Utrecht University Library
Partner in Science
Universiteit Utrecht

# Leidraad bij de beoefening van het Nederlandsche handelsrecht

https://hdl.handle.net/1874/235579

I 2 f-V

geen betw.

kast Molengraaff
MOLENGRAAFF-INSTITUUT VOOR PRIVAATRECHT
(1) I-2-f #5
347.7 (492)

5e stuk

RIJKSUNIVERSITEIT UTRECHT
0704 8170

den Haag 10 Maart 1913, W. P. N. R. no 2264.

# GEZONDHEIDSCOMMISSIE

## voor de Gemeente UTRECHT.

DRIE EN TACHTIGSTE VERGADERING op **Woensdag 9 April 1913,** des avonds te 7½ **uur precies,** ten STADHUIZE.

1. Vaststelling van de Notulen der vorige vergadering (12 Febr. 1913).
2. Mededeeling van hetgeen door V. en S. sedert de vorige vergadering is verricht.
3. Ingekomen stukken.
4. (Register nº. 819). Bespreking van het **Ontwerp-Jaarverslag** over 1912. Een drukproef er van gaat hierbij. Opmerkingen liefst tijdig mededeelen aan den Secretaris.
   Het *Model* is gedrukt achter het Jaarverslag over Oct.—Dec. 1902.

**Rapporten en adviezen van Sub-commissiën en leden over:**

5. (Reg. nº. 829). Bewaarplaatsen van lompen en beenderen Zeilsteeg nºˢ. 2, 3 en Vleutensche weg nº. 173: Denijs, van der Meulen.
6. (Reg. nº. 831). Bevroren vleesch uit Argentinië, verkoop en keuring: Hoitsema, van der Plaats.
7. (Reg. nº. 833). Achterstraat nº. 7, vochtigheid: Denijs.
8. (Reg. nº. 834). Uitbreidingsplan bij de Kanaalstraat: van Lunteren, Ram, van Vrijberghe de Coningh.

9. Aanwijzing van sub-commissiën en leden voor het onderzoek en de voorbereiding van eenige zaken.
10. Rondvraag.

---

ELFDE OPENBARE VERGADERING, bedoeld bij art. 27ᵉ der Gezondheidswet, ter behandeling en vaststelling van het **Jaarverslag over 1912, op Woensdag 9 April 1913, des avonds te 9 uur.**

C. W. BROERS, *Voorzitter.*
J. D. VAN DER PLAATS, *Secretaris.*

man kan worden aangeschreven: Hof den Haag 24 Febr. 1913, W. P. N. R. ~~no 2249~~ W. no 9507. Anders: man en vrouw zijn beiden voor het geheel aansprakelijk: Rb. den Haag 10 Mrt. 1913, W. no 9473.

vern. Rb. den Haag ~~24 Febr. 1913~~ 5 Dec. 1911, a. n.

a b

Vordering tot rek. en verantw. en uitheering van het eventueele saldo. Op a van toepassing art. 26 Fw., op b art. 29. De verificatie kan eerst geschieden na ~~na~~ de beslissing over de vordering onder a, daar de artt. 125-133 Fw. daarvoor geen bruikbaren uitweg aan de hand doen. Hof den Bosch 4 Maart 1913, W. no 9448. Verif. pro memoria!

bl. 832 De gefailleerde kan zich niet voegen in een verificatie-geschil. Rb. den Haag 12 Dec. 1912, W. no 9448.

bl. 772 Bewijs van aanbrengst van gelden door vermelding in de huwelijksche voorwaarden art. 61 lid 2 Fw. i.v.m. art. 205 Fw. Hof Arnhem 18 Mrt. 1913, W. 9451.

bl. 774 Alg. gem. met uitsluiting van de onr. goederen. Onr. goed. van de vrouw zijn verkocht en de opbrengst is verdwenen. De ~~vrouw~~ vrouw vraagt verificatie voor de opbrengst. Afgewezen op grond dat wegens beheer alleen na afloop rek. en verantw. kan worden gevraagd. Rb. den Bosch 13 Dec. 1912 W. P. N. R. no 2261.

bl. 809 J. C. van Oven, een vraag over art. 1302 B.W. in verband met het faillissement, in W. P. N. R. 2142 en 2143.

bl. 745 Hooge Raad ~~17~~ 23 Jan. 1913, W. no 9460: de rechter is bij het nummier onderzoek van art. 6 lid 2 Fw. niet gebonden aan de regelen van het wettig bewijs.

bl. 758 Voor huishoudelijke uitgaven (art. 164 B.W.) ~~zijn~~ is ieder der echtgenooten voor het geheel aansprakelijk ~~hield~~, ook als de echtgenooten zijn gehuwd in gemeenschap van vruchten en inkomsten. Rb.

Het Examen ter verkrijging van den Graad van

Candidaat in de RECHTEN, van den Student

M Truiss zal plaats hebben

op Dins dag, den 20 Febr 1911, te 3 uren. precies

bl. 854 nieuw faill, na einde oud, aanvraag Hof Arnhem.

In art. 1881 B.W. omvat in rechte tot betaling vervolgen aanbieding ter verificatie. aanmeldingen

Hof den Haag 10 Mrt. 1913 W. no

bl. 828. Art. 152 Rv. toepasselijk op renvooiproces:
+ Rb. den Haag 27 Jan. 1913, W. no 9445.

bl. 803 De faillicht is niet-ontv. in het verzoek hoofdloos te mogen procederen tegen een schuldenaar van den boedel op grond van art. 25 lid 1 Fw. Rb. Arnhem 27 Febr. 1913, W. 9447.

bl. 769 Rb. Middelburg 3 Apr. 1912 bev. door Hof den Haag 21 Febr. 1913, W. P. N. R. 2259 (executie op onder bewind van art. 1066 B.W. gesteld goed).

bl. 758 Schulden door de vrouw met bewilliging van den man aangegaan art. 164 B.W. zijn schulden van de gemeenschap, waarvoor de vrouw persoonlijk niet aansprakelijk is, en dus alleen de

Het Examen ter verkrijging van den Graad van

Doct$^{s}$. in de RECHTSWETENSCHAP 1$^{e}$. Ged.
~~2$^{e}$.~~ »

van den Candidaat J. Ruitgers zal plaats hebben

op Dinsdag dag, den 20 Mei 1913, te 4 uren. precies

Bewijs, bij uitsluiting van gemeenschap, ook door dus man te leveren van hetgeen leem toekomt. Zie bl. 758.

Zie over artt. 27 en 28: termijn van oproeping bl. 806.

---

Schuldvergelijking. Verband met art. 1470 lid 2 B.W.

---

Invloed v. h. faillissement van den verzekeringnemer op een gesloten levensverzekering bl. 810.

---

Betaling van den eersten hypotheekhouder door den kooper van het onderpand bij verkoop door den curator ingevolge art. 58 Fw. U.R. 10 Jan. 1913, W. no 9493, bev. Hof Adam 2 febr. 1912, W. 9330.

bl. 784

---

Art. 58 is niet van toepassing op pand, al geen door een derde: U.R. 25 Mrt. '13 W. 9495. bl. 784.

---

Art. 171. Zie Recht i. N. Indië, dl. 100, bl. 360 v.

# STICHTSCHE HYPOTHEEKBANK.

**Gevestigd te UTRECHT.**

VERGADERING met den RAAD VAN TOEZICHT op Dinsdag dag den 28 Augs 1913, des namiddags ten 3 ure, Boothstraat No. 15.

**Punten van Behandeling:**

*De Directie,*

VOORIN

Bl. 850 art. 186. Geverifieerd uhuldeischer is een uhuldeischer wiens vordering als betwist is geuzenvoieerd. Rb. den Bosch 19 Apr. 1912 W. 9579.

Bl. 829.

Het beginsel van art. 123 is ook buiten verificatie geheel van toepassing: Hof den Haag 5 Mei 1913, W. no 9515, cass. verw. U.R. Nov. 1913.

Schuldvergelijking.

U.R. 20 Juni 1913, W.P.N.R. 2282: proces Arnh. Bankver. ca commanditair. Vordering tot storting vergeleken met rekening-courant-saldo.

bl. 752

Overdracht van Octrooirecht. Kan na de faillietverklaring de inschrijving nog geldig geschieden.

bl. 783 en 851.

Pandrecht op octrooirecht. Geldt daarvoor ook art. 188 Fw. (doorhaling op bevel van den Rl.). en blijft de pandhouder buiten het faillissement.

Surséance van betaling Hof Amsterdam 10 Dec. 1910, M. v. H. 1910 bl. 86 Failliet verkl. was de te Utrecht gevestigde comm. venn. V.A. Willen en Co. „het verkeren van surséance aan de meergen. comm. venn. (dus) niets anders is dan het verkeren v. surséance aan haren eenigen beheerenden vennoot, in dezen de cpp. Willen, en voor de door den Pres. met betrekking tot de gevolgen v. die surséance gemaakte onderscheiding tusschen de comm. venn. en Willen in privé geen grond bestaat". Staking van executie van een vonnis, tegen Willen verkregen, bevolen.

Artt. 183/4 Failliet. Rb. Utrecht 19 Mrt. 1913, W. no 9527: verset tegen uitdeelingslijst.

Art. 188 Fw. De Rl. kan de doorhaling van een conservatoor beslag niet bevelen. Rb. Rotterdam 12 Nov. 1913, W.P.N.R. 2298

Zeer Geachte Heer Molengraaff!

Hiernevens zend ik u als proeve van bewerking de fiches van afl. 1 van 1912, de eenige, die ik klaar en gecollationeerd heb. Ik hoop nu geregeld door te gaan en voortaan telkens als er een aflevering uitkomt ze terstond te bewerken voor 't register.

Mag ik deze fiches binnenkort van u terug ontvangen en zou ik dan van u mogen vernemen hoe u gewoon is te onderscheiden in de copie: vet, gespatieerd en cursief.

Ik meen te weten, dat u gespatieerd door - - - - onder het woord en vet door één streep ——— onder het woord aanduidt. Maar hoe cursief?

Mocht in zage dezer bewerking u tot op- of aanmerkingen aanleiding geven, gaarne kond ik mij er voor aanbevolen.

Ik heb behalve wat ik u onlangs zei over de kosten, op een verzoekschrift vallende, nog een opmerking: Hier in Utrecht, en naar ik van den griffier aldaar vernam, ook in Den Haag, bestaat de zucht tot het openen van zangregelingen overeenkomstig [art. 551 e.v. van] het 2e boek van B. Rv. Een kostbare en omslachtige procedure, alleen van nut voor prominens en deurwaarders. In Zutphen was dat instituut onbekend. Als daar een schuldeischer - hypotheekhouder wilde examineeren, dan trad hij in overleg met den curator in het faillissement, of zoo die er nog niet was, dan werd gezorgd, dat er faillissement uitgesproken en een curator benoemd werd, en dan volgde men het effen pad, dat de Faill. wet aangeeft.

Het zou m.i. zijn nut kunnen hebben, als u in de 2e uitgaaf van uw Faill. wet een woord en liefst een hartig woord aan dit geldvermorsen wijdde.

Mag ik over het andere punt (kosten/verzoekschrift) nog een paar woorden zeggen?

In art. 185 (verzet van een wèl geverifieerd schuldeischer) staat, dat de 26. een beschikking geeft, d.w.z. op het verzoekschrift (184 F.). Over kosten wordt hier niet gesproken en dus geldt de algemeene regel (art. 23 en 43 Tarief Just. kosten geeft het bedrag aan de kosten).

kosten zijn voor den request[illegible]; natuurlijk [illegible] [illegible]nemen en de griffier te maken.

Art. 56 Rv. is een uitzondering.

Nu staat in art. 186 Failli, dat de niet-geverifieerd schuldeischer, die verzet doet, enkel om zelf als schuldeischer geverifieerd te worden, de kosten van het verzet zal moeten dragen.

Deze bepaling heeft geen zin, want het vloeit al uit de wet zelf voort; immers op wien anders zouden prononcen en griffier kunnen verhalen? Art. 56 Rv. geldt hier niet, 't is hier geen proces. De bepaling is superabundant, maar dat niet alleen, ze is verwarring stichtend, want er wordt een redeneering e contrario uitgesmeed ten aanzien van den wèl geverifieerden schuldeischer, die verzet doet. Het ware gewenscht misschien, dat deze wèl zijn kosten op den faillieten boedel kon verhalen, maar art. 56 Rv. baat hem hier niet en een andere bepaling is er niet, die hem helpt.

In plaats dus van te zeggen, dat de niet geverifieerd schuldeischer, die verificatie verlangt door verzet te doen tegen de uitdeelingslijst, wèl de kosten van het verzoekschrift draagt, ook al is zijn verzet gegrond, had er gezegd moeten worden, dat de wèl geverifieerde ze niet zal dragen, als zijn ~~[illegible]~~ verzet gegrond wordt bevonden.

Conclusie: alle requestranten tot verzet dragen per se de kosten v/h. request.

Heb ik het mis, dan word ik gaarne van mijn vergissing overtuigd.

Steeds verblijf ik met de meest hoogachting

uw dr.

A S de Mécourt

## § 82. GESCHIEDENIS, WETGEVING EN LITERATUUR.

THALLER, des faillites en droit comparé, 1886, dl. 1, nos. 5 en 6. — J. KOHLER, Lehrbuch des Konkursrechts, 1891, §§ 2—12; Leitfaden des Dt. Konkursrechts, 2de dr. (1903), §§ 2—4.

Romeinsch recht. — Nevens de *cessio bonorum* (boedelafstand) de *missio in bona*.

GAJUS III, §§ 78 en 79. De *magister bonorum vendendorum* en de *venditio bonorum*: verkoop van den boedel in zijn geheel. De *emptor bonorum* betaalt percenten van de schulden als koopprijs.

Later recht: De *curator bonis distrahendis* maakt den boedel stuksgewijze te gelde en deelt de opbrengst pro rata aan de schuldeischers uit.

Nieuwe regeling door JUSTINIANUS: c. 10 Cod. de bon. auct. jud. (7, 72).

Ontwikkeling van het faillietenrecht in de Italiaansche stedenrechten: 13de—16de eeuw.

A. LATTES, il diritto commerciale nella legislazione statutaria delle città italiane, 1884, cap. VI.

De gefailleerden worden aangeduid met verschillende namen: *fuggitivi*, *cessanti*, *rotti*, *falliti* of *fallentes* en (vooral in de literatuur) *decotti* of *decoctores*.

Benevens regels omtrent de vereffening des boedels bevatten de statuten uiterst gestrenge bepalingen ten aanzien van den gefailleerde, die zijn handelingsbevoegdheid verloor en

geacht werd te kwader trouw te hebben gehandeld. Baldus (1324—1400), Cons. 392: *fallitus* (of *decoctor*) *ergo fraudator.*

Ben. Straccha, tractatus de conturbatoribus sive decoctoribus, 1553.

*Frankrijk.* — De oudste ordonnanties, van 1536, 1560, 1579, 1609 en 1629, bevatten in hoofdzaak strafbepalingen op bankbreuk.

Het Reglement van Lyon van 1667 bevat de eerste regeling van het faillissement als algemeene vermogensexecutie.

Ordonnance du commerce van 1673, tit. XI: des faillites et banqueroutes. In de 18de eeuw tal van declaraties (o. a. van 1702, 1715, 1716 en 1739) om de leemten der Ordonnance aan te vullen.

Jacq. Savary, le parfait négociant, 2e partie, livre 4, ch. 3. — A. C. Renouard, traité des faillites et banqueroutes, 1re partie, ch. II et III. — Guillon, essai historique sur la législation de la faillite avant 1673, 1904. — Percerou, des faillites et banqueroutes et des liquidations judiciaires, dl. 1, 1907.

De *Spaansche* praktijk beschrijft Salgado de Samoza.

Salgado de Samoza, labyrinthus creditorum concurrentium ad litem per debitorem communem inter illos causatam, 1646.

*Duitschland.* — Stad- en land-rechten. Invloed van het Italiaansche recht, later van Salgado's werk.

O. Stobbe, zur Geschichte des älteren deutschen Konkursprozesses, 1888. — Kohler, Lehrbuch, §§ 7 en 8; Leitfaden, 2e dr., bl. 29 v.

*Nederland.* — Plakkaten van 7 Oct. 1531, vervattende verscheyde saken, de Policie deser landen concerneerende, art. VII (Van de Water, Groot Utrechtsch Placaatboek, dl. 1, bl. 415); van 4 Oct. 1540, als voren (t. a. p., bl. 421); en van 19 Mei 1544 (Groot Placaatboek, dl. 1, bl. 322).

Costumen van Antwerpen van 1518 en 1582, tit. 65: Vande fugitive ende insolvente persoonen; 66: Vande preferentie vande crediteuren.

Het faillietenrecht tijdens de Republiek.

J. de Wal, het Nederlandsche Handelsregt, dl. 3, bk. 3,

hfdk. 2: „Geschiedenis van het faillietenregt hier te lande". — G. Rooseboom, Recueil van verscheyde Keuren en Costumen van Amsterdam, cap. 37, bl. 182 v.; cap. 58, bl. 304 v. — G. Moll, de desolate boedelskamer te Amsterdam, Prft. 1879.

Amsterdam. — Oprichting van de Kamer van desolate boedels in 1643. Ordonnantiën voor de desolate boedelskamer van 6 Nov. 1643 (18 artikels, aangevuld in 1644 en 1647), 2 Apr. 1659 (40 artikels, gew. in 1770) en 17 Jan. 1777 (67 artikels). Keur op de transporten en andere akten van 3 Dec. 1644 (bij Rooseboom).

Concept-ordonnantie in 1809 door de Commissarissen der desolate boedelskamer vastgesteld (ontworpen door Mr. P. A. Brugmans). Noordziek, Gesch. enz. Wetb. v. Kooph., dl. 2, 1825/26, 1ste ged., bl. 421.

Desolate boedelskamers in Dordrecht en Middelburg. Gewestelijke en stedelijke ordonnanties, keuren en plakkaten. Zie de Wal, t. a. p.

**De wetgeving in de 19de eeuw.**

I. De groep van het Fransche recht. — Frankrijk. — Code de commerce van 1807, derde boek: des faillites et banqueroutes (artt. 437—614), vervangen door de wet van 28 Mei 1838, sur les faillites et banqueroutes.

Art. 541 gewijzigd door de wet van 17 Juli 1856; artt. 450 en 550 door de wet van 12 Febr. 1872; art. 549 door de wet van 6 Febr. 1895; art. 509 door de wet van 23 Mrt. 1906; wet betreffende de rehabilitatie van 30 Dec. 1903, gew. bij de wetten van 31 Mrt. 1906 en 23 Mrt. 1908.

Wet van 4 Maart 1889 portant modification à la législation des faillites: invoering der *liquidation judiciaire;* wijziging van de artt. 438 al. 1, 549 en 586 4° van den Code. Art. 5 al. 1 gewijzigd bij de wet van 4 April 1890.

A. C. Renouard, traité des faillites et banqueroutes, 2 dl., 3de dr. 1857. — *Commentaire* van Alauzet, 2 dl. 1879, en *traités* van Boulay-Paty, 2de dr. door Boileux, 2 dl. 1854; van Bravard-Veyrières en Demangeat, 2de dr. 1888/92; van J. Bédarride, 3 dl., 5de dr. 1883; van Lyon-Caen en Renault, 2 dl., 3de dr. 1903; R. Frémont en P. Camberlin,

code pratique des liquidations et des faillites, 2 dl., 1890. — De algemeene werken over handelsrecht en de aangeh. werken van THALLER en PERCEROU. — M. LECOMTE, traité théorique et pratique de la liquidation judiciaire, 1890. — E. MALAPERT, du régime de la liquidation judiciaire, 1892; — benevens verscheidene kommentaren van de wet van 1889, o. a. van H. COULON (1890), H. F. RIVIÈRE (1891) en B. COURTOIS (1894). — Journal des faillites et liquidations judiciaires, sedert 1882.

In België is het 3de boek van den Code de commerce vervangen door de wet van 18 April 1851. Art. 568 gew. bij de wet van 31 Mei 1890. — Wet van 29 Juni 1887 sur *le concordat préventif de la faillite.*

In Italië geldt sedert 1 Jan. 1883 het derde boek van den Codice di commercio van 31 Oct. 1882, waarin ook veel dat ontleend is aan de Duitsche Konkursordnung. Wet van 24 Mei 1903, betr. het akkoord tot voorkoming van faillissement en de behandeling van faillissementen van geringen omvang.

E. VIDARI, i fallimenti, 2 dl. 1886; — Corso di diritto commerciale, 5de dr., dl. 9, 1908. — V. LUCIANI, trattato del fallimento, dl. 1, 2de dr. 1898. — T. MASI, del fallimento e della bancarotta, 2 dl., 1888. — A. RAMELLA, trattato del fallimento, 2 dl., 1902/3.

Rumenië. — Handelswetboek van 16 April 1887, gewijzigd, ook wat het faillietenrecht betreft, door de wetten van 20 Juni 1895, 6 April 1900 en 2 Maart 1902.

Spanje. — Het faillietenrecht wordt gevonden gedeeltelijk in het Handelswetboek van 22 Aug. 1885, boek IV, artt. 870—941 (*quiebra*, voor kooplieden), gedeeltelijk in het Wetboek van Rechtsvordering (Ley de enjuiciamiento civil) van 3 Febr. 1881 (*concurso*, voor niet-kooplieden). Artt. 870—873 zijn gewijzigd bij de wet van 10 Juni 1897.

Portugal. — Het faillietenrecht is thans geregeld in het Wetboek van handels-procesrecht van 14 Dec. 1905, artt. 181—362.

II. De groep van het **Duitsch-Oostenrijksche** recht. — Oostenrijk. — Konkursordnung van ~~25 Dec. 1868, gew. bij de wet van 16 Maart 1884~~. Daarnevens het *Anfechtungsgesetz*, eveneens van 16 Maart 1884.

Formeel faillietenrecht in de wet v. 19 Nov. 1912 en het Bes. v. 27 Aug. 1915 op de rechtsvordering.
Bonelli, del fallimento, 3 dl. 1909.

4 Dec. 1914, daarnevens een wet op het dwangakkoord ter voorkoming van faillissement (Ausgleichsordnung) en eene wet op de nietigheid van handelingen ter benadeeling der schuldeischers buiten faillissement, beide van denzelfden datum.

(Anfechtungsordnung)

C. Schwarz, das österreichische Konkursrecht, 2 dl. 1894/96. R. Pollak, das Konkursrecht, 1897. — A. Rintelen, ~~das~~ Handbuch des österr. Konkursrecht, ~~1910~~.

Hongarije. — Konkursgesetz van 30 Maart 1881.

Duitschland. — De nieuwere wetgeving begint met de Pruisische Konkursordnung van 8 Mei 1855.

Deutsche Konkurs-Ordnung van 10 Febr. 1877, in werking getreden 1 Oct. 1879, gewijzigd bij de wet van 17 Mei 1898. Gewijzigde tekst bekend gemaakt 20 Mei 1898.

A. S. Schultze, das deutsche Konkursrecht in seinen juristischen Grundlagen, 1880. — H. Fitting, das Reichs-Konkursrecht, 3de dr. 1904. — W. Endemann, das deutsche Konkursverfahren, 1889. — L. Seuffert, zur Geschichte und Dogmatik des deutschen Concursrechts, dl. 1, 1888. — V. Rintelen, das Konkursrecht, 2de dr. 1902. — Fr. Oetker, konkursrechtliche Grundbegriffe. Dl. 1, Die Gläubiger, 1891. — J. Kohler, Lehrbuch des Konkursrechts, 1891; Leitfaden des Dt. Konkursrechts, 2de dr. 1903. — Kommentaren van J. Petersen en G. Kleinfeller, 4de dr. (door Kleinfeller) 1901; v. Sarwey, 4de dr. (door Bossert) 1901; G. v. Wilmowski, 6de dr. (door K. en A. Kurlbaum en Kühne) 1906; Th. Wolff, 1900; E. Jaeger, ~~2de dr. 1904, 3de dr. 1907 v.~~ — L Seuffert, deutsches Konkursprozessrecht, 1899. — F. Hellmann, Lehrbuch des dt. Konkursrechts, 1907.

Zweden, wet van 18 Sept. 1862 met latere wijzigingswetten; Noorwegen, wet van 6 Juni 1863, gew. bij wetten van 6 Mei 1899 en 2 Juni 1906; Denemarken, wet van 25 Maart 1872, met latere wijzigingswetten.

De wetten van de Fransche groep zijn alleen van toepassing op kooplieden, maken geen scheiding tusschen faillissementsproces en materieel faillietenrecht, onderscheiden daarentegen het faillissement en de insolventie *(l'union des créanciers)* en laten de onbevoegdheden (i. h. b. de politieke) van den schuldenaar eerst ophouden met de rehabilitatie. Die van de Duitsch-Oostenrijksche groep onderwerpen ook niet-kooplieden aan het faillissement, onderscheiden (Duitsche, Oostenrijksche, Hongaarsche en Deensche wetten) het Konkursrecht en het Konkursverfahren, daarentegen niet het faillissement en de

insolventie en laten in het algemeen de onbevoegdheden eindigen met het faillissement zelf.

III. Het Engelsch-Amerikaansche recht.

Engeland. — De verschillende wetten op het faillissement werden herzien en samengevat in de Bankrupt Consolidation Act van 1849 (beheer door official assignees), gewijzigd door de Bankruptcy Act van 1861 (verzwakking van dit stelsel), en vervangen door de gelijknamige wet van 1869 (self-government van de schuldeischers), op haar beurt vervangen door de Bankruptcy Act van 1883, 46/47 Vict. c. 52 (terugkeer tot het officialisme). De wet van 1883 is later herhaaldelijk gewijzigd, o. a. in 1890.

