

VOORWOORD

Voorwoord bij de eerste druk

Iedere jurist moet weten wat een verbintenis is, welke soorten verbintenissen ons recht kent, wat de bronnen van verbintenissen zijn, hoe zij ontstaan en worden nagekomen, wat de gevolgen zijn van het niet nakomen van verbintenissen en hoe zij tenietgaan.

Het algemeen deel van het verbintenissenrecht is het meest abstracte deel van het verbintenissenrecht en daardoor niet erg in trek bij studenten en docenten. Het gevolg daarvan is, dat in de meeste studieprogramma's slechts weinig ruimte is gereserveerd voor het Algemeen deel van het verbintenissenrecht, hoewel het hele gebouw van het bijzondere deel van het verbintenissenrecht, waaronder het overeenkomstenrecht, de verbintenissen uit de wet en het schadevergoedingsrecht, daarop rust.

Dit boek is een studieboek voor doctoraalstudenten en dus niet een handboek waarin een volledige beschrijving van het Algemeen deel van het verbintenissenrecht is te vinden. Het ging ons er meer om de beginselen en het stelsel van het verbintenissenrecht en de betekenis van de daarin gebruikte begrippen voor studenten inzichtelijk te maken, dan om hen met detailkennis te overladen. Voor de student die meer wil weten of met vragen blijft zitten, is bij ieder hoofdstuk een verwijzing opgenomen naar handboeken en meer gespecialiseerde literatuur.

Wij beoogden met dit boek om de student die een wetboek bij de hand heeft, in staat te stellen om, zonder hulp van docenten, zich die kennis te verwerven, die hij nodig heeft om later met vrucht de weg te vinden in de meer concrete vragen van het bijzondere deel van het verbintenissenrecht. Suggesties voor verbeteringen op punten waar onze beschrijving naar het oordeel van de lezer onjuist of voor verbetering vatbaar is, stellen wij op hoge prijs.

De hoofdstukken 1, 2, 4 en 5 zijn van de hand van Brunner, hoofdstuk 3 over de gevolgen van de niet-nakoming van de verbintenis, is van de hand van De Jong.

Veel dank gaat uit naar de student-assistenten Wilbert Kolkman en Hilde Veenstra voor hun correctiewerkzaamheden in de fase van de drukproeven.

C.J.H. Brunner
G.T. de Jong

Voorwoord bij de tweede druk

Het algemeen deel van het nieuwe verbintenissenrecht, zoals dat is gecodificeerd in het nieuwe BW, is weinig omstreden en bleek in de afgelopen jaren niet een bron van grote problemen in de rechtspraak. Het is rustig bezit gebleken waarmee de rechtspraak goed uit de voeten kan. Wij hebben ons dan ook goeddeels kunnen beperken tot aanpassing van de tekst aan nieuwe ontwikkelingen, zoals de invoering van het nieuwe erfrecht en het nieuwe huurrecht, tot de verwerking van nieuwe bepalingen die door Europese wetgeving nodig werden en van nieuwe uitspraken van de Hoge Raad over de betekenis van wetsbepalingen, die aanleiding gaven tot procedures.

Dat was echter anders voor het nieuwe verjaringsrecht dat meer dan ooit tevoren aanleiding gaf tot discussie in de wetenschap en tot een ongekend groot aantal procedures. Daar zijn nieuwe wetsbepalingen wenselijk gebleken en heeft ook de rechtspraak de koers enige malen verlegd. Dat maakte nodig dat de tekst van hoofdstuk 5 over de extinctieve verjaring tamelijk ingrijpend moest worden aangepast.

De bruikbaarheid van een studieboek moet blijken bij de bestudering daarvan. Wij blijven ons daarom aanbevolen houden voor opmerkingen en aanbevelingen van gebruikers van dit boek voor verbeteringen en aanvullingen die zij wenselijk achten.

C.J.H. Brunner

G.T. de Jong

Voorwoord bij de derde druk

Het verbintenissenrecht is en blijft een even voornaam als fascinerend deel van het privaatrecht. Het is ook een rechtsgebied dat zich, nu eens meer en nu eens minder, blijft ontwikkelen. Aanpassing geschiedt door rechtspraak (zoals de ruime hoeveelheid uitspraken over verjaring), door Europese regelgeving (zoals over de wettelijke handelsrente) en andere wetswijzigingen.

Deze druk van dit studieboek behelst een bewerking en actualisering van wijzigingen in wetgeving, literatuur en rechtspraak sinds 2004. Dat is een ruime periode. Op onderdelen (zoals verjaring) is de tekst dan ook ingrijpend gewijzigd. Voor andere delen zijn de wijzigingen minder ingrijpend. Ten opzichte van de vorige druk is daarbij op veel plaatsen de aandacht voor het recht onder het oude BW gereduceerd.

De vorige druk van dit boek is onlosmakelijk verbonden met de in 2007 overleden prof. mr. C.J.H. Brunner. De bewerking van door hem geschreven hoofdstukken 1 (de verbintenis in het algemeen) en 2 (nakoming en rechtsvorderingen) is overgenomen door H.B. Krans, terwijl M.H. Wissink de hoofdstukken 4 (gevolgen van overgang van vorderingen en schulden) en 5 (het einde van de verbintenis) ter hand heeft genomen. G.T. de Jong heeft hoofdstuk 3 weer onder haar hoede genomen. Hoewel hij aan de huidige bewerking niet meer heeft kunnen bijdragen, rechtvaardigen de grote verdiensten van Brunner voor dit boek dat diens naam ook in deze druk aan dit boek verbonden blijft.

Veel dank gaat uit naar studenten Edith Hendriks en Marianne Sprik voor het aanleveren van bruikbare rechtspraak en literatuur en naar studente Mariska Nijenstein voor haar hulp bij het vervaardigen van de registers en haar correctiewerkzaamheden in de drukproeffase.

Ook deze druk is er voor de lezers. De auteurs blijven zich dan ook van harte aanbevelen houden voor opmerkingen, suggesties en aanbevelingen tot verbetering of aanvulling (p/a Privaatrecht & notarieel recht, Postbus 716, 9700 AS Groningen).

G.T. de Jong
H.B. Krans
M.H. Wissink

Voorwoord bij de vierde druk

Het intrigerende verbintenissenrecht heeft zich in de afgelopen paar jaren niet gekenmerkt door forse wijzigingen. In deze vierde druk hebben vooral diverse ontwikkelingen op deelgebieden van het verbintenissenrecht sinds 2010 een plaats gekregen. Dat betreft ontwikkelingen in wetgeving (nationaal en Europees), rechtspraak en literatuur sinds het verschijnen van de vorige druk.

De eerste twee drukken van dit boek zijn, zoals ook in het voorwoord bij de vorige druk gememoreerd, onlosmakelijk verbonden met prof. mr. C.J.H. Brunner. Met het verstrijken van de tijd achten de auteurs het, anders dan bij de vorige druk, thans echter niet meer gepast om prof. Brunner als auteur te blijven vermelden. De werkverdeling van de auteurs is dezelfde als bij de derde druk: H.B. Krans verzorgde de eerste twee hoofdstukken ('De verbintenis in het algemeen' en 'Nakoming en rechtsvorderingen'). G.T. de Jong heeft haar hoofdstuk 3 ('Niet-nakoming') wederom bewerkt, terwijl M.H. Wissink hoofdstuk 4 ('Overgang van vorderingen en schulden') en 5 ('Het einde van de verbintenis; verjaring') weer voor zijn rekening nam.

Deze bewerking is afgesloten op 1 juni 2014. Slechts een enkele ontwikkeling nadien kon op de valreep nog worden verwerkt. De auteurs zijn dank verschuldigd aan de studenten Jonathan Bakker, Alexander Beekhof, Martha Buit, Rienk de Vries en Sanne Sprong voor het aanleveren van nuttig onderzoeksmateriaal en/of nuttige opmerkingen over de leesbaarheid van de tekst.

Voor opmerkingen, aanbevelingen en suggesties blijven de auteurs zich van harte aanbevelen houden (p/a Vakgroep Privaatrecht & Notarieel recht, Postbus 716, 9700 AS Groningen).

Juni 2014

G.T. de Jong
H.B. Krans
M.H. Wissink

Voorwoord bij de vijfde druk

Het verbintenissenrecht blijft boeien. Majeure wijzigingen zijn er ook de jongste jaren niet geweest. In deze vijfde druk zijn vooral ontwikkelingen op deelgebieden van het verbintenissenrecht verwerkt. Wijzigingen in rechtspraak, wetgeving en literatuur sinds 2014 hebben aldus een plaats gekregen in deze druk.

