de nieuwe regel geldt ook anderen. Door hen zou niet steeds reeds terstond aan deze verplichting kunnen worden voldaan, omdat de gegevens daarvoor, welke krachtens artikel 3:15i, eerste lid, moeten worden bijgehouden, over dat boekjaar nog ontbreken. Vandaar dat de ingang van de verplichting voor hen tot het volgende boekjaar wordt uitgesteld.

Aan de overige bepalingen van artikel 3:15i kan onmiddellijke werking worden toegekend.

Artikel 3:15i is in het Nederlands BW pas onlangs ingevoerd en heeft daar niet tot een overgangsbepaling geleid, vermoedelijk omdat het Nederlandse recht reeds een verplichting tot opmaking van een jaarrekening onder andere voor alle rechtspersonen kende.

Afdeling 3.1.2 Inschrijvingen betreffende registergoederen

De afdeling bevat goeddeels bepalingen waarvan de invoering geen problemen van overgangsrecht meebrengt. De artikelen 3:16 tot en met 20 en 3:22, 3:27 en 3:29 behelzen bepalingen die slechts betrekking hebben op feiten die na de inwerkingtreding kunnen plaatsvinden en daarom buiten het bereik van het overgangsrecht vallen (zie de Inleiding, onder II, 2b).

Bij deze afdeling is echter de grote vraag van overgangsrecht, in hoeverre haar bepalingen mede toepassing kunnen en moeten vinden op - volgens de terminologie van het oude recht - de in- en overschrijvingen die vóór de inwerkingtreding van Boek 3 in de openbare registers zijn gepleegd.

In dit opzicht zijn er drie verschillen tussen oud en nieuw recht op te merken:

- a. zoals zojuist aangestipt, kent het oude recht in- en overschrijvingen, het nieuwe alleen inschrijvingen, een verschil van slechts terminologische aard;
- b. het oude recht geeft geen aanwijzing omtrent wat precies kan worden in- en overgeschreven -, derhalve bijvoorbeeld rechten naast feiten; volgens de nieuwe wet kunnen slechts bepaalde feiten worden ingeschreven;
- c. volgens het nieuwe recht moet de bewaarder in beginsel de onder b bedoelde feiten inschrijven en moet hij inschrijving van andere gegevens weigeren - het oude recht bevatte niet zo'n regel.

Het spreekt vanzelf dat het van belang is bepalingen zoals die omtrent de werking van de goede trouw (artikelen 3:23 tot en met 3:26) ook uit te strekken tot 'oude' in- en overschrijvingen van dezelfde aard als inschrijvingen volgens het nieuwe recht, terwijl ook de bepalingen van de artikelen 3:27 tot en met 3:29 van toepassing behoren te worden op zulke in- en overschrijvingen.

Artikel 41. De bovenstaande overwegingen hebben geleid tot opneming van artikel 41, eerste en tweede lid. Het eerste lid vormt een brug tussen oud en nieuw recht door te fingeren (zie de Inleiding, onder II, 2f) dat in- en overschrijvingen van het oude recht, die zich ook voor inschrijving volgens het nieuwe recht lenen en die uit de openbare registers zelf kenbaar zijn - en niet derhalve slechts uit de kadastrale boekhouding -, geacht worden te zijn ingeschreven overeenkomstig afdeling 3.1.2. Hetzelfde geldt voor de aantekeningen zoals die van doorhaling van hypotheek en beslagen.

Het meest kenmerkende resultaat van het eerste lid zal zijn dat aldus ook de bepalingen omtrent de goede trouw van derden-verkrijgers van toepassing worden op deze oude in- en overschrijvingen. Tegen de achtergrond van de rancuneuze regeling van het oude recht zullen rechthebbenden allicht enige tijd nodig kunnen hebben om met het oog op deze werking in- en overschrijvingen alsnog door nieuwe inschrijvingen aan te passen aan het nieuwe, veel meer uitgewerkte regime. Vandaar dat het tweede lid hun hier een uitgestelde werking van drie jaren verleent.

Het derde lid is een bepaling die samenhangt met artikel 3:21 dat de onderlinge rangorde van inschrijvingen veel nauwkeuriger bepaalt dan het oude recht. Het is niet wenselijk dat hiervan een

wijziging in de onderlinge rangorde het gevolg zal zijn. In afwijking van de hoofdregel van artikel 10 eerbiedigt het derde lid de bestaande rangorde.

Artikel 41 correspondeert met artikel 78 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW, met dien verstande dat om redenen van systematiek de volgorde van het tweede en derde lid is verwisseld.

Artikel 3:30 schept geen nieuwe aansprakelijkheid voor oude feiten: zie artikel 3.

Artikel 3:31 heeft alleen belang voor inschrijvingen na zijn inwerkingtreding: zie artikel 4.

Titel 3.2 Rechtshandelingen

De overgangsproblematiek bij deze titel kenmerkt zich door de vraag, in hoeverre het nieuwe recht van toepassing wordt op rechtshandelingen die zijn verricht voordat dit recht van toepassing wordt. Het veruit belangrijkste onderdeel daarvan is dat van verschuivingen tussen oud en nieuw recht ter zake van de geldigheid ('onaantastbaarheid'), vernietigbaarheid en nietigheid van rechtshandelingen. De overgangsregels hiervoor zijn neergelegd in de artikelen 4 tot en met 6; naar deze regels en de toelichting daarop zij hier verwezen. Een daarbij aansluitend probleem is dat van de verjaringstermijn van de rechtsvordering tot vernietiging van rechtshandelingen en het vervallen van de bevoegdheid tot vernietiging daarvan (artikel 3:52); hiervoor zij verwezen naar de artikelen 7 tot en met 9 en de toelichting op die artikelen. Voorts zie men artikel 14 voor de bevoegdheid van partijen in een procedure tot aanpassing van hun stellingen en conclusies.

Voor het overige bestaat de overgangsproblematiek uit de vraag naar de toepasselijkheid van het nieuwe recht op de gevolgen van vroegere rechtshandelingen over de periode na de invoering van titel 3.2.

Te denken valt aan de invloed van de goede trouw van partijen (artikel 3:35) en derden (artikel 3:36) bij gebrek aan overeenstemming tussen wil en verklaring. Hier kan worden volstaan met een verwijzing naar artikel 2, dat onmiddellijke werking als normaal gevolg van het toepasselijk worden van nieuw recht vooropstelt. Dat geldt temeer nu het nieuwe recht hier aansluit bij het oude.

Onmiddellijke werking wordt evenzeer aanvaard voor artikelen als 3:37 (werking van een verklaring), 3:42 (conversie), 3:46 en 3:47 (vermoedens van paulianeuze handelingen), 3:53, tweede lid, en 3:54, tweede lid (rechterlijke bevoegdheid tot ingrijpen in de gevolgen van vernietiging), 3:54, eerste lid (bevoegdheid van een partij tot wijziging van de gevolgen der rechtshandeling), 3:55 (bevestiging van een vernietigbare rechtshandeling), 3:57 (ontbreken van toestemming van een derde) en 3:58 (bekrachtiging); bij de artikelen 3:53 en 3:54 lette men in het bijzonder ook op artikel 14.

Artikel 3:38 verschilt in zoverre van het oude recht dat het aan de vervulling van een voorwaarde geen terugwerkende kracht verbindt; men zie hierover de Inleiding, onder II, 2d, laatste alinea.

Artikel 42. Naast de algemene bepalingen van de artikelen 2 en 4 tot en met 6 is er slechts behoefte aan één speciale overgangsbepaling bij deze titel, welke in artikel 42 is neergelegd. Artikel 3:52, eerste lid, onder d, bepaalt de verjaringstermijn voor het invoeren van een vernietigingsgrond, buiten die genoemd in de voorafgaande onderdelen a tot en met c, op drie jaren nadat de bevoegdheid daartoe is ten dienste komen te staan aan de daartoe gerechtigde.

'De' bevoegdheid volgens het nieuwe recht kan, strikt genomen, niet zijn ontstaan vóór de invoering van dat recht, zodat de verjaring nimmer voltooid zou zijn voordat drie jaren zijn verstreken nadat de nieuwe wet van toepassing is geworden. Dat zou tot een ongerechtvaardigde verlenging van de verjaringstermijn leiden, als ook het oude recht reeds een soortgelijke vernietigingsgrond kende (en de verjaringstermijn reeds was gaan lopen). Vandaar dat voor dat geval bij artikel 42 wordt voorgesteld voor de drie jaren van artikel 3:52, eerste lid, onder d, de

‘oude’ bevoegdheid mee te tellen.

Artikel 42 correspondeert met artikel 82 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Titel 3.3 Volmacht

Voor het overgangsrecht zijn van belang de volmachten die vóór het in werking treden van de wet zijn verleend en die nadien nog voortlopen. In hoeverre zij ook onder het nieuwe recht als geldig moeten worden beschouwd, wordt naar de maatstaven van de artikelen 4 tot en met 6 beoordeeld. Zijn ze geldig, dan is de nieuwe wet daarop voor het vervolg van toepassing: de onmiddellijke werking die krachtens artikel 2 regel is, voor zover titel 1 daarvan overigens niet afwijkt. Dit betekent anderzijds dat op de gevolgen van volmacht, ingetreden vóór de invoering van de titel, naar de algemene maatstaven moet worden beoordeeld of oud dan wel nieuw recht van toepassing is; aldus bijvoorbeeld voor de geldigheid van de reeds tot stand gekomen rechtshandelingen de artikelen 4 tot en met 6, voor de verhouding tussen volmachtgever en gevolmachtigde hetgeen in de Inleiding, onder II, 2d is opgemerkt, enz.

Op vermogensrechten, krachtens (schijn van) volmacht ontstaan vóór de inwerkingtreding, is artikel 3, eerste lid, van toepassing, volgens welk artikel omgekeerd de nieuwe wet ook geen vorderingen schept (artikel 3, eerste lid, onder e).

De volgende artikelen van titel 3.3 verdienen nog enige aandacht.

Van artikel 3:61 geven het eerste en tweede lid ook weer hetgeen onder het oude recht wordt aanvaard, van het derde lid is dat niet zeker. Vanaf de inwerkingtreding mag de wederpartij te zijner bescherming echter het tweede en derde lid inroepen ook ten aanzien van de schijn die de gedragingen van de pseudo-gevolmachtigde voordien bij hem hebben gewekt.

Artikel 3:62 heeft eveneens in beginsel onmiddellijke werking, die in de plaats komt van de artikelen 1815 en 1816. Artikel 3:62, tweede lid, vereist echter wellicht enige aanpassing van lopende volmachten aan het nieuwe recht. Artikel 43 verleent daarom aan deze bepaling een uitgestelde werking van een jaar; het artikel correspondeert met artikel 83 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Voor zover artikel 3:63, tweede lid, zou afwijken van oud recht, gelden de artikelen 4 tot en met 6.

Artikel 3:64 beperkt de wettelijke substitutiebevoegdheid verder dan artikel 1823 van het oude recht. De nieuwe bepaling heeft onmiddellijke werking, hetgeen omgekeerd meebrengt dat hetgeen overeenkomstig het oude recht is verricht vóór de inwerkingtreding van titel 3.3 geldig blijft (artikel 4). Hetzelfde geldt voor artikel 3:66, tweede lid, voor zover dat al zou afwijken van het (ongeschreven) oude recht, en voor artikel 3:67, tweede lid, dat onder het oude Nederlandse recht alleen voor de makelaar is uitgeschreven (artikel 67a Nederlands Wetboek van Koophandel). Artikel 3:68 werpt de vraag op van de geldigheid van vóór zijn inwerkingtreding verrichte rechtshandelingen van een gevolmachtigde als wederpartij van de volmachtgever - zie voor het antwoord de artikelen 4 tot en met 6.

Onder het oude recht wordt veelal, in navolging van HR 30-4-1948, NJ 1949, 253, aangenomen dat de wederpartij ondanks de onbevoegdheid van de gevolmachtigde gebonden is, tenzij de pseudo-volmachtgever een beroep op die onbevoegdheid doet. Artikel 3:69, derde lid, kent die binding in beginsel niet, maar dit heeft niet tot gevolg dat een onder de gelding van het oude recht voor de pseudo-volmachtgever reeds ontstaan vorderingsrecht bij de inwerkingtreding van het nieuwe verloren zou gaan (zie artikel 3, onder a).

De verbintenis tot het instaan voor de bevoegdheid krachtens volmacht wordt onder het oude recht veelal gezien als een uit de wet, terwijl artikel 3:70 haar construeert als een uit rechtshandeling; het praktisch verschil is dat onder het nieuwe recht een beroep op onbekwaamheid van de onbevoegde

vertegenwoordiger kan worden gedaan. Voor handelingen, verricht onder het oude recht, zou bij de genoemde interpretatie van het oude recht zulk een beroep dan niet openstaan en de wetswijziging brengt ten opzichte van zulke handelingen geen verandering: artikel 3.

Een regel als artikel 3:71 kent de huidige wet niet - zie in verband daarmee de artikelen 7 en 9, eerste lid, eerste volzin van het ontwerp.

Artikel 3:72 wordt ook van toepassing op lopende volmachten, artikel 3:73 op de vóór de inwerkingtreding reeds geëindigde volmachten.

Omtrent de (geldigheid der) onherroepelijke volmacht bestaat onder het oude recht veel onzekerheid. Artikel 3:74 legt de geldigheid aan banden. Anderzijds beperkt het nieuwe recht de behoefte aan een ruime toepassing doordat bijvoorbeeld de pandhouder een eigen inningsbevoegdheid wordt toegekend (artikel 3:246) en de reële executie wettelijk wordt geregeld (artikelen 3:300 en 301). Overigens wordt naar de regels van de artikelen 4 tot en met 6 beoordeeld of een vóór de inwerkingtreding verleende onherroepelijke volmacht als nadien geldig zal worden beschouwd.

Op de gevolgen van het einde van de volmacht vóór het tijdstip van de inwerkingtreding worden de artikelen 3:75 tot en met 3:77 vanaf dat tijdstip van toepassing, behoudens het bepaalde in de artikelen 3 tot en met 6. Hetzelfde geldt voor de schakelbepalingen in de artikelen 3:78 en 3:79.

Titel 3.4 Verkrijging en verlies van goederen

Algemeen

De wet kan de verkrijging of het verlies van een goed aan een enkel feit - in de zin van gebeurtenis - verbinden. Aldus bijvoorbeeld de sluiting van een (geldige) overeenkomst waaruit onmiddellijk vorderingsrechten ontstaan, of de verkrijging door vererving. Zulke gebeurtenissen werpen geen problemen van overgangsrecht op: het oude recht is van toepassing, als zij vóór de inwerkingtreding der oude wet zijn geschied, het nieuwe, indien zij samenvallen met de inwerkingtreding of nadien geschieden; zie de Inleiding, onder II, 2a en b.

Het overgangsrecht wordt van belang als de verkrijging of het verlies zich in fasen voltrekt. Zo stelt de wet voor de overdracht van goederen drie vereisten - beschikkingsbevoegdheid, titel en levering - terwijl de levering zelf zich in fasen kan voltrekken - bijvoorbeeld akte gevolgd door inschrijving. Is dit gehele proces voltooid volgens de oude wet vóór de inwerkingtreding van de nieuwe, dan heeft een wijziging die deze laatste in de vereisten brengt, geen invloed meer (zie ook de artikelen 3, 4 en 9, tweede lid), behoudens het bepaalde in de artikelen 5 en 6: de nieuwe wet werkt niet terug.

Zo blijft een cessie door enkele akte onder het oude recht geldig, ook zonder de mededeling die artikel 3:94, eerste lid, verlangt; idem overgang door toedeling onder het oude recht zonder de door artikel 3:186, eerste lid, vereiste levering. Een naar oud recht als geldig voltooide eenzijdige afstand van vóór de invoering van artikel 3:99 blijft geldig.

Is echter dat proces van verkrijging of verlies van een goed nog niet onder en in overeenstemming met het oude recht voltooid, dan wordt in beginsel vanaf zijn inwerkingtreding het nieuwe recht van toepassing: artikel 2, eerste lid. Dit betekent dat voor de verkrijging en het verlies het nieuwe recht beslissend wordt, waarbij de overgangswetgever echter kan nuanceren, zoals blijktens de artikelen 7 tot en met 9 bij de verkrijging door verjaring is geschied.

Het nieuwe recht wordt ook, eveneens in beginsel met onmiddellijke werking, van toepassing op andere, in titel 3.4 aan een verkrijging of verlies verbonden gevolgen, zoals de werking, voorzien in de artikelen 3:90, tweede lid, en 3:97, tweede lid.

Afdeling 3.4.1 Algemene bepalingen

Artikel 3:80 behelst tegenover het oude recht enige verschuiving in de definiëring van verkrijging onder algemene dan wel bijzondere titel, zodat deze laatste nu ook bijvoorbeeld de verkrijging van verbintenisrechtelijke vorderingen omvat. Op zichzelf geeft deze verschuiving - die krachtens artikel 2 onmiddellijke werking heeft - geen problemen van overgangsrecht.

Over artikel 3:81 valt het volgende op te merken.

Van het eerste lid wijkt de eerste volzin op zichzelf niet van het oude recht af. Echter zal het, praktisch weinig belangrijke, 'zakelijke' recht van grondrente niet meer kunnen worden gevestigd; waar het thans bestaat, blijft het overeenkomstig artikel 3 gehandhaafd.

Artikel 1688 erkent het 'voorbehoud' van een vruchtgebruik bij schenking. Men mag aannemen dat artikel 3:81, eerste lid, dat het voorbehoud van een beperkt recht in het algemeen toestaat, in dit opzicht geen nieuws ten opzichte van het oude recht betekent.

Het tweede lid geeft geen aanleiding tot opmerkingen; zie over eenzijdige afstand de algemene opmerkingen bij deze titel, en over non usus van beperkte rechten artikel 51 van het ontwerp.

Het derde lid behelst een zekere relativering van het tenietgaan van beperkte rechten door afstand en vermenging, door te bepalen dat zij ten opzichte van derde-beperkt gerechtigden onder bepaalde omstandigheden geen werking hebben.

Artikel 1234 houdt een soortgelijke relativering in, doch construeert die anders, namelijk met behulp van herleving van rechten. Artikel 44 stelt buiten twijfel dat vanaf de inwerkingtreding artikel 3:81, derde lid, mede geldt voor de werking van afstand en vermenging, geschied onder het oude recht. Artikel 44 correspondeert met artikel 85 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 3:82 volgt met onmiddellijke werking het ongeschreven oude recht in deze op.

Afdeling 3.4.2 Overdracht van goederen en afstand van beperkte rechten

Artikel 3:83 geeft een regeling omtrent de eigenschap van overdraagbaarheid van goederen, die met onmiddellijke werking gaat gelden (artikel 2, eerste lid).

Ook aan artikel 3:84, eerste en tweede lid, komt onmiddellijke werking toe - de regeling van deze leden verschilt niet van hetgeen ook thans volgens rechtspraak en literatuur is vereist.

Het Nederlandse recht onthoudt in het derde lid van artikel 3:84 geldigheid aan de titels van overdracht van een goed, die slechts strekken tot het verschaffen van zekerheid op dat goed of tot beheer daarvan. In de Nederlandse Overgangswet heeft dit geleid tot een artikel 86, waarin de zekerheidseigendom wordt omgezet in een (stil) pandrecht. Dit artikel 3:84, derde lid, vindt geen equivalent in het ontwerp van het BW, zoals dat hier te lande zal gelden: in het bijzonder de eigendom tot zekerheid zal hier naast het stille pandrecht blijven bestaan. Om die reden is er hier ook geen behoefte aan een artikel als artikel 86 van de Nederlandse Overgangswet.

Artikel 45. Artikel 3:84, derde lid, doet, in het bijzonder voor een titel onder ontbindende voorwaarde, een vraag van overgangsrecht rijzen, namelijk wanneer de ontbindende voorwaarde vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht in de titel is opgenomen - en ook de levering voordien is geschied - terwijl de voorwaarde nadien wordt vervuld. Was de voorwaarde onder het oude recht vervuld, dan was aan de overdracht nog met terugwerkende kracht de titel ontvallen: artikel 1286. Was de voorwaardelijke titel onder het nieuwe recht tot stand gekomen, dan was hij bij vervulling van die voorwaarde wel niet met terugwerkende kracht (artikel 3:38, tweede lid), maar toch, behoudens regels van derdenbescherming, met werking tegen derden weggevallen, en had dit krachtens artikel 3:84, derde lid, de overdracht meegesleept.

Dateert echter de titel van vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht en de vervulling der voorwaarde van nadien, dan is, zonder uitdrukkelijke bepaling, de toepasselijkheid van artikel 3:84, derde lid, aan twijfel onderhevig, omdat de oude wet een bepaling van deze aard niet kende, en anderzijds de terugwerkende kracht van de vervulling der voorwaarde door de nieuwe wet niet wordt erkend.

Vandaar dat om alle twijfel weg te nemen artikel 45 is ingevoegd. Het artikel correspondeert met artikel 86a van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 46. Artikel 3:85 converteert een verbintenis tot overdracht onder tijdsbepaling in een verbintenis tot vestiging van een vruchtgebruik. Deze bepaling heeft onmiddellijke werking ten aanzien van zulke verbintenissen die op het tijdstip van inwerkingtreding van artikel 3:85 lopen (artikel 2), maar, is dan reeds het tijdelijk recht geleverd, dan heeft de inwerkingtreding niet de wettelijke vestiging van een vruchtgebruik tot gevolg (artikel 3, eerste lid, onder d), en het gaat ook wat ver zo'n wettelijk vruchtgebruik in zo'n geval in te stellen.

In het nieuwe recht past echter wel dat tussen partijen voortaan althans obligatoire verhoudingen als tussen vruchtgebruiker en hoofdgerechtigde gaan gelden, zoals de verantwoordings- en zorgverplichtingen. Aldus artikel 46, dat correspondeert met artikel 87 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 3:86, eerste en tweede lid - een derde te goeder trouw kan een goed verkrijgen van een onbevoegde vervreemder - levert geen bijzondere problemen van overgangsrecht op: deze leden komen in hoge mate overeen met de oude wet en met hetgeen daaruit door de rechtspraak en literatuur is afgeleid. De verkrijging en het verlies van een goed onder het oude recht volgens de genoemde artikelen worden niet door de ontstaansvereisten van de nieuwe wet beïnvloed.

Artikel 47. Het tweede lid van artikel 1998 scheidt ten behoeve van de rechthebbende die zijn bezit verloor, een termijn van drie jaren waarbinnen hij de zaak kan terugvorderen, welke termijn kan lopen ten tijde van de inwerkingtreding van artikel 3:86. Artikel 1998, tweede lid, wordt opgevolgd door het derde lid van artikel 3:86, maar niet zonder verschillen van betekenis, die ook voor het overgangsrecht van belang zijn.

Deze verschillen kunnen als volgt worden samengevat:

- a. artikel 1998, tweede lid, betreft zowel ontvreemde als verloren roerende zaken en vorderingen aan toonder ('onvrijwillig bezitsverlies'), artikel 3:86, derde lid, alleen de ontvreemde - het lot van verloren zaken zal worden geregeld in Boek 5, zie de artikelen 5:5 tot en met 5:12;
- b. de hoofdregel van artikel 3:86, derde lid, lijdt, anders dan die van artikel 1998, tweede lid, uitzondering voor een tweetal rubrieken roerende zaken: artikel 3:86, derde lid, onder a en b;
- c. artikel 637, dat de koper van een gestolen of verloren zaak op een jaar- of andere markt of op een openbare veiling tegen de revindicatie door de oude rechthebbende in zoverre beschermt dat hij de zaak slechts tegen vergoeding van de koopprijs behoeft af te staan, vervalft.

Voorzover de afschaffing van artikel 1998, tweede lid, verloren zaken betreft, zal de daarbij passende overgangsregeling in de overgangsbepalingen in verband met Boek 5 worden opgenomen - artikel 47, eerste lid, van het ontwerp behandelt alleen het lot van de ontvreemde zaken. In artikel 47, tweede lid, is wél het overgangsrechtelijk gevolg van de afschaffing van artikel 637 zowel voor de ontvreemde als voor de verloren zaken opgenomen.

Artikel 1998, tweede lid, verbindt aan de, krachtens het eerste lid op zichzelf geldige, overdracht van gestolen en verloren zaken, de ontbindende voorwaarde dat deze binnen een vervaltermijn van drie jaren na het bezitsverlies door de oorspronkelijke rechthebbende worden opgevorderd.

Artikel 47, eerste lid, nu regelt de gevallen waarin binnen drie jaren na ontvreemding artikel 1998

wordt afgeschaft en artikel 3:86 wordt ingevoerd.

Onderscheid dient te worden gemaakt tussen de zaken welke vóór de inwerkingtreding der wet zowel zijn ontvreemd als aan een derde te goeder trouw overgedragen, en de zaken die wél vóór de inwerkingtreding zijn ontvreemd, doch pas nadien aan een derde te goeder trouw zijn overgedragen. De verkrijging door de derde te goeder trouw van de eerste categorie zaken steunt op artikel 1998, eerste lid, oud. Krachtens artikel 1998, tweede lid, wordt hij, behoudens het bepaalde in artikel 637, niet beschermd tegen de revindicatie van de oorspronkelijk rechthebbende, ook niet als hij heeft verkregen in de, in artikel 3:86, derde lid, onder a en b, geschetste, gevallen. Overeenkomstig artikel 8 wordt nu in artikel 47, eerste lid, voorgesteld, deze regel nog één jaar na de inwerkingtreding van artikel 86 te handhaven; gedurende dat jaar kan de oorspronkelijke rechthebbende nog tegen iedere derde te goeder trouw optreden. Is aan het einde van dat jaar de driejaarstermijn nog niet verstreken, dan wordt artikel 3:86, derde lid, mét de daarin, onder a en b, aangebrachte beperkingen van toepassing.

Op zaken, welke weliswaar vóór de inwerkingtreding van artikel 3:86 zijn ontvreemd, doch die pas nadien in handen van een derde te goeder trouw komen, is artikel 47, eerste lid, niet van toepassing. Daarvoor geldt artikel 3:86, inclusief het tweede en derde lid, van meet aan: de derde wordt, als hij overeenkomstig het bepaalde onder a of b van het derde lid verkreeg, beschermd. Deze regel geldt mede voor een verkrijger die de zaak na de inwerkingtreding verwerft van een derde te goeder trouw die de zaak zelf nog op grond van artikel 1998, eerste lid, vóór de inwerkingtreding verkreeg. Artikel 3:218 kent, in navolging van artikel 808 oud, de bevoegdheden van de eigenaar mede aan de vruchtgebruiker toe, evenals artikel 3:125 dat aan de bezitter doet. Deze bepalingen worden met onmiddellijke werking, derhalve bij hun inwerkingtreding, van toepassing, en gelden mede de bevoegdheden die de (oude) eigenaar krachtens artikel 47 van het ontwerp toekomen. Zie voor pand artikel 60.

Artikel 47, tweede lid, handhaaft de beperkte bescherming die een koper op een jaar- of andere markt en op een veiling krachtens artikel 637 genoot, indien die koop vóór de inwerkingtreding van artikel 3:86 is gesloten: deze koper behoeft de van hem teruggevorderde ontvreemde of verloren zaak slechts tegen vergoeding van de koopprijs terug te geven.

Artikel 47 komt naar zijn strekking in hoofdzaak overeen met artikel 88 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW, met dien verstande dat de uitgestelde werking van artikel 3:86, derde lid, zich volgens het ontwerp niet uitstrekt tot degenen die de ontvreemde zaak pas na de inwerkingtreding verkrijgen. In verband daarmee kon de formulering worden vereenvoudigd.

Artikel 3:87, een speciale bepaling omtrent de goede trouw, kan, daargelaten of zij een verscherping ten opzichte van het oude recht betekent, met onmiddellijke werking van toepassing worden.

Artikel 3:88 vormt in beperkte mate de tegenhanger van artikel 3:86: het heelt voor de overdracht van bepaalde soorten goederen het ontbreken van beschikkingsbevoegdheid van de vervreemder. Onder het oude recht kon artikel 1894 die functie vervullen, doch in welke mate dat mogelijk was, is nimmer met volledige zekerheid omljnd. Als bepaling omtrent de geldigheid van een rechtshandeling is artikel 3:88 rechtstreeks slechts van toepassing, als die rechtshandeling na zijn inwerkingtreding is voltooid. Krachtens de overgangsbepaling van artikel 6, eerste lid, in verbinding met het derde lid, leent een gebrekkige rechtshandeling, daterend van voor die inwerkingtreding zich echter tot bekrachtiging, indien ze overeenkomstig artikel 3:88 geldig zou zijn geweest.

De artikelen 3:89 tot en met 3:91 en 3:93 tot en met 3:96 omschrijven de vereisten die gelden voor de levering van de verschillende soorten goederen. Als ontstaansvereisten - zie de Inleiding, onder II, 2a - leveren zij in beginsel geen problemen van overgangsrecht op: is de levering onder het oude recht voltooid, dan is voor de geldigheid dat oude recht van toepassing, anders het nieuwe; denkbaar is daaromtrent bekrachtiging op grond van artikel 6, eerste lid, in verbinding met het derde lid.

Opmerking verdient nog het volgende.

Artikel 90, tweede lid, is een bepaling die de werking van een overdracht tegen een derde met een ouder recht onder zekere omstandigheden beperkt. Deze bepaling geldt, vanaf haar inwerkingtreding, met onmiddellijke werking voor een levering die voordien is geschied: artikel 2.

Tegen onmiddellijke werking van het vermoeden van het eerste lid van artikel 3:92 bestaat geen bezwaar.

Anders dan in de tekst van het Nederlandse wetboek is aan artikel 92 geen tweede lid toegevoegd, waarin de geldigheid van een levering onder eigendomsvoorbehoud wordt beperkt. Aan een bepaling als het Nederlandse artikel 89 der Overgangswet bestaat hier te lande derhalve geen behoefte.

Artikel 48. De cessie volgens artikel 667 is een enkelvoudige handeling: zij is voltooid door de enkele akte. Is dit geschied vóór de inwerkingtreding van Boek 3, dan is het recht overgedragen, en de verandering in de vereisten die artikel 3:94 voor zulk een cessie stelt, brengt daarin geen wijziging meer (vergelijk de Inleiding, onder II, 2a). De bedoelde verandering bestaat daarin dat de mededeling, in artikel 667, tweede lid, slechts vereist voor het gevolg jegens de schuldenaar, thans, behalve bij de cessie tot zekerheid, een constitutief element van de levering zelf zal worden. Het wegvallen van artikel 667, tweede lid, scheidt enige leemte in de gevallen waarin de cessie wel vóór de inwerkingtreding is voltooid, maar de mededeling nog niet is geschied: het nieuwe recht heeft uiteraard geen specifieke bepaling meer voor de mededeling na voltooide cessie. Voor deze gevallen van overgangsrecht handhaaft artikel 48 daarom de regel van artikel 667, tweede lid, zij het dat de vorm der mededeling aan die van artikel 3:94 wordt aangepast.

Artikel 48 correspondeert met artikel 90 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Ook voor artikel 3:97, eerste lid, betreffende de levering van toekomstige goederen, werkt het tijdstip van inwerkingtreding van Boek 3 als waterscheiding: levering voordien moet om geldig te zijn, voldoen aan de voor het oude recht gestelde vereisten aan zulk een levering - voor cessie van toekomstige vorderingen onder andere aan de in het nieuw BW niet meer gestelde eis van voortvloeien uit een bestaande rechtsverhouding. Wel is denkbaar bekrachtiging krachtens artikel 6, waar het nieuwe recht minder eisen stelt dan het oude.

Het tweede lid van het artikel heeft onmiddellijke werking; de bepaling wijkt in beginsel niet af van wat onder het oude recht reeds omtrent de 'dubbele levering' werd aangenomen.

Ook artikel 3:98 moet voor zijn werking worden beoordeeld naar het tijdstip waarop vestiging, overdracht en afstand van een beperkt recht plaatsvinden, vóór dan wel na zijn inwerkingtreding. Een verschil tussen het oude recht en het nieuwe is met name dat afstand onder het nieuwe recht een tweezijdige rechtshandeling is, terwijl voor het oude veelal geldigheid van een eenzijdige werd verdedigd.

Afdeling 3.4.3 Verkrijging en verlies door verjaring

De overgangsproblematiek van de termijnen der zgn. verkrijgende verjaring wordt beheerst door de artikelen 7 tot en met 9, in het bijzonder uiteraard artikel 8. Daarnaast bestaat er behoefte aan enkele aanvullende bepalingen.

Bij artikel 3:99 vragen speciaal aandacht de goederen die onder het oude recht niet voor verjaring vatbaar zijn. Dat zijn in de eerste plaats de roerende zaken enz. die in artikel 1984 niet worden genoemd. Wel zijn zij vatbaar voor bezit - al dan niet te goeder trouw - zodat het nieuwe recht daarvoor verjaring mogelijk maakt. Is de termijn die artikel 3:99 dan wel artikel 3:105, in

verbinding met artikel 3:306, stelt bij de inwerkingtreding nog niet vervuld, dan is voor het overgangsrecht artikel 8, eerste lid, van toepassing; is hij dan reeds verstreken of verstrijkt hij binnen het jaar na inwerkingtreding, dan is mede het tweede lid van artikel 8 toepasselijk.

De tweede categorie goederen die zich onder het oude recht niet lenen tot verkrijging door verjaring, wordt gevormd door de niet voortdurende en niet zichtbare erfdienstbaarheden, die krachtens artikel 593 geen voorwerp van bezit kunnen zijn. Met de inwerkingtreding van titel 3.5 zal het bezit daarvan kunnen aanvangen - artikel 2 - en zal de verjaringstermijn kunnen gaan lopen.

Of de regel van artikel 3:102, tweede lid, ook onder het oude recht geldt, is betwist: verdedigd werd wel dat het voor de voortzetting van de verjaring van geen belang was, of de opvolgend bezitter zelf ook te goeder trouw is, als zijn voorganger dat maar was, zodat de totale verjaringstermijn dan eerder voltooid zou kunnen zijn dan bij toepasselijkheid van een regel als die van artikel 3:102, tweede lid, thans. Zou het alternatief van deze laatste regel geldend recht zijn geweest, dan zou de verkrijging door verjaring onder het oude recht een voldongen feit kunnen zijn, waarin de invoering van artikel 3:102, tweede lid, geen verandering meer brengt (zie de Inleiding, onder II, 2a); ook zouden verjaringen op die grond dan nog tijdens het in artikel 8, eerste lid, bedoelde jaar kunnen worden voltooid. Verschilt het oude recht in dit opzicht niet van het nieuwe, dan is er hier uiteraard geen probleem van overgangsrecht.

