

Kunst als onderpand voor een lening

*Prof. mr. T.H.D. Struycken en mr. T.A. van Polanen**

1 Inleiding

Verpanding is wellicht niet het eerste waaraan men denkt bij schilderijen of beelden of andere roerende kunstwerken, maar komt toch van tijd tot tijd voor. Het gaat dan enerzijds om gevallen waarin een bank een grote financiering heeft verschaft en in verband daarmee alle denkbare vormen van zekerheid wenst. Gaat het om een bedrijfscollectie of een grote particuliere collectie, dan zal deze belangrijk onderpand kunnen vormen. Voorbeelden hiervan in het recente verleden zijn de aan Deutsche Bank verpande DSB-collectie, de aan ING verpande Ritman-collectie en de aan ABN AMRO (en andere banken) verpande kunstcollectie van Reijtenbagh. Anderzijds gaat het – vermoedelijk in toenemende mate – om gevallen waarin gespecialiseerde financiers specifiek met het oog op verkrijging of behoud van een bepaald zeer waardevol kunstwerk een lening verschaffen. De markt waarin kunst als onderpand van een lening fungeert, groeit.¹

Bij een pandrecht op roerende kunstwerken komt het recht inzake kunst en cultuurgoederen samen met het vermogensrecht, in het bijzonder het recht inzake financiering en zekerheden en faillissement. Deze bijdrage brengt de hoofdregels in kaart, met extra aandacht voor de minder in het oog springende complicaties. Het zal blijken dat de in bijzondere wetten gehanteerde termen enige duiding behoeven om deze termen in te passen in de systematiek en de terminologie van het vermogensrecht. Steeds worden de regels bekeken in het perspectief van een pandrecht op een kunstwerk.²

Een grote rol in deze bijdrage speelt de Erfgoedwet. Onder art. 3.7 Erfgoedwet heeft de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap (OCW) de mogelijkheid om een kunstwerk of een verzameling als beschermd cultuurgoed of beschermde verzameling aan te wijzen, indien dat cultuurgoed of die verzameling ‘van bijzondere cultuurhistorische of wetenschappelijke betekenis of uitzonderlijke schoonheid is en dientengevolge als onvervangbaar en onmisbaar moet worden behouden voor

het Nederlands cultuurbezit’.³ Op grond van art. 3.11 Erfgoedwet houdt de minister een openbaar register bij van alle beschermde cultuurgoederen en verzamelingen.⁴ Het gevolg van de aanwijzing als cultuurgoed of beschermde verzameling is dat er voor de vestiging en de uitwinning van het pandrecht allerlei bijzondere regels gelden.⁵ Maar ook bij kunstwerken die niet een beschermd cultuurgoed zijn, moet in gedachten worden gehouden dat de hoofdregels inzake vestiging en uitwinning van pandrecht soms anders uitwerken ingeval het onderpand een kunstwerk betreft.

In deze bijdrage wordt de regelgeving rond pandrecht op een kunstwerk beschreven volgens de cyclus van een pandrecht: achtereenvolgens de vestiging van een pandrecht (par. 2), het houden van een pandrecht (par. 3), de omzetting van een vuistloos pandrecht naar een vuistpandrecht mede in verband met het bodemvoorrecht van de fiscus (par. 4), de uitwinning van het pandrecht (par. 5), en de verhouding van de pandhouder tot derden zoals een bruiklenner of retentor (par. 6). In de meeste paragrafen wordt afzonderlijk aandacht besteed aan de regelgeving ingeval het verpande kunstwerk een beschermd cultuurgoed is in de zin van de Erfgoedwet.

2 Vestiging van pandrecht op een kunstwerk

2.1 Verpanding van een kunstwerk

In vrijwel de meeste financieringen zal de financier zekerheid verlangen voor terugbetaling van de uitgeleende geldsom.⁶ Er zijn verschillende manieren waarop een financier dit kan vormgeven, maar een belangrijke, en in de praktijk veel voorkomende, mogelijkheid is vestiging van pandrecht op een roe-

* Prof. mr. T.H.D. Struycken is advocaat bij NautaDutilh te Amsterdam en hoogleraar financiering en zekerheden en insolventierecht aan het Molengraaff Instituut te Utrecht. Mr. T.A. van Polanen is advocaat bij NautaDutilh te Amsterdam.

De auteurs danken Nali Al-Khaledi, student te Leiden.

1 G. Adam, *The Rise of Art-Backed Loans Is Spectacular – Here’s How They Work*, *The Art Newspaper* 8 maart 2023; Deloitte, *Art & Finance Report. A Closer Look at the Growing Art & Finance Industry*, 2021, www2.deloitte.com/lu/en/pages/art-finance/articles/art-finance-report.html.

2 Geen aandacht wordt besteed aan de overeenkomst van pandbelening, zoals sinds 1 juli 2014 geregeld in art. 7:130 BW (titel 7.2D). Hierover nader W. Ruijs, *Pandbelening* (diss. Leiden), 2023.

3 Krachtens art. 3.18 Erfgoedwet zijn beschermde cultuurgoederen ook aangewezen als cultuurgoederen als bedoeld in art. 6.1 sub c en art. 2 lid 1 van Richtlijn 2014/60/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 betreffende de teruggave van cultuurgoederen die op onrechtmatige wijze buiten het grondgebied van een lidstaat zijn gebracht en houdende wijziging van Verordening (EU) nr. 1024/2012 (PbEU 2014, L 159).

4 Zie *Beschermde cultuurgoederen en verzamelingen*, data.collectienederland.nl/vc/wbc-2/.

5 Geen aandacht wordt besteed aan de situatie dat het cultuurgoed eigendom is van de Staat, provincie, gemeente of ander publiekrechtelijke rechtspersoon, waarvoor de Erfgoedwet in hoofdstuk 4.2 een apart regime kent.

6 Algemene literatuur over het pandrecht is te vinden in: Asser/Van Mierlo & Krzeminski 3-VI 2020/3.1; A. Steneker, *Pandrecht* (Mon. BW nr. B12a), Deventer: Wolters Kluwer 2022/1-2; W.H.M. Reehuis & A.H.T. Heisterkamp, *Pitlo. Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, par. 14.2 Algemene bepalingen pand- en hypotheekrecht; H.J. Snijders & E.B. Rank-Berenschot, *Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022, par. 7.4 Pand.

rende zaak van de leningnemer of van een derde die bereid is met het onderpand in te staan voor de schuld van de leningnemer aan de pandnemer.⁷ Het pandrecht kent twee smaken: het vuistpandrecht (art. 3:236 lid 1 BW) en het vuistloze pandrecht, dat soms ook een stil pandrecht wordt genoemd en soms – abusievelijk⁸ – een bezitloos pandrecht (art. 3:237 lid 1 BW). Bij het vuistpandrecht wordt het verpande kunstwerk gebracht in de macht van de pandhouder of van een derde waarover partijen het eens zijn geworden. Dat betekent dat bij een vuistpandrecht de eigenaar het kunstwerk zal moeten afstaan. Het lijkt voor de kunstwereld interessant als de pandgever en pandhouder bijvoorbeeld een museum aanwijzen als derde in de zin van art. 3:237 lid 1 BW, zodat het verpande kunstwerk kan worden tentoongesteld, terwijl het in vuistpand is gegeven aan de kredietverstrekker. De wet laat dit echter in beginsel niet toe. De pandhouder of derde heeft de zaak namelijk slechts tot zekerheid onder zich gekregen en mag de zaak in beginsel *niet* zelf gebruiken.⁹ Het is als pandhouder of derde niet toegestaan om een in vuistpand gegeven schilderij aan de muur op te hangen. Een belangrijke uitzondering op deze hoofdregel is dat pandgever en pandhouder hiervan mogen afwijken. Een schilderij in vuistpand nemen en tegelijkertijd voor een tentoonstelling gebruiken of in bruikleen geven kan dus wel, mits hierover bij de vestiging afspraken zijn gemaakt.

Het belangrijkste verschil tussen het vuistpandrecht en het vuistloos pandrecht is dat het verpande kunstwerk in het laatste geval niet in de macht van de pandhouder of een derde wordt gebracht, maar blijft in de macht van de pandgever, dat wil zeggen de eigenaar van het kunstwerk. De vestigingsformaliteiten zijn bovendien anders. Een stil of vuistloos pandrecht wordt gevestigd door het opmaken van ofwel een authentieke akte, ofwel een onderhandse akte die wordt geregistreerd. Van de authentieke akte wordt in de praktijk niet vaak gebruik gemaakt, omdat deze akte door een notaris moet worden gepasseerd en dit extra kosten betekent. Daarom wordt bij de vesti-

ging van een vuistloos pandrecht vrijwel altijd een onderhandse akte opgesteld, die vervolgens wordt geregistreerd bij de Belastingdienst in Rotterdam, zoals voorgeschreven in de Registratiewet 1970. Bij roerende zaken van grote waarde, zoals bij sommige kunstwerken evident het geval zal zijn, verdient het echter overweging wel de kosten van een notarieel verleden pandakte te maken. De reden hiervoor is dat met een authentieke pandakte het gemakkelijker is voor de pandhouder om afgifte te verkrijgen van het verpande kunstobject dan met een onderhandse akte, zoals hierna in paragraaf 4 verder uiteen wordt gezet.