H.B. Krans heeft weer de hoofdstukken 1 (De verbintenis in het algemeen) en 2 (Nakoming en rechtsvorderingen) bewerkt. Ook in deze druk heeft G.T. de Jong hoofdstuk 3 (Niet-nakoming) voor haar rekening genomen. M.H. Wissink heeft wederom de hoofdstukken 4 (Overgang van vorderingen en schulden) en 5 (Het einde van de verbintenis; verjaring) verzorgd. De auteurs zijn dank verschuldigd aan de Groningse studenten Marjolein van Eerde en Mark van der Meijs en aan Tim Zwemmer, student te Leiden, voor hun hulp bij het vervaardigen van de registers.

De bewerking is afgesloten op 1 mei 2018. Voor opmerkingen, aanbevelingen en suggesties blijven de auteurs zich van harte aanbevolen houden.

G.T. de Jong
H.B. Krans
M.H. Wissink

INHOUD

Voorwoord / V

Verkort aangehaalde literatuur / XXI

1. DE VERBINTENIS IN HET ALGEMEEN / 1

1.1 Inleiding / 1

1. Verbintenissenrecht en goederenrecht / 1
2. De codificatie van het verbintenissenrecht / 2
3. Het verbintenissenrecht in de Nederlandse codificatie / 3
- 3a. Invloed Europese Unie / 3
- 3b. Invloed EVRM / 5
- 3c. Internationale studies en een voorstel voor een Europees kooprecht / 5
4. Inhoud van dit boek / 6

1.2 Het begrip verbintenis / 7

5. Wat is een verbintenis? / 7
6. De verbintenis in het spraakgebruik / 7
7. Een vermogensrechtelijke prestatie / 8
8. Op geld waardebaar? / 8
9. Rechtens afdwingbaar / 9
10. Verbintenissen en andere rechtsplichten / 9
11. Rechtsplichten van partijen die niet verbintenissen zijn / 10

1.3 Natuurlijke verbintenissen / 11

12. Niet-afdwingbare verbintenissen / 11
13. Soorten natuurlijke verbintenissen / 11
14. Zijn natuurlijke verbintenissen wel verbintenissen? / 12
15. Natuurlijke verbintenissen nader beschouwd / 14
16. Natuurlijke verbintenis en schenking / 16
17. Vervallen / 16
18. De natuurlijke verbintenis en de fiscus / 16
19. Natuurlijke verbintenis en nietigheid / 17
20. Rechtsgevolgen van natuurlijke verbintenissen / 17
21. Versterking van de natuurlijke verbintenis / 18
22. Omzetting van een natuurlijke verbintenis / 18

Inhoud

- 1.4 Bronnen van verbintenis / 19**
 - 23. De wet als enige bron van verbintenissen / 19
 - 24. Toch een open systeem van verbintenissen / 20
 - 25. Verbintenissen die uit de wet voortvloeien / 20

- 1.5 De inhoud van de verbintenis / 22**
 - 26. Uitleg en inhoud van de verbintenis / 22
 - 27. De zogenaamde 'normatieve uitleg van rechtshandelingen' / 24
 - 28. Redelijkheid en billijkheid als grondnorm / 25
 - 29. Aanvulling van de verbintenis / 26
 - 30. Beperkende of derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid / 28
 - 31. De geschiedenis van art. 6:2 lid 2 en van art. 6:248 lid 2 / 28
 - 32. Verschil met de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid / 29
 - 33. Toepassingen van de beperkende werking van redelijkheid en billijkheid / 30

- 1.6 Verbintenissen met meer dan twee partijen / 31**
 - 34. Pluraliteit / 31
 - 1.6.1 *Pluraliteit van schuldenaren / 32*
 - 35. Gedeeltelijke aansprakelijkheid of aansprakelijkheid voor het geheel? / 32
 - 36. Deelbare en ondeelbare schulden / 32
 - 37. Dezelfde schuld / 33
 - 38. Hoofdelijke aansprakelijkheid / 33
 - 39. Bronnen van hoofdelijkheid / 34
 - 40. Gedeeltelijke aansprakelijkheid is uitzondering / 34
 - 41. Wettelijke uitbreiding van hoofdelijke aansprakelijkheid / 34
 - 42. Hoofdelijkheid na overgang van de schuld / 35
 - 43. Gevolgen van hoofdelijke aansprakelijkheid / 36
 - 44. De verhouding tot de schuldeiser / 36
 - 45. De onderlinge verhouding van hoofdelijke schuldenaren / 37
 - 46. Onderling regres bij meer hoofdelijke schuldenaren / 38
 - 47. Verweermiddelen tegen bijdrageplicht / 39
 - 48. Subrogatie / 40
 - 49. Verhaal bij insolventie / 41
 - 1.6.2 *Pluraliteit van schuldeisers / 41*
 - 50. Uitgangspunt / 41
 - 51. Gemeenschap tussen schuldeisers / 42
 - 52. Bescherming schuldenaar / 43
 - 53. Het vorderingsrecht valt in een gemeenschap; gevolgen / 43
 - 54. Vordering valt niet in gemeenschap / 43

1.7	Onderscheiding van verbintenissen naar de inhoud / 44
55.	Geven, doen of niet doen / 44
56.	Inspanningsverbintenissen en resultaatsverbintenissen / 45
57.	Garantieverbintenissen / 46
58.	Alternatieve verbintenissen / 47
59.	Facultatieve verbintenissen / 48
60.	Generieke en specifieke verbintenissen / 50
61.	Beperkt belang / 51
1.8	Tijdsbepaling en voorwaarde / 51
62.	Inleiding / 51
63.	De verbintenis onder tijdsbepaling / 52
64.	De voorwaardelijke verbintenis / 52
65.	Bij overeenkomst bedongen / 53
66.	Onzekere toekomstige gebeurtenis / 54
67.	De noodzakelijke en de onmogelijke voorwaarde / 54
68.	Beïnvloeding van de vervulling van de voorwaarde / 55
69.	Opschortende of ontbindende voorwaarde / 55
70.	Ongeoorloofde voorwaarde / 57
71.	Potestatieve voorwaarde / 58
72.	Onzuivere potestatieve voorwaarde / 58
73.	Stilzwijgend bedongen voorwaarde / 59
2.	NAKOMING EN RECHTSVORDERINGEN / 61
2.1	Nakoming / 61
74.	Nakoming, betaling, voldoening / 61
75.	Gevolg van nakoming: tenietgaan van de verbintenis / 62
76.	Wettelijke regeling van de nakoming / 62
77.	Is nakoming een rechtshandeling? / 62
78.	Vervallen / 64
79.	Regelend recht / 64
80.	Algemene uitgangspunten / 64
81.	Nakoming van verbintenissen om te geven / 66
82.	Toerekening van de prestatie op een bepaalde schuld / 67
83.	Nakoming door middel van waardepapier / 68
84.	Kosten van de nakoming en bewijs van kwijting / 69
85.	Opvolgende kwitanties / 70
86.	Wettelijke verplichtingen tot het stellen van zekerheid / 70
87.	Voldoening van de schuld aan de schuldeiser / 71
88.	Nakoming door voldoening aan een onbekwame schuldeiser / 71
89.	Voldoening van de schuld aan een ander dan de schuldeiser / 72
90.	De onbevoegde schuldeiser / 73
91.	Bijzondere bescherming van de schuldenaar / 74

Inhoud

- 92. Vereiste voor bescherming / 74
- 93. Gelijke bescherming voor de derde die nakomt / 76
- 94. Twijfel aan wie te betalen / 77
- 94a. Nakoming van geldschulden / 77

- 2.2 Veroordeling tot nakoming en executie / 78**
- 95. Vordering tot nakoming / 78
- 96. Vervallen / 79
- 97. Reële executie / 79
- 98. Indirecte reële executie / 81

