

De onderzoeksplicht van de verkrijger van een tweedehands auto

N.a.v. HR 7 oktober 2005, RvdW 2005, 112 (Coppes/Van de Kolk)

Het gaat niet om wat de verkrijger wist, zelfs niet om wat hij behoorde te weten (...) maar [om] wat hij te weten kan komen en behoort te weten te komen.

A-G Minkenhof voor HR 24 november 1967, NJ 1968, 74

1 Inleiding

Derdenbescherming is diligentiebescherming. Dat wordt eens te meer duidelijk in het arrest van 7 oktober 2005 inzake de bescherming tegen beschikkingsonbevoegdheid bij verkrijging van een tweedehands auto. De derde-verkrijger trok hier, hoewel hij de auto in een keurige garage had aangeschaft en er ook geen sprake was van een gestolen of verduisterde auto, aan het kortste eind op de grond dat hij had nagelaten deugdelijk onderzoek van de autopapieren te plegen.

Dit is niet de plaats om de – boeiende – geschiedenis van het leerstuk van de derdenbescherming van de verkrijger van een roerende zaak *a non domino* uitgebreid uit de doeken te doen. Niettemin is het van belang te benadrukken dat zich in de afgelopen decennia een aantal belangrijke veranderingen heeft voorgedaan. Als logisch startpunt diene het bekende Damhof-arrest uit 1950.¹ In dit arrest oarmde de Raad de zogenoemde legitimatieleer van Paul Scholten ten aanzien van artikel 2014 oud-BW, de voorloper van het wetsartikel waarin thans de derdenbescherming ten aanzien van roerende zaken is vevat, artikel 3:86 BW. In de legitimatieleer wordt degene die te goeder trouw en om baat door levering op grond van een geldige titel het (juridisch) bezit van een roerende zaak verkregen heeft materieelrechtelijk beschermd tegen eventuele beschikkingsonbevoegdheid van zijn voorman, met als argument dat zijn voorman door diens (feitelijk) bezit jegens de verkrijger als gerechtigde en beschikkingsbevoegde werd gelegitimeerd en hij daarop mocht afaan.

1 HR 5 mei 1950, NJ 1951, 1 (Damhof/Staat der Nederlanden).

De spilfunctie van het bezit bij deze vorm van derdenbescherming is inmiddels verlaten.² Anders dan in het oud-BW, waar artikel 2014 in het kader van de verjaring werd behandeld (op grond waarvan zij ook wel werd aangeduid als een 'nuljarige verjaring'³), is artikel 3:86 van het huidige BW onderdeel van de overdrachtsregels; het vormt niet meer dan een uitzondering op de bepaling dat voor overdracht beschikkingsonbevoegdheid van de vervreemder vereist is (art. 3:84 BW). Wil de verkrijger zich op die uitzondering kunnen beroepen, dan moet er wel voldaan zijn aan de andere overdrachtsvereisten: levering⁴ op grond van een geldige titel. Bovendien moet hij anders dan om niet hebben verkregen, een vereiste dat een dubbelrol speelt doordat het niet alleen onbillijke uitkomsten moet voorkomen maar ook erop gericht is de werkingssfeer van de bepaling te beperken tot verkeerstransacties.⁵ En ten slotte dient de verkrijger te goeder trouw te zijn, hetgeen in de huidige tijd eveneens een dubbele functie heeft. In de eerste plaats is het een redengevend vereiste: de verkrijger wordt beschermd *als*, maar dan ook *omdat* hij in de onjuiste veronderstelling verkeerde dat zijn voorman bevoegd was hem de zaak over te dragen. Vanuit verkeersoogpunt is deze bescherming onmisbaar, aangezien ten aanzien van roerende zaken geen registers voorhanden zijn die de rechthebbende aanwijzen en de handel grote hinder zou ondervinden als een verkrijger niet zou mogen afgaan op de door het feitelijk bezit opgewekte rechtsschijn: groot wantrouwen bij kopers en talrijke revindicatiegedingen zouden dan het gevolg zijn. Dit beoogt artikel 3:86 te voorkomen, door *vertrouwensbescherming* te bieden aan degene die meende en mocht menen te verkrijgen van iemand die

- 2 Aldus werd al geconstateerd door J.H. Nieuwenhuis in diens hierna in noot 6 te noemen annotatie.
- 3 Zie A.F. Salomons, 2014 tot 1950. De geschiedenis tot 1950 van de vertrouwensbescherming bij overdracht van roerende zaken door een beschikkingsonbevoegde (diss. UvA; Deventer 1997), p. 83-87, 134, 138 en 153-154.
- 4 Het is niet per se vereist dat de verkrijger door de levering het bezit heeft verkregen: weliswaar is de verkrijger per akte (art. 3:95) uitgesloten van bescherming, maar degene aan wie geleverd is door machtsverschaffing (art. 3:91) komt wel in aanmerking voor bescherming; art. 3:86 lid 1 eist dat sprake is van 'een overdracht overeenkomstig art. 3:90, 91 of 93'.
- 5 Zie o.a. A.F. Salomons, 'De pijlers onder de vertrouwensbescherming van artikel 3:86 Nieuw BW', *Ars Aequi* 40 (1991) 10, p. 114-123; en 'De late aanvaarding van het om-baatvereiste bij art. 2014 oud-BW. HR 2 december 1994, RvdW 1994, 264', *WPNR* 6174 (1995), p. 212-214. Wat de billijkheid betreft: een begiftigde dient het af te leggen tegen de revindicant die, naar wordt aangenomen, indertijd wél een geldelijk offer heeft gebracht bij de verwerving van de zaak in kwestie.

beschikkingsbevoegd was.⁶ Maar omdat het er bij derdenbescherming steeds om gaat de belangen van het verkeer te behartigen, is vertrouwen op zichzelf niet voldoende: de verkrijger die in lichtzinnig vertrouwen, om niet te zeggen door goedgelovigheid of zelfs onnozelheid, een zaak heeft verworven van een verduisteraar of dief, heeft een zwakkere aanspraak dat de gedeposedeerde eigenaar. Deelname aan het verkeer vergt oplettendheid en zorgvuldigheid, daar men ook rekening dient te houden met de belangen van derden, waaronder zeker degenen die oudere aanspraken kunnen doen gelden op de zaak die men overweegt aan te schaffen. Hierin komt de tweede functie van het goedetrouwvereiste tot uiting: vertrouwen is enkel dan beschermenswaardig wanneer het op zorgvuldige wijze is totstandgekomen. Het resultaat hiervan is dat derdenbescherming neerkomt op diligen-tiebescherming.

In het huidige recht ligt dit verankerd in artikel 3:11 BW:

Goede trouw van een persoon, vereist voor enig rechtsgevolg, ontbreekt niet alleen, indien hij de feiten of het recht, waarop zijn goede trouw betrekking moet hebben, kende, maar ook indien hij ze in de gegeven omstandigheden behoorde te kennen. Onmogelijkheid van onderzoek belet niet dat degene die goede reden tot twijfel had, aangemerkt wordt als iemand die de feiten of het recht behoorde te kennen.

Hieruit valt af te leiden dat men slechts dan als te goeder trouw kan gelden – en daarmee aanspraak kan maken op derdenbescherming – wanneer men een onderzoeksplicht is nagekomen waarvan de reikwijdte door de omstandigheden van het geval wordt bepaald. Over deze regel gaat ook het onderhavige arrest, maar dit bouwt voort op jurisprudentie die in de jaren zestig van de vorige eeuw – dus ver voor het van kracht worden van artikel 3:11 BW – is begonnen. De inzet van deze jurisprudentie is steeds welke onderzoeksplicht op de verkrijger van een tweedehands auto rust, in aanmerking genomen dat voor auto's kentekenregistratie plaatsvindt en kentekenbewijzen worden afgegeven.

6 Aangenomen moet worden dat de verkrijger niet hoeft te zijn afgegaan op feitelijk bezit bij diens voorman. De Hoge Raad eiste dit nog wel in HR 29 februari 1952, NJ 1953, 58 (Geleedts/Wolff), maar de meeste schrijvers nemen aan dat dit thans niet meer geldt. Zie J.H. Nieuwenhuis in zijn noot 'Kopie deel III' onder HR 4 april 1986, NJ 1986, 810 (Apon/Bisterbosch) in *Ars Aequi* 35(1986) 12, p. 790-796, aldaar 792, evenals A.F. Salomons, 'Inpassen of aanpassen? Vermogensrecht voor het digitale tijdperk', *WPNR* 6427 (2000), p. 901-907 (waarin wordt teruggekomen op A.F. Salomons, 'Derdenbescherming en feitelijke macht', *WPNR* 6199 (1995), p. 719-720). Een hiervan geheel losstaande kwestie is of de verkrijger feitelijke macht moet hebben verkregen om voor derdenbescherming in aanmerking te komen, zoals in art. 3:90 lid 2 BW besloten ligt; zie hierover o.a. W.L.P. van Vliet, 'Feitelijke macht en derdenbescherming', *Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht* (2002), p. 282-291.