Artikel 49. Artikel 3:104 levert voor het overgangsrecht enig probleem op voor de goederen die onder het oude recht wél voor bezit, doch, krachtens artikel 1984, niet voor verjaring vatbaar zijn - zie de tweede alinea van de toelichting op de onderhavige afdeling in deze memorie. Het is denkbaar dat onder het oude recht de (bevrijdende) verjaring van de rechtsvordering tot beëindiging van het bezit van zulke goederen is gestuit, waarna al dan niet een nieuwe termijn van (bevrijdende) verjaring is gaan lopen. Zolang het oude recht nog toepasselijk is, heeft zulk een stuiting geen consequenties voor de verkrijgende verjaring die onder het oude recht hier immers is uitgesloten. Wanneer die verjaring met het toepasselijk worden van het nieuwe recht wel mogelijk wordt, en voor de vervulling van de termijn van artikel 3:99 ook een periode vóór het toepasselijk worden van het nieuwe recht kan gaan meetellen (artikel 8), moet de regel van artikel 3:104, die het verband tussen bevrijdende en verkrijgende verjaring legt, ook voor deze goederen gaan gelden, evenals dat het geval wordt ten aanzien van de in artikel 1984 wél genoemde goederen.

Het oude recht kent de in artikel 3:104 genoemde verlenging - zie artikel 3:320 en 3:321 - niet, zodat daarmee geen rekening behoeft te worden gehouden; evenmin behoeft dat met de schorsing van de bevrijdende verjaring onder het oude recht, die met de invoering van het nieuwe wordt afgeschaft.

Artikel 49 heeft dezelfde strekking als artikel 92 der Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek, maar er is naar gestreefd de tekst iets duidelijker en preciezer te formuleren.

Artikel 50. Artikel 3:105 verbindt aan de voltooiing der bevrijdende verjaring van de vordering tot beëindiging van het bezit van enig goed, het gevolg dat dit goed alsdan door de bezitter wordt verkregen, ongeacht diens goede of kwade trouw. Onder het oude recht ontbreekt een zodanige regel. Het artikel geldt rechtstreeks, indien deze verjaring na het toepasselijk worden ervan wordt voltooid, maar voor het geval dat de verjaring nog vóór de invoering van artikel 3:105 was voltooid, bestaat behoefte aan een overgangsregel die het goed alsnog op zijn bezitter doet overgaan. Artikel 50 voorziet in deze behoefte. Uitgestelde werking, zoals die in artikel 8, eerste lid, wordt voorgesteld, is hier niet op haar plaats, omdat de rechthebbende toch als gevolg van de bevrijdende verjaring geen rechtsmiddel meer heeft om het goed tot zich te nemen. Wel is het laatste zinsdeel aan artikel 8, en wel het tweede lid daarvan, ontleend.

Artikel 50 stemt in hoofdzaak overeen met artikel 93 van de Nederlandse Overgangswet nieuw

Burgerlijk Wetboek, dat echter de verkrijging aan uitgestelde werking van een jaar verbindt.

Artikel 51. Artikel 3:106 verbindt aan de voltooiing der bevrijdende verjaring van de rechtsvordering van een beperkt gerechtigde tegen de hoofdgerechtigde tot opheffing van een met zijn recht strijdige toestand, het rechtsgevolg van het geheel of ten dele tenietgaan van dat beperkte recht. Ook deze regel kent het oude recht niet, zij het dat, althans in sommige gevallen, hetzelfde doel wordt bereikt door het tenietgaan van het beperkte recht als gevolg van niet-gebruik (non usus). Waar dit laatste zich reeds heeft voltrokken, wordt dat door het nieuwe recht niet ongedaan gemaakt. Waar het nog niet het geval is, wordt, in de geest van artikel 8, doch evenals het vorige artikel zonder uitgestelde werking, het nieuwe recht van toepassing, aldus artikel 51.

Artikel 51 stemt, behoudens deze uitgestelde werking en een tekstwijziging van redactionele aard, overeen met artikel 94 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Titel 3.5 Bezit en houderschap

Voor het overgangsrecht inzake bezit en houderschap is artikel 2 van overheersende betekenis: onmiddellijke werking is de regel. Daar geen van beide als vermogensrecht in de zin van artikel 3 geldt, stuit deze onmiddellijke werking niet af op de regels van laatstgenoemd artikel.

Aldus zal met de inwerkingtreding van titel 3.5 bezit van niet voortdurende en niet zichtbare erfdiensbaarheden kunnen aanvangen, omdat artikel 593 dan vervalt en titel 3.5 het bezit van alle goederen mogelijk maakt. Datzelfde geldt voor de onduidelijkheid, of de oude wet de leer van het 'aanaal bezit' kent, waarvan in het nieuw BW slechts een enkel spoor is achtergebleven (zie artikel 3:125, eerste lid, laatste volzin). Waar de nieuwe wet een knoop doorhakt en daardoor de onduidelijkheid van het oude recht opheft, gelden de nieuwe regels in ieder geval van hun inwerkingtreding af, ook waar het al of niet hebben van het bezit beslissend is voor het hebben van een vermogensrecht - daartegen verzet artikel 3 zich niet.

Met zijn arrest van 28-4-1989, NJ 1990, 252 heeft de Hoge Raad voor Nederland een eind gemaakt aan de onzekerheid, of onder het oude recht inzake middellijke vertegenwoordiging de leer der directe levering dan wel de doorleveringsleer geldend recht was: het oude recht moet worden opgevat conform de regel van artikel 3:110 van het nieuwe.

Of iemand bezitter of houder is, wordt voor de periode na de inwerkingtreding door het nieuwe recht bepaald (zie de Inleiding onder II, 2d). Hetzelfde geldt voor de vermoedens van artikelen 3:109, 3:118, derde lid, en 3:119, en voor omschrijvingen zoals artikel 3:118, eerste lid.

Uit bezit kunnen vermogensrechten voortvloeien. Aldus voor het oude recht de vergoedingsvorderingen en de rechten op de vruchten. Voor zover deze rechten vóór de inwerkingtreding van titel 3.5 zijn ontstaan, blijven zij geëerbiedigd: artikel 3, eerste lid. Voor de periode vanaf de inwerkingtreding geldt het nieuwe recht (met de nuanceringen van de artikelen 11 en 12): artikel 3, tweede lid.

Bevoegdheden die uit bezit en houderschap onder het oude recht voortvloeien en onder de werking daarvan nog niet waren uitgeoefend, vervallen met de inwerkingtreding van het nieuwe, dat zijn regels omtrent bevoegdheden daarvoor met onmiddellijke werking in de plaats stelt (aldus bijvoorbeeld de artikelen 3:123 en 3:125).

Aan een algemene bepaling voor bezit en houderschap, zoals artikel 95 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW bevat, bestaat, gezien het hierboven uiteengezette, geen behoefte.

Artikel 52. Artikel 3:122 kent de rechthebbende de bevoegdheid toe tot overdracht van zijn goed, indien hij de vergoedingen die hij krachtens de artikelen 3:120 of 3:121 aan de bezitter of houder verschuldigd wordt, te zwaar acht. Voor het overgangsrecht ligt het voor de hand bij die

vergoedingen mee te tellen de vergoedingen, verschuldigd over de periode vóór de inwerkingtreding van de laatstgenoemde artikelen, die nog door het oude recht worden beheerst. Artikel 52 komt in strekking overeen met artikel 96 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW, doch er is naar gestreefd het iets duidelijker te formuleren.

Titel 3.7 Gemeenschap

Evenals voor titel 3.5, is voor het overgangsrecht inzake titel 3.7 artikel 2 van het ontwerp - de onmiddellijke werking - van overheersend belang. Aldus onder meer de bevoegdheden die het nieuwe recht toekent en de verplichtingen die het oplegt.

Vermogensrechten die onder het oude recht zijn verkregen, worden door de inwerkingtreding van het nieuwe niet aangetast (artikel 3) - aldus de zaaksvervanging van artikel 3:167 en een toedeling zonder inachtneming van de leveringsformaliteiten van het nieuwe artikel 3:186. Op de nietigheden en vernietigbaarheden van verdelingen - afdeling 3.7.3 - zijn de artikelen 4 tot en met 6 van toepassing. Hetzelfde geldt voor overeengekomen regelingen omtrent beheer, gebruik en beschikking.

Een vergoedingslast volgens artikel 3:176 ontstaat alleen als een aandeel in de gemeenschap na de inwerkingtreding wordt overgedragen - voor de gevolgen van overdrachten voordien geldt het oude recht (artikel 3).

Ook op de bijzondere gemeenschappen, genoemd in artikel 3:189, worden de voor zulke gemeenschappen geldende regels van titel 3.7 met onmiddellijke werking van toepassing, voor zover daarvan niet op grond van de hierboven bedoelde en de speciale regels van overgangsrecht wordt afgeweken.

Slechts aan enkele speciale regels van overgangsrecht bestaat naast de algemene behoefte.

Artikel 53. Artikel 3:177, derde lid, behelst een afwijking van de normale rangorde van gevestigde beperkte rechten: de bepaling laat een pand- of hypotheekrecht ter waarborging van de (overbedelings)schuld van een deelgenoot aan andere deelgenoten ter zake van verdeling voorgaan boven eerder door de deelgenoot op zijn aandeel gevestigde beperkte rechten.

Krachtens artikel 10, eerste lid, zou deze afwijking voor de rangorde ook gaan gelden ten opzichte van eerdere, vóór de inwerkingtreding van artikel 3:177 gevestigde, beperkte rechten. Omdat de regel niet geldt in het oude recht en bij invoering op een reeds gevestigd zakelijk recht steunend vertrouwen zou beschamen, verdient het de voorkeur voor dit geval van artikel 10, eerste lid, af te wijken; vergelijk ook artikel 41, derde lid.

Artikel 53 correspondeert met artikel 100 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 54. De verdeling van een gemeenschap - de boedelscheiding naar de terminologie van het oude recht - is een aangelegenheid die geruime tijd kan duren. Het zal derhalve dikwijls voorkomen dat de nieuwe bepalingen omtrent de verdeling in werking treden tijdens de lopende werkzaamheden voor een boedelscheiding. In het algemeen kan de nieuwe wet dan onmiddellijke werking hebben voor het vervolg, mits dat niet meebrengt dat dan weer ongedaan moet worden gemaakt wat reeds is bereikt. Ongewenst is het in het bijzonder om in te grijpen in de gegeven rechterlijke beslissingen en in lopende gerechtelijke procedures betreffende een boedelscheiding.

Van een lopende boedelscheiding moet men de partiële verdeling onderscheiden. Deze vormt een afgerond geheel; valt de opvolgende verdere verdeling na de inwerkingtreding, dan is daarop het nieuwe recht van toepassing.

Artikel 54 stemt overeen met artikel 101 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 55. Artikel 3:181 is de voortzetting van artikel 1098. Het kan van toepassing zijn op een onzijdig persoon die reeds vóór de inwerkingtreding is benoemd, maar zijn daarvoor - overeenkomstig artikel 516 - geldende beloningsregeling kan het best voorlopig gehandhaafd blijven; vergelijk artikel 34 van het ontwerp.

Artikel 55 komt overeen met artikel 102 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 56. Artikel 3:194, tweede lid, bevat een soortgelijke sanctie op het zoekmaken van goederen van een gemeenschap als artikel 1091, doch deze bepaling geldt onder het oude recht slechts voor de nalatenschap. Onmiddellijke werking van artikel 3:194 zou voor de hand liggen, doch zou het praktische bezwaar doen rijzen om te bepalen of het zoekmaken enz. nog vóór of pas na de inwerkingtreding is gebeurd. Daarom verdient het in deze de voorkeur het oude recht maar voor de reeds bestaande gemeenschappen te eerbiedigen: voor de nalatenschappen artikel 1091, voor de andere schadevergoeding uit onrechtmatige daad.

Artikel 56 correspondeert met artikel 103 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Titel 3.8 Vruchtgebruik

Ook de kwesties van overgangsrecht die de invoering van deze titel opwerpt, laten zich in grote meerderheid oplossen aan de hand van de algemene uitgangspunten en bepalingen.

De bepalingen omtrent vestiging, de, eventueel van de hoofdregel afwijkende, bedingen die daarbij kunnen worden gemaakt en de bevoegdheden die daarbij kunnen worden uitgeoefend - zie bijvoorbeeld artikel 3:205, derde lid, 3:208, tweede lid, 3:210, 3:212, tweede lid, 3:214 - gelden uiteraard niet rechtstreeks voor een vruchtgebruik dat vóór de invoering van titel 3.8 is ontstaan (zie de Inleiding, onder II, 2a).

Daarentegen kunnen de nieuwe regels die een gevestigd vruchtgebruik beheersen, in het algemeen met onmiddellijke werking op bestaande vruchtgebruiken worden toegepast, zoals ook vrijwel alle bepalingen van het oude recht zonder bezwaar onmiddellijk kunnen vervallen, daaronder bijvoorbeeld de mogelijkheid tot vervallenverklaring van een vruchtgebruik: slechts de mogelijkheid tot onderbewindstelling blijft krachtens artikel 3:221 bestaan. Dat betreft voorts bevoegdheden en verplichtingen, zoals die worden genoemd in de artikelen 3:205, vierde lid, 206, tweede lid, 207, 209, 210, 213 en 217 tot en met 224, die overigens tot op grote hoogte reeds onder het oude recht aanvaard werden. Het geldt evenzeer voor nieuwe regelingen van andere aard, zoals die van artikel 3:204, tweede lid. Valt het einde van het vruchtgebruik na de inwerkingtreding van titel 3.8, dan is een artikel als 3:225 zonder meer van toepassing (zie de Inleiding, onder II, 2b).

Bedingen, onder het oude recht wel, doch onder het nieuwe niet langer toegelaten, blijven krachtens artikel 4 hun geldigheid behouden.

Enige bijzondere aandacht verdienen de volgende bepalingen.

Artikel 3:211 betreffende soortzaken bevat regels die het oude recht niet kende: voor zover zij tevens verbruikbare zaken waren, gold daarvoor de regel dat de vruchtgebruiker de bevoegdheid gaf, zich die zaken toe te eigenen onder verplichting tot schadevergoeding; omtrent deze verbruikbare zaken zie men artikel 58. Voor de overige soortzaken geldt artikel 3:211 met onmiddellijke werking: de vruchtgebruiker zal die goederen, of wat daarvoor in de plaats is gekomen, voortaan afgescheiden van zijn eigen vermogen moeten bewaren.

Artikel 3:215 laat toe de vruchtgebruiker de bevoegdheid tot vervreemding en vertering toe te kennen, een bevoegdheid die onder het oude recht veelal uitgesloten werd geacht. Daartoe strekkende bedingen, onder het oude recht niettemin reeds gemaakt, lenen zich in beginsel tot bekrachtiging overeenkomstig artikel 6.

Artikel 3:216 wijkt voor de burgerlijke vruchten af van het oude recht: aan de vruchtgebruiker

komen deze slechts toe voor zover zij - bij het einde van het vruchtgebruik - opeisbaar zijn of worden - niet langer worden zij gerekend van dag tot dag te worden verkregen. Voor zover het recht erop echter vóór de inwerkingtreding van titel 3.8 reeds is verkregen, blijven zij krachtens artikel 3 aan de vruchtgebruiker toekomen.

Dat artikel 3:226 voor de rechten van gebruik en bewoning consequenties heeft die afwijken van het oude recht, is in de toelichting op dat artikel opgemerkt. Dit verhindert echter niet dat het nieuwe recht met onmiddellijke werking het oude kan vervangen.

Er bestaat aanleiding tot enkele bijzondere bepalingen met betrekking tot de invoering van titel 3.8.

Artikel 57. Titel 8 behelst een aantal bepalingen die inhouden dat bij de vestiging van een vruchtgebruik zekere bevoegdheden kunnen worden toegekend en zekere verplichtingen worden opgelegd. Ligt de vestiging echter vóór de inwerkingtreding van titel 3.8, dan zouden zulke bedingen niet meer aan het bestaande vruchtgebruik kunnen worden toegevoegd. Omdat het hier veelal om modernisering van het vruchtgebruiksinstituut gaat - men denke bijvoorbeeld aan de vervreemdings- en verteringsbevoegdheid van artikel 3:215 - zou dat te betreuren zijn. Vandaar het voorstel tot invoering van artikel 57. De krachtens dit artikel te maken bedingen gaan deel uitmaken van het vruchtgebruik zelf, en hebben niet alleen obligatoire, maar ook zakelijke werking.

Artikel 58. Artikel 790 is reeds in de inleidende opmerkingen bij titel 3.8 in deze memorie ter sprake gekomen. Het artikel regelt het zgn. oneigenlijk vruchtgebruik op verbruikbare zaken, en geeft de vruchtgebruiker de bevoegdheid zich deze toe te eigenen onder verplichting tot vervanging of schadevergoeding. Het nieuwe recht geeft de vruchtgebruiker de bevoegdheid de zaken naar hun aard te verbruiken (zie artikel 3:207). Overeenkomstig artikel 3 wordt in artikel 58 voorgesteld de wederzijdse rechten en verplichtingen van vruchtgebruiker en hoofdgerechtigde krachtens artikel 790 voor de reeds bestaande oneigenlijke vruchtgebruiken te eerbiedigen.

Artikel 58 stemt overeen met artikel 104 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 59. Artikel 845 geeft de hoofdgerechtigde de bevoegdheid om, bij misbruik door de vruchtgebruiker, het vruchtgebruik te laten vervallen verklaren of onder bewind te doen stellen; artikel 3:221 handhaaft alleen de laatste mogelijkheid. Tegen de afschaffing van de vervallenverklaring voor lopende vruchtgebruiken bestaat geen bezwaar, zoals reeds eerder in deze toelichting is opgemerkt, en, gezien artikel 2, zou voor onmiddellijke werking dan ook geen speciale bepaling nodig zijn, ware het niet dat krachtens artikel 128 voor de gevolgen van niet-nakoming van verbintenissen, welke vóór de inwerkingtreding der wet is aangevangen, in het algemeen het oude recht van toepassing blijft. In een geval als het onderhavige is aan zulke eerbiediging echter geen behoefte.

Artikel 59 correspondeert met artikel 106 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Titel 3.9 Rechten van pand en hypotheek

De titel bevat een aantal vernieuwingen - zie de memorie van toelichting op titel 3.9 -, maar bouwt ook in veel opzichten voort op het oude recht, vaak ook door bepalingen die daar alleen voor pand of voor hypotheek zijn geschreven, ook op het andere recht van toepassing te verklaren.

Afdeling 3.9.1 Algemene bepalingen

De in artikel 3:227 vervatte regels zijn dezelfde als die in het oude recht, maar de 'onroerende goederen' van artikel 1192 zijn niet steeds dezelfde als de registergoederen waarop artikel 3:227

doelt. Zie voor deze problematiek de artikelen 38 en 39 van het ontwerp in verband met artikel 3.

Artikel 3:228 houdt in een bevoegdheid die van de inwerkingtreding af kan worden uitgeoefend, maar materieel niet verschilt van hetgeen onder het oude recht gold; problemen van overgangsrecht zijn er niet aan verbonden.

Artikel 3:229, dat de zaaksvervanging regelt, daarentegen levert wel enige zulke problemen op; het vestigt van rechtswege een pandrecht van de hoogste rang op de vorderingen tot vergoeding die in de plaats van een verpand of verhypothekerd goed treden. Bestaat zo'n vordering reeds ten tijde der inwerkingtreding, dan verhindert artikel 3, eerste lid, aanhef en onder d, dat het nieuwe pandrecht daarop komt te rusten. Een wettelijke regeling van met artikel 3:229 vergelijkbare strekking is - maar dan slechts voor hypotheek - te vinden in artikel 363 Wetboek van Koophandel: een hypotheekhouder die bedingt dat bij schade aan het verhypothekerde goed de assurantiepenningen tot het beloop van zijn vordering, inclusief rente, in de plaats treden van het onderpand, kan zo'n beding, mits meegedeeld aan (of erkend door) de verzekeraar, ook tegen deze laatste doen gelden. Door de ruimere regeling van artikel 3:227 wordt artikel 363 K overbodig. Voor zover vóór de inwerkingtreding van titel 3.9 reeds schade is gevallen waarop het beding van toepassing is, blijft het daaruit voortvloeiend recht ook jegens de verzekeraar in stand (artikel 3). Is vóór de inwerkingtreding van titel 3.9 nog geen schade gevallen, maar valt deze nadien, dan blijven de gemaakte bedingen en de gevestigde rechten weliswaar geldig (artikel 4), maar verliezen zij hun zin.

De artikelen 3:230 en 3:231 wijken niet af van wat onder het oude recht krachtens de wet gold of althans werd aanvaard.

Artikel 3:233 geeft een nieuwe regeling voor vergoedingsvorderingen, enerzijds uit aansprakelijkheid, anderzijds op grond van gemaakte kosten. Het eerste lid is van toepassing, voor zover de schade is ontstaan of - artikel 11 - bekend geworden na de inwerkingtreding van titel 3.9. Voor zover dat niet het geval is (of artikel 12 van toepassing is), blijft het oude recht gelden. Het tweede lid zal tot toepassing komen bij executie na de inwerkingtreding van Boek 3.

Artikel 3:234 sluit voor hypotheek aan bij het oude recht, maar wijkt daarvan in detail af. Het artikel kent bevoegdheden toe, welke vanaf de inwerkingtreding met onmiddellijke werking kunnen worden uitgeoefend.

Artikel 3:235 handhaaft de nietigheid van een toe-eigeningsbeding, dat onder het oude recht ook nietig was; in zoverre is er geen probleem van overgangsrecht.

Ook op de eigendom tot zekerheid werd onder het oude recht reeds artikel 1184 van toepassing geacht. Dat bij een eigendomsvoorbehoud geen toe-eigeningsverbod past, vloeit uit de aard van dit voorbehoud voort.

Afdeling 3.9.2 Pandrecht

De artikelen 3:236 en 3:237, eerste en tweede lid, bevatten de ontstaansvereisten van een pandrecht onder het nieuwe recht en leveren geen problemen van overgangsrecht (Inleiding, onder II, 2a).

Ook artikel 3:238, eerste lid, behelst ontstaansvoorwaarden, en wel voor een pandrecht dat door een onbevoegde pandgever wordt gevestigd. Het komt overeen met het oude recht.

Het tweede lid van artikel 3:238 leent zich voor toepassing op een vóór de inwerkingtreding gevestigd pandrecht: artikel 10 van het ontwerp.

Artikel 60. Zoals artikel 3:238, derde lid, voor pandrecht de pendant is van artikel 3:86 - de bestolen rechthebbende kan gedurende drie jaren na de diefstal ook een door de onbevoegde verpande zaak terugvorderen van de pandhouder - zo is artikel 60 daarvoor de tegenhanger van artikel 47, eerste lid, ter zake van het overgangsrecht voor goederen die vóór de inwerkingtreding der wet zijn

ontvreemd: gedurende een jaar na de inwerkingtreding geldt daarvoor artikel 3:238, derde lid, nog niet ten aanzien van degene aan wie de goederen vóór dat tijdstip in pand waren gegeven – het oude recht blijft daarop van toepassing. Zie verder de toelichting op artikel 47.

Artikel 3:239 behelst de ontstaansvereisten voor de vestiging van een stil pandrecht op vorderingen enz., en heeft in zoverre voor het overgangsrecht derhalve geen belang; vergelijk de toelichting hierboven bij de vermelding van artikel 3:237.

Op artikel 3:240 is het bij de vorige artikelen gestelde van overeenkomstige toepassing.

De artikelen 3:241 en 3:242 kunnen zonder bezwaar ook voor reeds bestaande pandrechten onmiddellijk gaan werken. Hetzelfde geldt voor artikel 3:243. Voor zover hieruit aansprakelijkheid en een recht op vergoeding voortspuit, geldt dat artikel slechts voor (het deel van) de rechtsverhouding, aanvangend met de inwerkingtreding; voor de periode daarvoor blijft het oude recht gelden: artikel 3, tweede lid.

Artikel 3:244 wordt met onmiddellijke werking van toepassing op pandrechten die ten tijde van zijn inwerkingtreding bestaan - artikel 3 is hier niet van toepassing; een beding gemaakt onder het oude recht - waarin een wettelijke bepaling ontbrak - omtrent de dekking van rente door het pandrecht, blijft geldig: artikel 4.

Artikel 3:245, dat de bevoegdheid tot procederen regelt, is eveneens onmiddellijk van toepassing.

Artikel 3:246 regelt de bevoegdheden van pandhouder en pandgever tot inning van verpande vorderingen. Als zodanig kan het met onmiddellijke werking worden ingevoerd; reeds verleende volmachten tot inning behouden hun geldigheid, maar zullen allicht overbodig blijken. Het vijfde lid belast het geïnde met het pandrecht, mits aan de vereisten die de bepaling stelt, is voldaan. Op grond van artikel 3, eerste lid, aanhef en onder d, komt het pandrecht niet te rusten op hetgeen reeds vóór de inwerkingtreding is geïnd.

Artikel 3:247 kan eveneens met onmiddellijke werking worden ingevoerd: het kent in beginsel het stemrecht aan de pandgever toe, maar laat binnen de grenzen der statuten ruimte voor afwijking, zoals men ook wel voor het oude recht mag aannemen.

Artikel 61. Artikel 1185 kent aan de pandhouder de bevoegdheid tot parate executie toe, ook indien de derde-pandgever zijn verplichtingen niet nakomt. Artikel 3:248 beperkt die bevoegdheid tot de niet-nakoming door de schuldenaar zelf. Op niet-nakoming door de derde-pandgever is artikel 3:233, eerste lid, toepasselijk, dat deze pandgever voor zulke niet-nakoming aansprakelijk stelt. Dit artikel is echter in een overgangssituatie niet van toepassing voor niet-nakoming vóór zijn inwerkingtreding (artikel 3, eerste lid, onder a); in artikel 61 wordt voorgesteld daarvoor het oude recht nog te handhaven.

Het artikel komt overeen met artikel 109 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 62. De artikelen 3:249 tot en met 3:253 geven een nieuwe, meer uitgewerkte regeling voor de executie van een pand dan het oude recht. Tegen de toepasselijkheid van de nieuwe bepalingen op bestaande pandverhoudingen zal geen bezwaar bestaan, behalve indien vóór de inwerkingtreding de uitwinning reeds was aangezegd: alsdan zouden de nieuwe bepalingen de loop der executie kunnen doorkruisen. Vandaar dat de werking voor dit geval wordt uitgesloten. De verdeling van de opbrengst, het slotbedrijf der executie, kan nog zonder bezwaar volgens het nieuwe recht geschieden, als de executoriala verkoop of verblijving na de inwerkingtreding plaatsvindt.

Artikel 62 komt overeen met artikel 110 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 3:254 houdt verband met de verdwijning onder het nieuwe recht van de categorie der goederen die onroerend door bestemming zijn. Voor de overgangsregels zie de artikelen 38 en 39

van het ontwerp.

De artikelen 3:255 en 3:256 houden bevoegdheden en verplichtingen in, die zich voor onmiddellijke werking ten aanzien van bestaande pandverhoudingen lenen; voor artikel 3:255, tweede lid, zie men artikel 62.

Artikel 3:257 regelt een gevolg van tekortschieten in de zorg voor een pand. Op zulke gevolgen blijft in beginsel het oude recht van toepassing, indien zulk tekortschieten vóór de inwerkingtreding is aangevangen (zie artikel 128). In het gegeven geval is dat geen bezwaar, nu artikel 1185, eerste lid, tot nagenoeg hetzelfde resultaat als artikel 3:257 voert.

Artikel 3:258, eerste lid, bepaalt dat het vuistpand vervalt, wanneer het in de macht van de pandgever komt, artikel 1182, derde lid, doet het reeds vervallen wanneer het uit de macht van de pandhouder raakt (tenzij het overeenkomstig artikel 1182, vierde lid, bij hem terugkeert). Is vóór de inwerkingtreding van artikel 3:258 een pandrecht tenietgegaan, dan komt het eerste lid van het artikel nadien uiteraard niet meer tot toepassing.

Artikel 3:258, tweede lid, leent zich voor toepassing na zijn inwerkingtreding.

Artikel 63. Artikel 1189, tweede lid, kent aan de pandhouder wiens door het pandrecht gedekte vordering is voldaan, nog een retentierecht toe voor eventuele, niet door het pandrecht gedekte, vorderingen (zgn. Gordiaans retentierecht). Het nieuwe recht kent dit speciale retentierecht niet meer. Schuldeisers die ten tijde van de inwerkingtreding van Boek 3 zulk een 'tweede' vordering op de schuldenaar hadden, kunnen echter aan het bestaan van dit retentierecht bepaalde verwachtingen ontlenen, en het verdient de voorkeur hen daarin niet te beschamen.

Artikel 63 stemt overeen met artikel 111 Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Afdeling 3.9.3 Pandrecht van certificaathouders

Artikel 64. Artikel 3:259 bevat een regeling betreffende de rechten van houders van certificaten van aandelen en schuldvorderingen, welke regeling in het tweede lid van het artikel hun een bijzonder pandrecht toekent. Daar zulke certificaten ook thans reeds bestaan, maar onder het oude recht de wet niet een zodanig pandrecht kende, is het wenselijk het pandrecht ook te geven aan de houders van deze certificaten.

Dit geschiedt in afwijking van artikel 3, eerste lid, onder d, doch in dit geval levert deze belasting met een beperkt recht geen bezwaar op voor de rechthebbenden op de aandelen en schuldvorderingen en in de praktijk nauwelijks voor hun schuldeisers.

De eerste volzin van artikel 64 correspondeert met artikel 112 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW. De tweede volzin is volledigheidshalve, in verband met artikel 3:259, tweede lid, tweede volzin, toegevoegd. Wordt pas na de inwerkingtreding aan de schuldenaar mededeling van de certificering gedaan, dan is artikel 3:259 rechtstreeks van toepassing; het pandrecht ontstaat dan niet overgangsrechtelijk op het tijdstip van inwerkingtreding, doch op dat van de mededeling.

Afdeling 3.9.4 Recht van hypotheek

Artikel 3:260 behelst de vereisten voor vestiging van hypotheek onder het nieuwe recht. Het valt daarmee buiten het bereik van het overgangsrecht (zie de Inleiding, onder II, 2a).

Artikel 65. Artikel 3:261 geeft de schuldeiser die hypotheek neemt voor zijn vordering uit verkoop of toescheiding van het verhypotheekerde goed voorrang boven alle anderen die rechten aan de verkrijger van het goed ontlenen, mits de inschrijving van de hypotheek en de andere rechten tegelijk geschiedt. Het oude recht regelt dezelfde materie, maar gunt de bedoelde hypotheekhouders

acht vrije dagen. Er kunnen zich bij de inwerkingtreding van artikel 3:261 gevallen voordoen waarin deze acht dagen nog niet zijn verstreken, en het is billijk de hypotheekhouder dan alsnog van het oude recht te laten profiteren.

Artikel 66 correspondeert met artikel 113 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW, met dien verstande dat de beperking tot de rangorde van hypotheeken onderling is toegevoegd.

Artikel 3:262 biedt de wettelijke gelegenheid tot onderlinge wijziging in rangorde van een hypotheek ten opzichte van andere rechten, welk resultaat in de praktijk onder het oude recht door lichten en opstaan van hypotheeken werd bereikt. In het algemeen kan de nieuwe wettelijke regeling slechts worden toegepast na de inwerkingtreding; denkbaar is echter een - onder het oude recht nog zonder effect gemaakt - beding, dat overeenkomstig artikel 6, eerste lid, wordt bekrachtigd.

Artikel 66. Artikel 3:263, eerste lid, geeft een regel omtrent de rentevordering die door de hypotheek mede wordt gedekt, welke in zoverre van het oude recht afwijkt, dat de bepaling voortaan slechts voor wettelijke, en niet meer voor bedongen, rente zal gelden: verwacht wordt dat onder het nieuwe recht bij de akte steeds een beding omtrent de bedongen rente zal worden gemaakt. Gegeven de inhoud van artikel 1213 zal onder het oude recht zulk een beding wellicht achterwege zijn gebleven, zodat bij het vervallen van dat artikel een leemte zou ontstaan. Artikel 66, dat overeenkomt met artikel 114 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW, vult die leemte.

Artikel 3:264 geeft een regeling omtrent het huurbeding, welke goeddeels is te beschouwen als een voortzetting van artikel 1214 volgens het oude recht. Wel wordt thans zakelijke werking gegeven aan een enkel beding - het verbod om het recht op de huurpenningen bij voorbaat te vervreemden of verpanden - dat in artikel 1214 niet wordt genoemd. En ook kent het oude recht niet de vergoeding die, met beperkte voorrang, krachtens artikel 3:264, derde lid, aan de gewezen huurder wordt uitgekeerd. Er bestaat geen bezwaar tegen, ook deze vernieuwingen met onmiddellijke werking in te voeren.

In artikel 115, eerste lid, der Nederlandse Overgangswet nieuw BW wordt aan een aantal leden van artikel 3:264 uitgestelde werking verleend, maar de meeste daarvan komen niet voor in het hier te lande ingediende ontwerp tot vaststelling van titel 3.9.

Artikel 67. Artikel 3:266 kent de hypotheekgever een wegnemingsbevoegdheid toe die het oude recht niet kent. Uitoefening van die bevoegdheid in een overgangssituatie kan voor de hypotheekhouder een onverwacht nadeel betekenen. Weliswaar gaat het hier om wegneming van een waardevermeerdering waarmee bij de vestiging van de hypotheek nog geen rekening werd gehouden, maar nadien kan de hypotheekhouder op grond daarvan extra-krediet hebben verstrekt, betalingsuitstel hebben verleend of andere faciliteiten hebben gegeven. In nieuwe hypotheekakten zal met de werking van artikel 3:266 wel rekening worden gehouden, maar in die van vóór de invoering van dat artikel zal dat nog niet het geval zijn. Vandaar dat bij artikel 68 uitgestelde werking van drie jaren wordt voorgesteld: men mag verwachten dat in die tijd op de hypotheecaire schuld zoveel zal zijn afgelost dat het nadeel voor de hypotheekhouder goeddeels zal zijn verdwenen, of dat eventueel de hypotheekakte zal zijn aangepast.

Artikel 67 correspondeert met artikel 215, tweede lid, van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 3:267 laat toe in de hypotheekakte bedingen te treffen krachtens welke onder bepaalde omstandigheden het beheer over het verhypothekerde goed aan de hypotheekgever wordt onttrokken. Is dat onder het oude recht reeds gebeurd, dan blijven die bedingen ook onder het

nieuwe geldig; voor het overige kan het artikel slechts toepassing vinden bij hypotheekakten die na de inwerkingtreding zijn opgemaakt.

Artikel 68. Het artikel heeft voor hypotheekexecutie dezelfde strekking als artikel 62 voor pandexecutie: is met de voorbereiding van de executie reeds vóór het tijdstip van inwerkingtreding van Boek 3 een aanvang gemaakt - is de opdracht daartoe aan de notaris verleend - dan blijft het oude recht van toepassing, valt de toewijzing na de verkoop na de inwerkingtreding, dan worden de gevolgen voor verdeling van de koopsom en de zuivering door het nieuwe recht geregeld. Opmerking verdient, dat in dat geval ook compensatie door de eerste hypotheekhouder, geoorloofd onder het oude recht, niet meer geoorloofd is.

Het artikel, dat overeenstemt met artikel 116 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW, voorkomt dat de invoering van de nieuwe executieregels een lopende executie doorkruist.

Artikel 3:269, dat buiten de eigenlijke executieregeling staat en ook bijvoorbeeld aan de schuldenaar zelf de bevoegdheid tot lossing toekent, kan zonder bezwaar onmiddellijk, ook in lopende executies, gaan werken.

Onmiddellijke werking is ook mogelijk bij de regeling van de doorhaling van hypotheeken overeenkomstig de artikelen 3:274 en 3:275.