Inhülsen, die geschichtliche Entwickelung des Konkursrechts in England und Schottland, in Zft. f. vergl. Rwft., dl. 19, bl. 234 v. — Rgl. Mag. 1884, bl. 203 vlg.; 1891, bl. 265 vlg.

Aan het faillissement zijn zoowel kooplieden als niet-kooplieden onderworpen. Het is gesplitst in twee perioden: de sequestratie of bewindvoering, aanvangende met de failliet-verklaring (*receiving order*), en de insolventie of vereffening (*bankruptcy*). De insolventie kan eindigen met een *order of discharge* (ontheffing van schuld).

Voor vereenigingen, waarop de Companies Consolidation Act van 1908, 8 Edw. 7, c. 69, van toepassing is, gelden bijzondere bepalingen (*winding up*): sect. 122—242 dezer wet. Naast de faillissementswet staat de Deeds of Arrangement Act van ~~1887, 50/51 Vict. c. 57~~ (onderhandsche vereffening met goedvinden van alle schuldeischers),

J. Chalmers en E. Hough, the Bankruptcy Acts 1883—1890. With Rules enz., 5de dr. (door Mackenzie en Hough) 1902. — H. Wace, the law and practice of bankruptcy, 1904. — C. F. Morrell, bankruptcy, a manual of practical law, 1891. — R. L. V. Williams, the law and practice in bankruptcy, 9de dr. (door E. W. Hansall), ~~1908~~ (tekst der wetten en rules). — R. Ringwood, the principles of bankruptcy, 10de dr. 1908. — G. Y. Robson, a treatise on the law of bankruptcy, 7de dr. 1894. — E. Manson, reports of cases in bankruptcy and companies' winding up, jaarlijks sedert 1894; a short view of the law of bankruptcy, 2de dr. 1910. — E.

/10 -1914

en vervangen door de Bankruptcy Act 1914, ~~4en~~ 4/5 Geo. 5, c. 59.

L. en 1913, ~~bij de Bankruptcy and Deeds of Arrangement Act 1913,~~

~~3/4 Geo. V, c. 54.~~

-1914, 4/5 Geo. 5, ~~de~~ c. 47

L ~~gewijzigd. bij de boven aangehaalde wet van 1913.~~

Schotland. – The Bankruptcy (Scotland) Act 1913, 3/4 Geo. V, c. 20.



MOLENGRAAFF-INSTITUUT VOOR PRIVAATRECHT

T. Baldwin, a treatise on the law of bankruptcy and bills of sale, 9de dr. 1904. — A. Emden, winding-up of companies and reconstruction, 8ste dr. 1909. — F. B. Palmer, company precedents, dl. 2, 9de dr. 1904.

Vereenigde Staten van Amerika. — Eene algemeene wettelijke regeling kwam tot stand bij de Act to establish a uniform system of bankruptcy throughout the United States, in 1867 vastgesteld, doch in 1878 weder ingetrokken, daarna bij de gelijknamige wet van 1 Juli 1898, gew. bij ~~eene~~ wet, van 5 Febr. 1903, 15 Juni 1906 en 25 Juni 1910.

~~H. C. Black, a hand-book of bankruptcy law, 1898~~. — W. M. Collier, the law and practice in bankruptcy under the National Bankruptcy Act of 1898, ~~5~~6de dr. ~~(door F. B. Gilbert)~~ 19~~08~~10. — J. A. Bush, the National Bankruptcy Act of 1898 with notes enz., 1899. — E. C. Brandenburg, the law of bankruptcy, 3de dr. 1903. — H. A. Remington, a treatise on the bankruptcy law of the United States, ~~2~~3 dl., 1908/10.

IV. Het Zwitsersche recht.

Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs van 11 April 1889 (Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite), gew. bij art. 60 (thans 58) der Anwendungs- und Einführungsbestimmungen van het Zwitsersch Burgerlijk Wetboek van 10 Dec. 1907 (in werking sedert 1 Jan. 1912).

Het faillissement wordt behandeld als een onderdeel van de invordering (vervolging en executie) van geldschuldvorderingen.

Het is alleen toepasselijk op in het handelsregister ingeschreven schuldenaren behoudens de bepalingen van artt. 190 1° en 191 (zekere bijzondere omstandigheden: onbekende verblijfplaats, vlucht, bedrieglijke handelingen ten nadeele der schuldeischers, achterhouding van goederen bij beslag; eigen aangifte), die faillissement van iedereen schuldenaar mogelijk maken; op niet in het handelsregister ingeschreven schuldenaren is overigens bij uitsluiting het beslag (*Pfändung*) van toepassing.

L. Weber en A. Brüstlein, das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 1891, 2de dr. (door A. Reichel),

1901; fransche uitg. door Brüstlein en P. Rambert, 1893; italiaansche uitg. door C. Colombi, 1892. — E. Oltramare, loi fédérale enz. Commentaire explicatif, 1892. — C. Jäger, das Bundesgesetz enz. Kommentaar, 2de dr. 1905, 3de dr., ~~dl~~ ~~7~~, 1911/12 A. Martin, la loi fédérale enz., 1908. — M. v. Regteren Altena, schuldvervolging voor geldschulden naar Zwitsersch en Nederlandsch recht, Pft. 1893. — Archiv für Schuldbetreibung und Konkurs (Archives de la poursuite pour dettes), sedert 1892. — A. Deshayes, poursuite pour dettes et faillites. Recueil des décisions enz., 1897.

+3 dl.

V. Het Nederlandsche recht.

Algemeene manier van procedeeren in civiele en crimineele zaken, van 22 Aug. 1799: Manier van procedeeren in civ. zaaken zoo voor de burgerl. rechtbanken als voor de depart. gerechtshoven, titel 5: „van de zaaken, in welke eene meer byzondere Proces-Orde plaats heeft", afd. 3: „van zaaken, raakende boedels, in welke een Rechterlijke voorziening noodig is", artt. 107—132, met formulieren (sequestratie bij onvermogen, overgaande in curateele, als geen akkoord tot stand komt; curateele bij boedelafstand; verlaten en onbeheerde boedels).

Ontwerp van een Burgerlijk Wetboek door J. van der Linden van 1807, bk. IV: „van de Regts-oefening", tit. 7: „van de zaken in welken eene meer bijzondere Proces-Orde plaats heeft", afd. 2: „van zaken, rakende Boedels in welken eene Regterlijke voorziening noodig is" (regeling als in het Wetboek van 1799).

Wetboek op de regterlijke instellingen en regtspleging in het Koninkrijk Holland van 1809, bk. II, tit. 5, hfdst. 2: „van zaken, rakende boedels, in welke, uit hoofde van des schuldenaars onvermogen, eene regterlijke voorziening noodig is", artt. 651—679 (onderscheiding tusschen sequestratie en insolventie of curateele).

Code de commerce 1 Jan./1 Mrt. 1811—30 Sept. 1838.

Ontwerp van Wet betrekkelijk de manier van procederen in civiele zaken van 1815, titel 5, hfdst. 1: „van zaken, rakende boedels" enz., artt. 150—178 (regeling als in het Wetboek van 1809).

Ontwerp Wetb. v. Kooph., bk. 3, van 21 Dec. 1825; wetten van 23 Maart 1826, *Stbl.* nos. 46—48; Wetboek van Koophandel van 1830, boek III: „van faillissementen, van rehabilitatie en verzoeken om surséance", belangrijk gewijzigd bij de wetten van 24 April 1836, *Stbl.* nos. 15 en 16, en ingevoerd als Wetboek van Koophandel van 1838, boek III: „van de voorzieningen in geval van onvermogen van kooplieden", artt. 764—923 (tit. 1: „van faillissement", tit. 2: „van surséance van betaling"). Zie hierboven, bl. 16 v.

A. C. Holtius, het Nederlandsche faillitenregt, 2de dr. door B. J. L. de Geer van Jutfaas, 1878. — J. C. de Marez Oyens, de beginselen van het hedendaagsche faillietenrecht naar aanleiding der Konkursordnung f. d. Deutsche Reich van 1 Oct. 1879, 1883. — De algemeene werken van Kist (dl. 5: het handelsprocesrecht), Diephuis en de Wal.

Wetboek van Burgerlijke Regtsvordering, bk. III, tit. 7: „van den staat van kennelijk onvermogen", artt. 882—899; van toepassing alleen op niet-kooplieden.

Art. 893 Wetb. v. Kph., in verband met de invoering van het Wetboek van Strafrecht, gewijzigd bij de wet van 26 April 1884, *Stbl.* n°. 95.

Wet van 30 September 1893, *Stbl.* n°. 140, op het faillissement en de surséance van betaling (Faillissementswet), gewijzigd bij de wet van 6 Sept. 1895, *Stbl.* n°. 155, in werking sedert 1 Sept. 1896.

Wet van 20 Jan. 1896, *Stbl.* n°. 9, houdende bepalingen omtrent het in werking treden van de wet op het faillissement en de surséance van betaling, de wijziging van bestaande wetten in verband daarmede en den overgang van de oude wetgeving tot de nieuwe (Wet ter invoering van de Faillissementswet). Afschaffing van o. a.: artt. 198, 205 en 285, benevens het 3de boek van het Wetb. v. Kooph., artt. 705 al. 2, 707, 709—720 (over gerechtelijken boedelafstand), benevens den 7den titel van het 3de boek van het Wetb. v. Burg. Regtsv.

Ontwerp van Wet op het faillissement en de surséance van betaling, 6 dl., den Haag, Gebrs. Belinfante 1891—1895 (Verza-

meling van alle stukken en beraadslagingen). — G. W. VAN DER FELTZ, Geschiedenis van de wet op het faillissement en de surséance van betaling, 2 dl., 1896/97. — Wetgeving. Verzameling der stukken en beraadslagingen, onder redactie van H. VAN DER HOEVEN. De Faillissementswet, 2 dl., 1897.

MOLENGRAAFF, de Faillissementswet verklaard, 1898 [1]) (§ 1 der Algemeene Inleiding geeft een overzicht van de geschiedenis der wet). — Eenvoudige uiteenzetting der wet door C. REELING KNAP, 1894; — praktische handleiding door G. VISSERING, 1894; — kommentaar door J. D. VEEGENS, 4de dr. 1909. — H. HESSE, de Faillissementswet in de praktijk, in Rgl. Mag. 1904, bl. 440 v.

Wijzigingen der Faillissementswet na de inwerkingtreding: art. 226 al. 3 is ingetrokken en art. 238 al. 3 ingevoegd bij de wet van 9 Juni 1902, *Stbl.* n°. 91; — art. 21 2° is gewijzigd en artt. 40 en 233 5° zijn door nieuwe bepalingen vervangen bij art. VIII der wet van 13 Juli 1907, *Stbl.* n°. 193, tot regeling van de arbeidsovereenkomst; — L

Wet van 10 Mei 1837, *Stbl.* n°. 21, houdende tijdelijke aanvulling der bepalingen (artt. 402—404 Code Pénal) omtrent enkele en bedriegelijke bankbreuk. Wetboek van Strafrecht, bk. II, tit. 26: „benadeeling van schuldeischers of rechthebbenden", artt. 340—346; artt. 344—346 gewijzigd door de wet ter invoering van de Faillissementswet (art. 441 Wetb. v. Sr. ingetrokken).

Bepalingen omtrent faillissement in andere wetten. Zie het overzicht in *de Fw. verkl.*, bl. 59—69, benevens artt. 29 al. 4 en 30 al. 5 Woningwet (1901), artt. 57, al. 6 en 7, en 73 al. 1*c* Ongevallenwet (1901).

## § 83. ALGEMEENE BEGINSELEN.

Faillissement maakt een deel uit van het executie-recht; het is een algemeen beslag op en algemeene uitwinning van het vermogen des schuldenaars.

Karakter van het beslag: een zakelijk verhaalsrecht, krachtens hetwelk de inbeslagnemer de in beslag genomen zaak

[1]) Verder aangehaald als: de Fw. verkl.

L art. 21 10 is gewijzigd bij art. 43 Auteurswet 1912 (wet v. 23 Sept. 1912, Stbl. no 308).

kan verkoopen en de opbrengst te zijner bevrediging aanwenden.

Bijzonder beslag: op bepaalde zaken door een bepaalden schuldeischer te zijnen behoeve, doch tevens ten goede komende aan hen die zich tegen de afgifte der kooppenningen tijdig verzetten. Wetb. van Burg. Regtsv. bk. II, tit. 2—4.

Faillissement: beslag op het geheele vermogen van den schuldenaar ten behoeve van al zijne schuldeischers (aldus o. a. H. R. 17 Mei 1878, W. n°. 4250).

Zakelijk karakter van het beslag: het blijft op de zaak rusten, al komt deze in handen van derden, behoudens de werking van art. 2014 Burg. Wetb. De schuldenaar kan niet, in strijd met het beslag, over de zaak als onbezwaard beschikken. Artt. 442, 505 al. 2—5, 566 en 770*b* i. v. m. art. 505 Wb. v. Burg. Rv. Art. 198 Sr.

Zakelijk karakter van het faillissementsbeslag: artt. 23, 24, 35 Fw. Beteekenis van het verlies van beheer en beschikking. Beschikkingen van den gefailleerde over tot den boedel behoorende zaken zijn niet nietig, althans niet volstrekt nietig; zij laten het beslag onaangetast, missen ieder effect strijdig met het beslag en zijn in dien zin betrekkelijk nietig. Voor de partijen (de gefailleerde en zijn wederpartij) heeft en behoudt de beschikking verbindende kracht. Verg. *de Fw. verkl.*, bl. ~~42~~ vlg., ~~151~~.

Anders M. L. van Goudoever, absolute of relatieve nietigheid, in W. v. P. N. en R. n°. 1676 (er is niet nietigheid). — Verg. Percerou, dl. 1, n$^{os}$. 94, 494, 496.

Er is een nietigheid van denzelfden aard als bij beschikking over eens anders goed of over een met een zakelijk recht belast goed.

Beteekenis van artikel 35 Fw. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~232~~ vlg. Het artikel ten onrechte een abnormiteit genoemd (Hamaker, gevaarlijke hypotheken, in W. v. N. en R. n°. 1446, bl. 495; Verspr. Geschr. II, bl. 394. Verg. echter van denzelfden schrijver: Het negatieve en het positieve stelsel omtrent eigendom van den grond, in Rgl. Mag. 1893, bl. 424 v., i. h. b. bl. 441 v., en Hypotheekstelsels, in W. v. N. en R. n°. 1358, bl. 4; Verspr.

Geschr. II, bl. 72 v. (i. h. b. bl. 89) en 198). — Zie ook Percerou, a. w., dl. 1, n°. 104.

Holtius neemt een pandrecht, pignus praetorium, der schuldeischers aan, 2de dr., bl. 117—126. Evenzoo v. Riemsdijk, de beperkte rechtsbevoegdheid van den gefailleerde, Prft. 1868, bl. 43 vlg. (die ook in het gewone beslag een pandrecht ziet). Vgl. P. Grützmann, das Anfechtungsrecht der benachtheiligten Konkursgläubiger, 1882, bl. 210 vlg.; — L. Seuffert, zur Geschichte und Dogmatik des dt. Concursrechts, dl. 1, en Dt. Konkursprozessrecht.

Opvatting van het faillissement als een beslag bij Kist, dl. 6, bl. 42 v., 68 v.; — Memorie van Toel. Fw., uitg. Belinfante, dl. 1, bl. 42; — Kohler, Lehrb. des Konkursrechts, §§ 22 vlg. (bl. 100: Es ist daher kein Zweifel: die Gläubiger haben ein dingliches Recht, und dies ist das Beschlagsrecht); Leitfaden d. Dt. Konkursr., 2de dr., § 11, bl. 72 v. — F. Hellmann, a. w., bl. 622 v.

Percerou, dl. 1, nos. 97 v., neemt aan een droit réel de gage immobilier *(impignoratio)*, in tegenstelling van het gewone beslag, waaraan hij zakelijke werking ontzegt.

Over het verschil in redactie tusschen art. 505 al. 5 Rv. en art. 35 Fw., zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~235~~ v. 300 v.

Levering van — en vestiging van pandrecht op — onlichamelijke zaken, artt. 668 en 1199 B. W.

De kennisgeving van art. 1199 B. W. kan nà de faillietverklaring niet meer met werking tegenover den boedel geschieden: Rb. Rotterdam 27 Mei 1908, W. n°. 8816; — Rb. Haarlem 15 Jan. 1907, bev. Hof Amsterdam 15 Jan. 1909, W. n°. 8855, cass. verw. H. R. 31 Dec. 1909, W. n°. 8957. — Anders ten onrechte Rb. den Haag 26 Oct. 1898, W. n°. 7241. — Verg. de Marez Oyens, a. w., bl. 64 v. — A. C. Mulder, de rechten van den voorschotgever op aan zijn order afgegeven incasso's, Prft. 1888.

*A.* Het faillissement betreft alleen het vermogen, niet den persoon van den failliet. De failliet verliest noch zijne rechts-, noch zijne handelingsbevoegdheid.

Beteekenis van de spreekwijze: decoctor pro mortuo habetur, nec habet velle nec nolle, zie v. Riemsdijk, bl. 72—82. Onjuiste gevolgtrekkingen: verg. Voorduin, Wetb. v. Kooph., dl. 3, bl. 626.

Ebbe wat de overdracht van octrooirecht betreft (art. 38 Ow.)? De inschrijving kan niet meer geldig geschieden.

L. 16 v. W. 1909 bl. 190.

MOLENGRAAFF-INSTITUUT VOOR PRIVAATRECHT



Met betrekking tot zaken, den boedel niet betreffende, blijft de failliet bevoegd overeenkomsten aan te gaan en in rechte op te treden.

Verg. Rb. Rotterdam 25 Jan. 1904, W. n°. 8092; — Hof Arnhem 17 Jan. 1911, W. n°. 9183.

De failliet staat niet onder curateele.

Strafvorderingen zijn uitsluitend te richten tegen den gefailleerde, niet ook of alleen tegen den curator.

Rb. Assen 4 Nov. 1895, W. n°. 6731.

Persoonlijke eigenschappen van den schuldenaar hebben geen invloed op het faillissement, met name maakt de wet geen onderscheiding tusschen eerlijke en oneerlijke schuldenaren. De persoon des schuldenaars blijft ongemoeid.

Zie reeds de Regeering in 1825, bij VOORDUIN, Geschiedenis en beginselen, dl. 10, bl. 626 v., IV. — *De Fw. verkl.*, bl. 23—v.

Daarom geen dwangakkoord ter voorkoming van faillissement voor ongelukkige en eerlijke schuldenaren.

De instelling van het dwangakkoord buiten faillissement komt voor in:

*België*, Wet van 29 Juni 1887, sur le concordat préventif de la faillite; — *Italië*, Wet van 24 Mei 1903 op het akkoord tot voorkoming van faillissement en de behandeling van faillissementen van geringen omvang; — *Noorwegen*, Wet van 6 Mei 1899 over de behandeling van een akkoord, gew. bij de wet van 2 Juni 1906; — *Denemarken*, Wet van 14 Apr. 1905 op het akkoord buiten faillissement en de ruimere toelating van het akkoord in faillissement; — *Zwitserland*, Bundesgesetz über Schuldbetr. u. Konkurs, Elfter Titel: Nachlassvertrag, artt. 293—317. Het dwangakkoord kan ook buiten faillissement tot stand komen.

De, 21 Oct. 1835, door de Regeering voorgestelde tweede titel van het derde boek Wetb. v. Kooph.: „van homologatie van akkoord buiten faillietverklaring", werd 4 Mrt. 1836 met 31 tegen 3 stemmen verworpen.

Handelingen der Nederl. Juristen-Vereeniging 1871. Praeadviezen van J. POLS en F. S. VAN NIEROP, dl. 1, bl. 41 v., bl. 70 v.; dl. 2, bl. 96 v.

Amendement van J. A. LEVY bij de behandeling der Faillw. om de wet te doen voorafgaan door een titel: „van

homologatie van akkoord buiten faillietverklaring". Verwerping van art. 1 met 41 tegen 27 stemmen. Zie de Geschiedenis bij v. d. Feltz, dl. 2, bl. 404 v.

Voorstel van wet van J. A. Levy op de homologatie van akkoord buiten faillietverklaring, ingediend 30 Oct. 1893. Vervallen door de ontbinding der Tweede Kamer in Maart 1894. — Zie daarover M. F. de Pinto, homologatie van akkoord buiten faillietverklaring, Prft. 1893; — Molengraaff, het voorstel van wet van Mr. J. A. Levy, „op" enz., in Rgl. Mag. 1894, bl. 98 v.

De Engelsche Deeds of Arrangement Act (1887, 50/51 Vict. c. 57; (Rgl. Mag. 1888, bl. 344) ~~heeft~~ eene andere strekking.

R. Freund, der Zwangsvergleich zur Abwendung des Konkurses im Rechte des Auslands, in Zft. f. d. ges. Hr., dl. 60, bl. 67 v., 305 v.

Daarom geen afzonderlijk faillissement onder anderen naam voor ongelukkige en eerlijke schuldenaren.

Aldus de liquidation judiciaire in *Frankrijk*, ingevoerd bij de wet van 4 Mrt. 1889, portant modification à la législation des faillites. Art. 1: „*Tout* commerçant qui cesse ses paiements peut obtenir. . . le bénéfice de la liquidation judiciaire". De jurisprudentie vordert goede trouw. Zie Malapert, du régime de la liq. jud., n^os^. 53 v. — Percerou, a. w., n°. 112 v. (la liquidation judiciaire n'est qu'une *faillite atténuée*).

Ieder gefailleerde kan in het faillissement een akkoord verkrijgen.

Anders Dt. Konkursord. § 175 (vervolging of veroordeeling wegens bedriegelijke bankbreuk); Code de comm. fr., artt. 510 en 511; Code de comm. belge, art. 514.

Geen instelling als de *excusabilité* van den Code de comm. franç. (artt. 537—540) en belge (artt. 533—535).

*Excusabilité* heeft ten gevolge, dat lijfsdwang door de schuldeischers *de la faillite* niet meer kan worden toegepast.

Rehabilitatie, artt. 206 v. Fw., niet afhankelijk gesteld van het gedrag van den schuldenaar.

Anders artt. 850, 892, 893 W. v. K.; — artt. 612 en 613 Code de comm. fr.; — artt. 591 en 592 Code de comm. belg.; — artt. 816 en 839 Cod. di comm. ital. — Verg. ook de bepalingen over de *discharge of bankrupt* in sect. 8 der Eng. Bankruptcy Act van 1890.

+1914, 4/5 Geo. 5, c. 47

Praeadviezen van E. Liebliche en U. Cahn voor de 32sten Juristentag, dl. 1, bl. 321 v., 695 v.

Tinklein, der gerichtliche Zwangsvergleich, 1914 (Diss.).

Zur Abwendung des Konkurses

[veroordeeling wegens bedriegelijke bankbreuk; in geval van vervolging kan worden besloten den uitslag van het strafgeding af te wachten; even zoo bij vervolging wegens eenvoudige bankbreuk, hoewel veroordeeling het akkoord niet belet.

art. 612 veroord. wegens bedr. bankbr., diefst., oplichting, misbr. v. vertr., stellionaat, niet afleggen van rekening en afdragen saldo.

art. 613 C. d. c. fr.: de failliet moet wegblijven van de beurs tot hij gerehabiliteerd is

Bepalingen in andere wetten omtrent de bevoegdheid van den gefailleerde, sommige ambten of betrekkingen te bekleeden.

Art. 11 al. 1 n°. 2 Regt. Org.; artt. 437 n°. 4, 506, 838, 1025 al. 2 en 1069 Burg. Wetb. (afzetbaarheid van voogden, toez. voogden, curators, bewindvoerders en uitvoerders van uiterste wilsbeschikkingen, met uitzondering van den vader en de moeder: art. 437 al. 2); art. 51 al. 2 Wet notarisambt (9 Juli 1842, *Stbl.* n°. 20, i.v.m. art. 7 wet 6 Mei 1878, *Stbl.* n°. 29, en art. 1 § 17 wet 30 Dec. 1904, *Stbl.* n°. 283). Beteekenis van deze voorschriften.

*B.* Alle vermogenssubjecten kunnen failliet gaan: zoowel natuurlijke als rechtspersonen. Verg. artt. 2 al. 6, 106, 117 Fw.

Een zedelijk lichaam (bijv. een naaml. vennootschap) kan gedurende de vereffening, d. w. z. zoolang er nog verbintenissen loopende zijn (zoolang niet alle schulden zijn vereffend), failliet verklaard worden.

H. R. 5 Febr. 1892, W. n°. 6152, M. v. H. 1892 bl. 211; Hof Amsterdam 26 Oct. 1898, W. n°. 7216, vern. Rb. Utrecht 10 Oct. 1898, W. n°. 7218. — Verg. L. H. Kuhn Jr., over faillissement van naamlooze vennootschappen, Prft. 1873, bl. 68 v.

Ook openbare lichamen: provinciën, gemeenten, waterschappen?

Verklaring in staat van kennelijk onvermogen van het waterschap Groot-Mijdrecht: Rb. Utrecht 23 Sept. 1892; opheffing na verzet: Rb. Utrecht 19 Nov. 1892, W. n°. 6273.