2 De ontwikkeling van de rechtspraak inzake derdenbescherming bij verkrijging van een tweedehands auto

2.1 De jurisprudentie vóór 1986

Het maatgevende arrest inzake Apon/Bisterbosch – hierna nog uitgebreid te behandelen – dateert uit 1986, maar aanzetten tot de beslissing uit dit arrest zijn te vinden in tal van lagere uitspraken en in een tweetal eerdere arresten van de Hoge Raad.⁷

In 1956 vond het Hof Leeuwarden nog dat een handelaar in tweedehands auto's niet lichtvaardig had gehandeld door een auto te kopen zonder eerst bij de persoon te wiens name het kentekenbewijs stond te informeren naar de beschikkingsbevoegdheid van de persoon die hem de auto te koop aanbod. Het hof achtte namelijk aannemelijk dat een dergelijk onderzoek bij onderhandelingen tussen autohandelaren ongebruikelijk was. Er was niet gebleken van bijzondere omstandigheden waarin de kopende handelaar aanleiding had moeten vinden 'een tussen autohandelaren ongebruikelijke – en dus van wantrouwen jegens de wederpartij doende blijken – onderzoek te doen.'⁸

Hof Den Bosch dacht daar, in 1964, al heel anders over: wanneer iemand een tweedehands auto aanschaft bij een hem bekende en te goeder naam en faam bekend staande autohandelaar dan ontslaat dit hem niet van de plicht het kentekenbewijs zorgvuldig in te zien.⁹

Eenzelfde 'strengheid' vinden we ook in Hof Amsterdam 21 maart 1968:¹⁰ van degene die een tweedehands auto koopt van een hem onbekende verkoper moet worden verlangd dat hij zich omtrent de herkomst van de auto vergewist, welk onderzoek slechts geringe moeite vergt 'als bijvoorbeeld een telefoongesprek met degene te wiens name het kentekenbewijs staat en/of het deugdelijk bekijken van dat bewijs en het daartoe zonodig uit de hoes halen'.

Wanneer een aspirant-verkoper kopie deel III¹¹ niet voorhanden heeft, dan mag men ervan uitgaan dat die kopie is zoekgeraakt wanneer de verkoper wel beschikt over een op zijn naam gesteld deel II.¹²

7 Zie hierbij ook B. Groefsema, 'De goede trouw in de autohandel', AAe 33 (1984) 2, p. 72-76.

8 Arrest van 5 december 1956, NJ 1957, 335.

9 Arrest van 26 mei 1964, NJ 1965, 324.

10 NJ 1968, 343.

11 Kopie deel III is de voorloper van het huidige overschrijvingsbewijs; zie hierna, par. 4.

12 Deel II is de voorloper van het huidige tenaamstellingsbewijs; zie eveneens nader par. 4.

‘[v]an de aspirant-koper kan hoogstens nog worden gevergd dat hij verifieert of het deel II niet is vervalst; en wel door bij de Rijksdienst voor het Wegverkeer te informeren of het kenteken aldaar inderdaad ten name van de aspirant-verkoper staat geregistreerd’

zo besliste Hof Amsterdam in 1981.¹³

De Hoge Raad lijkt aanvankelijk nog niet zo streng. In een arrest uit 1958¹⁴ was sprake van een koper die een tweedehands auto had gekocht van een verkoper die hij niet kende en op wiens naam de auto niet stond. Volgens het hof had de koper hierin redenen moeten zien om te twijfelen aan de bevoegdheid van de verkoper. De Hoge Raad oordeelde ‘dat het Hof daarmee niet in strijd kan zijn gekomen met de beweerdde strekking van artikel 2014 B.W. diegene te beschermen, die geen redenen had aan de bevoegdheid van een hem onbekenden verkoper te twijfelen’.¹⁵

Hierin valt nog niet te lezen dat de koper van een tweedehands auto steeds de autopapieren behoort in te zien, en dat geldt ook voor de beslissing uit een arrest uit 1977.¹⁶

‘dat de door artikel 2014 B.W. aan de bezitter verleende bescherming niet toekomt aan hem, die een auto koopt onder zodanige omstandigheden, dat hij had behoren te begrijpen dat de zaak niet “eerlijk” was en desondanks nalaat inlichtingen in te winnen bij de persoon op wiens naam de bij de auto aanwezige autopapieren staan’.

Kortom: een autopapierenonderzoek is vereist in geval van twijfel – en kennelijk buitendien dus niet.

In dit rijtje past ook het arrest inzake Aret-Amsterdam uit 1983,¹⁷ hoewel dit een atypisch geval betreft. De gemeente Amsterdam had een autowrak uit een openbare parkeergarage laten afvoeren en doen vernietigen zonder in het bezit te zijn gesteld van de autopapieren, maar wel na een schriftelijke afstandsverklaring te hebben verkregen van degene te wiens naam de auto volgens de Rijksdienst voor het Wegverkeer (RDW) stond geregistreerd. Hierop werd de gemeente uit hoofde van onrechtmatige daad aangesproken door iemand die stelde eigenaar van het wrak te zijn. Volgens de rechtbank

13 Arrest van 4 juni 1981, NJ 1982, 565.

14 HR 7 november 1958, NJ 1958, 630.

15 Zie hierover de noot van Huib Drion onder HR 24 november 1967, NJ 1968, 74.

16 HR 24 november 1977, NJ 1968, 74 (Van der Peijl/Van der Gun).

17 HR 4 februari 1983, NJ 1983, 546.

had de gemeente onder deze omstandigheden niet bedacht hoeven te zijn op mogelijke aanspraken van derden, en de Hoge Raad onderschreef dit oordeel. Ook hier was het achterwege laten van een autopapierenonderzoek derhalve niet fataal, maar ditmaal betrof het geen overdrachts- of derdenbeschermingscasus; wellicht ging het te ver van de gemeente te verlangen dat zij degene op wiens naam de auto stond ook om afgifte van de autopapieren zou vragen, nu zij de auto niet wilde verwerven in het kader van een verkeerstransactie, maar juist aan het verkeer (in beide betekenissen) wilde onttrekken. Daar had de eigenaar geen belang bij, zodat aan diens medewerking dan ook grenzen mochten worden verwacht.

2.2 Het arrest inzake Apon/Bisterbosch

Eerst in 1986 komt, in het Apon/Bisterbosch-arrest,¹⁸ de ondubbelzinnige uitspraak dat de koper van een tweedehands auto steevast onderzoek moet doen naar het kentekenbewijs en kopie deel III. Het volgende had zich voorgedaan. Apon had zijn auto vrijwillig meegegeven aan Walthuis, met de delen I, II en III van het kentekenbewijs. Walthuis had de auto verkocht en geleverd aan autohandelaar Schepers, die de auto doorverkocht aan Bisterbosch. Hoewel Schepers niet kon beschikken over kopie deel III wist hij op het postkantoor te Twello gedaan te krijgen dat het kentekenbewijs op naam van Bisterbosch werd overgeschreven. Vervolgens leverde Schepers hem de auto met het op naam van Bisterbosch gestelde kentekenbewijs deel I, II en III; hij zegde daarbij toe het ontbrekende kopie deel III na te bezorgen. Navraag door Bisterbosch bij Schepers en door Schepers bij Walthuis naar kopie deel III leidde tot de verklaring van laatstgenoemde dat dit deel was zoekgeraakt. Daarop heeft Bisterbosch vervanging van het kentekenbewijs aangevraagd en verkregen op grond van het verloren gaan van kopie deel III. Ten slotte is de auto door Apon gerevindiceerd.

Zowel rechtbank en hof als A-G Franx meenden dat Bisterbosch aan het langste eind diende te trekken, hoewel hij bij de levering geen inzage had gehad in kopie deel III. De A-G legde er de nadruk op dat blijkens de voorhanden jurisprudentie de reikwijdte van de onderzoeksplicht van de koper van een tweedehands auto van de omstandigheden van het geval afhangt, en dat daarbij vooral gewicht toekomt aan de mate waarin aanleiding tot twijfel over de bevoegdheid van de aspirant-verkoper bestaat. Na een bespreking van de invoering van de kentekenregistratie in Nederland concludeerde hij dat aan het kentekenstelsel slechts een beperkte betekenis toekomt voor de goede trouw-eis van artikel 2014 BW:

¹⁸ HR 4 april 1986, NJ 1986, 81 m.nt. WMK.