Vermelding verdient nog het internationaal privaatrecht (IPR): een kunstwerk dat een roerende zaak is, kan alleen naar Nederlands recht worden verpand als het zich bevindt in Nederland ten tijde van de verpanding. Het toepasselijke recht op goederenrechtelijke handelingen zoals verpanding, is krachtens art. 10:127 BW het recht van de staat op welks grondgebied de zaak zich bevindt op het moment dat ‘de daarvoor noodzakelijke rechtsfeiten’ geschieden (de *lex rei sitae*).¹⁰ Bij vuistloze verpanding is dat het moment waarop de onderhandse pandakte ter registratie wordt aangeboden of de notariële pandakte wordt verleden. Wordt een kunstwerk na rechtsgeldige verpanding conform het daarop toepasselijke recht vervolgens verplaatst naar een ander land, dan is sprake van een *conflict mobile*. Hiervoor is in art. 10:130 BW bepaald dat het rechtsgeldig gevestigde goederenrechtelijke recht daarop blijft rusten. Het kunstwerk behoeft dus in beginsel naar Nederlands IPR niet opnieuw te worden verpand. Het kan echter zijn dat het kunstwerk is verplaatst naar een land waar vanwege het publiciteitsbeginsel voor verpanding bijvoorbeeld inschrijving in een openbaar register wordt vereist. Het is daardoor niet geheel zeker dat ook een rechter in de betreffende staat een Nederlands vuistloos/stil pandrecht zonder meer zal erkennen als een zekerheidsrecht dat tegenwerpelijk is aan derden. De IPR-aspecten van pandrecht op kunstwerken zijn geen theorie; diverse pandrechten op de collectie van de Nederlandse huisarts Reijtenbagh hebben aanleiding gegeven tot verschillende procedures in Nederland en in het buitenland.¹¹

2.2 Verpanding van een beschermd cultuurogoed

Als het te verpanden kunstwerk een beschermd cultuurogoed is in de zin van de Erfgoedwet, moet eerst de procedure van de Erfgoedwet worden doorlopen alvorens het pandrecht geves-

7 Een pandhouder moet er rekening mee houden dat een kunstwerk door natrekking als bedoeld in art. 5:14 BW onderdeel kan gaan uitmaken van een andere zaak. Het kunstwerk houdt dan op als zelfstandige roerende zaak in juridische zin te bestaan en daarmee ook het daarop rustende pandrecht. Zie de perikelen rond Het huwelijk van Tobias en Sarah, een schilderij van Jan Steen, dat tot de Bredius-collectie behoort. Het schilderij is ooit in tweeën gedeeld, maar in 1996 door middel van een complexe restauratie weer herenigd. Zie over de goederenrechtelijke aspecten van hereniging van de twee delen nader P.A.M. Lokin, De huwelijksnacht van Tobias en Sarah, een salomonsoordeel? AA 2008, afl. 3, p. 187-195 en J.E. Wichers, ‘De huwelijksnacht van Tobias en Sara’. Natrekking, vermenging of zaaksvorming?, NTBR 2008, afl. 9, p. 68-76. Zie inzake een testamentaire last Rb. ’s-Gravenhage 5 februari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2269.

8 Ook een vuistpandhouder is geen bezitter in de zin van art. 3:107 e.v. BW. De pandhouder die de feitelijke macht heeft over de roerende zaak, ofwel zelf, ofwel via een derde die voor de pandhouder houdt, is houder van die zaak voor de pandgever, die dan middellijk bezitter is. De term bezitloos is dus ook geen goede juridische weergave van de status van de pandhouder die niet onmiddellijk of middellijk de feitelijke macht over de zaak heeft.

9 Pitlo/Reehuis & Heisterkamp 2019/783; Snijders & Rank-Berenschot 2022/552.

10 Het Nederlandse IPR inzake goederenrecht, dat is geregeld in Boek 10 BW, laat blijkens art. 10:126 lid 2 BW onverlet Richtlijn 2014/60/EU betreffende de teruggave van cultuuroederen die op onrechtmatige wijze buiten het grondgebied van een lidstaat zijn gebracht.

11 Zie nader de instructieve rechtsvraag 338 in H.L.E. Verhagen & S. van Dongen, De bocht van de Herengracht, AA, afl. 10, p. 215-219, naar het schilderij uit 1671 van Gerrit Berckheyde. Zie voor een casus inzake een gestolen kunstwerk (een zogenaamde triptiek, met een middenpaneel bestaande uit een gipsreliëf, voorstellende Madonna met kind, en twee zijpanelen met olieverfschilderingen, getiteld ‘Madonna della Candelabra’, van de hand van Antonio Rossellino) van een New Yorkse eigenaar, dat in 2010 op de Tefaf werd aangeboden door een Italiaanse kunsthandelaar die het had gekocht in Italië: Hof ’s-Hertogenbosch 6 juni 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:2512.

tigd kan worden. De Erfgoedwet verplicht de eigenaar in art. 4.2 om vooraf mededeling te doen aan de beoogd pandnemer dat het te verpanden kunstobject is aangewezen als een beschermd cultuurogoed. Krachtens art. 4.4 sub d Erfgoedwet moet voor het vestigen van het pandrecht op een beschermd cultuurogoed eerst een schriftelijke melding worden gedaan aan de inspecteur.¹² De inspecteur is een door de minister aangestelde ambtenaar die toeziet op de naleving van de Erfgoedwet. Nadat aan de inspecteur het voornemen tot het vestigen van een pandrecht is gedaan, is het krachtens art. 4.5 Erfgoedwet gedurende zes weken verboden om zonder toestemming van de inspecteur of de minister een pandrecht op het beschermd cultuurogoed te vestigen. Gedurende deze periode heeft de minister de mogelijkheid om zijn schriftelijke bedenkingen te uiten. De bedenkingen van de minister kunnen alleen zijn gegrond op de overweging dat er gevaar is voor het verlies van het beschermd cultuurogoed voor het in Nederland aanwezige cultuurbezit, zo is uitdrukkelijk bepaald in art. 4.6 lid 2 Erfgoedwet. Hetzelfde geldt voor eventuele 'voorschriften' die krachtens art. 4.7 Erfgoedwet door de minister kunnen worden gegeven voor de uitvoering van de beoogde handeling waarvoor toestemming is verzocht. Aangezien het behoud van het Nederlandse cultuurbezit het onderliggende motief is van de Erfgoedwet, zou bij de minister of inspecteur geen bezwaar moeten bestaan tegen een vuistloze verpanding als zodanig en evenmin tegen een verpanding met verschaffing van feitelijke macht binnen Nederland.

Mocht de minister toch zijn bedenkingen uiten, dan heeft dit krachtens art. 4.6 Erfgoedwet tot gevolg dat het 'verboden' is om het pandrecht op het beschermd cultuurogoed te vestigen. Indien er geen bedenkingen zijn aangevoerd door de minister, is het voor een jaar toegestaan om een pandrecht op het beschermd cultuurogoed te vestigen. Daarna is het opnieuw verboden en moet dezelfde procedure worden doorlopen.

Interessant is de vermogensrechtelijke inbedding van het regelkader van de Erfgoedwet. Hoe moet het wettelijk verbod worden geduid? Betekent dit dat het beschermd cultuurogoed onoverdraagbaar is in de zin van art. 3:83 lid 1 BW? De regeling die behelst dat een transactie alleen met toestemming van de inspecteur of de minister mogelijk is, doet denken aan de mogelijkheid in art. 5:91 lid 1 BW om overdracht van een recht van erfpacht afhankelijk te maken van toestemming van de erfverpachter. Deze wettelijke regel pleegt te worden gezien als een beperking van de overdraagbaarheid als bedoeld in art. 3:83 lid 1 BW. Een wettelijk toegestane beperking van de overdraagbaarheid werkt krachtens art. 3:98 en 3:228 BW door in de verpandbaarheid van een goed.¹³

Het gerechtshof Amsterdam heeft hierover in 1997 uitsluitend gegeven, in de enige zaak over een pandrecht op een beschermd

cultuurogoed.¹⁴ Het betrof een pandrecht dat aan ING was verschafte op een unieke bibliotheek, de Bibliotheca Philosophica Hermetica,¹⁵ van de Nederlandse zakenman Joost Ritman en algemeen bekend als de Ritman-collectie. Ten tijde van de vestiging van het pandrecht was de bibliotheek nog niet aangewezen als beschermd cultuurogoed. In 1993 kwam Ritman in betalingsproblemen. Als gevolg hiervan heeft ING in haar hoedanigheid van pandhouder een gedeelte van de bibliotheek laten overbrengen naar het veilinghuis Christie's in Londen. Ritman stemde hiermee in. Nadien, op 25 november 1994, plaatste de Staatssecretaris van OCW de *gebele* bibliotheek – dus zowel het deel in Londen als het deel in Nederland – op de lijst van beschermde cultuurogoederen. In een kort geding, dat enkele jaren later plaatsvond, heeft Ritman de voorzieningenrechter verzocht om ING te verbieden de bibliotheek of enig onderdeel daarvan te vervreemden en ING te gelasten mee te werken om het gedeelte van de bibliotheek in Londen terug te brengen naar Nederland. De voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam wees beide voorzieningen af. Ritman stelde tegen deze beslissing hoger beroep in.