L. J. Plemp v. Duiveland, het waterschap tegenover zijne schuldeischers, Prft. 1893 (rec. v. Bolhuis, in Rgl. Mag. 1895, bl. 331); — F. L. Kleijn, executie van openbare gemeenschappen, Prft. 1897 (rec. Krabbe, in Rgl. Mag. 1897, bl. 588); — F. Meili, die Schuldexekution und der Konkurs gegen Gemeinden, 1880; Rechtsgutachten und Gesetzesvorschlag betreffend die Schuldexekution und den Konkurs gegen Gemeinden, 1885; Das Exekutionsverfahren gegen Gemeinden mit besonderer Rücksicht auf die österr. Gesetzesvorlage, 1893. — Percerou, a. w., dl. 1, n°. 161.

Mogelijkheid van afzonderlijk faillissement, indien een bepaald deel van het vermogen of gemeenschappelijke goederen voor bepaalde schulden in het bijzonder aansprakelijk zijn.

1°. *Nalatenschap,* artt. 1113, 1147, 1153 Burg. Wetb. Faillissement eener nalatenschap, artt. 198—202 Fw.

Voorstel der Staatscommissie en der Regeering (art. 206 Ontw. Stc.; art. 198 Reg. Ontw.: „. . . . . of dat de nalatenschap niet toereikend is ter betaling van de schulden des overledenen"). Amendement VAN HOUTEN, aangenomen met 56 tegen 13 stemmen.

Rb. Utrecht 12 Mei 1911, W. n°. 9194.

*De Fw. verkl.,* bl. 487. — Uitvoeriger en juister regeling in de Duitsche Konkursordnung §§ 214—236 (§ 215. Die Eröffnung des Verfahrens setzt die Ueberschuldung des Nachlasses voraus). — E. JAEGER, Erbenhaftung und Nachlasskonkurs im neuen Reichsrecht, 1898. — THALLER, des faillites en droit comparé, dl. 1, n°. 48. — Zie ook J. PERCEROU, la liquidation du passif héréditaire, in Revue trim. de dr. civ. 1905, bl. 535 en 811.

De faillietverklaring kan gevraagd worden, al is de nalatenschap, onder voorrecht van boedelbeschrijving of zuiver, aanvaard.

Rb. Zierikzee 17 Nov. 1896, W. n°. 6892.

Art. 201 Fw. Zie *de Fw. verkl.,* bl. 493 vlg. Afscheiding van rechtswege van den boedel des overledenen van dien der erfgenamen, art. 200 Fw. Uitsluiting van akkoord, art. 202 Fw. Gronden die daartoe geleid hebben.

Verhouding tusschen de aanvaarding onder voorrecht van boedelbeschrijving en het faillissement der nalatenschap.

Overlijden van den schuldenaar gedurende den loop van het faillissement. Gevolgen. Artt. 200 en 202 zijn toepasselijk.

F. OETKER, konkursrechtliche Erörterungen, B. Fragen des Nachlass- u. des Gesamtkonkursverfahrens, in Zft. f. d. ges. Hr., dl. 66, bl. 207.

2°. *Het scheeps- of zeevermogen* (fortune de mer).

Art. 318 Wetb. v. Kooph. De verzekeringspenningen treden niet in de plaats van het schip. Evenmin de kooppenningen, als het schip vóór de faillietverklaring is verkocht (Hof den Haag 2 Mrt. 1891, W. n°. 6058). Zie hierboven bl. 432.

De executie van het scheepsvermogen na afstand (artt. 321

en 335 W. v. K.) is niet geregeld. Zie hierboven bl. 432 en 439.

3°. *Huwelijksgemeenschap.*

A. Mijs, faillissement der huwelijksgemeenschap, in Rgl. Mag. 1900, bl. 29 v. — J. J. C. Eschauzier, het faillissement van een lid van eene gemeenschap, Prft. 1905, bl. 82 v.

Steeds is, nevens de gemeenschap, een der echtgenooten persoonlijk aansprakelijk, d.w.z. aansprakelijk ook met zijn niet tot de gemeenschap behoorende vermogen; daarom geen afzonderlijk faillissement van het gemeenschapsvermogen.

Art. 63 Fw. Omvang van het faillissement; verschillend naar gelang van de tusschen de echtgenooten bestaande gemeenschap.

Regel: tot de gemeenschap behooren de goederen, waarvan niet kan worden aangetoond, dat ze aan de vrouw of den man persoonlijk behooren. Art. 61 Fw., artt. 214, 220 en 221 Burg. Wetb.

Art. 61 al. 2 Fw. i.v.m. art. 205 Burg. Wetb. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~227~~ vlg.

Volgens Rb. den Bosch 24 Juni 1910, W. n°. 9094, is art. 214 B. W. niet van toepassing bij de gem. v. vr. e. ink., omdat „winst" een ruimer begrip is dan „vruchten en inkomsten". — Anders terecht Opzoomer-Grünebaum, dl. 1, bl. 418 v.; — Levenkamp, in W. n°. 9101; — Diephuis, dl. 4, bl. 367; — Land-Star Busmann, dl. 1, bl. 264.

Beheer en beschikking over de gemeenschap gaan over op den curator.

Rb. Rotterdam 9 Mei 1887, W. n°. 5530; 30 Juni 1890, M. v. H. 1890 bl. 315, bev. Hof den Haag 20 Apr. 1891, W. n°. 6030, cass. verw. H. R. 4 Dec. 1891, M. v. H. 1892 bl. 72. — Zie voorts Hof Limburg 10 Mei 1875, bev. Rb. Maastricht 27 Juni 1874, W. n°. 3998 (gemeenschap van vruchten en inkomsten); — Rb. Amsterdam 12 Mrt. 1879, Rgl. Bijbl. 1879 B bl. 189.

„Schuldeischers, die op de goederen der gemeenschap verhaal hebben".

Zie Opzoomer-Grünebaum, dl. 1, bl. 365 v.

„Schulden, waardoor de gefailleerde persoonlijk verbonden is". Persoonlijk verbonden is de man als hoofd der echtvereeniging voor de huishoudelijke schulden (art. 164 B. W.), voorts ieder der echtgenooten voor de schulden, door hem aangegaan vóór het huwelijk of op eigen naam nà het huwelijk; over art. 168 al. 2 B. W. zie hierboven bl. 55.

Fw. verkl. 32. 297 v.

OPZOOMER-GRÜNEBAUM, dl. 1, bl. 315 v. en 359 v. — Zie voorts in verschillenden zin ESCHAUZIER en MIJS, t. a. pp.; — E. M. MEIJERS, in W. v. P. N. en R., nos. 1873—1876; — LAND-STAR BUSMANN, dl. 1, bl. 159, 162 en 183; — ASSER-SCHOLTEN, dl. 1, bl. 229 v.; — SCHOLTEN, in W. v. P. N. en R., nos. 2070 en 2071.

Zie ~~in~~ i.h.b. over de

~~Moeilijkheden bij~~ gemeenschap van vruchten en inkomsten:

M. P. H. WIERCX en A. MIJS, in W. v. N. en R., nos. 1499, 1502 en 1505.

Bestaat er ten aanzien van de goederen, waarvan, in geval van uitsluiting van alle gemeenschap, niet kan worden aangetoond, dat ze aan een der echtgenooten persoonlijk behooren, huwelijksgemeenschap of mede-eigendom? Art. 205 Burg. Wetb. Zijn ook artt. 61 en 56 Fw. van toepassing?

Hof Amsterdam 31 Dec. 1909, W. n°. 9044, bev. Rb. Utrecht 3 Juni 1908, W. n°. 9039: de vrouw moet bewijzen verkrijging staande huwelijk door erfenis, legaat, schenking of wederbelegging, of wel aanbrengst, overeenkomstig art. 205 B. W.; overigens behoort alles aan den man[×] — Evenzoo ASSER-SCHOLTEN, dl. 1, bl. 275, en OPZOOMER-GRÜNEBAUM, dl. 1, bl. 441. — Anders terecht DIEPHUIS, dl. 4, bl. 323, en LAND-STAR BUSMANN, dl. 1, bl. 227. — Zie J. G. KLAASSEN, Huwelijksgoederen- en erfrecht, 2de dr., bl. 45.

Faillissement van den eenen echtgenoot nà faillissement van den anderen. Mogelijkheid daarvan en omvang van dit faillissement.

1894

QUINTUS in W. n°. 6770; — *De Fw. verkl.*, bl. ~~224~~ vlg.; — Rb. Dordrecht 14 Nov. 1894, W. n°. 6601; — Hof Amsterdam 30 Dec. 1881, W. n°. 4851. — Minder juist: H. R. 28 Nov. 1895, W. n°. 6767; — Rb. Dordrecht 15 Juni 1882, Nw. Mag. v. Hr. 1882 bl. 360.

4°. *Vennootschap onder eene firma.*

art. 164 B.W. geen v. vr. en huk., de man is aansprakelijk: Hof den Haag 24 Febr. 1916, W. P. N. R. no 2259; man en vrouw zijn beiden voor het geheel aansprakelijk: Rb. den Haag 10 Mart. 1913, W. no 9473.

× Hiertegen pleit o.a. art. 221 B.W.; zie i.h.b. al. 2 a.h.e. (als de uitlegging te nemen is); ook dat art. 205 B.W. bewijzing van de aanbrengst van beide echtgenooten verlangt, niet alleen van die van de vrouw; ook dat de echtgenooten eigendomsverkrijging enkel door het huwelijk juist willen uitsluiten ook voor den man.

De opvatting omtrent het rechtskarakter der vennootschap onder eene firma is beslissend. Zie hierboven bl. 140 vlg.

Behalve de literatuur aldaar aangehaald, zie men: J. v. d. Drift, over faillissement van vennootschappen onder firma, Prft. 1867. — W. H. M. Werker, de liquidatie der vennootschap onder firma, Prft. 1897, bl. 170 v. — (Kist)-Visser, dl. 3, bl. 315 v. — G. Wttewaall en P. Polvliet, in Themis 1911, bl. 247 v. en 470 v.

Art. 2 al. 3 Fw. *De Fw. verkl.*, bl. ~~89~~ vlg. Als de vennooten ophouden te betalen wat zij als zoodanig schuldig zijn en waarvoor zij aansprakelijk zijn met hun geheele vermogen, kunnen allen bij één vonnis worden failliet verklaard; hunne gezamenlijke faillissementen, als beslagen op ieders geheele vermogen, omvatten hetgeen zij als vennooten gemeenschappelijk bezitten (het vennootschapsvermogen), zoodat voor een afzonderlijk faillissement van dit vermogen geen plaats is. In het vonnis van faillietverklaring is aan de namen der vennooten ter verduidelijking toe te voegen: „gehandeld hebbende onder de firma X." Aanduidingen in dit vonnis als: „A en B, zoo in privé als gehandeld hebbende onder de firma A en C°.", of: „de vennootschap onder de firma A en C°. en hare individueele leden A en B", bevatten een overbodige omschrijving; de uitdrukking: „de vennootschap onder de firma A en C°." zonder meer, is dubbelzinnig en worde daarom liever vermeden.

De faillietverklaring (het faillissement) der vennootschap bevat niet in zich de faillietverklaring (het faillissement) van elk der vennooten: Hof Nd. Holland 2 Jan. 1845, W. n°. 565 (bev. Rb. Amsterdam 14 Dec. 1843, W. n°. 475) en Rb. den Bosch 12 Dec. 1855, W. n°. 1724, op grond van de rechtspersoonlijkheid der vennootschap; Rb. Almeloo 23 Apr. 1878, W. n°. 4255. — Faillietverklaring der vennootschap heeft van rechtswege ten gevolge het faillissement van ieder der vennooten: Rb. Maastricht 15 Sept. 1870, W. n°. 3313 (uitgesproken was het failliss. van M. C. en A. C., handel gedreven hebbende in bankzaken, onder de firma Gebr. C., en fabrikanten in laken, onder de firma C. en C°.) — Faillissement eener vennootschap is faillissement der door vennootschap verbonden personen: Hof Nd. Holland 20 Jan. 1870, vern. Rb. Haarlem 25 Mei 1869,

M. v. H. 1870 bl. 3 (failliet verklaard waren „G. D. en E. D., handelende onder de firma Gebr. D., kooplieden"); — verg. Hof Nd. Holland 12 Nov. 1868, M. v. H. 1868 bl. 219. — Faillietverklaring der vennootschap is faillietverklaring der firmanten: H. R. 23 Dec. 1892, W. n°. 6287 (failliet verklaard waren: de handelsvenn. onder de firma S. P. fabrikante, waarvan leden zijn A. P. v. d. W., wed. S. P., D. P. en C. P., en deze leden zelve); — in denzelfden zin: Hof Nd. Holland 20 Mrt. 1851, W. n°. 1243 (het is onverschillig, of de firma failliet verklaard wordt, met vermelding der namen (lees: personen), die onder dezen algemeenen naam gehandeld hebben, dan wel de personen met vermelding der firma, omdat faillissement toch de individuen der firma moet treffen); — Hof Arnhem 30 Jan. 1901, W. n°. 7573, cass. verw. H. R. 15 Mrt. 1901, W. n°. 7582 (in de faillietverkl. der vennootschap ligt die der vennooten opgesloten: failliet verklaard waren V. M., koopman, mede hoofdelijk voor het geheel aansprakelijk vennoot der vennp. onder de firma V. M. en M., zoomede deze vennootschap; de medevennoot verkeerde reeds in staat van faillissement); — Rb. Utrecht 24 Jan. 1902, P. v. J. 1902 n°. 125; — zie ook H. R. 29 Sept. 1905, W. n°. 8271.

Vennootschap onder firma in liquidatie: H. R. 17 Juli 1896, W. n°. 6846 (faillietverkl. van de vennp. onder de firma J. G. B. en Zn. in liquidatie, benevens het individueele lid dier firma F. A. v. d. E.; de medevennoot verkeerde reeds in staat van faillissement); — Hof Amsterdam 19 Juli 1899, W. n°. 7342 (faillietverkl. der ontbonden vennootschap onder de firma v. Z. en N. en van hare individueele leden J. V. v. Z. Rz. en C. W. N.). — Rb. Almeloo 1 Febr. 1888, P. v. J. 1888 n°. 95 (faill. van de firma in liq. behandeld als faill. van den liquidateur).

Indien de vennootschap is ontbonden door overlijden van een der vennooten, en de nalatenschap van dezen vennoot beneficiair is aanvaard of verworpen, kunnen alleen de andere geneesen vennooten failliet verklaard worden, en is het faill. van de vennp in likw. als faillissement dier vennooten te beschouwen. kan, in verband met beneficiaire aanvaarding of met verwerping der nalatenschap van dezen vennoot, een afzonderlijk faillissement van het vennootschapsvermogen (van de vennootschap in liquidatie) zijn nut hebben.

Verg. Rb. Zwolle 8 Mei 1889, W. n°. 5748, bev. Hof Arnhem 6 Nov. 1889, W. n°. 5828 (faillietverkl. der „handelsvennootschap onder de firma P. H. in liquidatie").

Bij de afwikkeling van de faillissementen der vennooten moeten de boedels der afzonderlijke vennooten (de bezittingen en de schulden van iederen vennoot persoonlijk) en de vennootschapsboedel (de gemeenschappelijke bezittingen en schul-

den der vennooten als zoodanig) worden onderscheiden. De vennootschapsboedel moet worden vereffend met inachtneming van de regels van het vennootschapsrecht. Zie hierboven bl. 142 v. Mitsdien moet in geval van insolventie het vennootschapsvermogen in de eerste plaats worden aangewend tot bevrediging der vennootschaps-schuldeischers.

In dezen zin Rb. Amsterdam 21 Jan. 1857, W. n°. 1855 (ook op grond van de zelfstandige persoonlijkheid der vennootschap); — Hof den Bosch 13 Mrt. 1877, W. n°. 4291; 9 Apr. 1895, W. n°. 6641, en 22 Jan. 1901, W. n°. 7563; — Rb. Utrecht 6 Nov. 1895, W. n°. 6742, bev. Hof Amsterdam 27 Nov. 1896, W. n°. 6932, cass. verw. H. R. 26 Nov. 1897, W. n°. 7047; — Rb. Amsterdam 15 Mrt. 1898, W. n°. 7134, en 22 Oct. 1903, W. n°. 8049; — Rb. den Bosch 15 Mei 1908, W. n°. 8804; — Rb. Dordrecht 11 Nov. 1908, P. v. J. 1910 n°. 975. — Zie ook W. n°. 6937 (J. Roessingh) en n°. 6942 (L. Ch. Besier).

Ieder vennoot kan een akkoord aanbieden ter beëindiging van het faillissement voor zooveel zijn privé-vermogen betreft. Of een of meer der vennooten dan wel alleen de beheerende of de gezamenlijke vennooten een akkoord kunnen aanbieden het vennootschapsvermogen betreffende, is twijfelachtig.

Hof Nd. Holland 20 Jan. 1870, b. a. (een akkoord, aangeboden door de vennooten, strekt zich uit tot de privé-schuldeischers van elken firmant); — Rb. Maastricht 15 Sept. 1870, W. n°. 3313; — Rb. Rotterdam 13 Oct. 1886, P. v. J. 1886 n°. 45* (faill.verkl. van „de handelsvennp. onder de firma J. V. en C°., in liquidatie, en van J. V. en J. H. V., kooplieden en vennooten dier firma''; homologatie van een akkoord, aan de schuldeischers der vennootschap aangeboden door een derden vennoot N. J. H., op grond dat deze, in zijne hoedanigheid van vennoot, in het faill. der vennp. geacht moet worden begrepen te zijn).

Beteekenis van art. 56 Fw. in dit verband. Tweeërlei deelingsmethode: verdeeling van baten en lasten of verdeeling van het saldo. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~230~~ vlg.

P. Pic, traité théorique et pratique de la faillite des sociétés commerciales, 1887. — Duvivier, traité de la faillite des sociétés commerciales, 1887. — Sraffa, il fallimento delle società commerciali, 1897. — E. Jaeger, der Konkurs der offenen

Handelsgesellschaft, 1897. — F. Pollitzer, die Ansprüche der Gläubiger einer off. Handelsgesellsch. in den Privatkonkursen der Gesellschafter, in Zft. f. d. ges. Hr., dl. 69, bl. 313 v. — A. Turnour Murray, bankruptcy of partners, in the Law Quarterly Review, 1891, bl. 53 vlg.

Dt. K. Ord. §§ 209, 211, 212; — Code de comm. franç., art. 531; — Code de comm. belge, art. 530; — Cod. d. comm. ital., artt. 847, 848, 850, 852, 854; — Bundesges. über Schuldbetr. u. Konkurs, art. 218. — Bankruptcy Act 1883, s. 40 al. 3.

De Fransche praktijk neemt aan, dat het faillissement van de vennootschap o. f. in zich sluit het faillissement van alle hoofdelijk verbonden vennooten: Lyon-Caen en Renault, traité, dl. 8, nos. 1146 v. — J. Bédarride, traité des faill. et des banq., dl. 2, bl. 349, op art. 531 C. d. c.

Van faillissement van een commanditaire vennootschap kan nooit sprake zijn, wèl en uitsluitend van faillissement van den beheerenden vennoot of van de, een vennootschap onder firma uitmakende, beheerende vennooten.

Zie hierboven bl. 127. — Verg. Rb. Arnhem 30 Dec. 1909, vern. Hof Arnhem 30 Nov. 1910, W. n°. 9126 (geding der curators in het faill. v. d. Comm. Vennp. Arnh. Bankv. Pliester en C°. ca. comm. vennooten, tot volstorting van hunne aandeelen). — In den regel wordt faillietverklaring van de commanditaire vennp. alsmede van den beheerenden vennoot of de beheerende vennooten uitgesproken.

*C.* Alle vermogenssubjecten kunnen failliet gaan: zoowel kooplieden als niet-kooplieden.

Thaller, des faillites en droit comparé, chap. 1: de l'extension possible de la faillite aux non-commerçants, bl. 125 v. — Percerou, a. w., extension de la faillite aux non-commerçants, nos. 123—142. — Luciani, a. w., dl. 1, nos. 110—128, bl. 224 v.

De beperking van het faillissement tot kooplieden was in het Oud-Vaderlandsche recht niet bekend.

Zij werd ten onzent ingevoerd door den Code de commerce. Navolging van den Code in 1826 in boek III Wetb. v. Kooph.

Regeling van de algemeene vermogens-executie van niet-kooplieden onder den naam „staat van kennelijk onvermogen"

J. Percerou, des faillites etc., nos 1037 v., 1069 v., 1086 v.

Hof Arnhem 14 Mai 1912, W. no 9437 (idem).

déconfiture

in boek 3, tit. 7 Wetb. v. Burg. Rv.: wetten v. 19 Mei 1829, *Stbl.* n°. 37, en van 10 Mei 1837, *Stbl.* n°. 50.

Zie voor de geschiedenis dezer wetten: J. VAN DEN HONERT, Handboek voor de burgerlijke regtsvordering (1839), bl. 773—807. — NOORDZIEK, Gesch. der beraadsl. enz. Wetb. van Burg. Rechtspleging, zittingsjaar 1827/28, 2 dl., 1885.

In Frankrijk, België en Italië is het faillissement alleen van toepassing op kooplieden; — in Zwitserland in het algemeen alleen op hen die in het handelsregister zijn ingeschreven (zie over de toepassing op anderen, hierboven bl. 747). — In Oostenrijk, Hongarije, Duitschland, de Scandinavische Rijken en Engeland zijn zoowel kooplieden als niet-kooplieden aan het faillissement onderworpen; evenwel wordt in Oostenrijk, Hongarije, Noorwegen en Denemarken, wat betreft de voorwaarden voor de faillietverklaring, tusschen kooplieden en niet-kooplieden onderscheid gemaakt.

*D.* Het faillissement omvat het geheele vermogen van den schuldenaar. Alleen vermogens-rechten, niet ook familie-rechten (maritale macht, vaderlijke macht, en de daaraan verbonden beheersrechten).

De curator kan zich beroepen op de nietigheid eener handeling, door de gehuwde vrouw zonder machtiging, bijstand of toestemming van haar man verricht, art. 171 B. W.: H. R. 4 Febr. 1887, W. n°. 5398, vern. Hof Amsterdam 17 Apr. 1885, W. n°. 5256. — Zie ook: Rb. Amsterdam 7 Juni 1892, W. n°. 6361, vern. Hof Amsterdam 30 Juni 1893, W. n°. 6401.

Uitoefening door den curator van de rechten, den gefailleerde of diens echtgenoot toekomende als legitimaris, art. 967 B. W.: Rb. Zutfen 2 Oct. 1879, W. n°. 4517; — Rb. Maastricht 13 Dec. 1884, W. n°. 5166; — Rb. Groningen 9 Mrt. 1888, W. n°. 5642; — H. R. 31 Jan. 1902, W. n°. 7709, vern. Hof den Haag 13 Mei 1901, W. n°. 7618, vern. Rb. den Haag 13 Dec. 1899, W. n°. 7389. — Zie voorts: Rb. Utrecht 31 Mrt. 1897, W. n°. 6975. — HAMAKER, W. v. P. N. en R. n$^{os}$. 1656 en 1659; Verspr. Geschr. II, bl. 179 v.

Het recht, den man, die buiten gemeenschap of in eene beperkte gemeenschap is gehuwd, als hoofd der echtvereeniging toekomende, over de vruchten en inkomsten uit de goederen der vrouw te beschikken, art. 201 B. W., valt niet in

zijn faillissement. Hij blijft deze vruchten en inkomsten innen, art. 160 al. 3 B. W., voor zooveel noodig aanwenden ten behoeve van de huishouding en de opvoeding der kinderen en moet, wat overblijft, beleggen ten name van zijne vrouw.

Zie N. F. van Nooten, in Rgl. Mag. 1883, bl. 23; — Land-Star Busmann, dl. 1, bl. 219; — Opzoomer-Grünebaum, dl. 1, bl. 434; — *De Fw. verkl.*, bl. ~~220~~. — Anders: de man wordt eigenaar der vruchten en inkomsten: J. H. Muller, in Rgl. Mag. 1892, bl. 16; — G. T., in W. n°. 6281; — Asser-Scholten, dl. 1, bl. 274; — Hof den Haag 24 Jan. 1887, W. n°. 5456.

Verg. Rb. Rotterdam 26 Mei 1902, W. n°. 7847 (uitsluiting van elke gemeenschap en beheer door de vrouw van hare eigen goederen).

In geval van faillissement van de vrouw verliest de man de beschikking over de vruchten en inkomsten uit de goederen der vrouw; deze vallen in het faillissement.

Wèl valt in het faillissement het recht van erfgenaamschap. De curator verwerpt of aanvaardt onder voorrecht van boedelbeschrijving, art. 41 fw.

„Gedurende het faillissement... opkomende": hetzelfde geldt van nog niet verworpen of aanvaarde nalatenschappen, vóór de faillietverklaring opengevallen. Zie ook art. 1107 B. W. — Hamaker, Verspr. Geschr. I, bl. 170.

Het geheele vermogen ten tijde der faillietverklaring, alsmede hetgeen de gefailleerde gedurende het faillissement verwerft, art. 20 Fw. Zie art. 1177 B. W.

Verg. over dit beginsel: *de Fw. verkl.*, bl. ~~52~~ v. — Anders Dt. K. Ord. § 1 al. 1.

Uitzonderingen; vermogensrechten, welke buiten het faillissement blijven:

Rb. Amsterdam 28 Juni 1901, W. n°. 7674: de failliet kan persoonlijk en zelfstandig in rechte optreden om te doen uitmaken, of eene zaak (in dit geval een gemeente-pensioen) in het faillissement valt.

