

De rechtspositie van ongehuwd en ongeregistreerd samenwonenden zonder samenlevingscontract

Prof.mr. A.J.M. Nuytinck

Hoge Raad 10 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:707 (mrs. C.A. Streefkerk, M.V. Polak, C.E. du Perron, M.J. Kroeze en C.H. Sieburgh; plv. P-G mr. F.F. Langemeijer)

Relatievermogensrecht. Samenwoning zonder huwelijk, geregistreerd partnerschap of samenlevingscontract. Vrouw investeert geld in verbouwing woning van de man. Recht op vergoeding van de investering? Analoge toepassing van artikel 1:87 BW? Gemeenschap in de zin van titel 3.7 BW? Ongerechtvaardigde verrijking door besparing van kosten? Redelijkheid en billijkheid in de zin van artikel 6:2 lid 1 BW.

De feiten¹

In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

- 1 Partijen hebben vanaf eind 2007 of begin 2008 tot augustus 2012 met elkaar samengewoond in de woning. De woning behoort in eigendom toe aan de man.
- 2 Partijen hebben geen samenlevingsovereenkomst gesloten. Uit hun relatie is in oktober 2008 een zoon geboren.
- 3 De woning is in 2011 verbouwd. De kosten van deze verbouwing zijn betaald door de vrouw of – uit hoofde van geldlening dan wel schenking aan de vrouw – door haar moeder.

Het geding in feitelijke instanties²

In dit geding vordert de vrouw, na vermindering van eis, betaling door de man van een bedrag van € 74.056,90. Zij legt aan haar vordering ten grondslag dat zij de verbouwing van de woning van de man tot dit bedrag uit haar

privévermogen heeft gefinancierd, en dat zij daarom recht heeft op vergoeding van het door haar gefinancierde nominale bedrag.

De rechtbank heeft de vordering van de vrouw toegewezen tot een bedrag van € 66.917,93.

Het hof heeft de vordering alsnog afgewezen. Voor zover in cassatie van belang, heeft het hof daartoe als volgt overwogen.

⁵. In tegenstelling tot de rechtbank is het hof van oordeel dat boek 3 titel 7 BW niet op de onderhavige rechtsbetrekking van toepassing is. De woning [...] behoort uitsluitend in eigendom toe aan de man. Tussen partijen bestaat geen goederenrechtelijke gemeenschap. Er kan derhalve voor de vrouw op basis van boek 3 titel 7 BW jegens de man geen vergoedingsrecht ontstaan.

6. Uit de inleidende dagvaarding in eerste aanleg [...] volgt impliciet dat de vrouw haar vordering op de man baseert op een vergoedingsrecht. Zij stelt voorts dat nu de investering is gedaan voor 1 januari 2012 de nominaliteitsleer geldt. In [...] haar memorie van antwoord stelt de vrouw dat art. 1:87 BW naar analogie kan worden toegepast bij samenlevers met en zonder contract. Het hof wijst erop dat art. 1:87 BW alleen van toepassing is op gehuwde en geregistreerde partners. Samenlevers kunnen met elkaar overeenkomen dat art. 1:87 BW naar analogie op hun rechtsrelatie moet worden toegepast. De grondslag is dan het verbintenissenrecht. [...]

[...]

11. Zoals het hof hiervoor reeds heeft overwogen is boek 3 titel 7 BW niet van toepassing aangezien het eigendom van de woning uitsluitend toekomt aan de man. Er is derhalve niet sprake van een eenvoudige gemeenschap. Op basis van hetgeen partijen over en weer hebben gesteld kan het hof niet vaststellen of, en zo ja welke afspraken partijen hebben gemaakt met betrekking tot de verbouwing van de woning en de draagplicht van de kosten. Uit de stukken volgt dat de moeder van de vrouw de verbouwing heeft gefinancierd. Uit productie 3 bij de memorie van antwoord volgt dat de vrouw en haar moeder eerst op 26 april 2013 een overeenkomst van geldlening hebben vastgelegd met betrekking tot de verbouwing van het woonhuis. Deze schriftelijke vastlegging dateert van

¹ Ontleend aan punt 3.1 (onder *Beoordeling van het middel*) van het arrest van de Hoge Raad.