‘De tenaamstelling van de nieuwe eigenaar is niet zonder meer verbonden aan de eigendomsovergang. Een auto kan door B. aan C. in eigendom worden overgedragen ook indien B. niet beschikt over een geldig deel III van het kentekenbewijs.’

De Hoge Raad was het daar niet mee eens: Bisterbosch kon niet als te goeder trouw gelden aangezien hij ten tijde van de levering niet alle autopapieren (wel het kentekenbewijs maar niet kopie deel III) had onderzocht:

‘Voor goede trouw, vereist voor een beroep op dit artikel [art. 2014 oud-BW, AFS], is niet alleen nodig dat de verkrijger ten tijde van de levering de onbevoegdheid van zijn voorman niet kende, maar ook dat niet gezegd kan worden dat hij die onbevoegdheid toen behoorde te kennen. Met het oog op dit laatste dient hij naar de bevoegdheid van zijn voorman het onderzoek in te stellen, dat in de gegeven omstandigheden van hem kan worden verlangd. Dit brengt – behoudens hier niet ter zake doende uitzonderingen – mee dat de verkrijger van een tweedehands auto tenminste de autopapieren (het kentekenbewijs en de kopie van deel III van het kentekenbewijs) heeft onderzocht met het oog op deze bevoegdheid, wil hij ten tijde van zijn verkrijging te goeder trouw zijn. Dit behoort derhalve tot de omstandigheden die hij bij betwisting van zijn goede trouw zal hebben te stellen. Noch uit de bestreden uitspraak noch uit de stukken van het geding blijkt dat Bisterbosch aan deze stelplicht heeft voldaan. Er valt derhalve in deze procedure van uit te gaan dat Bisterbosch niet te goeder trouw was.’

2.3 De betekenis van het arrest inzake Apon/Bisterbosch

De beslissing van de Hoge Raad dat men in beginsel de autopapieren moet hebben onderzocht om aanspraak te kunnen maken op derdenbescherming, heeft tot gevolg¹⁹ dat verduistering nauwelijks nog tot eigendomsverlies kan leiden, zolang de eigenaar maar zo verstandig is geweest om kopie deel III buiten de auto te bewaren: de derde die de auto van de verduisteraar koopt zal geen succesvol beroep op derdenbescherming kunnen doen daar hij, zonder kopie deel III te hebben onderzocht, niet als te goeder trouw zal gelden. Bovendien wil de Hoge Raad dat degene die ten aanzien van een tweedehands auto op derdenbescherming is aangewezen reeds in het kader van zijn stelplicht aanvoert de autopapieren te hebben onderzocht, zodra zijn goede trouw wordt betwist; in zoverre is ten aanzien van deze categorie

¹⁹ Zie ook de NJ-noot van WMK onder het arrest.

zaken afstand genomen van de zogenoemde processuele functie van bezit, waarbij de aangesprokene kan afwachten totdat de revindicant zijn betere recht heeft bewezen.

Met deze uitspraak hebben de autopapieren een cruciale legitimatiefunctie gekregen in het verkeer in tweedehands auto's, maar meer dan dat moet men er ook weer niet van maken. Met name is het niet zo dat auto's nu registergoederen zouden zijn geworden (zoals studenten nog wel eens menen) of dat het kentekenbewijs en kopie deel III de status van zakenrechtelijk papier hebben gekregen:²⁰ voor de levering van auto's gelden de regels van artikel 3:90 en 3:114-115 BW onverkort. Dat blijkt al uit het feit dat degene die bij de aanschaf een tweedehands auto nalaat de autopapieren te onderzoeken gewoon eigenaar wordt, zolang zijn voorman maar beschikingsbevoegd was.²¹

Omgekeerd geldt dat de aspirant-verkrijger *a non domino* die nalaat de autopapieren te onderzoeken ook als niet te goeder trouw zal gelden wanneer dit onderzoek geen reden tot twijfel zou hebben opgeleverd.²² Dit zou zich bijvoorbeeld voordoen als de aspirant-verkoper de auto zelf op grond van een nadien vernietigde titel zou hebben verkregen, en de auto nog niet door diens wederpartij zou zijn teruggehaald: de aspirant-verkoper beschikt dan nog over de op zijn naam gestelde autopapieren en over het bezit van de auto dat hem, in de bewoordingen van de legitimatieleer, als rechthebbende legitimeert. Toch zal de aspirant-koper aan het kortste eind trekken, bij gebreke aan een deugdelijk autopapierenonderzoek. Wellicht zal dit niet eenieders rechtsgevoel geheel bevredigen, maar de uitkomst past wel bij het uitgangspunt dat voor een aanspraak op derdenbescherming diligentie moet zijn betracht, en het sluit ook aan bij de door de Hoge Raad gestelde regel dat het onderzoek naar de autopapieren al in het kader van de stelplicht van de aspirant-koper aan de orde dient te komen. Ten slotte illustreert dit geval eens te meer dat het kentekenbewijs wel een legitimerend maar geen acquisitief instrument is; de eigendom van de auto verbleef vanwege het titelgebrek bij de voorman van de aspirant-verkoper, waaraan de tenaamstelling ten gunste van laatstgenoemde niet afdeed.

20 R. Zwitser beschrijft in 'Het endossementengat, een triomf voor het formalisme?', WPNR 6668 (2006), p. 411-422, aldaar 411 een stelsel waarin dat wel het geval is, namelijk het Mexicaanse: aldaar worden auto's geleverd door overdracht van het kentekenbewijs plus endossement.

21 Aldus is terecht betoogd door O.P. van Tricht, 'Derdenbescherming en tweedehands auto's. Een inventarisatie n.a.v. HR 7 oktober 2005, JOL 2005, 549', Verkeersrecht 2006-2, p. 33-37, aldaar 35.

22 Aldus ook O.P. van Tricht, 'Derdenbescherming en tweedehands auto's. Een inventarisatie n.a.v. HR 7 oktober 2005, JOL 2005, 549', Verkeersrecht 2006-2, p. 33-37, aldaar 35.

In dit licht is dan ook niet verwonderlijk dat de Hoge Raad kort na het Apon/Bisterbosch-arrest besliste dat het enkele ontvangen van de koop prijs en het meegeven van het kentekenbewijs aan de koper van een tweedehands auto voor de tenaamstelling ervan geen bezitsverschaffing van de auto oplevert.²³

Overigens valt op het eerste gezicht wel iets te zeggen voor de invoering van een systeem waarin overhandiging van het kentekenbewijs aan de verkrijger van de auto als constitutief leveringsvereiste geldt. Daarmee wordt namelijk sterk bevorderd dat eenieder ervan doordrongen raakt dat er een wezenlijk element aan de regelmatige levering ontbreekt²⁴ als het kentekenbewijs nog niet is overgegaan. Aan de andere kant wordt de overdracht van auto's daardoor 'formalistischer', met alle juridische risico's van dien voor de bij de overdracht betrokken partijen. Bovendien zou het vereiste dan ook gaan gelden voor de overdracht van eerstehands auto's, terwijl de kentekenregistratie vooral, zo niet uitsluitend, bedoeld is om verduistering en diefstal tegen te gaan²⁵ en zij dus met name een rol speelt bij de verhandeling van gebruikte auto's. Kortom: de invoering van een dergelijk systeem zou, afgemeten aan het daarmee te dienen doel, neerkomen op overkill.

2.4 Een eerste uitzondering: het Bull's eye-arrest uit 2002

In het Apon/Bisterbosch-arrest gaf de Hoge Raad aan dat zich uitzonderingen kunnen voordoen op de hierin aanvaarde strenge regel. Een dergelijke uitzondering deed zich voor in het geval Bull's Eye/Chrysler uit 2002;²⁶ autohandelaar Chrysler koopt een auto aan en verkrijgt daarbij alle autopapieren inclusief kopie deel III. Vervolgens draagt zij deze auto over aan een derde aan wie zij eveneens alle autopapieren afgeeft. Dan blijkt de voorman van Chrysler beschikkingsonbevoegd te zijn geweest. De gedeposeerde eigenaar van de auto, Bull's Eye, spreekt Chrysler aan uit hoofde van onrechtmatige daad, stellende dat zij niet te goeder trouw kan zijn geweest omdat deel II van het kentekenbewijs niet op naam van de voorman stond,

23 HR 15 mei 1987, NJ 1988, 701 (De Gelder en Denie/Arendsen). Als de eigenaar van de auto het bezit ervan kwijt is door diefstal dan kan hij de auto wel aan zijn verzekeraar leveren door overgifte van de sleutels en het kentekenbewijs; HR 7 mei 1982, NJ 1983, 241 (Tiel-Utrecht/Wieringa). Deze laatste uitspraak heeft thans geen betekenis meer, daar levering van een zaak die niet in de macht van de vervreemder is ingevolge art. 3:95 BW dient te geschieden door een daartoe bestemde akte.