*a.* Zoogen. hoogst persoonlijke rechten. Recht van gebruik, art. 870 B. W.; recht van bewoning, art. 874 B. W.; het

= 291 v.

Hof den Bosch 7 Jan. 1913, W. no 9447.

= 54

K. B. v. 14 Juli 1905, S. n° 257: een vergunning voor den kleinhandel in sterken drank geldt uitsluitend voor den persoon van den vergunner, is dus niet een vermogensrecht, blijft daarom buiten het faillissement, zoodat de curator daarvan niet afstand kan doen. Idem K. B. v. 22 Aug. 1910, S. no 260. Zie ook Hg. R. 16 Nov. 1906, W. no 8458.

Gemeentestem 1914: Faillissement en vergunning tot drankverkoop.

De Fw. verkl., bl. 180.

recht op bezoldiging of traktement (in onderscheid van de enkele termijnen) en het recht op pensioen, indien dit onvervreemdbaar is verklaard.

Hof den Bosch 26 Sept. 1899, W. n°. 7423: rechten uit een overeenkomst, die niet vatbaar is voor overgang op de erfgenamen en rechtverkrijgenden, bijv. het recht uit een archief stukken in bruikleen te nemen.

Onvervreemdbaar zijn pensioenen en gagementen van de land- en zeemacht en van het corps mariniers, benevens de verhoogde soldijen, toegelegd aan de ridders der Militaire Willemsorde (wet v. 26 Mei 1849, *Stbl.* n°. 24); militaire pensioenen en onderstanden (art. 53 Pensioenwet voor de zeemacht 1902; art. 51 Pensioenwet voor de landmacht 1902; art. 46 wet v. 12 Juli 1895, *Stbl.* n°. 104, tot regeling van .... 2°. de pensionneering van officieren, onderofficieren en minderen der Kon. Nederl. Marine-reserve en van hunne weduwen en kinderen; art. 73 Wet voor het reserve-personeel der landmacht 1905; art. 43 Weduwenwet voor de landmacht 1909; art. 43 Weduwenwet voor de zeemacht 1909; art. 32 § 1 Reglement op het verleenen van pensioenen en van onderstanden voor ééns aan de Europeesche en met dezen gelijkgestelde militairen, beneden den rang van onderluitenant, v. h. Nederl.-Ind. leger, vastgesteld bij K. B. v. 17 Febr. 1905, *Stbl.* n°. 74; pensioenen van burgerlijke ambtenaren en van onderwijzers, alsmede van hunne weduwen en weezen (art. 41 Burgerlijke Pensioenwet; art. 42 wet v. 17 Aug. 1878, *Stbl.* n°. 127, tot regeling v. h. lager onderwijs, zooals dit luidt volgens art. 1 § 6 wet v. 5 Juni 1905, *Stbl.* n°. 152; art. 22 Weduwenwet voor de ambtenaren 1890; art. 22 Weduwenwet voor de onderwijzers 1905); pensioenen en onderstanden van de mindere geëmploieerden, werklieden en bedienden, op daggeld werkzaam bij de inrichtingen van 's Rijks Land- en Zeemacht, en van hunne weduwen en kinderen (art. 33 wet v. 18 Juli 1890, *Stbl.* n°. 109); pensioenen v. h. personeel van den loodsdienst voor zeeschepen en van de weduwen en kinderen van dat personeel (art. 40 Loodspensioenwet 1905); renten, bij de Ongevallenwet 1901 toegekend, tot een beloop van *f* 260 's jaars (art. 73 al. 1 *a* dier wet).

militairen beneden den rang van officier v. d. landmacht in West-Indië: K.B. v. 22 Nov. 1911, S. no 347.

43 H 43 Volgens den tekst gewijzigd bij het K.B. van 10 Oct. 1913, S. 387

*b.* Niet voor uitwinning vatbare zaken.

1°. Art. 21 1° Fw.: de zaken, vermeld in artt. 447 2°—5° en 756 3° W. v. B. Rv., de gagie als schipper of schepeling (art. 21 al. 3 der wet van 7 Mei 1856, *Stbl.* n°. 32), het

pensioenen van gemeenteambtenaren (art. 34 lid 1 van de Pensioenwet voor de gemeenteambtenaren 1913) en van de weduwen en weezen van gemeenteambtenaren en van gepensionneerde of op wachtgeld gestelde gemeenteambtenaren (art. 40 lid 1 van de Weduwenwet voor de gemeenteambtenaren 1918 i. v. m. 34 van de Pensioenwet voor de gemeenteambtenaren 1913); ~~441~~ pensioenen van de weduwen en weezen van de minder geëmploieerden enz. (art. 44 van de Weduwenwet voor de Arbeiders 1914 i. v. m. art. 38 v. d. wet van 10 Juli 1919, S. n° 109);

auteursrecht (~~art. 9 al. 3 der wet van 28 Juni 1881, *Stbl.* n°. 124~~) en, voorwaardelijk, de zaken, in art. 448 W. v. B. Rv. opgenoemd.

Reklame van deze zaken blijft mogelijk: zie *de Fw. verkl.*, bl. 241 v. ~~Over de uitsluiting van het auteursrecht, zie aldaar, bl. 243 v.~~

2°. Art. 1823 B. W. (lijfrenten ten behoeve van een derde om niet gevestigd en door den schenker voor beslag onvatbaar verklaard).

R. de Menthon Bake, in Rgl. Mag. 1898, bl. 527 v.

3°. Renten tot een beloop van *f* 260.— 's jaars, toegekend volgens de Ongevallenwet 1901; zie art. 73 al. 1 *c*.

4°. Art. 22 Fw.: bepalingen in bijzondere wetten en wettelijke verordeningen, welke het verhaal op termijnen van traktementen, soldijen of pensioenen, wegens ambt of bediening, hetzij uitsluiten, hetzij beperken en wat den vorm betreft regelen (bijv. korting voorschrijven), zijn van toepassing ook in geval van faillissement van den gerechtigde: de curator heeft zich daarnaar te gedragen.

Een riddersoldij is niet een „tractement, soldij of pensioen": H. R. 16 Dec. 1904, W. n°. 8158. — „Tractementen" omvat „vacatie- en presentiegelden": Rb. den Bosch 24 Febr. 1905, W. n°. 8249.

Een pensioen waarop alleen korting wordt toegestaan ten behoeve van bepaalde schuldeischers, mag aan den curator ook alleen worden uitbetaald voor zoover er in het faillissement zoodanige schuldeischers zijn: Rb. den Haag 2 Apr. 1907, W. n°. 8754.

Tot de bijzondere wetten en wettelijke verordeningen, bedoeld in art. 22 al. 1, behooren, voor zooveel betreft rijkstraktementen en -pensioenen:

de wet van 24 Jan. 1815, *Stbl.* n°. 5, artt. 3—20 (traktementen en pensioenen van officieren van land- en zeemacht en der daartoe behoorende administrateuren en officieren van gezondheid); art. 54 der Pensioenwet voor de zeemacht 1902, gew. bij de wet v. 24 Juli 1908, *Stbl.* n°. 257 (pensioenen van militairen van de zeemacht — uitgez. het personeel van de Kon. Nederl. Marine-reserve — hunne weduwen en kinderen,

( in de gevallen, waarin het niet vatbaar is voor beslag ( art. 45 Auteurswet 1912, waarbij art. 21 v° Fw. wordt gewijzigd, i.v.m. art. 2 lid 3 dier wet )

Naam. Gutteling

Voornamen. Frans Adolf

Geboorteplaats. Raamsdonk

Geboortejaar en -dag. 1888 11 Februari

Waar ingeschreven. —

Welk Examen? 1e deel doctoraal Rechten

2°. 766

Art. 43 Auteurswet 1912 (23 Sept. 1912 no 308).

In art. 21, 1° der Fw. worden de woorden: "en het auteursrecht" vervangen door: "en het auteursrecht in de gevallen, waarin het niet vatbaar is voor beslag".

Zie art. 2 lid 3:

"Het auteursrecht, hetwelk toekomt aan den maker van het werk, zoomede, na het overlijden der makers, het auteursrecht op niet openbaar gemaakte werken, hetwelk toekomt aan dengene, die het als erfgenaam of legataris van den maker verkregen heeft, is niet vatbaar voor beslag".

benevens de onderstanden van officieren); art. 52 der Pensioenwet voor de landmacht 1902, gew. als boven (pensioenen van militairen van de landmacht, uitgez. het personeel der reserve, hunne weduwen en kinderen, benevens de onderstanden van officieren); art. 47 der wet v. 12 Juli 1895, *Stbl.* n°. 104 (pensioenen van officieren, onder-officieren en minderen der Kon. Nederl. Marine-reserve, en van hunne weduwen, benevens de onderstanden van hunne kinderen); art. 73 der Wet voor het reserve-personeel der landmacht 1905, i. v. m. art. 52 Pensioenwet voor de landmacht 1902 (pensioenen van officieren en mindere militairen behoorende tot het reservepersoneel der landmacht, alsmede van hunne weduwen en kinderen); art. 43 der Weduwenwet voor de landmacht 1909, i. v. m. art. 52 Pensw. v. d. landm. 1902 (pensioenen van weduwen en weezen van militairen en gepensionneerde militairen der landmacht beneden den rang van officier); art. 43 der Weduwenwet voor de zeemacht 1909 i. v. m. art. 54 Pensw. v. d. zeem. 1902 (pensioenen van weduwen en weezen van militairen en gepensionneerde militairen der zeemacht beneden den rang van officier); art. 35 § 1 v. h. Reglement op het verleenen van pensioenen en van onderstanden voor ééns aan de Europeesche en met dezen gelijkgestelde militairen, beneden den rang van onderluitenant, van het Nederl.-Ind. leger (K. B. v. 17 Febr. 1905, *Stbl.* n°. 74); art. 40 der wet v. 9 Mei 1846, *Stbl.* n°. 24, en art. ~~38~~ 42 der Burgerlijke Pensioenwet van 1890 (pensioenen der burgerlijke ambtenaren); art. 42 der wet v. 17 Aug. 1878, *Stbl.* n°. 127, zooals dit luidt volgens art. 1 § 6 der wet v. 5 Juni 1905, *Stbl.* n°. 152, i. v. m. art. 30 Burgerl. Pensioenwet (pensioenen der onderwijzers); art. 22 der Weduwenwet voor de ambtenaren 1890, i. v. m. art. 30 Burg. Pensw. (pensioenen der weduwen en weezen van burgerlijke ambtenaren); art. 22 der Weduwenwet voor de onderwijzers 1905, i. v. m. art. 30 Burg. Pensw. (pensioenen der weduwen en weezen van onderwijzers); art. 34 der wet v. 18 Juli 1890, *Stbl.* n°. 109 (pensioenen van de mindere geëmploieerden enz., op daggeld werkzaam bij de inrichtingen van 's Rijks Zee- en Landmacht, en van hunne weduwen en onderstanden hunner kinderen); art. 42 der Loodspensioenwet 1905 (pensioenen v. h. personeel v. d. loodsdienst voor zeeschepen en van de weduwen en kinderen van dat personeel);

L. M. Rollin Couquerque, de Kortingwet. Geschiedenis en beginselen van de Wet van 24 Jan. 1815, *Stbl.* n°. 5, en van aanverwante bepalingen, 1905.

Voor traktementen van geestelijken zie men het arrêté v. 18 Nivôse an XI qui déclare les traitemens ecclésiastiques in-

saisissables dans leur totalité (dekreten v. 8 Nov. 1810 en 6 Jan. 1811: executoor-verklaring).

Zie over de voortdurende geldigheid van dit arrêté: Rapport METMAN-DE PINTO-OLIVIER I, bl. 119: — v. ROSSEM, de Nederl. Rechtspr. gebr. op de artt. v. h. Wetb. v. B. Rv., op art. 757, bl. 1301. — TH. A. FRUIN, het deel van het vermogen dat niet voor executie vatbaar is, Prft. 1892, bl. 23 v.

Betwist is, of de wet van 21 Ventôse an IX (12 Mrt. 1801, Bulletin des lois n°. 74: executoor verklaard bij de aangeh. dekreten; FORTUYN, Verzameling, dl. 1, bl. 44 en 69) qui détermine la portion saisissable sur les traitemens des fonctionnaires publics et des employés civils, nog geldt voor de traktementen van openbare ambtenaren met uitzondering van de officieren van land- en zeemacht.

Rb. Leiden 23 Apr. 1867, W. n°. 7706, en Hof Amsterdam 12 Juni 1902, W. n°. 7815, achten haar nog van toepassing op gemeente-traktementen. [— Verg. F. G. SCHALKWIJK, art. 757 B. R.: beslag op door publiekrechtelijke lichamen verschuldigde bezoldigingen en pensioenen, Prft. 1904.

Termijnen van traktementen en pensioenen van openbare ambtenaren, waarvoor wetten en wettelijke verordeningen, het verhaal der schuldeischers beperkende, niet bestaan, — zooals de traktementen van burgerlijke rijks-, provincie-, gemeente- en waterschaps-ambtenaren, althans indien de wet van 21 Ventôse an IX niet meer van kracht is, — vallen voor het geheel in het faillissement, behoudens art. 21 2°. Fw. Zij moeten aan den curator worden uitbetaald.

Juist: Rb. den Haag 6 Mrt. 1901, W. n°. 7570, vern. Hof den Haag 5 Mei 1902, W. n°. 7744. — Zie ook Hof den Haag 28 Dec. 1908, W. n°. 8824. — Anders SCHALKWIJK, a. w., bl. 120 v.

Tot de bijzondere wetten en wettelijke verordeningen, bedoeld in art. 22 Fw., behoort niet art. 757 Rv., dat een algemeene bepaling bevat, noch behooren daartoe artt. 1 en 2 der wet van 24 Jan. 1815, *Stbl.* n°. 5, die (aangenomen dat zij, behalve voor bezoldigingen en pensioenen, nog van

MOLENGRAAFF-INSTITUUT VOOR PRIVA

[ Idem Rb. Amsterdam 12 Febr. 1912, ~~W. P. N. R. 2216~~ W. n° 9393: op traktementen van het personeel der Rijksverzekeringsbank.
Anders Rb. Almelo 16 Oct. 1912, W. n° 9415: gemeente-bezoldigingen zijn krachtens art. 757 i.v.m. 479 Rv. niet vatbaar voor executoriaal beslag, bev. Hof Arnhem 31 Dec. 1913, W. 9573.

kracht zijn nevens de bepalingen van het Wetb. v. Burg. Rechtsv., zie o. a. art. 737) wel beslag verbieden en in verband daarmede de uitoefening van het verhaalsrecht der schuldeischers regelen, maar dit recht niet uitsluiten of beperken. De gelden enz., vermeld in art. 1 dier wet, behooren tot den faillieten boedel en moeten aan den curator worden uitgekeerd. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~142, 145 v.~~ wg v.

Juist: Rb. den Haag 6 Mrt. 1901, b. a. — Anders H. R. 7 Mrt. 1902, W. n°. 7731 (ten aanzien van gemeente-pensioenen is art. 757 Rv. beslissend; het sluit beslag uit), vern. Rb. Amsterdam 28 Juni 1901, W. n°. 7674; — 16 Dec. 1904, W. n°. 8718 (art. 2 Kortingwet 1815 is eene bijzondere wet in den zin van art. 22 Fw.; het vordert een K. Besl., waarbij verhaal wordt toegestaan. Zonder K. Besl. valt dus een gagement niet in het faillissement). — Evenzoo Hof den Haag 5 Mei 1902, b. a. (Indisch pensioen). — SCHALKWIJK, a. w., bl. 127 v.; — H. KRABBE, de burgerlijke staatsdienst in Nederland, Prft. 1883, bl. 238 v.

Zie voorts over art. 757 Rv.: VAN ROSSEM, t. a. p., n°. 5, bl. 1297, en Het Nederl. Wetb. v. B. Rv. verkl., bl. 769 v.; — KRABBE, a. w., bl. 249 v.; — FRUIN, a. w., bl. 15 v.; — SCHALKWIJK, a. w., bl. 3 v. — Rb. Winschoten 22 Mei 1895, W. n°. 6663; — Rb. Maastricht 14 Nov. 1895, W. n°. 6760; — en over het verhaal op Indische traktementen, pensioenen, enz.: LE RÜTTE, Indische tractementen en pensioenen, in Het Recht in Nederl. Indië, dl. 77, bl. 162 v.; — A. STRUYCKEN, de Faillissementswet en de Indische tractementen en pensioenen, in W. n°s. 7307, 7383 en 7811; — H. R. 5 Jan. 1900 en 4 Mrt. 1904, W. n°s. 7385 en 8038.

*c.* Inkomsten uit persoonlijke werkzaamheid voor het door den rechter-commissaris te bepalen deel: art. 21 2° Fw. Zie art. 67 al. 2 Fw.

Art. 21 2° is aangevuld door art. VIII der wet van 13 Juli 1907, *Stbl.* n°. 193, op de arbeidsovereenkomst. Invoeging der woorden: „of zijne echtgenoote ingevolge eene krachtens artikel 1637*f* van het Burgerlijk Wetboek aangegane arbeidsovereenkomst". Zij is overbodig op grond van art. 22 al. 2 Fw.

Zie GRÜNEBAUM in W. n°. 9113.

Art. 1638 *g* B. W. is in geval van faillissement niet van toepassing.

*d.* Inkomsten met bepaalde bestemming: art. 21 3°—5° Fw. Hij die het beheer heeft over het kinderengoed, moet den curator uitkeeren, wat de opbrengst van het vruchtgenot meer bedraagt dan het door den rechter-commissaris krachtens art. 21 4° bepaalde bedrag. Verg. *de Fw. verkl.*, bl. ~~147~~ v. 196
Zie art. 67 al. 2 Fw.

*E.* Het faillissement omvat het geheele vermogen van den schuldenaar. Art. 20 Fw.

Revindikatoor beslag wordt door art. 33 Fw. niet uitgesloten. Reklame in geval van faillissement, artt. 230—239 W. v. K. Zie hierboven, § 22, bl. 110 en 111.

Terugvordering van aan den gefailleerden commissionnair „in commissie gegeven koopmanschappen" (artt. 240 al. 1 en 241 i. v. m. artt. 235 en 237 K.), van aan den failliet ter incasso gegeven of tot „dekking" van door hem geaccepteerde wissels of aan zijne woonplaats betaalbare orderbiljetten of als onderpand eener crediet-opening verstrekte wissels, handels- of ander papier (artt. 242 en 243 K.). Het is onverschillig of de wissels of het andere papier van een onvolledig of een volledig endossement zijn voorzien.

H. Trostorff, over reclame of terugvordering in zaken van koophandel, Prft. 1861, bl. 34—60. — Zie voorts over art. 240: J. van Raalte, de reclame van gekochte goederen, Prft. 1886, bl. 17 v.; — over art. 242: Diephuis, Handboek, 2de dr., dl. 3, bl. 267.

Artt. 242 en 243 laten alleen terugvordering toe van papier dat bij den aanvang van het faillissement in den boedel aanwezig is, niet van papier dat daarna als onbetaald in den boedel terugkomt: H. R. 10 Mrt. 1911, W. n°. 9159, bev. Hof Arnhem 6 Apr. 1910, W. n°. 9037, bev. Rb. Almeloo 21 Apr. 1909, W. n°. 8851.

De strekking van art. 243 is niet duidelijk. Het heeft een redelijken zin met betrekking tot wissels enz., verstrekt tot zekerheid voor een crediet-opening.

Wat de curator in zijne hoedanigheid voor anderen ontvangt, behoort niet tot den faillieten boedel, en kan, evenals

~~e. Onder bewind gestelde goederen~~

Eene uitbreiding van den regel
houdt voor in art. ~~tarth.~~ 238 lid 2 en 3 ~~en~~ K.:

De verkooper is „bevoorrecht" op den koopprijs, door den derden koper te goeder trouw op factuur en cognossementen of vrachtbrieven van de onder weg zijnde koopmanschappen aan den curator in het faillissement van den eersten koper betaald. Anders v. Raalte, Byl. bl. 143. Idem in het geval van lid 3.

Verg. Rb. Rotterdam 14 Febr. 1912, W. no 9417: groentehandel
Zeilende lading
Tusschen A en B (afnemer), zeer verkoopt aan C, manko, B.
reclameert Van gaat daarna failliet, C. betaalt koopprijs vóór
deswege b.t.A.
faill. B., curator ontvangt vergoeding van het manko, C.
die het manko heeft geleden vordert van den curator uitbe-
ling der vergoeding. Afgewezen.



een boedelschuld, in een gewoon geding van den curator worden opgevorderd.

Voor een bijzonder geval wordt eene toepassing van dezen regel gevonden in ~~art.~~ 240 al. 2 K.: de commissiegever heeft „regt van terugvordering" ten aanzien van den nà de faillietverklaring des commissionnairs (aan den curator) betaalden koopprijs van in commissie gegeven en door den commissionnair verkochte en geleverde goederen.

Volgens de gangbare meening geeft art. 240 al. 2 K. den commissiegever recht den koopprijs bij den kooper in te vorderen.

Zie Polak, dl. 1, bl. 209; Kist-Vijer, dl. 3, bl. 109.

Zie voorts met betrekking tot

*a.* het faillissement van een tusschenpersoon, lasthebber of commissionnair:

G. Rooseboom, Recueil v. versch. Keuren en Costumen van Amsterdam, cap. 37, bl. 188. — Rb. den Haag 9 Dec. 1879, W. n°. 4464, vern. Hof den Haag 20 April 1881, cass. verw. H. R. 17 Mrt. 1882, W. n°. 4759; R. Bijbl. 1882, afd. B, bl. 130 v. (zaak Rollandet). — Rb. Amsterdam 5 Nov. 1886, P. v. J. 1886 n°. 51*, vern. Hof Amsterdam 30 Maart 1888, W. n°. 5564, vern. H. R. 5 Apr. 1889, W. n°. 5698 (door den curator ontvangen recepissen). — Kgt. Leeuwarden 26 Oct. 1904, M. v. H. 1904 bl. 50 (het door den curator ontvangen bedrag van incassowissels). — Hof Amsterdam 12 Mei 1905, M. v. H. 1905 bl. 145 (het door den curator ontvangen provenu van ter incasseering toegezonden wissels). — Hof Amsterdam 14 Juni 1906, M. v. H. 1906 bl. 94 v. (de door den curator geïnde koopsom van verkochte diamanten), vern. Rb. Amsterdam 21 Oct. 1904, W. n°. 8260, M. v. H. 1904 bl. 139. — Anders Rb. Zierikzee 1 Mrt. 1904, W. n°. 8068 (de opbrengst van door een deurwaarder als ondernemer van publieke verkoopingen op eigen naam verkochte goederen, nà diens faillietverklaring door den curator ontvangen). — Zie hierboven bl. 103 v. — de Marez Oyens, a. w., bl. 187 v. (vordering wegens verrijking zonder rechtsgrond). — Lyon-Caen en Renault, traité, 4de dr., dl. 3, n°. 506. — Kohler, Lehrbuch, bl. 177 v. (vindicatio utilis); Leitfaden, 2de dr., bl. 116 v. (Aussonderungsrecht);

*b.* verpanding door den schuldenaar, vóór zijn faillietverklaring, van hem door een derde ter hand gestelde effecten (prolongatie of herprolongatie):

# STICHTSCHE HYPOTHEEKBANK.

**Gevestigd te UTRECHT.**

VERGADERING met den RAAD VAN TOEZICHT op Maandag dag den 20 Januari 1915, des namiddags ten 2½ ure, Boothstraat No. 15.

**Punten van Behandeling:**

Jaarverslag
Staat
Rekening.

De Directie,

300-12-'11.

B.

Bank A. verstrekt aan een cliënt verschillende bedragen in rekening-courant tegen onderpand van effecten. In de afgegeven ontvangst-bewijzen worden de effecten alleen vermeld naar hun soort en nominale waarde (bijv. f 3000 3% Ned. Werk. Schuld). De Bank geeft deze effecten en die van andere cliënten in herpolongatie bij Amsterdamsche firma's voor hetgeen zij aan deze firma's uit welken hoofde ook schuld, dig wordt zijn of worden. De Bank gaat failliet, de Amsterdamsche firma's verhalen de hun in onderpand gegeven effecten en vragen de opbrengst nà aftrek hunner vorderingen aan de curatoren in het faillissement der A. Bank af.

Cliënt B. biedt het door hem aan de Bank verschuldigde aan en vraagt zijne effecten terug of gelijk. vorhige. De curatoren voldoen hieraan niet. Kan ~~hij~~ ~~verdeeren: integrale betaling van de waarde der effecten~~? de cliënt

~~of~~ aanspraak maken op vanig deel van het bedrag uitkering van dat de Amsterdamsche firma's als restant opbrengst der door hem verhaalde ~~zijn~~ effecten-onderpanden aan de curatoren hebben afgedragen,
en komt ~~hem~~ hij overigens voor het tekortkomende als concurrent schuldeischer pro rata op!

Aan de curatoren was bekend van wie de verschillende

2°.771

Hof Amsterdam 12 Mei 1905, M. v. H. 1905 bl. 145:

Indien de curator het provenu ontvangt van aan den ~~curator~~ gefailleerde ter incasseering gezonden wissels, behoort dit provenu niet aan den boedel en moet het worden uitgekeerd aan den endossant al is het endossement volledig en al heeft de gefailleerde volledig verder geëndosseerd evenzeer ter incasso.

