

## De verkeersopvatting als leidend criterium voor bestanddeelvorming in de zin van art. 3:4 BW

Auteur: Mw. mr. P.J. van der Plank, Als docent Notarieel Recht en Goederenrecht werkzaam aan het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht van de Universiteit Utrecht. Daarnaast is zij als juridisch adviseur (Vastgoedrecht) verbonden aan een advocatenkantoor te Amsterdam.

Rubriek: Artikel

Publicatie: WPNR Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie

Editie: 2015, 7086

Publicatiedatum: 05-12-2015

Uitgever: Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie

### Over de verhouding tussen lid 1 en lid 2 van art. 3:4 BW

#### Inleiding

Art. 3:4 BW regelt bestanddeelvorming. Het bepaalt:

1. Al hetgeen volgens verkeersopvatting onderdeel van een zaak uitmaakt, is bestanddeel van die zaak.
2. Een zaak die met een hoofdzaak zodanig verbonden wordt dat zij daarvan niet kan worden afgescheiden zonder dat beschadiging van betekenis wordt toegebracht aan een der zaken, wordt bestanddeel van de hoofdzaak.

Over de verhouding tussen beide leden van art. 3:4 BW is reeds veel gesproken. Hoewel in veel gevallen beide criteria zullen samenlopen, is de heersende leer dat iets bestanddeel is, indien het op grond van één van beide criteria van art. 3:4 BW als bestanddeel is aan te merken.<sup>1</sup> Anders gezegd: het zijn twee, zelfstandige, nevenschikbare criteria.<sup>2</sup> Er zijn auteurs die het primaat toekennen aan de verkeersopvatting van lid 1. Fikkers baseert dit op de volgorde van de plaatsing van de twee criteria in de wet. Dit argument is mijns inziens niet erg overtuigend.<sup>3</sup> Ploeger schrijft over de verhouding tussen lid 1 en lid 2 van art. 3:4 BW het volgende:

“Met andere woorden, als er sprake is van een hechte verbinding dan is verder onderzoek naar de verkeersopvattingen onnodig. Het materiële criterium kan worden beschouwd als een (dwingende) invulling<sup>4</sup> van de verkeersopvatting.”

Hoofs stelt dat het verbondenheids criterium van lid 2 een nadere invulling is van de verkeersopvatting, omdat bij beoordelen van de beschadiging partijen terug zullen vallen op de verkeersopvatting.<sup>5</sup> Ook Wolfert is van mening dat de verkeersopvatting prevaleert.<sup>6</sup> Zij ziet art. 3:4 lid 2 BW als een soort aanwijzing van wat de verkeersopvatting van lid 1 inhoudt.

De parlementaire geschiedenis laat weinig twijfel bestaan over de verhouding tussen 3:4 lid 1 en lid 2 BW:

‘Het tweede lid stelt buiten twijfel dat hetgeen op de daar aangewezen wijze aan een (hoofd)zaak is verbonden, steeds bestanddeel van die (hoofd)zaak is. Hier wordt de ruimte welke het eerste lid aan de verkeersopvatting toestaat dus niet verleend. Deze ruimte zou voor aard- of nagelvaste onderdelen ongewenst zijn.’<sup>7</sup>

Kortom: iets is een bestanddeel als het óf op grond van de verkeersopvatting onderdeel van een zaak uitmaakt óf als twee zaken zodanig met elkaar zijn verbonden dat zij één geheel vormen. Beide criteria voor zaakseenheid gelden niet cumulatief, maar alternatief. Of zoals Meijers het stelt in zijn toelichting bij art. 3:4 BW:

“wat aard- en nagelvast is, is dus bestanddeel, maar niet ieder bestanddeel is aard- of nagelvast”.<sup>8 9</sup>

Maar is dit nu écht zo? In deze bijdrage zal ik uiteen zetten waarom mijns inziens de verkeersopvatting van 3:4 lid 1 BW prevaleert boven het fysieke criterium van lid 2.

