



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Levering van roerende zaken

Peter, J.A.J.

Citation

Peter, J. A. J. (2007, June 14). *Levering van roerende zaken. Meijers-reeks*. Kluwer|Department of civil law, Faculty of Law, Leiden University|E.M. Meijers Instituut, Faculty of Law, Leiden University. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/12078>

Version: Corrected Publisher's Version

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/12078>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Samenvatting

Dit boek gaat over de levering van roerende zaken. Zoals in *hoofdstuk 1* wordt uiteengezet, staat centraal de vraag of de levering van roerende zaken, niet-registergoederen wordt gekenmerkt door het sluiten van een zakelijke overeenkomst, en zo ja, welke functie de zakelijke overeenkomst bij de levering van deze goederen heeft. De in de literatuur geuite kritiek op de stelling dat de levering van roerende zaken wordt gekenmerkt door het sluiten van een zakelijke overeenkomst heeft betrekking op de veronderstelling dat voor levering van roerende zaken steeds een handeling van beide partijen is vereist (1), op de stelling dat de levering volgens art. 3:90, welke plaatsvindt ‘door aan de verkrijger het bezit der zaak te verschaffen’, als een rechtshandeling kan worden gekwalificeerd (2), op de aanname dat de zakelijke overeenkomst in een causaal stelsel toegevoegde waarde heeft (3), en op de gedachte dat de zakelijke overeenkomst als dogmatisch concept een functie vervult (4).

In *hoofdstuk 2* blijkt dat de kern van de levering volgens art. 3:90 wordt gevormd door de zakelijke overeenkomst. Zij kan worden omschreven als de meerzijdige rechtshandeling van vervreemder en verkrijger, waarbij zij verklaren de zaak in eigendom over te dragen respectievelijk in eigendom te aanvaarden, en waardoor hetzij zonder meer, hetzij in combinatie met een formaliteit, een zaak wordt overgedragen. Indien aan de in art. 3:84 genoemde wettelijke vereisten voor overdracht is voldaan, gaan door het sluiten van een zakelijke overeenkomst die gepaard gaat met het verschaffen van de feitelijke macht over de zaak, eigendom én bezit over op de verkrijger. De wilsovereenstemming omtrent de eigendomsoverdracht kleurt de overdracht van de macht in als bezitsverschaffing. De eerste twee kritiekpunten, die zien op de kwalificatie van de (kern van de) levering als meerzijdige rechtshandeling, zijn hiermee weerlegd. ‘Bezitsverschaffing’ is immers wel degelijk het resultaat van een (rechts-)handeling van vervreemder én verkrijger. En het feit dat ‘bezit’ mede een feitelijke component heeft, doet niet af aan de constatering dat de levering – mede – tot stand wordt gebracht door het verrichten van een rechtshandeling, namelijk het sluiten van een zakelijke overeenkomst.

De constatering dat de levering volgens art. 3:90 als een rechtshandeling dient te worden gekwalificeerd, impliceert de toepasselijkheid van Titel 3.2. De zakelijke overeenkomst kan dus bijvoorbeeld op grond van art. 3:44 worden aangetast, en ook art. 3:58, gewijd aan ‘bekrachtiging’, is van toepassing. Inderdaad heeft de mogelijkheid om de zakelijke overeenkomst wegens een

wilsgebrek aan te tasten weinig toegevoegde waarde in situaties waarin de titel onaantastbaar is. Toepasselijkheid van art. 3:58 heeft daarentegen wel meerwaarde.

Een levering is 'geldig' indien zij tot stand is gebracht door een beschikkingsbevoegde vervreemder krachtens een geldige titel. Een ongeldige levering resulteert in beginsel niet in een eigendomsoverdracht, maar, indien de verkrijger de macht over de zaak heeft verkregen, wel in bezitsverschaffing. Uit het aan de leveringseis ten grondslag liggende publiciteitsbeginsel vloeit voort dat een zakelijke overeenkomst, gesloten door een beschikkingsonbevoegde bezitter, die niet gepaard gaat met een voor derden kenbare overdracht van de macht over de zaak (een levering *constituto possessorio*), niet voor reparatie door art. 3:86 in aanmerking komt. De wetgever heeft dit tot uitdrukking gebracht in art. 3:90 lid 2, welke bepaling het beste aldus kan worden geïnterpreteerd dat indien een beschikkingsonbevoegde bezitter een zaak door middel van *constitutum possessorium* levert, de verkrijger niet in aanmerking komt voor bescherming door art. 3:86 zo lang de zaak in handen van de vervreemder blijft.