Het hof overwoog wat de gevolgen zijn van het aanwijzen van een cultuurogoed als beschermd cultuurogoed:

'Gevolg van deze plaatsing op de lijst van beschermde voorwerpen is, krachtens art. 7 WBC [thans art. 4.4 Erfgoedwet; TS & TvP¹⁶], dat het onder meer verboden is de voorwerpen (onderscheidenlijk de bibliotheek) ter veiling te brengen of te vervreemden voordat de daartoe strekkende ontwerp-overeenkomst aan een door de minister aangewezen inspecteur is gemeld. Deze heeft vervolgens gedurende een maand na verzending van de melding de gelegenheid bedenkingen aan te voeren. Wordt niet van dat recht gebruik gemaakt, dan is verkoop gedurende het daarop volgende jaar vrij. Maakt de inspecteur, onderscheidenlijk de minister echter wél van dit recht gebruik, dan geldt dit gedurende acht¹⁷ maanden als aanbod tot aankoop van het voorwerp of de voorwerpen door de Staat op de in de aangemelde ontwerpovereenkomst genoemde voorwaarden. Een verkoop, vervreemding enz. die niet tevoren is gemeld, is ingevolge art. 3:40 lid 2 BW nietig. Bovendien is dit een economisch delict.¹⁸

Het arrest maakt dus expliciet dat een verkoop van een beschermd cultuurogoed in strijd met de regels in de Erfgoedwet

¹⁴ Hof Amsterdam 20 februari 1997, NIPR 1998/197 (Ritman/ING).

¹⁵ Zie voor de website van de bibliotheek: embassyofthefreemind.com.

¹⁶ Weliswaar was deze uitspraak nog onder de Wet bescherming cultuurbezit, maar art. 4.4 Erfgoedwet kent vrijwel dezelfde inhoud. In de MvT van de Erfgoedwet is ook duidelijk gemaakt dat met de nieuwe wetgeving niet werd beoogd wezenlijk af te wijken van de bestaande regelgeving: Kamerstukken II 2014/15, 34109, nr. 3, p. 77.

¹⁷ Thans, blijkens art. 4.10 lid 4 Erfgoedwet, drie maanden, met de mogelijkheid van opschorting van de aanvang van de termijn op verzoek van de eigenaar van het beschermd cultuurogoed, of verlenging in onderling overleg, alsmede opschorting in de in art. 4.12 Erfgoedwet bedoelde gevallen.

¹⁸ Hof Amsterdam 20 februari 1997, NIPR 1998/197 (Ritman/ING), r.o. 4.20.

¹² De minister wijst ex art. 8.3 Erfgoedwet inspecteurs aan die zijn belast met de handhaving van de Erfgoedwet.

¹³ HR 1 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:984, NJ 2022/291 m.nt. F.M.J. Verstijlen.

op grond van art. 3:40 lid 2 BW nietig is en dat als gevolg hiervan geen geldige eigendomsoverdracht kan plaatsvinden. Wetssystematisch gaat het dan niet om een beperking van de overdraagbaarheid of verpandbaarheid in de zin van art. 3:83 lid 1 BW. De route via art. 3:40 lid 2 BW is misschien passender, nu de in de Erfgoedwet verboden handelingen niet alle beschikkingshandelingen betreffen. Ook het aangaan van verbintenissen en sommige feitelijke handelingen maken onderdeel uit van het meldingsvoorschrift in art. 4.4 Erfgoedwet. De voorschriften uit de Erfgoedwet zijn dan niet te zien als een afzonderlijk constitutief vereiste voor de overdracht of de verpanding van een beschermd cultuurgoed, maar ze beïnvloeden wel de daarvoor vereiste titel.

Overigens rijst in het kader van art. 3:40 lid 2 BW altijd de vraag of het gaat om nietigheid of om vernietigbaarheid. De wet biedt de ruimte om tot het oordeel te komen dat de handeling in strijd met een dwingende wetsbepaling vernietigbaar is 'indien de bepaling uitsluitend strekt ter bescherming van één der partijen bij een meerzijdige rechtshandeling'. Voor het rechtsverkeer zou vernietigbaarheid wellicht aantrekkelijker zijn dan nietigheid en bovendien zou vernietigbaarheid de minister de ruimte bieden om van geval tot geval naar bevind van zaken te handelen, afhankelijk van de bescherming die in een concreet geval benodigd is. Een complicerende factor is wel dat de minister zelf geen partij is bij de meerzijdige rechtshandeling waarop het wettelijk verbod ziet.¹⁹

Tot slot van deze paragraaf over de vestiging van pandrecht op een kunstwerk moet nog aandacht worden besteed aan de situatie waarin de pandgever van het verpande kunstobject niet beschikkingsbevoegd blijkt te zijn, doordat hij geen eigenaar is of doordat het object al met beperkte rechten is bezwaard zonder dat daarvan melding wordt gedaan aan de pandnemer.²⁰ Ingevolge art. 3:238 lid 1 BW wordt de pandnemer beschermd tegen het gebrek in de beschikkingsbevoegdheid van de pandgever, wanneer de pandnemer te goeder trouw is op het moment dat het verpande kunstwerk in zijn macht of in die van een derde wordt gebracht. Alleen een vuistpandhouder, en dus niet ook een vuistloos pandhouder, kan aanspraak maken op deze wettelijke bescherming.

Wat nu als het verpande kunstwerk een beschermd cultuurgoed is? Deze vraag is relevant, omdat in art. 3:86a lid 2 BW de hoofdregel met betrekking tot derdenbescherming bij roerende zaken expliciet is uitgesloten ingeval het een beschermd cultuurgoed betreft in de zin van de Erfgoedwet. Volgens de wetgever geldt hetzelfde voor de derdenbescherming van art. 3:238 lid 1 BW. Dit is nadrukkelijk bepaald in lid 4 van

hetzelfde artikel. Mocht de vuistpandhouder van een beschermd cultuurgoed dit recht dus hebben verkregen van een beschikkingsonbevoegde pandgever en een beroep willen doen op de derdenbescherming van art. 3:238 lid 1 BW, dan slaagt een dergelijk beroep niet.²¹

3 Het houden van een pandrecht

Is het pandrecht eenmaal rechtsgeldig gevestigd, dan worden de rechten, de bevoegdheden en de verplichtingen van de pandhouder en de pandgever ten opzichte van elkaar bepaald door de wet, de aard van het pandrecht en door hetgeen tussen hen is overeengekomen. Veel financiële instellingen hanteren algemene voorwaarden die in de pandakte van toepassing worden verklaard. Een typisch beding daarin is dat de pandgever toestemming moet vragen wanneer hij het onderpand wil verkopen of verhuren. Bij vuistloze verpanding van een kunstwerk heeft de pandhouder waarschijnlijk een extra groot belang om te weten waar het kunstwerk zich bevindt.

Denkbaar is dat in de verpandingsvoorwaarden extra aandacht wordt besteed aan het geval waarin de pandgever het verpande kunstwerk in bruikleen wil geven voor een tijdelijke of permanente tentoonstelling in een galerie of een museum. Het gaat dan om contractuele beperkingen van de handelingsvrijheid van de pandgever en om aanvullende verplichtingen tot verschaffing van informatie aan de pandhouder en tot het verkrijgen van voorafgaande toestemming. Deze bedingen kunnen in beginsel worden opgenomen in de pandakte of in daarin van toepassing verklaarde algemene verpandingsvoorwaarden.

Gebruikelijk is ook dat uitdrukkelijk wordt afgesproken wie voor het onderpand een schadeverzekering afsluit. De pandhouder heeft daarbij een bijzonder belang, want de wet bepaalt in art. 3:229 BW dat het pandrecht op een zaak van rechtswege ook een pandrecht geeft op vorderingen tot vergoeding die in de plaats van de verpande zaak treden, waaronder vorderingen ter zake van waardevermindering van de zaak. Het is dus niet nodig dat de pandnemer van een kunstwerk ook een afzonderlijk pandrecht bedingt op de eventuele verzekeringspenningen.

Vermelding verdient de wettelijke zorgplicht in art. 3:243 BW voor de pandhouder die uit hoofde van een pandrecht een zaak onder zich heeft.²² Het gaat dan dus steeds om een vuistpandrecht, waar de vuistpandhouder ook daadwerkelijk de zaak zelf onder zich heeft. De wet bepaalt dat de vuistpandhouder als goed pandhouder voor de zaak moet zorg dragen. Bij kunst zal de zorgplicht van de pandhouder waarschijnlijk

¹⁹ Zie nader in verband met een vergelijkbare bijzondere wettelijke bepaling: T.H.D. Struycken, Relativering van nietigheid in het goederenrecht. Over onverpandbaarheid van vorderingen en onverhypothekerbaarheid van scholen, in: D. Lunsingh Scheurleer e.a. (red.), Daar word ik blij van. Opstellen aangeboden aan Marc Blom, Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 255-278.

²⁰ Recent schreef hierover uitgebreid: L.P.W. van Vliet, Goede trouw bij de koop van kunstwerken, AA 2023, afl. 7/8, p. 520-531.

²¹ Overigens geldt hetzelfde voor art. 3:86a lid 1 en 3:86b BW.

²² Asser/Van Mierlo & Krzeminski 3-VI 2020/151.

in detail zijn uitgewerkt in de pandakte.²³ Mocht deze zorgplicht worden geschonden, dan zal veelal schadevergoeding verschuldigd zijn. De wet bepaalt voorts in art. 3:257 BW dat in geval de vuistpandhouder of derde in ernstige mate is tekortgeschoten in zijn zorgplicht jegens het verpande kunstwerk, de pandgever – of als de zaak zich bij een derde bevindt – de pandhouder een vordering kan instellen bij de rechtbank om het verpande kunstwerk terug te geven of in gerechtelijke bewaring bij een derde onder te brengen.