Titel 3.10 Verhaalsrecht op goederen

Afdeling 3.10.1 Algemene bepalingen

De artikelen 3:276 tot en met 3:278, die niet of nauwelijks van het huidige recht verschillen, kunnen onmiddellijk werken.

Voor het overige worden de overgangsproblemen, die de afdeling inzake de rangorde van vorderingen meebrengt, door artikel 10 opgelost.

Afdeling 3.10.2 Bevoorrechte vorderingen op bepaalde goederen

Ook de overgangsproblemen die met de invoering van deze afdeling kunnen rijzen, vinden vrijwel geheel hun oplossing in artikel 10.

Er bestaat slechts behoefte aan een tweetal aanvullende speciale bepalingen, en een enkele nadere opmerking.

Artikel 69. Artikel 3:283 is een van de voorbeelden van de nieuwe regeling omtrent zaaksvervanging - zie aldus voorts de artikelen 3:167, 3:213, 3:229 en 246, vijfde lid. De vorderingen tot vergoeding die bij de inwerkingtreding reeds bestaan, worden volgens artikel 3, onder d, niet belast met een beperkt recht als vruchtgebruik of pand.

Artikel 69 trekt deze lijn door tot belasting met een voorrecht dat zelf niet een beperkt recht is, maar met betrekking tot de rangorde met pand vergelijkbaar is.

Het artikel stemt overeen met artikel 118 van de Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Artikel 70. In de toelichting op afdeling 3.10.2 is uiteengezet, waarom de meeste voorrechten van het oude BW zonder veel bezwaar kunnen worden afgeschafte. Dat dit - behoudens in de gevallen van beslag, faillissement en surséance van betaling - ook zonder veel bezwaar met onmiddellijke werking kan, is in de toelichting bij artikel 10 betoogd.

In artikel 70 wordt echter op dit laatste een uitzondering gemaakt voor het voorrecht van de

verkoper. Deze kan zich wel indekken door een beding van eigendomsvoorbehoud en vestiging van (stil) pand, maar mogelijk zal hij dit juist in vertrouwen op zijn privilege voor zijn vordering onder het oude recht achterwege hebben gelaten, terwijl hij soms tijdens de overgangsperiode ook geen gebruik van de nieuwe regeling van het reclamerecht zal kunnen maken. Daarom verdient het de voorkeur het voorrecht ten behoeve van de, bij de inwerkingtreding reeds bestaande, vorderingen te handhaven, tezamen met de daarbij behorende oude regeling (het overgangsrecht bij artikel 1175 is in artikel 143, vierde lid, geregeld). In de laatste volzin van artikel 70 wordt materieel aangesloten bij de jurisprudentie onder het oude recht (HR 6-3-1970, NJ 1970, 211, inzake Van Wessem v. Traffic), dat het verkopersprivilege voorrang gaf boven de eigendom tot zekerheid - voor het nieuwe recht moet dit tevens voor het stille pandrecht gelden.

Het artikel komt materieel overeen met artikel 119 der Nederlandse Overgangswet nieuw BW.

Het slot van het artikel is afgestemd op artikel 3:90, tweede lid.

De vervaltermijn van artikel 3:285, eerste lid, laatste volzin is korter dan die van artikel 1169, onder 8°, terwijl het voorrecht van artikel 1169 onder 5°, in het geheel niet aan een termijn is gebonden; men zie hierover artikel 8.

De laatste volzin van artikel 3:284, tweede lid, geldt mede voor de eigendom tot zekerheid waarin de zaak is overgedragen. Dit strookt met HR 6-3-1970, NJ 1970, 43, inzake Van Wessem v. Traffic en HR 7-3-1975, NJ 1976, 91, inzake Van Gend en Loos.

Deze arresten zullen ook kunnen worden ingeroepen voor de bepaling van de rangorde van het voorrecht van artikel 3:285 ten opzichte van de eigendom tot zekerheid; vergelijk het tweede lid van dat artikel.

Ingevolge artikel 3:287 zal de benadeelde een voorrecht verkrijgen op een reeds bestaande vordering van de aansprakelijke persoon op diens (aansprakelijkheids)verzekeraar, en wel met onmiddellijke werking, ook voor wat betreft de rangorde (artikel 10, eerste lid).

Heeft de aansprakelijke persoon vóór de inwerkingtreding zijn vordering op de verzekeraar reeds verpand of tot zekerheid overgedragen, dan gaat de benadeelde niettemin voor, tenzij zich een van de gevallen van artikel 10, tweede tot en met vierde lid, voordoet.

Afdeling 3.10.3 Bevoorrechte vorderingen op alle goederen

Op de wijzigingen ten gevolge van de invoering van het nieuwe recht is artikel 10 van toepassing.

Afdeling 3.10.4 Retentierecht

Artikel 71. Ook de invoering van deze afdeling leent zich voor onmiddellijke werking. Een retentierecht wordt niet beschouwd als een vermogensrecht, doch als een bevoegdheid, zij het met zekere 'zakelijke' gevolgen, zodat artikel 2, en niet artikel 3 van toepassing is. Om alle twijfel te voorkomen is de onmiddellijke werking in artikel 71 neergelegd.

In artikel 180 der Nederlandse Overgangswet is een soortgelijke bepaling opgenomen, en wel in verband met de opschortingsbevoegdheid krachtens Boek 6. Voor deze opschortingsbevoegdheid in het algemeen bestaat echter geen grond tot twijfel over de toepasselijkheid van artikel 2, zodat de bepaling beter bij het retentierecht kan aansluiten.

Titel 3.11 Rechtsvorderingen

De artikelen 3:296 tot en met 3:305b geven regels die ten dele ook al onder het oude recht werden aanvaard, ten dele daarop voortbouwen - zoals de artikelen 3:300 en 3:305a -, ten dele ook nieuw zijn, zoals de artikelen 3:298 en 3:301. Ook tegen onmiddellijke werking van beide laatste categorieën verzet geen belang zich.

De artikelen 3:306 tot en met 3:325 bevatten artikelen die aanvang en duur van verjaringstermijnen van rechtsvorderingen regelen. Daarop zijn de artikelen 8 en 9 van toepassing. In artikel 71a zijn enkele afwijkingen opgenomen in verband met de rechtszekerheid (vergelijk de artikelen 119a en 119b Nederlandse Overgangswet).

Artikel 72. De artikelen 3:316 tot en met 3:318 brengen een nieuwe regeling van de stuiting, die onder andere de mogelijkheden daartoe enigszins verruimt, terwijl artikel 3:319 een nieuwe bepaling inhoudt omtrent de verjaring die na stuiting aanvangt. Dit alles wordt slechts ten dele door de artikelen 8 en 9 bestreken. Zo kan de vraag rijzen, of een verjaring volgens artikel 3:319 - waaromtrent onder het oude recht onzekerheid bestond - na de inwerkingtreding van titel 3.11 ook loopt of reeds voltooid is na een gebeurtenis, bijvoorbeeld een aanmaning die volgens het nieuwe recht wel, maar volgens het oude recht geen stuiting tot gevolg heeft, ook indien zij heeft plaatsgevonden tijdens het jaar waarin volgens artikel 8 nog oud recht omtrent aanvang en duur der verjaring geldt. Artikel 72 brengt hier de zekerheid dat de nieuwe regels omtrent de stuiting zelf niet gelden als zij zijn verricht vóór de inwerkingtreding, doch wél, indien zij nadien zijn verricht. In het gegeven voorbeeld heeft de gebeurtenis geen stuiting teweeggebracht, indien zij heeft plaatsgevonden vóór de inwerkingtreding, doch wél indien zij in het jaar na de inwerkingtreding is voorgevallen.

Is overeenkomstig het vroegere recht gestuit, dan wordt, volgens de tweede volzin van artikel 72, artikel 319 met zijn nieuwe termijnen met uitgestelde werking overeenkomstig artikel 8 van toepassing.

Artikel 72 correspondeert met artikel 120 Nederlandse Overgangswet, doch is meer in details uitgewerkt.

Artikel 73. Het instituut van de schorsing der verjaring wordt in het nieuwe recht opgevolgd door dat van de verlenging in de artikelen 3:320 en 3:321. Van een eigenlijke vervanging is geen sprake, omdat er twee ingrijpende verschillen bestaan tussen oud en nieuw recht:

1. oorzaken die de verjaring schorsen, vallen slechts ten dele samen met verlengingsgronden volgens nieuw recht;
2. tijdens de schorsing begint de verjaring niet en loopt zij niet door, doch een verlengingsgrond houdt aanvang en loop der verjaring niet tegen - alleen wordt de verjaring niet eerder dan zes maanden na zijn verdwijning voltooid.

Voor een goed begrip van de hier nodige overgangsregels dient voorts in herinnering te worden gebracht dat volgens artikel 8 de bepalingen van de nieuwe wet omtrent de verjaringstermijnen van langer dan één jaar na de inwerkingtreding van toepassing worden met een termijn die (veel) korter kan zijn dan de oude.

Voor vraagstukken van overgangsrecht is het van belang te onderscheiden tussen drie categorieën, t.w.

- a. de gevallen waarin het oude recht geen schorsing kent, doch het nieuwe recht wel verlenging;
- b. de gevallen waarin het oude recht wel schorsing kent, doch het nieuwe geen verlenging;
- c. de gevallen waarin een grond tot schorsing volgens het oude recht tevens een grond tot verlenging volgens het nieuwe is.

Ad a. Als voorbeeld kan gelden de verhouding tussen rechtspersonen en hun bestuurders (artikel 3:321, eerste lid, onder d). Artikel 3:320 werkt overeenkomstig artikel 2, eerste lid, onmiddellijk,

zodat het artikel terstond van toepassing wordt op een bij de inwerkingtreding lopende verjaring. Het eerste lid van artikel 73 bepaalt dat dan tevens de nieuwe bepalingen omtrent aanvang en duur der verjaring terstond toepasselijk worden, en niet pas, overeenkomstig artikel 8, een jaar na de inwerkingtreding. Wordt bijvoorbeeld tijdens het eerste jaar daarna de verhouding tussen rechtspersoon en bestuurder verbroken, dan wordt reeds op dat tijdstip beoordeeld of de nieuwe verjaringstermijn al is afgelopen of binnen zes maanden daarna zou aflopen, hetgeen voor de toepasselijkheid van artikel 3:320 doorslaggevend is. Het zou te ingewikkeld worden om gedurende het eerste jaar bij de toepassing van artikel 3:320 nog van het oude recht uit te gaan voor de aanvang en de duur der verjaring.

Terugwerkende kracht heeft artikel 3:320 niet. Is de verhouding tussen rechtspersoon en bestuurder vóór de inwerkingtreding reeds verbroken, dan blijft het oude recht, overeenkomstig artikel 8, nog een jaar lang gelden ten aanzien van aanvang en duur van de verjaringstermijn.

Ad b. Een voorbeeld levert een vordering van een minderjarige op een ander dan zijn wettelijk vertegenwoordiger (artikel 2008; vergelijk artikel 3:321, eerste lid, onder b). Artikel 73, tweede lid, bepaalt dat de artikelen 2007 tot en met 2013 nog een jaar van toepassing blijven; overeenkomstig artikel 8 blijft ook het oude recht ten aanzien van aanvang en duur der verjaring gedurende dat jaar nog van toepassing. Dat geldt ook als de minderjarige tijdens dat jaar - eventueel op de eerste dag daarvan (zie het woord: totdan) - meerderjarig wordt. De schorsing valt dan weg, en de verjaring begint te lopen met de termijn van het oude recht. Na afloop van het jaar wordt het nieuwe recht, met zijn eventueel kortere termijn en eerdere aanvang, van toepassing. Dan kan blijken dat de verjaringstermijn terstond is verstreken: de tweede volzin van artikel 8 garandeert dat dit niet voordien geschiedt. Onbillijk is dit niet, ook niet indien de meerderjarigheid vlak vóór het einde van het jaar intreedt: de wettelijke vertegenwoordiger van de nog minderjarige was immers reeds in staat, en ook verplicht, in deze voor diens belangen te waken.

Ad c. Als voorbeeld kan dienen een vorderingsrecht tussen twee, niet van tafel en bed gescheiden, echtgenoten (artikelen 2009 en 3:321, eerste lid, onder a). Artikel 73, tweede lid, zondert deze groep uit van categorie b: het nieuwe recht verdringt het oude. Voor haar geldt hetzelfde als voor categorie a. Ook als tijdens het eerste jaar na inwerkingtreding het huwelijk wordt ontbonden of de echtgenoten van tafel en bed scheiden, zijn zowel artikel 3:320 als de bepalingen van het nieuwe recht omtrent aanvang en duur van de verjaringstermijn van toepassing. (Waren de echtgenoten reeds vóór de inwerkingtreding van tafel en bed gescheiden, dan is de hoofdregel van artikel 73, tweede lid, op hen van toepassing, omdat zij in dat geval tot categorie b behoren.)

Artikel 733 komt overeen met artikel 121 der Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek.

De drie leden van artikel 3:322 geven geldend recht weer. Zij kunnen na de inwerkingtreding toepassing vinden en geven geen aanleiding tot problemen van overgangsrecht.

Artikel 74. Artikel 3:323 geeft regels die men thans in de wetgeving niet vindt. Voor geldend recht bestaat aan een bepaling als het eerste lid ook geen behoefte voor wie aanneemt dat de verjaring zgn. sterke werking heeft: gaat het vorderingsrecht teniet, dan delen de accessoire rechten dat lot. Neemt men echter voor het oude recht, evenals voor het nieuwe BW, zwakke werking van de extinctieve verjaring aan, dan bestaat er wel behoefte aan een bepaling als in het eerste lid vervat. Ook een bepaling als het tweede lid van artikel 3:323 heeft slechts zin in de opvatting dat de verjaring zwakke werking heeft: in de zienswijze van de sterke werking is het pandrecht teniet gegaan door de voltooiing der verjaring.

Artikel 74 kiest niet tussen de zwakke of sterke werking voor het oude recht: het bepaalt slechts dat artikel 3:323, eerste en tweede lid, van zijn in werking treden af gaat werken, voorzover moet

worden aangenomen dat een pand- of hypotheekrecht alsdan nog zou bestaan, ondanks een voltooide verjaring - in zoverre is hier dus afwijking van artikel 3, eerste lid.

Artikel 74 komt overeen met artikel 122 van de Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek.

Op artikel 3:323, derde lid, is artikel 8 van toepassing.

Artikel 75. De artikelen 3:324 en 3:325 betreffen de verjaring van de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging van een rechterlijke of arbitrale uitspraak. Over deze kwestie bestaat thans veel onzekerheid, hetgeen ervoor pleit, het nieuwe recht een ruime werking te geven. In de geest van artikel 8 wordt de werking van de artikelen 3:324 en 3:325 een jaar uitgesteld voor de gevallen waarin de uitspraak reeds vóór het in werking treden van de wet is tot stand gekomen.

Artikel 75 correspondeert met artikel 123 der Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek.

Artikel 3:326 is een schakelbepaling die geen eigen bijzondere overgangsregeling behoeft: de bij titel 3.11 behorende overgangsbepalingen zijn van (overeenkomstige) toepassing.

Artikel 76 voorziet in een leemte die door de afschaffing van artikel 1994 ontstaat. Laatstgenoemd artikel geeft een nadere regel met betrekking tot de artikelen 1989 tot en met 1992, waarin korte termijnen, van één tot vijf jaar, voor de verjaring van bepaalde vorderingen zijn opgenomen. Deze regeling berust op een vermoeden van betaling en aan degene die er zich op beroept, kan krachtens artikel 1994 de eed worden opgelegd dat de schuld werkelijk is betaald.

Bij de invoering van Boek 3 verdwijnt deze bijzondere regeling - alle in de artikelen genoemde vorderingen zullen voortaan in vijf jaren verjaren overeenkomstig artikel 3:307 -, maar dat sluit niet uit een beroep op een verjaring die vóór de invoering is voltooid of, overeenkomstig artikel 8, binnen het jaar na invoering wordt voltooid. Ook indien dit beroep na de invoering wordt gedaan (vergelijk artikel 9, tweede lid), behoort de gehele regeling van het oude recht te gelden, inclusief artikel 1994, reden waarom artikel 76 wordt voorgesteld. Voor wie zich niet op de artikelen 1989 tot en met 1992 kan of wil beroepen, geldt uiteraard de algemene regeling: vanaf een jaar na de invoering geldt de verjaringstermijn van artikel 3:307, die niet van een vermoeden van betaling uitgaat. Is alsdan reeds een termijn van ten minste vijf jaren sinds de aanvang der verjaring verlopen, zoals in alle gevallen van artikel 1992, dan bestaat er voor een beroep op de oude artikelen geen aanleiding meer, en in de daaropvolgende jaren zal dit geleidelijk aan voor alle in de artikelen 1989 tot en met 1991 genoemde vorderingen gaan gelden, totdat, vier jaren na de invoering, de behoefte aan dit beroep geheel zal zijn uitgestorven. Op dat tijdstip zal ook artikel 1992 geruisloos zijn belang verliezen.

Artikel 76 correspondeert met artikel 124 der Nederlandse Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek.

Titel 4 Overgangsbepalingen in verband met Boek 4

Algemeen. De bepalingen van deze titel zijn ontleend aan de Nederlandse wet van 18 april 2002, Stb. 229 (Kamerstukken 26 822), met weglating van pendanten van de Nederlandse artikelen 129 en 131 die betrekking hebben op de legitieme portie in een na de inwerkingtreding van Boek 4 opengevallen nalatenschap. Men houde in het oog dat de belangrijke algemene bepalingen uit titel 1 in beginsel mede van toepassing zijn. Zo gelden de algemene regels inzake nietigheid en vernietigbaarheid van rechtshandelingen ook voor bijvoorbeeld uiterste wilsbeschikkingen en schenkingen.

Artikel 80

Artikel 4:5 BW biedt de schuldenaar van een erfrechtelijke geldschuld de mogelijkheid de rechter te verzoeken hem betalingsuitstel of betalingsverspreiding te geven. Dit kan ook wenselijk en gerechtvaardigd zijn voor op het tijdstip van inwerkingtreding van de wet reeds bestaande erfrechtelijke schulden, waarvan opvordering de liquiditeit van de schuldenaar op kortere termijn ernstig kan aantasten.

Artikel 81

De wettelijke rechten die bij afdeling 2 van titel 3 van Boek 4 BW worden toegekend, strekken in hoofdzaak ten gunste van de langstlevende echtgenoot en de minderjarige kinderen. Deze rechten, en de rechtsvorderingen waardoor zij geldend kunnen worden gemaakt, zijn gebonden aan kort lopende termijnen vanaf het overlijden van de erflater (artikel 4:31, tweede en derde lid, en artikel 4:37, eerste tot en met derde lid). Is de erflater vóór de inwerkingtreding van Boek 4 overleden, dan is het mogelijk dat die termijnen bij de inwerkingtreding nog niet zijn voltooid. De wettelijke rechten zouden dan alsnog toepassing kunnen vinden. Het gaat hier immers om wettelijke bevoegdheden, waarvan het kenmerk is dat zij onmiddellijk werken vanaf het tijdstip waarop de wet die deze introduceert in werking treedt. Aan de onmiddellijke werking zijn echter overwegende bezwaren verbonden. Toepasselijkheid van afdeling 2 in situaties waarin de nalatenschap vóór de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 is opgefallen, zou immers tot gevolg hebben dat onder het thans nog geldende recht geroepen en zuiver aanvaard hebbende erfgenamen onvermijdelijk worden geconfronteerd met nieuwe schulden. Hun positie wordt verzwakt, zonder dat zij daarmee rekening hadden behoeven te houden. Toepasselijkheid zou ook betekenen, dat met de positie van de wederpartij van de erfgenamen, aan wie bijvoorbeeld vóór de inwerkingtreding van de wet – dus bevoegdlijk – reeds het tot de nalatenschap behorende huis was verkocht, maar nog niet geleverd (vergelijk artikel 4:29, tweede lid, BW) – rekening moet worden gehouden. De erfgenamen en legatarissen maar ook de door een testamentaire last bevoordeelden, hebben hun rechten en verplichtingen onder het oude recht reeds verkregen. Het komt daarom juist voor hen te vrijwaren van uitoefening van de wettelijke bevoegdheden van afdeling 2. Het nieuwe artikel 81, eerste lid, bepaalt daartoe dat afdeling 2 uitsluitend van toepassing is indien de erflater na het in werking treden van het nieuwe Boek 4 is overleden.

Het huidige artikel 880b BW verschaft de langstlevende echtgenoot de bevoegdheid om, ten laste van zijn erfdeel, de inboedelgoederen tot zich te nemen, tenzij hij tezamen met voorkinderen – of afstammelingen daarvan – van de erflater erft. Door de inwerkingtreding van Boek 4 zou de, alsdan nog niet uitgeoefende, bevoegdheid van artikel 880b komen te vervallen. Artikel 880b speelt de algemene rol van erfrechtelijk ‘voordeel’, dat nog bij de verdeling van de boedel moet kunnen worden ingeroepen. Het zou daarom niet verantwoord zijn deze bevoegdheid door de inwerkingtreding van Boek 4 ten aanzien van dan reeds opgefallen nalatenschappen te laten vervallen. Bij artikel 81, tweede lid, wordt dan ook bepaald dat artikel 880b oud BW van toepassing blijft.

Artikel 82

Voor de gevallen waarin de uiterste wilsbeschikking voor het tijdstip van inwerkingtreding van de nieuwe wet is gemaakt doch de nalatenschap nadien openvalt is een bijzondere regeling opgenomen. Het betreft hier uiterste wilsbeschikkingen die pas na de invoering van het nieuwe Boek 4 tot uitvoering komen, omdat eerst toen de erflater is komen te overlijden. De rechtshandeling die de uiterste wil is, kón, omdat de uiterste wil niet eerder kon worden uitgevoerd, vóór de invoering van het nieuwe erfrecht derhalve niet worden vernietigd (vergelijk artikel 5,

eerste lid). Ook artikel 6 kan in deze situatie niet rechtstreeks worden toegepast aangezien blijkens het derde lid van dat artikel het eerste en tweede lid alleen gelden indien alle onmiddellijk belanghebbenden die zich op de nietigheid hadden kunnen beroepen, de handeling vóórdien als geldig hebben aangemerkt. Dit laatste kan zich, vanwege het ontbreken van zodanige belanghebbenden, vóór de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 uiteraard niet hebben voorgedaan. Met het voorheen geldende recht wordt als volgt rekening gehouden: was de uiterste wilsbeschikking, zoals de ouderlijke boedelverdeling, op het tijdstip waarop zij werd opgemaakt, als zodanig geldig tot stand gekomen, dan blijft zij dat, ook al is zij onder het nieuwe recht niet meer toegestaan. Dit vloeit voort uit de zinsnede 'onverminderd het in artikel 4 bepaalde'. De strekking van artikel 4 is immers dat een rechtshandeling die geldig was toen zij werd verricht, onaantastbaar blijft en niet nietig of vernietigbaar wordt ten gevolge van een omstandigheid die de nieuwe wet, anders dan de oude, aanmerkt als een grond van nietigheid of vernietigbaarheid. Onder het nieuwe Boek 4 kan een ouderlijke boedelverdeling niet meer worden gemaakt; zij zou een nietige rechtshandeling opleveren. Ingevolge artikel 4 behoudt een onder het thans geldende recht gemaakte ouderlijke boedelverdeling echter haar geldigheid, ook al overlijdt de erfflater na de inwerkingtreding van Boek 4. Alleen de nieuwe wet is bepalend of de ouderlijke boedelverdeling nietig of vernietigbaar zal zijn. Zo zal artikel 1151 van de thans nog geldende wet ('benadeling voor meer dan een kwart') op ouderlijke boedelverdelingen die na het tijdstip van inwerkingtreding van de wet moeten worden uitgevoerd, vanaf dat tijdstip niet meer kunnen worden toegepast. De artikelen 3:196 tot en met 198 BW gelden voor ouderlijke boedelverdelingen uiteraard wèl (dit zijn immers bepalingen die in het voorheen geldende recht voorkomen, maar die zullen blijven gelden).

Artikel 83

In het nieuwe recht komt de legitieme portie te vervallen. Legitimarissen van het huidige recht die hun rechtspositie door het openvallen van de nalatenschap vóór de inwerkingtreding van Boek 4 reeds hadden verworven (indien de nalatenschap voor de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 is opengevallen), zullen hun bevoegdheden volgens het thans geldende recht kunnen uitoefenen. Aldus is bepaald in artikel 83, eerste lid.

Volgens het huidige recht is het beroep op de legitieme niet aan een bepaalde termijn gebonden; ook de algemene verjaringstermijnen voor rechtsvorderingen van de artikelen 3:52 en 3:306 BW gelden daarvoor niet, terwijl bovendien het beroep op de legitieme niet bij wege van rechtsvordering behoeft te worden gedaan (zie HR 17-2-1944, NJ 1944, 254). Een onbepaalde gelding van het huidige recht gaat echter te ver. Voorgesteld wordt daarom, in artikel 83, tweede lid, de bevoegdheden van de legitimaris uiterlijk na vijf jaren doet vervallen (vergelijk de artikel 4:85, eerste lid, en artikel 4:90, derde lid, van het Nederlandse Boek 4). Artikel 83, tweede lid, maakt onderscheid tussen legitimarissen, die bij de inwerkingtreding van Boek 4 hun bevoegdheden volgens het thans nog geldende recht reeds ten minste vier jaren bezitten, en degenen voor wie die periode korter is. Voor de eerste groep wordt de rechtspositie nog een jaar geëerbiedigd, zodat de termijn ten minste vijf jaren zal belopen, voor de tweede groep wordt die termijn op vijf jaren gesteld. Een gegrond beroep op de legitieme vernietigt daarmee strijdige makingen en giften met terugwerkende kracht; aan verlenging van de termijn totdat procedures zijn geëindigd, bestaat derhalve geen behoefte.

Artikel 84

Hierin wordt een aantal bepalingen omtrent legaten (en lasten) van het nieuwe recht, mede ter wille van de duidelijkheid, van toepassing verklaard voor ten tijde van de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 BW reeds opengevallen, doch nog niet geheel afgewikkelde nalatenschappen, ook al zijn reeds sommige, of misschien zelfs alle, legaten dan al uitgekeerd. Als criterium voor de

afwikkeling is voorgesteld de voldoening van alle schulden der nalatenschap – zie hiervoor artikel 4:7 BW – met uitzondering van periodieke betalingen, zoals termijnen van aflossing van een hypothecaire lening. Artikel 4:119 BW omschrijft een verplichting van de met een legaat belaste en van de executeur, welke in de huidige wet niet met zoveel woorden is uitgedrukt; is de nalatenschap vóór het tijdstip van de inwerkingtreding van Boek 4 opge gevallen, dan komt ze alsdan op hen te rusten. Van artikel 4:120 BW is nieuw de slotzinsnede van het derde lid omtrent de vermindering van een prestatie voor zover zij is te beschouwen als voldoening aan een natuurlijke verbintenis van de erflater. Artikel 4:121 BW vult de leemte van het ontbreken van de mogelijkheid van ‘beneficiaire aanvaarding’ door een legataris. Het artikel behoort tot degene die toepassing kunnen vinden bij reeds ten tijde van de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 opge gevallen nalatenschappen, voor zover de nalatenschap nog niet is afgewikkeld. Ook artikel 4:122 BW heeft van de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 af onmiddellijke werking. Tegen onmiddellijke werking van artikel 4:123 BW bestaat evenmin bezwaar. De onmiddellijke werking van de artikelen 4:119 tot en met 4:123 is voor de duidelijkheid in artikel 84, eerste lid, genoemd, al gaat het hier in de systematiek van de Wet overgangsrecht nieuw Burgerlijk Wetboek om wettelijke bevoegdheden, waarop artikel 2, eerste lid, wèl, en artikel 3 niet van toepassing is.

Artikel 4:124 BW betreft het recht op vruchten. Het treedt met onmiddellijke werking in de plaats van de oude bepalingen, doch uitsluitend voor de periode na de inwerkingtreding van Boek 4. Zie daarvoor artikel 84, tweede lid. Voor ten tijde van de inwerkingtreding van Boek 4 lopende procedures zie men artikel 14. Is bijvoorbeeld een erflater zes maanden vóór het tijdstip van de inwerkingtreding overleden, dan geldt het recht op afgifte volgens artikel 4:124 BW slechts de sinds dat tijdstip geïnde vruchten. Wordt de rechtsvordering binnen een jaar na het overlijden van de erflater ingesteld, dan geldt voor de periode tot de inwerkingtreding het oude recht. Uit de woorden ‘die na dat tijdstip zijn geïnd’ immers volgt dat met betrekking tot de periode vóór de inwerkingtreding het oude recht blijft gelden. Is de erflater vóór de inwerkingtreding van Boek 4 overleden, dan speelt de verjaringstermijn van drie jaren in de tweede volzin van artikel 4:124 BW geen bijzondere rol voor het overgangsrecht. Over de periode vóór de inwerkingtreding heeft de legataris slechts recht op afgifte van de vruchten, voor zover het oude recht hem dat toekent, zoals hierboven is opgemerkt; daarvoor kan de verjaringstermijn van artikel 4:124 BW niet van belang zijn. Van het tijdstip der inwerkingtreding af krijgt hij dat recht volgens artikel 4:124 BW, doch beperkt tot de vruchten, geïnd in de periode nadien, en de termijn begint dan ook niet vóór dat tijdstip, zodat artikel 8 niet van toepassing is.

Artikel 4:125, eerste lid, BW stelt een – nieuwe – termijn van zes maanden voor de opeisbaarheid van de legataire vordering van een geldsom. In uiterste wilsbeschikkingen is deze bepaling reeds onder het huidige recht gebruikelijk. De nieuwe bepaling kan onmiddellijk werken. Zie artikel 84, eerste lid, waarin artikel 4:125 BW ter wille van de duidelijkheid wordt vermeld. Op mogelijk lopende procedures is artikel 14 van toepassing. Ook het tweede lid van artikel 4:125 BW kan zonder bezwaar onmiddellijk gaan werken in de gevallen waarin de nalatenschap vóór de inwerkingtreding van Boek 4 is opge gevallen. Het derde lid van artikel 4:125 BW wijkt zakelijk weinig af van het huidige recht, in zoverre dit voor het intreden van verzuim ten minste een schriftelijke aanmaning vereist. Aldus wordt artikel 6:83, aanhef en onder a, BW uitgesloten. Het vierde lid kan eveneens onmiddellijk gaan werken, wanneer de nalatenschap vóór de inwerkingtreding van Boek 4 is opge gevallen.

Artikel 85

Het vervallen van de terugwerkende kracht, aan de vervulling van een voorwaarde verbonden, betekent dat een essentieel verschil tussen de making onder voorwaarde en de making over de hand wegvalt; zie voor het nieuwe recht alleen nog artikel 4:141 BW. Onder het thans geldende recht is

betwist of er nog een tweede verschil tussen beide bestaat namelijk of de verwachter een – zij het voorwaardelijk – recht heeft, dan wel of hij zijn recht pas verkrijgt wanneer het recht(het genot) van de bezwaarde ophoudt. Aan het fidei-commis, ook aan dat met de verplichting tot bewaring, legt het nieuwe Boek 4 geen andere beletselen in de weg dan die, vervat in artikel 4:56 BW. Een uiterste wilsbeschikking, gemaakt onder het thans nog geldende recht, die daarmee in strijd is, maar niet met het nieuwe, is dus geldig, indien de nalatenschap na de inwerkingtreding van Boek 4 openvalt (zie artikel 82), of anders in beginsel vatbaar voor bekrachtiging overeenkomstig de artikelen 5, eerste lid, en artikel 6, eerste lid. Nu het nieuwe Boek 4 de makingen over de hand rangschikt onder de makingen onder voorwaarde, zullen de artikelen 4:137 tot en met 4:139 BW op die fidei-commissen van toepassing zijn, indien de nalatenschap na de inwerkingtreding van Boek 4 openvalt. Of dat ook gaat gelden voor een fidei-commis dat is vermaakt door een erflater die al voordien is overleden, is zonder speciale overgangsbepaling niet zeker: neemt men aan dat onder het huidige recht een verwachter niet een voorwaardelijk recht heeft, dan verkrijgt hij dat immers ook niet door de inwerkingtreding van de nieuwe wet (artikel 3). Toch verdient het naar analogie van artikel 46 aanbeveling de nieuwe bepalingen ook op deze fidei-commissen van toepassing te laten zijn, en niet die van het huidige Boek 4. Dit geschiedt bij het voorgestelde artikel 85. In dit artikel wordt alleen verwezen naar de artikelen 4:137 tot en met 4:139 BW, niet naar de artikelen 4:140 en 4:141 BW: juist voor het fidei-commis immers wordt artikel 4:140 BW door artikel 4:141 BW buiten toepassing verklaard.

Artikel 86

Indien de executeur bij testament is benoemd, is de bevoegdheid tot inbezitneming van de nalatenschapsgoederen vrijwel standaard tevens opgenomen. Alleen indien dit niet het geval is, kan worden aangenomen dat de erflater een executeur zonder vergaande bevoegdheden voor ogen had. Mede omdat voor de meeste van de onderwerpen van het nieuwe erfrecht het uitgangspunt van onmiddellijke werking geldt, kan de executeur ‘met bezit’ van het oude recht vanaf de invoering van het nieuwe Boek 4 gelijk worden gesteld met de daarbij voorziene beheersexecuteur, zodat op zijn positie het pakket van afdeling 6 van titel 5 van Boek 4 BW een nuttige aanvulling kan zijn. Het oude recht blijft evenwel geheel gelden, indien aan de executeur niet het recht van inbezitneming van de nalatenschapsgoederen was toegekend, of ten dele, voor zover namelijk bij de benoeming door de erflater van afdeling 6 van titel 5 van Boek 4 BW afwijkende voorzieningen waren getroffen (omtrent het loon bijvoorbeeld, of ter zake van de bevoegdheden).

Artikel 87

Het testamentaire bewind is in de geldende wet summier geregeld; ook aan het vruchtgebruiksbewind wijdt de wet een enkele bepaling in artikel 3:204. Van de vragen die het bewind oproept, is voorts een aantal in de jurisprudentie beantwoord en zijn vele in de literatuur besproken. Nu het tegenwoordige recht leemten vertoont en een bij de inwerkingtreding van Boek 4 lopend bewind, anders dan een executele, nog zeer geruime tijd nadien kan voortduren, ligt het voor de hand om voor het overgangsrecht van de nieuwe wetgeving uit te gaan. Wel zij herinnerd aan het bestaande artikel 4 en aan het nieuwe artikel 82 dat de geldigheid van testamentaire bepalingen die van vóór de inwerkingtreding dateren, ook voor de periode nadien handhaaft, ook voor zover zij van de bepalingen van het nieuwe wetboek afwijken – onverschillig of de nalatenschap die door deze bepalingen wordt geregeld, vóór of na de inwerkingtreding openvalt. Daarnaast bieden de bepalingen van afdeling 7 van titel 5 van Boek 4 BW op vele punten de bevoegdheid tot testamentaire afwijking van de wettelijke bepalingen; men zie o.a. het in dit verband belangrijke artikel 4:171 BW. Het bovenstaande komt erop neer dat van de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 af op een lopend bewind afdeling 7 van titel 5 van Boek 4 BW van toepassing is, behoudens

voor zover bepalingen in de uiterste wil daarvan afwijken. In zoverre het testament niet zwijgt, ligt het voor de hand dit te respecteren. Hetzelfde geldt voor een bewind dat na de inwerkingtreding van het nieuwe erfrecht tot stand komt, indien het voortspuit uit een voordien opgemaakt testament. Aldus het voorgestelde artikel 87.