24 Deze bewoordingen zijn ontleend aan het vonnis Rb. Den Bosch 20 februari 1976, NJ 1977, 36.

25 En wellicht andere vormen van wedderrechtelijke ontneming van auto's; zie de COM van A-G Huydecoper voor het hierna te bespreken Coppes/Van de Kolk-arrest, noot 14.

26 HR 11 oktober 2002, NJ 2003, 399.

doch op die van leasemaatschappij Target Leasing BV (die de auto aan de voorman van Bull's Eye had overdragen). Chrysler wist echter een plausibele verklaring te geven voor het feit dat deel II op naam van een leasemaatschappij stond:

‘3.7 Wat de tenaamstelling van deel II van het kentekenbewijs betreft, heeft het Hof de stelling van Chrysler niet onaannemelijk geoordeeld dat “het in de praktijk voorkomt dat, kort nadat een leasecontract is afgekocht en de geleasde auto eigendom van de voormalige lessee is geworden, deze auto aan een autohandelaar wordt verkocht en door deze aan een derde wordt doorverkocht, zonder dat in de korte periode tussen de afkoop van het leasecontract en de doorverkoop aan de derde het kenteken deel II op naam van de voormalige leassee en/of de autohandelaar wordt gesteld.”

Dit – feitelijke – oordeel wordt in het cassatiemiddel niet bestreden, zodat de Hoge Raad van de juistheid daarvan dient uit te gaan.

3.8 Uitgangspunt bij de beoordeling van de overige klachten is derhalve dat Chrysler bij de verkrijging van de auto (naast de overige papieren en de sleutels) de kopie van deel III van haar voorganger heeft gekregen en dat voor het feit dat deel II op naam van een ander – Target Leasing BV – stond, gelet op die naam een aannemelijke verklaring kon worden gegeven (...). Bovendien kon degene die over de kopie van deel III beschikte, met behulp daarvan bij het postkantoor afgifte van een nieuw deel II op zijn naam verzoeken. In het licht van die omstandigheden en de – eveneens in cassatie niet bestreden – vaststelling van het Hof dat de kopie van deel III meestal in het bezit van de eigenaar blijft en niet in of bij de auto bewaard wordt, bracht het enkele feit van de andere tenaamstelling van deel II niet mee dat Chrysler gehouden was (nader) onderzoek naar de bevoegdheid van haar voorganger te doen.’

Hoewel er dus a priori reden voor twijfel was, werd, vanwege de plausibele verklaring voor de tenaamstelling van deel II, aan Chrysler geen verwijt gemaakt van het nalaten nader onderzoek in te stellen. Op gevallen van dit type zal ik hierna nog terugkomen.

3 Het arrest inzake Coppes/Van de Kolk

3.1 Het geschil en de uitkomst

Autohandelaar Coppes heeft in 2001 aan collega-autohandelaar Diepeveen een tweedehands auto (een Volvo S80) verkocht voor de prijs van f 61.499,99. Bij deze transactie was sprake van ‘collegiale verkoop’, wat aldus moet worden begrepen dat de koop is geschied onder voorwaarde van totstandkoming van ‘doorverkoop’. Diepeveen heeft de auto eind juli 2001 bij Coppes opgehaald, maar kreeg daarbij niet het kentekenbewijs mee; dat bleef in handen van Coppes. Op 6 augustus 2001 wist Diepeveen de auto aan Van de Kolk te verkopen voor f 65.000 (met inruil van een andere auto tegen een inruilwaarde van f 7.250). De aflevering van de auto aan Van de Kolk heeft plaatsgevonden op 17 augustus 2001, bij welke gelegenheid Diepeveen het rijbewijs van Van de Kolk heeft meegenomen voor de overschrijving van het kentekenbewijs. Betaling van de koopprijs (minus inruil) vond plaats tussen 10 en 13 augustus 2001. Diepeveen heeft de opbrengst van de transactie niet aangewend om Coppes te voldoen: de aan laatstgenoemde verschuldigde koopprijs van f 61.499,99 is onbetaald gebleven. Eind augustus 2001 is Diepeveen toegelaten tot de schuldsaneringsregeling.

Coppes heeft vervolgens van de Rechtbank Arnhem veroordeling van Van de Kolk gevorderd tot afgifte van de auto. Hiertoe voerde hij primair aan dat hij de auto aan Diepeveen had geleverd onder eigendomsvoorbehoud, namelijk onder opschortende voorwaarde van betaling van de koopprijs. Subsidiair beriep hij zich op het recht van reclame. Van der Kolk voerde ten verwere aan dat hem een beroep toekwam op de bescherming van de verkrijger te goeder trouw, neergelegd in artikel 3:86 en 7:42 BW.

Het debat tussen partijen heeft zich vervolgens geconcentreerd op de vraag welke maatstaf dient te worden gehanteerd bij het bepalen of sprake was van verkrijging te goeder trouw door Van de Kolk. In de optiek van Coppes diende de maatstaf uit het Apon/Bisterbosch-arrest tot uitgangspunt te worden genomen; Van de Kolk was dan gehouden de autopapieren te onderzoeken met het oog op de beschikkingsbevoegdheid van Diepeveen omdat hij anders in ieder geval niet als te goeder trouw zou kunnen gelden, en aangezien de autopapieren onder Coppes waren gebleven kon aan dit vereiste niet zijn voldaan. De rechtbank daarentegen achtte de maatstaf uit het Apon/Bisterbosch-arrest

‘meer bedoeld voor situaties waarin een tweedehands auto wordt gekocht van een particulier of als het type verkoopadres (automarkt of louche autobedrijfje) vereist dat de koper zich zeer uitvoerig vergewist van de beschikkingsbevoegd van de verkoper’.

Hier was sprake van aankoop van een keurig autobedrijf en waren er geen redenen om aan de beschikkingsbevoegdheid van de verkoper te twijfelen. De rechtbank wees de vordering van Coppes dan ook af.

Het gerechtshof deelde de opvatting van de rechtbank over de Apon/Bisterbosch-maastaf niet, onder meer omdat in die zaak in feitelijke aanleg was vastgesteld dat Bisterbosch bij een als bonafide bekend staande autohandelaar had gekocht en de Hoge Raad het arrest a quo had vernietigd zonder te zijn toegekomen aan behandeling van de klachten die tegen dat uitgangspunt waren geformuleerd. Toch achtte ook het hof de door de Hoge Raad in de zaak Apon/Bisterbosch geformuleerde norm niet van toepassing, maar dan om een andere reden:

‘De strekking van bedoelde norm is de bescherming van eigenaren die het bezit van hun auto door diefstal of verduistering hebben verloren. Volgens het eigen standpunt van Coppes was geen sprake van (diefstal) of verduistering en mocht Diepeveen – in zijn relatie tot Coppes – de Volvo aan iemand als Van de Kolk verkopen, dat wil zeggen zich verplichten tot levering van de onbezwaarde eigendom van die auto (...). Dat Coppes aan Van de Kolk (...) de feitelijke macht over de Volvo verschafte, had klaarblijkelijk ook als bedoeling om een zodanige verkoop te bevorderen.

Uit de omstandigheid dat Diepeveen met toestemming van Coppes de Volvo onder zich had, met de bedoeling dat hij die auto aan iemand als Van de Kolk zou verkopen, volgt – uitgaande van een door Coppes tegenover Diepeveen bedongen eigendomsvoorbehoud – dat in het geval dat Diepeveen Van de Kolk juist en volledig zou hebben geïnformeerd over zijn rechten op de Volvo en zijn relatie tot Coppes, voor de goede trouw van Van de Kolk zou hebben volstaan dat Van de Kolk geen reden had om te twijfelen aan het normaal tot afwikkeling komen van de koopovereenkomst tussen Coppes en Diepeveen, anders gezegd dat Van de Kolk geen reden had om te betwijfelen dat Diepeveen aan Coppes de koopprijs van de Volvo zou voldoen. Het hof verwijst in dit verband naar het arrest van de Hoge Raad van 29 juni 1979, NJ 1980, 133, inzake Hoogovens/Matex. In het geval dat van een eigendomsvoorbehoud geen sprake is en de vorderingen van Coppes volgens zijn subsidiair standpunt op de grondslag van het recht van reclame dienen te worden beoordeeld, geldt in essentie dezelfde norm. In dat geval komt het er volgens artikel 7:42 Burgerlijk Wetboek immers op aan of Van de Kolk redelijkerwijs niet behoefde te verwachten dat het recht van reclame zou worden uitgeoefend.’