Een zakelijke overeenkomst, gesloten door een houder die gepaard gaat met het afleggen van een houderschapsverklaring leidt niet tot bezitsverschaffing aan de verkrijger. Aangezien door het afleggen van de houderschapsverklaring geen verschuiving van de feitelijke macht plaatsvindt, is volgens de maatstaven van art. 3:113 het bezit niet aan de rechthebbende ontnomen.

Nu de kern van de levering volgens art. 3:90 wordt gevormd door het sluiten van een zakelijke overeenkomst, ligt het voor de hand aan te nemen dat de zakelijke overeenkomst ook onderdeel uitmaakt van de levering volgens art. 3:95. Zowel de parlementaire geschiedenis als de jurisprudentie van de Hoge Raad ondersteunen deze opvatting. Teneinde de verkrijger als eigenaar te legitimeren dient van het sluiten van de zakelijke overeenkomst een door de vervreemder ondertekende akte te worden opgemaakt.

Op basis van de constatering dat de kern van de levering van een roerende zaak wordt gevormd door het sluiten van een zakelijke overeenkomst, wordt in de hoofdstukken 3 tot en met 6 onderzocht of de zakelijke overeenkomst bij de bijzondere vormen van levering van roerende zaken als dogmatisch concept een functie vervult.

Hoofdstuk 3 heeft betrekking op de levering bij voorbaat. Van een levering bij voorbaat is sprake wanneer partijen de voor het tot stand brengen van de levering vereiste handelingen op voorhand verrichten, zulks in afwachting van het ontstaan van beschikkingsbevoegdheid van de vervreemder ten aanzien van de bij voorbaat geleverde zaak. Levering bij voorbaat leidt tot een automatische en onontkoombare eigendomsoverdracht op het moment dat de vervreemder de bij voorbaat geleverde zaak verkrijgt. De kern van de levering bij voorbaat wordt gevormd door het sluiten van een zakelijke overeenkomst, gesloten onder de opschortende voorwaarde van beschikkingsbevoegdheid

van de vervreemder. De kwalificatie van de levering als meerzijdige rechtshandeling impliceert dat zij onder voorwaarde kan worden verricht (zie art. 3:38 lid 1). Het sluiten van de voorwaardelijke zakelijke overeenkomst, die gepaard gaat met het afleggen van een verklaring als bedoeld in art. 3:115, en, eventueel, een feitelijke handeling, leidt ertoe dat op het moment dat de vervreemder eigendom en bezit verkrijgt, en de voorwaarde in vervulling gaat, overdracht plaatsvindt: de verkrijger wordt eigenaar en bezitter. Ook de in art. 3:95 voorgeschreven leveringsformaliteit kan op voorhand worden verricht.

Omdat de in de zakelijke overeenkomst opgenomen voorwaarde correspondeert met een wettelijk vereiste voor overdracht, komt hangende de vervulling van de voorwaarde geen (voorwaardelijke) overdracht tot stand. Het sluiten van de zakelijke overeenkomst leidt wel tot 'goederenrechtelijke wilsbinding': de vervreemder kan zich niet eenzijdig aan de zakelijke overeenkomst onttrekken teneinde zo de eigendomsoverdracht te frustreren. Net zoals een rechthebbende zijn goederenrechtelijk recht jegens eenieder kan inroepen, werkt ook de goederenrechtelijke binding, ontstaan als gevolg van een levering bij voorbaat, absoluut. Door de levering bij voorbaat te verrichten heeft de vervreemder zijn beschikkingsbevoegdheid bij voorbaat uitgeoefend. Bij een levering bij voorbaat door middel van een geanticipeerd constitutum possessorium vormt art. 3:110 het sluitstuk van deze goederenrechtelijke binding. Uit deze bepaling volgt dat de vervreemder de zaak op het moment dat hij deze verkrijgt onontkoombaar voor de verkrijger gaat houden. Aan een eventuele contraire bezitswil komt dus geen betekenis toe.