Artikel 88

Artikel 4:182, eerste lid, BW geeft in hoofdzaak geldend recht weer. Het oude recht doet in bepaalde gevallen evenwel activa der nalatenschap pas na aanvaarding op erfgenamen overgaan. Voor het overgangsrecht verdienen de volgende kanttekeningen de aandacht. Het is niet uitgesloten dat een erfgenaam vóór de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 zijn aanvaarding heeft vernietigd, maar dat zijn mede-erfgenamen de aanwas nog niet hebben aanvaard, en dus, ingevolge het huidige recht, nog niet hebben verkregen. Na de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 echter is die verkrijging door aanvaarding niet meer mogelijk, omdat de nieuwe wet haar niet kent. Artikel 88 voorkomt hier een overgangsrechtelijke impasse door met ingang van de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 de overgang ook voor dit geval te bewerkstelligen.

Of artikel 4:182, tweede lid, BW geldend recht weergeeft, is betwist. Verdedigd wordt dat de schulden pas door aanvaarding op de erfgenamen overgaan en dat voordien slechts verhaal op de goederen der nalatenschap bestaat. Indien deze zienswijze juist is, ontstaat een soortgelijke impasse als hiervóór aan de orde was nu, omdat het nieuwe Boek 4 de overgang der schulden niet aan de aanvaarding verbindt (vergelijk artikel 4:184, tweede lid, aanhef en onderdeel a). Artikel 88 strekt ertoe ook hier problemen af te snijden.

Artikel 89

Loopt op het tijdstip van het in werking treden van het nieuwe Boek 4 geen termijn van beraad, omdat geen verklaring in de zin van het huidige artikel 1051 BW is afgelegd, dan is artikel 4:185 BW van toepassing. Daarbij vangt de termijn van drie maanden na het overlijden van erflater aan op het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet indien het overlijden binnen drie maanden voor dat tijdstip heeft plaatsgevonden. Loopt op het tijdstip van inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 wel een termijn van beraad, dan is het billijk deze te eerbiedigen; erfgenaam en schuldeisers zullen zich daarop hebben ingesteld, wellicht wordt de boedelbeschrijving die artikel 1052 verlangt, pas in de vierde maand voltooid. Wel ligt het voor de hand voor de verlengingsmogelijkheid niet artikel 1052, tweede lid, doch artikel 4:185, derde lid, BW toe te passen. Aldus is in het voorgestelde artikel 89 bepaald.

Artikel 90

Is een vereffening onder het thans nog geldende recht reeds aangevangen, dan kan zij het best volgens de nieuwe regels worden voortgezet, voor zover dat mogelijk is; aldus bepaalt het eerste lid. Van de inwerkingtreding van Boek 4 af vervallen de mogelijkheden tot: a. het overlaten van een beneficiair aanvaarde nalatenschap aan de beschikking van schuldeisers en legatarissen; b. de benoeming van een curator over een onbeheerde nalatenschap; c. faillietverklaring van de nalatenschap; d. boedelafscheiding; e. aanvaarding van de nalatenschap door schuldeisers van de erfgenaam; en f. de benoeming van een 'curator', indien de beneficiair aanvaard hebbende erfgenaam in gebreke blijft de verlangde zekerheid te stellen. Ook voor de reeds opgevallen nalatenschappen komt alleen vereffening, onderscheidenlijk het verzoeken van de benoeming van een vereffenaar, volgens afdeling 3 van titel 6 van Boek 4 BW in aanmerking, als een maatregel als onder a-f genoemd, dan nog niet is genomen. Is reeds vóór de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 een maatregel als onder a tot en met f bedoeld, genomen, dan behoudt die ook nadien zijn effect. De regeling daarvan in het thans geldende recht, behalve die van het faillissement, is

evenwel gebrekkig. Het heeft daarom zin om ook daarop na de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 de regeling der vereffening zoveel mogelijk van toepassing te verklaren (aldus het tweede lid van artikel 90). Ten slotte is het mogelijk dat ten tijde van de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4 een procedure loopt, waarin een der bovengenoemde maatregelen is gevraagd. Het verzoek of de vordering daartoe kan dan niet meer worden toegewezen. Wel kan de procedure, als zij zich daartoe leent in de stand waarin zij zich bevindt, met toepassing van artikel 14, eerste en tweede lid, worden voortgezet als een, strekkende tot de benoeming van een vereffenaar.

Artikel 91

Artikel 4:212 BW geeft een praktische regeling van de aansprakelijkheid voor bepaalde fouten van een wettelijk vertegenwoordiger of vereffenaar. Volgens de artikelen 3 en 122 zou deze regeling alleen toepasselijk zijn, indien de schade voor de schuldeiser is ontstaan of althans bekend geworden na de inwerkingtreding van het nieuwe Boek 4: anders is er immers een ‘gewone’ vordering uit onrechtmatige daad ontstaan vóór de inwerkingtreding, die volgens het oude recht moet worden behandeld. Is echter de vereffening nog niet voltooid, dan is het eenvoudiger het geval volgens het nieuwe recht af te wikkelen, waardoor de moeite van het uitzoeken van het juiste tijdstip van het ontstaan of het bekend worden van de schade wordt bespaard. Aldus wordt in artikel 91 voorgesteld.

Artikel 92

De nieuwe regel van artikel 4:229, eerste lid, BW, krachtens welke door de wet geroepen erfgenamen in de nederdalende lijn slechts tot inbreng verplicht zullen zijn voor zover de erflater dit bij de gift of bij de uiterste wilsbeschikking heeft voorgeschreven, is voorgesteld mede omdat van de zijde van het notariaat naar voren is gebracht dat de uitsluiting van inbreng bij deze categorie van erfgenamen thans vrijwel standaard wordt gemaakt. Hieruit volgt derhalve dat, indien onder het thans nog geldende recht geen ontheffing van de verplichting tot inbreng is verleend, het kennelijk de wil van de erflater is geweest, dat inbreng wel plaats vindt, anders gezegd: het zwijgen van de erflater/schenker is hier nu juist wel als een keuze (voor inbreng) te beschouwen.

Artikel 93

Door een ouderlijke boedelverdeling wordt de langstlevende enig gerechtigde tot de goederen. Maar de kinderen kunnen die positie oneigenlijk aantasten door beneficiair te aanvaarden. De vereffenaar is dan aan zet, maar wie is de vereffenaar? Dat zijn de erfgenamen gezamenlijk. Dus niet alleen de langstlevende. En de langstlevende wordt zo per saldo monddood gemaakt. Voor de wettelijke verdeling is dit voorzien en speelt de vereffening alleen als de langstlevende beneficiair aanvaardt. Een eenvoudige stap is daarom om artikel 4:202 lid 3 van overeenkomstige toepassing te verklaren op de ouderlijke boedelverdeling, mits de ouderlijke boedelverdeling voldoende vergelijkbaar is met de wettelijke verdeling, dus onder meer de gehele nalatenschap bestrijkt en ook wat de positie van crediteuren betreft.

Titel 5 Overgangsbepalingen in verband met Boek 5

Algemeen

1. Van de algemene bepalingen in Titel 1 is voor Boek 5 in het bijzonder van belang artikel 3, waarin het beginsel van ‘het behoud van verkregen rechten’ is neergelegd en uitgewerkt: een onder het voorheen geldende recht tot stand gekomen zakelijk recht en de daaruit reeds voortgevloede obligatoire rechten gaan door de invoering van de nieuwe wet niet verloren (artikel 3, eerste lid,

onder a), maar omgekeerd heeft deze invoering ook niet tot gevolg dat een goed met een beperkt zakelijk recht wordt belast (artikel 3, eerste lid, onder d). Artikel 3 verhindert echter niet dat de zakelijke rechten de diepgaande invloed van de nieuwe wetgeving ondergaan: op de aan die rechten verbonden bevoegdheden en verplichtingen is deze in beginsel met onmiddellijke werking van toepassing. Aldus volgt uit artikel 2.

Voorts is voor de werking van de registratie van registergoederen van bijzonder belang artikel 41 uit titel 3, die overgangsbepalingen bij Boek 3 bevat.

Een kwestie die voor het overgangsrecht nog enige rol kan spelen, is de vraag in hoeverre de 'zakelijke werking' van bedingen in de vestigingsakte van een beperkt recht zich uitstrekt - zie hieromtrent de memorie van toelichting bij het ontwerp van Boek 5, Inleiding, onder 3. Voor het nieuwe wetboek moet men aannemen dat deze zakelijke werking er is - en het beding dus ook voor de rechtsopvolgers geldt - als het beding in voldoende nauw verband met de wettelijke regeling van het recht staat. Hoe dit onder het oude recht is, is betwist. Voor het overgangsrecht doet de kwestie zich voor, indien vóór de inwerkingtreding van Boek 5 hetzij de eigendom, hetzij het beperkte recht op een ander is overgegaan. Of de rechtsopvolger dan onder het nieuwe recht door het beding wordt gebonden, is een vraag die door het oude recht wordt beslist: bond het beding toen partijen slechts obligatoir, dan is het niet mee overgegaan.

2. Artikel 100. Onder de huidige wetgeving kan, al zal daarvan zelden gebruik zijn gemaakt, het zakelijk recht van grondrente worden gevestigd - zie de artikelen 782 tot en met 788. Onder het nieuwe wetboek zal dat niet meer kunnen. Uit artikel 3, eerste lid, onder a, hierboven genoemd, volgt reeds dat thans bestaande grondrenten worden geëerbiedigd, maar in het nieuwe wetboek ontbreekt een regeling van het regime waaraan ze na de afschaffing van de artikelen 782 tot en met 788 zouden zijn onderworpen. Artikel 100 heeft de strekking in deze leemte te voorzien.

Het eerste lid duidt het recht in de eerste plaats als een beperkt recht, rustend op een registergoed, met als gevolg dat het ook zelf als een registergoed geldt. Daardoor komt in het bijzonder vast te staan, hoe het kan worden overgedragen en met welk zekerheidsrecht het kan worden bezwaard. Daarnaast handhaaft de tweede volzin van het eerste lid voor het overlevende recht de artikelen 776 tot en met 782 van het oude wetboek, voor zover deze met regeling van registergoederen verenigbaar is.

Artikel 776, tweede lid, vereist dat de titel van aankomst in de openbare registers wordt ingeschreven. Op deze inschrijving is artikel 41 van toepassing, dat de verbinding legt tussen het oude en het nieuwe recht inzake deze registers.

Het tweede lid is geïnspireerd door de artikelen 5:78 tot en met 5:81 voor erfdiensbaarheden en 5:97 voor erfpacht, alsmede door de daarbij behorende overgangsbepalingen van de artikelen 112 en 117 van dit ontwerp; vergelijk ook artikel 142 van het ontwerp. Dat de rechter bij de beslissing tot wijziging geen acht mag slaan op omstandigheden die zich vóór de invoering van het nieuwe recht hebben voorgedaan, betekent niet dat hij ook geen rekening mag houden met omstandigheden die nadien (nog) bestaan, ook al zijn ze voordien ontstaan.

Artikel 100 correspondeert met hetgeen de Nederlandse Overgangswet nieuw BW ter zake van grondrenten bepaalt. Dat artikel is echter uitvoeriger, omdat het ook een overgangsregeling dient te bevatten voor zakelijke rechten die reeds vóór de invoering van het Nederlandse BW van 1838 waren gevestigd, alsmede voor het regionaal in Nederland voorkomende beklemrecht. Bepalingen daaromtrent zijn hier te lande, waar deze rechten niet voorkomen, echter niet nodig.

Titel 5.1 Eigendom in het algemeen

De artikelen 5:1 tot en met 5:3, die tezamen de inhoud van de titel vormen, geven weer wat ook

thans algemeen omtrent de daarin geregelde onderwerpen wordt aanvaard. Aan een overgangsbepaling bestaat geen behoefte.

Titel 5.2 Eigendom van roerende zaken

Artikel 5:4 stemt overeen met het huidige recht. De artikelen 5:5 tot en met 5:12 echter bevatten wel nieuw recht, en wel met betrekking tot het vinden van verloren roerende zaken en de rechtsgevolgen daarvan: onder het huidige recht ontbreekt een wettelijke regeling geheel. Deze bepalingen vereisen een overgangsregeling betreffende zulke zaken die vóór de inwerkingtreding der nieuwe regeling zijn gevonden en die noch opnieuw bij hun oude eigenaar zijn teruggekeerd, noch ingevolge artikel 1998 een nieuwe eigenaar hebben gevonden; deze overgangsregeling wordt in artikel 101 geboden.

In de regeling is met tweeërlei mogelijkheid rekening gehouden: de vinder heeft, hoewel daartoe geen wettelijke verplichting bestond, reeds door aangifte bij de politie of anderszins de na de inwerkingtreding der wet vereiste mededeling gedaan, óf hij heeft de zaak zonder aangifte of mededeling onder zich gehouden; evenzo kan hij al dan niet reeds vóór de inwerkingtreding overeenkomstig artikel 5:7 hebben gehandeld.

Is het tweede het geval dan moet de vinder die aangifte of mededeling alsnog doen overeenkomstig artikel 5:5, waarna overeenkomstig het eerste lid van artikel 101 de artikelen 5:5 tot en met 5:12 tot toepassing komen - zo krijgt de vinder bijvoorbeeld een jaar na de aangifte of mededeling de eigendom van de gevonden zaak.

De vinder die reeds vóór de inwerkingtreding aangifte of mededeling heeft gedaan, verkrijgt die eigendom reeds een jaar na de inwerkingtreding: aldus het tweede lid.

Evenzo doet het derde lid de rechtspositie van de vinder, die reeds vóór de inwerkingtreding van de wet overeenkomstig artikel 5:7 heeft gehandeld, bij de inwerkingtreding overgaan op degene aan wie hij de zaak heeft afgegeven.

Voor het overige zijn de nieuwe artikelen omtrent gevonden zaken vanaf de inwerkingtreding ook op deze vinders van toepassing.

Het huidige artikel 1998 behelst nog een regeling omtrent de verkrijging van verloren roerende zaken door een derde te goeder trouw. In beginsel verkrijgt volgens de algemene regel van het eerste lid van dat artikel deze derde de eigendom van die verloren zaken, ook als hij ze anders dan om niet van een onbevoegde, zoals de vinder, verkrijgt. Deze regel is thans in artikel 3:86, eerste lid, overgegaan. Het tweede lid van artikel 1998 geeft evenwel de eigenaar die de zaak heeft verloren, evenals de eigenaar aan wie ze is ontvreemd, een termijn van drie jaren om de zaak alsnog van deze verkrijger op te eisen.

Voor de eigenaar aan wie een zaak is ontstolen, is deze uitzondering in hoofdzaak overgegaan in artikel 3:86, derde lid, maar voor de eigenaar die de zaak heeft verloren, is deze uitzondering niet gemaakt. Wordt de verloren zaak derhalve na de inwerkingtreding van artikel 3:86 door een onbevoegde, zoals de vinder, anders dan om niet aan een derde te goeder trouw overgedragen, dan zal, zonder bijzondere overgangsregel, de hoofdregel van artikel 3:86, eerste lid, ook voor de verloren zaak gelden. Dit is echter niet geheel billijk ten opzichte van de verliezer wiens termijn van artikel 1998, tweede lid, nog loopt ten tijde van de inwerkingtreding van artikel 3:86. Het zou echter, tegen de achtergrond van het nieuwe recht, in het bijzonder artikel 5:6, te ver gaan om de oude termijn voor deze gevallen nog ten volle te laten lopen. Gezien de termijn van artikel 5:6, en ook in aansluiting aan artikel 8 van dit ontwerp verdient het de voorkeur hem een maximum van één jaar na de inwerkingtreding te bieden. Vergelijk ook artikel 47, eerste lid, van het ontwerp voor ontvreemde zaken, dat dezelfde hoofdstrekking heeft (maar vanwege de gedeeltelijke handhaving van het systeem voor die zaken enigszins anders is geformuleerd).

Artikel 47, tweede lid, geeft ook voor verloren zaken de overgangsregel bij de afschaffing van

artikel 637 van de huidige wet.

Artikel 101, eerste tot en met derde lid, komt overeen met artikel 151, eerste, derde en vijfde lid, van de Nederlandse Overgangswet, zij het dat terminologisch een kleine afwijking bestaat op grond van enig verschil in de redactie ten opzichte van de Nederlandse tekst van artikel 5:5 e.v. Het vierde lid van artikel 101 is op dezelfde wijze vereenvoudigd ten opzichte van artikel 151, vierde lid, Nederlandse Overgangswet als artikel 47, eerste lid, ten opzichte van artikel 88, eerste lid, van die wet; zie de toelichting bij artikel 47 van het ontwerp. Artikel 151, tweede lid, is niet overgenomen, omdat het een hier niet gemaakte onderscheiding tussen het vinden van kostbare en niet kostbare zaken veronderstelt, en artikel 151, zesde lid, niet, omdat het de verhouding tot enige bijzondere Nederlandse wetten en besluiten regelt.

Artikel 102. Artikel 5:13 verplicht de ontdekker van een schat van de ontdekking aangifte te doen bij de overheid. Deze verplichting komt van de inwerkingtreding der wet af op de ontdekker te rusten voor hetgeen voordien is gevonden. Artikel 102, overeenkomend met artikel 152 der Nederlandse Overgangswet, beperkt dit tot vondsten, gedaan binnen een jaar vóór de inwerkingtreding.

De artikelen 5:14 tot en met 5:18 regelen een aantal wijzen waarop eigendom wordt verkregen. Zij hebben alleen betekenis voor de gevallen waarin de (ontstaans)vereisten onder het nieuwe recht worden vervuld - zie de Inleiding, onder II, 2a en b; hetgeen onder het oude recht werd verkregen, gaat niet verloren: artikel 3, eerste lid, onder a. Daartegen bestaat ook geen bezwaar.

Dit laatste is anders in het geval van artikel 5:19. Dit artikel doet de eigendom van dieren teloor gaan onder omstandigheden die daartoe onder het huidige recht geen aanleiding geven. Het is wenselijk dat de bestaande toestand zich aan dit nieuwe recht aanpast, omdat dit zich beter bij de werkelijkheid aansluit.

Artikel 103 bepaalt dit, in afwijking van artikel 3, eerste lid, onder a; het artikel komt overeen met artikel 153 van de Nederlandse Overgangswet.

Titel 5.3 Eigendom van onroerende zaken

Artikel 5:20 bepaalt hetgeen de eigendom van de grond onder het nieuwe recht wordt geacht te omvatten. De bepaling is voor het overgangsrecht vergelijkbaar met definitiebepalingen, die niet zelf, doch alleen in de daarmee verbonden bepalingen omtrent de rechtsgevolgen, een rechtstoestand veranderen en die om die reden ook geen overgangsregel behoeven. De artikelen 5:21 en 5:22 kennen bevoegdheden toe en leggen verplichtingen op die met onmiddellijke werking, voor de toekomst, van kracht worden.

Vanaf artikel 5:23 begint een reeks artikelen die betrekking hebben op de vraag aan wie bepaalde onroerende zaken krachtens wetsbepaling toekomen. In tegenstelling tot het huidige recht, dat van de mogelijkheid van - zelfstandige - eigendom van wateren uitgaat (zie bijvoorbeeld artikel 642), kent het nieuwe recht slechts eigendom van de bodem onder de wateren. Ook hier bestaat aanleiding voor de bestaande toestand het nieuwe recht te volgen. Dit geschiedt, in afwijking van artikel 3, eerste lid, onder a, in artikel 104, dat overeenkomt met artikel 153 Nederlandse Overgangswet.

Artikel 106. Dat artikel 5:25 de bodem der territoriale zee aan de Staat toekent, is op zichzelf niet in strijd met artikel 3 van het ontwerp: betwist is slechts of dat ook thans het geval is dan wel of het nu om een res nullius gaat. Het is echter niet de bedoeling dat de installaties die door derden op die bodem zijn opgericht door natrekking geruisloos op de Staat overgaan. Dat wordt door artikel 3,

eerste lid, onder a, wel verhinderd. Artikel 106 sluit aan bij artikel 3, eerste lid, onder a: het strekt het beginsel van de eerbiediging van verkregen rechten ook uit tegen natrekking van de eigendom van installaties door toekomstige uitbreiding van de territoriale zee - alleen bij bijzondere wetsbepaling zal daarvan dan kunnen worden afgeweken. Het artikel komt overeen met artikel 156 Nederlandse Overgangswet.

Artikel 107 is een overgangsbepaling die er toe strekt de rechtszekerheid te dienen door toepasselijkverklaring van de nieuwe regeling. Zoals in de toelichting op artikel 5:29 is opgemerkt, is de huidige regeling omtrent aanwas en afslag weinig overzichtelijk en geeft ze aanleiding tot onzekerheid - zo maakt ze bijvoorbeeld onderscheid tussen natuurlijke en kunstmatige aanwas, hetgeen in de praktijk lang niet altijd precies zal zijn vast te stellen. Ook geeft het huidige recht geen regeling omtrent afslag. Al met al zal er thans weinig zekerheid kunnen bestaan over de precieze grens, en verdient het de voorkeur de nieuwe regeling te doen gelden ook voor de vóór haar inwerkingtreding gevormde stroken. Uit een oogpunt van billijkheid wordt evenwel voorgesteld aan deze regel uitgestelde werking te verlenen, opdat degene die pretendeert onder het huidige recht rechthebbende te zijn geworden en vreest dat hij dat recht onder de nieuwe wet zou kunnen verliezen, de gelegenheid krijgt die grens nog tijdig te doen vastleggen volgens de artikelen 5:30 e.v.

(In de tekst is voorts rekening gehouden met de mogelijkheid dat zo'n grensvaststelling reeds in het verleden door een zgn. delimitatiecontract is geschied - ook deze vastlegging wordt voor de toekomst geëerbiedigd.)

Artikel 107 stemt overeen met artikel 157 Nederlandse Overgangswet.

De artikelen 5:30 tot en met 5:32 kunnen van hun inwerkingtreding af toepassing vinden. Hetzelfde is het geval met artikel 5:33.

Aan artikel 5:36, dat een vermoeden behelst, komt onmiddellijke werking toe.

Titel 5.4 Bevoegdheden en verplichtingen van eigenaars van naburige erven

Het nieuwe recht, dat trouwens vrij nauw bij het oude aansluit, kan met onmiddellijke werking op de bestaande rechtstoestand toepasselijk worden - eerbiediging van verkregen rechten zal hier niet aan de orde komen (behalve mogelijk onder het oude recht uit het burendrecht ontstane vorderingen tot schadevergoeding). Een bijzondere bepaling - zoals die nog in artikel 159 Nederlandse Overgangswet is opgenomen is overbodig, omdat die regel reeds uit artikel 2 voortvloeit.

Slechts aan een tweetal bijzondere bepalingen bestaat behoefte.

Invoering van het nieuwe burendrecht kan tot gevolg hebben dat een eigenaar zijn erf anders moet inrichten - denkbaar bijvoorbeeld door inwerkingtreding van de artikelen 5:50 en 5:51 -, hetgeen kosten kan meebrengen. Was de toestand in overeenstemming met het oude recht, dan zou het onbillijk zijn de eigenaar daarmee te belasten, omdat de verandering ten voordele van zijn buurman strekt.

Artikel 108 legt daarom op deze de verplichting tot schadevergoeding.

Een wijziging van het burendrecht die niet zonder belang is, is dat onder het nieuwe recht niet meer de enkele bestemming tot buurweg wordt erkend, zoals artikel 711 dat thans nog wel doet. In de toekomst zal hiertoe een erfdiensbaarheid moeten worden gevestigd of overeenkomstig artikel 5:60 een weg tot mandelig moeten worden bestemd. Het zou echter te ver gaan de thans bestaande buurwegen af te schaffen, of ook te verlangen dat zij in de openbare registers worden ingeschreven, hetgeen tot het maken van bijzondere kosten zou nopen. Om die reden wordt in artikel 78 de bestaande toestand bevroren.

Artikel 108 komt overeen met artikel 161 Nederlandse Overgangswet, artikel 109 met artikel 160 daarvan.

Titel 5.5 Mandeligheid

Mandeligheid is een eigenschap van bepaalde zaken die door bureu in mede-eigendom worden gehouden, welke eigenschap enige bijzondere rechtsgevolgen meebrengt. In het huidige recht wordt ze enige malen genoemd, maar noch de wijzen waarop zij kan ontstaan, noch haar rechtsgevolgen zijn duidelijk bepaald. In het nieuwe recht wordt dit alles duidelijker omschreven. Volgens artikel 5:60 kan mandeligheid bij notariële akte worden toegerekend en volgens artikel 5:62 zijn bepaalde zaken krachtens wetsbepaling mandelig. Het ligt voor de hand aan deze regeling, die de hoedanigheid van deze zaken betreft, onmiddellijke werking toe te kennen, en dit gebeurt dan ook in artikel 110, dat overeenkomt met artikel 162 Nederlandse Overgangswet.

Artikel 5:62 verklaart scheidsmuren enz. onder bepaalde voorwaarden gemeenschappelijk eigendom (en mandelig), waar het oude recht slechts een vermoeden bevat. Niet geheel uitgesloten is dat toepassing van het nieuwe recht enige eigendomsverschuiving meebrengt, maar in een geval als dit is deze afwijking van artikel 3, eerste lid, onder a, ter wille van de rechtszekerheid wel gerechtvaardigd.

De rechtsgevolgen der mandeligheid bestaan in hoofdzaak in bevoegdheden en verplichtingen, waarop artikel 2 van toepassing is. Voor zover onder het oude recht al of niet een vordering is ontstaan, bijvoorbeeld tot bijdragen in de kosten van onderhoud, wordt dit krachtens artikel 3 geëerbiedigd.

Titel 5.6 Erfdienstbaarheden

De titel vertoont een aantal afwijkingen ten opzichte van het huidige recht, waardoor problemen van overgangsrecht kunnen ontstaan.

In de eerste plaats zijn er zekere verruimingen. Zo laat het ontwerp bijvoorbeeld wettelijke beperkingen als de vereisten van zgn. naburigheid en nuttigheid vallen. Waren erfdienstbaarheden die aan deze vereisten niet voldeden, onder het oude recht nietig, onder het nieuwe zijn zij geldig, ook als zij voorheen als nietig waren gevestigd: artikel 6, eerste lid.

Een verruiming is ook dat voortaan verkrijging van een niet zichtbare of niet voortdurende erfdienstbaarheid door verjaring mogelijk zal zijn, in tegenstelling tot artikel 745 thans; zie daaromtrent de opmerking bij het overgangsrecht ter zake van afdeling 3.4.3 in deze memorie.

Een tweede verschil is dat het ontwerp de vestigingsakte veel ruimte biedt en, anders dan de huidige wet, niet zelf bepaalde servituten benoemt en daarvan de grenzen trekt. Is onder het oude recht bijvoorbeeld een erfdienstbaarheid van waterloop en drop gevestigd, dan bepaalt artikel 728 daarvan de grenzen. Wordt het ontwerp ingevoerd, dan valt deze stilzwijgende verwijzing weg, doch de regels van interpretatie brengen mee dat ook nadien voor uitleg van de vestigingsakte de omschrijving van (alsdan) artikel 728 (oud) beslissend blijft; vergelijk ook artikel 5:73, eerste lid, tweede volzin.

Een tweetal andere wijzigingen van principiële aard geeft wel aanleiding tot bijzondere overgangsbepalingen.

Dat is vooreerst het uitsluiten van twee mogelijkheden tot het ontstaan van erfdienstbaarheden, namelijk bestemming en herleving (artikelen 746 en 747). Dat de aldus onder het oude recht ontstane servituten blijven bestaan, volgt uit artikel 3, eerste lid, onder a. De vraag kan worden gesteld, of zij onder het nieuwe recht ook in de openbare registers zouden kunnen of moeten worden

ingeschreven.

Artikel 111 stelt de mogelijkheid van zulk een inschrijving wel open, omdat daardoor de rechtszekerheid wordt gediend, maar ziet wegens de last af van een verplichting, met als gevolg dat bij ontbreken van de inschrijving dan ook geen beroep kan worden gedaan op artikel 3:24, eerste lid, dat de sanctie op de verplichting tot inschrijving bevat.

De tweede principiële wijziging die tot overweging van een speciale overgangsregel leidt, is de, onder bepaalde omstandigheden, aan de rechter toegekende bevoegdheid tot opheffing en wijziging van een bestaande erfdienstbaarheid (artikelen 5:78 tot en met 5:80). Waar opheffing een zeer forse maatregel is en artikel 5:78 de rechter de keus tussen opheffing en wijziging geeft, is er in artikel 112 de voorkeur aan gegeven in de in dat artikel omschreven gevallen voor reeds onder het oude recht gevestigde servituten alleen de bevoegdheid tot wijziging toe te kennen. Artikel 5:79 geeft deze keus niet, en opheffing betekent in het daar omschreven geval voor de eigenaar van het heersende erf ook geen ongerechtvaardigde inbreuk op zijn recht.

Wijziging van een erfdienstbaarheid kan onder het huidige recht slechts worden bewerkstelligd, als de eigenaar van zowel het heersend als die van het dienend erf aan de wijziging meewerkt. Voor de toekomst wordt de bevoegdheid tot wijziging in de artikelen 5:78 en 5:80 omschreven gevallen ook aan de rechter toegekend.

Artikel 112 tweede volzin laat echter geen beroep toe op omstandigheden die zich vóór de invoering van de nieuwe artikelen hebben voorgedaan, bijvoorbeeld waardevermindering van de retributie door inflatie - hierop blijft het oude recht van toepassing.

Artikel 111 correspondeert met artikel 163 Nederlandse Overgangswet, artikel 112 met artikel 165 daarvan.

Voor het overige wordt in het algemeen de titel zonder meer met onmiddellijke werking van toepassing: artikel 2. Gewoonlijk gaat het hier om bepalingen die in het huidige recht op vergelijkbare wijze zijn geregeld of die althans zonder bezwaar voor de toekomst kunnen gaan gelden. Bestaande zakelijke rechten en bestaande vorderingen worden volgens artikel 3, eerste lid, geëerbiedigd. Alleen zijn bij enige artikelen van titel 5.6 nog de volgende opmerkingen te maken.

Artikel 5:71, tweede lid, betekent een verruiming ten opzichte van het huidige recht, doordat het toelaat om bij wijze van erfdienstbaarheid ook bepaalde verplichtingen om te doen op te leggen.

Zie omtrent deze verruimingen de opmerking hierboven.

Artikel 5:77 verklaart mede-eigenaars van een erf hoofdelijk verbonden voor geldelijke verplichtingen. Uit artikel 3, tweede lid, volgt dat dit wél geldt voor verplichtingen die na de invoering van het artikel ontstaan, maar uit artikel 3, eerste lid, volgt dat voor de eerder ontstane verplichtingen het oude recht blijft gelden, maar dat van het nieuwe afwijkt.

Ter wille van de duidelijkheid is dat in artikel 113 uitdrukkelijk neergelegd. Het artikel correspondeert met artikel 164 van de Nederlandse Overgangswet.

Titel 5.7 Erfpacht

In het algemeen kan ook voor deze titel ter zake van het overgangsrecht worden volstaan met verwijzing naar de algemene bepalingen, in het bijzonder de artikelen 2 en 3.

Vernieuwingen van principiële aard zijn er vooral in de regeling van de beëindiging van de erfpacht. Beëindiging van de erfpacht door eenzijdige afstand - onder het huidige recht als mogelijkheid aanvaard - zal onder het nieuwe recht niet meer voorkomen: artikel 3:98 in verbinding met artikel 3:89. Daarentegen is in Boek 5 beëindiging door opzegging in details geregeld (artikelen 5:87 tot en met 5:88), terwijl voorts in artikel 5:97 een rechterlijke bevoegdheid tot wijziging of opheffing op grond van onvoorziene omstandigheden is geschapen (vergelijk artikel 5:78 voor

erfdienstbaarheden en artikel 6:258 voor overeenkomsten). Deze nieuwe regelingen moeten voor het overgangsrecht met enige terughoudendheid toepasselijk worden verklaard, omdat bij erfpacht financiële belangen kunnen zijn gemoeid die door onvoorziene wetgeving niet zonder goede grond op losse schroeven behoren te worden gezet.

In het ontwerp is het systeem van de erfpachtregering in zoverre veranderd dat de wettelijke bepalingen van dwingend recht zijn, tenzij en voor zover die bepalingen zelf afwijking toestaan, terwijl het huidige recht de wettelijke regeling tot aanvullend recht verklaart.

Voor zover de thans geldende afwijkingen niet als verenigbaar met het nieuwe recht moeten worden beschouwd, is daarop artikel 4 van toepassing: zij blijven niettemin geldig, ook waar de nieuwe wet hen uitdrukkelijk nietig verklaart.

Met betrekking tot het overgangsrecht bij de bijzondere artikelen kan met de volgende kanttekeningen worden voldaan.

Artikel 5:85 vereist niet meer de betaling van een ‘pacht’ als contraprestatie, maar stelt de verplichting tot betaling van een ‘canon’ facultatief. Dit is een verruiming van de mogelijkheid tot vestiging van erfpacht, die voor het overgangsrecht ten hoogste tot toepasselijkheid van artikel 6 leidt; vergelijk de inleidende opmerkingen bij titel 5.6.

Bij de opzeggingsartikelen 5:87 en 5:88 zij verwezen naar de inleidende opmerkingen bij deze titel. Afweging van de belangen heeft ertoe geleid om voor bestaande erfpachten de bevoegdheid van de eigenaar tot opzegging, die op erfpacht van toepassing is verklaard, in artikel 114 te eerbiedigen, naast het nieuwe artikel 5:87, tweede en derde lid. Hierdoor wordt bereikt dat de eigenaar in ieder geval de erfpacht na 30 jaren kan opzeggen, ook al heeft hij indertijd geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid een andere termijn te bedingen. Dat de bevoegdheid tot opzegging van artikel 5:87, tweede lid, voor de erfpachter een zekere verslechtering betekent - zo wordt de termijn van vijf jaren wanbetaling verkort tot twee jaren - is wel juist, maar daarbij moet in rekening worden gebracht dat een termijn van vijf jaren, zeker onder de huidige omstandigheden, wel zeer lang is.

Artikel 114 stemt overeen met artikel 166 Nederlandse Overgangswet, maar ter verduidelijking van de bedoeling is de zinsnede ‘onverminderd het bepaalde in artikel 87, tweede en derde lid, van Boek 5’ ingevoegd.

Onder het huidige recht kan de erfpachter in beginsel de erfpacht opzeggen of daarvan eenzijdig afstand doen, doch deze bevoegdheid wordt in de vestigingsakte dikwijls beperkt of uitgesloten.