- 2.3 Geldschulden / 82**
- 99. Wettelijke regeling / 82
- 100. Geld als ruilmiddel (chartaal geld) / 82
- 101. Giraal geld / 83
- 102. Geld als rekeneenheid / 83
- 103. Nominaliteitsbeginsel / 83
- 104. Uitzonderingen op het nominaliteitsbeginsel / 85
- 105. Betaling in chartaal of giraal geld / 85
- 106. Uitsluiting van girale betaling / 87
- 107. Plaats van betaling / 87
- 108. Schadevergoeding bij verzuim / 88
- 109. Wettelijke rente / 89
- 109a. Wettelijke rente bij handelsovereenkomsten / 91
- 110. Buitenlands geld (nakoming) / 92
- 111. Buitenlands geld (koersschade bij verzuim) / 92
- 111a. Betaling door incasso / 93

- 2.4 Verrekening / 93**
- 112. Begrip verrekening / 93
- 113. Wettelijke regeling / 94
- 114. Maatschappelijke betekenis van de verrekening / 95
- 115. Verrekening alleen door verklaring / 95
- 116. De verklaring / 96
- 117. Vereisten voor de bevoegdheid tot verrekening / 97
- 118. Terugwerkende kracht van de verrekeningsverklaring / 98
- 119. Ontnemen van werking aan de verrekeningsverklaring / 99
- 120. Verschillende plaatsen van betaling / 100
- 121. Verrekening na verjaring en verleend uitstel / 100
- 122. Verrekening en overgang van het vorderingsrecht / 101
- 123. Verrekening na beslag of de vestiging van een beperkt recht / 102
- 124. Verrekening en borgtocht / 103
- 125. Verrekening van rechtswege bij rekening-courant / 103
- 126. Bijzondere bepalingen omtrent verrekening in rekening-courant / 104
- 127. Kwitantie / 105

- 3. NIET-NAKOMING / 107
 - 3.1 Inleiding / 107**
 - 128. Overzicht van de mogelijkheden van de schuldeiser in geval van niet-nakoming / 107
 - 129. Wettelijke regelingen / 108
 - 130. Soms is de niet-nakoming toe te rekenen aan de schuldeiser / 108
 - 3.2 Terminologie / 109**
 - 131. Verzuim, niet-nakomen en tekortkoming / 109
 - 132. Wanprestatie en overmacht / 111
 - 3.3 Onmogelijkheid van de prestatie / 112**
 - 133. Algemeen / 112
 - 134. Wanprestatie of overmacht / 112
 - 135. Blijvende onmogelijkheid / 112
 - 136. Tijdelijke onmogelijkheid / 116
 - 3.4 Opschorting / 117**
 - 3.4.1 Algemeen / 117*
 - 137. Algemene regeling / 117
 - 138. Bijzondere regelingen / 117
 - 139. Retentierecht en de algemene regeling van de opschortingsbevoegdheid / 119
 - 140. Rechtsgrond / 119
 - 141. Functies van opschorting / 120
 - 142. Contractuele uitbreiding en beperking van opschorting / 121
 - 143. Plan van behandeling: algemene regeling en exceptio non adimpleti contractus / 122
 - 3.4.2 Vereisten / 122*
 - 144. Opeisbare vordering / 122
 - 145. Tot voldoening van zijn vordering plaatsvindt / 123
 - 146. Connexiteit. Algemeen / 123
 - 147. Connexiteit. Voldoende samenhang / 124
 - 148. Connexiteit. Tegenover elkaar staande verplichtingen / 126
 - 149. Connexiteit bij leverantiecontracten / 127
 - 150. Proportionaliteit: gedeeltelijk of verkeerd presteren / 127
 - 151. Uitbreidingen / 130
 - 152. Beperkingen / 133
 - 153. Verhouding algemene regeling – exceptio non adimpleti contractus / 134

Inhoud

- 3.4.3 *Een beroep op een opschortingsrecht* / 135
- 154. Redelijkheid en billijkheid / 135
- 155. Nakoming, schadevergoeding, ontbinding en schuldeisersverzuim / 137
- 156. Opschorting op onjuiste gronden / 138

- 3.5 Schuldeisersverzuim** / 139
 - 3.5.1 *Algemeen* / 139
 - 157. Wat is schuldeisersverzuim / 139
 - 158. Gevallen, waarin schuldeisersverzuim vaak zal voorkomen / 141
 - 159. Schuldeisersovermacht / 141
 - 160. Schuldeisersverzuim is geen wanprestatie / 142

 - 3.5.2 *Gevolgen voor schuldeiser en schuldenaar* / 143
 - 161. Schuldeisersverzuim en schuldenaarsverzuim sluiten elkaar uit / 143
 - 162. Nakoming, schadevergoeding, ontbinding en opschorting / 144
 - 163. De andere verbintenis / 146
 - 164. De positie van de schuldenaar wordt versterkt / 146
 - 165. Bewaring / 150
 - 166. Bevrijding van de verbintenis / 151

 - 3.5.3 *Gevolgen voor 'derden'* / 152
 - 167. Hoofdelijke verbondenheid / 152
 - 168. Meerdere schuldeisers / 152
 - 169. Aanbod door een derde / 152

 - 3.5.4 *Einde van het schuldeisersverzuim* / 153
 - 170. In welke gevallen eindigt het schuldeisersverzuim? / 153

- 3.6 Schadevergoeding** / 154
 - 3.6.1 *Wanprestatie en overmacht* / 154
 - 171. Algemeen / 154
 - 172. Samenhang tussen overmacht en onmogelijkheid / 155
 - 173. Toerekening krachtens schuld, wet, rechtshandeling, de in het verkeer geldende opvattingen of andere factoren / 155
 - 174. Hulppersonen / 157
 - 175. Hulppersoon al dan niet tevens ondergeschikte / 159
 - 176. Hulpzaken / 160
 - 177. Verkeersopvattingen / 162
 - 178. Overige categorieën / 163
 - 179. Garanderen en vrijtekenen / 164
 - 180. Garanderen – Algemeen / 165
 - 181. Garanderen – Uitleg / 167

182.	Garanderen – Gevolgen / 169
183.	Vrijtekenen – Algemeen / 169
184.	Vrijtekenen – Geldigheid / 171
185.	Vrijtekenen – Uitleg / 172
186.	Vrijtekenen – Redelijkheid en billijkheid / 173
3.6.2	<i>Is wel of niet een ingebrekestelling vereist?</i> / 174
187.	Vertragingschade, gevolgschade, vervangingsschade / 174
188.	Verzuim of blijvende onmogelijkheid / 176
3.6.3	<i>De verzuimregeling</i> / 178
189.	Wanneer is er sprake van verzuim? / 178
190.	Gevolgen van verzuim / 179
191.	Verzuim na een ingebrekestelling met aanmaning / 179
192.	De inhoud van de ingebrekestelling met aanmaning / 181
193.	Verzuim na een ingebrekestelling zonder aanmaning / 182
194.	Verzuim zonder ingebrekestelling. De in de wet genoemde gevallen / 183
195.	Verzuim zonder ingebrekestelling. Niet in de wet genoemde gevallen / 187
196.	Verspringen van het risico / 188
197.	Vertragingschade / 189
198.	Vergoeding van vervangingsschade na omzetting van de verbintenis / 189
199.	Zuivering van het verzuim / 191
200.	Einde van het verzuim / 192
3.6.4	<i>De prestatie is blijvend onmogelijk</i> / 193
201.	Algemeen / 193
202.	Van rechtswege vervangingsschade / 193
3.6.5	<i>Gevolgschade</i> / 194
203.	Meteen opeisbaar / 194
3.6.6	<i>Stellen en bewijzen</i> / 194
204.	Algemeen / 194
205.	De schuldenaar moet overmacht aantonen / 196
3.6.7	<i>Soms schadevergoeding bij overmacht</i> / 197
206.	Drie vereisten / 197
207.	Voldoening door cessie / 198
3.6.8	<i>Factoren buiten afd. 6.1.9</i> / 198
208.	Algemene regeling inzake de verplichting tot schadevergoeding / 198
209.	Samenloop met andere leerstukken / 199

3.7 Enkele andere gevolgen van niet-nakoming / 200

- 3.7.1 *Twee wettelijke gevallen van rechtsverwerking / 200*
- 210. Algemeen / 200
- 211. Termijnstelling door de schuldenaar / 201
- 212. Termijnstelling bij betwisting van ondeugdelijkheid van de prestatie / 202
- 213. De klachtplicht: de schuldeiser moet tijdig protesteren / 203

3.7.2 *Andere gevolgen van niet-nakoming / 206*

- 214. Verkoop van een zaak waarvan bewaring bezwaarlijk is / 206
- 215. Soms executie of verrekening bij overmacht / 207