### **1. Horizontale natrekking op grond van art. 5:20 lid 1 sub e BW**

Art. 5:20 lid 1 sub e BW bepaalt dat tot de eigendom van de grond behoren:

“gebouwen en werken die duurzaam met de grond zijn verenigd, hetzij rechtstreeks, hetzij door vereniging met andere gebouwen en werken, voor zover ze geen bestanddeel zijn van eens anders onroerende zaak;”

De hoofdregel in art. 5:20 BW is verticale natrekking. Ook wel de ‘superficiesregel’ genoemd. Deze Romeinsrechtelijke regel - ‘superficies solo cedit’ - wordt wel (vrij) vertaald als: ‘de opstal volgt de grond’.<sup>10</sup> De laatste zinsnede van art. 5:20 lid 1 sub e BW (‘voor zover ze geen bestanddeel zijn van eens anders onroerende zaak’) wordt ‘horizontale natrekking’ genoemd. Indien er sprake is van zowel horizontale als verticale natrekking, prevaleert horizontale natrekking. Ploeger stelt dat de horizontale natrekking *altijd* voorrang heeft op de superficiesregel.<sup>11</sup>

Indien een gebouw of werk gedeeltelijk over de erfgrens gebouwd is, vindt ter hoogte van de erfgrens derhalve geen verticale doorbreking van de natrekking plaats, maar wordt hetgeen over de erfgrens gebouwd is, nagetrokken door de rest van het gebouw of werk op grond van de horizontale natrekking.

Ook Bartels stelt dat horizontale natrekking prevaleert boven verticale natrekking:

“De genoemde hoofdregel (superficiesregel, PP) wordt voorts doorbroken wanneer een zich met de grond verenigd gebouw of werk bestanddeel is, in de zin van art. 3:4 lid 1 BW, van een zich op een ander stuk grond bevindend gebouw of werk. De regel dat bestanddelen van een zaak in de zin van art. 3:4 BW toebehoren aan de eigenaar van de (hoofd)zaak prevaleert derhalve boven de regel dat gebouwen of werken die duurzaam met de grond zijn verenigd juridische gezien deel uitmaken van de grond en toebehoren aan de eigenaar van die grond.”<sup>12</sup>

Voor de vraag wie eigenaar is van een gedeelte van een onroerende zaak dat over een erfgrens gebouwd is, wordt derhalve art. 3:4 BW toegepast. Met andere woorden: is iets bestanddeel van het overige gebouw of werk, dan prevaleert horizontale natrekking boven verticale natrekking.

Met betrekking tot de vraag wanneer sprake is van horizontale natrekking stelt Ploeger:

“Horizontale natrekking kan alleen plaatsvinden als er daadwerkelijk zaakseenheid bestaat tussen de bouwmassa op het ene en op het andere erf. Een blokje rijtjeshuizen vormt geen grensoverschrijdend bouwwerk, hoewel enige bouwkundige samenhang aanwezig is die zover kan gaan dat een huis niet afgebroken kan worden zonder maatregelen om het voortbestaan van de buurhuizen te verzekeren. De huizen worden als zelfstandige opstallen beschouwd en zijn daarom vatbaar voor afzonderlijke eigendom.”<sup>13</sup>

### **2. Rijtjeshuizen**

Ploeger noemt een blokje rijtjeshuizen als voorbeeld van een situatie waarin geen sprake is van horizontale natrekking, zodat op grond van verticale natrekking de eigendomsgrens van iedere woning, althans de tussenwoningen, daar ligt waar de erfgrens ligt.

Wanneer men een blokje rijtjeshuizen echter zou onderwerpen aan de vraag of er sprake is van bestanddelen in de zin van art. 3:4 lid 2 BW, dan kan men deze vraag mijns inziens niet anders dan bevestigend beantwoorden. Stel het blokje rijtjeshuizen bestaat uit vier huizen. Geen van de vier huizen kan afgescheiden worden zonder beschadiging van betekenis aan één van beide zaken, waarmee het voldoet aan het criterium zoals neergelegd in lid 2 van art. 3:4 BW. Het criterium is immers dat er beschadiging van betekenis *aan één van beide zaken* op dient te treden. Bij het afscheiden van één van de huizen, zal het huis dat weggehaald wordt ongetwijfeld beschadiging van betekenis oplopen.