Opzeggingsbedingen in bestaande erfpachtakten worden overeenkomstig artikel 4 geëerbiedigd, doch zonder bijzondere bepaling zou dat zijn te betwijfelen voor bedingen tot eenzijdige afstand, aangezien deze rechtsfiguur onder het nieuwe recht niet meer bestaat. Daarom wordt in artikel 115 de bedongen bevoegdheid tot eenzijdige afstand omgezet in een bevoegdheid tot opzegging. Het artikel is gelijk aan artikel 167 Nederlandse Overgangswet.

Artikel 116, de overgangsbepaling bij artikel 5:92, bepaalt voor de erfpachter hetzelfde als artikel 113 voor erfdienstbaarheden; naar de toelichting bij laatstgenoemd artikel zij verwezen. Artikel 116 komt overeen met artikel 168 Nederlandse Overgangswet, behoudens dat de daar ten onrechte gebezigde term ‘eigenaars’ is verbeterd tot: erfpachters.

Artikel 5:93 kan met onmiddellijke werking worden ingevoerd: de ondererfpachter zal na de invoering alsnog de eigenaar eventueel de in de laatste volzin van het tweede lid bedoelde instemming met de voordien gevestigde ondererfpacht kunnen verzoeken.

Het huidige recht kent geen bepalingen als die van artikel 5:94, maar de bevoegdheid van de erfpachter tot verhuur wordt ook thans aanvaard. Tegen onmiddellijke werking van het tweede lid dat een regeling geeft, analoog aan die voor vruchtgebruik volgens geldend recht, bestaat geen bezwaar.

De regeling van artikel 5:96 stemt in hoofdtrekken overeen met het huidige recht; schulden die overeenkomstig dat artikel onder het oude recht zijn ontstaan, blijven ongewijzigd bestaan: artikel 3.

Zie wat betreft artikel 5:97 artikel 117. Dit artikel heeft dezelfde strekking als artikel 112 voor erfdienstbaarheden; naar de toelichting op dat artikel zij verwezen. Zie voor het Nederlandse overgangsrecht artikel 169 der Overgangswet.

Artikel 5:98, dat meer genuanceerd is dan het huidige recht, leent zich voor onmiddellijke werking. Is de erfpacht reeds vóór de invoering van Boek 5 opgezegd, dan blijft deze opzegging uiteraard haar gelding behouden. Op een vóór de invoering van Boek 5 reeds verlengde overeenkomst wordt artikel 5:98 van toepassing.

Artikel 770 geeft thans de erfpachter bij het eindigen van de erfpacht de bevoegdheid tot wegneming van de door hem onverplicht gestelde gebouwen enz. Artikel 5:99 geeft hem daarnaast onder bepaalde voorwaarden recht op vergoeding van de waarde van zulke objecten in andere gevallen. In artikel 118 wordt deze regeling echter voor de reeds lopende erfpachten uitgesloten, omdat zij op de eigenaar een wettelijke financiële last legt, waarop hij bij de vestiging van de erfpacht niet heeft kunnen rekenen. Tot een bij de vestiging bedongen vergoeding blijft hij uiteraard wel gehouden. Artikel 118 komt overeen met artikel 170 Nederlandse Overgangswet.

Voor artikel 5:100, dat erfpachter en eigenaar een retentierecht geeft, zie artikel 71.

Titel 5.8 Opstal

De titel is nieuw en heeft onmiddellijke werking overeenkomstig de hoofdregel van artikel 2.

Titel 6 Overgangsbepalingen in verband met Boek 6

Algemeen

De hoofdlijnen van het overgangsrecht bij Boek 6 zijn neergelegd in de algemene artikelen 2 en 3, eerste lid, de onderdelen a, b, c en e, en tweede lid. Een verbintenis die ten tijde van de wet bestaat, blijft bestaan, ook ten aanzien van het bedrag dat een geldvordering belooft; uit feiten die vóór de inwerkingtreding zijn geschied, ontstaat geen verbintenis die het oude recht niet kende. Voor het overige wordt op een bestaande vordering het nieuwe recht, met de bevoegdheden en verplichtingen die het meebrengt, voor het vervolg van toepassing.

De artikelen 11 en 12 geven aanvullende bepalingen omtrent het ontstaan en de beoordeling van aansprakelijkheid.

Titel 6.1 Verbintenissen in het algemeen

Afdeling 6.1.1 Algemene bepalingen

Artikel 6:1 sluit aan bij hetgeen thans, mede op grond van HR 30-1-1959, NJ 1959, 548, inzake Quint v. Te Poel, wordt aangenomen. Door de invoering van het nieuwe artikel zullen geen bijzondere problemen van overgangsrecht ontstaan. Datzelfde kan van artikel 6:2 worden gezegd.

De overige artikelen van afdeling 6.1.1 regelen de natuurlijke verbintenis. De nieuwe regeling wijkt slechts daarin af van hetgeen onder het huidige recht als rechtens wordt aanvaard, dat in artikel 6:5 omzetting van een natuurlijke in een civiele verbintenis wordt toegelaten, indien zij bij overeenkomst geschiedt. Het praktisch belang daarvan is dat vanaf de invoering de omzetting niet langer door de eenzijdige rechtshandeling van uiterste wilsbeschikking zal kunnen geschieden,

zoals thans in de praktijk nogal voorkomt - de bewoordingen van de uiterste wil zullen in de toekomst gaan luiden dat aan de wederpartij het aanbod tot omzetting wordt gedaan, dat deze na het overlijden van de erflater kan aanvaarden. Een probleem van overgangsrecht bestaat in zoverre bij de vóór het tijdstip van inwerkingtreding van artikel 6:5 opgemaakte testamenten waarin een omzetting is vervat, terwijl de erflater pas na dat tijdstip overlijdt.

Artikel 121 eerbiedigt voor de daarin opgenomen omzettingsbeschikkingen het oude recht; het artikel komt overeen met artikel 174 Nederlandse Overgangswet.

Afdeling 6.1.2 Pluraliteit van schuldenaren en hoofdelijke verbondenheid

Een principieel verschil met het huidige recht is, dat de regels der hoofdelijkheid in het nieuwe recht ook voor ondeelbaarheid van schuld zullen gelden en in beginsel mede voor de zgn. toevallig samenlopende verbintenissen, zoals die van medeaansprakelijken uit onrechtmatige daad, en voor de borgtocht.

Voorts geven de artikelen 6:10 tot en met 6:14 een regeling omtrent de rechten en verplichtingen van de hoofdelijk verbonden medeschuldenaren, welke regeling maar ten dele en fragmentarisch in het huidige wetboek voorkomt.

Voor de problemen van overgangsrecht die uit deze verschillen voortvloeien, bieden de artikelen 2 en 3 in beginsel de oplossing: vanaf de inwerkingtreding van afdeling 6.1.2 worden de verhoudingen tussen de schuldeiser en de schuldenaars en tussen dezen onderling door de bepalingen van deze afdeling geregeld, maar de voordien reeds bestaande vorderingsrechten worden geëerbiedigd.

Een medeschuldenaar die na de inwerkingtreding de schuld voor meer dan zijn aandeel betaalt, heeft verhaal op de overige hoofdelijke verbonden medeschuldenaren volgens het nieuwe recht. Had hij al voordien voldaan, dan had hij reeds een vordering uit de bijdrageregeling volgens het huidige recht. Het verschil kan tot uiting komen, indien een der medeschuldenaren insolvent blijkt te zijn: in het nieuwe recht geldt dan artikel 6:13, dat in de omslag alleen de schuldenaren betreft, wie de schuld aangaat, terwijl in het huidige recht onzeker is of daarbij ook niet de andere mede-'schuldenaren', de borgen en de derden-pand- en hypotheekgevers zijn betrokken.

Worden aldus de hoofdproblemen van het overgangsrecht volgens de algemene regels afgewikkeld, er blijven enkele bijzondere problemen over die om nadere oplossing vragen welke in artikel 122 wordt geboden.

Het eerste lid daarvan behandelt het geval dat één medeschuldenaar één deel der schuld voor de inwerkingtreding van afdeling 6.1.2 betaalt, en een ander nadien de rest, beiden voor meer dan hun aandeel. Volgens de hoofdregels zou de eerste dan verhaal hebben volgens oud recht, de tweede volgens nieuw. Omdat daarin verschillen kunnen zitten, zou zulke afwikkeling niet billijk zijn. Het eerste lid bepaalt daarom dat in zo'n geval de gehele afwikkeling volgens oud recht geschiedt.

Het tweede lid houdt verband met artikel 167, eerste lid, van het onderhavig ontwerp dat het nieuwe recht van de afdelingen 7.14.1 en 2 buiten toepassing verklaart voor lopende borgtochten; het nieuwe recht zou daaronder ook begrijpen de verbintenissen waarbij iemand zich tot hoofdelijk medeschuldenaar stelt voor een schuld die hem niet aangaat (zonder zich als borg te presenteren). Zonder een bepaling als het tweede lid zouden op deze rechtsverhoudingen weliswaar niet de bepalingen van de afdelingen 7.14.1 en 2 van toepassing worden, doch wel die van afdeling 6.1.2 - en dan wel zonder de nuanceringen die de eerstgenoemde afdelingen ten behoeve van borgen maken - hetgeen uiteraard geen goed resultaat oplevert.

Het derde lid behandelt een mogelijke situatie van iemand die zich onder het oude recht als hoofdelijk medeschuldenaar heeft verbonden, mede in vertrouwen op zijn verhaalsrecht, terwijl dat

verhaalsrecht hem door de inwerkingtreding van het nieuwe recht komt te ontvallen. Het is billijk dat alsdan voor dat verhaalsrecht het oude recht wordt geëerbiedigd.
Artikel 122 stemt overeen met artikel 175 Nederlandse Overgangswet.

Afdeling 6.1. Pluraliteit van schuldeisers

De afdeling brengt een tweetal veranderingen van principieel belang ten opzichte van de huidige regeling omtrent deelbare en ondeelbare verbintenissen.

Artikel 1320 bepaalt thans dat een deelbare vordering in zoveel delen uiteenvalt als er schuldeisers zijn, ook als de vordering in een gemeenschap, bijvoorbeeld van erfgenamen of deelgenoten in een ontbonden huwelijksgemeenschap of vennootschap, valt. Artikel 1324 bepaalt dat elk der schuldeisers een ondeelbare prestatie voor het geheel kan opeisen. Het nieuwe recht bepaalt in artikel 6:15, tweede lid, dat in deze gevallen de schuldeisers gezamenlijk één vorderingsrecht hebben.

Omdat de artikelen 1320 en 1324 algemeen als onwenselijk recht worden beschouwd, wordt in artikel 123 voorgesteld om, in afwijking van artikel 3, het nieuwe recht van toepassing te verklaren, ook als de vordering in de bovengenoemde gevallen reeds bij de inwerkingtreding bestaat, tenzij er reeds ten dele op is betaald of een der schuldeisers al een rechtsvordering tot betaling heeft ingesteld. Het artikel komt materieel overeen met artikel 176 Nederlandse Overgangswet.

Artikel 6:16 kan zonder bezwaar met onmiddellijke werking toepassing vinden.

Afdeling 6.1.4 Alternatieve verbintenissen

De bepalingen van deze afdelingen zijn ten dele gelijk aan die van het huidige recht, maar ook voor het overige kan het nieuwe recht zonder bezwaar met onmiddellijke werking van toepassing worden.

Dat laatste geldt in het bijzonder artikel 6:20, dat afwijkt van het huidige recht: is de verbintenis reeds vóór de inwerkingtreding van artikel 6:20 ‘zuiver en eenvoudig’ geworden, dan blijft het oude recht overeenkomstig artikel 3 van toepassing, maar gebeurtenissen die naderhand een of meer prestaties onmogelijk maken, doen artikel 6:20 van toepassing worden.

Afdeling 6.1.5 Voorwaardelijke verbintenissen

Ook voor de inwerkingtreding van afdeling 6.1.5 bestaat geen behoefte aan een bijzondere overgangsbepaling die van de overeenkomstig artikel 2 en artikel 3, tweede lid, geldende regel van onmiddellijke werking afwijkt. Is de voorwaarde vóór de inwerkingtreding vervuld, dan is het oude recht van toepassing, inclusief de terugwerkende kracht en de andere gevolgen der vervulling, is zij nadien vervuld, dan geldt het nieuwe. Hetzelfde is van toepassing op het beletten en het teweegbrengen van de vervulling der voorwaarde.

Afdeling 6.1.6 Nakoming van verbintenissen

De wettelijke bepalingen hebben vanaf hun invoering onmiddellijke werking, maar doen, behoudens een enkele uitzondering, geen nieuwe verbintenissen op grond van oude feiten ontstaan. Zie over artikel 6:27 de Inleiding tot deze memorie, onder II, d, alsmede artikel 3, tweede lid.

Ook de op artikel 6:27 volgende bepalingen vinden gewoonlijk hun oorsprong in het huidige recht, en de weinige veranderingen verzetten zich ook niet tegen onmiddellijke werking.

Artikel 124 evenwel wijkt af van het beginsel van artikel 3, eerste lid, daar het nieuwe vorderingsrechten doet - althans kan doen - ontstaan uit feiten die al vóór de inwerkingtreding van afdeling 6.1.6 waren voltooid. Dit geldt in het bijzonder de regresrechten die de artikelen 6:33 en 6:36 toekennen, en de vordering van artikel 6:42 tot afgifte van een zaak waarover onbevoegd is beschikt. Artikel 6:33 heeft, doordat het naast beslag beperkt recht, bewind of soortgelijk beletsel noemt, wellicht een ruimere reikwijdte dan het huidige recht.

Bij artikel 6:36 kan worden opgemerkt dat het onzeker was, of het oude recht een zodanig regresrecht, of wellicht een verrijkingsactie toekent, en ook onzeker is, of artikel 1405 een zelfde inhoud heeft als artikel 6:42, dat het moet vervangen. Gegeven enerzijds de bestaande onzekerheid, en anderzijds de in het oog springende redelijkheid van het nieuwe recht in deze, wordt afwijking van artikel 3 hier verantwoord geacht. De verjaringsbepaling in de tweede volzin van artikel 93 sluit mede aan bij artikel 8. Artikel 124 komt overeen met artikel 177 Nederlandse Overgangswet.

Artikel 6:41, onder b, verandert, ten opzichte van artikel 1414, de verbintenis tot aflevering van een soortzaak van een brengschuld in een haalschuld. Deze verandering kan een verschuiving in de kostenverdeling - transportkosten, kosten van aflevering - tussen schuldeiser en schuldenaar betekenen, waarop bij transacties, vóór de invoering van het artikel niet was gerekend. Om deze reden eerbiedigt artikel 125 - gelijk aan artikel 178 Nederlandse Overgangswet - hiervoor het oude recht.

De artikelen 6:43 tot en met 6:45 wijken niet of nauwelijks van geldend recht af, evenmin als artikel 6:47. Nieuw is artikel 6:46, maar het vermoeden van het eerste lid en de bevoegdheid van het tweede lid staan aan onmiddellijke werking niet in de weg. Ook voor de artikelen 6:48 en 6:49 bestaat tegen onmiddellijke werking geen bezwaar.

Artikel 6:50, eerste lid, wijkt in zoverre van artikel 1415 af, dat het het vermoeden van voldoening van eerdere termijnen reeds op grond van twee, in plaats van drie achtereenvolgende kwitanties doet ontstaan. Zijn slechts twee van zulke kwitanties vóór de inwerkingtreding der bepaling afgegeven, dan is het voorzichtiger het oude recht in deze nog te eerbiedigen; in artikel 126 - gelijk aan artikel 179 Nederlandse Overgangswet - wordt dit voorgesteld. Geen bezwaar bestaat tegen onmiddellijke werking van het vermoeden van artikel 6:50, tweede lid.

Ook voor artikel 6:51 past onmiddellijke werking; het derde lid trekt de lijn van het huidige artikel 1850, eerste lid, door.

Afdeling 6.1.7 Opschortingsrechten

De afdeling behelst een zestal artikelen van algemene aard omtrent opschortingsrechten welke de huidige wet als zodanig niet kent. Zij betreffen het al dan niet bestaan van een opschortingsrecht, de werking tegen derden en de verhouding tot het retentierecht.

Opschortingsrechten zijn te beschouwen als bevoegdheden. Het uitgangspunt van het ontwerp daaromtrent is dat het nieuwe recht met onmiddellijke werking kan worden ingevoerd - vergelijk de Inleiding van deze memorie, onder II, 1; hetzelfde geldt voor derdenwerking.

Mede gezien de onzekerheid omtrent thans geldende algemene regels omtrent de opschortingsbevoegdheid, bestaat er ook op dit gebied geen bezwaar tegen onmiddellijke werking, ook al zal de invoering wellicht meebrengen dat zodoende een bevoegdheid ontstaat die voorheen niet bestond, en aan een bestaande bevoegdheid een einde komt.

Zie omtrent de bijzondere vorm van het opschortingsrecht als retentierecht artikel 71 met toelichting.

Afdeling 6.1.8 Schuldeisersverzuim

Evenmin als omtrent de opschortingsrechten behelst het tegenwoordige wetboek een algemene regeling omtrent het schuldeisersverzuim. Het ligt voor de hand de nieuwe regels met onmiddellijke werking in te voeren.

Dat geldt voor de artikelen 6:58 en 6:59, waarin de vereisten worden omschreven voor de twee gevallen die tot schuldeisersverzuim leiden: is aan deze vereisten op het tijdstip van de inwerkingtreding voldaan, dan bestaat het vanaf dat tijdstip volgens de nieuwe wet en heeft het in beginsel de daarin geregelde gevolgen, ook voor zover het oude recht die niet kent. Dit geldt voor de artikelen 6:60 tot en met 6:65, met dien verstande dat de regel van artikel 6:63 slechts geldt voor kosten, vanaf het tijdstip van de inwerkingtreding gemaakt, en artikel 6:64 voor omstandigheden die zich vanaf dat tijdstip voordoen: op hetgeen voordien is geschied, is overeenkomstig artikel 3 het oude recht van toepassing.

De artikelen 6:66 tot en met 6:71 geven een regeling omtrent inbewaringstelling, die in de plaats komt van de regeling omtrent het aanbod van gereede betaling gevolgd door consignatie of bewaargeving van de tegenwoordige artikelen 1425 tot en met 1433 (aangevuld door de artikelen 668 tot en met 671 Rv). de nieuwe regeling wijkt in een aantal opzichten van de oude af. Zo bevrijdt het aanbod gevolgd door consignatie volgens artikel 1425, tweede lid, de schuldenaar, terwijl artikel 6:60 voor bevrijding van de schuldenaar wegens schuldeisersverzuim een rechterlijke uitspraak vereist. Het verdient de voorkeur in deze het oude recht, voor zover dat zijn gevolgen goeddeels al vóór de inwerkingtreding heeft gehad, te eerbiedigen, hetgeen bij artikel 127 - materieel gelijk aan artikel 181 Nederlandse Overgangswet - geschiedt.

De artikelen 6:72 en 6:73 verklaren voorgaande bepalingen van (overeenkomstige) toepassing op de daarin omschreven situaties; het bij die bepalingen passende overgangsrecht geldt dan mede voor die situaties.

Afdeling 6.1.9 De gevolgen van het niet nakomen van een verbintenis

De afdeling regelt de gevolgen van niet nakomen van een verbintenis op een wijze die in verschillende opzichten van het thans geldende recht afwijkt. Zo worden bijvoorbeeld de vereisten voor het intreden van verzuim in de artikelen 6:81 tot en met 6:83 anders geregeld dan thans - nu bijvoorbeeld voor het geval van niet behoorlijke nakoming althans in beginsel geen ingebrekestelling is vereist - en is voor omzetting van de vordering tot nakoming in artikel 6:87 - evenals voor ontbinding in artikel 6:267 - een schriftelijke verklaring vereist. Eveneens worden in het nieuwe recht vele regels wettelijk vastgelegd die in de huidige wet ontbreken en ten dele ook afwijken van hetgeen thans als geldend recht wordt aanvaard of waarvan het bestaan thans wordt betwist.

Onmiddellijke werking van het nieuwe recht zou hier tot moeilijkheden leiden, wanneer de niet nakoming heeft plaatsgevonden of is begonnen vóór zijn inwerkingtreding: telkens zou moeten worden gezien, of hetgeen reeds vóór de inwerkingtreding als gevolg was ingetreden, niet door de nieuwe wet zou zijn achterhaald, en of het nieuwe recht niet alsnog andere maatregelen zou vergen om het verlangde gevolg te bereiken.

Om die reden wordt in artikel 128 - overeenkomend met artikel 182 Nederlandse Overgangswet - voorgesteld om de nieuwe regeling omtrent de niet nakoming van verbintenissen niet van toepassing te verklaren, als de tekortkoming in de nakoming is geschied of begonnen vóór de inwerkingtreding.

De begrippen ‘tekortkoming’ en ‘tekortschieten’ hebben hier dezelfde neutrale betekenis als in artikel 6:74 e.v. en omvatten zowel wanprestaties als overmacht.

Met de gevolgen van niet nakoming wordt niet alleen bedoeld op de bepalingen van afdeling 6.1.9, maar op alle als zodanig in de wet geregelde gevolgen, ook bijvoorbeeld op de regeling der schadevergoeding in afdeling 6.1.10, voor zover die niet nakoming sanctioneert, op de regeling der vertragingsschade in artikel 6:119 en op de regeling van de ontbinding van een wederkerige overeenkomst in de artikelen 6:265 e.v.

Tot de gevolgen van een tekortkoming behoort niet de opschortingsbevoegdheid: de vereisten daarvoor worden in de wet los van tekortkoming in de nakoming omschreven - zie de opmerkingen bij afdeling 6.1.8 in deze memorie.

In het, in dit artikel veronderstelde, geval dat de tekortkoming vóór het tijdstip der inwerkingtreding heeft plaatsgevonden, is artikel 11 niet van toepassing: onverschillig is of de schade reeds vóór of pas na dat tijdstip is voorgevallen of gebleken. Is er in zo'n geval samenloop tussen wanprestatie en onrechtmatige daad, en kiest de schuldeiser voor een vordering op grond van het laatste, dan is artikel 11 uiteraard voor hem wel van belang.

Artikel 129 - in de Nederlandse Overgangswet niet afzonderlijk geregeld - geeft een aanvulling op artikel 128: het verklaart artikel 6:80 - dat de gevolgen van niet nakoming soms reeds doet intreden voordat van een tekortkoming sprake is - niet van toepassing als de vereisten, in het eerste lid van dat artikel omschreven, reeds vóór zijn inwerkingtreding waren vervuld: in die gevallen blijft derhalve het oude recht - zie in het bijzonder HR 17-2-1961, NJ 1961, 437 - van toepassing.

Artikel 130 geeft nog een andere uitbreiding aan de eerbiediging van het oude recht, en wel in twee gevallen, waarin artikel 6:83 het verzuim van rechtswege zonder ingebrekestelling doet intreden. Het bepaalde onder a in dat artikel wijkt af van artikel 1259, dat een omgekeerd vermoeden - een gestelde termijn is niet fataal - bevat; het bepaalde onder b is in het huidige recht niet bekend. Bestaat de verbintenis reeds bij de inwerkingtreding van het artikel, dan zou het te ver gaan het verzuim reeds te doen ingaan zonder ingebrekestelling, nu partijen bij de aanvang der verbintenis erop zullen hebben gerekend dat bij tekortschieten wél een ingebrekestelling zou zijn vereist. Artikel 130 komt overeen met artikel 183 der Nederlandse Overgangswet.

In artikel 130a wordt de huidige wettelijke rente gehandhaafd zolang geen ander percentage is vastgesteld.

Afdeling 6.1.10 Wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding

Het uitgangspunt van artikel 3 is dat een vordering tot schadevergoeding blijft beoordeeld volgens het recht dat gold toen ze ontstond - door de inwerkingtreding van het nieuwe recht ontstaat, omgekeerd, geen zodanige vordering, als de vereisten die de nieuwe wet daarvoor stelt, reeds vóór de inwerkingtreding waren vervuld.

Artikel 128 maakt op de eerste regel in zoverre inbreuk, dat het oude recht ook van toepassing is op een vordering tot schadevergoeding uit wanprestatie, als die vordering weliswaar pas na de invoering van de nieuwe wet ontstaat, maar de wanprestatie reeds voordien was aangevangen.

Voor de overige wettelijke rechten op schadevergoeding is derhalve in beginsel het tijdstip van het ontstaan der vordering beslissend. Meestal is het laatste vereiste dat daartoe vervuld moet zijn, het ontstaan van schade; aldus met name de schadevergoeding waarop onrechtmatige daad aanspraak geeft. In beperkter mate dan artikel 128 doet artikel 12 het oude recht nog toepasselijk zijn op zulke schadevergoedingsvorderingen die een benadeelde na de inwerkingtreding der nieuwe wet verkrijgt, namelijk wanneer de daarvoor vereiste schade een gevolg is van een gebeurtenis of toestand die reeds onder het oude recht voor vergoeding in aanmerking komende schade had veroorzaakt. Voor

zover het om een onrechtmatige toestand gaat, zij in dit verband herinnerd aan artikel 3, tweede lid: artikel 12 heeft alleen betrekking op schade die na de inwerkingtreding nog opkomt uit een toestand die in de periode vóór de inwerkingtreding bestond - schade die door het (voort)bestaan van die toestand na de inwerkingtreding is veroorzaakt, leidt tot schadevergoeding volgens het nieuwe recht. Omdat bij het bestaan van zo'n duurzame onrechtmatige toestand dikwijls, vooral bij zgn. sluipende schade, niet precies valt na te gaan, op welk tijdstip de schade is aangevangen, is de regel van artikel 11 ontworpen: beslissend is dan niet het tijdstip van het ontstaan der schade, doch dat waarop zij zich voor het eerst heeft geopenbaard.

Artikel 6:102, eerste lid, tweede volzin, verwijst naar artikel 6:10 - op die bepaling is de overgangsregel van artikel 122 van toepassing.

Overigens kan het overgrote deel van afdeling 6.1.10 worden gezien als een weergave van hetgeen reeds vóór haar invoering als geldend recht werd beschouwd.

In het bijzonder de artikelen 6:104 en 6:106 tot en met 6:109 vertonen daarvan echter afwijkingen en kunnen derhalve in het algemeen niet als richtsnoer worden gebezigd, wanneer de overgangsregel naar oud recht verwijst. Bij artikel 6:107a, tweede lid, verdient nog opmerking de bijzonderheid dat het laatste vereiste dat voor het ontstaan van de vordering van de werkgever moet zijn vervuld, wil nieuw recht van toepassing zijn, niet het letsel van de ondergeschikte is, doch de betaling van diens loon: ook al is de ondergeschikte vóór de inwerkingtreding gekwetst, de werkgever verkrijgt zijn vordering uit deze bepaling voor de verplichte loonbetalingen nadien.

Afdeling 6.1.11 Verbintenissen tot betaling van een geldsom

De afdeling behelst regels omtrent de wijze, tijd en plaats van betaling van geldschulden, omtrent verdragingschade en omtrent schulden uitgedrukt in vreemd geld. Een probleem van overgangsrecht kan zich voordoen, wanneer ten tijde van de inwerkingtreding van de afdeling een geldschuld bestaat, die nadien wordt voldaan. Alsdan zullen, overeenkomstig artikel 2, de regels van de nieuwe wet toepassing vinden als regels die bevoegdheden en verplichtingen omtrent een bestaand vorderingsrecht betreffen. Bezwaar daartegen is er ook niet, omdat de nieuwe regels in het algemeen weinig of niet van de oude afwijken, en ook waar het oude recht geen regels bevat, bij invoering geen moeilijkheden zullen geven.

Een uitzondering vormt het complex van de artikelen 6:119 tot en met 6:120 inzake verdragingschade. De aanspraak op vergoeding daarvan is een gevolg van niet-nakoming van een verbintenis, dat door artikel 128 wordt beheerst, welk artikel in overgangssituaties naar oud recht verwijst. Dat betekent dat met de inwerkingtreding van artikel 6:119 niet van rechtswege een aanspraak op schadevergoeding ontstaat, als de schuldenaar alsdan reeds in verzuim is - daarvoor is overeenkomstig artikel 1271 (oud) BW op zijn minst nog een schriftelijke aanmaning nodig - en dat ook niet van rechtswege recht op samengestelde interest ontstaat; daarentegen kunnen wel volgens de regels van oud recht compensatoire interessen worden gevorderd.

Afdeling 6.1.12 Verrekening

Het probleem van overgangsrecht dat bij de onderhavige afdeling kan ontstaan, doet zich voor als na haar inwerkingtreding een schuldenaar de bevoegdheid tot verrekening uitoefent ten aanzien van een vordering en schuld die reeds voordien bestonden.

In beginsel zal dan het nieuwe recht overeenkomstig artikel 2 van toepassing zijn. Dat recht is in ieder geval van toepassing, indien hetzij de vordering, hetzij de schuld pas na de inwerkingtreding ontstaat, omdat alsdan de vereisten voor verrekening onder het oude recht nog niet waren vervuld.

Verrekening geschiedt volgens het nieuwe recht, behalve bij rekening-courant en andere door

artikel 6:140 bestreken gevallen, niet van rechtswege doch door een verklaring (artikel 6:127) die terugwerkende kracht heeft (artikel 6:129). Dat een verklaring van schuldvergelijking ook voor het oude recht is vereist, volgt uit HR 16-3-1988, NJ 1988, 875.

Voor het overige is het nieuwe recht wat soepeler dan het oude - zo verlangt het bijvoorbeeld niet dat ook de schuld van de compenserende partij opeisbaar is, slechts dat zij bevoegd is tot betaling daarvan - en is zij ook meer gedetailleerd en geeft zij regels voor gevallen waarin de nieuwe wet met onmiddellijke werking kan gaan gelden, zodat bevoegdheden die voordien nog niet bestonden vanaf de inwerkingtreding terstond kunnen worden uitgeoefend als de vereisten daartoe op dat tijdstip zijn vervuld.

In één opzicht echter zou dat wel ver gaan. Artikel 1452 laat thans compensatie met een gecedeerde vordering slechts toe, wanneer de debitor cessus nog niet in de cessie heeft toegestemd en deze hem ook nog niet is betekend. Artikel 6:130 verruimt echter de mogelijkheden tot verrekening door haar ondanks cessie toe te laten mits de tegenvordering uit dezelfde rechtsverhouding als de gecedeerde voortvloeit of reeds aan de verrekenende partij vóór de cessie was opgekomen en opeisbaar geworden. HR 19-10-1984, NJ 1985, 213 heeft zich tegen anticipatie op deze verruiming verzet. In deze geest eerbiedigt artikel 131 van het ontwerp het oude recht, ook met betrekking tot de analogische toepassing op beslag en de vestiging van beperkte rechten in plaats van cessie.

Omdat in het huidige recht over een aantal gevolgen van de rekening-courantverhouding onzekerheid heerst, wordt artikel 132 voorgesteld om, ook voor zover dat recht van het nieuwe zou afwijken, schoon schip te maken.

Artikel 131 komt overeen met artikel 184 der Nederlandse Overgangswet, artikel 132 met artikel 185 daarvan.

Titel 6.2 Overgang van vorderingen en schulden en afstand van vorderingen

In het algemeen geldt uiteraard dat het tijdstip van de overgang bepaalt welk recht daarop en op de gevolgen van toepassing is. Soms ligt dat tijdstip echter eerder dan dat waarop een beperkt gevolg ervan zijn werking heeft - zie bijvoorbeeld de artikelen 6:149, 6:152 en 6:155, tweede volzin, en 6:158. De bepalingen die dit regelen, verdienen voor het overgangsrecht bijzondere aandacht.

Voorts verschillen de gevallen waarin de nieuwe wet van rechtswege subrogatie doet intreden nogal van die waarin dat volgens de oude wet geschiedt, evenals ook sommige rechtsgevolgen van subrogatie. Hier is het uitgangspunt artikel 3: aan een vóór de inwerkingtreding der eerste voltooide subrogatie tornt de inwerkingtreding niet, en zij bewerkstelligt subrogatie evenmin achteraf, waar het oude recht haar niet erkende.

Afdeling 6.2.1 Gevolgen van overgang van vorderingen

Artikel 6:142 bepaalt dat met de overgang van een vordering haar nevenrechten van rechtswege mee overgaan. Onder het oude recht wordt dit eveneens, zonder uitdrukkelijke wetsbepaling, aanvaard, maar betwijfeld wordt wel of ook de executiebevoegdheid, in het ontwerp met zoveel woorden genoemd, tot die nevenrechten behoort. Met artikel 133 - gelijk aan artikel 186 der Nederlandse Overgangswet - wordt beoogd hier voor de toekomst zekerheid te verschaffen ten aanzien van een vóór de inwerkingtreding voorgevallen overgang van een vorderingsrecht.

Artikel 6:143 behelst een aantal wettelijke verplichtingen die zonder bezwaar met onmiddellijke werking kunnen worden ingevoerd. Artikel 6:144 scheidt een garantieverbintenis voor de oude schuldeiser, die de huidige wet niet kent - artikel 3 is hier van toepassing. Artikel 6:145 heeft onmiddellijke werking volgens de regel van artikel 2. Hetzelfde geldt voor artikel 6:146. Van artikel 6:147 mag worden aangenomen dat het oude recht, dat de overgang van order- en toonderpapier

vóór de inwerkingtreding van het nieuwe beheerst, tot hetzelfde resultaat leidt. Het overgangsrecht bij de artikelen 6:146 en 6:147 past analogisch bij de gevallen van artikel 6:148. De verplichtingen die artikel 6:149 op de schuldenaar legt, gelden als de vernietiging of ontbinding na de inwerkingtreding geschiedt.

Afdeling 6.2.2 Subrogatie

Ten aanzien van artikel 6:150 zij verwezen naar de kanttekening bij de subrogatieregeling onder de algemene opmerkingen bij de onderhavige titel. Bijzondere aandacht verdient het geval van het huidige artikel 1423 onder 2°, dat de koper hypotheek op het eigen zaak verschaft, als hij de koopprijs besteedt tot aflossing van hypothecaire schuldeisers - de regeling beschermt de koper tegen hypotheeken die niet door zuivering vervallen. Onder het nieuwe recht zal dit middel, dat systematisch moeilijk kan worden verantwoord, niet meer nodig zijn wegens de nieuwe regeling van de parate executie welke uitloopt op de zuivering volgens artikel 3:273, maar het kan zijn dat ten tijde van de invoering daarvan de verkoop nog onder het oude recht heeft plaatsgevonden en de nieuwe regeling nog niet van toepassing is.

Voor deze overgangssituatie eerbiedigt artikel 134 van het ontwerp, materieel gelijk aan artikel 187 Nederlandse Overgangswet, artikel 1423, aanhef en onder 2°.

Artikel 135 is een bijzondere overgangsbepaling bij de artikelen 6:151, tweede lid, en 6:152, die voor een tweetal gevolgen van subrogatie het oude recht eerbiedigt. Volgens artikel 142 onder 3°, wordt een belanghebbende die de vordering voldoet, gesubrogeerd in alle zekerheidsrechten en voorrechten van de schuldeiser ter zake van de vordering, volgens artikel 151, tweede lid, is dat slechts het geval voor zover degenen tegen wie die rechten gelden, zelf intern draagplichtig zijn. Het nieuwe recht is in beginsel van toepassing als de betaling na de inwerkingtreding plaatsvindt - artikel 3. Dit zou echter onbillijk zijn, wanneer een deel van de schuld vóór de inwerkingtreding door de ene belanghebbende is betaald, een deel daarna door een ander: de eerste zou wél worden gesubrogeerd in zekerheidsrechten jegens niet intern draagplichtigen, de tweede niet. Om die reden wordt, in de geest van artikel 122, voorgesteld ten behoeve van deze laatste het oude recht te eerbiedigen.