4 Omzetting naar een vuistpandrecht in verband met het bodemvoorrecht

In de paragraaf over vestiging van pandrecht werd al vermeld dat het Nederlandse vermogensrecht het mogelijk maakt een roerende zaak te verpanden zonder dat de feitelijke macht wordt verschaft aan de pandhouder. De wet voorziet ook in een regeling voor het geval de vuistloos pandhouder later alsnog de feitelijke macht over het onderpand wil verkrijgen. In art. 3:237 lid 3 BW is bepaald dat de pandhouder bevoegd is te vorderen dat de verpande zaak in de macht van de pandhouder of een derde wordt gebracht, als de pandgever in zijn verplichtingen tekortschiet of de pandhouder goede grond heeft hiervoor te vreezen.²⁴ Deze bepaling is van regelend recht, waardoor het mogelijk is in de pandakte andere afspraken te maken over de omstandigheden waarin de pandhouder bevoegd is afgifte te vorderen en het vuistloze pandrecht om te zetten in een vuistpandrecht. Meestal is omzetting een voorportaal voor uitwinning van het pandrecht door middel van executoriale verkoop, maar een uitwinningstraject is geen voorwaarde voor omzetting.

Voor afgifte kan de pandhouder niet volstaan met het voorrijden van een bestelwagen. Hiervoor moeten de regels van Rv worden gevolgd, waarin een belangrijk onderscheid wordt gemaakt tussen het geval dat het vuistloos pandrecht is gevestigd door middel van een authentieke akte of door middel van een geregistreerde onderhandse akte.²⁵ Met een authentieke akte beschikt de pandhouder over een executoriale titel in de zin van art. 430 Rv. In art. 496 lid 2 Rv is uitdrukkelijk bepaald voor het geval van executie tot afgifte van een verpande zaak dat in geval van een pandrecht dat niet door middel van een authentieke akte is gevestigd, de deurwaarder slechts het verpande kunstobject onder zich kan nemen met verlof van de

voorzieningenrechter.²⁶ Bij een authentieke – meestal een notarieel verleden – pandakte hoeft niet eerst verlof te worden gevraagd. Een authentieke pandakte maakt de omzetting van een vuistloos pandrecht naar een vuistpandrecht dus eenvoudiger en sneller. In dit licht verdient het bij kostbare zaken, waaronder kostbare kunstwerken, overweging de pandakte notarieel te laten verlijden, zodat sneller kan worden gehandeld zodra omzetting naar een vuistpandrecht opportuun blijkt te zijn.

Bij omzetting naar een vuistpandrecht stuit de pandhouder in sommige gevallen echter op een kostbaar probleem: het bodemvoorrecht van de fiscus. Een kunstwerk dat bij de pandgever aan de muur hangt, is hoogstwaarschijnlijk een ‘roerende zaak tot stoffering van een huis of landhoeft’ als bedoeld in art. 22 lid 3, slot, Invorderingswet 1990 (IW 1990), en wordt kortweg geduid als een ‘bodemzaak’. Voorraden zijn naar hun aard geen bodemzaken, omdat zij niet bestemd zijn tot duurzaam gebruik van het gebouw overeenkomstig zijn bestemming. Alleen in geval kunstwerken zich bevinden in een galerie of kunsthandel, zal waarschijnlijk sprake zijn van voorraden en derhalve niet van bodemzaken.²⁷ Vereist is steeds dat de zaak zich op de bodem van de belastingplichtige bevindt. Wat hieronder wordt verstaan, staat uiteengezet in de Leidraad Invordering 2008 (par. 22.1):

‘Onder bodem wordt verstaan het perceel of het gedeelte van een perceel dat bij de belastingschuldige – voor welk doel dan ook – in gebruik is en waarover hij onafhankelijk van anderen de – feitelijke – beschikking heeft. Bovendien kan er sprake zijn van een gemeenschappelijke bodem als een perceel bij meer dan één natuurlijke en/of rechtspersoon in gebruik is.’²⁸

Wanneer een kunstwerk in bruikleen is gegeven aan een museum, bevindt het zich niet langer op de bodem van de eigenaar/belastingplichtige en is er waarschijnlijk geen sprake meer van een bodemzaak. Wanneer de belastingplichtige één van zijn kunstwerken ‘op kantoor’ heeft hangen, is er vermoedelijk wel nog steeds sprake van een bodemzaak.²⁹ Het is zelfs denkbaar dat een verpand kunstwerk in een woning of een kantoor in het buitenland een bodem biedt, waardoor de fiscus op basis van het bodemvoorrecht een bevoorrechte aanspraak kan ma-

23 Dit geldt des te meer in het uitzonderlijke geval dat is overeengekomen dat de vuistpandhouder ook bevoegd is het verpande kunstwerk tentoon te stellen of in bruikleen te geven. Denkbaar is ook dat de afspraken hierover in een afzonderlijke overeenkomst zijn uitgewerkt. Ook deze afspraken bepalen dan mede de rechtsverhouding tussen pandgever en pandhouder, en zullen relevant zijn bij de invulling van de zorgplicht die uit hoofde van art. 3:243 BW op de vuistpandhouder rust.

24 Zie voor een geval waarin een rechter oordeelde dat het de pandhouder was toegestaan om enkele in pand gegeven schilderijen in de macht van een derde te brengen, omdat de pandgevers waren tekortgeschoten in hun verplichtingen, vooral door een deel van de schilderijen te verkopen zonder toestemming van de pandhouders en zonder de opbrengst te gebruiken om een lening af te lossen: Rb. Overijssel 6 september 2013, ECLI:NL:RBOVE:2013:2195.

25 Asser Procesrecht/Steneker 5 2019/671.

26 Asser/Van Mierlo & Krzeminski 3-VI 2020/166.

27 Zie verder R.M. Vermaire & H.J. Damkot, Showroommodellen zijn geen bodemzaken. ‘Eens winkelvoorraad, altijd voorraad’, FIP 2012, afl. 3, p. 86-91 en D.D. Nijkamp, Dienen showroommodellen tot ‘stoffering’ in de zin van art. 22 lid 3 Invorderingswet 1990?, MvV 2012, afl. 3 p. 79-83, naar aanleiding van een arrest over showroommodellen: HR 9 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT2700, JOR 2012/33 m.nt. A.J. Tekstra (Quint q.q./ING). Zie over het bodemrecht van de fiscus verder met name A.J. Tekstra, Het fiscaal bodem(voor)recht, to be or not to be, AA 2019, afl. 11, p. 848-853.

28 Zie ook HR 11 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:896, JOR 2014/185 m.nt. A.J. Tekstra.

29 Vgl. Rb. Zeeland-West-Brabant 15 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8015, JOR 2017/119 m.nt. A.J. Tekstra. Deze uitspraak betreft ook de hierna te bespreken meldingsplicht ex art. 22bis IW 1990.

ken op de opbrengst, zoals de schuldeisers van vastgoedondernemer Lips hebben ondervonden met betrekking tot zaken in zijn chalet in Crans-Montana, Zwitserland.³⁰

De fiscus, in de wet als de Ontvanger geduid, heeft krachtens art. 21 lid 1 IW 1990 een algemeen voorrecht op alle goederen van de belastingschuldige. Krachtens art. 21 lid 2 IW 1990 gaat dit algemene voorrecht ook boven een vuistloos pandrecht op een bodemzaak. Deze wettelijke bepaling, die het bodemvoorrecht wordt genoemd,³¹ betreft een van de weinige bijzondere wettelijke bepalingen waarin de wet bepaalt dat een voorrecht in rang boven pand en hypotheek gaat, zoals bedoeld in art. 3:279 BW, in afwijking van de uitgangspunten van het verhaalsrecht in titel 3.10 BW. Dit voorrecht heeft dus mogelijk een substantieel drukkend effect op de onderpandswaarde van kunstwerken die zich onder de pandgever zelf bevinden, voor zover deze (de in de wet bepaalde soorten) belastingschulden heeft. Dit laatste is van belang: het bodemvoorrecht bestaat alleen voor de zakelijke belastingschulden die limitatief zijn opgesomd in art. 22 lid 3 IW 1990, waaronder vooral de loonbelasting, de omzetbelasting en de dividendbelasting. Het bodemvoorrecht kan dus niet worden uitgeoefend ter zake van inkomstenbelasting. Of het bodemvoorrecht, gezien de rang ten opzichte van een vuistloos pandrecht, inderdaad invloed heeft op de waarde van een kunstwerk als onderpand voor de lening, zal dus sterk afhangen van de mate waarin de pandgever een belastingplichtige ondernemer is. Voor een kunstcollectie van een bedrijf zal het bodemvoorrecht waarschijnlijk vaker relevant zijn dan voor een kunstcollectie van een particuliere pandgever.

Minder ingrijpend voor de mate waarin de pandhouder verhaal kan nemen op de opbrengst van het onderpand, maar wel relevant voor omzetting, is dat in art. 22bis IW 1990 is bepaald dat een vuistloos pandhouder pas mag overgaan tot omzetting van een vuistloos pandrecht op een bodemzaak naar een vuistpandrecht, nadat mededeling aan de Ontvanger is gedaan.³² Krachtens lid 6 mag de pandhouder zijn rechten gedurende vier weken na de mededeling niet uitoefenen. Deze termijn stelt de Ontvanger in staat eerst bodembeslag te leggen. Hiermee bewerkstelligt de Ontvanger dat zijn voorrang uit hoofde van art. 21 lid 2 IW 1990, zoals hiervoor beschreven, behouden blijft. In de termijn van vier weken na de mededeling van de pandhouder voornemens te zijn de vuistloos verpande zaak onder zich te nemen, kan de Ontvanger er op basis van art. 22bis lid 7 IW 1990 ook voor kiezen aan de pandhouder kennis te geven niet over te zullen gaan tot het leggen van bo-

dembeslag. De pandhouder heeft dan vier weken om zijn rechten uit te oefenen. Handelt de pandhouder niet binnen deze termijn, dan herleeft de systematiek van art. 22bis IW 1990 weer krachtens lid 7 en moet opnieuw melding van een voorgenomen transactie of handeling worden gedaan. De wet voorziet ook in de situatie dat de pandhouder het onderpand in zijn macht neemt, waardoor deze zaak niet langer een bodemzaak zal zijn, zonder tijdig mededeling te hebben gedaan aan de Ontvanger. In lid 9 t/m 16 van art. 22bis IW 1990 is geregeld dat de Ontvanger nog gedurende een jaar kan vorderen dat de pandhouder een verklaring doet omtrent de executiewaarde van de zaak. Op basis hiervan kan de pandhouder verplicht worden een bedrag te betalen ter delging van bepaalde belastingschulden van de pandgever.