Art. 3:97 lid 2, dat betrekking heeft op een dubbele levering bij voorbaat, kent (in beginsel) prioriteit toe aan de eerste levering bij voorbaat. Aangezien hangende de vervulling van de voorwaarde nog geen goederenrechtelijk recht is overgedragen, is het prioriteitsbeginsel niet rechtstreeks van toepassing. Uitgaande van de gedachte dat uit het sluiten van de voorwaardelijke zakelijke overeenkomst goederenrechtelijke binding voortvloeit, die absoluut werkt, ligt analogische toepassing van het prioriteitsbeginsel in de rede. Het ligt in de lijn van dit beginsel art. 3:97 lid 2 als volgt te interpreteren: 'in geval van een dubbele levering bij voorbaat leidt de eerste levering bij voorbaat tot overdracht; art. 3:86 is van overeenkomstige toepassing'.

Uit jurisprudentie blijkt, dat vervreemder en verkrijger kunnen overeenkomen dat de vervreemder door een contraire wil de eigendomsoverdracht krachtens een levering bij voorbaat kan blokkeren. In een dergelijk geval heeft de verkrijger de vervreemder de bevoegdheid verleend de zakelijke overeenkomst op te zeggen, en daarmee de uit de zakelijke overeenkomst voortvloeiende goederenrechtelijke binding op te heffen.

Indien de vervreemder op het moment dat hij de zaak verkrijgt in staat van faillissement verkeert, wordt door art. 35 lid 2 Fw de absolute werking van de goederenrechtelijke binding ten behoeve van de faillissementscrediteuren doorbroken. Hetzelfde geldt mutatis mutandis indien de vervreemder bij zijn

verkrijging in surseance van betaling verkeert, of op hem de schuldsanerings-regeling natuurlijke personen van toepassing is.

In *hoofdstuk 4* wordt onderzocht of de zakelijke overeenkomst een functie vervult bij de levering van roerende zaken met behulp van een middellijk vertegenwoordiger. Vertrekpunt is dat zowel bij de levering volgens art. 3:90 door een middellijk vertegenwoordiger van de vervreemder als bij de levering volgens art. 3:90 aan een middellijk vertegenwoordiger van de verkrijger de directe leer geldt. De zaak passeert met andere woorden niet het vermogen van de middellijk vertegenwoordiger.

Zowel de middellijke vertegenwoordiging van de vervreemder als de middellijke vertegenwoordiging van de verkrijger bij de levering van een roerende zaak volgens art. 3:90 zijn vormen van 'goederenrechtelijke vertegenwoordiging'. Kenmerk van goederenrechtelijke vertegenwoordiging is dat, hoewel de tussenpersoon bij de levering in eigen naam optreedt, de rechtsgevolgen van de levering aan zijn achterman worden 'toegerekend' in die zin dat de met de levering beoogde goederenrechtelijke mutatie ten laste respectievelijk ten gunste van het vermogen van de achterman tot stand komt. Aangezien de eigendomsoverdracht rechtstreeks tussen vervreemder en verkrijger tot stand komt, dient tussen hen aan de wettelijke vereisten voor overdracht te zijn voldaan.