3.8 Boetebeding / 207

- 216. Algemeen / 207
- 217. Accessoir met uitzonderingen / 209
- 218. Uitleg / 210
- 219. Matiging / 211
- 220. Aanvulling / 214

3.9 Mogelijkheden vóór opeisbaarheid / 214

- 221. Drie gevallen / 214
- 222. Gevolgen / 216
- 223. Bijzondere bepalingen bij koop en faillissement / 217

3.10 Ontbinding / 218

3.10.1 *In welke gevallen ontbinding mogelijk is / 218*

- 224. Wederkerige overeenkomst / 218
- 225. Uitbreiding en beperking / 219
- 226. Grondslag / 220
- 227. Geen ontbinding bij schuldeisersverzuim / 221
- 228. Verjaring / 222

3.10.2 *Verzuim dan wel blijvende of tijdelijke onmogelijkheid / 222*

- 229. Algemeen / 222
- 230. Verzuim / 223
- 231. Fatale termijn / 224
- 232. Blijvende en tijdelijke onmogelijkheid / 224
- 233. Leidt gevolgschade tot ontbindingsbevoegdheid? / 225

3.10.3 *Twee manieren van ontbinding / 225*

- 234. Schriftelijke of langs elektronische weg uitgebrachte verklaring / 225
- 235. Declaratoire uitspraak van de rechter / 227
- 236. Constitutieve uitspraak van de rechter / 227
- 237. Een andere ontbinding dan aanvankelijk beoogd? / 228

- 3.10.4 *Gevolgen / 229*
 - 238. Bevrijding van de daardoor getroffen verbintenissen / 229
 - 239. Verbintenissen tot ongedaanmaking / 229
 - 240. Geen terugwerkende kracht / 230
 - 241. Recht van reclame / 232
 - 242. Tijdstip van ontbinding / 233
 - 243. Niet-nakoming van ongedaanmakingsverbintenissen / 234
 - 244. Toevallige onmogelijkheid van teruggave / 235
 - 245. De ontvanger heeft een zorgplicht / 235
 - 246. De aard van de prestatie sluit ongedaanmaking uit / 237
 - 247. De ontvanger is te kwader trouw / 238
 - 248. Afgifte van vruchten en vergoeding van kosten en schade / 238
 - 249. Handelingsonbekwame ontvanger / 239
 - 250. Schadevergoeding / 240
 - 251. Wijziging waardeverhouding / 240

- 3.10.5 *Gedeeltelijke ontbinding / 241*
 - 252. Algemeen / 241
 - 253. Keuzevrijheid schuldeiser? / 243
 - 254. Evenredige vermindering / 244

- 3.10.6 *De ontbinding moet gerechtvaardigd zijn / 244*
 - 255. Algemeen / 244
 - 256. Bewijslast / 247

- 3.10.7 *Ontbinding en de mogelijkheid tot zuivering / 248*
 - 257. Zuivering vóór ontbinding / 248
 - 258. Zuivering en de vordering tot ontbinding / 248
 - 259. Zuivering en ontbinding door een schriftelijke verklaring / 249

- 3.10.8 *Actieve houding vereist voor de bevrijding van de eigen verplichting / 250*
 - 260. Ontbinding moet gevorderd worden / 250
 - 261. Eventueel schadevergoeding plus verrekening en opschorting / 250

- 3.10.9 *Meerpartijovereenkomst / 251*
 - 262. Algemeen / 251
 - 263. Ontbinding / 252
 - 264. Opschorting / 253

Inhoud

- 4. OVERGANG VAN VORDERINGEN EN SCHULDEN / 255
 - 264a. Inleiding / 255
 - 4.1 Overgang van vorderingen / 256**
 - 265. Overgang van vorderingen / 256
 - 266. Wat overgaat op de nieuwe schuldeiser / 257
 - 267. Bevoegdheden die niet nevenrechten zijn / 258
 - 268. Samenwerking van de vorige en de nieuwe schuldeiser / 259
 - 269. Gevolgen van overgang voor de schuldenaar / 259
 - 270. Overdracht van order- en toondervorderingen / 260
 - 271. Vernietiging of ontbinding door de schuldenaar / 260
 - 272. Overgang bij wijze van subrogatie / 261
 - 273. De in art. 6:150 geregelde gevallen / 262
 - 274. Gevolgen van subrogatie ex art. 6:150 / 263
 - 275. Benadeling van de gesubrogeerde / 264
 - 4.2 Schuld- en contractoverneming / 265**
 - 276. Schuldoverneming / 265
 - 277. Toestemming bij voorbaat / 267
 - 278. Nevenrechten / 267
 - 279. Abstracte rechtshandeling. Ongeldigheid en ontbinding van de rechtsverhouding tussen de oude en de nieuwe schuldenaar / 268
 - 280. Contractoverneming / 268
 - 281. Wat overgaat / 269
 - 281a. Verandering van hoedanigheid / 270
 - 282. Toepasselijke wetsbepalingen / 270
- 5. HET EINDE VAN DE VERBINTENIS; VERJARING / 273
 - 5.1 Algemeen / 273**
 - 283. Wijzen van tenietgaan van een verbintenis / 273
 - 5.2 Afstand / 274**
 - 284. Afstand / 274
 - 285. Afstand is een overeenkomst / 275
 - 286. Afstand en schenking / 276
 - 287. Totstandkoming van de afstand / 276
 - 288. Afstand en schuldvernieuwing / 277
 - 5.3 Rechtsverwerking / 278**
 - 289. Betekenis van rechtsverwerking in de praktijk / 278
 - 290. Rechtsverwerking en afstand van recht / 279
 - 291. Rechtsverwerking en stilzwijgende afstand van recht / 280
 - 292. Verschil in rechtsgevolg? / 281
 - 293–295.(Vervallen.) / 282

5.4	Vermenging / 282
296.	Algemeen / 282
297.	Hetzelfde vermogen / 282
298.	Uitzonderingen / 283
299.	Rechtsgevolg van vermenging jegens derden / 283
5.5	Verjaring en verval / 284
300.	Vorderingsrecht en tijdsverloop / 284
301.	Werking van verjaring en verval / 284
302.	Wettelijke regeling van verjaring en verval; invloed EVRM en EU-recht / 285
303.	Verjaringstermijn of vervaltermijn? / 287
304.	Ratio / 289
305.	Verjaringsvragen / 290
306.	Overzicht van de verjaringstermijnen / 291
307.	(1) Tot nakoming van een verbintenis uit overeenkomst tot een geven of doen (art. 3:307) / 292
308.	(2) Tot nakoming van verbintenissen tot periodieke betaling (art. 3:308) / 293
309.	(3) Uit onverschuldigde betaling (art. 3:309) / 293
310.	(4) Tot vergoeding van schade of tot betaling van een bedongen boete (art. 3:310) / 294
311.	Milieuschade; gevaarlijke stoffen; bodembeweging / 295
312.	Slachtoffers van misdrijven / 295
313.	Schade door letsel of overlijden / 296
314.	(5) Overige rechten bij tekortkoming in de nakoming (art. 3:311) / 297
315.	De coördinatiebepaling van art. 3:312 / 298
316.	(6) Tot opeising van een cultuurgoed (art. 3:310a-3:310c) / 299
317.	(7) Verspreide termijnen / 300
318.	(8) De algemene termijn van twintig jaar / 302
319.	(9) Aanvangsbepalingen; revindicatie e.a. / 302
320.	Aanvang, lengte en einde van verjaringstermijnen / 304
321.	Dubbele verjaringstermijnen. Redelijkheid en billijkheid / 305
322.	Stuiting van de verjaring / 310
323.	Gevolg van stuiting / 314
324.	Verlenging van de verjaring / 314
325.	Contractuele verjaringstermijnen / 315
326.	Afstand van verjaring / 316
327.	Verjaring van vorderingen waarvoor persoonlijke of zakelijke zekerheid is gegeven / 317
328.	Verjaring van de executie van uitspraken / 318
329.	Analogische toepassing buiten het vermogensrecht / 320
	Jurisprudentieregister / 321
	Wetsartikelenregister / 339
	Trefwoordenregister / 347

De verbintenis in het algemeen

1.1 Inleiding

1. *Verbintenissenrecht en goederenrecht*

Het verbintenissenrecht heeft met het goederenrecht gemeen dat het deel uitmaakt van het vermogensrecht. Het vermogensrecht is een verzamelbegrip voor enerzijds eigendom van lichamelijke zaken en onlichamelijke rechten op goederen, samen-gevat in de term goederenrecht en anderzijds verbintenissenrecht. Het verbintenisrecht onderscheidt zich van het goederenrecht door dat het zich met tweerelaties bezighoudt, terwijl het goederenrecht niet een bepaalde relatie met een of meer bepaalde derden betreft, maar rechten met een absoluut karakter, die tegen iedereen kunnen worden gehandhaafd. Zoals goederenrecht derdenrecht is, zo is verbintenisrecht tweederecht, dat wil zeggen het recht dat geldt tussen bepaalde personen die partij zijn bij de verbintenis.