De regeling in art. 22bis IW 1990 is erop gericht een einde te maken aan constructies die gebruikelijk waren om te bewerkstelligen dat een zaak niet langer kwalificeerde als een bodemzaak, zoals de vroeger gebruikelijke bodemverhuurconstructies. Wat onder art. 22bis IW 1990 niet langer kan, is dat de vuistloos pandhouder vlak voor faillissement de verpande kunstwerken in vuistpand neemt, zodat de fiscus geen aanspraak kan maken op het bodemvoorrecht; door de omzetting verdwijnt de zaak van de bodem en is van een bodemzaak geen sprake meer. Een fraai voorbeeld deed zich voor in de aanloop van het faillissement van DSB Beheer B.V. Als pandhouder liet ABN AMRO een dag voordat het faillissement werd uitgesproken de deurwaarder de aan haar verpande schilderijencollectie ophalen om zo het bodemvoorrecht van de fiscus te ontlopen, naar verluidt op 20 oktober 2009 tijdens een UEFA Champions League-wedstrijd tussen AZ en het Engelse Arsenal.³³ Door de meldingsplicht van art. 22bis IW 1990 is de vuistloos pandhouder hiertoe rechtens niet langer in staat. Het versterkt alleen maar de conclusie dat het bodemvoorrecht van de fiscus in bepaalde omstandigheden grote invloed kan hebben op de verhaalsmogelijkheden en de mogelijke mate van verhaal op de executieopbrengst van kunstwerken die zich in Nederland (en heel misschien ook daarbuiten) bevinden in een woning of in het kantoor van een pandgever.

5 Uitwinning

5.1 Uitwinning van een kunstwerk

De belangrijkste bevoegdheid van de pandhouder is uitwinning; wanneer de kredietnemer in verzuim verkeert ten aanzien van zijn betalingsverplichtingen, komt aan de pandhouder het recht toe om, zonder tussenkomst van de rechter, de verpande goederen te verkopen.³⁴ Het pandrecht geeft de pandhouder dus een wettelijke bevoegdheid te beschikken

30 Rb. Oost-Brabant 12 oktober 2016, ECLI:NL:RBOBR:2016:5600, JOR 2016/355 m.nt. A.J. Tekstra (Lips).

31 Aldus de Leidraad Invordering 2008, par. 21.1: 'Het voorrecht gaat – indien en voor zover het de belastingen genoemd in artikel 22, derde lid, van de wet betreft – boven een pandrecht dat gevestigd is op bodemzaken. Dit voorrecht wordt verder aangeduid als bodemvoorrecht.'

32 Art. 22bis IW 1990 is van kracht geworden op 1 januari 2013 en strekt ertoe maatregelen om het bodemvoorrecht te omzeilen, te ontcrachten. Zie uitvoerig o.a. A.J. Tekstra, *De fiscus in het privaatrecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2014, par. 9.2.

33 Onder DSB Beheer B.V. vielen o.a. voetbalclub AZ, DSB Bank en DS Art. DSB Bank was tevens de hoofd- en shirtsponsor van AZ. Na overleg tussen de curator van DSB Bank en het bestuur van AZ werd bepaald dat AZ deze wedstrijd zonder DSB op het shirt zou spelen. De wedstrijd tussen de voetbalclubs eindigde in een 1-1 gelijkspel. Die met de fiscus in het voordeel van de bank als pandhouder.

34 Een beding dat de pandhouder de bevoegdheid geeft om zich het verpande kunstobject toe te eigenen, is nietig ex art. 3:235 BW.

over andermans goed. De opbrengsten moet de pandhouder gebruiken om de uitgeleende geldsom te voldoen. Een eventueel surplus na verhaal van de vordering op de executieopbrengst moet de pandhouder afdragen aan de pandgever, of aan een tweederangs pandhouder dan wel aan een schuldeiser die op het onderpand beslag heeft gelegd.

De wet stelt nadere eisen aan de wijze van verkoop door de pandhouder. De verkoop dient in het openbaar te geschieden krachtens art. 3:250 lid 1 BW. Op een veiling is de Wet ambtelijk toezicht bij openbare verkopen (Watov) van toepassing.³⁵ De Watov schrijft voor dat de openbare veiling plaatsvindt ten overstaan van een notaris of deurwaarder. Vrijwel de meeste kunstveilingen zullen onder het toezicht van een notaris plaatsvinden, waardoor aan het vereiste van art. 3:250 lid 1 BW in verband met de Watov is voldaan. Dit geldt evenzeer voor online kunstveilingen. Mochten pandhouder en pandgever beiden denken dat een andere wijze van executie tot een hogere opbrengst leidt dan kunnen zij een alternatieve wijze van executie overeenkomen.³⁶ Art. 3:251 lid 2 BW staat dit toe. Ook bestaat de mogelijkheid dat de pandhouder of de pandgever de voorzieningenrechter verzoekt om een andere wijze van executieverkoop toe te staan. In de praktijk komt het bijvoorbeeld voor dat wordt verzocht om het verpande goed in plaats van op een openbare veiling onderhands te verkopen aan één specifieke koper. Een voorbeeld met betrekking tot kunst deed zich voor in een zaak waar Deutsche Bank als pandhouder van de kunstcollectie van DSB verzocht om deze collectie onderhands aan een particulier te mogen verkopen zonder deze collectie in het openbaar te veilen.³⁷ De voorzieningenrechter wees het verzoek van Deutsche Bank af. De rechtbank overwoog onder andere dat de verschillende taxatierapporten niet goed inzichtelijk maakten dat de onderhandse verkoop tot een hogere opbrengst zou leiden dan de verkoop op een openbare veiling. Opbrengstmaximalisatie pleegt te worden gezien als het enige toetsingscriterium voor de voorzieningenrechter, wanneer deze op basis van art. 3:251 lid 1 BW wordt verzocht toestemming te geven voor een afwijkende wijze van verkoop. Wil een pandhouder dus een dergelijk verzoek aan de voorzieningenrechter doen, dan moet hij door middel van taxatierapporten kunnen aantonen dat de afwijkende wijze van verkoop meer zal opbrengen dan de verkoop op de openbare veiling. Voor kunstwerken zal dat niet altijd een gemakkelijke opgave zijn.

35 Huijgen, in: T&C BW, art. 3:250 BW; Stein, in: GS Vermogensrecht, art. 3:250 lid 1 BW. Zie voor de opvatting dat niet is vereist dat de veiling plaatsvindt ten overstaan van een deurwaarder of notaris Steneker 2022/79.

36 Zie ook Hof Amsterdam 26 juli 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:2180, inzake de vraag of een veiling van kunst waarop beslag was gelegd, werd georganiseerd door een partij die daarmee voldoende ervaring had, in vergelijking met verkoop via Catawiki. Het betrof de collectie van Rob Scholte, die in een voormalig postkantoor in Den Helder woonde en daar ook zijn kunst exposeerde in een museum dat hij daarin had gevestigd.

37 Rb. Haarlem 10 november 2011, ECLI:NL:RBHAA:2011:BU3991 (Deutsche Bank Nederland/curatoren DSB).

Als het verpande kunstobject geen beschermd cultuuro goed is, gelden de regels van uitwinning zoals hierboven beschreven. Er zijn geen nadere beperkingen. Wel dienen de regels van het kunstrecht te worden gevolgd en dan wordt het volgrecht krachtens art. 43a Auteurswet (Aw) van belang. Het volgrecht houdt in dat de auteurs (of hun erfgenamen) van werken van beeldende kunst bij doorverkoop van het betreffende kunstwerk recht hebben op een percentage van de opbrengst.³⁸ Naargelang de verkoopprijs ligt dit percentage tussen de 4% en 0,25%. Het volgrecht is alleen verschuldigd op het moment dat bij de verkoop een professionele kunsthandelaar als koper, verkoper of bemiddelaar is betrokken. Veilinghuizen, kunstgaleries en andere kunsthandelaren kwalificeren in ieder geval als zodanig ex art. 43 sub b Aw.³⁹ Het zal van de omstandigheden van het geval afhangen of van een professionele kunsthandelaar sprake is bij de executie door de pandhouder, maar het is goed voorstelbaar dat bijvoorbeeld een bank, een handelaar of een veilinghuis opdracht geeft de executoriale verkoop van verpande kunstwerken te begeleiden. Ex art. 43c lid 1 Aw is uitsluitend de professionele kunsthandelaar aansprakelijk voor betaling van het volgrecht, en dus niet ook de verkoper. Niettemin lijkt het ons moeilijk voorstelbaar dat de professionele kunsthandelaar in de praktijk zelf deze kosten zal dragen.⁴⁰ De professionele kunsthandelaar zal deze kosten doorberekenen aan de pandhouder als onderdeel van de vergoeding voor de opdracht. De pandhouder zal op grond van art. 3:253 lid 1 BW deze kosten waarschijnlijk als executiekosten kunnen verhalen op de opbrengst van het onderpand. Denkbaar is dat in de pandakte wordt verduidelijkt dat volgrecht een kostenpost is die verhaalbaar is op de opbrengst van de executoriale verkoop.