Bij middellijke vertegenwoordiging van de *vervreemder* ligt aan de eigendomsoverdracht een samengestelde titel ten grondslag. Deze is samengesteld uit de tussenpersoon en verkrijger tot stand gekomen titel (in de regel een koopovereenkomst), en de rechtsverhouding waaraan de tussenpersoon de verplichting ontleent voor eigen naam doch voor rekening van de achterman een zaak over te dragen (meestal een lastgevings- of arbeidsovereenkomst). In deze lastgevings- of arbeidsovereenkomst ligt een 'machtiging' besloten. De tussenpersoon, of, zo men wil, 'gemachtigde', ontleent aan deze machtiging de bevoegdheid de beschikkingsbevoegdheid van de lastgever uit te oefenen ten aanzien van een of meer aan de lastgever toebehorende zaken. Bij het tot stand brengen van de levering oefent de tussenpersoon op basis van deze machtiging de beschikkingsbevoegdheid van de achterman uit. De zakelijke overeenkomst, die de kern vormt van de levering volgens art. 3:90, komt tot stand tussen tussenpersoon en derde-verkrijger. Uit de aard van de zakelijke overeenkomst, die is gericht op het tot stand brengen van een goederenrechtelijke mutatie, vloeit voort dat zij in beginsel (tenzij uit het publiciteitsbeginsel anders voortvloeit) niet behoeft te worden gesloten tussen vervreemder en verkrijger om te leiden tot een eigendomsoverdracht tussen vervreemder en verkrijger. De machtiging vormt de basis voor toerekening van de door de tussenpersoon verrichte levering aan de achterman. Als houder van de zaak is de tussenpersoon in staat de verkrijger de met zijn eigendomsrecht corresponderende macht over de zaak, en daarmee het bezit, te verschaffen. Per saldo

vindt tussen de middellijk vertegenwoordigde vervreemder en de verkrijger een rechtstreekse eigendoms- en bezitsoverdracht plaats.

Ook bij middellijke vertegenwoordiging van de *verkrijger* bij een levering volgens art. 3:90 ligt aan de rechtstreekse eigendomsoverdracht een samengestelde titel ten grondslag. Deze wordt gevormd door de rechtsverhouding tussen tussenpersoon en achterman-verkrijger, op grond waarvan de tussenpersoon verplicht is in eigen naam doch voor rekening van de achterman een zaak te verkrijgen (in de regel een lastgevingsovereenkomst), en de rechtsverhouding tussen vervreemder en tussenpersoon, waaruit voor de vervreemder de verplichting voortvloeit de eigendom van de zaak over te dragen (in de regel een koopcontract). Wat betreft het wettelijk vereiste van beschikkingsbevoegdheid zijn er hier geen bijzonderheden. Teneinde de levering tot stand te brengen, sluiten de vervreemder en de middellijk vertegenwoordiger van de verkrijger een zakelijke overeenkomst. Gelet op het karakter van de zakelijke overeenkomst, die is gericht op het tot stand brengen van een goederenrechtelijke mutatie, behoeft de persoon van de verkrijger in beginsel niet aan de vervreemder te worden geopenbaard. De tussenpersoon ontleent zijn bevoegdheid om ten gunste van het vermogen van zijn achterman een zaak in eigendom te aanvaarden aan de hem door zijn achterman verleende 'machtiging', die in de lastgevingsovereenkomst besloten ligt. Door het sluiten van een zakelijke overeenkomst met de tussenpersoon en het verrichten van een feitelijke handeling of het maken van een nadere afspraak omtrent de overdracht van de macht over de zaak, draagt de vervreemder het bezit van de zaak over. Krachtens art. 3:110 gaat de tussenpersoon de zaak onmiddellijk en onontkoombaar houden voor de achterman-verkrijger op het moment dat de vervreemder hem de macht over de zaak overdraagt, zodat per saldo een rechtstreekse eigendoms- en bezitsoverdracht tussen de vervreemder en de middellijk vertegenwoordigde verkrijger plaatsvindt. De irrelevantie van een contraire wil van de tussenpersoon op het moment van levering door de vervreemder berust hier uitsluitend op een wettelijke bepaling, die kan worden gezien als een uitvloeisel van de gedachte dat het rechtsverkeer is gediend met een rechtstreekse eigendomsoverdracht op de bij de levering middellijk vertegenwoordigde verkrijger.

Bij levering van een roerende zaak volgens art. 3:95 kan de directe leer niet worden toegepast, daar de namen van vervreemder en verkrijger in de akte dienen te worden vermeld.