De laatste honderd jaar heeft een verschuiving plaatsgevonden in het vermogen van natuurlijke personen en van rechtspersonen, van het goederenrecht naar het verbintenissenrecht. Bestond vroeger het vermogen vooral uit eigendom en beperkte rechten op roerend en onroerend goed, nu bestaat het vermogen voor het grootste deel uit vorderingen en schulden. Door de toenemende kredietverlening staat tegenover het bezit van roerend en onroerend goed, een schuld aan de bank uit kredietverlening. Het bezit van waardepapieren in rechtspersonen (obligaties, aandelen) is door de opkomst van het girale effectenverkeer goeddeels omgezet in vorderingsrechten tegen de bank. Wat vroeger gespaard werd voor slechte tijden of voor de ouderdom, wordt nu belegd in vorderingen op pensioenfondsen en op verzekeringsmaatschappijen in de vorm van levensverzekeringen en arbeidsongeschiktheidsverzekeringen.

De balans van de meeste ondernemingen wordt beheerst door de verhouding tussen vorderingen en schulden, debiteuren en crediteuren, met de bank als belangrijkste crediteur.

Relatief is het belang van het verbintenissenrecht sterk gegroeid ten opzichte van het goederenrecht.

2. De codificatie van het verbintenissenrecht

Het is aan het juridisch vernuft van de Romeinse rechtsgeleerden te danken geweest, dat we de verbintenis als een afzonderlijke rechtsfiguur kennen. Zij waren het immers die inzagen dat vermogensrechtelijke verhoudingen tussen bepaalde personen waarbij de een iets van de ander te vorderen heeft, wat door die ander verschuldigd is, met elkaar gemeen hebben dat sprake is van een schuld van de een tegenover de ander, ongeacht of die schuld is ontstaan uit overeenkomst of uit andere bron. De verbintenis is daarmee geabstraheerd van de rechtsfeiten waaraan zij haar bestaan ontleent. Zo konden algemene regels voor de verbintenis worden ontwikkeld, die gelden ongeacht door welk rechtsfeit de verbintenis is ontstaan.

Bij de codificatie van het burgerlijk recht in het begin van de 19e eeuw, zijn in de verschillende wetboeken algemene regels voor de verbintenis opgenomen die vanuit het Romeinse recht in de loop der eeuwen waren ontstaan. In de Franse Code Civil van 1804 kreeg het algemeen deel van het verbintenissenrecht nog niet een duidelijk gemarkeerde plaats. Het verbintenissenrecht was daarin te vinden in het derde boek dat de verschillende manieren van eigendomsverkrijging behandelde. Dat derde boek omvatte, naast het verbintenissenrecht ook het erfrecht, de schenking en het huwelijksvermogensrecht. In Titel 3 (art. 1101-1369 Code Civil) werden algemene regels gegeven voor overeenkomsten en voor daaruit voortvloeiende contractuele verbintenissen. Door de verbintenis te beschouwen als een manier om eigendom te verkrijgen, ontstonden echter problemen van systematische aard. Niet alle verbintenissen strekken tot eigendomsverkrijging; wel verbintenissen om te geven, zoals uit overeenkomsten van koop en verkoop, ruiling en schenking, niet echter verbintenissen om te doen, zoals uit arbeidsovereenkomst of om niet te doen, zoals uit een concurrentiebeding.

In 2016 is in Frankrijk een hervorming van het contractenrecht aangenomen.¹ Supranationale ontwikkelingen, zoals Unidroit en het DCFR, en het feit dat in andere landen dan Frankrijk relatief recente grote hervormingen zijn doorgevoerd (zoals de invoering van het BW in ons land per 1992), hebben een rol gespeeld bij de aanzet tot die hervorming.² Het derde Boek kent een nieuwe Titel IV (Du régime général des obligations) dat een algemeen deel van het verbintenissenrecht bevat.

In het Franse recht geldt, evenals de onder Code Civil van vóór 2016 het geval was, dat het sluiten van een contract gericht op eigendomsoverdracht de schuldeiser in beginsel tot eigenaar maakt (krachtens art. 1196 CC). De koper is dus in beginsel van rechtswege eigenaar van de gekochte zaak.

In België zijn in september 2017 bij ministerieel besluit diverse werkgroepen opgericht met het oog op de voorbereiding van een modernisering van belangrijke delen van het burgerlijk recht waaronder het verbintenissenrecht. Daar is voortvarend gewerkt. In februari 2018 is de publieke consultatie over (onder meer) het voorstel voor het verbintenissenrecht afgerond en eind maart 2018 is het voorontwerp van wet van het verbintenissenrecht door de ministerraad goedgekeurd.³

1 Ordonnance nr. 2016-131 du 10 février 2016.

2 N° 175 Sénat session ordinaire de 2013-2014 Enregistré à la Présidence du Sénat le 27 novembre 2013, p. 72 e.v.

3 Over dit voorstel is ten tijde van het afronden van deze vijfde druk nog niet gestemd in het Belgisch parlement.

Het tweede boek van het in 1900 in Duitsland ingevoerde Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) is gewijd aan het verbintenissenrecht, waarvan de Paragrafen 241-304 algemene bepalingen voor de verbintenis inhouden.

3. Het verbintenissenrecht in de Nederlandse codificatie

Het in ons land in 1838 ingevoerde BW brak met het Franse stelsel van eigendoms-overdracht door de verbintenis en keerde terug naar het causale stelsel dat in de Republiek der Verenigde Nederlanden altijd had gegolden. De verbintenis tot levering is een titel voor overdracht, maar bewerkt die overdracht niet. De eigendomsverrijking was in het zakenrecht geregeld. De kernbepaling was art. 639 BW (oud) waarin het causale stelsel van de overdracht was neergelegd: vereist was levering op grond van een rechtsgeldige titel van eigendomsovergang, afkomstig van degenen die gerechtigd was over de eigendom te beschikken. Het verbintenissenrecht werd ondergebracht in een afzonderlijk derde Boek, dat eerst algemene bepalingen over de verbintenis inhield (titel 1), vervolgens algemene bepalingen bevatte over de overeenkomst (titel 2) en de wet (titel 3) als de bronnen van verbintenissen en vervolgens in titel 4 het tenietgaan van verbintenissen regelde. De volgende titels (titel 5-19) waren gewijd aan bijzondere overeenkomsten.

In het huidig Burgerlijk Wetboek geeft Boek 3, Vermogensrecht in het algemeen, regels die zowel gelden voor eigendom, beperkte zakelijke rechten als voor verbintenissen. Daarin vindt men ook een algemene regeling van de rechtshandeling (Titel 2) die voor het ontstaan van verbintenissen uit overeenkomst van het grootste belang is.

De band tussen goederenrecht en verbintenissenrecht blijkt thans onder meer daaruit dat voor de overdracht van goederen (zaken, beperkte rechten en vorderingen) op grond art. 3:84 een levering krachtens een geldige titel vereist is.

Het algemene verbintenissenrecht is in een eigen boek ondergebracht. Boek 6 regelt het Algemeen gedeelte van het verbintenissenrecht. Bijzondere overeenkomsten vinden hun regeling in Boek 7 – gedeeltelijk ook nog in Boek 7A dat een restant is van het oude BW – terwijl Boek 8 een min of meer zelfstandige regeling geeft voor zowel het goederenrecht als het verbintenissenrecht op het gebied van verkeersmiddelen en vervoer. Per 2012 is Boek 10 over internationaal privaatrecht in werking getreden.⁴ Boek 9 is gereserveerd voor rechten op voortbrengselen van de geest, maar een wetsontwerp is er nog niet.