5.2 Uitwinning van een beschermd cultuuro goed

Net zoals bij de vestiging van het pandrecht, wordt het gecompliceerder als het verpande kunstwerk wél een beschermd cultuuro goed is, omdat dan wederom dezelfde regels van hoofdstuk 4 Erfgoedwet gelden, zoals deze hierboven in paragraaf 2.2 uiteen zijn gezet voor het vestigen van een pandrecht op een beschermd cultuuro goed. Maar daarnaast zijn er bijkomende voorschriften in geval van uitwinning van het beschermd cultuuro goed. Dit komt doordat de uitwinning van het beschermd cultuuro goed de vervreemding aan een nieuwe eigenaar behelst en de minister een dergelijke vervreemding kan verbieden.

Stel nu dat een pandhouder een beschermd cultuuro goed uitwint en een veilingkoper heeft gevonden. Als de minister of inspecteur geen bedenkingen uit tegen verkoop aan de betreffende partij en toestemming geeft voor de verkoop, kan de

38 Zie over het volgrecht R.J.Q. Klomp, Volgrecht. Het recht van de kunstenaar bij doorverkoop van zijn werk, Amsterdam: deLex 2008; J.H. Spoor, D.W.F. Verkade & D.J.G. Visser, Auteursrecht, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 250-252. Zie ook de bijdrage van Bouman in dit themanummer.

39 Zie verschillende voorbeelden waarin het onduidelijk is of er sprake is van een 'professionele kunsthandelaar', in Klomp 2008, p. 11-12.

40 Zie ook Klomp 2008, p. 16.

overdracht van het beschermd cultuurobject plaatsvinden. Maar mocht de minister of inspecteur zijn bedenkingen uiten tegen de voorgenomen transactie op de grond dat er gevaar is voor verlies van de zaak voor het in Nederland aanwezige cultuurobject, dan treedt er een geheel van regels in werking, die er feitelijk voor zorgen dat het gehele veilingproces opnieuw moet plaatsvinden. In dat geval worden de bedenkingen van de minister gepubliceerd in de Staatscourant (art. 4.9 lid 1 sub a Erfgoedwet) en kunnen mogelijke kopers van het beschermd cultuurobject zich voor een periode van zes weken aanmelden bij de minister. Iedere aanmelding van een potentiële koper wordt doorgegeven aan de eigenaar van het beschermd cultuurobject. Indien zich geen belangstellenden melden binnen de termijn van zes weken, gelden de bedenkingen van de minister als een aanbod van de Staat tot aankoop van het beschermd cultuurobject (art. 4.10 lid 3 Erfgoedwet). Vervolgens start een periode van drie maanden waarin de minister namens de Staat onderhandelt met de eigenaar van het beschermd cultuurobject over de koopprijs en overige verkoopvoorwaarden (art. 4.13 Erfgoedwet). Bij overeenstemming koopt de Staat het beschermd cultuurobject.⁴¹ Als partijen hier niet uitkomen, is het mogelijk om de rechtbank Den Haag te verzoeken de koopprijs vast te stellen (art. 4.14 Erfgoedwet).

Een voorbeeld hiervan is het geschil tussen Boerlage-Koenings en de Staat over het schilderij *Paysage près d'Aix avec la tour César* van Paul Cézanne in 1998. Nadat het schilderij lange tijd in bruikleen hing in het Museum Boijmans Van Beuningen in Rotterdam, besloot de eigenaar, Boerlage-Koenings, het te verkopen. Al sinds 1985 was het schilderij aangemerkt als beschermd cultuurobject. De minister uitte zijn bezwaren tegen de voorgenomen eigendomsoverdracht, omdat het schilderij volgens hem voor Nederland behouden moest blijven.⁴² Als gevolg hiervan traden de minister en Boerlage-Koenings met elkaar in onderhandeling, maar zonder resultaat. De Staat bood volgens Boerlage-Koenings te weinig. De rechtbank Den Haag werd verzocht om de waarde van het schilderij vast te stellen.⁴³ Op basis van drie deskundigenrapporten werd de Cézanne getaxeerd op \$ 7.500.000.⁴⁴ Enkele weken later heeft de staatssecretaris laten weten het schilderij niet voor dit bedrag te willen kopen, waarop zij haar bedenkingen tegen de voorgenomen transactie heeft ingetrokken.⁴⁵

41 Over de afwegingen die de Staat maakt om over te gaan tot de aankoop van cultuurobjecten schreef recent E.M.J. Hardy, *De kunst van het kopen: de wonderse wereld van kunst aankopen door de Staat*, AA 2023, afl. 7/8, p. 532-544.

42 Brief van de Staatssecretaris van OCW van 5 februari 1998 (Kamerstukken II 1997/98, 25013, nr. 19).

43 Rb.'s-Gravenhage 14 januari 1998, ECLI:NL:RBSGR:1998:AI9693, Prg. 1998/4960.

44 Omdat de Staat kennelijk ver onder de \$ 7.500.000 had geboden, moest de Staat de kosten van de deskundigen en procedure dragen: Rb. 's-Gravenhage 14 januari 1998, ECLI:NL:RBSGR:1998:AI9693, Prg. 1998/4960, r.o. 4.2.

45 Nadien heeft Boerlage-Koenings schadevergoeding van de Staat gevorderd vanwege de gemaakte kosten voor de procedures. Deze vorderingen zijn deels toegewezen: Rb. 's-Gravenhage 22 november 2000, ECLI:NL:RBSGR:2000:AJ0162, Prg. 2000/5578.

De normadressaat van hoofdstuk 4 Erfgoedwet is telkens de eigenaar. De wet heeft geen rekening gehouden met een situatie waarin niet de eigenaar, maar de pandhouder overgaat tot overdracht van een beschermd cultuurobject, en dit leidt tot onduidelijkheid. Stel bijvoorbeeld dat na de executieveiling de minister zijn bedenkingen uit tegen de overdracht van het beschermd cultuurobject aan de veilingkoper. De Erfgoedwet schrijft voor dat de minister in onderhandeling treedt met de eigenaar van het beschermd cultuurobject over de koopprijs, maar in geval van een executerende pandhouder ligt het voor de hand dat ook de pandhouder bij deze onderhandelingen wordt betrokken. Het zal afhangen van de verhouding tussen de potentiële waarde van het beschermd cultuurobject en de resterende vordering van de pandhouder op de pandgever hoe groot de rol van de eigenaar nog zal zijn. Als niet redelijkerwijs valt te verwachten dat ook de eigenaar van de opbrengst van het beschermd cultuurobject zal profiteren doordat geen overwaarde wordt gerealiseerd, moet de Erfgoedwet naar onze mening zo worden uitgelegd dat de pandhouder de onderhandelingen met de minister voert en bij onenigheid over de waarde een procedure kan starten bij de rechtbank Den Haag ex art. 4.14 Erfgoedwet. Daarnaast ligt het voor de hand dat als de pandhouder en de minister overeenstemming bereiken over de koopprijs en verkoop aan de Staat, de pandhouder niet óók nog op grond van art. 3:251 BW toestemming moet vragen aan de voorzieningenrechter voor de verkoop anders dan door middel van een openbare veiling, omdat het hier een afwijkende wijze van verkoop betreft. De ratio van art. 3:251 BW, te weten opbrengstmaximalisatie, wordt voldoende gewaarborgd in de procedure van hoofdstuk 4 Erfgoedwet. Deze procedure is dan als een *lex specialis* te beschouwen ten opzichte van de algemene regeling van executie van pandrecht in titel 3.9 BW.

Wat ondanks onduidelijkheid in de wettekst wel helder is, is dat óók de pandhouder gehouden is om een melding te doen aan de inspecteur indien hij wil overgaan tot een van de handelingen uit art. 4.4 Erfgoedwet. Het gerechtshof Amsterdam heeft dit bepaald in de zaak tussen Ritman en ING, die hierboven in paragraaf 2.2 al aan de orde is gekomen. Óók de pandhouder is net zozeer gebonden aan de wettelijke beperkingen als de eigenaar van het beschermd cultuurobject:

‘Een redelijke uitleg van art. 7 WBC [thans art. 4.4 Erfgoedwet; TS & TvP], de strekking daarvan in aanmerking genomen, brengt mee dat het daarin besloten verbod ook heeft te gelden als het gaat om een door de pandhouder voorgenomen handeling, zoals in dat artikel genoemd.’⁴⁶

In Ritman/ING concludeerde het hof vervolgens op grond van het territorialiteitsbeginsel dat het verbod om een beschermd cultuurobject zonder toestemming te vervreemden niet van toepassing was op het gedeelte van de bibliotheek dat zich in Londen bevindt. ING kon dit deel zonder nadere be-

46 Hof Amsterdam 20 februari 1997, NIPR 1998/197, r.o. 4.21.

perkingen executeren.⁴⁷ Dat gold logischerwijs niet voor het gedeelte van de bibliotheek dat zich in Nederland bevond. Hiervoor werd het door Ritman gevorderde verbod tot verkoop toegewezen voor zover de wettelijke procedures met betrekking tot beschermde cultuurgoederen niet waren doorlopen.