² Ontleend aan de punten 3.2.1 en 3.2.2 (onder *Beoordeling van het middel*) van het arrest van de

Hoge Raad.

ruimschoots na de verbouwing en nadat partijen uit elkaar zijn gegaan. In de visie van de man hebben de ouders van de vrouw het geld aan haar geschonken als een vervroegd deel op haar erfenis. Voorts heeft de man gesteld dat hij nooit geld heeft ontvangen dan wel rekeningen heeft gezien met betrekking tot de verbouwing. Facturen werden rechtstreeks door de moeder van de vrouw aan de aannemer betaald.

12. De vrouw heeft haar vordering expliciet gebaseerd op een vergoedingsrecht naar analogie van artikel 1:87 BW. Voor samenwonenden geldt het algemene verbintissenrecht. Wat zijn partijen met elkaar overeengekomen in het kader van hun samenleving: wie moet welke kosten dragen die verbonden zijn aan de samenleving, wie moet welke kosten dragen met betrekking tot de huishouding, zijn er verzorgingsplichten over en weer enz. Op basis van hetgeen de vrouw heeft gesteld kan het hof niet vaststellen dat er tussen partijen afspraken zijn gemaakt met betrekking tot de kosten van hun samenleving. Ook op basis van feitelijk gedrag van partijen kan het hof niet vaststellen of er een overeenkomst tussen partijen bestaat met betrekking tot de kosten van de verbouwing. Niet bestreden is door de vrouw dat de man financieel niet in staat was om de kosten van de verbouwing van ruim € 80.000,- te kunnen voldoen.

13. Op grond van art. 25 Rv moet het hof de rechtsgronden van partijen aanvullen. Op basis van de door de vrouw gestelde feiten en omstandigheden kan het hof evenmin vaststellen dat er sprake is van een ongerechtvaardigde verrijking aan de zijde van de man als gevolg van de verbouwing. Gesteld noch gebleken is dat er sprake is van een verrijking aan de kant van de man.

14. Het hof is van oordeel dat op basis van de door de vrouw gestelde feiten en omstandigheden geen rechtsgrond is op basis waarvan zij een vordering heeft op de man met betrekking tot de verbouwing van het woonhuis van de man.

Beoordeling van het middel door de Hoge Raad

De Hoge Raad beoordeelt het middel als volgt.

“3.3 De onderdelen 1.1 en 1.2 van het middel kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

3.4 Volgens onderdeel 1.3 heeft het hof (in de rov. 5 en 11) blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door, in gevallen van samenwoning als de onderhavige waarin de ene partner (de vrouw) tijdens de samenwoning de verbouwing van de aan de andere partner (de man) in eigendom toebehorende woning heeft gefinancierd en daarmee in de woning heeft geïnvesteerd, te oordelen dat ten aanzien van de uitsluitend aan de man in eigendom toebehorende woning tussen partijen geen gemeenschap in de zin van titel 7 van Boek 3 BW bestaat, en dat voor de vrouw dus geen vergoedingsrecht op basis van titel 7 van Boek 3 BW is ontstaan.

Deze klacht faalt omdat het oordeel van het hof juist is. Blijkens art. 3:166 lid 1 BW is een gemeenschap in de zin van titel 7 van Boek 3 BW aanwezig wanneer een of meer goederen toebehoren aan twee of meer deelgenoten gezamenlijk. Nu vaststaat dat de woning uitsluitend aan de man in eigendom toebehoort, kan met betrekking tot deze woning geen gemeenschap in de zin van titel 7 van Boek 3 BW bestaan, en derhalve ook niet een uit zodanige gemeenschap voortvloeiend vergoedingsrecht. De omstandigheid dat de vrouw in de woning heeft geïnvesteerd, maakt dat niet anders.

3.5.1 Onderdeel 1.4 klaagt over het oordeel van het hof in rov. 12 dat voor samenwonenden (uitsluitend) het algemene verbintissenrecht geldt. Volgens het onderdeel wordt de rechtsbetrekking tussen samenwonenden, ook voor zover zij niet van verbintissenrechtelijke aard is, beheerst door de eisen van redelijkheid en billijkheid, op grond waarvan een vergoedingsrecht kan ontstaan, ook als partijen hierover vooraf niets geregeld hebben.

3.5.2 In het oordeel van het hof ligt – terecht – als uitgangspunt besloten dat de vermogensrechtelijke verhouding tussen partners die op basis van een affectieve relatie samenwonen zoals in deze zaak aan de orde (hierna: informeel samenlevenden), niet wordt bepaald door de regels die in de titels 6-8 van Boek 1 BW voor echtgenoten en geregistreerde partners zijn opgenomen, en dat die regels zich niet lenen voor overeenkomstige toepassing op de verhouding tussen informeel samenlevenden.