Het eigendomsvoorbehoud vormt het voorwerp van onderzoek van *hoofdstuk* 5. De eigendomsoverdracht van een roerende zaak kan krachtens art. 3:92 afhankelijk worden gemaakt van de voldoening van een door de koper verschuldigde prestatie als omschreven in art. 3:92 lid 2. Volgens art. 3:92 lid 1 wordt de verkoper onder eigendomsvoorbehoud vermoed zich te verbinden tot overdracht van de zaak onder opschortende voorwaarde van voldoening van die prestatie. De tekst van de artikelen 3:91 en 3:92 laat de vraag open

of aan een overdracht onder eigendomsvoorbehoud een voorwaardelijke titel of een voorwaardelijke levering ten grondslag ligt. Aangezien de verplichting tot levering niet afhankelijk is van de vervulling van de voorwaarde, draagt de uit de koopovereenkomst voortvloeiende verbintenis tot levering een onvoorwaardelijk karakter. De voorwaarde ligt besloten in de levering: de zakelijke overeenkomst is aangegaan onder de opschortende voorwaarde van voldoening van de door de koper verschuldigde prestatie. Aan een overdracht onder eigendomsvoorbehoud ligt derhalve een voorwaardelijke levering ten grondslag. Door het sluiten van de zakelijke overeenkomst en de, door art. 3:91 voorgeschreven, machtsverschaffing is de levering als zodanig 'voltooid', dat wil zeggen verricht. Het intreden van het beoogde rechtsgevolg, eigendomsoverdracht, is uitsluitend afhankelijk gesteld van het in vervulling gaan van de partijvoorwaarde. Een na de levering uitgesproken faillissement van de vervreemder is dan ook niet relevant. Een levering onder eigendomsvoorbehoud leidt – anders dan een levering bij voorbaat – tot een voorwaardelijke overdracht, een 'overdracht onder opschortende voorwaarde'.

De beschikkingsbevoegdheid van de verkoper is als gevolg van de voorwaardelijke eigendomsoverdracht beperkt: hij kan een derde niet meer overdragen dan een 'eigendomsrecht onder ontbindende voorwaarde'. Als gevolg van de voorwaardelijke eigendomsoverdracht verliest de verkoper of zijn eventuele rechtsopvolger zijn eigendomsrecht onder ontbindende voorwaarde automatisch op het moment dat de voorwaarde in vervulling gaat.

De koper heeft als gevolg van de voorwaardelijke eigendomsoverdracht een goederenrechtelijk recht verkregen, dat bij vervulling van de voorwaarde uitgroeit tot het eigendomsrecht op de zaak. De aanneming dat de koper hangende de vervulling van de voorwaarde een goederenrechtelijke rechtspositie bekleedt, sluit aan bij het gegeven dat de beperking van het eigendomsrecht van de eigenaar als gevolg van een door hem verrichte beschikkingshandeling resulteert in het ontstaan van een met die beperking in de beschikkingsbevoegdheid corresponderend goederenrechtelijk recht in het vermogen van de verkrijger. Het recht van de koper, een goederenrechtelijk recht sui generis, duid ik aan als een 'goederenrechtelijke aanspraak'. De constatering dat de koper hangende de vervulling van de voorwaarde al een goederenrechtelijk recht op de zaak heeft, impliceert geen doorbreking van ons gesloten goederenrechtelijk systeem, nu de wet zelf in de artikelen 3:84 lid 4 en 3:92 de basis biedt voor het doen ontstaan van dit recht. De goederenrechtelijke aanspraak is als zodanig vatbaar voor overdracht en verpanding.

Verkoper en koper kunnen overeenkomen dat de koper bevoegd is de zaak in zijn normale bedrijfsuitoefening aan een derde (de 'tweede koper') over te dragen. De beschikkingsbevoegdheid van de eerste koper ontstaat in dat geval door het in vervulling gaan van een tweede, alternatieve, opschortende voorwaarde, opgenomen in de tussen verkoper en eerste koper gesloten zakelijke overeenkomst. Deze voorwaarde houdt in dat de eerste koper (ook) de eigendom van de zaak verkrijgt door en met de doorlevering in het kader

van zijn normale bedrijfsuitoefening. Op het moment van levering aan de tweede koper vindt samenvval van rechtsmomenten plaats.