Wanneer de criteria van art. 3:4 BW daadwerkelijk alternatieve criteria zijn, dan zou het blokje rijtjeshuizen, op grond van art. 3:4 lid 2 BW als één zaak gezien moeten worden, met het blok als hoofdzaak.

Toch zal er geen jurist zijn die zal betwisten dat het mogelijk is om één van de vier rijtjeshuizen (afzonderlijk) over te dragen.<sup>14</sup> Heyman en Bartels stellen in dit verband:

“Niemand twijfelt eraan dat een rijtjeshuis een afzonderlijke zaak is, ook al vormt de hele rij in bouwkundig opzicht een zekere eenheid.”

Dit betekent dat indien een gebouw of werk voldoende zelfstandig is, het ook juridisch als zelfstandig geheel beschouwd wordt. Maar wanneer is een gebouw of werk voldoende zelfstandig? Ploeger bespreekt dit summier in een voetnoot van zijn dissertatie en zegt hierover het volgende:

“Wanneer is een opstal zelfstandig? Men moet de ‘verkeersopvatting’ laten spreken, wat neerkomt op een onderzoek naar de mogelijkheid tot zelfstandige bruikbaarheid. Vooral de aanwezigheid van een zelfstandige toegang lijkt in HR 29 mei 1985, NJ 1986, 274 (tandartspraktijk) een belangrijke rol te spelen. Zie ook Hof Amsterdam 25 september 1990, VN 1991/2138. Een nieuw gebouwde hal tegen een bestaand bedrijfspand is geen verbouwing van een bestaand goed: de hal heeft een eigen toegang en een zelfstandige functie (opslagruimte), de open verbinding met het naastgelegen bedrijfspand is op eenvoudige wijze te dichten, de bedrijfshal is zonder noemenswaardige ingrepen als afzonderlijk gebouw te gebruiken, te verhuren of verkopen. Civielrechtelijk betekent dit dat de hal als een zelfstandige opstal is te beschouwen.”<sup>15</sup>

Bij de beoordeling of een gebouw of werk juridisch als zelfstandig geheel wordt beschouwd is de verkeersopvatting beslissend. Dit betekent in het voorbeeld van de rijtjeshuizen dat de bestanddeelvorming op grond van lid 2 doorkruist wordt, indien het gebouw of werk naar verkeersopvatting (3:4 lid 1 BW) geen bestanddeel is, maar een zelfstandige eenheid vormt.

Dat de verkeersopvatting bepalend is voor de vraag of een gebouw of werk juridisch een zelfstandige zaak vormt, is door de Hoge Raad reeds in het in 1985 gewezen Tandartspraktijkarrest bepaald.

### **3. Tandartspraktijk**

Een tandarts had een praktijkruimte die verbonden was aan zijn woning. De praktijkruimte had een verbindingsdeur naar de woning, maar had een keukentje, een ontvangstruimte, een toilet, een trap etc. De tandarts had ten gunste van zijn BV een recht van vruchtgebruik gevestigd alleen op de praktijkruimte. De vraag die centraal stond in dit arrest was of het mogelijk is om een zakelijk recht te vestigen enkel en alleen op de praktijkruimte, met onderliggende grond. De Hoge Raad oordeelde dat de praktijkruimte en het woonhuis twee onafhankelijk van elkaar te gebruiken bouwsels betrof, die zich *naar verkeersopvatting* lenen voor verticale splitsing door vestiging van een recht van vruchtgebruik op enkel de praktijkruimte.

In het oordeel dat verticale splitsing mogelijk is, ligt besloten dat geen sprake is van horizontale natrekking. Het antwoord op de vraag of verticale splitsing mogelijk is, wordt bepaald aan de hand van de verkeersopvatting. Indien iets derhalve naar verkeersopvatting zelfstandig bruikbaar is, vindt geen horizontale natrekking plaats.

#### 4. Kritiek op de verkeersopvatting van art. 3:4 lid 1 BW

De verkeersopvatting als maatstaf voor bestanddeelvorming werd in het huidige BW gecodificeerd. De Hoge Raad had de verkeersopvatting als criterium voor bestanddeelvorming echter reeds in 1936 geïntroduceerd in het arrest *Sleepboot Egbertha*.<sup>16</sup> Het oud BW kende enkel een fysiek criterium, neergelegd in art. 643 oud BW dat bepaalde:

“Al hetgeen met eene zaak vereenigd is, of met dezelve één ligchaam uitmaakt, behoort aan den eigenaar, volgens de regelen bij de volgende artikelen vastgesteld.”