Het hof kwam tot de slotsom dat Coppes er niet in was geslaagd de stelling van Van de Kolk te weerleggen dat er voor hem geen reden was om te twijfelen hij de normale afwikkeling van de transactie Coppes-Diepeveen (de maatstaf uit het genoemde Hoogovens/Matex-arrest). De omstandigheid dat Diepeveen Van de Kolk niet juist en volledig had geïnformeerd over de rechten van Diepeveen op de Volvo en zijn relatie tot Coppes, bracht volgens het hof niet mee dat Coppes zich alsnog op de door de Hoge Raad in de zaak Apon/Bisterbosch geformuleerde norm kon beroepen, aangezien die nu eenmaal strekte tot bescherming van eigenaren die het bezit van hun auto door diefstal of verduistering hebben verloren en daarvan hier geen sprake was. Ook in hoger beroep trok Van de Kolk derhalve aan het langste einde. De Hoge Raad kwam tot een ander oordeel. Hij oordeelde dat het hof ten onrechte de reikwijdte van de strenge Apon/Bisterbosch-norm beperkt had geacht tot gevallen van diefstal of verduistering:

‘3.4 [Het cassatiemiddel] klaagt terecht dat deze oordelen blijk geven van een onjuiste opvatting omtrent het bepaalde in artikel 3:86 BW. In het (...) arrest van 4 april 1986, dat betrekking heeft op het geval dat A een hem in eigendom toebehorende auto, alsmede de autopapieren met uitzondering van de kopie van deel III, vrijwillig meegeeft aan B, die de auto vervolgens verkoopt en levert aan C, die op zijn beurt verkoopt en levert aan D, heeft de Hoge Raad geoordeeld dat – uitzonderingen daargelaten – de verkrijger van een tweedehands auto, wil hij ten tijde van zijn verkrijging te goeder trouw zijn, ten minste de autopapieren (het kentekenbewijs en de kopie van deel III van het kentekenbewijs) moet hebben onderzocht met het oog op de beschikkingsbevoegdheid van zijn voorman. Er bestaat geen grond deze regel (waarbij uiteraard de achtereenvolgende wijzigingen in artikel 17 van het Kentekenreglement in aanmerking te nemen zijn) te beperken tot het – zich naar het in cassatie onbestreden oordeel van het hof hier niet voordoende – geval dat de eigenaar van de auto het bezit daarvan heeft verloren door diefstal dan wel verduistering.’

Hierbij maakte het volgens de Hoge Raad geen verschil of de vordering van Coppes beoordeeld werd op de primaire grondslag (eigendomsvoorbehoud) of op de subsidiaire (reclamerecht):

‘3.5 De in 3.4 genoemde regel geldt ook indien (...) de eigenaar/verkoper (Coppes) zich op het recht van reclame beroept en de in artikel 7:42 lid 1 BW bedoelde derde (Van de Kolk) zich daartegen verweert met de stelling dat hij redelijkerwijs niet behoefde te verwachten dat dit recht zou worden uitgeoefend: bij de verkrijging van een tweedehands auto is voor het

slagen van dat verweer evenzeer vereist dat – uitzonderingen daargelaten – de derde ten minste de autopapieren heeft onderzocht met het oog op de beschikkingsbevoegdheid van zijn voorman.’

De Hoge Raad vernietigde het arrest van het Hof Arnhem en verwees de zaak naar het hof te Den Bosch. Dat hof kan mijns inziens nu enkel nog tot afwijzing van de vordering van Coppes komen indien het oordeelt dat zich een uitzondering voordoet op de Apon/Bisterbosch-norm; dat Van de Kolk de autopapieren niet heeft onderzocht staat immers al vast.²⁷

3.2 Was Van de Kolk wel aangewezen op derdenbescherming?

Een kwestie die in cassatie in het midden is gebleven, betreft de vraag of Coppes zich inderdaad op het door hem primair ingeroepen eigendomsvoorbehoud kon beroepen. Die kwestie kon buiten beschouwing blijven, aangezien zijn subsidiaire beroep op het recht van reclame ex artikel 7:39 BW in dat geval zou zijn opgegaan, en Coppes ook langs die weg in beginsel de bevoegdheid zou hebben verkregen de auto te revindiceren (waartegen Van de Kolk dan niet via artikel 3:86 BW doch via artikel 7:42 BW beschermd zou kunnen worden). Toch merk ik op dat op grond van de uit het arrest blijken- de gegevens niet zonder meer kan worden aangenomen dat Coppes’ beroep op het eigendomsvoorbehoud gegrond was: in de weergave van A-G Huydecoper hield het voorbehoud in dat Coppes de auto aan Diepeveen verkocht onder de voorwaarde van totstandkoming van doorverkoop.²⁸ Deze voorwaarde is ingetreden op het moment dat Diepeveen de auto doorver- kocht aan Van de Kolk. In deze transactie is dan ook op zichzelf niets misge-

27 In zijn bespreking van het onderhavige arrest in NTBR (2006) 27, is L.P.W. van Vliet (‘Goede trouw bij de koop van tweedehands auto’s in rechtsvergelijkend perspectief: de zaak Coppes/Van de Kolk’) ook ingegaan op de boeiende vraag welke onderzoeksplicht rust op degene die een pandrecht of een retentierecht op een tweedehands auto wil doen gelden. Met zijn conclusie dat de Apon/Bisterbosch-norm ook voor de verkrijger van een vuistpandrecht geldt, heb ik enige moeite, daar het voor de vestiging van een dergelijk recht niet nodig is de autopapieren aan de aspirant-pandhouder af te geven of de tenaamstelling aan te passen. Evenmin deel ik zijn opvatting dat een garagehouder de autopapieren moet onderzoeken vooraleer hij een onnodige verandering aanbrengt aan de auto of een buitensporig dure reparatie uitvoert (zoals bij het restaureren van een oldtimer), op straffe niet als te goeder trouw te kunnen gelden in de zin van art. 3:291 lid 2 BW en derhalve geen retentierecht te kunnen uitoefenen jegens de ouder-gerechtigde. Van de garagehouder mag wellicht wel worden verwacht dat hij in een dergelijk geval vraagt om afgifte van deel I van het kentekenbewijs, maar ik zie niet in waarom hij ook zou moeten (en mogen) vragen om afgifte van het overschrijvingsbewijs: dat is ongebruikelijk, niet in overeenstemming met het doel van het overschrijvingsbewijs, en ten slotte geeft dat bewijs geen inzicht in het antwoord op de vraag of de opdrachtgever bevoegd is om de reparatie-/restauratieopdracht te geven.

28 COM sub 1.

gaan: Van de Kolk heeft geleverd gekregen op grond van een geldige overdrachtstitel en heeft betaald conform de instructies van Diepeveen. De Hoge Raad omschrijft de transactie tussen Coppes en Diepeveen echter als een 'overdracht tot houderschap, dan wel een voorwaardelijke levering onder opschortende voorwaarde van betaling van de koopsom';²⁹ aldus geformuleerd moet het ervoor gehouden worden dat de voorwaarde in beginsel niet is ingetreden en Van de Kolk inderdaad van een beschikkingsonbevoegde heeft verkregen, zodat hij tegenover de aanspraken van Coppes was aangevozen op vertrouwensbescherming.

Terecht is door Kortmann evenwel opgemerkt³⁰ dat ook als de clause als eigendomsvoorbehoud moet worden aangemerkt, Diepeveen toch beschikkingsbevoegd kan zijn geweest; dat hangt, ingevolge het LoveLove-arrest uit 1992,³¹ af van de uitleg die aan de koopovereenkomst Coppes-Diepeveen moet worden gegeven. Mogelijk wijst deze uitleg uit dat aan Diepeveen de bevoegdheid was toegekend de auto aan een reguliere afnemer over te dragen. In dat geval, zo voegt Kortmann toe, komt men aan de vraag van derdenbescherming op grond van artikel 3:86 of artikel 7:42 BW niet toe en zou Van de Kolk aan het langste eind hebben getrokken.³² Dit lijkt me juist ten aanzien van artikel 3:86 BW, maar ten aanzien van artikel 7:42 BW geldt dat niet: door het opnemen van een dergelijk geclausuleerd eigendomsvoorbehoud geeft de vervreemder de bevoegdheid zich te beroepen op het reclamerrecht toch niet prijs? En hiervan uitgaande: dat aan de verkrijger beschikkingsbevoegdheid was toegekend, betekent toch niet dat het op grond hiervan verkregen eigendomsrecht van de derde-verkrijger immuun zou zijn tegen de goederenrechtelijke werking *ex nunc* van een beroep op artikel 7:39 BW? Voor de goede orde: wij komen mijns inziens dan dus juist wel toe aan een beroep op artikel 7:42 BW om een dergelijke immuniteit te verkrijgen voor de derde-verkrijger. Artikel 7:42 BW beschermt dan ook niet tegen verkrijging *a non domino* maar tegen verkrijging van iemand die zijn eigen voorman niet afbetaalt.³³

29 Rov. 3.2.

30 S.C.J.J. Kortmann, 'De tweedehands Volvo' [annotatie van het onderhavige arrest], AAE 55 (2006) 4, p. 288-291, aldaar 291.