3.5.3 Het hof heeft daarom terecht geoordeeld dat het beroep van de vrouw op overeenkomstige toepassing van art. 1:87 BW niet opgaat, en dat aan de hand van het algemene verbintissenrecht (waarmee het hof kennelijk het oog

heeft op de in Boek 6 BW geregelde rechtsfiguren) beoordeeld moet worden of de vrouw ter zake van haar investering in de woning een vergoedingsrecht jegens de man geldend kan maken.

Daarbij ligt het in de rede te onderzoeken of tussen informeel samenlevenden een overeenkomst bestaat die, mede in aanmerking genomen de in art. 6:248 lid 1 BW bedoelde aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid, (ook) de vermogensrechtelijke aspecten van hun samenleving regelt (art. 6:213 BW). Van een dergelijke overeenkomst kan sprake zijn doordat de informeel samenlevenden met betrekking tot de vraag voor wiens rekening de kosten van hun samenleving of van specifieke uitgaven moeten komen, een schriftelijke samenlevingsovereenkomst zijn aangegaan, of uitdrukkelijke dan wel stilzwijgende afspraken hebben gemaakt.

Daarnaast is mogelijk dat een van de informeel samenlevenden, indien aan de voorwaarden van onverschuldigde betaling (art. 6:203 BW) of ongerechtvaardigde verrijking (art. 6:212 BW) is voldaan, op een van die gronden een aanspraak heeft op teruggave of vergoeding van bepaalde uitgaven die zijn gegeven aan of ten gunste zijn gekomen van de andere informeel samenlevende.

3.5.4 In lijn met het voorgaande heeft het hof in de eerste plaats onderzocht of tussen partijen afspraken zijn gemaakt of anderszins een overeenkomst bestaat met betrekking tot de kosten van hun samenleving of de kosten van de verbouwing. Daarbij is het hof tot de conclusie gekomen dat de vrouw onvoldoende heeft gesteld om een dergelijke afspraak of overeenkomst aan te nemen (rov. 12). Dat oordeel is in cassatie niet bestreden.

3.5.5 Voorts heeft het hof in rov. 13 geoordeeld dat op basis van de door de vrouw gestelde feiten en omstandigheden niet kan worden vastgesteld dat sprake is van een ongerechtvaardigde verrijking aan de zijde van de man als gevolg van de verbouwing. Volgens het hof is gesteld noch gebleken dat sprake is van een verrijking aan de kant van de man.

Het tegen dat oordeel gerichte onderdeel 2 klaagt uitsluitend dat het hof hiermee heeft miskend dat de man is verrijkt doordat hij zich de kosten van de verbouwing heeft bespaard. Die klacht faalt op grond van het volgende.

Voor het oordeel dat de man zich de kosten van de verbouwing heeft bespaard en aldus is verrijkt, is nodig dat, als de vrouw die kosten niet voor haar rekening had genomen, de man die kosten zelf zou hebben gemaakt of verplicht was te maken. In het licht van het – in cassatie onbestreden – oordeel van het hof dat de man financieel niet in staat was om de kosten van de verbouwing zelf te voldoen (slotzin van rov. 12), bestaat echter geen feitelijke grondslag om te kunnen aannemen dat de man die kosten zelf zou hebben gemaakt. Voorts laten de stukken van het geding geen andere conclusie toe dan dat op de man geen verplichting rustte zijn woning te verbouwen of daarvoor kosten te maken.

Een en ander brengt mee dat in dit geding niet kan worden gesproken van een ‘besparing’ van kosten aan de zijde van de man. Opmerking verdient nog dat het in het onderdeel gedane beroep op HR 5 september 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD4745 geen doel treft, aangezien in die zaak – anders dan in deze zaak – geen grond bestond om in cassatie tot uitgangspunt te nemen dat de tot vergoeding aangesproken partij (in dat geval de vrouw) de kosten van de verbouwing niet zelf zou hebben gemaakt of verplicht was te maken.

Het voorgaande brengt mee dat in dit geding, anders dan onderdeel 2 betoogt, niet op de enkele grond dat de vrouw de kosten van de verbouwing voor haar rekening heeft genomen, geconcludeerd kan worden dat de man zich de kosten daarvan heeft bespaard. Ook voor het overige heeft de vrouw – naar de in zoverre onbestreden vaststelling van het hof in rov. 13 – geen feiten of omstandigheden aangevoerd die het oordeel kunnen dragen dat sprake is van een verrijking aan de kant van de man.