De Hoge Raad oordeelde in vorengenoemd arrest dat bij twijfel of een voorwerp door verbinding een wezenlijk bestanddeel van een andere roerende zaak is geworden, “voor alles betekenis moet worden toegekend aan de opvattingen, welke in het maatschappelijk verkeer omtrent die soort van roerende zaken bestaan”.

In het in 1953 gewezen *Stafmateriaalarrest*<sup>17</sup> oordeelde de Hoge Raad dat de verkeersopvatting ook als maatstaf geldt indien een roerende zaak met een *onroerende zaak* wordt verenigd.

Het gebruik van de verkeersopvatting als criterium voor bestanddeelvorming is echter vaak bekritiseerd.<sup>18</sup> Drion schreef in zijn annotatie bij het *Stafmateriaalarrest* dat hij van mening was dat de verkeersopvatting een jurist niet verder zal brengen, omdat juist bij twijfel of er sprake is van bestanddeelvorming er groepen van belanghebbenden zullen zijn die tegenstrijdige verkeersopvattingen hebben.<sup>19</sup> Ook uit de memorie van toelichting van art. 3:4 lid 1 BW blijkt kritiek op de verkeersopvatting van art. 3:4 lid 1 BW. Van der Grinten stelde dat de verkeersopvatting “moeilijk grijpbaar” is en “weinig duidelijk is hoe deze moet worden gesteld”.<sup>20</sup>

Uit het mondeling overleg blijkt dat een gedeelte van de Vaste Commissie voor Justitie uit de Tweede Kamer geneigd was het begrip verkeersopvatting te schrappen.<sup>21</sup> Dit in navolging van Van der Grinten. Als alternatief wordt een redelijk oordeel van de rechter aangedragen.

Dit is mijns inziens opvallend. Dit oordeel van de rechter moet immers ergens op berusten. De verkeersopvatting zal hierin een belangrijke rol spelen. Art. 3:12 BW bepaalt:

“Bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, moet rekening worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen, die bij het gegeven geval zijn betrokken.”

Mijns inziens zorgt de verkeersopvatting juist voor een flexibele maatstaf, die ook indien deze niet in het Burgerlijk Wetboek verankerd was een grote rol zou spelen bij de vraag of iets bestanddeel uitmaakt van een andere zaak of niet.

Uit het vorenstaande blijkt de discussie over de vraag of lid 1 van art. 3:4 BW niet geschrapt dient te worden. Naar aanleiding van hetgeen besproken is in deze bijdrage zou men mijns inziens ook de discussie kunnen voeren of het tweede lid niet afgeschaft kan worden. Doordat de verkeersopvatting van art. 3:4 lid 1 BW bestanddeelvorming op grond van art. 3:4 lid 2 BW doorkruist, kan de verkeersopvatting als leidend criterium voor bestanddeelvorming in de zin van art. 3:4 BW gezien worden.

#### Conclusie

Art. 3:4 BW geeft twee criteria voor bestanddeelvorming. Lid 1 bepaalt dat al hetgeen naar verkeersopvatting

onderdeel uitmaakt van een zaak, bestanddeel is. Lid 2 bepaalt dat al hetgeen niet zonder beschadiging van betekenis aan één van beide zaken afgescheiden kan worden bestanddeel wordt van de hoofdzaak. Aan de hand van het voorbeeld van een blokje rijtjeshuizen is geïllustreerd dat het voor kan komen dat iets wat op grond van dit tweede criterium aan te merken is als bestanddeel, op grond van de verkeersopvatting toch als zelfstandige zaak geldt. Dit betekent dat de heersende opvatting dat deze twee criteria zelfstandige, nevensgeschikte criteria zijn, niet in alle gevallen opgaat en de verkeersopvatting in dat geval bestanddeelvorming op grond van het tweede lid van art. 3:4 BW kan doorkruizen.