3a. Invloed Europese Unie

Het Nederlandse verbintenissenrecht is niet meer louter Nederlands. Europese regelgeving is in toenemende mate relevant geworden voor ons verbintenissenrecht. Nederland is lid van de Europese Unie en is uit dien hoofde gehouden om rekening te houden met Unierecht. In het verbintenissenrecht zijn vooral Europese richtlijnen van belang.⁵ Richtlijnen hebben geen rechtstreekse werking, maar zijn gericht

⁴ Stb. 2011, 272 en 340.

⁵ Ook zogenaamd primair Unierecht (waaronder in elk geval het VEU en het VWEU worden begrepen) kan van belang zijn voor het verbintenissenrecht. Mededingingsrecht, geregeld in het VWEU, is daar een voorbeeld van.

tot de lidstaten. Volgens art. 288 VWEU zijn richtlijnen voor de lidstaten verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat. Het wordt aan de lidstaten gelaten om de vorm en middelen te kiezen om dat resultaat te bereiken. Europese richtlijnen worden door lidstaten omgezet of geïmplementeerd in nationale regels. Het nationale recht wordt dan dus aangepast aan de voorschriften van die Europese richtlijnen.⁶ En daarmee beïnvloedt die Europese wetgeving het nationale recht van de lidstaten, dus ook dat van Nederland.⁷

Vooraf grote delen van het consumentenrecht zijn thans op deze manier op Europese leest geschoeid. Een belangrijk voorbeeld daarvan is de Richtlijn consumentenkoop.⁸ Diverse artikelen in Titel 1 van ons Boek 7 strekken ter implementatie van die richtlijn.⁹ Dat Europese wetgeving van belang is voor ons nationale verbintenissenrecht blijkt ook elders in Boek 7.¹⁰ Echter ook Boek 6 is niet vrij van Europese invloed. Zo is bijvoorbeeld de Richtlijn oneerlijke bedingen van groot belang voor onze nationale regels over algemene voorwaarden in Afdeling 6.5.3.¹¹ In oktober 2011 is de Richtlijn consumentenrechten tot stand gekomen.¹² Die richtlijn strekt tot bescherming van consumenten bij overeenkomsten die op afstand worden gesloten en tot bescherming van consumenten bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten.¹³ De regeling van art. 6:119a en art. 6:119b over wettelijke rente bij handelstransacties is eveneens ingevoerd ter implementatie van een Europese richtlijn.¹⁴ En de regeling productaansprakelijkheid van art. 6:185 e.v. heeft eveneens een Europese dimensie.¹⁵

6 Zie over de doorwerking van richtlijnen F. Amtenbrink en H.H.B. Vedder, *Recht van de Europese Unie* 2017, hoofdstuk IV, par. 5.4.3 en 5.4.5.

7 Zie over Europees recht en Nederlands vermogensrecht in het algemeen onder meer Asser/Hartkamp 3-1 2015.

8 Richtlijn 1999/44/EG inzake bepaalde aspecten van verkoop van en garantie voor consumptiegoederen (PbEG 1999, L 171).

9 Een ander voorbeeld is de per 23 februari 2011 in werking getreden Titel 1A van Boek 7 over onder meer gebruik in deeltijd. Deze titel strekt ter implementatie van Richtlijn 2008/122/EG van het Europees Parlement en de Raad van 14 januari 2009 betreffende de bescherming van de consumenten met betrekking tot bepaalde aspecten van overeenkomsten betreffende gebruik in deeltijd, vakantieproducten van lange duur, doorverkoop en uitwisseling (PbEU 2009, L 33).

10 Men denke bijvoorbeeld aan de regels over de reisovereenkomst (Titel 7.7A).

11 Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, Pb 1993, L 95/29. De Nederlandse Implementatiewet richtlijn consumentenrechten is in werking getreden per 13 juni 2014 (Stb. 2014, 140).

12 Richtlijn 2011/83/EU betreffende consumentenrechten, PbEU 2011, L 304/64.

13 De eerder geldende Richtlijnen 85/577/EEG betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten en Richtlijn 97/7/EG betreffende de bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten zijn krachtens de Richtlijn consumentenrechten per 13 juni 2014 ingetrokken. De Richtlijn consumentenrechten heeft overigens ook geleid tot wijziging van de Richtlijn consumentenkoop (99/44/EG) en van de Richtlijn oneerlijke bedingen (93/13/EEG). De wet tot implementatie van de Richtlijn consumentenrechten is per 13 juni 2014 in werking getreden (Stb. 2014, 140).

14 Zie nader hierna nr. 109a.

15 Zie Richtlijn 85/374/EEG betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Staten inzake de aansprakelijkheid voor producten met gebreken, PbEG 1985, L 210/29.

Recht van de Europese Unie is derhalve nadrukkelijk aanwezig in (delen van) het Nederlandse verbintenissenrecht. Die constatering blijft niet beperkt tot wetgeving. De Europese achtergrond van nationale bepalingen die strekken tot omzetting van die richtlijnen in nationaal recht impliceert dat rechtspraak van het Europese Hof van Justitie van belang kan zijn voor de uitleg van verbintenisrechtelijke voorschriften in het Burgerlijk Wetboek. Onderwerpen van nationaal recht die door een Europese richtlijn worden bestreken moeten bovendien, voor zover nodig, zoveel mogelijk richtlijnconform worden uitgelegd.¹⁶

3b. Invloed EVRM

Ook het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) kan van belang zijn voor het privaatrecht. Het bekende art. 6 EVRM over het recht op een eerlijk proces is bijvoorbeeld relevant voor civiele procedures.¹⁷ Ook art. 2 EVRM over het recht op leven en art. 8 EVRM over het recht op eerbiediging van privéleven en familie en gezinsleven kunnen van belang zijn voor de beoordeling van privaatrechtelijke kwesties. Dat geldt evenzeer voor art. 1 Eerste Protocol bij het EVRM op grond waarvan iedere persoon recht heeft op ongestoord genot van zijn eigendom.¹⁸ Afgelopen jaren is in privaatrechtelijke literatuur aandacht gevraagd voor de betekenis van het EVRM voor het privaatrecht.¹⁹ Het EVRM en de rechtspraak daarover van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) kunnen van belang zijn voor privaatrechtelijke vragen. Schending van fundamentele rechten kan bijvoorbeeld leiden tot de vraag hoe die schending vermogensrechtelijk moet worden gesanctioneerd.²⁰

3c. Internationale studies en een voorstel voor een Europees kooprecht

Waar Europese richtlijnen als in nummer 3a bedoeld concreet relevant zijn voor het nationale recht zijn er ook supranationale ontwikkelingen van andere aard die interessant zijn voor het verbintenissenrecht.²¹ Er zijn namelijk diverse internationale studies verricht die hebben geleid tot zogenaamde *principles*. Naar de kern genomen zijn dat een op basis van rechtsvergelijking samengestelde systematische weergave van het contractenrecht. De Principles of European Contract Law (PECL) zijn bijvoorbeeld het resultaat van één van die studies.²² In 2009 is het Draft Common

16 Zie over de plicht tot richtlijnconforme interpretatie M.H. Wissink, Richtlijnconforme interpretatie van burgerlijk recht, diss. UL 2001.

17 Zie daarover P. Smits, Artikel 6 EVRM en de civiele procedure, Deventer: 2008.

18 Zie daarover T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik en H.D. Ploeger, De eigendomsbescherming van artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM en het Nederlandse burgerlijk recht, Preadviezen Vereniging Burgerlijk Recht, Deventer: 2005.

19 Zie onder meer G.E. van Maanen, De impact van het EVRM op het privaatrecht. Een grote ver van mijn bedshow? in: EVRM en privaatrecht: is alles van waarde weerloos?, Preadviezen Vereniging Burgerlijk Recht, Deventer: 2011.

20 Zie over die vraag S.D. Lindenbergh, Vermogensrechtelijke remedies bij schending van fundamentele rechten, in: EVRM en privaatrecht: is alles van waarde weerloos?, Preadviezen Vereniging Burgerlijk Recht, Deventer: 2011.

21 Vergelijk Rechtshandeling en overeenkomst (Hijma) 2016, nr. 19.

22 Die Principles zijn opgesteld door de naar haar voorzitter genoemde Commissie Lando en zijn in drie delen gepubliceerd. Part III verscheen te The Hague/London/New York 2003.