Hetzelfde geldt voor de omslagregeling van het nieuwe artikel 6:152.

Artikel 135 is gelijk aan artikel 188 Nederlandse Overgangswet; ter wille van de duidelijkheid is echter tot uitdrukking gebracht dat de bepaling voor het geval van artikel 6:151 alleen voor de regel van het tweede lid van belang is.

De artikelen 6:153 en 6:154 kunnen zonder bezwaar met onmiddellijke werking worden ingevoerd.

Afdeling 6.2.3 Schuld- en contractsoverneming

Of een schuld- of contractsoverneming geldig tot stand is gekomen, wordt beoordeeld naar de wet die geldt op het tijdstip waarop aan het (laatste) vereiste daartoe is voldaan, behoudens het bepaalde in de artikelen 5 en 6; hetzelfde geldt voor de werking van de schuldsoverneming jegens de schuldeiser (artikel 6:155, tweede volzin). Wettelijke regels kent het oude recht evenwel nauwelijks - het nieuwe recht is in hoge mate gebaseerd op de omtrent het oude recht gegroeide opvattingen. Op de rechtsgevolgen die zich voordoen na de invoering van het nieuwe recht, zal dit laatste van toepassing zijn - bijvoorbeeld artikel 6:158, voor zover althans artikel 3 dit niet verhindert.

Afdeling 6.2.4 Afstand en kwijtschelding

Artikel 6:160, dat, in afwijking van het oude recht, ook voor de afstand om niet een overeenkomst vereist, zij het dat deze volgens het tweede lid spoedig wordt aangenomen, geldt slechts voor een afstand die haar beslag krijgt na de inwerkingtreding van het nieuwe recht.

Hetzelfde geldt voor de vermenging van artikel 6:161, doch daar vereist het bepaalde in het tweede lid, onder c, aandacht. Onder het nieuwe recht heeft geen vermenging plaats als ze het gevolg zou zijn van een rechtshandeling onder ontbindende voorwaarde, zolang deze nog kan worden vervuld - de vervulling heeft geen terugwerkende kracht. Onder het oude recht is dat anders: de rechtshandeling heeft onmiddellijke vermenging tot gevolg, maar ze wordt met terugwerkende kracht door de vervulling der voorwaarde ongedaan gemaakt. Een overgangsprobleem doet zich voor bij de rechtshandelingen die onder het oude recht onder ontbindende voorwaarde zijn verricht, terwijl de voorwaarde onder het nieuwe recht wordt vervuld. Voor zulke gevallen doet artikel 136, gelijk aan artikel 189 Nederlandse Overgangswet, de vorderingen herleven.

Titel 6.3 Onrechtmatige daad

Hoe belangrijk deze titel ook is, en hoeveel gewichtige vernieuwingen hij ook brengt, voor het overgangsrecht levert hij geen problemen op die niet aan de hand van de algemene regels zijn op te lossen.

Aan de algemene regel van artikel 2 is daarbij slechts een bescheiden rol toebedeeld. Men denke bijvoorbeeld aan de bevoegdheid van een benadeelde tot het vorderen van, en van de rechter tot het toewijzen van de vordering tot, rectificatie overeenkomstig artikel 6:167 of een rechterlijk verbod, dan wel rectificatie overeenkomstig artikel 6:196. Hetzelfde geldt voor de omkering van de bewijslast volgens artikel 6:195, ook al is de misleidende reclame reeds vóór de inwerkingtreding van afdeling 6.3.4 geopenbaard.

Ook kan een rechterlijk bevel worden uitgelokt ter beëindiging van een toestand die, toen hij aanving, volgens het toen geldende recht niet onrechtmatig was, maar dat door de inwerkingtreding van het nieuwe recht wel is geworden.

Het verreweg belangrijkste gevolg, het al dan niet ontstaan van aansprakelijkheid alsmede de omvang der schadevergoeding wordt echter bepaald door het recht dat geldt op het tijdstip waarop alle vereisten tot het ontstaan van de vordering - derhalve inclusief de schade - zijn vervuld. Aldus artikel 3, dat door de artikelen 11 en 12 wordt genuanceerd; naar de toelichting op deze artikelen en de algemene opmerkingen aan de aanvang van deze memorie moge worden verwezen. Is de daad onder het oude recht gepleegd, maar ontstaat (of blijkt) de schade pas onder het nieuwe, dan ontstaat de vordering tot vergoeding slechts als de daad, zowel naar oud als naar nieuw recht beoordeeld, onrechtmatig is (zie Inleiding onder II, 2b slot).

Op dit beginsel maakt slechts artikel 137 een uitzondering voor de bijzondere regeling der productenaansprakelijkheid van afdeling 6.3.3: het beslissende tijdstip is hier niet dat van het ontstaan der schade, doch dat waarop de producent zijn product in het verkeer heeft gebracht. Deze regel komt overeen met artikel II van de wet van 13-9-1990, Stb. 470 waarbij de afdeling in het oude Nederlands BW werd ingevoerd, welke regel is overgenomen bij artikel II van de wet van 11-9-1991, Stb. 470, waarbij zij in Boek 6 van het nieuw BW werd gevoegd; de bepaling stamt uit de Europese richtlijn die aan de regeling der productenaansprakelijkheid ten grondslag ligt.

Titel 6.4 Verbintenissen uit andere bron dan onrechtmatige daad of overeenkomst

Ook voor deze verbintenissen geldt dat het overgangsrecht door de algemene beginselen van de artikelen 2 en 3 wordt bepaald. Of uit feiten die vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht zijn voltooid, een verbintenis ontstaat, wordt door het oude recht beslist; is het antwoord bevestigend,

dan overleeft de verbintenis, ook naar haar omvang, de invoering van het nieuwe recht (artikel 3). Wel beheerst het nieuwe recht vanaf haar invoering de bevoegdheden en nevenverplichtingen die aan de verbintenis zijn verbonden, haar werking enz. (artikel 2); zie bijvoorbeeld de artikelen 6:202 en 6:208.

Voor zover de verbintenissen, zoals veelal die uit zaakwaarneming (afdeling 6.4.1), soms die uit onverschuldigde betaling, alsmede de verbintenis uit ongerechtvaardigde verrijking (afdeling 6.4.3), gericht zijn op vergoeding van schade, kunnen tevens de artikelen 11 en 12 een rol spelen.

De kwestie, of onder het oude recht een verbintenis is ontstaan, zal vooral van belang zijn voor die uit ongerechtvaardigde verrijking: het oude recht legt daarvoor, althans ten dele, bij het arrest van 30-1-1959, NJ 1959, 548, andere, strengere maatstaven aan dan het nieuwe.

Voorts onderscheidt het nieuwe recht de vordering uit onverschuldigde betaling (afdeling 6.4.2), als recht op teruggaaf van het betaalde, onverschillig of en in welke mate de ontvanger door de betaling was verrijkt, scherper van de vordering uit ongerechtvaardigde verrijking dan het oude volgens bijvoorbeeld HR 31-3-1978, NJ 1978, 363 en 11-10-1985, NJ 1986, 322 (in haar algemeenheid kan niet worden aanvaard de stelling dat, in geval van onverschuldigde betaling, de verplichting van de ontvanger tot terugbetaling bestaat, onverschillig of deze door de betaling al dan niet is verrijkt). Van praktisch belang is dit verschil vooral bij betaling aan of door een tussenpersoon.

Voor het bestaan en de omvang van vorderingen uit onverschuldigde betaling en uit ongerechtvaardigde verrijking is derhalve van betekenis of het oude dan wel het nieuwe recht toepasselijk is.

Ten slotte zij erop gewezen dat een vordering uit onverschuldigde betaling onder het oude recht ook kan ontstaan door ontbinding van een wederkerige overeenkomst wegens wanprestatie. Voor het overgangsrecht is daarbij vooreerst van belang dat, als oud recht op de ontbinding van toepassing is, die ontbinding ook terugwerkende kracht heeft (artikel 1283 in verbinding met artikel 1286), zodat dan ook voor de vordering uit onverschuldigde betaling oud recht van toepassing is. Vervolgens zij artikel 128 van het ontwerp in herinnering gebracht, dat (ook) op de ontbinding wegens wanprestatie het oude recht van toepassing verklaart, als de wanprestatie vóór de inwerkingtreding van nieuw recht is aangevangen, ook als de overeenkomst zelf pas nadien is ontbonden. En ten slotte, voorzover overeenkomstig artikel 3 op bevoegdheden en nevenverplichtingen enz. na ontbinding het nieuwe recht gaat gelden, is dit niet het recht van afdeling 6.4.2, doch de speciale regels van de ongedaanmakingsvorderingen van de artikelen 6:271 tot en met 6:277.

Artikel 190 van de Nederlandse Overgangswet bevat nog een bepaling betreffende de eerbiediging van oud recht terzake van onverschuldigde betaling en ongerechtvaardigde verrijking, doch deze bepaling heeft geen zelfstandige betekenis naast hetgeen uit de algemene, hierboven aangehaalde, artikelen reeds volgt.

Titel 6.5 Overeenkomsten in het algemeen

De algemene bepalingen van overgangsrecht die voor deze titel het meeste van belang zijn, zijn artikel 2 omtrent de onmiddellijke werking van het nieuwe recht en de artikelen 4 tot en met 6 inzake de geldigheid, vernietigbaarheid en nietigheid van rechtshandelingen.

Afdeling 6.5.1 Algemene bepalingen

Het overgangsrecht heeft voor de bepalingen der afdeling weinig betekenis wegens hun algemene inhoud, die niet of nauwelijks van de ook onder het oude recht bestaande opvattingen afwijkt.

Afdeling 6.5.2 Het tot stand komen van overeenkomsten

Op het proces van het tot stand komen van overeenkomsten worden de bepalingen der afdeling omtrent aanbod en aanvaarding met onmiddellijke werking voor het vervolg van toepassing, met dien verstande dat op een reeds uitgebracht aanbod de artikelen 4 tot en met 6 van het ontwerp van toepassing zijn. Bezwaar daartegen behoeft ook niet bestaan.

De artikelen 6:225 en 6:227 zullen slechts gelden, als op het tijdstip van hun inwerkingtreding de overeenkomst nog niet volgens regels van het oude recht tot stand gekomen of definitief afgesprongen is.

Zie voor de overgangsregeling die op de invoering van de artikelen 6:228 en 6:229 van toepassing is, de artikelen 4 tot en met 6 van het ontwerp. Artikel 6:230 kan onmiddellijk werken, indien toepassing van de artikelen 4 tot en met 6 tot de slotsom van vernietigbaarheid leidt.

Afdeling 6.5.3 Algemene voorwaarden

Problemen van overgangsrecht rijzen bij de invoering van de artikelen 6:232 tot en met 6:238.

Artikel 6:232 aanvaardt eerder dan het oude recht dat een partij aan een beding uit algemene voorwaarden is gebonden, artikel 6:233, uitgewerkt in de daaropvolgende artikelen, introduceert het rechtsmiddel van vernietiging van in algemene voorwaarden vervatte bedingen in een tweetal gevallen:

- a. het beding is onredelijk bezwarend voor de wederpartij;
- b. de gebruiker van de voorwaarden heeft de wederpartij niet een redelijke mogelijkheid geboden van de voorwaarden kennis te nemen.

De artikelen 6:232 en 6:233 houden elkaar als het ware in evenwicht: het eerste werkt ten voordele van de gebruiker, het tweede ten voordele van de wederpartij; in het bijzonder artikel 6:232, onder b, uitgewerkt in artikel 6:234, vormt het pendant van artikel 6:232.

Onder het oude recht kan men langs tweeërlei weg komen tot de conclusie dat een algemene voorwaarde de wederpartij niet bindt: (1) wanneer men aanneemt dat deze daarmee niet heeft ingestemd (onder andere HR 9-12-1977, NJ 1978, 187); (2) wanneer op grond van de omstandigheden van het geval wordt aangenomen dat de gebruiker in redelijkheid en billijkheid - op grond van de 'goede trouw' - geen beroep op de voorwaarde kan doen (onder andere HR 19-5-1967, NJ 1967, 261). Onder het huidige recht speelt derhalve niet de vraag geldigheid - vernietigbaarheid - nietigheid een rol bij de beoordeling van algemene voorwaarden, en is er voor het nieuwe recht dus ook geen goede aansluiting met de artikelen 4 tot en met 6.

Voor het overgangsrecht is het doelmatig onderscheid te maken tussen de groep bepalingen van de artikelen 6:232 en 6:233, onder b - met artikel 6:234 dat daarbij aansluit - en de groep bepalingen die de inhoud van algemene voorwaarden raakt - artikel 6:233, onder a, en de artikelen 6:236 en 6:237.

De eerste groep betreft de al of niet aanvaarding van algemene voorwaarden door een wederpartij - in een situatie van overgangsrecht gaat het dan om de vraag of bepaalde algemene voorwaarden vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht zijn aanvaard, een vóór de invoering van het nieuwe recht voltooid feit. Het verdient de voorkeur om dat de beoordelen naar de maatstaven van het oude recht - aldus artikel 138, eerste lid.

De tweede groep betreft de al dan niet aanvaardbaarheid van algemene voorwaarden, die tussen partijen geacht worden te gelden. In beginsel kan hier het beginsel van de redelijkheid en billijkheid, de 'goede trouw' in het oude recht, ook voor het overgangsrecht, zonder bezwaar plaats maken voor de nieuwe, meer toegespitste regeling der vernietiging in geval dat de voorwaarden onredelijk bezwarend zijn. Een probleem is echter dat het bedrijfsleven enige tijd nodig zal hebben om lopende algemene voorwaarden te controleren op overeenstemming met het nieuwe recht. In

overeenstemming met artikel 191 van de Nederlandse Overgangswet wordt hier in het tweede lid van artikel 138 uitgestelde werking van een jaar voorgesteld, ook voor tussentijdse wijzigingen in lopende algemene voorwaarden. De uitgestelde werking strekt zich uit tot algemene voorwaarden die ten tijde van de inwerkingtreding van het nieuwe recht reeds in gebruik zijn, ook wanneer zij binnen het jaar daarna van toepassing worden op een overeenkomst met een wederpartij. Gedurende dat jaar is het oude recht nog van toepassing. Dat oude recht blijft voorts in beginsel van toepassing voor zover een beroep wordt gedaan op zo'n beding met betrekking tot een gebeurtenis vóór de invoering van het nieuwe recht. Was het beding ook onder het oude recht reeds vernietigbaar, dan blijft dat zo, was het nietig dan wordt het wel, doch dan op grond van artikel 6, tweede lid, vernietigbaar. Het nieuwe recht wordt echter, ook binnen dat jaar, van toepassing op nieuwe algemene voorwaarden, die na de inwerkingtreding in gebruik worden genomen - in zoverre is er geen eerbiediging van oud recht.

De eerbiediging van oud recht in het eerste lid heeft geen plaats in het Nederlandse recht gevonden, hetgeen in de literatuur wordt betreurd; daar wordt bepleit dit met behulp van artikel 75 Nederlandse Overgangswet (= artikel 15 van het ontwerp) recht te trekken.

Met het eerste en tweede lid van artikel 138 zijn de vragen van overgangsrecht, die de artikelen 6:231 tot en met 6:238 oproepen, geregeld. De artikelen 6:244 en volgende kunnen zonder bijzondere overgangsbepalingen worden ingevoerd.

Afdeling 6.5.4 Rechtsgevolgen van overeenkomsten

De invoering van de eerste twee artikelen van de afdeling behoeft geen specifieke overgangsbepalingen - zij kunnen worden beschouwd als een weergave van hetgeen ook thans algemeen als geldend recht wordt beschouwd en tegen onmiddellijke werking bestaat geen bezwaar. Ook voor artikel 6:250 is geen speciale overgangsbepaling vereist.

Voor artikel 6:251 geldt artikel 3: wat onder de werking van het oude recht als kwalitatief recht is overgegaan, wordt, eventueel tezamen met een daarmee samenhangende kwalitatieve verplichting, volgens het oude recht beoordeeld. Voor kwalitatieve overgang nadien geldt artikel 6:251.

In beginsel geldt hetzelfde voor de overgang en de werking van de kwalitatieve verbintenis volgens artikel 6:252. Deze wordt sinds 1905 van de werking van artikel 1339 uitgesloten geacht. Met de invoering van artikel 6:252 wordt beoogd onder strikte voorwaarde - een in de openbare registers ingeschreven notariële akte - de overgang van zulk een verbintenis van rechtswege niettemin mogelijk te maken. Toepassing van artikel 41 van het ontwerp - een inschrijving onder het oude recht kan de rechtsgevolgen van het nieuwe recht verkrijgen - zou hier echter te ver gaan: onder het tegenwoordige oude recht bestaan geen duidelijke regels over hetgeen zich voor inschrijving leent en zeker mag een eventueel misschien min of meer toevallig mee ingeschreven verbintenis niet het effect van doorbreking van de naar aanleiding van artikel 1339 gevormde rechtsregel hebben. Zou artikel 41 op dit soort inschrijvingen toepassing vinden, dan zouden de verbintenissen onverwachts kwalitatieve werking verkrijgen en zou ook veel rechtsonzekerheid kunnen ontstaan. Artikel 139, gelijkloidend aan artikel 192 van de Nederlandse Overgangswet, strekt ertoe dit te voorkomen.

De artikelen 6:253 tot en met 6:256 verruimen de regeling van het derdenbeding en hechten daaraan ook rechtsgevolgen die het recht nu nog niet kent. Het zou te ver gaan deze rechtsgevolgen ook aan lopende derdenbedingen te verbinden, nu daarmee allicht geen rekening is gehouden. Artikel 140, gelijkloidend aan artikel 193 van de Nederlandse Overgangswet, sluit dit uit.

Artikel 6:257 breidt de werking van een beroep op exoneratiebedingen van een werkgever en dergelijke uit tot ondergeschikten om zodoende de paardensprong van de aansprakelijkstelling van deze in plaats van zijn werkgever de pas af te snijden. Hoewel een dergelijke bepaling onder het huidige recht niet bestaat, ligt het in de lijn der rechtsontwikkeling haar met onmiddellijke werking

in te voeren, ook waar de aansprakelijkheid in een concreet geval reeds bestaat. Bij artikel 141, gelijkloidend aan artikel 194 van de Nederlandse Overgangswet, wordt dit voorgesteld.

Artikel 6:258 voorziet in de mogelijkheid tot wijziging en ontbinding van een overeenkomst op grond van gewijzigde omstandigheden. Conform de artikelen 112 voor erfdiensbaarheden en 117 voor erfpacht wordt in artikel 142 voorgesteld het oude recht, met zijn eventueel beroep op 'de goede trouw', te eerbiedigen voor wijzigingen in de omstandigheden welke zich vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht hebben voorgedaan. Het artikel heeft dezelfde strekking als artikel 195 van de Nederlandse Overgangswet, doch in dat artikel wordt voor artikel 6:259 hetzelfde bepaald, ten onrechte evenwel, omdat dat artikel niet op gelijke wijze op een wijziging van omstandigheden is toegesneden.

Afdeling 6.5.5 Wederkerige overeenkomsten

De afdeling houdt in het bijzonder in materiële bepalingen omtrent opschortingsbevoegdheden (artikelen 6:262 tot en met 6:264) en ontbinding (artikelen 6:265 tot en met 6:277) van wederkerige overeenkomsten en vergelijkbare rechtsfiguren. Voor de eerste groep geldt de onmiddellijke werking van artikel 2, voor de tweede, die een bijzondere regeling van de gevolgen van wanprestatie inhoudt, artikel 128, dat voor die gevolgen het oude recht eerbiedigt, als de wanprestatie vóór de invoering van het nieuwe recht is aangevangen.

Artikel 6:278 kan met onmiddellijke werking worden ingevoerd.

Titel 7 Overgangsbepalingen in verband met Boek 7

Titel 7.1 Koop en ruil

De overgrote meerderheid van de overeenkomsten van koop en ruil heeft een korte looptijd - afgezien van langdurige procedures die het gevolg van wanprestatie kunnen zijn; in het bijzonder geldt dat ook voor de consumentenkopen. De invoering van de nieuwe titel 7.1 brengt nogal wat wijziging te weeg in het recht, zoals de vervanging van de risicoregel, de afschaffing van de regeling der verborgen gebreken en de invoering van een speciaal regime voor de consumentenkoop.

Het is weinig aantrekkelijk om de partijen bij ten tijde van de invoering lopende koop- en ruilvereenkomsten met die veranderingen - en een wellicht ingewikkeld samenstel van overgangsbepalingen daarbij - te belasten. Aanbeveling verdient het voor die lopende overeenkomsten de nieuwe regels in het algemeen althans voor een jaar buiten toepassing te laten: slechts een gering percentage zal die termijn overleven, en daarvoor hebben partijen dan de gelegenheid zich gedurende dat jaar op het nieuwe recht in te stellen. Daarenboven is het eenvoudiger het nieuwe consumentenrecht, dat vrij ingewikkeld is, op de lopende overeenkomsten maar geheel buiten toepassing te laten; duurzame consumentenkoopovereenkomsten zijn schaars - men denke aan intekening op encyclopedieën en dergelijke. In het eerste en tweede lid van artikel 143 is dit neergelegd.

Een uitzondering is echter wenselijk voor de regeling van de wanprestatie. De huidige regeling, in het bijzonder die van de verborgen gebreken is weinig gelukkig en het is wenselijk daarmee niet langer door te gaan dan nodig is. In het derde lid wordt daarom aangesloten bij de algemene overgangsbepaling voor wanprestatie in artikel 128, die het oude recht eerbiedigt, voor zover de wanprestatie vóór de invoering van het nieuwe recht is aangevangen. Het nieuwe recht kan dan van toepassing zijn op de gevolgen van een wanprestatie die na de invoering van titel 7.1 plaatsvindt of aanvangt. Daarbij moet een uitzondering worden gemaakt voor de bijzondere regeling der

gevolgschade in het nieuwe artikel 7:24, tweede lid. Deze is het pendant van de nieuwe regeling van de productenaansprakelijkheid in afdeling 6.3.3, welke ten laste van de producent komt. De invoering daarvan is verbonden aan de bijzondere overgangsregel van artikel 137, die deze aansprakelijkheidsregeling pas doet gelden voor producten die na de inwerkingtreding in het verkeer zijn gebracht. Is de schade veroorzaakt door een product dat voordien reeds in het verkeer is gebracht, dan verdient het de voorkeur dat voor de aansprakelijkheid van de verkoper ook het oude recht nog blijft gelden, maar daar moet dan tegenover staan dat deze wél - overeenkomstig artikel 7:25 en anders dan artikel 7:25, zesde lid, in het algemeen bepaalt - verhaal kan nemen op zijn voorganger in de verkoopketen en zo een regresprocedure in gang kan zetten.

Voor de bijzondere ontbindingsregeling die het recht van reclame meebrengt, is een eenvoudig overgangscriterium aangewezen: de oude regeling geldt, als er vóór de invoering van afdeling 7.8 een beroep op is gedaan, de nieuwe als dat na haar invoering geschiedt, onverschillig derhalve of de wanprestatie vóór of na de invoering van Boek 6 en titel 7.1 is aangevangen. Het bovenstaande is neergelegd in het derde en vierde lid van artikel 143.

Het vijfde lid van dat artikel behandelt een detail. Artikel 7:7 geeft iemand aan wie ongevraagd een zaak is toegezonden om hem tot een koop te bewegen, de bevoegdheid haar te behouden. Omdat er dan geen koop is gesloten, zijn de vorige leden niet van toepassing en zou de bevoegdheid onmiddellijk bij de invoering gaan werken. Het vijfde lid van artikel 143 beperkt haar tot zaken die na de inwerkingtreding worden toegezonden.

Artikel 7:6a BW, dat voor de consumentenkoop enige regels geeft voor de garantie, dient niet van toepassing te zijn op een consumentenkoop die vóór het in werking treden van deze wet is gesloten. Het legt immers een aantal verplichtingen op de verkoper en de producent, die niet passen bij een voordien gesloten consumentenkoop. Bovendien wordt in het vijfde lid van artikel 7:6a BW de reikwijdte van een garantie uitgebreid, hetgeen ook niet passend is voor een voordien gesloten consumentenkoop. Het voorgestelde artikel 143, zesde lid, komt inhoudelijk overeen met het tweede lid van dit artikel. Een aparte bepaling is echter reeds nodig omdat artikel 7:6a niet alleen regels geeft die door artikel 143, tweede lid, bestreken worden, maar ook regels voor garanties die door anderen van de verkoper worden verleend.

Artikel 143 is gelijk aan artikel 196 van de Nederlandse Overgangswet. Deze bevat evenwel niet de bijzondere regel van het hier voorgestelde derde lid, tweede volzin - daaraan bestond in Nederland minder behoefte, omdat de regeling der productenaansprakelijkheid daar reeds eerder in het oude BW was ingevoegd.

Artikel 143a, betreffende in het bijzonder de huizenkoop (bedenktijd van drie dagen), correspondeert met artikel 143.

Afdeling 7.1.9A BW bevat over de hele linie nieuw recht. Hierbij past eerbiediging van het oude recht ten aanzien van overeenkomsten die zijn gesloten voordat afdeling 7.1.9A BW in werking trad. De in afdeling 7.1.9A BW opgenomen bepalingen lenen zich in het algemeen namelijk niet voor toepassing op overeenkomsten die vóór hun inwerkingtreding zijn tot stand gekomen. Dit geldt bijvoorbeeld voor artikel 7:46c (wijze van) verstrekken van informatie aan de consument) en de artikelen 7:46d en 7:46e (bedenktijd). In het eerste lid van het nieuwe artikel 144 (te lezen in samenhang met artikel 2, tweede lid, OR) is de hiervoor omschreven overgangsregel neergelegd.

Voor artikel 7:46c, eerste lid, en artikel 7:46h, die niet zien op de situatie dat een overeenkomst is tot stand gekomen, kan het voorgestelde artikel 145, eerste lid, OR niet gelden. Ditzelfde geldt voor artikel 7:46g, waarin het gaat om de frauduleuze betaling met een betaalkaart van een consument; deze kan na de inwerkingtreding plaatsvinden, ook al is de betrokken overeenkomst op afstand reeds voordien gesloten. De in genoemde drie bepalingen uit afdeling 7.1.9A opgenomen

voorschriften lenen zich voor onmiddellijke werking; men zie aldus artikel 144, tweede lid, OR.

Ook afdeling 7.1.10A BW en het bijbehorende Gegevensbesluit rechten van gebruik in deeltijd van onroerende zaken bevatten over de hele linie nieuw recht. Hierbij past dezelfde oplossing als is gekozen in artikel 143, tweede lid, voor de consumentenkoop en artikel 145 voor de koop op afstand, namelijk eerbiediging van het oude recht ten aanzien van overeenkomsten die zijn gesloten vóór de inwerkingtreding van de nieuwe regels. Zie artikel 145. De in afdeling 7.1.10A opgenomen bepalingen lenen zich in het algemeen niet voor toepassing op overeenkomsten die vóór hun inwerkingtreding zijn tot stand gekomen. Dit geldt voor de in artikel 7:48b vervatte regels (vormvereiste, vereisten betreffende inhoud koopakte en terhandstelling daarvan aan de koper, taalvereisten), voor de artikelen 7:48c tot en met 48e, die alle uitgaan van terhandstelling van de koopakte aan de koper, en daarmee tevens voor artikel 7:48g. In het onderhavige artikel 144, eerste lid, (te lezen in samenhang met artikel 2, tweede lid) is de hiervoor omschreven overgangsregel neergelegd. Daarbij wordt met het oog op artikel 7:48e, dat overeenkomsten van geldlening betreft, gesproken van ‘overeenkomsten’ in plaats van ‘koopovereenkomsten’.

Titel 7.3 Schenking

Artikel 7:182 BW, in titel 7.3 (Schenking), bepaalt dat het geschonkene onder bewind kan worden gesteld en verklaart op dat bewind de bepalingen van afdeling 4.4.7 van Boek 4 (Erfrecht), behoudens enkele nadere bepalingen, van overeenkomstige toepassing. Ook al bevat de geldende wet geen uitdrukkelijke bepaling terzake, toch neemt men vrij algemeen aan dat een onder het thans geldende recht ingesteld bewind over het geschonkene geldig is. Het komt wenselijk voor, dat afdeling 4.4.7 ook voor een bewind, dat in verband met schenking onder het geldende recht is ingesteld, aanvullend kan werken. Blijkens de voorgestelde overgangsbepaling in artikel 146 zijn van de inwerkingtreding van titel 7.3 af de nieuwe bepalingen van afdeling 4.4.7 van overeenkomstige toepassing, behoudens voor zover daarvan bij het bewind afwijkende regelingen zijn getroffen. Eenzelfde benadering derhalve als bij het hiervoor besproken artikel 87.

Titel 7.4 Huur

Algemeen

1. Voor de in de nieuwe titel 4 van Boek 7 BW opgenomen bepalingen gelden de algemene regels van overgangsrecht, voor zover daarvan niet hierna wordt afgeweken. Die algemene regels zijn te vinden in titel 1; zie overigens ook, in titel 6, artikel 128 (wanprestatie). Hieruit vloeit het volgende voort. De regels van titel 4 van Boek 7 gaan van het tijdstip van inwerkingtreding af ook voor voorheen reeds gesloten huurovereenkomsten gelden, echter alleen voor de toekomst. Dit volgt uit artikel 2, eerste lid. Uit artikel 3 volgt voorts dat uit de huurovereenkomst voor het tijdstip van inwerking treden reeds verkregen vorderingsrechten (‘vermogensrechten’) worden geëerbiedigd en dat geen nieuwe vorderingsrechten ontstaan als alle feiten die titel 4 van Boek 7 daarvoor eist, reeds voordien waren voltooid. Dit uitgangspunt dient evenwel op een aantal punten te worden gecorrigeerd of nader uitgewerkt. De onderhavige bijzondere regels zijn ontleend aan artikel IV van de *Nederlandse Invoeringswet titel 4 van Boek 7 (Huur) van het Burgerlijk Wetboek en de Uitvoeringswet huurprijzen woonruimte* van 22 mei 2003, Stb. 218 (Kamerstukken 28 064). Ook de Nederlandse toelichting is overgenomen.

Artikel 147

In afwijking van de artikelen 2 en 14 is bepaald dat het voor de inwerkingtreding van titel 4 van

Boek 7 geldende recht wordt geëerbiedigd in lopende procedures. De regel voorkomt processuele complicaties. Zij is gerechtvaardigd omdat het nieuwe recht niet zo dringende wijzigingen ten opzichte van het voorafgaande bevat, dat het ook in lopende procedures ingeroepen moet kunnen worden.

Artikel 148

In afwijking van artikel 4 wordt bepaald dat de bepalingen in titel 4 van Boek 7 die tot nietigheid of vernietigbaarheid van een beding in een huurovereenkomst leiden, onmiddellijke werking hebben, ook voor wat betreft lopende huurovereenkomsten. Dit is in overeenstemming met de bescherming die de dwingende bepalingen van titel 4 van Boek 7 in het bijzonder aan de huurder beogen te geven. De regel geldt krachtens artikel 147 niet in lopende procedures.

Artikel 149

Dit artikel bevat een uitwerking van de uit artikel 2, eerste lid, voortvloeiende onmiddellijke werking. Is onder het voorafgaande recht toestemming gevraagd, maar heeft de verhuurder op het tijdstip van in werking treden nog geen antwoord gegeven, dan kan artikel 7:215 toepassing vinden, zij het met een aanpassing met het oog op de termijn van artikel 7:215, tweede lid. Het is niet nodig dat de huurder die reeds toestemming heeft verzocht, na dat tijdstip opnieuw toestemming vraagt. Weigert de verhuurder zijn toestemming of geeft hij niet binnen acht weken sedert de inwerkingtreding antwoord, dan kan de huurder zich overeenkomstig artikel 7:215, derde lid, tot de rechter wenden. Verleent de verhuurder zijn toestemming, dan is hij daaraan uiteraard gebonden, evenals hij dit onder het voorafgaande recht geweest zou zijn.

Artikel 150

Ook hier gaat het om een uitwerking van de onmiddellijke werking. Beslissend voor de toepassing van artikel 7:220, tweede lid, behoort te zijn of het redelijk voorstel waarvan die bepaling spreekt, na het in werking treden van dat artikel is gedaan. De regeling van de gedoogplicht geeft een samenstel van regels die nauw verband houden met elkaar. Het zou tot onzekerheid en verwarring leiden, indien dit geheel van regels ook van toepassing zou zijn op renovatievoorstellen door de verhuurder gedaan vóór het tijdstip van inwerkingtreding.

Artikel 151

Artikel 7:221 behoort ten opzichte van reeds bestaande huurovereenkomsten het oude recht te eerbiedigen. Onder het voorafgaande, vooralsnog geldende recht is de huurder niet bevoegd tot onderhuur. Dat brengt mee dat de verhuurder onder dat recht onderhuur niet bij beding hoeft uit te sluiten. Hij dient er dan op te kunnen vertrouwen dat de huurder na het in werking treden van artikel 7:221 niet ineens tot onderhuur bevoegd wordt, bij gebreke van een beding dat pas nodig is geworden door dat artikel zelf, dat van aanvullend recht is.

Artikel 152

Ook artikel 7:224, derde lid, behoort ten opzichte van reeds bestaande huurovereenkomsten het oude recht te eerbiedigen. De in die zin vervatte bewijslastregel gaat immers ervan uit dat de verhuurder juist met het oog op die regel een beschrijving zal opmaken. Onder het voorafgaande recht zal hij daarop niet bedacht geweest zijn.

Artikel 153

Dit artikel bevat een nadere regel met het oog op het geval dat de huurder minder dan zes maanden voor het in werking treden van titel 4 van Boek 7 is overleden. Het is redelijk dat de erfgenamen

dan van de opzeggingsbevoegdheid van artikel 7:229, tweede lid, kunnen profiteren. Dit vereist evenwel een aanpassing van de termijn van zes maanden die in dit lid is vervat. Is de huurder meer dan drie maanden voor de inwerkingtreding overleden, dan wordt die termijn, die anders zes maanden na dit overlijden zou aflopen, verlengd tot drie maanden na de inwerkingtreding. Is de huurder minder dan drie maanden voor de inwerkingtreding overleden, dan wordt artikel 7:229, tweede lid, onverkort toegepast en loopt de termijn zes maanden na het overlijden af. De erfgenamen hebben dus in het in dit artikel bedoelde geval steeds ten minste drie maanden de tijd om tot opzegging over te gaan. Nu hier een meer genuanceerde regel wenselijk is geacht, stelt het artikel de algemene regels van artikel 7 terzijde.

Titel 7.7 Opdracht

De titel bevat, behalve een regeling van de opdracht in het algemeen, gedetailleerde voorschriften omtrent verschillende categorieën, namelijk de lastgeving, de bemiddelingsovereenkomst, de agentuurovereenkomst en de overeenkomst inzake geneeskundige behandeling. Van dit alles kent het huidige wetboek slechts een regeling van de species lastgeving, waarin echter ook onderwerpen worden geregeld die thans in de bepalingen omtrent de opdracht in het algemeen hun regeling vinden.