Voorbeelden van zaken die wel op grond van het fysieke criterium bestanddeel zijn, maar naar verkeersopvatting niet, heb ik niet kunnen vinden. Naar mijn mening maakt dit de verkeersopvatting het leidende criterium voor bestanddeelvorming in de zin van art. 3:4 BW.

## Voetnoten

1. Zie: Asser/Bartels & Van Mierlo 3-IV 2013/67, Snijders/ Rank-Berenschot, *Goederenrecht*, 2012, nr. 36, Pitlo/ Reehuis & Heisterkamp 2012, *Goederenrecht*, nr. 12, H.W. Heyman & S.E. Bartels, *Vastgoedtransacties*, 2012, p. 37, J.E. Fesevur, *Goederenrechtelijke colleges*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2005, p. 41, J.E. Wichers, *Natrekking, vermenging en zaaksvorming* (diss. Groningen) Kluwer 2002, p. 77.
2. Dit stelde E.F. Verheul onlangs nog in zijn bijdrage: *Eigendomsvoorbehoud, bestanddeelvorming en natrekking*, *WPNR* 2015/7053.
3. H.A.G. Fikkers, *Natrekking, vermenging en zaaksvorming*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 1994, p. 9.
4. Ploeger spreekt van een (dwingende) 'aanvulling' op lid 1. Mijns inziens impliceert zijn stelling meer het woord 'invulling', nu hij stelt dat indien er sprake is van de hechte verbinding van lid 2 van art. 3:4 BW, ook altijd sprake is van een verhouding van bestanddeel en (hoofd)zaak naar de verkeersopvatting van lid 1 van art. 3:4 BW. H.D. Ploeger, *De horizontale splitsing van eigendom* (diss. Leiden), Kluwer 1997, p. 29.
5. K. Hoofs, *Doorbreking van de natrekking in rechtsvergelijkend perspectief*, *WLP* 2012/13, p. 77.
6. E.C.M. Wolfert, *Bestanddeel of zaak? Over het onderscheid en de samenhang tussen de artikelen 3:4 en 5:20 BW*, *WPNR* 2003/6523/6525.
7. MvA II, PG Boek 3, p. 75.
8. TM, PG Boek 3, p. 72.
9. Vgl. J.A. Bos, 'Niet gesplitst, maar toch gescheiden: de zelfstandigheid van grond en opstal', *Bouwwrecht*, nr. 7, juli 2004, p. 584-591.
10. H.W. Heyman & S.E. Bartels, *Vastgoedtransacties*, 2012, p. 47, Asser/Mijnssen, Van Velten & Bartels 5\* 2008/244, H.D. Ploeger, *Horizontale splitsing van eigendom*, *Ars Aequi* januari 1998, R. Zwitter, *Accessie hier en in het buitenland*, *WPNR* 1996/6211, H.W. Heyman, S.E. Bartels, *Is een huis bestanddeel van de grond? Een rechtsgeleerde dialoog*, *NTBR* 2006, 40.
11. H.D. Ploeger, *De horizontale splitsing van eigendom* (diss. Leiden) Kluwer 1997, p. 134.
12. Asser/Bartels & Van Mierlo 3-IV 2013/68.
13. H.D. Ploeger, *De horizontale splitsing van eigendom* (diss. Leiden), Kluwer, 1997, p. 143.
14. Zie: H.W. Heyman & S.E. Bartels, *Vastgoedtransacties*, 2012, p. 44.
15. H.D. Ploeger, *De horizontale splitsing van eigendom*, (diss. Leiden) Kluwer, 1997, p. 143, voetnoot 42.
16. HR 26 maart 1936, *NJ* 1936/757 (Sleepboot Egbertha).
17. HR 11 december 1953, *NJ* 1954/115 (Stafmateriaal).
18. Zie voor een uitgebreide bespreking van de in de literatuur geuite kritiek op de codificatie van de verkeersopvatting: B.G.P. Rogmans, *Over de betekenis van verkeersopvattingen in het nieuw BW*, in: *Ex lure* (Grotius-bundel), Arnhem 1987, p. 143 - 144.
19. Zie annotatie J. Drion bij HR 11 december 1953, *NJ* 1954/115.
20. PG Boek 3, MvA II, p. 74.
21. PG Boek 3, MO, p. 77.