31 HR 14 februari 1992, NJ 1993, 623 m.nt. WMK.

32 Met verwijzing naar Asser-Van der Grinten-Kortmann 2-I (De vertegenwoordiging), 2004, nr. 136.

33 Zie A.F. Salomons, Enkele opmerkingen over het rechtskarakter van het reclamerecht, WPNR 6114 (1993), p. 863-865, overgenomen in De gerechtsdeurwaarder 2 (1994), p. 19-23.

4 Het kentekenbewijs

Alvorens in te gaan op de betekenis van het Coppes/Van de Kolk-arrest vermeld ik dat de regelgeving ten aanzien van het kentekenbewijs per 1 juni 2004 is veranderd.³⁴ Voorheen – dus ook nog ten tijde van de transactie tussen Coppes en Van de Kolk – bestond het kentekenbewijs uit drie delen.³⁵ Conform Europese afspraken, neergelegd in Richtlijn 1999/37,³⁶ telt het kentekenbewijs nu nog maar twee delen, zij het dat deel I één document is dat uit twee onderdelen bestaat:

- Deel IA is het zogenoemde *voertuigbewijs*. Dit bevat de gegevens van het voertuig. Vroeger was dit deel I.
- Deel IB is het *tenaamstellingsbewijs*. Hierop staan de gegevens van de bezitter van het voertuig. Vroeger was dit deel II.
- Deel II ten slotte noemt men het *overschrijvingsbewijs*. Dit doet zowel dienst bij verkoop binnen Nederland als bij inschrijving in een andere EU-lidstaat. Voorheen was dit kopie deel III.

Zie voor dit alles het in 2004 gewijzigde artikel 17 van het Kentekenreglement.³⁷

Na verkoop van een auto aan een particulier moet de overschrijving plaatsvinden op het postkantoor of een kantoor van de Rijksdienst voor het Wegverkeer waar kentekenbewijzen worden afgegeven. Het is de koper die daarvoor dient te zorgen. Daarbij zijn zowel het tenaamstellingsbewijs als het overschrijvingsbewijs nodig, en deze dient hij dan ook te hebben ontvangen van de verkoper. Heeft deze niet het gehele kentekenbewijs voorhanden, bijvoorbeeld ingeval hij een van de delen is kwijtgeraakt, dan dient een vervangend kentekenbewijs te worden aangevraagd door degene die als eigenaar van het voertuig geregistreerd staat bij de Rijksdienst voor het Wegverkeer. Doet zich dit niet voor en kan dus de koper wel de delen IB en II afgeven, dan krijgt hij een nieuw deel IB, een vrijwaringbewijs (bedoeld om de oude eigenaar in staat te stellen aan te tonen dat het kentekenbewijs correct is overgeschreven en dat hij niet meer aansprakelijk is) en het ontwaarde oude deel IB. Vervolgens geeft hij

34 Zie over de voordien geldende regelgeving t.a.v. het kentekenbewijs en de bedoelingen die de wetgever daarbij had de COM van A-G Franx voor het arrest inzake Apon/Bisterbosch sub 8.

35 Kopie deel III maakte geen deel uit van het kentekenbewijs. In totaal bestonden 'de autopapieren' derhalve uit vier onderdelen. Het oude deel III, dat op de voorruit moest worden geplakt, is niet teruggekeerd.

36 Richtlijn 1999/37/EG van de Raad van de Europese Unie van 29 april 1999 inzake de kentekenbewijzen van motorvoertuigen (PbEG L 138).

37 Besluit van 6 oktober 1994, houdende uitvoering van de Wegenverkeerswet 1994.

het vrijwaringbewijs met het ontwaarde oude deel IB aan de verkoper en krijgt dan van hem deel IA (en de auto zelf).³⁸

5 ‘Uitzonderingen daargelaten’

Waar de Hoge Raad zelf in 1986 al aangaf dat uitzonderingen op de strenge Apon/Bisterbosch-norm mogelijk zijn, heeft het hof in de zaak Coppes/Van de Kolk zichzelf daartoe ruimte verschaft door de werkingssfeer van de regel beperkt te achten tot gevallen van diefstal en verduistering. Een nadere motivering van het toepassen van deze algemene uitzondering bleef echter achterwege: vond het hof het soms niet billijk dat een particulier als Van de Kolk de auto weer moest afstaan aan autohandelaar Coppes zonder veel kans te maken op terugbetaling van de aan diens collega Diepeveen betaalde koopprijs, terwijl hem geen grote onzorgvuldigheid te verwijten viel? Of achtte het hof het vanuit het oogpunt van verkeersbescherming niet nodig de koper een ‘zware’ onderzoekspllicht op te leggen terwijl het onderhavige geval niets te maken had met de problematiek van heling van auto’s en het achter de regeling van artikel 3:86 schuilgaande motief van criminaliteitsbestrijding?³⁹

Hoe dan ook, voor de beslissing van het hof viel mijns inziens wel iets te zeggen. In de eis dat men steeds – op straffe van verlies van aanspraak op derdenbescherming – de autopapieren moet onderzoeken vooraleer men een gebruikte auto aanschaft ‘met het oog op de beschikkingsbevoegdheid van zijn voorman’, schuilt namelijk het probleem dat deze papieren helemaal niet de zekerheid kunnen bieden dat de vervreemder beschikkingsbevoegd is: een eigendomsvoorbehoud als tussen Coppes en Diepeveen overeengekomen wordt immers in deze papieren niet vermeld. Ook maken de papieren niet duidelijk of de voorman van de vervreemder nog de bevoegdheid heeft het reclamerecht in te roepen.

Toch heeft het zin van de koper te verlangen dat hij naar de autopapieren vraagt: het *niet* kunnen voldoen aan dit verzoek door de vervreemder moet de koper immers wel reden geven zich nader in de bevoegdheid van de vervreemder te verdiepen en zelfs, wanneer dit onderzoek geen uitsluitsel biedt, van de aankoop af te zien. De eis dat de koper in ieder geval de autopapieren moet hebben opgevraagd heeft, aldus beschouwd, enkel tot doel om te kijken of de vervreemder over de juiste papieren beschikt, maar niet om uit de papieren nadere informatie over diens bevoegdheid af te leiden.

38 Voorheen gaf de verkoper deel II en kopie deel III aan de koper, om na de overschrijving en verkrijging van het vrijwaringbewijs uit handen van de koper ook de delen I en III aan hem af te geven.

39 Zie Parl.Gesch. Boek 3 (Inv. 3, 5 en 6), p. 1217.

Hiermee is het nut gegeven van de Apon/Bisterbosch-norm; de meeste auteurs onderschrijven dan ook het hanteren ervan.⁴⁰

Het hanteren van een uitzondering op deze norm voor gevallen waarin geen sprake is van een gestolen of verduisterde auto, zoals het hof deed, vindt noch bij de A-G, noch bij de Hoge Raad genade. De Hoge Raad laat het noemen van argumenten achterwege, de A-G geeft deze wel: volgens hem is er geen reden onderscheid te maken tussen verduistering, bedrog, faillissementsfraude en dergelijke enerzijds en zaken als ernstige contractbreuk ten nadele van zijn voorman anderzijds: beide fenomenen zijn zijns inziens in een voldoende vergelijkbare mate maatschappelijk ongewenst en laakbaar en behoren door middel van dezelfde norm te worden tegengegaan. Ook ziet hij geen reden minder zorgvuldigheid van de verkrijger te verlangen naar mate het gedrag van zijn wederpartij minder laakbaar is. En ten slotte betoogt hij dat de praktische hanteerbaarheid van de norm zou verminderen door het onderscheid dat het hof had aangebracht: zo is niet duidelijk welke vormen van strafrechtelijk handelen van de vervreemder tot toepassing van de norm leiden, jegens wie dat handelen gericht moet zijn, wie de bewijslast draagt enzovoort.

