

Vergaderjaar 2006–2007

30 876

Regeling van het conflictenrecht betreffende het goederenrechtelijke regime met betrekking tot zaken, vorderingsrechten, aandelen en giraal overdraagbare effecten (Wet conflictenrecht goederenrecht)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 3 augustus 2006 en het nader rapport d.d. 9 november 2006, aangeboden aan de Koningin door de minister van Justitie. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 12 juli 2006, no. 06.002533, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot regeling van het conflictenrecht betreffende het goederenrechtelijke regime met betrekking tot zaken, vorderingsrechten, aandelen en giraal overdraagbare effecten (Wet conflictenrecht goederenrecht), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel voorziet in conflictregels voor het goederenrecht. De Raad van State kan zich met de strekking van het voorstel verenigen, doch maakt enkele opmerkingen bij de voorgestelde artikelen 1, derde lid, 7, tweede lid, en 13, derde lid.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 12 juli 2006, nr. 06.002533, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde ontwerp van een voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 3 augustus 2006, nr. W03.06.0276/1, bied ik U hierbij aan.

1. De teruggave van beschermde cultuurgoederen
Het voorgestelde artikel 1, derde lid, bepaalt dat deze wet onverlet laat Richtlijn 93/7/EEG van de Raad van 15 maart 1993 betreffende de teruggave van cultuurgoederen die op onrechtmatige wijze buiten het grondgebied van een Lid-Staat zijn gebracht (hierna: Richtlijn 93/7/EEG), alsmede de Implementatiewet bescherming cultuurgoederen tegen illegale invoer. Ratio van Richtlijn 93/7/EEG is dat cultuurgoederen bescherming behoeven en dat zij moeten worden teruggegeven aan de lidstaat op wiens grondgebied deze behoren. De implementatiewet voorziet in een regeling tot teruggave van cultuurgoederen vallende onder Richtlijn 93/7/EEG.

a. Het Unesco-verdrag
De Raad brengt heden advies uit over het voorstel tot goedkeuring van de op 17 november 1970 tot stand gekomen Overeenkomst inzake middelen om de onrechtmatige invoer, uitvoer of eigendomsoverdracht van cultuurgoederen (hierna: Unesco-verdrag), alsmede over het voorstel tot implementatie van dit verdrag. Het voorstel voor de implementatiewet voorziet in een regeling tot

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

teruggave van cultuurgoederen vallende onder het Unesco-verdrag. Naar doel en strekking sluit deze regeling aan bij de regeling tot teruggave van EU-cultuurgoederen.

Met het oog daarop adviseert de Raad erin te voorzien dat artikel 1, derde lid, in die zin wordt aangevuld dat de Wet conflicten goederenrechten tevens het Unesco-verdrag en zijn uitvoeringswetgeving onverlet laat.

b. Richtlijn 93/7/EEG

In de toelichting wordt aangegeven dat met de hiervoor genoemde bepaling de teruggave van onder Richtlijn 93/7/EEG vallende cultuurgoederen buiten de sfeer van het wetsvoorstel worden geplaatst. In de toelichting wordt verwezen naar paragraaf 8.3 van het rapport van de Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht (hierna: de Staatscommissie)¹.

In deze paragraaf komen twee, in de praktijk spelende, vragen aan bod. De eerste is of een cultuurgoed ook kan worden teruggevorderd van degene die ingevolge het nationale recht van de lidstaat op welks grondgebied het cultuurgoed zich bevindt, daarvan de eigendom heeft verkregen. De tweede is of het nationale recht van de lidstaat die het cultuurgoed heeft teruggekregen, welk recht de eigendom bepaalt, het nationale recht mét zijn internationaal privaatrecht (i.p.r.), dan wel het nationale recht zonder zijn i.p.r. betreft.

Uit de tweede alinea van paragraaf 8.3 van haar rapport blijkt dat de Staatscommissie van mening is dat teruggave moet plaatsvinden ongeacht «wie de eigenaar is». Over het antwoord op de tweede vraag is de commissie verdeeld, maar zij komt tot de slotsom dat dit uiteindelijk aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap (HvJ EG) ter beoordeling is.