Hof Amsterdam 14 Juni 1906, M. v. H. 1906 bl. 94 v., verw.

Rb. Amsterdam 21 Oct. 1904, M. v. H. 1904, bl. 139, W. n° 8260: commissionnair verkoopt diamanten op order en voor rekening van een committent; het door hem verkregen recht op de koopsom behoort niet tot zijn vermogen, maar aan den committent. De curator in het faill. van den commissionnair die koopsom geïnd hebbende, moet haar uitkeeren aan den committent, die haar kan opvorderen ~~bij~~ in gewoon geding en zich daarvoor niet behoeft te laten verificeeren.

Zie over art. 203 K. Hof Arnhem 6 April 1910, W. n° 9037, ter. Rb. Almelo 21 April 1909. W. n° 8851.

Verg. over de vraag of de curator het provenu van door den pand-houder-geldschieter verkochte ~~aan~~ door een derde aan den failliet ter hand gestelde effecten, aan dien derde moet uitkeeren: van Goudoever, in Tijdschr. Pr. Not. Fisc., jg. 10, bl. 6 vlg.

Zaak Rollandet: A. geeft aan Roll. effecten ter conversie. Roll. zendt ze aan Kleeblad en Zn. te Adam. A. vraagt ze terug van R; R. van K. en Zn. K. en Zn. weigeren doch worden veroordeeld tot afgifte of schadevergoeding. Roll. gaat failliet. Curator beurt de schadevergoeding. Heeft A. daarop aanspraak of is hij gewoon concurrent schuldeischer?

Zaak Tobias: A. draagt aan Tobias op in te schrijven op Russ. leening. Tob. doet het en geeft bericht uitslag aan A. Tob. failleert. Curator beurt de recepissen. Heeft A. recht op de recepissen of behooren ze tot den boedel?

Zaak Rechorst en ten Cate: A. geeft aan R. en t. C. effecten om f 5000 prolongatie te sluiten. R. en t. C. doen dit met Lind en Zn. R. en t. C. failleert. Lind en Zn verkoopt de effecten en geeft saldo aan den curator. Inmiddels biedt A f 5000 aan den curator aan tegen teruggaaf van de effecten. Heeft A. recht op het saldo of behoort dit tot den boedel.

**Mr. S. NAAYEN**
ADVOCAAT EN PROCUREUR
LEUVEHAVEN 80
- ROTTERDAM -

TELEFOON No. 5017.

Kan Z. niet afgifte van de uitdeverspecien
wegens het manco vorderen, als heer toekomende
en niet tot den boedel der avonde?
Dus zonder verificatie? Cfr. bericht.
Volmacht enz.

ROTTERDAM, 4/IV 191/

Den Wel Ed. Hooggeleerden Heer
Prof. Mr. H. L. P. A. Molengraaff
te
Utrecht.

Hooggeleerde Heer,

Hierbij neem ik de vrijheid mij tot U te wenden met eene vraag, die my in de praktijk werd gedaan. Ik hoop niet, dat U mij kwalijk zult nemen, dat ik mij schuftelijk tot U wend, doch het is mij zeer moeielijk op dit oogenblik naar Utrecht te komen reizen, ten einde persoonlijk Uw advies in te winnen.

De vraag is deze: Zekere X in het buitenland heeft een partij graan verkocht aan Y te Schiedam. Deze Y heeft deze partij overgedaan, aan Z, hier ter stede, op cognossement. Het bleek, dat de partij een manco had, waarvoor de eerste koper Y bij den afzender reclameerde. Inmiddels gaat Y failliet, en de afzender stelt de vergoeding voor het manco in handen van den curator.

Z, wien feitelijk deze vergoeding toekwam, diende zijne vordering bij den curator in, onder substenu van preferentie, op gronden vooral aan de billijkheid ontleend. Het ligt voor de hand, dat opkomen als concurrent crediteur zeer onbillijk voor den laatste koper is; de voorrang wordt echter door den curator betwist.

Ik voor mij heb geadviseerd, dat deze betwisting terecht geschiedde; immers ieder voorrecht moet steunen op een uitdrukkelijk wetsvoorschrift (1080 B.W.), en met den besten wil van de wereld kan ik in de wet geen voorschrift ontdekken, dat een vorrecht ten voordeele van wien ook, zou bestaan op wegens manco uitbetaalde vergoeding.

Misschien zie ik verkeerd. Het is, bij de vele ingewikkelde handelsverhoudingen, zaak zoo moeielijk om dadelijk scherp en juist te oordeelen. Omdat er natuurlijk veel voor mij van afhangt, dat aanvankelijk juiste adviezen van mij uitgaan, waagde ik het, om vooralle zekerheid, bij U aan te kloppen, ten einde Uw inzicht te mogen vernemen. Ik hoop niet, dat ik tevel van Uwe goedheid hiermede verg.

Aanvankelijk gaat het mij nogal goed, hier te Rotterdam. Er hebben zich eenige ongedachte relaties voor mij opgedaan, waarvan ik wel eenigen steun heb. De practische moeielijkheden zijn zaak groot — Maar ik heb moed, dat dit na eenige jaren wel beter zal gaan, door voortdurende oefening.

Bij voorbaat dank ik U zeer voor Uwe bereidwilligheid; na beleefde groeten

blijft met de meeste hoogachting
Uw dw
S. Naayen.

Het saldo dat de curator, nà executie door den pandhoudergeldschieter, van dezen ontvangt, moet hij uitkeeren aan den derde-verstrekker der effecten. Zie v. Goudoever, in Tijdschr. v. Pr. Not. en Fiscr., dl. 10, bl. 6 v. — Rb. Rotterdam 12 Mei 1875, W. n°. 3868. — Anders Rb. Amsterdam 4 Jan. 1887, P. v. J. 1888 n°. 6;

*c.* faillissement, volgende op surséance van betaling:

Rb. den Bosch 18 April 1903, W. n°. 7933 (het bedrag van eene gedurende de surséance betaalbaar gestelde maar niet geïnde uitdeeling maakt niet deel uit van den faillieten boedel en kan van den curator worden opgevorderd), bev. op andere gronden Hof den Bosch 9 Febr. 1904, W. n°. 8066, vern. H. R. 11 Nov. 1904, W. n°. 8140.

Gerechtelijk geconsigneerde gelden behooren tot den boedel, indien zij tijdens de faillietverklaring nog niet waren aangenomen.

Rb. Rotterdam 20 Mrt. 1905, W. n°. 8328.

Het faillissement van den in eenige gemeenschap van goederen gehuwden echtgenoot omvat de gemeenschap: art. 63 al. 1 Fw.

Toepassing ten aanzien der zaken, welke buiten het faillissement blijven: art. 22 al. 2 Fw.

De vrouw neemt bij faillissement van den man terug wat haar persoonlijk toebehoort; bewijs door haar te leveren, als er eenige gemeenschap is: art. 61 Fw. i. v. m. artt. 205 en 221 B. W.

Art. 61 al. 2: *De Fw. verkl.*, bl. 227. — Rb. Roermond 19 Dec. 1907, W. v. P. N. en R. n°. 2025 (gem. v. vr. en ink.; vermelding, dat de uitstaande gelden en kapitalen van de bruid bedragen een hoofdsom van *f* 210.000, voldoet niet aan art. 61 Fw. i. v. m. artt. 205 en 220 B. W.), bev. Hof den Bosch 23 Mrt. 1909, W. n°. 8881. — Rb. Amsterdam 13 Nov. 1908, W. n°. 8916 (in dit geval is niet aan den eisch van art. 61 al. 2 Fw. i. v. m. art. 205 B. W. voldaan). — Zie voorts over art. 205 B. W.: Land-Star Busmann, dl. 1, bl. 228 v., 253; — Opzoomer-Grünebaum, dl. 1, bl. 440; — J. G. Klaassen, Huwelijksgoederen- en erfrecht, 2de dr., bl. 43 v.

Art. 61 al. 4 („voldoende bescheiden") vordert schriftelijk bewijs: Rb. den Bosch 8 Mei 1903, P. v. J. 1904 n°. 333; — Rb. Amsterdam 25 Jan. 1905, W. n°. 8278.

Hof Arnhem 10 Mrt. 1913, W. no 9451: de aanbrengst van f 9750 aangelegd wordt bewezen door vermelding in de huw. voorw. indien daartegen niets wordt aangevoerd wat wantrouwen wekt (art. 61 lid 2 Fw. i. v. m. art. 205 B. W.

[Hof Leeuwarden 20 Dec. 1911, W. no 9332.



Bij faillissement van de vrouw blijft buiten het faillissement wat den man persoonlijk toebehoort; bewijs, in geval van gemeenschap van winst en verlies en van vruchten en inkomsten: artt. 214, 220, 221 al. 1 en 2 Burg. Wetb.

Bewijs door de vrouw, resp. door den man te leveren in geval van uitsluiting van iedere gemeenschap. In alle gevallen geldt art. 205 B. W. Zie ook hierboven bl. 757 v.

Rb. Rotterdam 12 Jan. 1898, W. n°. 7122, acht, in geval van uitsluiting van iedere gemeenschap en faillissement van den man, art. 61 Fw. van toepassing.

Kan de vrouw bij gemeenschap van winst en verlies voor de waarde van hetgeen door haar bij het huwelijk is aangebracht of staande huwelijk is verkregen in het faillissement van haren man als concurrente schuldeischeres opkomen, op den enkelen grond dat dit niet meer aanwezig is?

In bevestigenden zin: Rb. Amsterdam 12 Juni 1885, P. v. J. 1885 n°. 32*, bev. Hof Amsterdam 11 Maart 1887, P. v. J. 1887 n°. 24*, W. n°. 5474; — Rb. Amsterdam 22 Juni 1894, W. n°. 6615; — Rb. Utrecht 14 Juni 1899, W. n°. 7342 (aanbrengst in contanten); — Rb. Leeuwarden 25 Juni 1908, W. n°. 8750 (bij het huwelijk aangebrachte en staande huwelijk geërfde goederen); — Hamaker, in W. v. P. N. en R. n$^{os}$. 1717 v. (Verspr. Geschr., I, bl. 220 v.). — Anders: concl. Proc.-gen. Hof Amsterdam in P. v. J. 1886 n°. 9*; — Rb. Haarlem 11 Dec. 1906, W. n°. 8727 (aanbrengst in contanten); — Hof Leeuwarden 24 Febr. 1909, W. n°. 8938, vern. Rb. Leeuwarden, b. a./— Polenaar in Rgl. Mag. 1888, bl. 18 v. — *De Fw. verkl.*, bl. 255 v. — J. C. Post, in W. v. N. en R. n°. 1434, Bijv. bl. 328. — Asser-Scholten, dl. 1, bl. 265. — Zie ook Opzoomer-Grünebaum, dl. 1, bl. 460 v., die onderscheidt naar gelang de man de eigen goederen der vrouw al of niet beheert.

Dat zij hare aanbrengst in geld niet *integraal* kan opvorderen, besliste terecht Hof Leeuwarden 4 April 1900, W. n°. 7431, bev. Rb. Winschoten 7 Juni 1899, P. v. J. 1900 n°. 44.

Dezelfde vraag kan worden gedaan met betrekking tot de gemeenschap van vruchten en inkomsten.

De vrouw kan in het faillissement van haren man niet als concurrente schuldeischeres opkomen voor hare niet meer aan-

wezige aanbrengst: Hof den Bosch 23 Mrt. 1909, W. n°. 8881; — Rb. den Bosch 6 Apr. 1910, W. n°. 9079 (aanbrengst in contanten). — Anders, voor aan haar gedurende het huwelijk opgekomen gelden: Hof Arnhem 16 Febr. 1910, W. n°. 9005, cass. verw. H. R. 24 Febr. 1911, W. n°. 9146 (concl. contr.). — Verg. J. C. Post, t. a. p., noot 1, die de vraag voor deze gemeenschap bevestigend beantwoordt. — Opzoomer-Grünebaum, t. a. p.

Indien iedere gemeenschap is uitgesloten, kan de vrouw in het faillissement van haren man als concurrente schuldeischeres opkomen voor de waarde van door haar aangebrachte goederen en inschulden, die door haren man zijn verkocht of geïnd, art. 61 laatste lid.

Rb. den Haag 12 Jan. 1897, W. n°. 6973.

Tot den faillieten boedel behooren óók die zaken, welke daaraan vóór de faillietverklaring ten nadeele der schuldeischers zijn onttrokken; óók op deze zaken rust het beslag. Het leerstuk der zoogen. *Pauliana.*

B. Windscheid, Lehrb. des Pandektenrechts, 5de dr., dl. 2, § 463. — Caroli, de actio pauliana in het Fransche en Nederlandsche recht, in Rgl. Bijdr. en Bijbl. 1886/87, afd. D, bl. 3 v.; — A. F. van Leyden, aard en strekking van de actio pauliana, Prft. 1887; — N. A. L. Land, de actio pauliana en hare historische ontwikkeling, Prft. 1896; — G. A. E. B. Meijer, het karakter der Pauliana naar Nederl. recht, Prft. 1910. — Kohler, Lehrb. des Konkursrechts, §§ 37—46; — Leitfaden d. Dt. Konkursrechts, 2de dr., §§ 19—27; — Cosack, das Anfechtungsrecht der Gläubiger, 1884; — Petersen, in Zft. f. d. Civilproz., dl. 10, bl. 42 v.; — Lippmann, die rechtliche Natur des Anfechtungsrechts, in Jherings Jahrb., dl. 36, bl. 145 v.; — Silbermann, die Konkurspauliana, 1902; — Fr. List, konkursrechtl. Streitfragen, in Zft. f. d. g. Hr., dl. 69, bl. 146 ⌈ — A. Voss, Bereicherungs- und Verkürzungsansprüche, ald., dl. 69, bl. 363 v. — J. Acher, essai sur la nature de l'action paulienne, in Rev. trim. de dr. civ. 1906, bl. 85.

Art. 42 Fw.: Het vermogen betreffende handelingen (vermogensbeschikkingen), hoe ook genaamd, door den schuldenaar vóór de faillietverklaring verricht, zijn nietig wat den boedel betreft, indien:

„Handelingen, hoe ook genaamd": nietigverklaring van de

Algehele gemeenschap met uitsluiting van de onroerende goederen. Verschillende onr. goed. van de vrouw zijn verkocht. De vrouw vraagt verificatie in het faill. v. d. man voor de ~~va~~ gebrengst, die verdwenen was, wegens verzuim in het beheer gepleegd. Afgewezen Rb. den Haag 15 Dec. 1912, W. P. N. R. no 2261.

Is hier nietigheid of een vordering tot schadevergoeding? Acher: de Pauliana is niet een action, en nullité, maar een action en indemnité, met exécution en nature.

⌉; dl. 72, bl. 104 v.;

Geen absolute nietigheid in den zin van onvoorwaardelijke nietigheid.

× Rb. Roermond 23 Nov. 1911 en 25 Apr. 1912, W. 9540 ~~9715~~.



oprichting eener naamlooze vennootschap, Rb. Rotterdam 26 Juni 1908, W. n°. 8843.

1°. de handeling onverplicht werd verricht;

Beteekenis van dit vereischte. De gratificatie-theorie. Betaling van een opeischbare schuld is in beginsel altijd geldig. Zie echter art. 47.

Voorbeelden van onverplichte handelingen: betaling van een leenschuld, waarbij bedongen was terugbetaling, indien de schuldenaar daartoe in de gelegenheid zou zijn, Rb. Rotterdam 10 Juni 1901, W. n°. 7696; — in betaling geven in den vorm van cessie: Rb. Rotterdam 8 Mei 1905, W. n°. 8363, of van koop en verkoop: Rb. den Bosch 19 Apr. 1907, W. n°. 8663, bev. Hof den Bosch 1 Dec. 1908, W. n°. 8822; Hof den Haag 30 Mrt. 1910, W. n°. 9026; — wederoverdracht van een gekochten winkelvoorraad aan den verkooper: Rb. den Haag 8 Mei 1901, W. n°. 7641; — hypotheekverleening bij gelegenheid eener schuldvernieuwing: Hof Arnhem 12 Juni 1907, W. n°. 8674, cass. verw. H. R. 16 Apr. 1908, W. n°. 8705; anders daarentegen, ten onrechte, Rb. Utrecht 13 Mei 1908, bev. Hof Amsterdam 25 Mrt. (1 Apr.) 1910, W. v. P. N. en R. n°. 2139, W. n°. 9060; — hypotheekverleening ~~bij het aangaan eener~~ geldleening: Rb. Maastricht 10 Apr. 1902, W. n°. 7808.

Voorbeeld van eene als verplicht beschouwde handeling: verrekening tusschen deelgerechtigden bij eene boedelscheiding, Hof den Bosch 25 Juni 1907, W. n°. 8733.

voor een bestaande. Rb. Breda 17 Jan. 1907, W. no 8251.

2°. de schuldeischers daardoor zijn benadeeld;

Voorbeeld van niet bewezen benadeeling (omdat niet was aangetoond, dat de schuldeischers minder dan 100 % zullen ontvangen): Rb. Rotterdam 17 Febr. 1902, P. v. J. 1902 n°. 166.

3°. de schuldenaar bij het verrichten der handeling de wetenschap bezat, dat benadeeling der schuldeischers daarvan het gevolg zou zijn;

/3 H. R. 24 Jan. 1896, W. n°. 6768, bev. Hof Arnhem 26 Jan. 1895, W. n°. 6618 (beteekenis van de woorden „ter bedriegelijke verkorting van de rechten der schuldeischers" in art. 777 W. v. K.). — Evenzoo: Rb. Roermond 28 Jan. 1898, W. n°. 7101.

4°. degene, met wien of te wiens behoeve de schuldenaar handelde, bij het verrichten der handeling dezelfde wetenschap bezat.

Dit vereischte wordt gesteld uit het oogpunt van bescherming van dengene die te goeder trouw met den schuldenaar heeft gehandeld.

Zie voor verschillende beslissingen over de al of niet aanwezigheid van dit vereischte: Rb. Zwolle 28 Jan. 1903 en 20 Apr. 1904, W. nos. 8009 en 8087; — Rb. Amsterdam 15 Juni 1904, W. n°. 8154; — Rb. Rotterdam 8 Mei 1905, P. v. J. 1906 n°. 518; — Rb. den Haag 22 Mei 1906, vern. Hof den Haag 6 Mei 1907, W. n°. 8584; — Rb. Rotterdam 10 Oct. 1910, W. n°. 9239. — Terecht wordt „moeten weten" gelijkgesteld met „weten" door Hof Leeuwarden 22 Juni 1910, W. n°. 9100.

Zie voorts over het bewijs der vier gestelde vereischten door deskundigenbericht: Rb. den Bosch 2 Juni 1905, W. n°. 8261.

Zoowel eenzijdige als tweezijdige handelingen, bijv. het verwerpen van een erfenis (verg. art. 1107 B. W.), afstand van gemeenschap.

Hamaker, afstand van gemeenschap, in W. v. P. N. en R. nos. 1464—1467; Verspr. Geschr., I, bl. 156 v. — Afstand van eene nalatenschap: Rb. Haarlem 7 Juni 1898, W. n°. 7174.

Bij eenzijdige handelingen treedt, voor zooveel betreft de wetenschap van dengene te wiens behoeve de schuldenaar handelde, „het oogenblik der verkrijging" voor dat van het verrichten der handeling in de plaats.

Beteekenis van het „inroepen der nietigheid ten behoeve van den boedel". De curator kan zich eischend of verwerend erop beroepen, dat de handeling tegenover den boedel geen werking heeft, krachteloos is, dat de boedel haar niet behoeft te eerbiedigen, zgn. betrekkelijke nietigheid: nietigheid alleen ten aanzien van den boedel (de gezamenlijke schuldeischers). Wat den gefailleerde en diens wederpartij betreft, behoudt de handeling haar verbindende kracht. Vernietiging komt niet te pas; eene vordering enkel tot nietigverklaring (het constateeren der nietigheid) is mogelijk, maar niet noodzakelijk, evenmin eene reconventioneele vordering als de curator gedaagde is, noch ook eene incidenteele vordering of eene bepaalde conclusie tot nietigverklaring. Het aanvoeren der nietigheid

× Rb. Roermond 25 Apr. 1912 en 26 Juni 1913, W. 9540.

Motive K. Ord.: „die Veräußerung ist den Gläubiger gegenüber wirkungslos"; hinsichtlich der Gläubiger würde es so angesehen, als ob die Handlung nicht geschehen wäre. In Gunste der Gläubiger trete eine relative Unwirksamkeit ein.

K. Meyer, wirkt die Gläubigeranfechtung nunmehr dinglich oder obligatorisch? in Jur. Wft. v. 17 Dec. 1902.

in tegenstelling van volstrekte (absolute) nietigheid, zie tegenover allen.

Geen absolute nietigheid in deze zin van dringende nietigheid, m. van openbare orde.



als een der gronden voor den eisch of voor het verweer is voldoende.

Rb. Haarlem 7 Juni 1898, b. a. (vernietiging komt niet te pas); — Rb. Maastricht 10 April 1902, W. n°. 7808 (eene reconventioneele vordering tot nietigverklaring wordt niet vereischt); — Rb. Zwolle 28 Jan. 1903, W. n°. 8009; — Rb. Assen 19 Jan. 1904, P. v. J. 1904 n°. 324; — Hof den Bosch 22 Juni 1909, W. n°. 8931 (de nietigheid behoeft niet in rechte gevorderd of als exceptie voorgedragen te worden); — Hof Leeuwarden 22 Juni 1910, W. 9100 (eene reconventioneele vordering tot nietigverklaring behoeft niet te worden ingesteld). — Onder het Wetb. v. Kooph. besliste in anderen zin ~~H. R. 18 Maart 1884, (W. n°. 5019~~, en onder de Faillw. Rb. Almeloo 29 Juni 1904, W. n°. 8104 (een incidenteele vordering tot nietigverklaring is vereischt).

Gevolg van het betrekkelijke der nietigheid; het inroepen door den curator van de nietigheid eener betaling doet de verbintenis van den borg niet herleven: Rb. Alkmaar 20 April 1899, W. v. P. N. en R. n°. 1539.

Rechtsvorderingen, gegrond op de nietigheid, worden ingesteld door den curator: art. 49 al. 1; des noodig tegen derdeverkrijgers.

Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~251 v.~~. — Rb. Zierikzee 13 Jan. 1885, W. n°. 5178.

Art. 49 al. 2; de schuldeischers kunnen op de nietigheid een beroep doen ter bestrijding van de toelating eener vordering.

Zie over deze bepaling Rb. Roermond 7 Mrt. 1901, W. n°. 7641.

Invloed van de homologatie van een akkoord, art. 50.

„Boedelafstand" is in dit artikel in ruimen zin op te vatten: Rb. Amsterdam 10 Oct. 1899, W. n°. 7439.

Gevolgen der nietigheid. Wat aan den boedel is onttrokken, mag de curator als nog daartoe behoorend beschouwen. Hij kan daarop revindikatoor beslag leggen. Het moet afgegeven of teruggegeven worden; subsidiair schadevergoeding, art. 51 al. 1 en 2, die ook nevens de afgifte kan worden gevorderd, indien daartoe gronden zijn.

Zie Rb. den Haag 8 Mei 1901, W. n°. 7641 (nietigver-

klaring van een contract, veroordeeling tot afgifte van goederen, bij gebreke daarvan tot schadevergoeding, alsmede tot schadevergoeding wegens het onrechtmatig wegvoeren en tot zich nemen van goederen). — Rb. Amsterdam 15 Juni 1904, W. n°. 8154 (revindikatoor beslag; van-waarde-verklaring). — Hof Leeuwarden 22 Juni 1910, W. n°. 9100 (toewijzing van een reconventioneele vordering des curators tot schadevergoeding wegens onttrekking van goederen aan den boedel).

§ 7 al. 1 Reichsgesetz betr. die Anfechtung v. Rechtshandlungen eines Schuldners ausserhalb des Konkursverfahrens; „Der Gläubiger kann . . . beanspruchen, dass dasjenige, was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners veräussert, weggegeben oder aufgegeben ist, als noch zu demselben gehörig von dem Empfänger zurückgewährt werde".

Werking der nietigheid tegen derden, die rechten op de zaak hebben verkregen: art. 51 al. 3.

Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~204~~ v. 270 v.

Behandeling der contra-praestatie, art. 51 al. 4.

*Bijzondere bepalingen.* — *a.* Handelingen, waarbij vermoed wordt het bestaan der vereischten, hierboven bl. 775 onder 3°. en 4°. vermeld, indien zij zijn verricht binnen 40 dagen vóór de faillietverklaring „en de schuldenaar zich niet reeds vóór den aanvang van dien termijn daartoe had verplicht": art. 43.

Beginsel der niet-onvoorwaardelijke nietigheid. Tegenbewijs, ter ontzenuwing van het wettelijk vermoeden, is toegelaten; zie daarover Rb. Alkmaar 20 April 1899, b. a.

Verg. over de verdeeling van den bewijslast: Rb. Leeuwarden 15 Dec. 1904, W. n°. 8337, bev. Hof Leeuwarden 14 Juni 1905, W. n°. 8286 (hypotheek, binnen 40 dagen vóór de faillietverklaring verleend voor een niet-opeischbare schuld; de schuldeischer heeft te bewijzen, dat de schuldenaar zich vóór den aanvang van den termijn tot het verleenen der hypotheek had verplicht), vern. H. R. 16 Febr. 1906, W. n°. 8340 (op den curator rust het bewijs, dat eene verplichting tot het verrichten der handeling vóór den aanvang van den termijn door den schuldenaar (niet was aangegaan), en naar aanleiding van deze beslissingen Wkbl. v. h. Not. n°. 10 en H. Ph. 't Hooft in W. n°. 8345. — Zie ook Rb. Maastricht 10 Apr. 1902, W. n°. 7808.