In beginsel is voor het overgangsrecht van toepassing artikel 2, dat de nieuwe bepalingen onmiddellijke werking verleent. Veelal is daartegen ook geen enkel bezwaar, omdat het nieuwe recht zich nauw aansluit bij hetgeen in de praktijk gebruikelijk is of althans als juist wordt beschouwd. Zo is opdracht tegen loon in de uitoefening van een beroep gebruikelijk, ook al is geen uitdrukkelijk beding gemaakt.

Ook de invoering van nieuwe bevoegdheden terzake van de lastgeving, zoals in de artikelen 7:420 en 7:421, kost geen moeite; hetzelfde geldt voor artikel 7:423.

Waar uit lastgeving vorderingsrechten voortvloeien, geldt artikel 3 van het ontwerp. Een vordering, zoals artikel 7:419 die onder het nieuwe recht toekent, kan reeds op grond van de rechtspraak onder het huidige recht ontstaan. Op de, door het nieuwe recht geëerbiedigde, vorderingen worden in beginsel met onmiddellijke werking wel de bepalingen omtrent bevoegdheden, verplichtingen, eigenschappen van het nieuwe recht van toepassing. Zo neemt men voor het huidige recht aan dat de opdrachtnemer in beginsel bevoegd is zich te doen vervangen ('substitutie-bevoegdheid'). Artikel 7:404 brengt daarin een beperking aan; deze bepaling is van toepassing op een lopende opdracht, indien vóór haar invoering de bevoegdheid nog niet is uitgeoefend. Deze onmiddellijke werking zou ook gelden voor de regel van hoofdelijkheid waarmee artikel 7:407, tweede lid, de verbintenissen van een veelheid van opdrachtnemers versterkt, doch het is niet wenselijk geacht in dit geval een zover gaande afwijking van artikel 1823 voor lopende opdrachten (lastgevingen) te forceren: aldus artikel 155, dat overeenstemt met artikel 210 Nederlandse Overgangswet, zij het beperkt tot de regel van artikel 7:407, tweede lid.

Artikel 7:416 bevat regels die de zgn. Selbsteintritt van de lasthebber ongeoorloofd verklaren en die sanctioneert door vernietigbaarheid. Lopende overeenkomsten welke die bevoegdheid wél toekennen, worden in zo'n geval daardoor niet getroffen - aldus artikel 4. Hetzelfde geldt voor andere bepalingen waarin het nieuwe recht dwingend wordt verklaard.

De artikelen 7:417 en 7:418 verklaren bepaalde met Selbsteintritt vergelijkbare handelingen ongeoorloofd onder verbeurte van loon vergezeld van eventuele gevolgen van wanprestatie. Artikel 7:417 was in Nederland kort vóór de inwerkingtreding van titel 7.7 in het oude wetboek ingevoegd onder eerbiediging van het voorheen geldende recht voor lopende overeenkomsten met afwijkend beding; zulke eerbiediging volgt voor het ontwerp uit artikel 4, mede voor bemiddelingsovereenkomsten, waarop artikel 7:427 de artikelen 4.417 en 4.418 van

overeenkomstige toepassing verklaart.

Afdeling 7.7.4 betreffende de agentuurovereenkomst dankt in Nederland haar oorsprong aan een Benelux-regeling, later aangepast aan een Europese richtlijn. Bij de vervanging van de afdeling Van Kassiers in het Nederlandse Wetboek van Koophandel is er indertijd geen bezwaar in gezien de nieuwe Benelux-regeling met onmiddellijke werking, en de, minder ingrijpende, Europese met uitgestelde werking in te voeren.

Op één onderdeel, namelijk de klantenvergoeding voorzien in artikel 7:442, is de berekening van de daar bedoelde 'hogere waarde' in de Nederlandse overgangsbepaling gelimiteerd - deze werd niet meegerekend, voorzover de agent haar aan de principaal had verschaft in de periode, voorafgaand aan zes jaren vóór de inwerkingtreding der wet.

Voor het overgangsrecht wordt in het ontwerp een vergelijkbaar systeem voorgesteld. Uitgestelde werking van twee jaren wordt voor de gehele nieuwe regeling voldoende geacht ter aanpassing van bestaande contracten - aldus artikel 156, eerste lid.

In, tweede lid, van het artikel wordt voorgesteld, bij de berekening van de klantenvergoeding volgens artikel 7:442, de hogere waarde die de agent in de periode vóór 6 jaren vóór de inwerkingtreding aan de principaal heeft verschaft, buiten beschouwing te laten.

De bepalingen van afdeling 7.7.5 inzake de overeenkomst van medische behandeling kunnen zonder speciale overgangsbepaling worden ingevoerd. In het algemeen sluiten zij aan bij de bestaande goede praktijk. Voor de vermogensrechtelijk meest ingrijpende verandering, de aansprakelijkstelling van het ziekenhuis in artikel 7:462, geldt artikel 3, tezamen met de artikelen 12 en 128 - wat het laatstgenoemde artikel betreft, zij eraan herinnerd dat op de aansprakelijkheid van het ziekenhuis de wanprestatieregels van toepassing zullen zijn.

Titel 7.7A Reisovereenkomst

Reisovereenkomsten plegen van beperkte duur te zijn. De nieuwe wettelijke regeling vereist onder andere het verrichten van een aantal formaliteiten, in het bijzonder ook voordat de reis is aangevangen. Het verdient daarom de voorkeur om haar, evenals bijvoorbeeld de regeling der koopovereenkomst, met uitgestelde werking in te voeren. Aldus geschiedt in artikel 157.

Titel 7.9 Bewaarneming

Aan speciale overgangsbepalingen bestaat naast de algemene geen behoefte; evenmin zijn er hier redenen om uitgestelde werking te overwegen.

Titel 7.12 Aanneming van werk

Artikel 163 komt inhoudelijk overeen met artikel 143 voor de koop. Men zie aldaar.

Titel 7.13 Vennootschap

1. Algemeen. Men zie in de eerste plaats de algemene titel 1 van het onderhavige ontwerp Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek (hierna: OR). Ten aanzien van enkele afzonderlijke artikelen van titel 7.13 BW is echter een bijzondere overgangsbepaling, neergelegd in artikel 166, gewenst.

2. Artikel 7:803 BW. Dit artikel regelt de gevolgen van de nietigheid van de overeenkomst van vennootschap; òf de overeenkomst nietig is, wordt niet hier maar elders geregeld, zie onder meer artikel 3:40 BW. Deze gevolgen kunnen pas worden ingeroepen na het tijdstip van inwerkingtreding, maar ook als de overeenkomst is aangegaan voor het tijdstip van inwerkingtreding bestaat er geen bezwaar tegen het intreden van die gevolgen. Dit behoort ook te gelden voor de hoofdelijke aansprakelijkheid zoals voorzien in de laatste volzin van artikel 7:803, eerste lid. Daartoe is een uitdrukkelijke overgangsbepaling wenselijk, die dan duidelijkheidshalve op het gehele eerste lid betrekking kan hebben; zie het voorgestelde artikel 166, eerste lid, OR.
3. Artikel 7:811 BW. Voor de huidige vennootschap onder firma, die door de inwerkingtreding van het nieuwe recht een openbare vennootschap is, levert dit artikel geen overgangsrechtelijke vragen op, omdat het niet afwijkt van het thans geldende recht. Er moet echter ook rekening worden gehouden met een openbare (beroeps)maatschap naar huidig recht, die met de inwerkingtreding van het nieuwe recht een openbare vennootschap wordt. Wat betreft het eerste lid van artikel 7:811 BW ontstaat bij de openbare maatschap een ruimere vertegenwoordigingsbevoegdheid. Het tweede lid speelt voor deze maatschap een rol omdat vóór de inwerkingtreding voor haar een inschrijving overeenkomstig de eisen van het Handelsregisterverordening niet aan de orde was. Dit maakt het wenselijk de maatschap die naar het nieuwe recht een openbare vennootschap zal zijn, een termijn te gunnen om aan de verplichting tot inschrijving te voldoen. Men zie het tweede lid van artikel 166 OR.
4. Artikel 7:813 BW. Het eerste lid van dit artikel komt overeen met hetgeen naar huidig recht reeds geldt voor de vennootschap onder firma. In zoverre is geen overgangsbepaling nodig. Wel moet een voorziening worden gegeven voor de openbare maatschap die naar het nieuwe recht een openbare vennootschap wordt. Naar huidig recht bestaat, kort gezegd, voor de verbintenissen van de maatschap een aansprakelijkheid van de maten voor gelijke delen, maar naar het nieuwe recht zal volgens het eerste lid hoofdelijke aansprakelijkheid bestaan. Het ligt voor de hand dat voor verbintenissen die vóór het tijdstip van inwerkingtreding van titel 7.13 BW zijn ontstaan de bestaande aansprakelijkheid voor gelijke delen blijft bestaan, en dat de hoofdelijke aansprakelijkheid alleen geldt voor verbintenissen die zijn ontstaan na het tijdstip van inwerkingtreding. Ofschoon dit resultaat ook reeds zou kunnen worden afgeleid uit artikel 3 OR, verdient het duidelijkheidshalve toch de voorkeur hiertoe een uitdrukkelijke bepaling op te nemen; zie het voorgestelde derde lid van artikel 166 OR.
5. Voor het tweede lid gelden soortgelijke overwegingen, in het bijzonder ook met het oog op de in het slot van deze bepaling gegeven voorziening die inhoudt dat een vennoot aan wie de tekortkoming niet kan worden toegerekend, niet aansprakelijk is.
6. Het derde lid wijkt niet af van hetgeen naar huidig recht geldt, zodat een overgangsbepaling niet nodig is.
7. Artikel 7:814 BW. Dit artikel bevat een regeling die goeddeels ook al naar huidig recht geldt. Niettemin is ter vermijding van mogelijke misverstanden met het oog op de van het huidige recht afwijkende voorzieningen een uitdrukkelijke overgangsbepaling gewenst. Deze is opgenomen in artikel 166, vierde lid, OR.
8. Artikel 7:815 BW. Deze bepaling komt weliswaar in een aantal opzichten overeen met het huidige recht, maar dat is niet over de gehele lijn het geval. Daarom verdient het aanbeveling een uitdrukkelijke overgangsbepaling op te nemen, die als voor de hand liggend uitgangspunt inhoudt dat het artikel slechts van toepassing is op winst en verlies behaald onderscheidenlijk geleden na het tijdstip van inwerkingtreding. Zie het voorgestelde vijfde lid van artikel 166 OR.
9. Artikel 7:816 BW. Voor dit artikel gelden overeenkomstige overwegingen. Verwezen zij ook hier naar artikel 166, vijfde lid, OR.

10. Artikelen 7:821 tot en met 7:824 BW. Van deze artikelen kan niet zonder meer worden gezegd dat zij met het huidige recht overeenstemmen. Wel kan worden betoogd dat het voor de hand ligt dat zij slechts van toepassing zijn als het relevante rechtsfeit (de uittreding, opvolging of toetreding van een vennoot) zich heeft voorgedaan na het tijdstip van inwerkingtreding. Niettemin ware voor alle duidelijkheid een uitdrukkelijke overgangsbepaling op te nemen. Zie het voorgestelde zesde lid van artikel 166 OR.
11. Artikelen 7:825 tot en met 7:831b BW. De regeling met betrekking tot de vereffening en verdeling verschilt in een aantal opzichten van hetgeen dienaangaande naar het huidige recht geldt. Het ligt voor de hand dat, indien een vennootschap onder het huidige recht is ontbonden, de vereffening en verdeling ook volgens het huidige recht moeten worden afgewikkeld. Het zou tot lastige complicaties leiden, indien in de loop van de vereffening op een ander stelsel zou moeten worden overgegaan. Ofschoon dit ook zonder uitdrukkelijke overgangsbepaling wel zou kunnen worden aangenomen, verdient het aanbeveling met het oog op de duidelijkheid voor de wetstoepasser een overgangsbepaling op te nemen. Zie het zevende lid van het voorgestelde artikel 166 OR.

Titel 7.14 Borgtocht

De inhoud van de titel verschilt, met onder andere zijn aansluiting aan de regeling der hoofdelijke verbintenissen, aanzienlijk van die van het huidige recht. Het verdient daarom de voorkeur voor lopende overeenkomsten het huidige recht in hoge mate te eerbiedigen. Voor de algemene bepalingen en de regeling der particuliere borgtocht geschiedt dit bij artikel 167, eerste lid, voor de derde afdeling voor zover aan de schuldeiser vóór de invoering van titel 7.14 is betaald. Vergelijk daarbij artikel 122, tweede lid, van het ontwerp met zijn toelichting.

Artikel 167 is gelijk aan artikel 220 van de Nederlandse Overgangswet.

Afdeling 7.15 Vaststellingsovereenkomst

De regeling omvat de in de huidige wet genoemde en deels geregelde rechtsfiguren van de dading en de minnelijke schikking, maar ook van de in de rechtspraak ontwikkelde bindend advies en partijbeslissing. In het algemeen sluit zij aan bij de hedendaagse opvattingen, maar zij neemt in verschillende thans betwiste kwesties een standpunt in dat mogelijk afwijkt van hetgeen voor het huidige recht zou moeten worden aangenomen, zoals de keuze tussen het declaratieve en het dispositieve stelsel, de mogelijkheid van afwijking van dwingend recht, enz.

Dit alles maakt nog geen speciale overgangsbepaling nodig: is een vaststelling onder de werking van het oude recht voltooid, dan wordt haar geldigheid volgens oud recht beoordeeld, behoudens het bepaalde in de artikelen 5 en 6; zo niet, dan moet zij aan de regels van het nieuwe recht voldoen. Anders ligt het echter bij artikel 7:904, waar het niet gaat om geldigheid van de vaststelling, maar om toetsing van de beslissing aan maatstaven van redelijkheid en billijkheid.

In beginsel wijkt de bepaling niet af van hetgeen ook thans voor bindend advies en partijbeslissing wordt aangenomen, maar terwijl nu de sanctie is dat op een beslissing in strijd met 'de goede trouw' geen beroep kan worden gedaan, stelt het nieuwe recht daarvoor vernietigbaarheid in de plaats. Hieruit zou volgen dat een beslissing die nog - juist - onder het oude recht tot stand is gekomen, eerst moet worden vernietigd voordat het tweede lid van artikel 7:904 kan worden toegepast. Dit kan echter verwarrend zijn, bijvoorbeeld als de kwestie inmiddels reeds aan de rechter is voorgelegd. In deze gevallen is het beter het oude recht te eerbiedigen; aldus wordt in artikel 168 voorgesteld.

Titel 7.17 Verzekering

Artikel 169

1. Deze bepaling bevat het overgangsrecht dat noodzakelijk is voor een ordentelijke invoering van het nieuwe verzekeringsrecht. Hierover zij vooraf opgemerkt dat de wijzigingen die het onderhavige ontwerp in het verzekeringsrecht aanbrengt niet zodanig ingrijpend zijn dat het reeds daarom wenselijk is om de nieuwe wet in haar geheel onmiddellijke werking te onthouden voor op het tijdstip van haar inwerkingtreding reeds gesloten overeenkomsten van verzekering. De bepalingen lenen zich bovendien ook daar waar het verzekeringsrecht gewijzigd wordt in meerderheid goed voor toepassing op reeds bestaande rechtsverhoudingen. Dit brengt mee dat er ook geen reden is om aan het nieuwe verzekeringsrecht voor lopende verzekeringen voor een bepaalde periode uitgestelde werking te verlenen. Voor het nieuwe verzekeringsrecht kan dan ook de hoofdregel van onmiddellijke werking gelden (artikel 2, eerste lid, Overgangsrecht). Het in dit artikel bepaalde geeft aan waar of in hoeverre van deze hoofdregel is afgeweken.
2. Een afwijking van de hoofdregel van onmiddellijke werking is wenselijk voor de regeling van de omvang van de mededelingsplicht; zie het eerste lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht. Artikel 7:928 BW regelt de omvang van de mededelingsplicht van de verzekeringnemer bij het aangaan van de verzekering, waarbij de artikelen 7:929 en 7:930 BW de gevolgen van niet-nakoming van de mededelingsplicht voor respectievelijk de verzekering zelf en de uitkeringsplicht regelen. Artikel 7:928 BW leent zich alleen voor toepassing op verzekeringen die na de inwerkingtreding zijn aangegaan. Immers, alleen voor deze verzekeringen kan artikel 7:928 BW de omvang van de mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekering regelen. Dit betekent dat bij verzekeringen die vóór de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten, de omvang van de mededelingsplicht moet worden beoordeeld naar het oude recht (artikel 2, tweede lid, Overgangsrecht). Overigens zij er hierbij op gewezen dat voor wat betreft de omvang van de mededelingsplicht al wel in belangrijke mate door de rechtspraak is geanticipeerd op de nieuwe regeling, zodat naar huidig recht de omvang van de mededelingsplicht nauw aansluit bij die van artikel 7:928 BW. Toch is toepasselijkheid van het oude recht hier op zijn plaats omdat van een volledige anticipatie op artikel 7:928 BW geen sprake is. Men denke bijvoorbeeld aan vragen omtrent het strafrechtelijk verleden.
3. De artikelen 7:929 en 7:930 BW regelen de sancties bij niet-nakoming van de mededelingsplicht. De nieuwe regeling omvat in vergelijking met artikel 320 WvK een genuanceerdere regeling, waarbij met name het 'alles-of-niets' karakter van deze laatste regeling is gemitigeerd. Tegen toepassing van de nieuwe sanctieregeling op verzekeringen die vóór de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten bestaat evenwel het bezwaar dat dit tot een verzwaring van de positie van de verzekeraar kan leiden. Men denke voornamelijk aan de situaties waar de verzekeraar onder het nieuwe recht een verminderde uitkering, doch onder het thans geldende recht in het geheel geen uitkering verschuldigd is. Een verzekeraar heeft daar bij de premiestelling van al lopende verzekeringen geen rekening mee kunnen houden. Daarentegen bestaat er ook bezwaar tegen om mogelijk nog lang lopende overeenkomsten aan de nieuwe genuanceerde sanctieregeling onttrokken te houden. Dit temeer omdat dit ook zou afwijken van het in artikel 5 Overgangsrecht neergelegde algemene uitgangspunt dat naar oud recht vernietigbare rechtshandelingen door minder streng nieuw recht worden geheeld. Bedacht zij immers dat de verzekeraar naar het huidige recht de verzekering bij verzwijging kan vernietigen, terwijl ingevolge artikel 7:929 BW de verzekering blijft bestaan, zij het onder omstandigheden met de mogelijkheid om de verzekering op te zeggen. Ten slotte geldt voor de praktijk als bezwaar dat wellicht nog jaren na de inwerkingtreding twee verschillende sanctieregelingen naast elkaar toegepast moeten worden. Dit alles afwegende is er voor gekozen om aan de nieuwe sanctieregeling voor lopende

overeenkomsten een uitgestelde werking van één jaar te verlenen. Vergelijk ook artikel 138 Overgangsrecht, waarbij voor eenzelfde termijn een uitgestelde werking is verleend voor de regeling van de algemene voorwaarden. Het bezwaar dat onmiddellijke werking tot een verzwaring van de positie van de verzekeraar zal leiden, kan gedurende dat jaar voldoende worden ondervangen door de premies aan te passen. Het aanknopingspunt voor de toepasselijkheid van de nieuwe sanctieregeling is het tijdstip waarop de verzekeraar er zich tegenover de verzekerde op beroept dat aan de mededelingsplicht niet is voldaan. Zie het tweede lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht. Voor de goede orde zij nog opgemerkt dat het hier – zoals hierboven is toegelicht – verzekeringen betreft waarvan de omvang van de mededelingsplicht wordt beheerst door artikel 320 WvK, waarnaar dit lid dan ook verwijst.

4. Artikel 7:950 BW geeft de erfgenamen en de verzekeraar de mogelijkheid om na het overlijden van de verzekeringnemer de verzekering niet voort te zetten. Beiden kunnen de verzekering binnen negen maanden na het overlijden opzeggen. Het huidige recht kent deze mogelijkheid niet, al is veelal in de polis wel een regeling ter zake getroffen. Zonder nadere regeling zullen evenwel de overleden verzekeringnemer en de verzekeraar beoogd hebben dat de verzekering ten behoeve van de erfgenamen doorloopt indien de verzekeringnemer is overleden. Artikel 7:950 BW dient daarom alleen van toepassing te zijn op verzekeringen die na de inwerkingtreding van dit artikel zijn gesloten. Immers alleen bij nadien gesloten verzekeringen kan met dit artikel rekening worden gehouden, en zo wenselijk een afwijkende regeling in de polis worden opgenomen. Zie het eerste lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht.
5. Onder het huidige recht is de verzekeraar van zijn verplichting tot schadevergoeding ontslagen in geval van merkelijke schuld van de verzekerde. Naar komend recht vergoedt de verzekeraar ingevolge artikel 7:952 BW geen schade in geval van opzet of roekeloosheid van de verzekerde. Aangenomen wordt dat dit laatste een beperktere reikwijdte heeft. In thans lopende polissen is veelvuldig een regeling opgenomen in die zin dat ook zwaardere vormen van merkelijke schuld gedekt zijn, dan wel juist lichtere graden van schuld van de dekking zijn uitgesloten. Deze regelingen blijven na de inwerkingtreding van artikel 7:952 BW hun betekenis behouden, nu deze bepaling van regelend recht is. In het geval bij thans lopende verzekeringen geen regeling is getroffen, moet worden aangenomen dat partijen hebben beoogd merkelijke schuld van de dekking uit te sluiten. Voorkomen moet worden dat door het in werking treden van artikel 7:952 BW in dat opzicht een ruimere dekking ontstaat. Deze bepaling is daarom alleen van toepassing op verzekeringen die na de inwerkingtreding zijn gesloten. Alleen bij deze verzekeringen kan immers met dit artikel rekening worden gehouden, en zo wenselijk een afwijkende regeling in de polis worden opgenomen. Zie wederom het eerste lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht.
6. Naar huidig recht is niet-dwingend voorgeschreven binnen welke grenzen de verzekeraar gehouden is tot vergoeding van de bereddingskosten. De verzekeraar kan derhalve in de polis bepalen dat deze kosten in het geheel niet, dan wel tot een beperkt bedrag worden vergoed. Het vijfde en zesde lid van artikel 7:963 BW stellen hieraan paal en perk. Deze leden lenen zich evenwel niet voor toepassing op verzekeringen die vóór het tijdstip van het in werking treden van de wet zijn gesloten. Dit omdat in het geval bij deze verzekeringen in de polis beperkingen in de vergoeding van bereddingskosten zijn opgenomen, dit van invloed zal zijn geweest op de premiestelling. Zie het eerste lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht. In de tweede volzin van dit lid wordt hierop evenwel een uitzondering gemaakt indien de verzekeraar met het oog op het in werking treden van de wet dan wel op of na dit tijdstip de voorwaarden van de overeenkomst wijzigt. Dit is immers voor de verzekeraar telkens een goede gelegenheid om de premies zo nodig aan te passen aan de meer omvangrijke dwingende verplichting tot vergoeding van bereddingskosten. Dit geldt dan alleen voor bereddingsmaatregelen die nadien zijn genomen.

7. De meeste bepalingen van afdeling 7.17.3 BW kunnen zonder problemen worden toegepast op bestaande sommenverzekeringen. Problemen zijn echter mogelijk bij artikel 7:966, vierde lid, BW. Daarin wordt de aanwijzing van een begunstigde als hoofdgerechtigde tot zekerheid geconverteerd tot een aanwijzing als pandhouder, welke regel van overeenkomstige toepassing is op een aanwijzing als hoofdgerechtigde tot aflossing van een schuld, tenzij de aanwijzing is beperkt tot hetgeen ter zake aan de begunstigde is verschuldigd. Teneinde hier mogelijke onzekerheid te vermijden, bestaat er geen bezwaar tegen de werking van artikel 7:967, vierde lid, BW te beperken tot na inwerkingtreding van het nieuwe recht gesloten sommenverzekeringen, waarbij de verzekeraar steeds met de bepaling rekening kan houden. Zie het eerste lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht
8. Artikel 7:935 BW regelt nader de bevoegdheid van de verzekeraar tot verrekening van nog openstaande premies met een uitkering. Deze bevoegdheid wordt ten opzichte van het huidige recht in het eerste lid uitgebreid, en in het tweede lid beperkt. Deze bepaling leent zich voor toepassing op verzekeringen die vóór de inwerkingtreding van de wet zijn aangegaan, zij het dat de door artikel 7:935 BW gebrachte wijzigingen in de bevoegdheid tot verrekening zich bezwaarlijk lenen voor toepassing indien een uitkering reeds verschuldigd is geworden voor de inwerkingtreding van deze bepaling. In het derde lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht is daarmee rekening gehouden.
9. Artikel 7:936, tweede lid, BW verplicht bij een delcredere beding de verzekeraar die een uitkering verschuldigd is geworden daarvan aan de tussenpersoon af te dragen hetgeen deze nog aan premies van de verzekeringnemer te vorderen heeft. Het derde, vierde en vijfde lid van dit artikel geven nadere regels voor dit recht op afdracht. Dit recht op afdracht komt de tussenpersoon toe ongeacht de rechten van derden, en gaat onder meer – zoals hierboven is toegelicht – boven het voorrecht van de benadeelde. Deze leden lenen zich voor toepassing op verzekeringen die voor de inwerkingtreding van de wet zijn aangegaan, doch lenen zich ook hier wegens de wijzigingen die dit artikel brengt bezwaarlijk voor toepassing indien een uitkering reeds verschuldigd is geworden voor de inwerkingtreding van deze leden. Hetzelfde geldt voor het zesde lid dat nadere regels geeft voor de bevoegdheid van de tussenpersoon tot verrekening van nog openstaande premies indien deze als gevolmachtigde de uitkering heeft ontvangen. In het derde lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht is daarmee telkens rekening gehouden.
10. De in artikel 7:937 BW neergelegde regel die inhoudt dat de verzekeraar bij betaling aan de tussenpersoon pas is gekweten zodra de uitkering aan de tot uitkering gerechtigde is voldaan, dient ook vanzelfsprekend alleen van toepassing te zijn op uitkeringen die na de inwerkingtreding verschuldigd worden. Het derde lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht bewerkstelligt dit.
11. Het eerste en tweede lid van artikel 7:940 BW hebben onmiddellijke werking. Het eerste lid ziet op de opzegging teneinde een verlenging van de overeenkomst te voorkomen. Het tweede lid biedt de mogelijkheid van een tussentijdse opzegging voor verzekeringen die zijn aangegaan voor een periode van meer dan vijf jaren. Deze leden verlangen met een enkele uitzondering een opzegging met een termijn van twee maanden om deze rechtsgevolgen toe doen intreden. Uit artikel 2, eerste lid, Overgangsrecht valt af te leiden dat deze leden van toepassing zijn indien het tijdstip van de verlenging zou ingaan, onderscheidenlijk het tijdstip van voltooiing van de periode van vijf jaren zou plaatsvinden op of na het tijdstip van het in werking treden van de wet. Het vierde lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht stelt dit duidelijkheidshalve buiten twijfel. Dit brengt mee dat de verzekeringnemer al vooruitlopend op het nieuwe recht reeds vóór de inwerkingtreding met inachtneming van deze termijn kan opzeggen, indien de verlenging,

respectievelijk het verstrijken van de zojuist genoemde periode zou plaatsvinden binnen twee maanden na deze inwerkingtreding.

12. Artikel 7:948 BW geeft vorm aan de regel dat de verzekering het belang volgt. Het artikel is evenwel aanzienlijk beperkter van strekking dan uit het huidige recht voortvloeit: de verzekering volgt het belang nog maar korte tijd, tenzij partijen tegen de voortzetting van de verzekering geen bezwaar hebben. Zo vervalt ingevolge het tweede lid de verzekering een maand nadat zij op de nieuwe verzekerde is overgegaan, tenzij deze binnen die termijn de verzekeraar te kennen heeft gegeven de overeenkomst voort te willen zetten. Er bestaat geen bezwaar tegen deze regeling van toepassing te laten zijn op lopende verzekeringen, tenzij de verzekering voor de inwerkingtreding van de wet op de nieuwe verzekerde is overgegaan. Deze verzekerde mag er immers op vertrouwen dat de verzekering onvoorwaardelijk op hem is overgegaan zodat voor continuering een verklaring als bedoeld in het tweede lid niet noodzakelijk is. Het vijfde lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht houdt daarmee rekening. Deze bepaling heeft uiteraard slechts voor een korte periode betekenis, doch deze overgangssituatie kan niet ongeregeld blijven.
13. Ook de directe actie van artikel 7:954 BW leent zich voor toepassing op lopende verzekeringen. Dit is slechts anders voorzover de verzekeraar reeds vóór het tijdstip van het in werking treden van de wet de uitkering heeft voldaan. De verzekeraar moet er in dat geval immers op kunnen vertrouwen dat hij de uitkering bevrijdend aan de verzekerde heeft betaald. Het zesde lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht houdt daarmee rekening. Dit betekent dat een benadeelde voorzover de schade nog niet is afgewikkeld ook rechtstreekse betaling kan verlangen ter zake van een schadeval dat heeft plaatsgevonden vóór het tijdstip van het in werking treden van de wet. De positie van de verzekeraar wordt immers in die situatie niet verzwakt. Dit is van belang omdat in het bijzonder bij letselschades de afwikkeling vaak veel tijd in beslag neemt, waardoor het risico van faillissement van de verzekerde navenant groter is.
14. Artikel 7:961, eerste lid, BW bepaalt dat een verzekerde bij meervoudige verzekering elke verzekeraar kan aanspreken. Het derde lid bepaalt vervolgens dat iedere verzekeraar naar evenredigheid zijn deel draagt. Uit de huidige wet lijkt te volgen dat de verzekerde in eerste instantie alleen de oudste verzekering kan aanspreken, en voorzover deze niet de volle waarde dekt, de volgende verzekeraar. Uit HR 12-4-1985, NJ 1985, 876 en HR 27-2-1998, NJ 1998, 764 blijkt evenwel dat zulks slechts opgaat voor verzekeringen die het belang bij het behoud van een zaak dekken. Uit deze arresten kan worden afgeleid dat bij andere verzekeringen de verzekerde iedere verzekeraar kan aanspreken, terwijl uit HR 13-12-1991, NJ 1992, 316 kan worden afgeleid dat daarbij ook voor de onderlinge draagplicht van de betrokken verzekeraars een regel als artikel 7:961, derde lid, BW reeds geldend recht is. Dit brengt mee dat de regel dat de verzekerde alleen de oudste verzekering kan aanspreken, welke verzekeraar in beginsel ook de gehele schade moet dragen, naar huidig recht alleen ziet op verzekeringen die het belang bij het behoud van een zaak dekken, en dus voor andere verzekeringen de inwerkingtreding van artikel 7:961 BW geen wijzigingen brengt. Met het oog op eerstbedoelde verzekeringen is in het zevende lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht een overgangsbepaling opgenomen, erop neerkomende dat de verzekeraar op een onder het oude recht gesloten polis niet verdergaand kan worden aangesproken dan onder het oude recht het geval zou zijn geweest. Deze is daar wenselijk omdat de verzekeraar onder het oude recht bij de premievaststelling met den huidige wet rekening kan hebben gehouden. Bij verzekeringen die het belang bij het behoud van een zaak dekken leent artikel 7:961, eerste lid, eerste volzin, BW zich daarom niet voor toepassing voorzover een verzekeraar op een voor de inwerkingtreding van het nieuwe recht gesloten verzekering daardoor bloot zou staan aan ruimer verhaal door de verzekerde. Voor het overige kan artikel 7:961 BW ook op oude verzekeringen worden toegepast. Wel brengt de voorgestelde overgangsbepaling

daarbij mee dat tegen een verzekeraar die niet of slechts beperkt kan worden aangesproken op de voet van artikel 7:961, eerste lid, eerste volzin, BW het regres op de voet van het derde lid dienovereenkomstig is beperkt. Het regres wordt immers begrensd door het bedrag waarvoor de verzekeraar kan worden aangesproken. Ook hier wordt in de tweede volzin deze bescherming van de onder het oude recht gesloten tweede of latere verzekering opgeheven indien de verzekeraar de voorwaarden van de verzekering heeft gewijzigd met het oog op het in werking treden van de wet dan wel de verzekeraar op of na het tijdstip van het in werking treden de voorwaarden wijzigt. Dit is immers voor de verzekeraar telkens een goede gelegenheid om de premies zo nodig aan te passen met het oog op de ruimere bevoegdheden die artikel 7:961, eerste lid, BW de verzekerde biedt. Dit geldt dan alleen voorzover het risico zich nadien heeft verwezenlijkt.

15. Artikel 7:962 BW brengt ten opzichte van de huidige wet nauwelijks veranderingen, behoudens dat de kring van personen jegens wie in het derde lid subrogatie is uitgesloten niet dezelfde is als de kring van personen die naar huidig recht van subrogatie is gevrijwaard. Artikel 7:962, derde lid, BW is ingevolge het achtste lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht niet van toepassing op schadevoorvallen die zich vóór het tijdstip van het in werking treden van de wet hebben voorgedaan. Hiermee wordt bereikt dat de kring van personen jegens wie subrogatie is uitgesloten niet wijzigt door de toevallige omstandigheid dat een betaling door de verzekeraar ter zake van een dergelijk schadevoorval, vóór of na dit tijdstip wordt gedaan. Het belang daarvan doet zich vooral voelen bij in de tijd gespreide betalingen. Hierover zij nog opgemerkt dat voormelde niet-toepasselijkheid niet noodzakelijk is om te voorkomen dat een persoon jegens wie onder het oude recht rechtsgeldig regres is genomen, na het in werking treden van het derde lid het bedrag waarvoor regres is genomen als onverschuldigd betaald terug kan vorderen. Dit vloeit immers al voort uit artikel 3, onderdeel a, Overgangsrecht. Vergelijk ook Parl. Gesch. Overgangsrecht (Inv. 3, 5 en 6), p. 164, in verband met de algemene bepalingen van subrogatie in Boek 6 BW.
16. Het nieuwe recht kent geen regeling ter zake van risicoverzwaarig. De verzekeraar kan zich desgewenst tegen de gevolgen daarvan in de polisvoorwaarden beschermen. Deze situatie is onder het huidige recht niet veel anders, zij het dat artikel 359 WvK een specifieke regeling voor de brandverzekering bevat in geval van een bestemmingswijziging. Indien in polissen van brandverzekeringen die vóór de inwerkingtreding van de wet zijn gesloten geen specifieke regeling ter zake is getroffen, moet worden aangenomen dat partijen beoogd hebben om de regeling van artikel 359 WvK in deze te laten gelden. Het negende lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht voorkomt dat door het enkele vervallen van artikel 359 WvK deze regeling de verhouding tussen deze partijen niet meer beheerst.
17. Ten slotte zij opgemerkt dat artikel 8 Overgangsrecht van toepassing is op artikel 7:942 BW en dat dit, wat betreft de eerste twee leden daarvan, in deze een bevredigende regeling bevat. Artikel 8 Overgangsrecht regelt de overgang van de huidige verjaringstermijn (vijf jaren) van de rechtsvordering tot het doen van een uitkering, naar de toekomstige termijn (drie jaren). Artikel 8 Overgangsrecht bewerkstelligt dat de verjaringstermijn van vijf jaren, aangevangen voor de inwerkingtreding, nog gedurende een jaar van toepassing blijft, zodat de verjaringstermijn niet door de enkele inwerkingtreding voltooit.
18. Het in artikel 942, derde lid, BW voor verzekeringen tegen aansprakelijkheid voorgestelde afwijkende stuitingsregime roept enkele vragen van overgangsrecht op. In de eerste plaats op welke wijze er kan worden gestuit indien een verjaringstermijn vóór de inwerkingtreding is aangevangen en nadien verstrijkt. In de tweede plaats indien een verzekeraar, nadat de termijn van drie jaren vóór de inwerkingtreding overeenkomstig artikel 7:942, tweede lid, BW is gestuit, bij een na de inwerkingtreding voorgenomen afwijzing van de aanspraak kan bewerkstelligen dat er een nieuwe verjaringstermijn gaat lopen. De artikelen 7, 8 en 9 Overgangsrecht bieden in deze

geen oplossing. Deze bepalingen hebben wel betrekking op de aanvang, duur en aard van verjaringstermijnen, doch niet op stuiting en haar gevolgen. Daarop ziet wel artikel 72 Overgangsrecht, doch deze heeft alleen betrekking op de stuitingsbepalingen van Boek 3 BW. Daarom regelt het tiende lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht (welk lid evenals het derde lid van artikel 7:942 BW is ontleend aan het Nederlandse Wet deelgeschilprocedure voor letsel- en overlijdensschade van 17 december 2009, Stb. 221) de overgang van het oude naar het nieuwe stuitingsregime.