Voor zover het de eerste vraag betreft, merkt de Raad op dat ingevolge artikel 3:86a, lid 1, van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) de regeling voor de teruggave in de Nederlandse implementatiewet alleen erin voorziet dat artikel 3:86 BW (regelende de verkrijging van een beschikkingsonbevoegde door de bezitter te goeder trouw) de opvorderende lidstaat niet kan worden tegengeworpen. Bepalingen als artikel 3:84 BW (verkrijging van een beschikkingsonbevoegde) en artikel 3:99 BW (verkrijgende verjaring) zijn door de implementatiewet voor deze cultuurgoederen niet met zoveel woorden uitgeschakeld. Het lijkt de Raad zinvol dat in de toelichting, naast de verwijzing naar het rapport van de Staatscommissie, een nadere verduidelijking wordt gegeven.

Ten aanzien van de tweede vraag constateert de Raad, met de Staatscommissie, dat deze inderdaad aan het HvJ EG ter beoordeling is, zij het dat de Raad het, gegeven de ratio van Richtlijn 93/7/EEG, voor de hand liggend acht dat het hier het nationale recht zonder zijn i.p.r. betreft. Indien de eigendom mede aan de hand van het nationale i.p.r. wordt bepaald, kan dat leiden tot toepassing van vreemd recht. Dit zou tot gevolg kunnen hebben dat de inwoner van de lidstaat van wie het cultuurgoed is teruggevorderd, geacht wordt daarvan de eigendom te hebben verkregen.

1.a. De regeling van het Unesco-verdrag en van het wetsvoorstel voor de implementatie van dit verdrag sluit inderdaad naar doel en strekking aan bij de regeling tot teruggave van EU-cultuurgoederen. Het Unesco-verdrag bevat zelf geen bepalingen van internationaal privaatrecht. Ik zie dan ook geen aanleiding om in artikel 1, derde lid, van het hier aan de orde zijnde wetsvoorstel te bepalen dat het Unesco-verdrag onverlet blijft. Wel bevat de voorgestelde implementatiewet in artikel 5, onder B (aanvulling van artikel 1012 Rv) een bepaling van internationaal privaatrecht. Ik deel de mening van de Raad dat artikel 1, derde lid, van het wetsvoorstel dient te worden aangevuld met een verwijzing naar deze nieuwe implementatiewet. Hierin zal na de indiening van de beide wetsvoorstellen, in de loop van de behandeling daarvan in de Tweede Kamer, bij nota van wijziging worden voorzien.

1.b. De Staatscommissie heeft in paragraaf 3.4 van haar rapport, onder verwijzing naar paragraaf 8.3 van het rapport, geconcludeerd dat de bepalingen van Richtlijn 93/7/EEG en van de Implementatiewet bescherming cultuurgoederen tegen illegale uitvoer op grond van hun bijzondere karakter in

¹ Toelichting bij artikel 1, derde alinea.

de daarvoor in aanmerking komende gevallen *steeds* van toepassing zijn en dat zij derhalve van de toepassing van de Wet conflictenrecht goederenrecht dienen te worden uitgesloten. In de tweede alinea van paragraaf 8.3 van haar rapport heeft de Staatscommissie zich beperkt tot de vraag hoe de bedoelde bepalingen zich verhouden tot de door haar bepleite verwijzingsregel van artikel 6 (per abuis spreekt het rapport hier van artikel 3a) van haar ontwerp, dat evenals artikel 6 van het wetsvoorstel regelt welk recht van toepassing is op de rechtsgevolgen van de verkrijging van een zaak van een beschikkings-onbevoegde. In de procedure tot teruggave op verzoek van een lidstaat, als in Richtlijn 93/7/EEG voorzien, komt de verwijzingsregel niet aan de orde, want de teruggave dient plaats te vinden «ongeacht wie de eigenaar is», aldus terecht de Staatscommissie. De vraag, wie eigenaar is en daarmee de vraag naar het toepasselijke recht, zal dus pas spelen indien na de teruggave in de verzoekende staat een revindicatieprocedure wordt aangespannen. Pas dan zal, wanneer de zaak door Nederland als verzoekende staat met succes is opgeëist, uitschakeling van de bepalingen van Boek 3 BW die verkrijgers te goeder trouw beschermen, aan de orde zijn. De memorie van toelichting is op dit punt verduidelijkt.

De door de Raad gestelde vraag of behalve artikel 3:86 ook art. 3:84 en art. 3:99 BW als terzijdegesteld moeten worden beschouwd, is geen vraag van internationaal privaatrecht maar van intern Nederlands burgerlijk recht. Ik wijs er overigens op dat het wetsvoorstel tot implementatie van het Unesco-verdrag voorziet in uitschakeling niet alleen van artikel 3:86 BW maar ook van de artikelen 3:88, eerste lid, en 3:99, eerste lid, BW.