Deze argumenten zijn mijns inziens (wellicht met uitzondering van het eerste⁴¹) overtuigend. Voor mij is echter een nog belangrijker argument tegen de gedachtegang van het hof dat het onjuist is de reikwijdte van de onderzoeksplicht van de koper te laten afhangen van iets wat voor hem niet waarneembaar is, namelijk of al dan niet van een gestolen of verduisterde auto sprake is. Dat kan dan ook slechts tot onzekerheid leiden, en dat is al helemaal niet in het belang van de particuliere koper: vóór alles is van belang dat algemeen bekend blijft (of wordt) dat men er verstandig aan doet bij aankoop van een gebruikte auto naar de autopapieren te vragen, hoe bonafide de verkoper er ook moge uitzien.

En toch... wie zelf wel eens een tweedehands auto heeft aangeschaft in een keurige merkgarage, die weet dat men wel enige schroom moet overwinnen om de garagehouder naar de papieren te vragen wanneer men de koop sluit; dat voelt als een ongepast blijk van wantrouwen. Dat is op dat moment ook nog niet nodig: goede trouw dient aanwezig te zijn op het moment van de

⁴⁰ Zie de COM van A-G Huydecoper sub 16 evenals diens COM voor HR 11 oktober 2002, NJ 2003, 399, sub 13 e.v. Huydecoper zelf is zozeer overtuigd van de juistheid van die norm dat hij zelfs schrijft dat moeilijk valt in te zien hoe men anders zou kunnen menen.

⁴¹ Volgens mij ontkomen we er niet aan in juridische kwesties (ook civielrechtelijk) aan te nemen dat strafbaar gesteld gedrag kwalijker is dan gedrag dat niet strafbaar is gesteld. In ethisch opzicht kan dat natuurlijk anders liggen. Als dit juist is, is het niet vreemd dat beide typen gedrag tegengegaan worden met verschillende normen.

juridische levering, niet later maar ook niet eerder, en derhalve is de levering het moment waarop de koper uiterlijk naar de autopapieren moet hebben gevraagd.⁴² Het is dan ook niet fataal als men voorafgaand aan of zelfs ten tijde van het sluiten van de koop nog niet naar de papieren heeft gevraagd. Bij auto's is het echter niet ongebruikelijk dat de koper (een groot deel van) de koopprijs op het moment van afleveren al langs girale weg heeft betaald; contante betaling op het moment van afleveren is immers vanwege de hoogte van het bedrag vaak niet praktisch. In een dergelijk geval heeft de koper het nog wat lastiger bij het voldoen aan de Apon/Bisterbosch-norm: hij moet, wanneer bij de aflevering blijkt dat de verkoper niet alle autopapieren kan presenteren, niet alleen zo verstandig zijn om alsnog van de transactie af te zien door de koop te ontbinden, maar ook moet hij de verkoper zover krijgen dat hij daarin berust en hij de koopprijs onverwijld terugbetaalt. Nogal wat kopers zullen niet sterk genoeg in hun schoenen staan, zeker niet wanneer de verkoper hem een plausibele verklaring geeft voor het vooralsnog ontbreken van (een deel van) de autopapieren. Men denke zich bijvoorbeeld in dat Van de Kolk wél had aangedrongen op afgifte van de autopapieren op het moment van de aflevering, en Diepeveen hem – geheel naar waarheid – zou hebben verteld dat deze nog bij collega Coppes berustten aangezien laatstgenoemde hem de auto met het oogmerk van doorverkoop had verkocht. Dit is precies waar het hof het oog op had:⁴³ op grond van deze *juiste* informatie zou Van de Kolk geen enkele reden tot argwaan hoeven hebben, zeker niet omdat hij door betaling van de koopprijs Diepeveen in staat stelde Coppes af te betalen.

Toch had hij met het verhaal van Diepeveen geen genoegen mogen nemen, zo betoogt althans de A-G, die over mogelijke uitzonderingen op de Apon/Bisterbosch-norm niet rept. Het arrest van de Hoge Raad dwingt echter niet tot deze conclusie: de Raad bepaalt immers 'enkel' dat deze norm niet uitsluitend geldt in het geval dat sprake was van een gestolen of verduisterde auto, en dus dat het hof de grens onjuist had getrokken. Daarmee is nog niet gezegd dat de norm altijd en overal geldt: er is ruimte gelaten om zo nodig toch af te wijken van de plicht tot recherche van de autopapieren. Daarmee strookt dat de Hoge Raad al in het Apon/Bisterbosch-arrest had bepaald dat uitzonderingen op de strenge regel mogelijk zijn, en dat de verkrijger naar de bevoegdheid van zijn voorman het onderzoek moet instellen

42 Een uitzondering geldt in geval van een levering *constituto possessorio*: dan dient de goede trouw ook na de juridische levering te blijven voortbestaan, tot aan de feitelijke afgifte. Dit brengt m.i. mee dat de koper nog op het moment van de aflevering aan zijn onderzoeksplicht kan voldoen, en hierbij past dat het gebruikelijk is dat de autopapieren pas bij de aflevering ter hand worden gesteld aan de koper.

43 Zie rov. 4.5 van het arrest van het hof.

‘dat in de gegeven omstandigheden van hem kan worden verlangd.’ Van de categorische uitzonderingen die de rechtbank en het hof in deze zaak hadden aangebracht wil de Hoge Raad dan misschien niet weten, maar voor ad hoc-uitzonderingen op grond van bijzondere omstandigheden van het geval heeft de Hoge Raad de deur zeker niet dichtgegooid. Overigens vind ik in de uit het arrest blijkende gegevens geen elementen voor een dergelijke ad hoc-uitzondering ten gunste van Van de Kolk. Niettemin zijn nogal wat gevallen te bedenken waarin dit anders ligt; deze zal ik in het navolgende de revue laten passeren.

6 Welke uitzonderingen op de Apon/Bisterbosch-norm dienen zich aan?

6.1 Plausibele verklaring voor onjuiste tenaamstelling

Reeds opgemerkt werd dat de Hoge Raad zelf in het Bull’s Eye-arrest⁴⁴ uit 2002 een uitzondering heeft aanvaard op de Apon/Bisterbosch-norm: omdat een plausibele verklaring kon worden gegeven voor het feit dat deel II (thans IB, het tenaamstellingsbewijs) niet op naam van de aspirant-verkoper doch van een leasemaatschappij stond, werd aan de verkrijger geen verwijt gemaakt van het nalaten nader onderzoek in te stellen.

Dit is bepaald niet de enig denkbare uitzondering. Zie ik het goed, dan dienen zich ten minste vijf andere gevallen aan waarin de Apon/Bisterbosch-norm buiten toepassing zou moeten blijven.

6.2 Afstandsverklaring van tenaamgestelde

In het eveneens al genoemde arrest inzake Aret-Amsterdam uit 1983⁴⁵ maakte de Hoge Raad de gemeente Amsterdam er geen verwijt van dat zij een auto-wrak had laten vernietigen zonder de autopapieren te hebben opgevraagd, maar wel na in het bezit te zijn gesteld van een afstandsverklaring van degene op wiens naam de auto was geregistreerd. Onder deze omstandigheden behoefde de gemeente niet bedacht te zijn op mogelijke aanspraken van derden. Deze uitspraak dateert van vóór het Apon/Bisterbosch-arrest, maar er is geen reden aan te nemen dat de Hoge Raad thans anders zou oordelen.

⁴⁴ HR 11 oktober 2002, NJ 2003, 399.

⁴⁵ HR 4 februari 1983, NJ 1983, 546.

6.3 Bekendheid met verkoper

In zijn Conclusie voor het arrest inzake Bull's Eye⁴⁶ bepleit Huydecoper een uitzondering te aanvaarden voor het geval 'dat de koper de verkoper goed kent en uit dien hoofde weet dat de aangeboden auto (al lang) eigendom van de verkoper is, hoewel die het copie deel III niet blijkt te bezitten'. Voor sprekende gevallen lijkt mij dit juist, bijvoorbeeld bij transacties tussen echtgenoten of tussen ouders en hun kinderen.