Frame of Reference (DCFR) gepubliceerd met vele regels op het gebied van het verbintenissenrecht, en daarbuiten.²³ In 2011 is een haalbaarheidsstudie van een door de Europese Commissie opgerichte deskundigengroep over Europees contractenrecht verschenen.²⁴

Deze projecten bevatten geen bindende regels. Maar de *principles* en regels waartoe deze studies hebben geleid kunnen in die zin van grote waarde zijn voor de academie en daarbuiten dat zij de gedachtevorming over de toekomstige ontwikkeling van het verbintenissenrecht kunnen beïnvloeden en stimuleren.²⁵ Wellicht zijn dergelijke projecten de basis voor een toekomstig Europees Burgerlijk Wetboek van Contractenrecht.

In oktober 2011 heeft de Europese Commissie een voorstel gedaan voor een Verordening betreffende een gemeenschappelijk Europees kooprecht.²⁶ Dit gemeenschappelijk Europees kooprecht (ook wel afgekort als GEKR) is opgezet als een optioneel stelsel dat handelaren op hun grensoverschrijdende zaken in de Europese Unie kunnen toepassen. Het moet volgens de toelichting bij het voorstel worden beschouwd als een secundaire regeling inzake overeenkomstenrecht in het nationale recht van elke lidstaat. Het voorstel is voorwerp van diverse publicaties.²⁷ De Europese Commissie heeft in haar werkprogramma voor 2015 het voorstel voor het GEKR ingetrokken (COM (2014) 910).

Mede gelet op de reikwijdte van de DCFR en de uitgebreide toelichting erop zal in dit boek op enkele plaatsen worden verwezen naar de desbetreffende regeling in het DCFR.

4. *Inhoud van dit boek*

Boek 6 regelt in Titel 1 (art. 6:1-141) de verbintenissen in het algemeen en in Titel 2 de overgang van vorderingen en schulden en de afstand van vorderingen (art. 6:142-161). Het zijn die regelingen die hierna besproken worden.

De belangrijkste bronnen van verbintenissen (de onrechtmatige daad en de overeenkomst) worden in afzonderlijke delen van deze serie behandeld. Het schadevergoedingsrecht (art. 6:95-110) dat systematisch ook in dit deel thuishoort omdat het wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding tot onderwerp heeft en in het wetboek dan ook deel uitmaakt van het algemeen deel van het verbintenissenrecht, wordt behandeld in het deel over de onrechtmatige daad en andere verbintenissen

23 Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), München 2009.

24 A European contract law for consumers and businesses: Publication of the results of the feasibility study carried out by the Expert Group on European contract law for stakeholders' and legal practitioners' feedback. Raadpleegbaar (in juni 2014) op de site van de Europese Commissie.

25 Zie over de rechtswetenschap en een Europees Burgerlijk Wetboek en een overzicht van 'Principles projecten' Asser/Hartkamp 3-1 2015/298 e.v.

26 COM(2011) 635 def.

27 Zie onder meer C.A.N.M.Y. Cauffman, Het Voorstel voor een Verordening over een Gemeenschappelijk Eenvormig Kooprecht, zo gek nog niet?, *NTBR* 2012/23 en R. Schulze (ed.), *Common European Sales Law (CESL) – Commentary*, Nomos Baden Baden 2012.

uit de wet. De regeling van de ontbinding van de overeenkomst wordt niet besproken in het deel over het overeenkomstenrecht. Vanwege het nauwe verband tussen de wanprestatie en de ontbinding van wederkerige overeenkomsten, wordt de ontbinding in dit deel over het verbintenissenrecht in het algemeen, hierna behandeld.

1.2 Het begrip verbintenis

5. Wat is een verbintenis?

De wet definieert het begrip verbintenis niet. Het is ook moeilijk de verbintenis zo te omschrijven dat alle in de wet omschreven gevallen onder de omschrijving vallen, zonder dat de omschrijving te ruim uitvalt. In de handboeken vindt men het begrip verbintenis op verschillende wijzen gedefinieerd, al naargelang men een ruimere of beperktere omschrijving juist acht. Voor het BW volgt uit de wijze waarop het verbintenissenrecht is geregeld welke betekenis aan het begrip verbintenis moet worden toegekend.

Eenstemmigheid bestaat daarover dat het begrip verbintenis *een rechtsverhouding* tussen twee partijen aanduidt, krachtens welke een der partijen, de schuldenaar of debiteur, een op het terrein van het vermogen liggende prestatie verschuldigd is aan de andere partij, de schuldeiser of crediteur, die deze van haar te vorderen heeft. De verbintenis is dus zowel vorderingsrecht als schuld; zij heeft een actieve en een passieve kant.

6. De verbintenis in het spraakgebruik

In het spraakgebruik wordt met verbintenis niet altijd de rechtsverhouding tussen partijen bedoeld, maar wordt het begrip ook veel, misschien zelfs wel meer gebruikt als synoniem voor schuld, dus alleen bezien vanuit het oogpunt van de schuldenaar.

Ook in het BW wordt het begrip verbintenis vaak gebruikt in de betekenis van schuld, van rechtsplicht.²⁸ De wet spreekt bijvoorbeeld van nakoming en niet-nakoming van verbintenissen, voldoening aan verbintenissen, het op zich nemen van een verbintenis, aansprakelijkheid voor verbintenissen, daarmee steeds doelend op de passieve kant van de verbintenis.

Slechts op enkele plaatsen spreekt de wet over de verbintenis als rechtsbetrekking. Zo bijvoorbeeld in art. 6:1 (Verbintenissen kunnen slechts ontstaan, indien ...). Andere voorbeelden zijn te vinden in art. 6:160 (Een verbintenis gaat teniet door ...) en in art. 6:271 (Een ontbinding bevrijdt partijen van de daardoor getroffen verbintenissen.).

Dat juristen het woord verbintenis als synoniem van schuld gebruiken, is zo oud en zo ingeburgerd – men denke maar aan het Latijnse woord obligatio en het Franse woord obligation – dat daartegen geen bezwaar bestaat, mits men maar bedenkt dat tegenover de schuld van de een het vorderingsrecht van de ander staat.

²⁸ Vergelijk Smits, *Bronnen van verbintenissen* (Mon. BW nr. A2) 2003/4.

7. Een vermogensrechtelijke prestatie

In de in nr. 5 gegeven omschrijving komt tot uiting dat de prestatie die krachtens een verbintenis verschuldigd is, van vermogensrechtelijke aard moet zijn. Verplichtingen uit het familierecht, zoals de verplichting van echtgenoten tot getrouweid, hulp en steun en tot het aan elkaar verschaffen van het nodige (art. 1:81), of het recht op omgang van het kind en de niet met het gezag belaste ouder (art. 1:377a) zijn dan ook niet verbintenissen, maar andersoortige rechtsplichten.

Daaruit mag men niet afleiden dat tussen echtelieden en tussen ouders en kinderen geen vermogensrechtelijke betrekkingen kunnen bestaan, die verbintenissen zijn. Men denke maar aan de verbintenis uit de wet tot betaling door ouders van levensonderhoud aan of voor minderjarige kinderen (art. 1:392), of aan verplichtingen krachtens huwelijksgoederenrecht van de ene echtgenoot jegens de andere tot betaling van een deel van de kosten van de huishouding (art. 1:84).

De verplichtingen van de overheid uit het staats- en bestuursrecht om haar wettelijke taken en bevoegdheden op een bepaalde wijze uit te oefenen, zijn evenmin verbintenissen. Zij zijn immers noch van vermogensrechtelijke aard, noch scheppen zij privaatrechtelijke rechtsverhoudingen tegenover bepaalde onderdanen die als schuldeisers van een prestatie zijn aan te merken. Maar ook de overheid kan heel goed partij bij een verbintenis zijn, hetzij uit overeenkomst, hetzij uit de wet. Ook verplichtingen van zuiver sociale aard, zoals de afspraak om elkaar ergens te ontmoeten, de afspraak om niet te roken tijdens de vergadering, zijn geen verbintenissen in de zin der wet, omdat zij niet van vermogensrechtelijke aard zijn.

Het voorwerp van de verbintenis is een prestatie die kan bestaan in een geven (de verkoper moet de zaak aan de koper leveren), in een doen (de werknemer moet de bedongen arbeid verrichten) of in een niet-doen (de huurder mag geen veranderingen in de gedaante of de inrichting van de gehuurde zaak aanbrengen zonder toestemming van de verhuurder).