Ten aanzien van de tweede in paragraaf 8.3 van het rapport van de Staatscommissie behandelde vraag (omvat «het nationale recht van de verzoekende Lid-Staat» als bedoeld in artikel 12 van Richtlijn 93/7/EEG ook de in deze staat geldende regels van internationaal privaatrecht?) deelt de Raad, evenals ondergetekende, het standpunt van de Staatscommissie dat het antwoord op die vraag aan het HvJEG is voorbehouden. Ik meen mij te mogen onthouden van een antwoord op de vraag welke uitleg van artikel 12 – en daarmee van artikel 1012 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering – het meest voor de hand ligt.

2. Artikel 7, tweede lid

Indien het bezit van een zaak onvrijwillig is verloren en onbekend is in welke staat de zaak zich bevindt, worden ingevolge het voorgestelde artikel 7, eerste lid, de rechtsgevolgen van de goederenrechtelijke rechtshandelingen met betrekking tot die zaak beheerst door het recht van de staat op welks grondgebied de zaak zich voor het verlies bevond. Indien evenwel het verlies door de verzekering wordt gedekt, wordt, ingevolge het voorgestelde tweede lid, de wijze waarop de eigendom op de verzekeraar overgaat, beheerst door het recht dat op de verzekeringsovereenkomst van toepassing is.

In de toelichting wordt voor de afwijking in het tweede lid slechts als motivering gegeven dat deze de verzekeraar de grootst mogelijke zekerheid omtrent zijn mogelijkheden biedt. Uit een oogpunt van consistentie en mede gezien de belangen van eventuele derden met zekerheidsrechten ten aanzien van een dergelijke zaak, is de Raad van oordeel dat het aanbeveling verdient dat alle goederenrechtelijke handelingen betreffende onvrijwillig verloren zaken aan één regime onderhevig zijn. Het enkele voordeel voor de verzekeraar acht de Raad voor de voorgestelde afwijking een onvoldoende onderbouwing. De Raad adviseert het tweede lid te heroverwegen.

2. Ik deel de mening van de Raad dat de in het tweede lid van artikel 7 voorgestelde afwijking van het eerste lid in de toelichting niet voldoende is onderbouwd door de enkele verwijzing naar het voordeel voor de verzekeraar. De toelichting is dan ook aangevuld.

Na heroverweging van de voorgestelde bepaling ben ik tot de slotsom gekomen dat ten aanzien van de vraag of en hoe de eigendom van een verloren zaak waarvan het verlies door verzekering is gedekt, op de verzekeraar overgaat, de voorgestelde regel toch de voorkeur verdient boven toepassing van de regel van het eerste lid van artikel 7.

In de eerste plaats wijs ik erop dat de voorgestelde regel niet alleen het belang van de verzekeraar dient. Ook de verzekerde is erbij gebaat dat zekerheid bestaat over het toe te passen recht. In de niet zeldzame gevallen waarin

onbekend of omstreden is waar een gestolen zaak zich bevond ten tijde van het bezitsverlies, geeft de regel van het eerste lid geen zekerheid, terwijl de verzekeringsovereenkomst, als die er is, dan een duidelijk aanknopingspunt biedt. Deze oplossing vindt ook steun in de literatuur. Zie onder andere Prof. mr. P. Vlas in *Ars Aequi* 1998, p. 891, en mr. J. A. van der Weide in zijn recente dissertatie «Mobiliteit van goederen in het IPR» (Kluwer 2006), p. 26 en 180. Ook Prof. mr. Th. M. de Boer wees in zijn noot onder HR 8 mei 1998, NJ 1999, 44 (p. 182) op het bezwaar dat de plaats van ligging vóór het bezitsverlies soms onzeker is. Hij betoogde dat dit pleit voor toepassing van hetzij het recht van de woonplaats van de verzekerde, hetzij van het recht dat de verzekering beheerst, maar voegde hieraan toe dat tegen het laatste alternatief als bezwaar zou kunnen worden aangevoerd dat een goederenrechtelijke kwestie hierdoor wordt aangeknoopt bij het (gekozen) contractstatuut ook al zou dat recht in het geheel niet betrokken zijn bij de rechtsfeiten die leiden tot de eigendomsverkrijging door de verzekeraar. Dat bezwaar lijkt mij van onvoldoende gewicht tegenover het voordeel van rechtszekerheid, temeer nu de eventuele verplichting tot overdracht van de verloren zaak aan de verzekeraar haar oorzaak vindt in de verzekeringsovereenkomst.