6.4 'Nieuwe' auto

De Apon/Bisterbosch-norm is gericht op gevallen van verkrijging van tweedehands auto's. Verdedigbaar is dan ook dat de norm buiten toepassing moet blijven in gevallen waarin de koper meende en mocht menen dat sprake was van een nieuwe (dat wil zeggen: nog niet gebruikte) auto. Dit doet zich voor als een handelaar in nieuwe auto's, bijvoorbeeld de importeur van een bepaald automerk, een 'demonstratiewagen' rechtstreeks aan een particulier verkoopt. De koper hoeft er in een dergelijk geval niet op bedacht te zijn dat deze auto, zeker als deze een lage kilometerstand heeft en van een type is dat nog maar kort in de handel is, misschien toch al aan een ander toebehoort en de handelaar daardoor beschikkingsonbevoegd zou kunnen zijn.⁴⁷

6.5 Verkrijger weet dat autopapieren ontvreemd zijn

Kortmann oppert als uitzondering het geval dat de verkrijger van een tweedehands auto weet dat de autopapieren recent bij de vervreemder zijn gestolen.⁴⁸ Dit geval behoeft nog wel nadere inkleuring, want men behoort het overschrijvingsbewijs niet bij deel I van het kentekenbewijs te bewaren; zeker als beide delen ontbreken is er toch reden voor argwaan bij de aspirant-koper, zelfs als deze ermee bekend is dat de aspirant-verkoper recentelijk is getroffen door inbraak en diefstal. Van de aspirant-koper kan mijns inziens in een dergelijk geval wel degelijk verwacht worden dat hij navraag doet bij de RDW. Ik zou zelfs menen dat het ontbreken van het overschrijvingsbewijs in een dergelijk geval steeds verplicht tot navraag bij de RDW, aangezien men nu eenmaal geacht wordt dit op te bergen op 'een veilige plaats'. Dat betekent dat zich enkel een uitzondering voordoet in het geval de verkrijger van een tweedehands auto weet dat deel I van de autopapieren recent bij de vervreemder zijn gestolen.

46 COM voor HR 11 oktober 2002, NJ 2003, 399, noot 8.

47 Een vergelijkbaar geval wordt genoemd in de COM van A-G Franx bij het Apon/Bisterbosch-arrest sub 7, naar aanleiding van HR 24 november 1967, NJ 1968, 74.

48 'De tweedehands Volvo', AAe 55 (2006) 4, p. 288-291, aldaar 290 noot 5.

6.6 Verkoper toont bewijs aanvraag nieuw kentekenbewijs

Ik citeer Nieuwenhuis voor een van vóór het Apon/Bisterbosch-arrest daterende uitzondering:⁴⁹

‘Dat er ook bij het ontbreken van kopie deel III nog wel plaats kan zijn voor goede trouw bij de verkrijger leert het vonnis gewezen door de Rechtbank te Amsterdam (28 december 1976, NJ 1978, 192). Van der Pijl koopt een auto van Liauw. Gevraagd naar de registratiepapieren heeft de verkoper in plaats van de kopie deel III een door de Rijksdienst voor het wegverkeer afgegeven bewijs van de aanvraag van een nieuw kentekenbewijs getoond. Op dit punt nader aan de tand gevoeld deelde Liauw mee dat hij de auto had gekocht van Ramsodit die ter verklaring van het ontbreken van kopie deel III had gezegd dit niet te kunnen vinden en thuis nog te zullen zoeken. Nu was dit laatste op zijn zachtst gezegd misleidend, aangezien Ramsodit als huurkoper nimmer de beschikking had gehad over kopie deel III. Dit stuk had zich steeds in de macht van de huurverkoper bevonden.’

Nieuwenhuis stelt zich op het standpunt dat ook na het Apon/Bisterbosch-arrest alleszins verdedigbaar is dat Van der Pijl onder deze omstandigheden als te goeder trouw moest worden aangemerkt. Mijns inziens geldt ook hier dat daarvoor wel nadere inkleuring vereist is. Zo mag het niet zo zijn dat er eveneens iets loos is met het tenaamstellingsbewijs. Zou de auto bijvoorbeeld op naam van de leasemaatschappij staan, wat verre van ondenkbaar is, dan acht ik niet verdedigbaar hiervoor een beroep toe te staan op de uitzondering van het Bull’s Eye-arrest. De hier gepresenteerde uitzonderingen op de Apon/Bisterbosch-norm zijn dan ook niet bestemd voor cumulatief gebruik.

6.7 Andersoortige vervulling onderzoeksplicht

Ten slotte zou ik menen dat degene die zich een tweedehands auto laat leveren zonder de autopapieren te hebben onderzocht wél in aanmerking kan komen voor derdenbescherming wanneer hij langs een andere weg onderzoek heeft ingesteld naar de bevoegdheid van de verkoper. Te denken valt aan het geval waarin de verkoper hem niet het volledige kentekenbewijs, maar wel een Nationale Auto Pas (NAP) heeft overhandigd: dit biedt weliswaar geen garantie dat de verkoper beschikkingsbevoegd is, maar geeft wel inzicht in de geschiedenis van de auto, ook van inruil en doorverkoop, en kan

49 Nieuwenhuis, ‘Kopie deel III’, p. 794.

dus wel degelijk de indruk wettigen dat er niets aan de hand is met de te koop aangeboden auto; dit temeer daar de verkoper de NAP enkel kan hebben opgevraagd als hij daarbij de beschikking had over het kentekenbewijs.⁵⁰ Wanneer de NAP kort tevoren is afgegeven, mag de aspirant-koper er derhalve van uitgaan dat de verkoper over de juiste autopapieren beschikt. Een andere manier waarop aan de onderzoeksplicht kan zijn voldaan betreft het eenvoudigweg online raadplegen van de voertuiggegevens.⁵¹ Hierop valt weliswaar niet de tenaamstelling te vinden, maar in het geval dat de aspirant-verkoper wel over het tenaamstellingsbewijs beschikt, maar niet over het overschrijvingsbewijs ('kwijtgeraakt'), en uit de RDW-informatie blijken vervolgens de 'datum aanvang tenaamstelling' en de 'datum eerste afgifte Nederland' identiek te zijn, dan mag de aspirant-koper ervan uitgaan dat diens wederpartij de eerste eigenaar van de auto is en hij hem niet eerder al heeft overgedragen aan een ander. Het achterwege laten van onderzoek naar het overschrijvingsbewijs lijkt me dan alleszins verschoonbaar.

7 Slot

In 1986 heeft de Hoge Raad in het Apon/Bisterbosch-arrest de mogelijkheid van de verkrijger van een tweedehands auto om zich te beroepen op derdenbescherming ingeperkt. Voorheen moest hij voor een dergelijk beroep slechts ingeval reden voor twijfel bestond aan de beschikkingsbevoegd van de voorman een daarop gericht onderzoek hebben verricht. De norm werd nu aldus aangescherpt dat een dergelijk autopapierenonderzoek, behoudens uitzonderingen, stééds vereist was. Bovendien werd van de derde-verkrijger verwacht dat hij al in het kader van zijn stelplicht meldde de autopapieren te hebben onderzocht wanneer zijn goede trouw werd betwist.

In 2005 heeft de Hoge Raad in het arrest inzake Coppes/Van de Kolk te kennen gegeven dat de Apon/Bisterbosch-norm nog onverkort geldt, ook wanneer geen sprake is van verlies of diefstal van de desbetreffende tweedehands auto. Eveneens werd echter herhaald dat uitzonderingen mogelijk zijn.

50 Zie de informatie op de website <www.autopas.nl>: 'Van iedere auto die naar een autobedrijf wordt gebracht dat is aangesloten bij NAP, wordt de kilometerstand geregistreerd. Bij elke onderhoudsbeurt, reparatie, APK-keuring, inruil, in- of verkoop, (schade)taxatie of toevoeging aan de handelsvoorraad voert het autobedrijf de actuele tellerstand in. De tellerstand wordt toegevoegd aan het NAP-databestand. Zo ontstaat van elk voertuig een steeds verder groeiende historie van tellerstanden (...). Consumenten kunnen bij ieder bij NAP aangesloten autobedrijf inzage krijgen in de kilometerhistorie van hun auto. De auto en de kentekendocumenten moeten dan wel aanwezig zijn, omdat het autobedrijf voor de raadpleging van de historie de actuele kilometerstand moet invoeren. De eigenaar van de auto dient het kentekenbewijs te tonen om te bewijzen dat hij de eigenaar is van de auto. Dit voorkomt dat informatie wordt verstrekt aan niet-belanghebbenden.'

51 Wat sinds januari 2005 mogelijk is via de link 'digitale diensten' op de website van de Rijksdienst voor het Wegverkeer (www.rdw.nl).

VRA 2006 / 3

In deze bijdrage is de rechtspraak over dit onderwerp in kaart gebracht, is aandacht besteed aan de in 2004 gewijzigde wetgeving op het terrein van het kentekenbewijs, zijn de consequenties van de beslissingen van de Hoge Raad uit 1986 en 2005 geanalyseerd en is getracht een overzicht te bieden van de zich aandienende uitzonderingen op de Apon/Bisterbosch-norm.

A.F. Salomons*

* Hoogleraar privaatrecht UvA, raadsheer-plaatsvervanger Gerechtshof Amsterdam.