Partijen kunnen, in afwijking van het wettelijk vermoeden van art. 3:92 lid 1, overeenkomen dat de eigendomsoverdracht plaatsvindt onder de ontbindende voorwaarde van niet-voldoening van de door de koper verschuldigde prestatie. Ook in dat geval vindt een voorwaardelijke eigendomsoverdracht plaats krachtens een voorwaardelijke levering. Anders dan bij een eigendomsoverdracht onder opschortende voorwaarde, kan aan een overdracht onder ontbindende voorwaarde zowel een onvoorwaardelijke als een voorwaardelijke verbintenis ten grondslag liggen. Het voorwaardelijk karakter van de levering komt tot uitdrukking in de zakelijke overeenkomst, die is aangegaan onder de ontbindende voorwaarde dat de koper in gebreke blijft de verschuldigde tegenprestatie te voldoen. Vervulling van de in de zakelijke overeenkomst opgenomen voorwaarde heeft, zoals ook uit art. 3:84 lid 4 kan worden afgeleid, goederenrechtelijk effect: de eigendom keert van rechtswege terug naar de vervreemder.

Hangende de vervulling van de ontbindende voorwaarde heeft de verkoper nog slechts een 'goederenrechtelijke aanspraak' op de zaak. De koper is 'eigenaar onder ontbindende voorwaarde'.

Hoofdstuk 6 heeft betrekking op de heling van een ongeldige levering van een roerende zaak. Heling kan plaatsvinden door bekrachtiging, een op heling gerichte rechtshandeling, en door convalescentie, het intreden van een bloot rechtsfeit.

Een levering van een roerende zaak die wegens beschikkingsonbevoegdheid van de vervreemder als ongeldig wordt aangemerkt, kan door de eigenaar worden bekrachtigd. De te bekrachtigen rechtshandeling is de zakelijke overeenkomst, die wegens beschikkingsonbevoegdheid van de vervreemder niet heeft geleid tot een eigendomsoverdracht. De *bekrachtiging* kan worden gekwalificeerd als een eenzijdige rechtshandeling van goederenrechtelijke aard. Zij vormt een deeltitel tussen eigenaar en verkrijger die, samen met de tussen de beschikkingsonbevoegde en verkrijger tot stand gekomen deeltitel, de titel voor overdracht tussen eigenaar en verkrijger vormt. Door de bekrachtiging verkrijgt de beschikkingsonbevoegde achteraf de legitimatie de beschikkingsonbevoegdheid van de eigenaar uit te oefenen. Als gevolg van de bekrachtiging resulteert de door de beschikkingsonbevoegde gesloten zakelijke overeenkomst in een goederenrechtelijke mutatie ten laste van het vermogen van de eigenaar.

Aan heling door bekrachtiging is in beginsel terugwerkende kracht verbonden: bij de beantwoording van de vraag welke rechtsgevolgen de bekrachtigde levering heeft, wordt uitgegaan van de hypothetische situatie dat de levering direct tot een eigendomsoverdracht heeft geleid.

Bekrachtiging leidt alleen tot heling van de ongeldige levering indien en voorzover op het moment dat de bekrachtiging plaatsvindt de wettelijke vereisten voor overdracht zijn vervuld. Is bijvoorbeeld de zaak die het object

van levering vormde door de eigenaar of zijn rechtsvoorganger belast met een beperkt recht, dan is de eigenaar ten tijde van de bekrachtiging beperkt beschikkingsbevoegd, zodat de verkrijger als gevolg van de bekrachtiging een zaak, belast met een beperkt recht, verkrijgt. In deze optiek behelst art. 3:58 lid 3, dat werd opgesteld teneinde de rechtsopvolgers van de bekrachtigende eigenaar te beschermen tegen de rechtsgevolgen van de bekrachtiging, niet meer dan een constatering dat de positie van derden die hun recht aan de eigenaar ontleen, niet door de heling wordt aangetast.