3.5.6 Het voorgaande laat evenwel onverlet dat tussen informeel samenlevenden een rechtsverhouding bestaat die mede door de redelijkheid en billijkheid wordt beheerst. Dat informeel samenlevenden ervan hebben afgezien een wettelijk geregelde vorm van samenleving (huwelijk of geregistreerd partnerschap) aan te gaan of over de vermogensrechtelijke aspecten van hun samenleving uitdrukkelijke of stilzwijgende afspraken te maken, staat daaraan niet in de weg. De afspraak om te gaan samenleven, raakt in de praktijk onvermijdelijk ook hun vermogensrechtelijke verhouding.

Ook als ter zake van bepaalde uitgaven niet een vergoedingsrecht van de ene samenlevende jegens de andere samenlevende kan worden aangenomen op grond van een tussen partijen gesloten overeenkomst of op grond van de overige in Boek 6 BW geregelde rechtsfiguren, kan zo'n vergoedingsrecht in verband met de bijzondere omstandigheden van het geval voortvloeien uit de in art. 6:2 lid 1 BW bedoelde eisen van redelijkheid en billijkheid.

3.5.7 Nu in dit geval de vrouw aanspraak maakt op vergoeding van haar investering, ligt het op haar weg om de bijzondere feiten en omstandigheden te stellen die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen dat zij een vergoedingsrecht jegens de man heeft. Zij heeft haar vordering echter uitsluitend gebaseerd op overeenkomstige toepassing van art. 1:87 BW, welke grondslag on-

toereikend is (zie hiervoor in 3.5.2-3.5.3). De stukken van het geding laten geen andere conclusie toe dan dat de vrouw geen bijzondere feiten en omstandigheden heeft gesteld die, ervan uitgaande dat de man financieel niet in staat was om de kosten van de verbouwing zelf te voldoen en door de verbouwing niet is verrijkt, kunnen meebrengen dat zij desalniettemin een uit de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeiend vergoedingsrecht jegens de man heeft.

Het voorgaande betekent dat onderdeel 1.4 niet tot cassatie kan leiden.³

De beslissing van de Hoge Raad

De Hoge Raad verwerpt het cassatieberoep en compenseert de kosten van het geding in cassatie aldus dat iedere partij de eigen kosten draagt.

Noot

1 Inleiding

Om te beginnen adviseer ik de studenten die deze annotatie lezen, eerst kennis te nemen van mijn noot onder het arrest van de Hoge Raad uit 2006,³ dat nog steeds als standaardarrest inzake de rechtspositie van ongehuwd en ongeregistreerd samenwonenden kan worden beschouwd, met dien verstande dat in het oude arrest wél sprake was van een samenlevingscontract. Mede om deze reden kan mijn noot onder het nieuwe arrest beperkt van omvang blijven. Niettemin verdient dit arrest de nodige aandacht, omdat de Hoge Raad hierin belangrijke uitspraken doet over analoge toepassing van het huwelijksvermogensrecht op ongehuwd en ongeregistreerd samenwonenden zonder samenlevingscontract, in het bijzonder waar het gaat om de leer van de economische deelgerechtigdheid in de zin van artikel 1:87 BW, alsmede over rechtstreekse toepassing van het algemene verbintenissenrecht van Boek 6 BW op genoemde personen, in het bijzonder waar het gaat om de leerstukken van de eisen van redelijkheid en billijkheid, van onverschuldigde betaling en van ongerechtvaardigde verrijking; zie de artikelen 6:2 lid 1, 203 en 212 BW.

2 Geen eenvoudige gemeenschap in de zin van afdeling 3.7.1 BW

In het onderhavige geval behoort de woning uitsluitend aan de man toe. Er is dus geen sprake van een eenvoudige gemeenschap in de zin van artikel 3:166 lid 1 BW. De woning behoort immers niet toe 'aan twee of meer deelgenoten gezamenlijk'. Daarom overweegt de Hoge Raad terecht dat ook niet een uit zodanige gemeenschap voortvloeiend vergoedingsrecht kan bestaan en dat de omstandigheid dat de vrouw in de woning heeft geïnvesteerd, dat niet anders maakt (r.o. 3.4, tweede alinea). In het laatste geval

kan hooguit economische mede-eigendom, maar zeker geen juridische (zakenrechtelijke) mede-eigendom aan de orde zijn.