Voorbeelden van toepassing van art. 43: Rb. Zierikzee 29 Mei 1900, W. n°. 7462 (verkoop van goederen aan den schoonvader van den gefailleerde), en 12 Juni 1900 (aflossing van

Rb. Amsterdam 13 Febr. 1914, ~~W.R.N.R. 2314~~ W. 9755: schenking onder de levenden in art. 179 B.W. omvat alle handelingen om niet, bijv. het in het leven roepen van een stichting; bev. Hof Amsterdam 23 Nov. 1914, W. 9771.



een niet-opeischbare geldleening), W. n°. 7464, bev. Hof den Haag 6 Mei 1901, W. n°. 7652; — Rb. Rotterdam 24 Dec. 1900, M. v. H. 1901 bl. 174 (verkoop eener schuldvordering aan een bloedverwante in den eersten graad); — Hof Arnhem 18 Juli 1906, W. v. P. N. en R. n°. 1920.

L. Prins, iets over aflossing van hypothecaire vorderingen kort voor een faillissement, Prft. 1896.

*b.* Handelingen om niet: art. 44. Het vereischte, hier boven bl. 775 vermeld onder 4°., vervalt. Die, op bl. 774 en 775 vermeld onder 1°. en 2°., zijn hier zonder beteekenis.

„Schenkingen" wordt in art. 44 gebruikt in den ruimeren zin van „bevoordeelingen om niet": handelingen waardoor iemand een ander, onmiddellijk of middellijk, om niet een vermogensvoordeel verschaft. Verg. art. 1377 Burg. Wetb., zooals het luidt volgens art. 3 Inv. Faillw. — Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~196 v.~~; 260 v. H. R. 6 Jan. 1899 en 10 Jan. 1902, W. n^os^. 7225 en 7706 (over de beteekenis van „schenkingen" in art. 1132 B. W.: alle bevoordeelingen uit vrijgevigheid), en Hamaker, schenking, in W. v. P. N. en R., n^os^. 1795—1799.

Anders Hof den Bosch 22 Juni 1909, W. n°. 8931: „schenkingen" in artt. 44 en 45 Fw. is geenszins met handelingen om niet gelijk te stellen. — Zie ook Rb. Zwolle 20 Apr. 1904, W. n°. 8087.

Verdachte schenkingen: het vereischte, hierboven bl. 775 vermeld onder 3°., wordt vermoed, art. 45.

Zie over schenkingen aan den echtgenoot, aan den aanstaanden echtgenoot, of bij huwelijksche voorwaarden gedaan: *de Fw. verkl.*, bl. ~~197~~. 261 v.

De bepaling van art. 43 2°. i. v. m. art. 45 Fw. toont aan, dat het verleenen van hypotheek voor een reeds bestaande schuld niet valt onder het begrip van schenking in artt. 44 en 45 Fw.: Rb. Breda 17 Jan. 1905, W. n°. 8251.

Toont de begiftigde aan, dat hij het ontvangene, vóór de faillietverklaring van den schenker, heeft verteerd, dan wordt vereischt dat hij met den vermogenstoestand van den schenker bekend was, art. 46.

Bekendheid ten tijde van het verteren van het ontvangene. Art. 42 Fw. is van toepassing, als de wetenschap bestaat bij ontvangst van de gift.

*c.* Voldoening aan een opeischbare schuld. Uit-

zonderingen op het beginsel van de geldigheid dier handeling voor de gevallen, in art. 47 genoemd.

De bewijslast rust op den curator. — Ruime beteekenis van „aangevraagd was".

Voorbeelden: Rb. den Haag 29 Dec. 1897, W. n°. 7128, bev. Hof den Haag 7 Febr. 1899, W. n°. 7265; — Rb. Utrecht 20 Apr. 1898, W. n°. 7130; — Rb. Amsterdam 10 Oct. 1899, W. n°. 7439; — Rb. den Bosch 19 Apr. 1907, W. n°. 8663.

Rb. Tiel 7 Dec. 1906, W. n°. 8690: art. 47 vordert niet, zooals art. 42, de wetenschap van benadeeling der schuldeischers, maar een gezamenlijk gevormd bedrieglijk opzet ~~om hen te benadeelen.~~

Geen terugvordering van den houder van een papier aan order of toonder, die tot aanneming van de betaling verplicht was. Verhaal op den uitgever: art. 48. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~201 v.~~ 2660.

Indien de gefailleerde een in gemeenschap gehuwde echtgenoot is, zijn ook de handelingen van den anderen echtgenoot, „waardoor de gemeenschap wettig verbonden is", onderworpen aan dezelfde bepalingen ten aanzien van de nietigheid wat den boedel betreft, art. 63 al. 2. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 226.

*F.* Het faillissement als beslag op en uitwinning van het vermogen neemt een einde, als de opbrengst verdeeld is, art. 193 al. 1. Geen nawerking ten aanzien van later verworven vermogen of van den persoon des gefailleerden; deze komt weer in de positie van een niet gefailleerden schuldenaar.

Tegenstelling met het vroegere recht. Verg. Mem. v. Toel. Reg. Ontwerp, uitg. Belinfante, dl. 1 bl. 46 v., 156 v. — F. L. Tonckens, de rechten der schuldeischers van een insolvent verklaarden koopman na ontslag des curators, Prft. 1887.

Rechten der schuldeischers na afloop van het faillissement, art. 195. Zij kunnen, voorzoover zij nog te vorderen hebben, alle rechten doen gelden, welke aan schuldeischers toekomen tegen een niet gefailleerden schuldenaar, uitgezonderd het recht van lijfsdwang.

Zie over het verlies van het recht van lijfsdwang, *de Fw. verkl.*, bl. 56 v.

+ om den betrokken schuldeischer boven andere crediteuren te bevoordeelen.

2°. 780

Alleen tegen verbintenissen te handhaven

Rechten van derden te goeder trouw

beroep kan in geval van art. 43

wat zijn uitzonderingen art. 44

Sect. 8 wet WgP. Na de public examination kan een order of discharge worden gegeven. Na rapport off. receiver over gedrag te weigeren of toe te staan te verleenen voorwaardelijk of opgeschort voor 2 jaren of tot 10/ per £1 (50%) is betaald of voorwaardelijk (ten aanzien van later inkomen of vermogen), uitsluit. In 8 gevallen weigeren of opgeschort of voorwaardelijk verleenen. De order of discharge bevrijdt van alle schulden, provable in bankruptcy", behoudens enkele (fiscus / / familierecht, sect. 10 wet WgP.



Verband tusschen het einde van het faillissement en de rehabilitatie; deze mist rechtsgevolgen.

Stelsel van het ontwerp der Staatscommissie. Akkoord bij gelegenheid der slotuitdeeling, artt. 197—204 v. h. ontw.

F. J. VAN HARENCARSPEL, opvolgend accoord en accoord na slotuitdeeling, Prft. 1891. — *De Fw. verkl.*, bl. 484 v.

Stelsel van de Engelsche wet. De *discharge of the bankrupt*, sectt. 8 en 10 Bankruptcy Act, 1890; sect. 30 Bankruptcy Act, 1883.

*G.* Het faillissement strekt ten behoeve van alle schuldeischers.

*Schuldeischers:* in den beperkten zin van hen, die voldoening uit den boedel kunnen vorderen (op den boedel verhaal kunnen nemen). Andere schuldeischers, in den ruimeren zin van hen, die eene vordering tegen den gefailleerde kunnen doen gelden, hebben bij het faillissement geen belang.

*Alle* schuldeischers in eerstgenoemden zin kunnen zich aanmelden (verificatie) en meedeelen.

De pandhouder van eene vordering op den failliet is niet schuldeischer van dezen: Rb. Amsterdam 30 Juni 1898, W. n°. 7168; — evenzoo Rb. Rotterdam 14 Febr. 1906, W. n°. 8472: de pandhouder van coupons heeft niet het recht daarvan betaling te vragen of zich voor het bedrag daarvan te doen erkennen in het faillissement van den uitgever.

Zij moeten zich aanmelden om mede te deelen. De aanmelding ter verificatie is het eenige middel tot handhaving van hun recht, art. 26 Fw. Zie ook art. 29 Fw. Van de gewone middelen tot vervolging van hun recht (proces en beslag, zoowel conservatoor als executoriaal) kunnen zij niet meer gebruik maken.

Iedere vóór de faillietverklaring aangevangen individueele tenuitvoerlegging op het vermogen neemt een einde, art. 33. Zoowel executoriale als conservatore beslagen (uitgezonderd het revindikatoor beslag) vervallen.

H. R. 17 Mei 1878, W. n°. 4250; — Hof den Bosch 18 Dec. 1894, W. n°. 6603. — Het pandbeslag blijft alleen

én den zin van die (art. 1170 B.W.

in stand voor zoover het rust op goederen, welke niet tot den faillieten boedel behooren (~~zie omtrent de vanwaardeverklaring: G. Kirberger, in W. n°. 8537~~): Rb. Rotterdam 31 Oct. 1900 en 4 Mei 1908, P. v. J. 1901 n°. 4, en W. n°. 8808; — Rb. den Bosch 8 Febr. 1907, P. v. J. 1907 n°. 625. — Te algemeen: de Marez Oyens, de beginselen van het hedendaagsche faillietenr., bl. 82 v.; — Rb. den Haag 23 Dec. 1887, W. n°. 5532. — Zie ook Kgt. Arnhem 11 Jan. 1905, W. n°. 8187.

De vervallen beslagen herleven niet door de opheffing van het faillissement ingevolge art. 16 Fw.: Hof den Bosch 4 Jan. 1910, W. n°. 8976.

De doorhaling der beslagen is niet geregeld. Verg. art. 870 W. v. K. met art. 188 al. 1 Fw. — K. B. van 11 Mrt. 1840, *Stbl.* n°. 6.

A. B., in W. n°. 6774. — *De Fw. verkl.*, bl. 475 v. — A. Anema, in W. v. P. N. en R. n°. 1788.

H. R. 4 Apr. 1884, W. n°. 5024: de doorhaling van een beslag moet worden gevorderd bij gewoon proces; — Rb. Amsterdam 28 Nov. 1899, W. n°. 7456, bev. Hof Amsterdam 7 Dec. 1900, W. n°. 7594; — Rb. Amsterdam 1 Mrt. 1905, W. n°. 8226. — Anders H. Ph. de Kanter in W. n°. 7449: de doorhaling kan geschieden krachtens analogische toepassing van art. 188 al. 1 Fw.

Schijnbare uitzondering van art. 34 Fw. De gedwongen verkoop wordt een willige.

De tenuitvoerlegging moet op het oogenblik der faillietverklaring nog niet ten einde gebracht zijn; toepassing bij verschillende beslagen. Verg. art. 82 B. Rv.

Executoriaal beslag op roerende goederen: Hof Amsterdam 22 Mei 1896, W. n°. 6845, vern. Rb. Utrecht 27 Febr. 1895, W. n°. 6628 (verkoop op den dag der verklaring in staat van kennelijk onvermogen); — Rb. Rotterdam 17 Juni 1895, W. n°. 6694 (rangschikking van den curator als eerst bevoorrecht schuldeischer tot het geheele bedrag der kooppenningen gehandhaafd), en in anderen zin R. v. J. te Soerabaia 14 Sept. 1898, W. n°. 7244. — Verg. H. R. 10 Mei 1894, W. n°. 6502 (de gerechtelijke verdeeling maakt deel uit van de tenuitvoerlegging).

Beslag onder derden: Rb. Rotterdam 3 Oct. 1898, P. v. J. 1898 n°. 83 (de procedure tot verklaring vervalt door de faillietverklaring van den schuldenaar). — Rb. Amsterdam 22 Apr. 1886, P. v. J. 1886, n$^{os}$. 22* en 23*; — Rb. Arnhem 16 Mei 1887, W. n°. 5554; — Rb. den Haag 23 Sept. 1890,

De rechter-commissaris kan de doorhaling niet bevelen: Rb. Rotterdam 12 Nov. 1913, W. P. N. R. n° 2298.

L de koopakte van goederen executoriaal verkocht nadat het faillissement was ingegaan behoort tot den failliten boedel.

Ook de pandhouder van achtervorderrecht (art. 42 Ow.)?

H. R. 27 Febr. 1914, W. 9603: de schuldeischer-pandgever behoudt wel het eigendomsrecht op de met pand bezwaarde inschuld doch geft het recht (dat hij) uit de vordering tegen den schuldenaar kan doen gelden uit handen; hij kan dus niet meer in rechte invorderen of de hoegrootheid der inschuld doen vaststellen.

× Art. 33 omtrent het ontslag uit de gijzeling is ook van toepassing op den echtgenoot van den gefailleerde, die met dezen in gemeenschap is gehuwd en geen buiten de gemeenschap vallende goederen bezit: Rb. Arnhem 21 Dec. 1911, W. no 783 9270.

W. n°. 5965 (de tenuitvoerlegging eindigt met de afgifte door den derde).

Tenuitvoerlegging op den persoon (lijfsdwang of gijzeling) kan evenmin plaats hebben, art. 33 al. 1. Ontslag uit de gijzeling, zoodra het vonnis van faillietverklaring in kracht van gewijsde is gegaan, art. 33 al. 2.

× Hoe moet het ontslag geschieden? Zie *de Fw. verkl.*, bl. 249 v.

Uitzonderingen. Buiten het faillissement blijven en oefenen hunne rechten uit, als ware er geen faillissement:

*a.* De pandhouder en de eerste hypothekaire schuldeischer, die het beding van art. 1223 Burg. Wetb. heeft gemaakt: art. 57 al. 1 Fw.

Rb. Rotterdam 30 Nov. 1896, W. n°. 7215, bev. Hof den Haag 14 Nov. 1898, W. n°. 7242, cass. verw. H. R. 3 Nov. 1899, W. n°. 7355; H. R. 3 Juni 1910, W. n°. 9017 (rechten van den eersten hypotheekhouder).

Over de rechten van den pandhouder, aan wien door den gefailleerde een inschuld in pand is gegeven, zie men Rb. den Haag 27 Dec. 1887, W. n°. 5548; — H. R. 18 Jan. 1889, W. n°. 5666: pandrecht op inschulden geeft niet de onvoorwaardelijke bevoegdheid, als cessionaris, de inschuld in te vorderen; — Hof Amsterdam 4 Juni 1897, W. n°. 7028, cass. verw. H. R. 25 Febr. 1898, W. n°. 7090: eene onherroepelijke machtiging tot inning maakt deel uit van het pandrecht en vervalt niet door het faillissement van den pandgever; — in denzelfden zin Rb. den Bosch 6 Nov. 1903, W. n°. 8042; — Rb. Tiel 29 Mei 1908, W. n°. 8867.

Zie voorts HAMAKER, het pandrecht op eene schuldvordering, in W. v. P. N. en R. n$^{os}$. 1519—1521, 1524; Verspr. Geschr., II, bl. 305 v.

In strijd met art. 26 Fw. blijven volgens de jurisprudentie van den Hoogen Raad ook de tweede en verdere hypothekaire schuldeischers buiten het faillissement, als de eerste hypothekaire schuldeischer het onderpand heeft verkocht en de kooper zuivering vraagt.

H. R. 27 Febr. 1902, W. n°. 7715. — Evenzoo Rb. den Haag 16 Juni 1910, W. n°. 9051 (in dit geval had de eerste hypothekaire schuldeischer het saldo van de opbrengst aan den curator uitgekeerd).

*b.* De commissionnair voor de vorderingen, waarvoor art. 80 W. v. K. hem voorrecht toekent: art. 84 W. v. K., dat, gewijzigd bij art. 4 Inv. Fw., naar de artt. 57—59 Fw. verwijst.

De schuldeischers, onder *a.* en *b.* vermeld, hebben recht van parate executie.

Zie over afstand door eerste hypothekaire schuldeischers van hun zelfstandig executie-recht ten behoeve van den boedel, onder voorwaarde dat faillissementskosten niet te hunnen laste zullen worden gebracht: Rb. Groningen 27 Sept. 1901, W. n°. 7684.

Verificatie hunner vordering is alleen noodig, als deze behoort tot de in artt. 130 en 131 vermelde vorderingen. De houders van zoodanige vorderingen kunnen eerst nà de verificatie en voor het geverifieerde bedrag tot executie van hun onderpand overgaan, art. 57 al. 2.

Termijn, waarbinnen zij hun recht moeten uitoefenen, verlengbaar bij beschikking van den rechter-commissaris (zie art. 67 al. 2). Sanctie: verkoop van het onderpand door den curator, art. 58 al. 1.

Zie over den termijn van art. 58 al. 1: E. Dumoulin, in W. v. P. N. en R. n°. 1729.

H. R. 25 Juli 1911, W. n°. 9255: art. 58 al. 1 Fw. is alleen van toepassing, als de hypothekaire schuldeischer zijn hypotheekrecht kan uitoefenen binnen den daar genoemden termijn.

Art. 58 is niet van toepassing op pand gegeven door een derde: U.R. 25 Mrt. 1913, W. no 9495.

Na verkoop van het onderpand door den schuldeischer, is deze verplicht aan den curator rekening te doen van de opbrengst, onverschillig of er een saldo is. Hij moet den curator uitkeeren hetgeen die opbrengst het ~~hem~~ verschuldigde [ met de interesten en kosten te boven gaat, art. 59 al. 1.

Aldus terecht Rb. Haarlem 31 Jan. 1905, W. n°. 8249; — H. R. 30 Nov. 1906, W. n°. 8465.

Voor het tekortkomende treedt hij als concurrent schuldeischer op, „zoo hij zijne vordering heeft doen verifieeren", art. 59 al. 2. Als concurrent schuldeischer kan hij mede stemmen over een akkoord, ook al heeft hij van art. 132 Fw. niet gebruik gemaakt.

[ als niet opeischbaar en voor dadelijke vereffening vatbaar

Als de curator verkoopt ingevolge art. 58 al. 1 moet de kooper den geheelen koopprijs betalen aan den curator, en mag hij dien niet besteden ter voldoening van den eersten hypothekairen schuldeischer: Hof Amsterdam 2 Febr. 1912, ~~W. P. N. R. no 2215~~ W. 9330, cass. verw. U. R. 10 Jan. 1913, W. No 9498: de kooper kan wel den eersten hyp. schuldeischer voldoen en wordt dan in diens rechten gesubrogeerd (art. 1438 2° B. W.), maar kan deze rechten niet in vergelijking brengen met de aan den curator verschuldigde opeischbare koopsom; hij is verplicht deze te betalen. Zie over dit arrest Levenkamp in W. no 9497.

[ d. w. z. de schuld ~~x~~ waarvoor de uitwinning geschiedt, ~~hem wegens de zijn eerste hypothekaire vordering~~

Onjuist: Rb. Amsterdam 19 Oct. 1898, W. n°. 7220 (een pandhoudende schuldeischer ontleent aan art. 59 al. 2 niet het recht mede te stemmen over een akkoord). — Zie ook Hof Amsterdam 7 Nov. 1898, P. v. J. 1899 n°. 19.

De curator kan te allen tijde, ten einde de beschikking te verkrijgen over het onderpand, de vordering van den pandhouder, hypothekairen schuldeischer of commissionnair voldoen. Uitdrukkelijk alleen bepaald ten aanzien van pand, art. 58 al. 2. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 217 v.

*c.* De makelaar in zee-assurantiën, die de polis nog in handen heeft. Hij int de schadevergoeding en verhaalt daarop zijne premievordering, art. 684 al. 2 W. v. K.

*d.* Metselaars, timmerlieden en andere ambachtslieden kunnen van het recht, hun toegekend in art. 1650 B. W., gebruik maken, ook in geval van faillissement van den aannemer, en al is hunne vordering in dit faillissement geverifieerd.

H. R. 16 Dec. 1870, W. n°. 3414, bev. in revisie H. R. 22 Dec. 1871, W. n°. 3416; — Rb. Haarlem 17 Apr. 1888, P. v. J. 1888 n°. 69; — Rb. Amsterdam 23 Juni 1887, P. v. J. 1888 n°. 29, en 14 Febr. 1893, P. v. J. 1893 n°. 57; — Hof den Bosch 31 Mrt. 1908, W. n°. 8790. — Zie ook Rb. Amsterdam 18 Aug. 1891, P. v. J. 1891 n°. 90; — Hooge Raad 6 Apr. 1894, W, n°. 6485; — Rb. Haarlem 2 Febr. 1909, P. v. J. 1909 n°. 851. — J. J. Tichelaar, de rechten van hen, die arbeid of materiaal leveren voor huizenbouw, Prft. 1908.

*e.* Schippers en voerlieden, voor zooverre zij een recht van parate executie hebben: artt. 489, 94 al. 2, 96 al. 1 aanhef, 755 al. 2 W. v. K. —

Schuldeischers van den gefailleerde, die dit zijn geworden nà de faillietverklaring, blijven buiten het faillissement. Zie art. 24 Fw. Zij hebben geen aanspraak op den boedel.

Toepassing ~~bij veroordeeling van den schuldenaar tot boete wegens een feit, gepleegd vóór de faillietverklaring: Rb. Roermond 30 Juni 1892, W. n°. 6222;~~ — bij diens veroordeeling nà de faillietverklaring in de kosten van een strafgeding: Rb. Rotterdam 30 Oct. 1882, Rgl. Bijbl. 1882 B bl. 282, bev. Hof den Haag 15 Oct. 1883, W. n°. 5038; — ten aanzien van personeele belasting krachtens aanslagen over jaren, nà de

faillietverklaring aangevangen: Rb. den Haag 10 Febr. 1903, W. n°. 7887. — Zie ook Hof Amsterdam 6 Nov. 1903, W. n°. 8041: de personeele belasting over jaren, vóór de faillietverklaring aangevangen, moet de curator betalen.

Schulden, door den curator in zijne hoedanigheid gemaakt, komen ten laste van den boedel en kunnen daarop ten volle worden verhaald. „Boedelschulden": artt. 28 al. 3, 39 en 40 Fw. („créanciers *de* la masse" in tegenstelling tot „créanciers *dans* la masse"). Ze zijn niet onderworpen aan verificatie, en komen na homologatie van een akkoord integraal ten laste van den schuldenaar. ~~Als~~ het actief, als dit ontoereikend is, ~~wordt dit~~ onder de houders der boedelschulden ~~pondpondsgewijze~~ verdeeld. Of ~~zij~~ voor het tekortkomende den schuldenaar kunnen aanspreken, is twijfelachtig.

Rb. Rotterdam 1 Nov. 1871, W. n°. 3416 (proceskosten ten laste van den curator). — Rb. den Haag 30 Oct. 1908, W. n°. 8771 (pondpondsgewijze verdeeling)

E. Gombeaux, les créanciers de la masse en faillite, in Ann. de dr. comm. 1907, bl. 417 v.

*H.* Het faillissement is een conservatoor beslag, dat overgaat in een executoriaal beslag.

De Fw. onderscheidt twee perioden: de eerste, de conservatore, de periode van bewaring of sequestratie; de tweede, de executoriale, de periode van vereffening of insolventie.

In de eerste periode: voortzetting van het bedrijf (art. 98), vervreemding van goederen niet dan in bijzondere gevallen (art. 101), vaststelling der baten en lasten (artt. 94 en 95: boedelbeschrijving; art. 96: staat van baten en schulden; artt. 108 v.: verificatie der schuldvorderingen). In de tweede periode: staking van het bedrijf (art. 176), verzilvering van alle baten (artt. 173—175), verdeeling van de opbrengst (artt. 179 v.). De tweede periode vervalt, als schuldenaar en schuldeischers overeenkomen omtrent eene buitengerechtelijke regeling (akkoord).

Gelijksoortige verdeeling kennen de Code de comm. franç. en de Code de comm. belge (*la faillite* en *l'état d'union*) en de Engelsche Bankruptcy Act (*receiving order* en *bankruptcy*.) Daaren-

Massagläubiger kunnen den boedel niet executeeren volgens Hippmann, t. a. p. bl. 233 v. Anders trib. civ. Bordeaux, 10 mai 1899, Ann. dr. comm. 1900 p. 87, no 19. Papa d'Amico, i creditori della ~~no~~ massa nel fallimento, in ~~A~~ Il dir. comm. dl. 20 kol. 41 v.

[ In geval van insolventie, wordt

U. R. Ribbius, de regeling der uitgaven in het faillissement, in Rgl. Mag. 1909 bl. 462 v. (niet pondpondsgewijze verdeeling, maar rangregeling cf. artt. 1185 en 1195 B. W.).

Zie Hooge Raad 28 April 1911, W. no 9171 (blz. 811): de failliet kan gedurende het faillissement wegens boedelschuld worden aangesproken.

Personeele belasting wegens aanslagen gedurende het faillissement is niet boedelschuld: den Haag 10 Febr. 1903, W. no 7887.

De curator kan de boedelschulden verhalen op den schuldenaar na vernietiging van het faillissement: Rb. Haarlem 21 April 1914, W. P. N. R. no 2321.

MOLENGRAAFF-INSTITUUT VOOR PRIVAATRECHT


tegen niet de Dt. Konkursordnung. — In de Amsterdamsche Ordonnanties werden ook reeds de *sequestratie* en de *insolventie* onderscheiden. Evenzoo in de Alg. Manier van procedeeren van 1799, in het Ontw. Burg. Wetb. van 1807 en in het Wetb. o. d. regterl. instell. enz. van 1809: de *sequestratie* en de *curateele* of *insolventie*.