Art. 3:58 lid 1 stelt als voorwaarde voor heling dat 'alle onmiddellijk belanghebbenden die zich op dit gebrek hadden kunnen beroepen, in de tussen de handeling en de vervulling van het vereiste liggende tijdsruimte de handeling als geldig hebben aangemerkt'. Anders dan de tekst van deze bepaling suggereert, behoort heling van een ongeldige levering alleen te kunnen worden voorkomen doordat een wettelijk vereiste voor overdracht is komen te vervallen, bijvoorbeeld doordat de verkrijger de titel heeft ontbonden, of partijen in onderlinge overeenstemming de uit de zakelijke overeenkomst voortvloeiende goederenrechtelijke binding hebben beëindigd. Heling door bekrachtiging is niet meer mogelijk na het verstrijken van een daartoe door de verkrijger gestelde termijn. Derden, zoals de rechtsverkrijgers van de bekrachtigende eigenaar, behoren niet tot de 'onmiddellijk belanghebbenden' in lid 1. Nu ten tijde van de heling de wettelijke vereisten voor overdracht dienen te zijn vervuld, leidt bekrachtiging alleen tot heling indien en voorzover hun recht hieraan niet in de weg staat. Art. 3:58 lid 1 interpreteer ik dan ook als volgt: wanneer eerst na het verrichten van een levering een voor haar geldigheid gesteld wettelijk vereiste wordt vervuld, en op dat moment aan alle overige vereisten voor overdracht is voldaan, komt de overdracht alsnog tot stand.

Heling door *convalescentie* vindt plaats wanneer de vervreemder de eerder door hem als beschikkingsonbevoegde geleverde zaak verkrijgt, en wanneer de rechthebbende de vervreemder onder algemene titel opvolgt. Aangezien convalescentie van een levering door een beschikkingsonbevoegde alleen plaatsvindt indien en, voor wat betreft het vereiste van beschikkingsbevoegdheid, voor zover op het moment dat het blote rechtsfeit intreedt alle wettelijke vereisten voor overdracht zijn vervuld, geldt ook voor convalescentie van een levering door een beschikkingsonbevoegde dat lid 3 als beschermingsbepaling overbodig is. Het voorstel tot interpretatie van lid 1 geldt ook voor heling door convalescentie.

Aan heling door convalescentie is, omdat zij plaatsvindt als gevolg van het intreden van een bloot rechtsfeit, geen terugwerkende kracht verbonden. Dat krachtens art. 3:58 de levering als gevolg van het intreden van een bloot rechtsfeit alsnog geldig wordt, kan, behalve op het voortbestaan van de titel, ook worden teruggevoerd op de uit de gesloten zakelijke overeenkomst voortvloeiende goederenrechtelijke binding. De vervreemder heeft zijn wil omtrent de tot stand te brengen goederenrechtelijke mutatie onherroepelijk, en met absolute werking, vastgelegd. Het sluitstuk van deze goederenrechtelijke

binding wordt gevormd door art. 3:58, op grond waarvan de zakelijke overeenkomst van rechtswege alsnog in een eigendomsoverdracht resulteert wanneer de vervreemder de zaak verkrijgt, of de eigenaar hem onder algemene titel opvolgt.

Indien een beschikkingsonbevoegde een zaak achtereenvolgens aan twee personen levert, en beide leveringen voor convalescentie vatbaar zijn, convalideert de eerste levering. Aangezien de vervreemder beschikkingsonbevoegd was heeft de levering niet geleid tot het ontstaan van een goederenrechtelijk recht, zodat het prioriteitsbeginsel niet rechtstreeks kan worden toegepast. Uitgaande van de gedachte dat uit het sluiten van de zakelijke overeenkomst absoluut werkende goederenrechtelijke binding voortvloeit, ligt analogische toepassing van het prioriteitsbeginsel in de rede.

Een levering volgens art. 3:95 is wel vatbaar voor heling door convalescentie, maar niet voor heling door bekrachtiging.