3 Geen analoge toepassing van huwelijksvermogensrecht op ongehuwd en ongeregistreerd samenwonenden

Het zal geen verbazing wekken dat de Hoge Raad blijkens rechtsoverweging 3.5.2 niet bereid is om het huwelijksvermogensrecht analoog toe te passen op een affectieve relatie van samenwoners die niet met elkaar zijn gehuwd of geregistreerd en geen samenlevingscontract hebben, door de Hoge Raad 'informeel samenlevenden' genoemd. Het huwelijksvermogensrecht van de titels 1.6, 1.7 en 1.8 BW (art. 1:81-143 BW) geldt slechts voor echtgenoten en geregistreerde partners, wat laatstgenoemden betreft met uitzondering van het omtrent scheiding van tafel en bed bepaalde (art. 1:80b BW). De informele relatie wordt slechts beheerst door het algemene vermogensrecht van de Boeken 3, 5 en 6 BW en eventueel door het samenlevingscontract, dat er in dit geval niet is.

Het gaat hier natuurlijk om de overeenkomstige toepassing van de leer van de economische deelgerechtigdheid in de zin van artikel 1:87 BW, die de Hoge Raad afwijst in rechtsoverweging 3.5.3. Als er in het onderhavige geval al sprake zou zijn van een vergoedingsrecht van de vrouw, waarover meer hierna onder de punten 4 en 5, zou het hooguit een nominale vordering in de zin van het arrest *Kriek / Smit*⁴ betreffen, waarin de Hoge Raad de nominaliteitsleer huldigt, zodat de vrouw enerzijds niet zou kunnen profiteren van waardeinstijgingen ter zake van het goed waarin zij heeft geïnvesteerd, maar anderzijds evenmin zou hoeven bij te dragen in waardedalingen ter zake van dit goed. Hooguit zou zij dan bij gebreke van de mogelijkheid van analoge toepassing van artikel 1:87 lid 1 en 2 BW een beroep kunnen doen op de zogenaamde correctievergoeding 'ex aequo et bono' in de zin van laatstgenoemd arrest, bijvoorbeeld in geval van exorbitante waardeinstijgingen ter zake van het goed waarin is geïnvesteerd.

4 Algemeen verbintenissenrecht: redelijkheid en billijkheid, onverschuldigde betaling en ongerechtvaardigde verrijking

Nu het beroep van de vrouw op overeenkomstige toepassing van artikel 1:87 BW niet opgaat, moet aan de hand van het algemene verbintenissenrecht worden beoordeeld of de vrouw ter zake van haar investering in de woning een vergoedingsrecht jegens de man geldend kan maken (r.o. 3.5.3, eerste alinea). Dit laatste zou mogelijk kunnen zijn op grond van (1) een samenlevingscontract, (2) onver-

³ HR 22 september 2006, ECLI:NL:HR:2006:AX1571 (concl. A-G F.F. Langemeijer), *NJ* 2006/521; AA 2007, afl. 1, p. 58-65 (AA20070058), m.nt. A.J.M. Nuytink (*ex-samenwoners, uitleg van hun samenlevingsovereenkomst en vergoedings-*

rechten).

⁴ HR 12 juni 1987, ECLI:NL:HR:1987:AC2558 (concl. A-G A.M. Biegman-Hartogh), *NJ* 1988/150, m.nt. E.A.A. Luijten; AA 1987, afl. 12, p. 780-785 (AA19870780), m.nt. P. van Schilfgaarde (*Kriek /*

Smit). Zie hierover uitvoerig mijn in voetnoot 3 genoemde annotatie van het arrest van de Hoge Raad uit 2006.

schuldigde betaling in de zin van artikel 6:203 BW en (3) ongerechtvaardigde verrijking in de zin van artikel 6:212 BW (r.o. 3.5.3, tweede en derde alinea).