De gezamenlijke schuldeischers zijn de executanten. Voor en namens hen, als hun wettelijke vertegenwoordiger, treedt de curator op. Als beheerder en vereffenaar van den boedel, als beschikker over de vermogensrechten van den failliet treedt hij in diens plaats, oefent hij diens rechten uit, is hij rechthebbende van den failliet (*ayant droit* of *ayant cause*). Zijn rechtspositie wordt daardoor bepaald. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 46 v.

Art. 12 Ordon. Amsterdam 1777: „dat de boedel moet gehouden worden door de aangestelde sequesters, in naam en ten behoeve van de gezamenlijke crediteuren, te worden gepossideerd en gecustodieerd".

Kist, Handelsr., dl. 6, bl. 43 en 70. — Kohler, Lehrbuch, bl. 401 v.; Leitfaden, 2de dr., bl. 212 v. — Percerou, traité, dl. 1, nos. 93 v., 493bis.

Rb. den Haag 29 Juni 1897, W. n°. 7065 (de curator heeft de verplichtingen van den boedel na te komen). — Rb. Rotterdam 17 Juni 1895, W. n°. 6697, bev. Hof den Haag 30 Nov. 1896, W. n°. 6920 (schuldeischers kunnen zich niet als derden verzetten tegen een vonnis, gewezen in een door den curator gevoerd geding tot opvordering van baten des boedels); — Rb. Rotterdam 30 Nov. 1896, W. n°. 7215, bev. Hof den Haag 14 Nov. 1898, W. n°. 7242, cass. verw. H. R. 3 Nov. 1899, W. n°. 7355 (derde verzet van een eersten hypotheekhouder tegen het vonnis tot ontbinding van de overeenkomst, waarbij de gefailleerde het verbonden goed had gekocht); — Hof den Bosch 15 Juni 1909, W. n°. 8965, vern. H. R. 3 Juni 1910, W. n°. 9017 (derde verzet, als voren, van een derden hypotheekhouder). — H. R. 31 Jan. 1902, W. n°. 7709,× vern. Hof den Haag 13 Mei 1901, W. n°. 7618, vern. Rb. den Haag 13 Dec. 1899, W. n°. 7389, zie hierboven bl. 763.

× De curator is rechthebbende t.o.v. gefailleerde als uitoefenende diens vermogensrechten.

De handelingen en beschikkingen van den curator zijn bindend voor den gefailleerde.

Wat de gefailleerde vóór de faillietverklaring verrichtte, bindt de executeerende schuldeischers, dus den curator, tenzij het tegendeel is bepaald (de zoogen. Pauliana) en behoudens

H. R. 30 Mrt. 1906

Faillissement gerechtelijk beslag op het geheele vermogen enz.

Curator, belast met boedel tot effenheid te brengen, is als vertegenwoordiger der schuldeischers te beschouwen.

Dat als er onder de baten goederen zijn, waaromtrent de beantwoording van de vraag, of zij tot den boedel behooren, afhangt van eene omstandigheid, die ten aanzien v. de schuldeischers niet geldt, zij ook tegen den curator, die voor hen optreedt, niet werken ~~kan~~ kan,

dat, ware het anders, de gezamenlijke schuldeischers minder recht zouden bezitten dan ieder hunner afzonderlijk toekomt, wat niet aannemelijk is;

dat hiertegen niet opgaat het beroep op het beginsel dat de curator de goederen en rechten van den schuldenaar realiseert, zoodat hij tegenover derden optreedt als de plaatsvervanger of vertegenwoordiger van den failliet;

dat toch de beteekenis van dit beginsel is, dat, indien de curator bij de vereffening rechten uitoefent, welke den failliet toekomen, hij daarbij geene andere of meerdere aanspraken kan doen gelden, dan de failliet bezat;

dat de uitoefening zelve hem is opgedragen

2°,787

krachtens het beslag en als vertegenwoordiger van de belangen des boedels; zoodat er geene tegenstrijdigheid in gelegen is, zoo bij, om tot eene volledige vereffening te geraken, nevens de rechten, die bij van den failliet afleidt, ook andere uitoefent, die aan de schuldeischers uit eigen hoofde toekomen.

Feiten:

Juli 1901 venn. tusschen J. B. en C. G. van S. onder de firma B. en C°.

Dec. 1901 ontbinding der firma, welke niet wordt bekendgemaakt [

Jan. 1902 faillietverklaring van de firma wordt gevraagd. v. S. beroept zich op minderjarigheid. B. wordt faillietverklaard, zoo in privé, als in hoedanigheid van ëenig aansprakelijk lid der firma B. en C°.

Vóór de faillietverklaring deponeert de moeder van v. S. f 5000 bij een kassier (U.) die in het credit der vennootschap worden gebocht, en uit de activa der venn. voortkwamen.

Na de faillietverkl.. vordert de wed. S. de f 5000 op, de curator in het faill. B. interveniëert en vordert ze op voor den faillieten boedel.

---

[ met benoeming van v. S. tot vereffenaar en afstand van Bennema van alle rechten op de activa

inachtneming van hetgeen hierboven bl. 204 v. omtrent de rechtspositie van derden, onder wie de schuldeischers begrepen zijn, is opgemerkt.

Een door den schuldenaar aangegaan beding van beslissing door scheidslieden bindt den curator: W. v. Rossem, Het Nederl. Wetb. v. Burg. Rechtsv., op art. 620, aant. 5; — Rb. Amsterdam 24 Nov. 1906, W. n°. 8561.

Nevens de rechten die de curator van den failliet afleidt, oefent hij ook andere uit, die aan de schuldeischers uit eigen hoofde toekomen (bijv. op grond van de niet-openbaarmaking van de ontbinding eener vennootschap onder firma): H. R. 30 Mrt. 1906, W. n°. 8356, terecht vern. Hof Amsterdam 29 Juni 1905, M. v. H. 1905 bl. 274.

Toepassing van art. 1917 B. W. Zie hieronder § 88 onder *A*. Andere opvattingen omtrent de positie des curators.

J. C. M. v. Riemsdijk, a. w., bl. 46, 59 v.; — de Marez Oyens, a. w., bl. 49 v.; — Diephuis, Handelsr., dl. 3, bl. 249. — A. S. Schultze, das dt. Konkursrecht in seinen jurist. Grundlagen, 1880. — Lippmann, die rechtliche Stellung des Konkursverwalters, in Jher. Jahrb., dl. 41, bl. 112 v. — P. Potyka, die Rechtsstellung des Konkursverwalters, in Zft. f. d. ges. Hr., dl. 70, bl. 490 v.; dl. 71, bl. 121.

*I.* De faillissementsprocedure is voor alle boedels dezelfde. Geen onderscheid tusschen groote en kleine boedels; wel is een aantal voorschriften facultatief gesteld. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 30 v.

## § 84. DE FAILLIETVERKLARING.

J. van Drooge, de artt. 1 en 6 Faillw. Overzicht der rechtspraak, in Rgl. Mag. 1900, bl. 342 v.

*Voorwaarde voor de faillietverklaring:* de schuldenaar moet verkeeren in den toestand van te hebben opgehouden te betalen, art. 1 Fw.

Oorspronkelijke redactie van art. 1 (Ontw. St.C. en Reg. Ontw.): „De schuldenaar, *die ophoudt te betalen*, wordt, hetzij enz. in staat van faillissement verklaard". — Bestrijding bij de openbare beraadslaging in de Tweede Kamer. Amendementen van Houten en van der Kaay. Het laatste voegt aan het artikel toe: „indien dit in het belang zijner geza-

Rb. Amsterdam 6 Apr. 1900 W. 7489 (arbitrage-beding, nml. venn.).
[Zie ook Rb. Rotterdam 29 Mei 1913, W. 9567,
ged. vern. Hof den Haag 1 Mei 1914, W. 9717.

Lippmann betrijdt vooral de leer dat de curator vertegenwoordiger van den schuldenaar zou zijn, maar ook dat hij de schuldeischers zou vertegenwoordigen. Anders Wolff (kommentaar): de Konkursverwalter is Vertreter des Gemeinschuldners. Evenzoo Jäger, hij is gesetzliche Stellvertreter v.d. schuldenaar, Komm. § 6, nos 1-22.

Zie art. 764 R. Toelichting op art. 1: „het objectieve, naakte feit van het niet-voldoen van opeischbare schulden, waarvan de betaling gevorderd wordt, terwijl de verplichting om te betalen niet ontkend wordt," omdat zoowel onwil als onvermogen den samenloop, concursus in het leven roept, die het faill. motiveeren. Grondslag is de samenloop van niet-bevredigde schuldeischers, die door het ophouden met betalen in 't leven wordt geroepen, daarvan het noodzakelijk gevolg is. Ophouden met betalen is eene feitelijke vraag, een feitelijke toestand.
R. v. S., Verslag 2e Kamer: men acht de formule verkeerd voor niet-kooplieden.
v. Houten (ten onrechte): in de stukken is de technische beteekenis van o.t.b. losgelaten; zoodra van niet-betaling van één schuld blijkt, zal de rechter moeten failliet verklaren. Voor niet-kooplieden erg.

2°.788

Subbietto di rapporti giuridici è sempre una unità patrimoniale (verso un'altra), cioè un patrimonio unificato o dal dominio d'una volontà o dalla destinazione ad uno scopo, quando l'una e l'altro siano riconosciuti dalla legge come aventi un tale effetto.

Bonelli, la rappresentanza del curatore nel fallimento, in Il diz. comm. dl. 20 kol. 24.

De curator is niet de „vertegenwoordiger" maar de „rechthebbende" (avente causa), de opvolger „succeduto" v. d. failliet.

menlijke schuldeischers wenschelijk blijkt". Na wijziging in: „indien dit in het gemeenschappelijk belang zijner schuldeischers wenschelijk blijkt", neemt de regeering het over. Amendementen DE KANTER (herstel der oorspronkelijke redactie) en CLERCX. De Minister wijzigt de toevoeging in: „indien dit in het gemeenschappelijk belang zijner schuldeischers wenschelijk wordt geoordeeld". Aanneming van het artikel met 58 tegen 11 stemmen. Gelijke bijvoeging in artt. 6 al. 2 en 198.

Oppositie in de Eerste Kamer, in het bijzonder van M. J. PIJNAPPEL. Wetsvoorstel, door hem in de Tweede Kamer ingediend in Sept. 1894, om de bijvoegingen in de artt. 1, 6 en 198 weer te schrappen en in art. 6 al. 2 te lezen: . . . „indien summierlijk blijkt *van het bestaan van daadzaken of omstandigheden*, welke aantoonen dat *de toestand van het ophouden met betalen* aanwezig is, en, zoo een schuldeischer" enz. Gewijzigd wetsvoorstel, 13 Juni 1895, om de artt. 1 en 6 te lezen, zooals zij thans luiden. Amendement HARTE-TYDEMAN, om aan art. 1 toe te voegen: „tenzij dit in het gemeenschappelijk belang zijner schuldeischers niet wenschelijk wordt geoordeeld", verworpen met 46 tegen 27 stemmen. Aanneming van het voorstel-PIJNAPPEL in de Tweede Kamer met 63 tegen 10 stemmen, in de Eerste Kamer met algemeene stemmen. Zie voorts het overzicht der geschiedenis van art. 1 in *de Fw. verkl.*, bl. 71 v.

„Toestand van te hebben opgehouden te betalen" = *état de cessation de paiements* in art. 437 al. 2 Code de comm. franç. en art. 437 al. 3 Code de comm. belge.

Zie over de beteekenis van „cessation de paiements": PERCEROU, a. w., dl. 1, n^os. 181 v.

Onvermogen of onmacht om te betalen (buiten staat zijn te betalen, niet kunnen betalen) wordt niet gevorderd. Zahlungsunfähigkeit

Juist: Hof Amsterdam 2 Dec. 1896, W. n°. 6911; — Hof den Haag 1 Mei 1899, W. n°. 7294. — Anders Rb. Amsterdam 16 Nov. 1896, W. n°. 6911.

Evenmin ontoereikendheid van het vermogen om daaruit alle opeischbare schulden te voldoen. Vermögensunzulänglichkeit (Ueberschuldung)

51

Verg. Lyon-Caen en Renault, traité, dl. 7, n°. 57; — Percerou, t. a. p., n°. 184.

Bedenkelijk: Hof Amsterdam 14 Juli 1897, M. v. H. 1898 bl. 42.

Gebrek aan actief is geen reden de faillietverklaring te weigeren: H. R. 6 Mei 1898, W. n°. 7121; — Hof Amsterdam 2 Nov. 1898, P. v. J. 1899 n°. 19; — Hof den Bosch 3 Mei 1904, W. n°. 8088.

Grondslag van het faillissement: de samenloop (*concursus*) van onbevredigde schuldeischers. Deze samenloop ontstaat, als de schuldenaar opeischbare schulden in strijd met maatschappelijke of handels-gewoonten (H. R. 2 Juni 1899, W. n°. 7287) onbetaald laat, m. a. w. „in den toestand verkeert dat hij heeft opgehouden te betalen". Bewijs door den aanvrager van het bestaan van nog andere onbevredigde schuldeischers vordert de wet niet.

Of de door de wet gevorderde toestand aanwezig is, is een feitelijke vraag: H. R. 31 Dec. 1896, W. n°. 6912; — 13 Mei 1897, W. n°. 6976; — 25 Mei 1898, W. n°. 7127; — 9 Mrt. 1911, W. n°. 9164; — 29 Mrt. 1911, W. n°. 9167; - 26 Sept. 1913, W. 9577.

Hij is niet aanwezig, als vaststaat dat de schuldenaar geen andere schulden heeft dan de schuld, waarvoor de faillietverklaring is aangevraagd: Hof den Bosch 6 April 1897, W. v. N. en R. n°. 1429, cass. verw. H. R. 13 Mei 1897, b. a.; — als niets anders blijkt dan de niet-voldoening van ééne vordering op eerste aanvrage of van ééne vordering, waartegen tegenspraak wordt gevoerd: verg. Hof Arnhem 8 Jan. 1902, W. n°. 7761; — als blijkt dat de schuldeischers betaling niet verlangen en het faillissement niet wenschen: Hof Amsterdam 5 Dec. 1898, P. v. J. 1899 n°. 15. L

Hij is wèl aanwezig, als des verzoekers vordering onbetaald is gebleven nà sommatie of nà vergeefsche pogingen tot invordering of nà veroordeeling en bevel tot betaling: Hof den Haag 30 Sept. 1896, vern. Rb. den Haag 11 Sept. 1896, W. n°. 6869; Hof Leeuwarden 16 Sept. en 7 Oct. 1896, vern. Rb. Heerenveen 11 Sept. 1896, W. n°. 6876; Hof Arnhem 3 Mrt. 1897, W. n°. 6962, vern. Rb. Zutfen 10 Febr. 1897, W. n°. 7003; Hof Arnhem 12 Mei 1897, W. n°. 6983; Hof Amsterdam 17 Sept. 1897, M. v. H. 1898 bl. 45; — als blijkt van het onvermogen van den schuldenaar: Hof Amsterdam 16 Dec. 1896, W. n°. 7003, en 13 Oct. 1897, M. v. H. 1898 bl. 48; — als een schuld niet voldaan wordt, die volgens de

L - Zie ook Rb. Zierikzee 20 Juli 1898, W. n° 7200.

De wet vereischt niet voor dat voor het bestaan van den toestand van te hebben opgehouden te betalen in elk geval het aanwezig zijn van meer dan een schuldeischer sinds wederom vereischt: H.R. 26 Sept. 1916, W. 9577.



eischen van het verkeer en van de wet betaald behoorde te worden en de schuldenaar koopman is: Hof Arnhem 10 Oct. 1900 en 30 Jan. 1901, W. n°. 7573; — als de wanbetaling een wissel of promesse betreft, ter zake van handel of bedrijf door den schuldenaar geaccepteerd of onderteekend: Hof Amsterdam 28 Febr. 1898, W. n°. 7257; Hof den Bosch 15 Juli 1902, W. n°. 7839; Hof Arnhem 6 Febr. 1907, W. n°. 8604; — als de schuldenaar erkent opgehouden te hebben met betalen: Hof Amsterdam 20 Jan. 1897, W. n°. 7004, of „dat hij zoo lang betaald heeft als hij betalen kon": Hof Amsterdam 31 Oct. 1899, M. v. H. 1899 bl. 399.

In het algemeen kan „het niet-betalen van een enkele schuld (slechts dan) een toestand van ophouding van betaling aanwijzen, wanneer het wegens de omstandigheden, waaronder de niet-betaling van die schuld plaats heeft, te verwachten is, dat de schuldenaar ook tegenover zijne andere schuldeischers zijne verplichting tot betaling niet zal nakomen": H. R. 13 Mei 1897, W. n°. 6976; — op zich zelf is het onbetaald laten van ééne enkele schuld onvoldoende om daaruit het intreden van den toestand van te hebben opgehouden met betalen af te leiden: H. R. 9 Mrt. 1911, W. n°. 9164.

De aanwezigheid van meer dan één schuldeischer op het oogenblik der aanvrage wordt een vereischte voor de faillietverklaring genoemd door H. R. 25 Mei 1898, W. n°. 7127; — evenzoo H. R. 3 Juni 1898, W. n°. 7133; — Rb. Leeuwarden 24 Nov. 1898, P. v. J. 1899 n°. 3; — Hof den Haag 13 Febr. 1901, P. v. J. 1901 n°. 29 (het bestaan van meerdere schulden moet worden aangetoond). — Zie ook Rb. Zierikzee 20 Juli 1898, W. n°. 7208. — Anders: de aanvrager behoeft het bestaan van meerdere schuldeischers niet aan te toonen: Rb. Rotterdam 16 Dec. 1896, P. v. J. 1897 n°. 50; — Hof Arnhem 10 Oct. 1900 en 30 Jan. 1901, b. a.; — de Fransche jurisprudentie: Lyon-Caen en Renault, a. w., dl. 7, n°. 96; Percerou, a. w., dl. 1, bl. 187 nt. 5, en n°. 302. — Zie ook Wolfson in W. n°. 7068.

Het bestaan van meerdere *op betaling aandringende* schuldeischers behoeft niet te blijken, voldoende is het bestaan van meerdere schuldeischers: H. R. 2 Juni 1899, W. n°. 7287; Hof den Haag 24 April 1899 en 25 Juni 1900, W. n°s. 7286 en 7513; — evenmin het bestaan van meerdere *opeischbare* schulden, voldoende is dat blijkt van meerdere schulden: H. R. 23 Juli 1910, W. n°. 9055, waarmede te verg. Hof Arnhem 31 Dec. 1907, W. n°. 8798, cass. verw. H. R. 21 Febr. 1908, W. n°. 8676.

Verg. voor het vroegere recht: Hof Nd.-Holland 7 Juni 1866, W. n°. 2840; 8 April 1869, W. n°. 3253; 22 Mrt. 1877, W. n°. 4130; 18 Oct. 1878, W. n°. 4311.

Met betrekking tot de faillietverklaring wordt door de wet geen onderscheid gemaakt tusschen kooplieden en niet-kooplieden, noch tusschen huisschulden en handelsschulden. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 85 v.

§ 102 Dt. Konkursord. vordert *Zahlungsunfähigkeit:* onvermogen om te betalen, dat geacht wordt aanwezig te zijn als er *Zahlungseinstellung*, ophouden te betalen, is. Zonder ophouden te betalen kan er onvermogen om te betalen zijn en er kan ophouden te betalen zijn zonder onvermogen. — De Eng. Bankruptcy Act 1883 (gew. in 1890) onderscheidt in sect. 4 acht *bankruptcy acts*, waarvan er één aanwezig moet zijn. — Evenzoo noemt art. 190 Bundesg. ü. Schuldb. u. K. verschillende feiten, o. a. ophouden te betalen.

Critiek van de voorwaarde van den C. d. comm.: *cessation de paiements* bij THALLER, des faill. en dr. comp., chap. 1, bl. 125 vlg., in verband met de gelijkstelling van kooplieden en niet-kooplieden. De wetten van Oostenrijk (K. Ord. artt. 62—64, 198), Hongarije (Faillw. artt. 82—85, 242—246), Noorwegen en Denemarken stellen andere voorwaarden voor de faillietverklaring van kooplieden dan voor die van niet-kooplieden; voor kooplieden: ophouden te betalen.

C. de comm. belge, art. 437: „tout commerçant qui cesse ses payements et dont le crédit se trouve ébranlé est en état de faillite". — Cod. di comm. ital., art. 683, vordert het ophouden met betalen van handelsschulden. Evenzoo de Fransche jurisprudentie en doctrine; LYON-CAEN en RENAULT, a. w., dl. 7, n°. 62; PERCEROU, a. w., dl. 1, n°. 187.

„De schuldenaar" is het subject, de eigenaar van het aansprakelijke en in beslag te nemen vermogen. Toepassing op schuldenaars die minderjarig zijn of onder curateele staan.

Een curator kan niet, ook niet in zijne hoedanigheid, failliet verklaard worden; failliet verklaard moet worden de curandus. Zie Rb. Zwolle 13 Nov. 1896, W. n°. 6893; — Hof den Bosch 29 Dec. 1896, vern. Rb. den Bosch 4 Dec. 1896, W. n°. 6905; — H. R. 2 Apr. 1897, W. n°. 6950; 23 Sept. 1910, W. n°. 9064; — *De Fw. verkl.*, bl. 557 v.

„Betalen" heeft de ruime beteekenis van „betaling" in de artt. 1417 vv. B. W., d. w. z. eene verbintenis kwijten (art. 1418), eene verplichting nakomen, en ziet dus niet alleen op geldvorderingen.

De zetel van een nmb. verm. (art. 2 lid 6) is niet de plaats, waar zij volgens de statuten gevestigd is, maar die waar het centrum is van de werkzaamheden der verm.: Rb. Rotterdam 10 Juni 1914, W. P. N. R. no 2325.



*Bevoegde rechter voor de faillietverklaring.* Regel: de rechtbank van de woonplaats des schuldenaars, art. 2 al. 1.

Nevens dezen is nog een andere rechtbank bevoegd: 1°. in het geval van art. 2 al. 3 (vennootschap onder eene firma; zie *de Fw. verkl.*, bl. 89 v.); 2°. ten aanzien van de gehuwde vrouw, art. 3 (zie *de Fw. verkl.*, bl. 92 v.).

Bevoegdheid van den Nederlandschen rechter ten aanzien van buiten het Rijk in Europa wonende personen: art. 2 al. 2 (de bepaling is geschreven voor hen die, met achterlating van schulden, zich naar het buitenland begeven en die schulden onbetaald laten), art. 2 al. 4 en art. 3.

Zie over art. 2 al. 2: Hof Amsterdam 8 Dec. 1896, W. n°. 7003; — H. R. 27 Nov. 1903, W. n°. 7998: het tijdsverloop tusschen het vertrek en de faillissementsaanvrage doet er niet toe; — H. R. 18 Febr. 1904, W. n°. 8037: voor 's rechters bevoegdheid wordt alleen vereischt, dat de schuldenaar zich buiten het Rijk in Europa heeft begeven, niet ook dat hij bij zijn vertrek verkeerde in den toestand van te hebben opgehouden te betalen.

Regeling bij gelijktijdige of opvolgende faillietverklaringen, art. 2 al. 5.

Bevoegde rechter voor de faillietverklaring: van zedelijke lichamen en stichtingen, art. 2 al. 6; — van eene nalatenschap, art. 199 al. 1.

*Procedure tot faillietverklaring.*

1°. Eigen aangifte; ter griffie, artt. 1 al. 1 en 4 al. 1.

~~Rb. Amsterdam 21 Jan. 1892, M. v. H. 1892 bl. 309; — 31 Oct. 1893, M. v. H. 1894 bl. 40.~~

Aangifte van het faillissement des mans door de vrouw: Rb. Rotterdam 1 Mei 1880, W. n°. 4536.

2°. Vordering van een of meer schuldeischers; bij verzoekschrift ter griffie, artt. 1 al. 1, 4 al. 1, 5.

Zie over de mogelijkheid bij één verzoekschrift de faillietverklaring te vorderen van meerdere schuldenaren (bijv. van mede-erfgenamen): Hof den Bosch 9 Febr. 1897, W. n°. 6938. — *De Fw. verkl.*, bl. 556.

Het verzoek tot faillietverklaring van een minderjarige moet

worden gericht tegen den vader of den voogd die het bewind heeft: H. R. 15 Febr. 1901, W. n°. 7560; — daarentegen het verzoek tot faillietverklaring van een onder curateele gestelden persoon tegen dezen zelf, niet tegen den curator: H. R. 23 Sept. 1910, b. a.

3°. Vordering van het Openbaar Ministerie; bij requisitoor in raadkamer, art. 1 al. 2.

„Redenen van openbaar belang''; voorbeeld: Hof Amsterdam 19 Nov. 1896, W. n°. 6901.

„Aanvraag'' omvat in artt. 47 en 54 de gevallen onder 1°.—3°.; in artt. 8, 9 en 18 alleen die vermeld onder 2°. en 3°. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 199 n$^{t}$. 3.

Eigen aangifte van de erfgenamen en vordering van het Openbaar Ministerie zijn uitgesloten bij faillietverklaring eener nalatenschap, art. 198.