Wat het door de Raad gesignaleerde belang van eventuele derden met zekerheidsrechten betreft, merk ik op dat de voorgestelde regel zich beperkt tot de goederenrechtelijke verhouding tussen de verzekerde en de verzekeraar. Anders dan de Raad, zie ik ook geen gebrek aan consistentie in de voorgestelde regeling. Artikel 7 regelt twee duidelijk onderscheiden categorieën van onvrijwillig verloren zaken waarvan onbekend is in welk land zij zich bevinden: zaken waarvan het verlies niet verzekerd is en zaken waarvan het verlies wel verzekerd is. Voor beide categorieën geldt dat de hoofdregel van artikel 2 geen toepassing kan vinden, maar het al dan niet tegen verlies verzekerd zijn is een onderscheid dat naar mijn mening afzonderlijke verwijzingsregels wettigt.

3. Artikel 13, derde lid

Ingevolge het voorgestelde artikel 13, tweede lid, kan een Nederlandse naamloze vennootschap ten behoeve van zogenoemde American shares en daarmee vergelijkbare stukken, van artikel 13, eerste lid, (de lex societatis) afwijken. Op grond van het voorgestelde artikel 13, derde lid, dient de aanwijzing van het op de vennootschap toepasselijke recht «uitdrukkelijk, op voor belanghebbende kenbare wijze», te worden gedaan.

De Raad onderschrijft de ratio van de voorgestelde afwijzing van de lex societatis.

Het is evenwel in het belang van in het bijzonder de houders van in Nederland ter beurze genoteerde aandelen van de desbetreffende vennootschap, dat zij bekend zijn met een situatie als bedoeld in het tweede lid. Met het oog daarop adviseert de Raad in het derde lid tevens een verplichting tot openbare bekendmaking op te nemen.

3. Overeenkomstig het advies van de Raad is het derde lid aangevuld met een bepaling die voorziet in openbare bekendmaking van de in dit lid bedoelde aanwijzing, en wel door publicatie in twee landelijk verspreide Nederlandse dagbladen.

4. Een geconsolideerd wetsvoorstel

In de toelichting wordt melding gemaakt van het voornemen om te komen tot een geconsolideerd wetsvoorstel waarin de regels van de verschillende deelwetten inzake conflictenrecht zullen worden opgenomen¹.

De Raad acht het gewenst dat voor die consolidatie in de toelichting een tijdspad wordt gegeven.

4. Zoals in het antwoord d.d. 9 februari 2006 op vragen van het lid van de Tweede Kamer Van der Laan (nr. 2050607050) is medegedeeld, wordt momenteel gestaag gewerkt aan de voorbereiding van een geconsolideerd wetsvoorstel waarin de verschillende deelwetten op het gebied van conflictenrecht worden opgenomen. Ik verwacht dat het mogelijk zal zijn over enige maanden een voorontwerp van een consolidatiewet voor advies aan de Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht voor te leggen. Het verdere traject hangt af van het tijdstip waarop het advies van de Staats-

¹ Toelichting, eerste alinea, slot.

commissie zal zijn ontvangen en van de strekking van dat advies. De memorie van toelichting is op dit punt aangevuld.

5. Voor een redactionele kanttekening verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.

5. Met de redactionele kanttekening van de Raad van State is rekening gehouden.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De waarnemend Vice-President van de Raad van State,
P. van Dijk*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin

Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende no. W03.06.0276/I met een redactionele kanttekening die de Raad in overweging geeft.

- Artikel 8, tweede lid, als volgt formuleren: Indien het in het vorige lid bedoelde vervoer plaatsvindt ter uitvoering van een koopovereenkomst of een andere overeenkomst die verplicht tot overdracht van de vervoerde zaak of tot uitvoering van een tot vestiging van rechten op die zaak verplichtende overeenkomst, wordt, in afwijking van het vorige lid, een aanwijzing van het daarop toepasselijke recht, opgenomen in die overeenkomst, geacht mede betrekking te hebben op het goederenrechtelijke regime met betrekking tot de vervoerde zaak.