Ad (1). Als er sprake is van een samenlevingscontract (anders dan in het onderhavige geval), vloeien hieruit meestal verbintenissen voort, zodat een obligatoire (verbintenisscheppende) overeenkomst in de zin van artikel 6:213 lid 1 BW aan de orde is. Het gevolg hiervan is dat men krijgt te maken met de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid als bedoeld in artikel 6:248 lid 1 BW. Maar ook als het samenlevingscontract niet verbintenisscheppend is (wat in de praktijk niet zo vaak zal voorkomen), speelt de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid van laatstgenoemde bepaling een rol langs de weg van de schakelbepaling van artikel 6:216 BW, dat immers de artikelen 6:213-260 BW van overeenkomstige toepassing verklaart op ‘andere meerzijdige vermogensrechtelijke rechtshandelingen’. Behalve aan samenlevingscontracten kan men hierbij ook denken aan huwelijkse voorwaarden, partnerschapsvoorwaarden en (echt)scheidingsconvenanten.⁵

Ad (2). Mocht de vrouw onverschuldigd hebben betaald, dus zonder rechtsgrond, dan zou zij jegens de man recht hebben op teruggave van het desbetreffende geldbedrag op grond van artikel 6:203 lid 2 BW. In een concreet geval (dat hier niet aan de orde is) zou een rechtsgrond voor betaling door de ene aan de andere informeel samenlevende kunnen zijn gelegen in een verbintenis uit een overeenkomst van geldlening, een verbintenis uit een gift dan wel voldoening aan een natuurlijke verbintenis.⁶ In deze drie gevallen zou het geldbedrag – of het goed als artikel 6:203 lid 1 BW aan de orde is – dus niet met succes kunnen worden teruggevorderd, omdat het dan een verschuldigde betaling zou betreffen.

Ad (3). In het onderhavige geval is evenmin sprake van ongerechtvaardigde verrijking in de zin van artikel 6:212 BW. In rechtsoverweging 3.5.5 legt de Hoge Raad uit wanneer ongerechtvaardigde verrijking wél aan de orde zou kunnen zijn. Is de man verrijkt doordat hij zich de kosten van de verbouwing heeft bespaard? Voor het oordeel dat de man zich de kosten van de verbouwing heeft bespaard en aldus is verrijkt, is volgens de Hoge Raad nodig dat, als de vrouw die kosten niet voor haar rekening had genomen, de man die kosten zelf zou hebben gemaakt of verplicht was te maken. Hier bestaat echter geen feitelijke grondslag om te kunnen aannemen dat de man die kosten zelf zou hebben gemaakt. Op de man rustte geen verplichting zijn woning te verbouwen of daarvoor kosten te maken. Hier kan dus niet worden gesproken van een ‘besparing’ van kosten aan de zijde van de man. In het

cassatiemiddel was nog een beroep gedaan op een arrest van de Hoge Raad uit 2008,⁷ maar dit beroep treft volgens de Hoge Raad geen doel, aangezien in die zaak – anders dan in deze zaak – geen grond bestond om in cassatie tot uitgangspunt te nemen dat de tot vergoeding aangesproken partij (in dat geval de vrouw) de kosten van de verbouwing niet zelf zou hebben gemaakt of verplicht was te maken. De conclusie van de Hoge Raad luidt dat in het onderhavige geval geen sprake is van ongerechtvaardigde verrijking aan de kant van de man.

5 Redelijkheid en billijkheid als bron van verbintenissen

De crux van het arrest van de Hoge Raad is naar mijn mening gelegen in de rechtsoverwegingen 3.5.6 en 3.5.7. Artikel 6:1 BW bepaalt dat verbintenissen slechts kunnen ontstaan, indien dit uit de wet voortvloeit. Deze bepaling moet volgens de parlementaire geschiedenis ruim worden opgevat, zoals ook de Hoge Raad in het arrest *Quint / Te Poel*⁸ aan de woorden ‘uit de wet’ in artikel 1269 BW (oud)⁹ een ruime uitleg heeft gegeven. Met name is niet nodig dat elke verbintenis rechtstreeks op enig wetsartikel steunt. Maar wel moet – zoals de Hoge Raad het uitdrukte – in gevallen die niet bepaaldelijk in de wet zijn geregeld, de oplossing worden aanvaard die in het stelsel van de wet past en aansluit bij de wél in de wet geregelde gevallen. Dit brengt niet mee dat uit redelijkheid en billijkheid geen verbintenissen voortvloeien. Dit is met name mogelijk in die gevallen waarin de wet door middel van deze termen naar ongeschreven recht verwijst; men zie de artikelen 6:2 en 248 BW.¹⁰