19. Het tiende lid brengt tot uitdrukking dat onderhandelingen die vóór de inwerkingtreding hebben plaatsgevonden, geen stuitende werking hebben. Het is niet wenselijk dat indien de termijn van drie jaren van artikel 7:942, eerste of tweede lid, BW na de inwerkingtreding verstrijkt, onderhandelingen die hebben plaatsgevonden vóór inwerkingtreding, stuitende werking hebben. Zodra evenwel na de inwerkingtreding een daad van onderhandeling heeft plaatsgevonden, behoort het wel dat gevolg te hebben. In dat geval is dan ook niet langer het tweede lid van artikel 7:942 BW van toepassing, maar het derde lid daarvan. Dit heeft ook gevolgen voor de wijze waarop bewerkstelligd kan worden dat een nieuwe verjaringstermijn begint te lopen, alsmede voor de duur van deze nieuwe termijn. Opgemerkt zij nog dat ook hier de woorden 'een daad van onderhandelingen' ruim moeten worden opgevat, zodat daaronder elke briefwisseling en elke mondelinge bespreking over de mogelijke uitkering moet worden begrepen.
20. Indien een verzekeraar, nadat de termijn van drie jaren vóór de inwerkingtreding overeenkomstig artikel 7:942, tweede lid, BW is gestuit, bij een na de inwerkingtreding voorgenomen afwijzing van de aanspraak wil bewerkstelligen dat er een nieuwe verjaringstermijn gaat lopen, is het afhankelijk van de situatie overeenkomstig welk lid hij dat kan bereiken. Het voorgestelde tiende lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht heeft tot gevolg dat in het geval er ook na de inwerkingtreding onderhandelingen hebben plaatsgevonden, de verzekeraar dit overeenkomstig het derde lid van artikel 7:942 BW kan bereiken. Indien er daarentegen na de inwerkingtreding geen onderhandelingen hebben plaatsvinden, vloeit uit het tiende lid van het onderhavige artikel 169 Overgangsrecht voort dat artikel 7:942, derde lid, BW toepassing mist en de verzekeraar derhalve overeenkomstig artikel 7:942, tweede lid, BW kan bewerkstelligen dat er een nieuwe termijn gaat lopen. Dit laatste is wenselijk, zeker in de situatie dat de verzekeraar, zonder in onderhandeling te zijn getreden, de aanspraak wil afwijzen.

Titel 7.18 Lijfrente

Artikel 169a

Dit artikel bevat een overgangsbepaling voor de nieuwe regeling van lijfrente (titel 7.18 BW). Artikel 7:991, eerste lid, BW regelt op een nieuwe wijze de mogelijkheden die de gerechtigde heeft indien een uitkering op de vervaldag niet is betaald. Het leent zich daarom alleen voor toepassing op uitkeringen die vanaf het tijdstip van het in werking treden van de wet verschuldigd zijn geworden.

Titel 8 Overgangsbepalingen in verband met Boek 8

Algemeen

Het ontwerp van Boek 8 vertoont, doordat het in sterke mate steunt op verdragsrecht, markante afwijkingen ten opzichte van een aantal algemene regels van het vermogensrecht van Boek 3. Ditzelfde 'particularisme' komt ook terug in enige bepalingen van overgangsrecht, waar de internationale praktijk wordt gevolgd die in enkele opzichten afwijkt van algemene regels van het ontwerp.

Een verdere bijzonderheid van het Nederlandse overgangsrecht in verband met Boek 8 is, dat dit Boek in Nederland kort vóór de Boeken 3 e.v. is ingevoerd, en ter gelegenheid van de invoering van die Boeken reeds binnen een jaar moest worden aangepast, hetgeen voor een enkel onderwerp - de verkrijgende verjaring van schepen - een verdubbeling van de overgangsproblematiek betekende; de complicatie die hieruit voortvloeide, doet zich hier te lande niet voor. De overgangsbepalingen lopen vanaf artikel 170.

I. Algemene bepalingen

Titel 8.1 Algemene bepalingen

Artikel 170. De eerste drie artikelen van Boek 8 geven omschrijvingen van hetgeen in het BW moet worden verstaan onder schip, zeeschip en luchtvaartuig. Deze omschrijvingen wijken ten dele af van die in het thans geldende Wetboek van Koophandel, respectievelijk de Wet teboekgestelde Luchtvaartuigen.

Ook de meer gedetailleerde omschrijving in die artikelen van bestanddeel en scheepstoebehoren kunnen wijzigingen ten opzicht van het huidige recht meebrengen. Dit alles kan problemen van overgangsrecht tot gevolg hebben. Voor een deel vinden deze hun oplossing in artikel 3 van het ontwerp dat 'verkregen rechten' eerbiedigt en bijvoorbeeld eigendomsovergang door 'overgangsrechtelijke natrekking' verhindert. De artikelen 170 en 171 regelen enige verdere gevolgen.

In het algemeen voltrekt de verandering van juridische hoedanigheid zich overeenkomstig artikel 2 van het ontwerp van rechtswege vanaf het in werking treden van het nieuwe recht. Ligt er echter beslag op de genoemde zaken, of zijn ze verwickeld in een executie als gevolg van beslag, pand of hypotheek of faillissement, dan zou de verandering van status verandering van toepasselijke regels kunnen meebrengen, hetgeen de loop van het beslag of de executie kan verstoren. Om die reden wordt hier eerbiediging van het oude recht tot de levering aan de nieuwe rechthebbende voorgesteld. Vergelijk de parallel van de juridische metamorfose in artikel 38 van het ontwerp. Artikel 253 der Nederlandse Overgangswet behelst in het derde lid een soortgelijke bepaling, welke echter is beperkt tot scheepstoebehoren dat ophoudt dit te zijn.

Artikel 8:190, in de afdeling betreffende rechten op zeeschepen, omvat, anders dan artikel 8:1 dat het vereiste 'drijven of hebben gedreven' stelt, ook de zeeschepen in aanbouw. Dit is in overeenstemming met de huidige artikelen 382 en 393 voor levering en hypotheek, zodat zich op dit gebied geen praktische problemen van overgangsrecht zullen voordoen.

Artikel 171. Onder de zaken die 'bij een schip behoren' vallen te onderscheiden de bestanddelen en het scheepstoebehoren.

De eerste groep wordt door natrekking onderdeel van het schip: zie de artikelen 3:4 en 5:14. Het criterium is hier in de eerste plaats of een zaak volgens verkeersopvatting een wezenlijk onderdeel van de hoofdzaak is - daarvoor is niet doorslaggevend het bestaan of het ontbreken van een eigendomsvoorbehoud; aldus reeds HR 26-3-1936, NJ 1936, 757, inzake de scheepsmotor van de 'Egbertha'. Daarnaast wordt als bestanddeel aangemerkt een zaak die zodanig met de hoofdzaak is verbonden dat zij daarvan niet zonder schade van betekenis kan worden afgescheiden. Natrekking geschiedt van rechtswege en doorbreekt een eventueel gemaakt eigendomsvoorbehoud.

Omtrent de bestanddelen behelst artikel 8:1, derde lid, een bijzondere bepaling die niet alleen de voortbewegingswerktuigen en andere machinerieën als bestanddeel duidt, doch ook het tijdstip bepaalt waarop zij bestanddeel worden, namelijk het ogenblik waarop, na inbouw, hun bevestiging aan het schip zodanig is als deze ook na voltooiing van het schip zal zijn. Hierin schuilt een

verschuiving ten opzichte van het huidige recht, dat wordt beheerst door HR 24-9-1976, NJ 1978, 269: de voortbewegingswerktuigen worden bestanddeel, wanneer zij aldus in het schip zijn aangebracht dat door het in werking stellen het schip zich in het water kan voortbewegen. Het onderscheid blijkt bijvoorbeeld als de motor wel reeds definitief is ingebouwd, doch de sloopschroef nog niet is aangehangen of de leidingen nog niet zijn aangesloten. Volgens het huidige recht is de motor dan nog geen bestanddeel, volgens het nieuwe is hij dat wel. Artikel 3 van het ontwerp verhindert de eigendomsovergang die van de natrekking overeenkomstig het nieuwe recht in een overgangssituatie het gevolg kan zijn. Wenselijk is nog een aanvullende bepaling die het tijdstip aanwijst, waarop die eigendomsovergang dan wel plaats vindt; het ligt voor de hand daartoe het criterium van het oude recht te kiezen - aldus artikel 171, eerste lid.

Tot het sloopstoebehooren rekent artikel 8:1, vierde lid, evenals artikel 375 K thans, in de eerste plaats de zaken die, geen bestanddeel van het schip zijnde, bestemd zijn om het schip duurzaam te dienen, waaraan het toevoegt het vereiste dat zij door hun vorm als zodanig zijn te herkennen.

Daarnaast rekent artikel 8:1, vierde lid, van rechtswege onder het sloopstoebehooren de navigatie- en communicatiemiddelen die zodanig met het schip zijn verbonden dat zij daarvan kunnen worden afgescheiden zonder dat beschadiging van betekenis aan hen of aan het schip wordt toegebracht (vergelijk het 'tweede' criterium voor bestanddeel in artikel 3:4, tweede lid). De bepaling gaat hiermede verder dan het huidige recht, dat blijkens HR 16-3-1979, NJ 1980, 600 het antwoord op de vraag of het hier om sloopstoebehooren dan wel om bestanddelen gaat, van de verkeersopvattingen laat afhangen. Aldus bestaat de mogelijkheid dat deze middelen door de inwerkingtreding van artikel 8:1 van bestanddeel tot sloopstoebehooren worden. Eigendomsverschuiving heeft dat niet tot gevolg en een bestaande sloopshypotheek die zich over deze zaken uitstrekt, loopt dan ook op grond van artikel 8:1, vijfde lid, eerste volzin geen gevaar (vergelijk artikel 8:203), terwijl er ook voor de privileges in dat opzicht geen verandering komt (vergelijk artikel 8:214). Aan een speciale overgangsregeling bestaat hier dus geen behoefte.

Artikel 8:1, vijfde lid, tweede volzin, stelt de mogelijkheid tot inschrijving van 'afwijkende bedingen' - huur, eigendomsvoorbehoud en dergelijke, van sloopstoebehooren - in de openbare registers open.

Het tegenwoordige recht kent niet zulk een bepaling en bevat ook geen bepaling omtrent een sanctie op het ontbreken van inschrijving, zoals artikel 3:24 doet: aan een verkrijger van het schip kan niet worden tegengeworpen dat hij het zonder sloopstoebehooren heeft verkregen, tenzij hij het niet ingeschreven eigendomsvoorbehoud kende. Wegens deze forse sanctie wordt voorgesteld aan dit gevolg gedurende een korte termijn uitgestelde werking te verlenen (vergelijk artikel 41, tweede lid, van het ontwerp). Aldus artikel 171, tweede lid, dat dezelfde strekking heeft als artikel 253, vierde lid, van de Nederlandse Overgangswet, maar iets zuiverder is geformuleerd. Het eerste en tweede lid van laatstgenoemd artikel zijn niet overgenomen, omdat zij naast artikel 3 van het ontwerp overbodig zijn.

Artikel 8:10 wijst de eigenaar van een schip aan als de reder, de centrale figuur in het zeerecht, in het bijzonder ook met het oog op de aansprakelijkheid. De definitie verschilt principieel van die van artikel 408 K, dat het criterium in de exploitatie van het schip zoekt. De reder volgens het nieuwe recht kan dan ook een ander zijn dan de reder volgens het oude, hetgeen een bron van problemen van overgangsrecht kan zijn. Voor zover het om aansprakelijkheid van of jegens de reder in diens hoedanigheid gaat, wordt de oplossing gevonden in artikel 3 van het ontwerp, dat bestaande rechten van en tegen de reder-oude-stijl qualitate qua eerbiedigt; omgekeerd gaan de bestaande schulden van deze niet van rechtswege over op de reder-nieuwe-stijl. Overeenkomsten, met een vervoerder of vervrachter als zodanig gesloten, worden door de verschuiving uiteraard niet geraakt.

Titel 8.2 Algemene bepalingen betreffende vervoer

Artikel 172. Verreweg de meeste overeenkomsten op het gebied van het vervoer hebben, evenals bijvoorbeeld koopcontracten, een korte looptijd en het verdient daarom de voorkeur hen voor het overgangsrecht 'met rust te laten'. Voor de koopovereenkomst heeft dit in beginsel geleid tot uitgestelde werking (artikel 143, eerste lid), maar voor de vervoerovereenkomst wordt algehele eerbiediging van het oude recht voorgesteld, zulks in overeenstemming met de internationale praktijk. Dit betekent dat het oude recht ook van toepassing blijft op bijvoorbeeld bevrachtingsovereenkomsten die zich over meer dan een jaar uitstrekken. De eerbiediging beperkt zich overigens tot de in het recht van het - door Boek 8 te vervangen - Tweede Boek van het Wetboek van Koophandel geregelde contractsrecht: voor zover voor de overeenkomst in beginsel bepalingen van Boek 3 of Boek 6 gaan gelden, is artikel 172 niet van toepassing, en geldt het voor die bepalingen geschreven overgangsrecht. Daarnaast blijven uiteraard krachtens artikel 4 van het ontwerp de overeengekomen bedingen tussen partijen gelden.

Indirect kan de eerbiediging ook buiten contract gevolgen hebben. Verwijst een artikel uit de reeks van de artikelen 8:363 tot en met 8:366 bijvoorbeeld naar de contractuele aansprakelijkheidsbegrenzing van de goederenvervoerder, dan is de grens in zo'n geval te vinden in de artikelen 589 en 590 K, en niet in artikel 8:755.

De tweede volzin strekt de eerbiediging van het oude recht uit tot degenen die door een beding ten behoeve of ten laste van een derde bij de overeenkomst zijn betrokken, zoals de reiziger te wiens behoeve de overeenkomst is gesloten, de geadresseerde en de cognossemmentshouder. Als tijdstip dat beslissend is voor de toepasselijkheid van oud dan wel nieuw recht, is gekozen de dag waarop het document waaraan hij zijn rechten ontleent, is uitgegeven; niet van belang is, op welke dag hijzelf, bijvoorbeeld als opvolger van een eerdere rechthebbende, het document verwierf.

Het artikel komt overeen met artikel 251 Nederlandse Overgangswet, doch in de formulering is verduidelijkt dat de eerbiediging slechts geldt voor de bepalingen van het Wetboek van Koophandel over de vervoers- en andere overeenkomsten; daartoe is de in het ontwerp gebruikelijke redactie gekozen dat het nieuwe recht niet van toepassing is, welke regel in samenhang met artikel 2, tweede lid, moet worden gelezen.

II. Zeerecht

Titel 8.3 Het zeeschip en de zaken aan boord daarvan

Afdeling 8.3.1 Rederij van het zeeschip

De bepalingen omtrent de rederij in Boek 8 wijken niet principieel af van die in het huidige Wetboek van Koophandel. Bezwaar tegen onmiddellijke werking van het nieuwe recht bestaat derhalve niet, althans niet voor rederijen die dat onder het huidige recht zijn en onder het nieuwe recht zullen blijven. Dat geldt ook voor bepalingen die niet in het Wetboek van Koophandel voorkomen, of enigszins van daarin opgenomen bepalingen verschillen, zoals de artikelen 8:166 (verantwoordingsplicht van de boekhouder) ten opzichte van artikel 430, eerste lid, K, artikel 8:169 (einde aanstelling boekhouder) ten opzichte van artikel 418 K, en artikel 8:171 (besluiten) ten opzichte van artikel 422 K. Voor ten tijde der inwerkingtreding lopende procedures zij verwezen naar artikel 14 van het ontwerp.

Enige aandacht verdient dat in verschillende artikelen van de afdeling vervaltermijnen worden gesteld die ten dele afwijken van die welke voor analoge gevallen in het Wetboek van Koophandel voorkomen (aldus de vervanging van de termijnen van de artikelen 432 K en 377, tweede lid, K

door respectievelijk die van de artikelen 8:168 en 8:175), ten dele ook nieuw zijn (zie bijvoorbeeld de artikelen 8:170, 8:173, 8:174 en 8:184). Voor het overgangsrecht met betrekking tot termijnen gelden de artikelen 7 tot en met 9 van het ontwerp, behalve voor artikel 8:1770, dat de termijn van artikel 430, tweede lid, K gaat vervangen, welke laatste termijn krachtens artikel 178 van het ontwerp wordt geëerbiedigd.

Een probleem van vermoedelijk beperkte omvang dat de invoering van het nieuwe recht schept, is dat zijn omschrijving van het begrip rederij in artikel 8:160 enigermate afwijkt van die in artikel 411 van het Wetboek van Koophandel.

In de nieuwe omschrijving ontbreekt het element van het gebruik voor gemene rekening ten behoeve van de vaart ter zee, hetgeen uitdrukkelijk zo is bedoeld om te voorkomen dat de rederij ophoudt te bestaan wanneer het schip (tijdelijk) in het geheel niet of voor een ander doel wordt gebruikt. Belangrijker is de beperking die in de tweede volzin van artikel 8:160, eerste lid, is gelegen ten opzichte van het element 'anders dan krachtens een overeenkomst van vennootschap als bedoeld in de Tweede titel van het Eerste boek' uit artikel 411: wordt het schip onder een gemeenschappelijke naam geëxploiteerd, dan is er alleen een rederij, wanneer zulks uit een inschrijving in het handelsregister blijkt. Teneinde de rederij 'oude stijl' de gelegenheid te bieden door inschrijving haar bestaan onder het nieuwe recht voort te zetten, wordt bij artikel 173 voorgesteld, voor haar aan het nieuwe recht uitgestelde werking te verlenen; het artikel komt naar strekking overeen met artikel 255 Nederlandse Overgangswet, maar de redactie is verduidelijkt.

Afdeling 8.3.2 Rechten op zeeschepen

Een belangrijk deel van de bepalingen der afdeling geldt slechts rechtshandelingen die pas na de inwerkingtreding zullen worden verricht, en die daarom buiten het overgangsrecht vallen (vergelijk de Inleiding op deze memorie, onder II, 2). Hieronder vallen bijvoorbeeld de bepalingen omtrent de inschrijving en de doorhaling in de openbare registers. Daarbij is onverschillig of dat een verruiming of een beperking ten opzichte van het huidige recht meebrengt.

Van het eerste is een voorbeeld de mogelijkheid tot verpanding van 'boekbare', doch niet teboekstaande schepen (afwijkend van HR 22-6-1984, NJ 1984, 651); een onder het oude recht ongeldige verpanding kan wel krachtens artikel 6 van het ontwerp worden bekrachtigd.

Vele bepalingen van de afdeling hebben voorts een gelijke inhoud of strekking als die van het huidige recht - bijvoorbeeld dat het schip in aanbouw als schip wordt aangemerkt (artikel 8:190 naast de artikelen 382 en 393 K) en de wijze van levering (artikel 8:199, eerste lid, naast artikel 382 K), ook indien soms de formulering geheel afwijkt zoals artikel 8:206 ten opzichte van artikel 397 K. Tot deze reeks behoort ook een bepaling als die van artikel 8:205 inzake de mede door de hypotheek gedekte rente, die slechts verduidelijking van artikel 396 K beoogt.

Aan overgangsbepalingen bestaat hiervoor geen behoefte. Voorts voorzien eerdere regels van het ontwerp reeds in enige gevallen waarin zich problemen van overgangsrecht kunnen voordoen.

Zo regelt artikel 41 van het ontwerp het overgangsrecht betreffende bestaande inschrijvingen in de openbare registers.

Voorts is te noemen de verkrijgende verjaring, geregeld in artikel 8:201, die onder het huidige recht is uitgesloten. Hierop is artikel 8 van het ontwerp van toepassing. Artikel 258, tweede lid, van de Nederlandse Overgangswet heeft daarvoor een speciale, gecompliceerde bepaling, die nodig werd geacht omdat artikel 8:201 reeds binnen een jaar na zijn inwerkingtreding, ter aanpassing aan het toen ingevoerde Boek 3, werd gewijzigd; die situatie doet zich hier te lande niet voor.

Verder brengt de afdeling soms wijziging in de rangorde van vorderingen; daarvoor geldt artikel 10 van het ontwerp.

Artikel 8:208 geeft enige bepalingen omtrent de bevoegdheden van de vruchtgebruiker van een

schip. Deze hebben conform artikel 2 van het ontwerp onmiddellijke werking, maar overeenkomsten die vóór de inwerkingtreding geldig zijn gesloten en van artikel 8:208 afwijken, blijven niettemin krachtens artikel 4 van het ontwerp geldig.

Afdeling 8.3.3 Voorrechten op zeeschepen

Afdeling 8.3.4. Voorrechten op zaken aan boord van zeeschepen

De beide afdelingen brengen verschillende afwijkingen ten opzichte van het oude recht. De problemen van overgangsrecht die hieruit voortvloeien worden opgelost door artikel 10 van het ontwerp, dat in beginsel onmiddellijke werking van het nieuwe recht voorschrijft.

Artikel 8:219 geeft een regeling omtrent het verval van voorrechten op zeeschepen die afwijkt van die van het oude recht; daarop is artikel 8 van het ontwerp van toepassing. Zie voor artikel 8:228 artikel 143, vierde lid, van het ontwerp.

Afdeling 8.3.5 Slotbepalingen

De bepalingen der afdeling - waarvan artikel 8:230 naar strekking gelijk is aan artikel 407 K - roepen geen overgangsproblemen van betekenis op.

Titel 8.4 Bemanning van een zeeschip

Afdeling 8.4.2 Kapitein

De bepalingen der afdeling, die naar strekking voortbouwen op die van het huidige recht, kunnen zonder bezwaar met onmiddellijke werking worden ingevoerd - zie de artikelen 2, eerste lid, en 3, tweede lid, van het ontwerp.

Titel 8.5 Exploitatie

Afdeling 8.5.1 Algemene bepalingen

De afdeling behelst principiële afwijkingen ten opzichte van het huidige recht.

De eerste, die uit artikel 8:360 voortvloeit, is reeds bij de behandeling van artikel 8:10 ter sprake gekomen, namelijk de definitie van de reder als eigenaar van het schip tegenover de huidige omschrijving van artikel 408 K.

Het gevolg is dat Boek 8, waar beide wetboeken 'de reder' aansprakelijk stellen, in werkelijkheid een andere persoon aansprakelijk kan gaan stellen dan het Wetboek van Koophandel. De problemen van overgangsrecht die hieruit voortvloeien, worden opgelost aan de hand van artikel 3 van het ontwerp: is bij de invoering van Boek 8 de reder-oude-stijl reeds aansprakelijk voor bepaalde schulden, opgelopen onder de werking van het Wetboek van Koophandel, dan blijft hij daarvoor aansprakelijk, en gaan die schulden niet over op de eigenaar van het schip die niet de reder volgens het voorafgaande recht was; hetzelfde geldt waar de artikelen 12 en 128 van het ontwerp oud recht eerbiedigen.

De tweede afwijking in de onderhavige afdeling is de behandeling van de buitencontractuele aansprakelijkheid van degenen die contractueel bij de exploitatie van het schip zijn betrokken, de aansprakelijkstellingen die bekend staan als de 'parallelsprong' en de 'paardensprong', naast de aansprakelijkheid van ondergeschikten. Ook in deze nieuwe bepalingen, die de buitencontractuele

aanspraken begrenzen tot die van een contractuele, schuilen talrijke verschillen ten opzichte van het oude recht, en de overgangsproblemen die dit oproept, worden eveneens aan de hand van artikel 3 van het ontwerp opgelost; de invoering van het nieuwe recht brengt geen verandering in de voordien reeds bestaande vorderingen, noch ten aanzien van de persoon van de schuldenaar, noch ten aanzien van het bedrag der vordering. De enige uitzondering is die van artikel 141 van het ontwerp ten gunste van de ondergeschikte, die zowel voor artikel 6:257 als artikel 8:365 geldt.

Waar de buitencontractuele aansprakelijkheid na de invoering van afdeling 8.5.1 ontstaat, zijn de artikelen 8:362 tot en met 8:365 wél toepasselijk, maar de contractuele grenzen waarnaar die artikelen verwijzen, zullen de eerste tijd nog die van het oude recht zijn, dat ingevolge artikel 172 op de vervoersovereenkomsten en dergelijke toepasselijk blijft; zie de toelichting op dat artikel.

Afdeling 8.5.2 Overeenkomst van goederenvervoer over zee

Afdeling 8.5.3 Overeenkomst van personenvervoer over zee

Afdeling 8.5.4 Enige bijzondere overeenkomsten

Artikel 172 van het ontwerp ontzegt de bepalingen van deze drie titels toepassing op, ten tijde der inwerkingtreding, reeds lopende overeenkomsten; verwezen zij naar de toelichting op dit artikel.

Titel 8.6 Ongevallen

Afdeling 8.6.1 Aanvaring

Artikel 174 stelt een regel welke traditioneel voorkomt in wetten en verdragen omtrent aanvaring: de gevolgen daarvan worden beheerst door het oude recht indien de aanvaring vóór de inwerkingtreding van het nieuwe plaatsvond, ook al is de schade pas nadien ontstaan of gebleken. De regel wijkt daarmee af van het uitgangspunt dat in het algemeen aan het ontwerp ten grondslag ligt, namelijk dat het nieuwe recht van toepassing is, als tijdens zijn inwerkingtreding nog niet alle vereisten voor het intreden van het rechtsgevolg zijn vervuld (zie Inleiding onder II, 2b). Het praktisch voordeel van de voorgestelde regel is dat een aanvaring veelal een aantal verschillende schaden veroorzaakt, waarvan het van belang kan zijn, hen op dezelfde voet te behandelen, bijvoorbeeld wegens een beroep op de regeling van beperking der aansprakelijkheid. Voor de eigenlijke aanvaring zijn de verschillen tussen oud en nieuw overigens gering, daar beide vrijwel geheel een weergave van het Brussels Aanvaringsverdrag van 1910 zijn.

De tweede volzin is toegevoegd in verband met artikel 8:541 dat de aanvaringsregeling mede van toepassing verklaart op door een schip zonder aanvaring veroorzaakte schade.

Het voorgestelde artikel heeft dezelfde strekking als artikel 256 Nederlandse Overgangswet. De redactie is echter meer in overeenstemming gebracht met artikel 2, tweede lid, van het ontwerp.

Daardoor komt duidelijker tot uitdrukking dat het artikel zich niet uitstrekt tot bijvoorbeeld de verjaring van vorderingen uit aanvaring, waarvoor artikel 178 van het ontwerp zal gelden.

Afdeling 8.6.2 Hulpverlening

Een probleem van overgangsrecht doet zich voor, wanneer een hulpverlening vóór de inwerkingtreding van het nieuwe recht is aangevangen, maar nog niet voltooid. In artikel 175 wordt voorgesteld op deze gevallen het oude recht van hulp en berging van toepassing te verklaren om redenen die vergelijkbaar zijn met die welke tot de regel van het vorige artikel deden besluiten.

Het artikel stemt in hoofdzaak overeen met artikel 257 van de Nederlandse Overgangswet. Evenwel is de redactie aangepast aan die van het vorige artikel en is een uitzondering gemaakt voor artikel 8:571, dat een eigen regel, verwant aan verkrijgende verjaring en aan artikel 5:6, eerste lid, behelst. Daar een zodanige bepaling in het Wetboek van Koophandel ontbreekt en het van belang is om in die leemte te voorzien, kan deze regel in gevallen van overgangsrecht, ook waar de hulpverlening reeds vóór de inwerkingtreding van afdeling 8.6.2 is afgesloten, goede dienst doen. Voor de behandeling van de termijn wordt verwezen naar de artikelen 8 en 49 van het ontwerp.

Afdeling 8.6.3 Averij-grosse

De invoering der afdeling, die geheel op de York-Antwerp Rules is afgestemd, en deze ook in artikel 8:613 goeddeels rechtstreeks van toepassing verklaart, zal voor het overgangsrecht geen moeilijkheden opleveren, omdat onder het huidige recht de wettelijke bepalingen ook (nagenoeg) steeds door toepasselijkheid van deze Rules opzij worden gezet. Tegen onmiddellijke werking bestaat dan ook geen bezwaar.

Titel 8.7 Beperking van aansprakelijkheid van maritieme vorderingen

Artikel 176 zoekt het overgangsrechtelijk criterium voor de mogelijkheid tot inroeping van de wettelijke aansprakelijkheidsbeperking in het tijdstip van het voorvallen van de gebeurtenis die tot de aansprakelijkheid aanleiding gaf - het artikel loopt aldus in de pas met de artikelen 128 betreffende wanprestatie en 174 betreffende aanvaring.

Naar zijn strekking is het gelijk aan artikel VI van de wet van 31-10-1996, Stb. 1996, 548, waarbij de titel in het Nederlands B.W. werd ingevoegd; voor de redactie zie artikel 174.

V. Luchtrecht

Titel 8.15 Het luchtvaartuig

Afdeling 8.15.1 Rechten op luchtvaartuigen

De afdeling vervangt een deel van de Eerste afdeling, alsmede de Tweede afdeling van de Wet Teboekgestelde Luchtvaartuigen. Haar inhoud loopt parallel aan die van afdeling 8.3.2 voor zeeschepen. Voor het overgangsrecht evenwel moet op één afwijking worden gewezen, en wel met betrekking tot de verkrijgende verjaring (artikel 8:1307). Verjaring van zeeschepen en beperkte rechten daarop, nieuw geregeld in artikel 8:201, is onder het huidige recht niet mogelijk, en voor het overgangsrecht kan daarom worden verwezen naar het algemene artikel 8. Voor teboekgestelde luchtvaartuigen geeft het huidige recht echter wel een regeling in artikel 7 Wet teboekgestelde Luchtvaartuigen. Dat heeft er aanleiding toe gegeven om in artikel 177 een bijzondere overgangsregel in het ontwerp op te nemen.

Deze bepaling stemt overeen met artikel 258, derde lid, van de Nederlandse Overgangswet, zij het dat de redactie, conform de artikelen 174 tot en met 176 iets anders is ingekleed.

Voor het overgangsrecht moge verder worden verwezen naar hetgeen in deze memorie omtrent afdeling 8.3.2 is opgemerkt.

Afdeling 8.15.2 Voorrechten op luchtvaartuigen

Voor het overgangsrecht bij deze afdeling kan worden verwezen naar de algemene regels van

artikel 10 van het ontwerp.

Afdeling 8.15.3 Slotbepaling

Artikel 8:1321 levert geen problemen voor het overgangsrecht.

VII. Slotbepalingen

Titel 8.20 Verjaring en verval

Afdeling 8.201 Algemene bepalingen

De bepalingen van deze afdeling kunnen met onmiddellijke werking worden ingevoerd, derhalve ook daar waar zij verjaringstermijnen betreffen die wegens artikel 178 van het ontwerp op het oude recht blijven steunen.

Afdeling 8.202 Goederenvervoer

Afdeling 8.203 Bijzondere exploitatieovereenkomsten

Afdeling 8.204 Overeenkomst tot het doen vervoeren van goederen

Afdeling 8.205 Vervoer van personen

Afdeling 8.207 Rederij

Afdeling 8.208 Rechtsvorderingen jegens de kapitein

Afdeling 8.209 Aanvaring

Afdeling 8.20.10 Hulpverlening

Afdeling 8.20.11 Averij-grosse

Artikel 178. De afdelingen hebben betrekking op de verjaring en het verval van rechtsvorderingen die verband houden met de in hun opschriften genoemde onderdelen van Boek 8. Het is gebleken dat voor het overgangsrecht op dit gebied eerbiediging van oud recht traditie is. In Nederland is bij de invoering van Boek 8 eveneens deze traditie gevolgd.

Dienovereenkomstig wordt ook in het ontwerp een bepaling in overeenstemming met artikel 258 der Nederlandse Overgangswet voorgesteld. Daartegen is te minder bezwaar, omdat het hier veelal gaat om korte termijnen die ook in het huidige Wetboek van Koophandel reeds een beperkte duur hadden.

Van belang is, op te merken dat de eerbiediging van het onderhavige artikel slechts rechtsvorderingen betreft, en wel die waarvan verjaring of verval thans specifiek in dat wetboek zijn geregeld.

Het oude recht blijft, blijkens de formulering, ook van toepassing, indien de termijn wel door het Wetboek van Koophandel wordt bepaald, doch, zoals in artikel 952 K is geschied, voor nadere regeling wordt verwezen naar het Burgerlijk Wetboek - vergelijk derhalve mede artikel 76 van het

ontwerp.

Anderzijds is artikel 178 niet van toepassing, indien:

- a. de verjaring of het verval, geregeld in titel 8.20, betreft rechtsvorderingen, waaromtrent het Wetboek van Koophandel geen speciale verjarings- of vervaltermijn bevat, zoals die van de artikelen 8:1730 en 8:1740;
- b. de termijn van verjaring of verval in het nieuwe recht niet in titel 20 wordt geregeld - zie aldus artikel 8:175, dat artikel 377 K vervangt;
- c. de termijn er een is van verkrijgende verjaring (artikelen 8:201 en 8:1307);
- d. de termijn het verval van een bevoegdheid regelt - zie in het bijzonder afdeling 8.3.1;
- e. de termijn het vervallen van een voorrecht regelt (artikelen 8:219 en 8:1320).

In al deze gevallen zijn de artikelen 7 tot en met 9 van het ontwerp van toepassing, behalve in dat van artikel 8:1307, waarvoor artikel 177 van het ontwerp geldt.

VII. Algemene Slotbepaling

Het artikel behoeft geen speciale overgangsregeling.

Paramaribo, de

CHANDRIKAPERSAD SANTOKHI