Het is de vraag op welk moment de pandhouder over moet gaan tot de melding aan de inspecteur op grond van art. 4.4 Erfgoedwet. Verschillende momenten zijn denkbaar: het moment van het in vuistpand nemen door de pandhouder, het moment van verkoop op de openbare veiling of bijvoorbeeld het moment van levering ter eigendomsoverdracht aan de veilingkoper. Het antwoord, en dat betekent voor de pandhouder weinig goeds, is dat *alle drie* deze momenten afzonderlijk leiden tot de verplichting om een melding te doen bij de inspecteur. In art. 4.4 sub a Erfgoedwet staat allereerst dat bij verplaatsingen van een beschermd cultuurgoed een melding moet worden gedaan aan de inspecteur. Dit is al het geval als de pandhouder het beschermd cultuurgoed bij de pandgever (of derde) komt ophalen om over te gaan tot uitwinning. Bij verplaatsingen binnen Nederland geldt alleen een meldingsplicht en is toestemming van de minister of inspecteur niet nodig (art. 4.5 lid 1 Erfgoedwet).⁴⁸ Na melding van de voorgenomen verplaatsing binnen Nederland gelden dus niet de regels dat dit gedurende zes weken na de melding verboden is.⁴⁹ Voor verplaatsingen naar het buitenland moet wel toestemming worden gevraagd. Op grond van art. 4.5 lid 2 Erfgoedwet kan zelfs uitsluitend de minister, en dus niet ook de inspecteur, hiervoor toestemming geven. Aan het begin van deze paragraaf kwam al naar voren dat de vervreemding van een beschermd cultuurgoed aan de veilingkoper ook meldingsplichtig is. Hetzelfde geldt voor de verkoop op de openbare veiling op grond van art. 4.4 sub b Erfgoedwet. Het in veiling brengen van een beschermd cultuurgoed is afzonderlijk aangemerkt als een handeling die aan de inspecteur moet worden gemeld.⁵⁰

Uit bovenstaande volgt dat de pandhouder bij uitwinning van een beschermd cultuurgoed nogal wat stappen moet doorlopen. Aangenomen dat het beschermd cultuurgoed binnen Nederland blijft, is er in ieder geval altijd een periode van maximaal twaalf weken dat de uitwinning stilstaat. Allereerst zes weken nadat de pandhouder heeft gemeld het beschermd cultuurgoed in veiling te brengen, en wederom zes weken als de veilingkoper eenmaal bekend is en de pandhouder tot vervreemding wil overgaan. Vanuit het perspectief van de pandhouder zou het gunstig zijn als dit efficiënter kan, bijvoorbeeld door deze beide meldingen met elkaar te combineren. De pandhouder zou dan gelijktijdig met de melding aan de inspecteur dat het beschermd cultuurgoed in veiling wordt gebracht, óók melden dat het beschermd cultuurgoed na de veiling wordt vervreemd, zodat hiervoor niet een aparte melding hoeft te worden gedaan. Dit scheelt zes weken aan wachttijd. Hoewel het aantrekkelijk voor de pandhouder is, lijkt het ons niet aannemelijk dat de Erfgoedwet een dergelijke benadering toestaat. Naast het gegeven dat de wettekst en de memorie van toelichting geen opening bieden om beide meldingen te combineren, strookt dit ook niet met het doel van de Erfgoedwet. Als het zou worden toegestaan om gelijktijdig melding te maken van de veiling en vervreemding, weet de minister immers niet aan wie het beschermd cultuurgoed wordt vervreemd en of de vervreemding zal resulteren in een verplaatsing naar het buitenland op het moment dat hij zijn bedenkingen moet uiten. De identiteit en de vestigingsplaats van de koper zijn essentieel om te kunnen oordelen of er sprake zal zijn van een verlies voor het in Nederland aanwezige cultuurbezit. Zonder deze informatie kan de minister zich eenvoudigweg geen oordeel vormen.

6 Derden in relatie tot de pandhouder

Stel nu dat een kunstobject vuistloos is verpand en nadien de pandgever het verpande kunstwerk uitleent aan een museum voor een tentoonstelling. Allereerst is het nuttig om vast te stellen hoe de overeenkomst tussen het museum en de pandgever kan worden gekwalificeerd. Mocht het verpande kunstwerk om niet, dat wil zeggen zonder tegenprestatie zoals betaling van een geldsom, aan het museum ter hand zijn gesteld,⁵¹ dan zal sprake zijn van een bruikleenovereenkomst in de zin van art. 7A:1777 BW.⁵² Mocht er daarentegen door het museum een vergoeding worden betaald aan pandgever, dan zal er vermoedelijk sprake zijn van een onbenoemde overeenkomst of een overeenkomst van huur. Gemakshalve gaan wij er in het vervolg van uit dat het museum het verpande kunstwerk onder zich houdt ten titel van bruikleen. Wat nu als de pandhouder afgifte van het verpande kunstwerk eist ex art. 3:237 lid 3 BW jo. art. 496 Rv, terwijl het nog in het museum hangt? Kan

47 Uit een interview in het NRC met de heer Ritman blijkt dat het gedeelte van de bibliotheek in Londen ook daadwerkelijk door ING is geveild. De rest van de bibliotheek heeft hij uiteindelijk voor zichzelf weten te behouden: Een moderne oerknal, NRC 7 januari 2000.

48 Volgens de MvT is art. 4.4 sub a Erfgoedwet bedoeld om de bewegingen van beschermde cultuurgoederen te kunnen monitoren: Kamerstukken II 2014/15, 34109, nr. 3, p. 77.

49 Het binnen Nederland verplaatsen van een beschermd cultuurgoed is de enige handeling van art. 4.4 Erfgoedwet waarvoor alleen een melding volstaat. Zie ook Kamerstukken II 2014/15, 34109, nr. 3, p. 77 (MvT).

50 Het is enigszins eigenaardig dat naast de vervreemding van het beschermd cultuurgoed óók het in veiling brengen van het beschermd cultuurgoed is aangemerkt als een aparte handeling die meldingsplichtig is volgens art. 4.4 Erfgoedwet. Waarom immers zou de verkoopwijze nog eens apart moeten worden gemeld bij de inspecteur, als het uiteindelijke resultaat van de verkoop, dat wil zeggen de vervreemding van het beschermd cultuurgoed, ook is aangemerkt als meldingsplichtig. De MvT merkt hierover summier op dat het in veiling brengen vanwege het praktische belang van deze verkoopwijze als aparte handeling is gehandhaafd: Kamerstukken II 2014/15, 34109, nr. 3, p. 77.

51 Indien de pandgever van het kunstwerk een belastingplichtige ondernemer betreft en de fiscus een bodemvoorrecht kan uitoefenen met betrekking tot het kunstwerk, moet de inbruikleengeving waarschijnlijk worden gemeld op grond van art. 22bis IW 1990, zoals in par. 4 is beschreven.

52 Asser/Van Schaick 7-VIII 2018/174-214.

het museum dan afgifte aan de pandhouder weigeren door een beroep te doen op de bruikleenovereenkomst?

In een dergelijke situatie staat het verbintenisrechtelijk recht van de bruiklener tegenover het goederenrechtelijk recht van de pandhouder. Het museum heeft immers slechts een verbintenisrechtelijke aanspraak jegens de pandgever en kwalificeert goederenrechtelijk als (onmiddellijk) houder voor de pandgever.⁵³ In beginsel gaat de pandhouder dan voor en moet het museum, ondanks de bruikleenovereenkomst, het verpande kunstwerk afstaan op het moment dat de pandhouder afgifte vordert. Uitgangspunt van het vermogensrecht is dat goederenrechtelijke rechten in tegenstelling tot verbintenisrechtelijke rechten wel aan derden kunnen worden tegengeworpen. Maar hierop kunnen uitzonderingen bestaan.⁵⁴ Een uitzondering bestaat bijvoorbeeld op het moment dat de pandhouder heeft meegewerkt aan de bruikleenovereenkomst of het vertrouwen heeft gewekt dat hij hiertegen geen bezwaar heeft. Als de bruiklener er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat de pandhouder zijn rechten onder de bruikleenovereenkomst zal respecteren, kan de maatschappelijke betamelijkheid meebrengen dat de pandhouder onrechtmatig handelt door het onderpand bij de bruiklener op te eisen gedurende bijvoorbeeld een speciale tijdelijke tentoonstelling.

Een andere uitzondering is dat het mogelijk is dat het museum als bruiklener jegens de pandhouder een beroep kan doen op het retentierecht van art. 3:290 BW.⁵⁵ Het retentierecht is de bevoegdheid van een schuldeiser om de nakoming van een verplichting tot afgifte van een zaak aan zijn schuldenaar op te schorten totdat zijn eigen vordering wordt voldaan. Of er een verplichting bestaat voor het museum om het verpande kunstwerk af te geven aan de eigenaar-pandgever hangt af van de overeenkomst op basis waarvan het kunstwerk bij het museum is tentoongesteld. Een bruikleenovereenkomst kan niet eeuwigdurend of onopzegbaar worden aangegaan, waardoor, ook als er geen termijn voor de bruikleen is afgesproken, de eigenaar de mogelijkheid zal hebben de bruikleenovereenkomst binnen een redelijke termijn op te zeggen, waarmee een verplichting tot afgifte ontstaat.⁵⁶ Naast de verplichting tot afgifte moet het museum jegens de eigenaar-pandgever óók een opeisbare vordering hebben, die voldoende verband houdt met het kunstwerk. Het recht op gebruik van de bruiklener met betrekking tot het kunstwerk is hiervoor niet voldoende.⁵⁷ Te denken valt bijvoorbeeld aan een situatie waarin het museum niet alleen het verpande kunstwerk gebruikt voor bijvoorbeeld een tentoonstelling, maar ook restauratiewerkzaamheden

den uitvoert. Er is dan sprake van een gemengde overeenkomst, te weten van zowel een bruikleenovereenkomst als een overeenkomst van aanneming van werk in de zin van art. 7:750 BW. Krachtens de overeenkomst van aanneming van werk ontstaat een vordering van het museum op de eigenaar ter vergoeding van kosten en loon op het moment dat de restauratiewerkzaamheden zijn voltooid.⁵⁸ Wanneer de eigenaar niet aan deze betalingsverplichting voldoet en hij het kunstwerk wil ophalen, heeft het museum het recht om afgifte te weigeren op basis van het retentierecht uit art. 3:290 BW.