Omdat de samenwoners in dit geval geen samenlevingscontract hadden, gaat het hier niet om de redelijkheid en billijkheid van het algemene overeenkomstenrecht (art. 6:248 BW), maar om de redelijkheid en billijkheid van het algemene verbintenissenrecht (art. 6:2 BW). Laatstgenoemd artikel maakt deel uit van de algemene bepalingen van het algemene verbintenissenrecht – veel algemener kan het niet – van afdeling 6.1.1 BW. Ik zou in dit verband nog een stap verder willen gaan: ook als de informeel samenlevenden niet in een verbintenisrechtelijke verhouding tot elkaar zouden staan, dus niet elkaars schuldeiser en schuldenaar zouden zijn, zodat artikel 6:2 BW niet van toepassing is, staan zij toch in een rechtsverhouding tot elkaar, die mede door de redelijkheid en billijkheid wordt beheerst. Nog sterker: iedere rechtsverhouding, of deze nu van verbintenisrechtelijke aard is of niet, wordt naar mijn oordeel beheerst door de (eisen van) redelijkheid en billijkheid.

5 Zie over de betekenis van deze schakelbepaling (art. 6:216 BW) HR 21 februari 2014, ECLI: NL:HR:2014:416 (concl. A-G M.H. Wissink), *NJ* 2014/265, m.nt. L.C.A. Verstappen; AA 2014, afl. 5, p. 363-368 (AA20140363), m.nt. A.J.M. Nuytinck (*samenlevingsovereenkomst vernietigbaar op grond van dwaling?*).

6 Zie ook – o.a. over de vraag of sprake is van een natuurlijke verbintenis – HR 8 juni 2012, ECLI: NL:HR:2012:BV9539 (concl. A-G M.H. Wissink),

NJ 2012/364 (*ongehuwd samenwonenden zonder samenlevingscontract*) en voor de afloop van deze procedure Hof Amsterdam 1 april 2014, ECLI:NL: GHAMS:2014:973.

7 HR 5 september 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD4745 (concl. A-G D.W.F. Verkade), *NJ* 2008/481 (*ex-samenwoners en ongerechtvaardigde verrijking*).

8 HR 30 januari 1959, ECLI:NL:HR:1959:AI1600 (concl. A-G L.P.M. Loeff), *NJ* 1959/548, m.nt. D.J. Veegens; AA 1958-1959, afl. 6, p. 171-176

(AA19590171), m.nt. J.H. Beekhuis (*Quint / Te Poel*).

9 Dit artikel hield in dat alle verbintenissen óf uit overeenkomst, óf uit de wet ontstaan.

10 Aldus de MvA II; zie C.J. van Zeben, J.W. du Pon & M.M. Olthof, *Parlementaire Geschiedenis van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek, Boek 6, Algemeen gedeelte van het verbintenissenrecht*, Deventer: Kluwer 1981, p. 42-43.

De Hoge Raad drukt een en ander als volgt uit. Tussen informeel samenlevenden bestaat een rechtsverhouding die mede door de redelijkheid en billijkheid wordt beheerst. Dat informeel samenlevenden ervan hebben afgezien een wettelijk geregelde vorm van samenleving (huwelijk of geregistreerd partnerschap) aan te gaan of over de vermogensrechtelijke aspecten van hun samenleving uitdrukkelijke of stilzwijgende afspraken te maken, staat daaraan niet in de weg. De afspraak om te gaan samenleven raakt in de praktijk onvermijdelijk ook hun vermogensrechtelijke verhouding (r.o. 3.5.6, eerste alinea).

De enige beperking die de Hoge Raad aanbrengt in de toepassing van de (eisen van) redelijkheid en billijkheid als bron van verbintenissen, is gelegen in de door hem vereiste bijzondere omstandigheden van het geval, overigens zonder aan te geven waaraan men in dit verband moet denken.¹¹ De Hoge Raad overweegt dat, ook als ter zake van bepaalde uitgaven niet een vergoedingsrecht van de ene samenlevende jegens de andere samenlevende kan worden aangenomen op grond van een tussen partijen gesloten overeenkomst of op grond van de overige in Boek 6 BW geregelde rechtsfiguren (waarmee de Hoge Raad de hierboven onder punt 4 genoemde onverschuldigde betaling en ongerechtvaardigde verrijking bedoelt), zo'n vergoedingsrecht *in verband met de bijzondere omstandigheden van het geval* kan voortvloeien uit de in artikel 6:2 lid 1 BW bedoelde eisen van redelijkheid en billijkheid (r.o. 3.5.6, tweede alinea).