8. Op geld waardeerbaar?

De omstandigheid dat de verbintenis van vermogensrechtelijke aard is, wil niet zeggen dat zij op geld waardeerbaar moet zijn. Dat is wel een vereiste voor de indiening van een vordering in het faillissement van de schuldenaar, maar niet voor haar erkenning als verbintenis. Zo is de verbintenis om de wederpartij gedurende zekere tijd geen concurrentie aan te doen, of de verbintenis om bedrijfsgeheimen niet aan derden te onthullen, niet op geld waardeerbaar, hoezeer zij ook vermogensrechtelijk van betekenis is.

Het verschil blijkt in faillissement. Als vorderingen in faillissement kunnen alleen worden geverifieerd verbintenissen die strekken tot voldoening uit de failliete boedel, dat wil zeggen uit de geldmiddelen waarover de curator beschikt, nadat hij de activa van de boedel te gelde heeft gemaakt en de schulden heeft betaald. Dat betekent dat allerlei verbintenissen om niet te doen niet kunnen meedelen uit de boedel. Dat kunnen alleen vorderingen die schuldvorderingen zijn en waarvan de aard en het bedrag schriftelijk bij de curator is ingediend (art. 110 Fw).

9. *Rechtens afdwingbaar*

Kenmerk van de verbintenis is, dat de nakoming daarvan in rechte kan worden afgedwongen. De verbintenis geeft niet alleen aan de schuldeiser een vorderingsrecht, maar tevens een daaraan verbonden rechtsvordering. Art. 3:296, het eerste artikel van de titel over rechtsvorderingen, begint dan ook met de algemene uitspraak dat, tenzij uit de wet, de aard van de verplichting of uit een rechtshandeling anders volgt, hij die jegens een ander verplicht is iets te geven, te doen of na te laten, daartoe door de rechter, op vordering van de gerechtigde wordt veroordeeld.²⁹

Die veroordeling levert een executoriale titel op waarmee de gerechtigde zijn recht ook daadwerkelijk kan verwezenlijken.

Die bepaling maakt duidelijk dat wij niet, zoals de Romeinen vroeger hadden en de landen van de Common Law nog steeds hebben, een actiënsysteem hebben, waarin de actie voorop staat en het recht daaruit volgt. Integendeel staat in ons recht sinds de Middeleeuwen het recht voorop en impliceert het recht dat het door de gerechtigde ook in rechte kan worden afgedwongen en gehandhaafd. De Latijnse uitdrukking waarmee dat werd verwoord, zei het zo: *ubi ius, ibi actio* (waar een recht is, is een actie).

Daarmee is de afdwingbaarheid een normale eigenschap van de verbintenis. Een verbintenis waarvan niet in rechte de nakoming kan worden gevorderd, is een verbintenis met een gebrek, een onvolmaakte verbintenis.

Die onvolmaakte verbintenissen kent ons recht wel. Zij worden *natuurlijke verbintenissen* genoemd, zulks in tegenstelling tot de gewone verbintenissen, die dan bij wijze van tegenstelling, als *civiele verbintenissen* worden aangeduid.

10. *Verbintenissen en andere rechtsplichten*

Verbintenissen strekken om iets te geven, te doen of niet te doen, zoals art. 1270 BW oud het in navolging van het Romeinse recht verwoordde. De huidige wet heeft die bepaling geschrapt. In plaats daarvan is in art. 3:296 in de titel over Rechtsvorderingen een vergelijkbare bepaling opgenomen, die inhoudt dat hij die jegens een ander verplicht is iets te geven, te doen of na te laten, daartoe door de rechter op vordering van de gerechtigde, wordt veroordeeld. Die bepaling is van toepassing op verbintenissen, omdat zij verplichten tot geven, doen of nalaten. Niettemin is zij niet tot verbintenissen beperkt, maar betreft zij alle verplichtingen die iemand jegens een ander heeft. De vraag is dan of niet alle rechtsplichten verbintenissen zijn. Het antwoord luidt ontkennend. Verbintenissen zijn, van de passieve zijde gezien, weliswaar rechtsplichten, maar niet alle rechtsplichten zijn verbintenissen. De verbintenis is een subcategorie van de veel ruimere categorie rechtsplichten.

De verbintenis is een rechtsverhouding tussen schuldeiser en schuldenaar. De rechtsplicht is een verplichting die door het recht in het leven is geroepen, zonder dat van een rechtsverhouding tussen schuldeiser en schuldenaar sprake behoeft te zijn. Men denke maar aan de talrijke wettelijke en ongeschreven verplichtingen om de veiligheid van anderen of hun goederen niet in gevaar te brengen. Die verplichtingen gelden jegens iedereen, niet tegenover een bepaalde schuldeiser. Overtrekking van jegens iedereen geldende rechtsplichten is niet de schending van een

²⁹ Zie over art. 3:296 nr. 95 en 97.

verbintenis, maar levert een onrechtmatige daad op jegens het slachtoffer. Die onrechtmatige daad is bron van de verbintenis tot vergoeding van schade (art. 6:162), maar niet zelf ook schending van een verbintenis. Bestaat echter wel een bijzondere rechtsverhouding tussen schuldeiser en schuldenaar, dan zijn de bijzondere regels die het verbintenissenrecht geeft voor de nakoming en voor de niet-nakoming van verbintenissen van toepassing.

11. Rechtsplichten van partijen die niet verbintenissen zijn

Er zijn vele verplichtingen die geen verbintenis zijn. Zo dient bijvoorbeeld eenieder niet te handelen in strijd met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt jegens andere personen. Vaak wordt dan gesproken van rechtsplichten.³⁰

Ook in het overeenkomstenrecht geldt dat niet alle verplichtingen die contractspartijen jegens elkaar hebben verbintenissen zijn. Zo wordt over bepaalde onderzoeks- en mededelingsplichten van partijen in het kader van het dwalingsleerstuk in de literatuur opgemerkt dat het geen echte verbintenissen zijn, maar rechtsplichten.³¹ Rechtsplichten van partijen bij een verbintenis die niet zelf ook verbintenissen zijn, worden in de Duitse rechtsleer als Obliegenheiten (naar het Latijnse obligatio) aangeduid. Dergelijke rechtsplichten van partijen spelen ook in ons recht een rol. In de praktijk is het niet altijd gemakkelijk deze andersoortige rechtsplichten dan verbintenissen van echte verbintenissen te onderscheiden.

Een testamentaire making of schenking onder last scheidt wel een verplichting van de bevoordeelde om de last uit te voeren, maar niet een verbintenis waarvan de nakoming kan worden gevorderd. De sanctie op het niet nakomen van de verplichting bestaat daarin dat de making wegens de niet-nakoming van de last vervallen kan worden verklaard (art. 4:131), respectievelijk de schenking door de rechter kan worden vernietigd (art. 7:184). De wet beschouwt de last niet als een verbintenis, maar als een ontbindende voorwaarde die aan de making of schenking is verbonden. Van een echte rechtsplicht om te doen is dan ook geen sprake.

Evenmin is sprake van een echte rechtsplicht bij de verplichting van de schuldeiser om de prestatie van de schuldenaar op deugdelijkheid te onderzoeken en gebreken aan de schuldenaar te melden, opdat deze zich ook zelf kan overtuigen van de tekortkoming en voor herstel of vervanging kan zorgdragen. Komt de schuldeiser deze verplichting niet na, dan kan hij geen beroep meer doen op het gebrek in de prestatie (art. 6:89 en voor koop art. 7:23). Het staat de schuldeiser dus vrij om de prestatie niet op deugdelijkheid te onderzoeken of geconstateerde tekortkomingen niet aan de schuldenaar te melden. Hij doet dat dan echter voor eigen rekening. Als hij het nalaat, leidt dat tot verlies van rechten (art. 6:89 en/of art. 7:23). Een recht op schadevergoeding wegens het niet-nakomen van deze rechtsplicht heeft de schuldenaar dan bijvoorbeeld niet.

³⁰ Zie over rechtsplichten Asser/Sieburgh 6-I 2016/8 e.v.

³¹ Zie onder meer A.G. Castermans, De mededelingsplicht in de onderhandelingsfase, diss. UL 1992, p. 29 e.v., K.J.O. Jansen, Informatieplichten. Over kennis en verantwoordelijkheid in contractenrecht en buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht, diss. UL 2012, par. 2.4 en Asser/Hijma 7-I* 2013/233 en 242.