Niet alleen kan het museum afgifte aan de eigenaar weigeren, het retentierecht kan ook worden ingeroepen tegen de pandhouder. Er moet hier een onderscheid worden gemaakt tussen een ouder en een jonger pandrecht ten opzichte van het retentierecht van het museum.⁵⁹ Voor het jongere pandrecht, dat is gevestigd nadat de vordering van het museum op de eigenaar-pandgever is ontstaan, geldt art. 3:291 lid 1 BW. Het museum kan het retentierecht zonder meer ook tegen een posterieur pandrecht inroepen. Voor het oudere pandrecht, dat is gevestigd voordat de vordering van het museum op de eigenaar-pandgever is ontstaan, geldt art. 3:291 lid 2 BW. Voorwaarde voor de tegenwerpelijkheid van het retentierecht is dan dat de vordering van het museum voortvloeit uit een overeenkomst die de eigenaar van het verpande kunstwerk bevoegd was met betrekking tot dat kunstwerk aan te gaan, of ten aanzien waarvan het museum geen reden had om hieraan te twijfelen. In geval van restauratiewerkzaamheden zal hieraan vermoedelijk al snel zijn voldaan.

Het retentierecht verschaft een sterke positie aan een museum dat restauratiewerkzaamheden uitvoert. Als advocaten betrokken zijn bij het opstellen van de leningsdocumentatie, zal in de praktijk dan ook veelal al bij het vestigen van het pandrecht aan het museum gevraagd worden om bij voorbaat afstand te doen van zijn retentierecht, opdat de pandhouder zonder belemmeringen afgifte kan vorderen van het verpande kunstwerk. Maar vermoedelijk zal van een dergelijke afstand van recht in de meeste gevallen geen sprake zijn. De pandhouder moet dan een afweging maken. Mocht de vordering van het museum op de eigenaar gering zijn, dan kan het voor de pandhouder (of executiekoper) lonen om deze te betalen, zodat het retentierecht van het museum komt te vervallen.

Overigens is nog vermeldenswaardig dat op deze algemene regels van het retentierecht een uitzondering bestaat in lid 3 van art. 3:291 BW, dat specifiek ziet op de Erfgoedwet.⁶⁰ Dit artikel bepaalt dat de retentor zijn retentierecht niet kan inroepen tegen de Minister van OCW, die op grond van art. 6.15 Erfgoed-

53 Asser/Van Schaick 7-VIII 2018/181.

54 T.H.D. Struycken, De numerus clausus in het goederenrecht (diss. Nijmegen; Onderneming en Recht nr. 37), Deventer: Kluwer 2007, p. 696-699.

55 M.A. Heilbron, Retentierecht en uitwinning (diss. Nijmegen; Onderneming en Recht nr. 110), Deventer: Wolters Kluwer 2019; Pitlo/Reehuis & Heisterkamp 2019/937-954.

56 J.G. Gräler, Bruikleen (Mon. BW nr. B89), Deventer: Wolters Kluwer 2020/23.3.

57 Heilbron 2019/124.

58 B.A. Schuijling (diss. Nijmegen; Onderneming en Recht nr. 90), Levering en verpanding van toekomstige goederen, Deventer: Wolters Kluwer 2016/113.

59 Heilbron 2019/93 e.v. Zie recent nog over het retentierecht en art. 3:291 lid 2 BW, o.a. de vraag wanneer sprake is van een derde met een ouder recht: HR 23 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:970, r.o. 3.3.4.

60 Verstijlen, in: T&C BW, art. 3:290 BW.

wet een rechtsvordering instelt.⁶¹ Volgens hoofdstuk 6.2 Erfgoedwet is het verboden om een cultuurgoed uit een bezet gebied in Nederland te brengen of onder zich te houden. Mocht de minister een redelijk vermoeden hebben dat in strijd hiermee wordt gehandeld, dan heeft hij de bevoegdheid om het betreffende cultuurgoed op te vorderen en in bewaring te nemen. Art. 3:291 lid 3 BW beoogt te voorkomen dat het retentierecht aan de minister kan worden tegengeworpen.

Naast het retentierecht is het ook denkbaar dat een museum dat restauratiewerkzaamheden uitoefent, een beroep kan doen op het wettelijk voorrecht van art. 3:285 BW wegens bearbeiding van de zaak.⁶² Toegepast op het museum bepaalt art. 3:285 lid 1 BW dat als het museum een vordering heeft vanwege restauratiewerkzaamheden, het zich met voorrang boven andere schuldeisers mag verhalen op het gerestaureerde kunstwerk. Dit voorrecht verloopt twee jaar nadat de vordering van het museum is ontstaan. Art. 3:285 lid 2 BW bepaalt voorts dat het voorrecht wegens bearbeiding voorrang heeft boven vuistloos pandrecht. Bij een vuistloos pandrecht dat is gevestigd voordat de bevoorrechte vordering is ontstaan, geldt zelfs dat er géén rangwisseling plaatsvindt wanneer het verpande kunstwerk in de macht van de pandhouder of derde wordt gebracht. In dezelfde situatie waarin het vuistloos pandrecht jonger is dan de bevoorrechte vordering is dit wel het geval. Zo lijkt het voorrecht wegens bearbeiding op het eerste gezicht sterk. Maar er is een belangrijke voorwaarde, die het toepassingsgebied van de regeling aanzienlijk beperkt: de schuldeiser van de bevoorrechte vordering moet persoonlijk aan de uitoefening van zijn bedrijf meewerken en in geval van een vennootschap geldt hetzelfde voor een of meer beherende vennoten of bestuurders. Art. 3:285 BW is daarmee beperkt tot kleine zelfstandigen. Grote museale instellingen zullen hier zodoende niet onder vallen.

7 Conclusie

Verpanding van kunst kent een aantal bijzondere facetten, zeker wanneer de Erfgoedwet van toepassing is. De belangrijkste conclusie is dat de pandhouder er goed aan doet om zijn zaken vooraf goed te regelen in de pandakte. Zo verdient het aanbeveling om de pandakte notarieel te verlijden, omdat het hierdoor eenvoudiger is om een vuistloos pandrecht snel om te zetten in een vuistpandrecht. Zeker in situaties waarin de kunstwerken in een belangrijke mate het onderpand van de lening vormen, zullen de extra kosten voor de notaris het in veel gevallen waard zijn.

Daarnaast kan de pandhouder alvast in de pandakte rekening houden met eventuele derden. Mocht al bekend zijn dat het

verpande kunstwerk bijvoorbeeld bij een derde in bruikleen wordt gegeven, dan kan de bruikleener ofwel als derde worden aangewezen in de zin van art. 3:236 BW, waardoor er een vuistpandrecht tot stand komt, ofwel kunnen er nadere afspraken worden gemaakt met de bruikleener, zodat deze bijvoorbeeld een eventueel retentierecht niet tegen de pandhouder zal tegenwerpen. Als het verpande kunstwerk daarentegen bij de eigenaar-pandgever blijft, doet de pandhouder er goed aan in de pandakte restricties op te nemen om aan derden rechten toe te kennen met betrekking tot het verpande kunstwerk. Alleen met de expliciete toestemming van de pandgever zou dit moeten kunnen.

Maar hoewel de pandhouder sommige problemen kan mitigeren door een en ander vooraf te regelen, blijven er tal van regels van kracht waar de pandhouder niet omheen zal kunnen en die de uitoefening van zijn bevoegdheden zullen bemoeilijken. Uitwinning van kunstwerken is nu eenmaal een complex en kostbaar traject. Dat is al helemaal het geval als het verpande kunstwerk een beschermd cultuurgoed is in de zin van de Erfgoedwet. De waarde van dergelijke cultuurgoederen zal vermoedelijk hoog zijn. Maar omdat vrijwel iedere stap die de pandhouder moet zetten voor uitwinning is gereguleerd, zal hetzelfde gelden voor de executiekosten.

Ondertussen geldt voor bruikleennemers van kunstwerken dat zij ermee rekening moeten houden dat het kunstwerk vuistloos is verpand. Om te voorkomen dat de pandhouder zijn recht tot omzetting van het pandrecht uitoefent terwijl het kunstwerk onderdeel uitmaakt van een tijdelijke tentoonstelling, verdient het overweging vooraf afspraken te maken met de pandhouder inzake de bruikleen en de duur daarvan. Zo wordt voorkomen dat een museum voor onaangename verrassingen komt te staan als gevolg van het pandrecht.

⁶¹ Hoofdstuk 6.2 Erfgoedwet is een uitvloeisel van het Verdrag inzake de bescherming van culturele goederen in geval van een gewapend conflict (Trb. 1955, 47). In het bijbehorende protocol bij dit verdrag is nader uitgewerkt wat een bezet gebied inhoudt. Zie ook recent in de rechtspraak over dit deel van de Erfgoedwet: Hof Amsterdam 16 juli 2019, ECLI: NL:GHAMS:2019:2427.

⁶² Asser/Van Mierlo & Krzeminski 3-VI 2020/481-483.