De Hoge Raad trekt zijn eindconclusie in rechtsoverweging 3.5.7. Nu in dit geval de vrouw aanspraak maakt op vergoeding van haar investering, ligt het op haar weg om de bijzondere feiten en omstandigheden te stellen die naar maatstaven¹² van redelijkheid en billijkheid meebrengen dat zij een vergoedingsrecht jegens de man heeft. Zij heeft haar vordering echter uitsluitend gebaseerd op overeenkomstige toepassing van artikel 1:87 BW, welke

grondslag ontoereikend is, zoals de Hoge Raad al heeft uitgelegd in de rechtsoverwegingen 3.5.2 en 3.5.3. De stukken van het geding laten geen andere conclusie toe dan dat de vrouw geen bijzondere feiten en omstandigheden heeft gesteld die, ervan uitgaande dat de man financieel niet in staat was om de kosten van de verbouwing zelf te voldoen en door de verbouwing niet is verrijkt, kunnen meebrengen dat zij desalniettemin een uit de eisen¹³ van redelijkheid en billijkheid voortvloeiend vergoedingsrecht jegens de man heeft.

6 Ten slotte

Schokkend is dit arrest van de Hoge Raad zeker niet, omdat hij volledig in overeenstemming met de parlementaire geschiedenis van met name artikel 6:1 BW heeft geoordeeld,¹⁴ maar het arrest is wél heel belangrijk, omdat het niet zo vaak gebeurt dat de Hoge Raad zo expliciet uitsprekt dat de eisen van redelijkheid en billijkheid een bron van verbintenissen kunnen opleveren. Hierbij moet evenwel worden benadrukt dat dit laatste slechts aan de orde is *in verband met de bijzondere omstandigheden van het geval*.

Daarnaast laat dit arrest zien hoe belangrijk het in de praktijk is dat ongehuwd en ongeregistreerd samenwonenden de rechtsgevolgen van hun samenleving regelen in een samenlevingscontract, het liefst in de vorm van een notariële akte vanwege de deskundige bijstand van de notaris en de sterke bewijskracht van de notariële akte. Een van de hierin op te nemen afspraken zou dan kunnen inhouden dat artikel 1:87 BW van overeenkomstige toepassing is op de informeel samenlevenden. Als de samenwoners dit in het onderhavige geval zouden hebben gedaan, zou deze procedure niet nodig zijn geweest. Niet alleen voor aanstaande echtgenoten en geregistreerde partners, maar ook voor aanstaande samenwoners geldt: 'Bezint eer gij begint'. ■

11 Zijn dit wellicht dezelfde omstandigheden als de omstandigheden die in het arrest *Kriek/Smit* (zie voetnoot 4) een beroep op een correctievergoeding bovenop de nominale vergoeding rechtvaardigden? Ook deze correctievergoeding is immers gebaseerd op de (eisen van) redelijkheid en billijkheid; zij is een vergoeding 'ex aequo et bono' (zie hierboven onder punt 3 slot). Zie hierover het eindarrest in de procedure *Kriek/Smit*: Hof's-Gravenhage 4 november 1988, ECLI:NL:GHSGR:1988:AB8919, NJ 1989/540, waarin het hof de correctievergoeding vaststelde op f 20.000,- (€ 9.075,60). In dit concrete geval was – gelet op de excessieve, niet voorzienbare waardeinstijging

van een onroerende zaak – sprake van een uitzonderlijk gunstig resultaat van de aanvankelijke belegging, met het gevolg dat het evenwicht tussen de oorspronkelijke inbreng en de uiteindelijke opbrengst geheel was verbroken.

12 Enigszins merkwaardig is het dat de Hoge Raad hier de term 'maatstaven' in plaats van 'eisen' gebruikt. Zelf reserveer ik conform de wettelijke terminologie de term 'eisen' altijd voor de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid, zowel in art. 6:2 lid 1 als in art. 6:248 lid 1 BW, terwijl ik de term 'maatstaven' alleen gebruik in het kader van de derogerende werking van redelijkheid en billijkheid, zowel in art. 6:2 lid 2

als in art. 6:248 lid 2 BW, op grond waarvan een tussen schuldeiser en schuldenaar krachtens wet, gewoonte of rechtshandeling geldende regel respectievelijk een tussen contractspartijen als gevolg van de overeenkomst geldende regel niet van toepassing is, voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

13 Hier zit de Hoge Raad met het gebruik van de term 'eisen' weer op het juiste spoor, want het gaat hier om de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid in de zin van art. 6:2 lid 1 BW, waarvoor de wetgever zelf ook de term 'eisen' bezigt.

14 Zie voetnoot 10.