Onderzoek in raadkamer; zoo noodig verhoor van den aangever of aanvrager. In de gevallen, vermeld onder 2°. en 3°., kan oproeping worden bevolen van den schuldenaar, om gehoord te worden, artt. 4 al. 1 en 6 al. 1. Verhoor of oproeping van de erfgenamen, als de faillietverklaring eener nalatenschap wordt gevorderd, art. 199 al. 2.

Indien het verzoek tot faillietverklaring een minderjarige of een onder curateele gestelden persoon betreft, moet de vader of de voogd resp. de curator worden opgeroepen om gehoord te worden. Zie H. R. 5 Febr. 1897, W. n°. 6925, en 23 Sept. 1910, b. a.

Het onderzoek loopt over het ophouden met betalen, bovendien, in het geval onder 2°., over het vorderingsrecht van den schuldeischer, en, in het geval onder 3°., over de redenen van openbaar belang, art. 6 al. 2. — Summier bewijs.

Indien de schuldenaar minderjarig is, kan hij zich daarop beroepen, in welk geval de faillietverklaring niet kan worden uitgesproken; zie Hof Amsterdam 6 Sept. 1899, M. v. H. 1899 bl. 301.

Voorbeelden van niet aannemelijk gemaakt vorderingsrecht of van voldoend gemotiveerde betwisting: Hof Amsterdam 29 Sept. 1896, bev. Rb. Amsterdam 9 Sept. 1896, W. n°. 6896;

// H. R. 23 Jan. 1913, W. no 9680.

[ M. v. H. 1909 bl. 262



— H. R. 8 Jan. 1897, cass. verw. Hof Amsterdam 2 Dec. 1896, W. n°. 6911; — Hof Amsterdam 26 Jan. 1897, W. n°. 7002.

De rechter is aan de regelen van wettig bewijs niet gebonden: H. R. 18 Mrt. 1898, cass. verw. Hof Arnhem 10 Febr. 1898, W. n°. 7101; — H. R. 2 Juni 1899, W. n°. 7287; 1 Mrt. 1901, W. n°. 7565 (tevens beslissende dat de rechter, in dit geval die in hooger beroep, ambtshalve personen kan hooren om de vereischte inlichtingen te erlangen); 29 Juli 1902, W. n°. 7807; 15 Aug. 1902, W. n°. 7808; 28 Nov. 1902, W. n°. 7837 (summier blijk van woonplaats is voldoende); 9 Mrt. 1903, W. n°. 7889; 30 Juni 1905, W. n°. 8256 (het voorschrift van art. 1961 B. W. omtrent de onsplitsbaarheid der bekentenis is niet van toepassing); // 30 Nov. 1911, W. no 9297

De vordering van den aanvrager behoeft niet opeischbaar te zijn. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 101.

Hof Arnhem 27 Nov. 1901, W. n°. 7710; 10 Aug. 1907, W. n°. 8594; — H. R. 5 Febr. 1909, W. n°. 8813. — Anders ten onrechte Rb. den Haag 20 Febr. 1903, W. n°. 7870.

Zie voor het vroegere recht: H. R. 7 Mrt. 1884, Ned. Rspr., dl. 136, bl. 251.

Conservatore maatregelen hangende het onderzoek, art. 7.

Nà sluiting van het onderzoek moet het Openbaar Ministerie gehoord worden, art. 4 al. 1.

Verkeerde praktijk het O. M. te hooren vóór het onderzoek. Verg. H. R. 9 Oct. 1896, M. v. H. 1897 bl. 282.

Beschikking des rechters: weigering of vonnis van faillietverklaring, ter openbare terechtzitting, uitvoerbaar bij voorraad enz., art. 4 al. 3.

*Rechtsmiddelen tegen de uitspraak op de aangifte of aanvrage.*

1°. De faillietverklaring is uitgesproken. *a.* De schuldenaar heeft hetzij recht van verzet (art. 8 al. 2), hetzij recht van hooger beroep (art. 8 al. 1), dit laatste ook tegen de uitspraak op het verzet, handhavende de faillietverklaring (art. 8 al. 3).

Volgens Hof den Haag 13 Febr. 1901, P. v. J. 1901 n°. 29, kan de vrouw, failliet verklaard, in hooger beroep komen zonder bijstand haars mans; volgens hetzelfde Hof 24 Oct. 1900, W. n°. 7506, kan de minderjarige, failliet verklaard, persoonlijk

in hooger beroep komen. — Anders, wat den minderjarige betreft: H. R. 28 Juni 1901, W. n°. 7622.

Is het Openbaar Ministerie de aanvrager, dan behoort daarvoor in de procedure in hooger beroep de ter terechtzitting aanwezige ambtenaar op te treden. Zie Van Boneval Faure, het Nederl. Burg. Procesr., dl. 1, 3e dr., bl. 164; — A. Tak, in Themis 1897, bl. 350 v. — Zie ook Hof Amsterdam 27 Sept. 1895, W. n°. 6724, en H. R. 24 April 1896, W. n°. 6807. — Verg. voorts H. R. 16 Apr. 1908, W. n°. 8718.

Procedure bij verzoekschrift, in te dienen ter griffie (art. 8 al. 4 i. v. m. art. 5). Dagbepaling en beteekening aan den procureur van den schuldeischer (art. 8 al. 4 en 5). Onderzoek in raadkamer (art. 8 al. 6 i. v. m. art. 4 al. 1), waarbij de schuldenaar en de schuldeischer of hunne gemachtigden tegenwoordig kunnen zijn en alsdan gehoord moeten worden. Ook kan de curator worden gehoord. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 104 v.

H. R. 25 Mei 1900 en 31 Aug. 1904, W. nos. 7454 en 8108: de curator kan in de procedure van verzet of van hooger beroep worden gehoord.

De vraag, of de toestand van te hebben opgehouden te betalen bestaat, moet in de verzet-procedure of in hooger beroep opnieuw worden onderzocht. De rechter is daarbij niet gebonden aan de „feiten of omstandigheden", in de aanvrage der faillietverklaring gesteld; ook de schuldeischer kan nieuwe „feiten of omstandigheden" aanvoeren.

Aldus: Hof Nd. Holland 31 Jan. 1861, M. v. H. 1861 bl. 67, vern. H. R. 14 Nov. 1861, M. v. H. t. a. p. bl. 319; — Rb. Goes 20 Juli 1872, R. B. 1872 B bl. 174; — H. R. 7 Mrt. 1884, Ned. Rspr. dl. 136 bl. 251; — 25 Oct. 1894, W. n°. 6576; — 2 Dec. 1898, W. n°. 7210; — 25 Mei 1906, W. n°. 8384; — Hof Arnhem 25 Juni 1902, W. n°. 7817. — Zie ook Rb. Arnhem 16 Dec. 1869, M. v. H. 1870 bl. 19, en Hof Amsterdam 14 Juli 1897, M. v. H. 1898 bl. 42. — Kist, dl. 6, bl. 54.

Uitspraak na conclusie van het Openbaar Ministerie.

Moet de faillietverklaring vernietigd worden, als de aanvrager van het faillissement inmiddels door den gefailleerde is voldaan? Aldus: Hof Nd. Holland 12 Jan. 1843, vern. Rb. Amsterdam 30 Nov. 1842, M. v. H. 1862 bl. 217; Rgl. Bijbl. 1843

bl. 162 (met noot); — Hof Nd. Holland 5 Dec. 1850, M. v. H. t. a. p. bl. 219; — Rb. den Haag 12 Juni 1846, t. z. p. — Juister (ook de overige bekende opeischbare vorderingen moeten voldaan zijn): Rb. Arnhem 16 Dec. 1869, M. v. H. 1870 bl. 19; — Hof Arnhem 25 Juni 1902, W. n°. 7817 ~~(betaling van alle aan den schuldenaar bekende en door hem erkende schuldeischers)~~; — Rb. Groningen 11 Nov. 1904, W. n°. 8178 (voldoening van alle concurrente schuldeischers); — (Dat alle schulden *kunnen* worden voldaan, is niet voldoende: Hof Arnhem 25 April 1900, W. n°. 7479. — Zie ook Hof den Haag 2 Mei 1906, W. n°. 8410.

(Zie ook

*b.* Derde-schuldeischers en belanghebbenden hebben recht van verzet (art. 10 al. 1). Wijze van instelling en behandeling: art. 10 al. 2—5 i. v. m. artt. 4 en 5. Na afwijzing van het verzet recht van hooger beroep, art. 11 al. 1. Wijze van instelling en behandeling, art. 11 al. 3 i. v. m. artt. 4, 5 en 6.

Voorbeeld: Hof Amsterdam 5 Dec. 1898, vern. Rb. Amsterdam 16 Nov. 1898, P. v. J. 1899 n°. 15. — Hof den Haag 17 Sept. 1906, P. v. J. 1907 n°. 634: dat de faillietverklaring nadeel toebrengt aan de schuldeischers is voor derde-schuldeischers geen reden tot verzet.

Zie over de wijze van instelling van het hooger beroep: *de Fw. verkl.*, bl. 106; — H. R. 9 Mrt. 1903, W. n°. 7889.

2°. De faillietverklaring is geweigerd of vernietigd na verzet. De schuldenaar die de aangifte heeft gedaan, de schuldeischer of het Openbaar Ministerie hebben recht van hooger beroep, artt. 9 al. 1 en 2 en 11 al. 2. Wijze van instelling en behandeling: artt. 9 al. 3 en 11 al. 3 i. v. m. artt. 4, 5 en 6.

Het Openbaar Ministerie behoort in hooger beroep te komen bij requisitoor van den Procureur-Generaal bij het Gerechtshof. Anders ten onrechte in de zaak, beslist door Hof Amsterdam 19 Nov. 1896, W. n°. 6901.

3°. Tegen het arrest van het Gerechtshof hebben: *a.* recht van verzet, als het Hof eene faillietverklaring uitspreekt, die door de rechtbank was geweigerd, uitsluitend de derde-schuldeischers en belanghebbenden, art. 11 al. 4. Wijze van instelling en behandeling: art. 10 al. 2—5 i. v. m. artt. 4 en 5;

De schuldenaar die niet is opgeroepen of gehoord, kan tegen het arrest van het Hof alleen in cassatie komen: H. R. 27 Nov. 1903, W. n°. 7998.

*b.* beroep in cassatie: de schuldenaar, de schuldeischer-aanvrager van het faillissement, de derde-schuldeischer of belanghebbende die verzet heeft gedaan, het Openbaar Ministerie, als dit de faillietverklaring heeft gevorderd, art. 12 al. 1. Wijze van instelling en behandeling: art. 12 al. 2 i. v. m. artt. 4, 6 en 8. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 109 en 112.

Art. 12 al. 2 i. v. m. art. 8 al. 4 en 5. Van het ingestelde beroep in cassatie tegen het vonnis van faillietverklaring, in hooger beroep gewezen, moet worden kennis gegeven aan den procureur die het verzoek tot faillietverklaring heeft ingediend, niet aan den procureur van den verzoeker in hooger beroep; verwerping van het beroep op deze informaliteit wegens gemis van belang: H. R. 15 Mrt. 1901, W. n°. 7582. — Verzuim van kennisgeving moet leiden tot niet-ontvankelijk-verklaring: H. R. 20 Nov. 1903, W. n°. 7983. — De kennisgeving behoeft mededeeling van het middel van cassatie niet te bevatten: H. R. 29 Juni 1904, W. n°. 8092.

De uitspraken op de in de artt. 8—12 Fw. genoemde rechtsmiddelen zijn vonnissen, niet beschikkingen op gewone verzoekschriften, en moeten de gronden bevatten, waarop ze rusten: H. R. 11 en 17 Mrt. 1899, W. n$^{os}$. 7252 en 7256, en zie

Tabellarisch overzicht der rechtsmiddelen: zie *de Fw. verkl.*, bl. 110 en 111.

Tegen het vonnis van faillietverklaring kan request civiel niet worden aangevoerd. De uitdrukkingen „vonnis op tegenspraak gewezen" en „vonnis op verstek gewezen" (art. 382 Rv.) passen niet op het vonnis van faillietverklaring.

Rb. Almeloo 28 Dec. 1910, W. n°. 9126.

750. *Vennootschap onder eene firma.*

Aangifte (ook verzoek en requisitoor) ten aanzien eener vennootschap onder eene firma, art. 4 al. 2.

H. R. 1 Maart 1895, W. n°. 6633 (ook bij aanvrage door een schuldeischer moet de opgave worden gedaan). — Anders Hof den Bosch 27 Juni 1882, W. n°. 4824.

openbare terechtzitting werden gewaarden: H. R. 29 Dec. 1899 en 28 Aug. 1912, W. nos 7377 en 9806.

L, cas. verw. H. R. 14 Juni 1912, W. no 9861.

Tot de aangifte tot faillietverklaring van de vennootschap, d. w. z. van alle vennooten, zij het in hunne hoedanigheid van medegerechtigden in het vennootschapsvermogen, is medewerking van alle vennooten noodig. Ieder vennoot individueel kan alleen zijn eigen faillietverklaring uitlokken.

Rb. Amsterdam 4 Febr. 1876, R. B. 1876 B bl. 170. — Anders Rb. Rotterdam 30 Mrt. 1870, M. v. H. 1870 bl. 195, en 22 Juni 1878, W. n°. 4269. — Holtius-de Geer, bl. 71 v., 74 $n_t$. 1. — Kist-Visser, Beg. v. Handelsr., dl. 3, bl. 319.

De aanvrage tot faillietverklaring der vennootschap is te behandelen als aanvrage tot faillietverklaring van alle vennooten.

Zie Rb. Amsterdam 14 Juni 1889, Hof Amsterdam 28 Juni 1889 en H. R. 27 Juli 1889, W. n°. 5783. — Proces over de faillietverklaring der venn. o. de firma de Erven Bloemink en Co., *de Fw. verkl.*, bl. 130 v.

*Verplichting tot schadevergoeding in geval van vernietiging der faillietverklaring.*

Steeds als de faillietverklaring wordt vernietigd of alleen als de aanvrage lichtvaardig of te kwader trouw werd gedaan?

In den eersten zin: Hof Amsterdam 15 Apr. 1892, W. n°. 6196. — In den laatsten: Rb. Amsterdam 4 Dec. 1891, M. v. H. 1892 bl. 195; — Rb. Amsterdam 10 Nov. 1893, W. n°. 6486 (geen schadevergoeding als de schuldenaar, door op de oproeping niet te verschijnen, de faillietverklaring heeft veroorzaakt); — Hof Leeuwarden 6 Juni 1900, P. v. J. 1900 n°. 82. — Spanje, Hwb. art. 885; — evenzoo Kohler, Lehrb. d. Konkursr., bl. 90; — Percerou, a. w., dl. 1, n°. 314. — Zie ook J. R. Roelfsema, De beteekenis der woorden „onrechtmatig" en „schuld" in art. 1401 B. W., Prft. 1893, bl. 106 v.

Zie over de vraag, welke schade in aanmerking komt: Hof den Haag 11 Dec. 1876, R. B. 1877 B bl. 171.

Is een afzonderlijk proces tot schadevergoeding noodig?

De combinatie van het verzet of hooger beroep tegen de faillietverklaring met de vordering tot schadevergoeding wordt gewraakt door Rb. Amsterdam 13 Sept. 1895, W. n°. 6785;

Private Promotie in de Staatswetenschappen

van den Doctor$^{s}$. M$^{r}$. N. Beets.

op Vrij dag, den 29 Jan 1909, ten 4 uur.

2°. 799

Proces over de faillietverklaring van de
firma de Erven Bloeminck en C°.
Rb. Amsterdam faillietverklaring 10 Mei 1955
~~12 Sept. 1955~~
~~Hof~~ "
Verdere vonnissen 12 Sept. 1955, 14 Juni
1957, 3 Nov. 1959, 26 Apr. 1960
Hof Amsterdam, arresten van 20 Febr.
1956, 18 Mei. 1956, 31 Jan. 1961
Hooge Raad, arresten van 5 Dec. 1956,
4 Febr. 1959, 14 Nov. 1961.
Bij het laatste arrest, 6 ½ jaar na de failliet-
verklaring, wordt de zaak verwezen naar
de rechtbank ter verdere behandeling.

— Hof den Haag 14 Mrt. 1894, W. n°. 6497; — Hof Leeuwarden 6 Nov. 1889, P. v. J. 1889 n°. 135. — Zie voorts *de Fw. verkl.*, bl. 126 v.

Kan het Openbaar Ministerie of de Staat tot schadevergoeding worden aangesproken, als de faillietverklaring op vordering van het Openbaar Ministerie was uitgesproken?

Zie Hof Zuid-Holland 27 Febr. 1843, W. n°. 392. — Holtius-de Geer, bl. 243.

*Het vonnis in zake faillietverklaring.*

Inhoud van het vonnis of arrest van faillietverklaring, artt. 14 al. 1 en 3, 74 al. 1.

De feiten en omstandigheden, welke aantoonen, dat de schuldenaar in den toestand verkeert, dat hij heeft opgehouden te betalen, behoeven in het vonnis niet te worden vermeld: H. R. 13 Mei 1897, W. n°. 6973.

Openbaarmaking, art. 14 al. 3 i. v. m. art. 17 al. 1. — Kennisgeving aan de administratie der posterijen en der telegrafie, art. 14 al. 2.

Circulaires v. d. Minister v. Justitie v. 28 Sept. 1896, W. n°. 6864; Luttenberg, Chron. Verz. 1896, bl. 355; — en van 19 Dec. 1896, W. n°. 6899; Luttenberg, t. a. p., bl. 461.

Kennisgeving van het vonnis of arrest, houdende vernietiging der faillietverklaring, door den griffier aan den curator en aan de administratie voornoemd, art. 15 al. 1. De griffier wordt daartoe in staat gesteld door artt. 9 al. 2, 11 al. 2 en 12 al. 3.

Leemte in deze regeling: R., in W. n°. 6975; — M. L. van Goudoever, in Tijdschr. v. Pr. N. en F., jg. 5, bl. 26 v.

Openbaarmaking, art. 15 al. 2 i. v. m. art. 17 al. 1.

*Voorloopige tenuitvoerlegging van het vonnis van faillietverklaring.*

Tenuitvoerlegging bij voorraad en op de minuut, art. 4 al. 3.

Grenzen der voorloopige tenuitvoerlegging, art. 13 al. 2.

Kracht van des curators handelingen in geval van vernietiging der faillietverklaring, art. 13 al. 1. Beteekenis van dit voorschrift: *de Fw. verkl.*, bl. 114 v.

*Openbaar Register der faillissementen*, art. 19 al. 1 en 2 Fw. K. B. van 17 Juni 1896, *Stbl.* n°. 97, ter vaststelling van een model. Inzage en uittreksel, art. 19 al. 3 Fw. i. v. m. artt. 23*h* en 25 van het Tarief in burgerl. zaken. Alfabetische klapper, art. 19 al. 4.

Zie over dit register VAN GOUDOEVER, t. a. p.

*Vrijstelling van zegel- en registratierechten*, art. 17 al. 2 en 3: alléén voor die stukken, welker opmaking wordt vereischt, als er en omdat er faillissement is, welke dus strekken ter voldoening aan de bepalingen van den eersten titel der Faillw. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 119 v.

Rb. Amsterdam 11 Apr. 1906, W. n°. 8520. — Er is niet vrijstelling voor de akten betreffende eene reconventioneele vordering, door den curator ingesteld in een verificatie-proces: Rb. Amsterdam 13 Mrt. 1903, W. n°. 7991; Rb. Almeloo 29 Juni 1904, W. n°. 8104.

In de *Staatscourant* worden kosteloos geplaatst (art. 17 al. 1) de aankondigingen, bedoeld in artt. 14 al. 3, 15 al. 2, 18, 167 al. 3, 193 al. 1 en 208.

*Kostelooze behandeling van het faillissement.*

Wanneer en door wien te bevelen, art. 16. Beteekenis, art. 17 al. 4.

*Opheffing van het faillissement wegens gemis van actief.*

Wanneer en door wien te bevelen, art. 16. Ook nà insolventie kan de opheffing worden uitgesproken. Openbaarmaking en rechtsmiddelen tegen de beschikking, art. 18 i. v. m. art. 17 al. 1. Art. 9 is van toepassing: zie *de Fw. verkl.*, bl. 123 v.

Hof den Haag 3 Mrt. 1902, W. n°. 7799, acht art. 10 van toepassing, doch niet het in al. 3 en 4 van dit artikel omtrent de kennisgeving aan den schuldenaar bepaalde.

Gevolg der opheffing: het faillissement eindigt.

De schuldeischers kunnen weer doen gijzelen: Rb. Amsterdam 25 Juni 1897, P. v. J. 1897 n°. 84; — en een vonnis uitvoerbaar door lijfsdwang verkrijgen: Hof den Bosch 4 Jan. 1910, W. n°. 8976. — E. v. L., lijfsdwang en de Faillissementswet, in P. v. J. 1901 n°. 60.

De executoriale titel, door verificatie verkregen, vervalt: Rb. Middelburg 23 Apr. 1906, P. v. J. 1906 n°. 575.

Aangifte of aanvrage tot faillietverklaring nà opheffing, art. 18.

## § 85. GEVOLGEN DER FAILLIETVERKLARING.

De schuldenaar *verliest* van rechtswege *de beschikking en het beheer* over zijn tot het faillissement behoorend vermogen, art. 23.

„Te rekenen van den dag waarop de faillietverklaring wordt uitgesproken, die dag daaronder begrepen": in tegenstelling tot het afgeschafte recht, art. 770 al. 1 i. v. m. art. 769 W. v. K.

Het stelsel van den Code de commerce van 1808, art. 437: „Tout commerçant qui cesse ses paiements *est* en état de faillite", i. v. m. artt. 441 en 442. — Le jugement déclaratif constate mais ne crée pas la faillite; vandaar twee tijdperken, *la faillite de fait* en *la faillite de droit*. Het faillissement een toestand van onbekwaamheid om te handelen, die tot een faillissementsbeslag kon doch niet behoefde te leiden.

Voor het geldende Fransche recht, zie Lyon-Caen en Renault, a. w., dl. 7, n$^{os}$. 187 v., en Percerou, a. w., dl. 1, n$^{os}$. 231—253, die, in tegenstelling met de rechtspraak, de leer van de *faillite de fait* als onjuist verwerpen.

„Die dag daaronder begrepen". Zie *de Fw. verkl.*, bl. 150.

Stelsel der Dt. Konkursord. § 108 i. v. m. § 7 al. 3.

Beteekenis van het verlies van beschikking en beheer, art. 24. Zie hierboven bl. 751.

Tot de verbintenissen, bedoeld in art. 24, behooren ook verbintenissen voortspruitende uit handelingen, door den gefailleerde verricht nà de faillietverklaring, welke niet overeenkomsten zijn: Rb. den Haag 10 Febr. 1903, W. n°. 7887.

Ten onrechte besliste Pres. Rb. Almeloo 26 Dec. 1903, W. n°. 8027, dat, als de failliet nà zijne faillietverklaring tot zijnen boedel behoorende roerende goederen verkoopt en levert, de kooper volgens art. 2014 B. W. daarvan eigenaar wordt, ook tegenover den boedel.

Betalingen, door den gefailleerde uit den boedel gedaan, zijn niet geldig. Zie art. 1420 B. W.

De failliet is niet-ontv. in een verzoek tot kortelings procedeeren tegen een schuldenaar van den boedel, op grond van art. 25 lid 1 Fw.: Rb. Arnhem 27 Febr. 1913, W. no 9447.

+ Evenzoo Rb. Amsterdam 19 Juni 1913 (oproeping in vrijwaring van den gefailleerde zelf), verw. Hof den Haag 15 Dec. 1913, W. 9579.



Toepassing van het tweede lid van art. 1420: Rb. Amsterdam 12 Mrt. 1879, R. B. 1879 B bl. 189.

*Instelling en voortzetting van rechtsgedingen.*

Men onderscheide: I. vorderingen, waarbij de boedel niet rechtstreeks is betrokken. — Instelling en voortzetting door en tegen den gefailleerde. Voorbeelden.

Ontruiming van een huis: Rb. Amsterdam 15 Mrt. 1888, P. v. J. 1888 n°. 66; — Rb. Rotterdam 5 Mei 1893, M. v. H. 1893 bl. 214.

De curator kan voeging of tusschenkomst vorderen, art. 285 Rv. Zie ook art. 243 B. W.

Verg. over echtscheiding gedurende het faillissement: Rb. Haarlem 7 Nov. 1893, W. n°. 6415. — Art. 243 B.W.: Rb. den Bosch 4 Oct. 1871, R. B. 1872 bl. 539; — Rb. den Haag 24 Oct. 1899, W. n°. 7369 (tusschenkomst toegestaan).

II. Vorderingen, waarbij de boedel wel rechtstreeks is betrokken, „welke rechten of verplichtingen tot den faillieten boedel behoorende ten onderwerp hebben", art. 25 al. 1. Bedoeling dezer woordenkeus; verg. art. 813 W. v. K. („waarbij belangen van den boedel betrokken zijn").

Zie voor een eigenaardig voorbeeld (schade door den boedel geleden ten gevolge van een aan den schuldenaar toegebrachten hondenbeet): Rb. den Haag 31 Mei 1905, W. n°. 8264.

Men onderscheide: *a.* vorderingen tot voldoening (tot betaling in den zin van art. 1417 B. W.) uit den boedel.

Stelsel van verificatie, art. 26. Zie boven bl. 781. Omzetting van al deze vorderingen in geldvorderingen, art. 133.

Tot de in art. 26 Fw. bedoelde vorderingen behoort ook eene vordering tot herstel in den vorigen toestand, ter voldoening aan eene verbintenis uit onrechtmatige daad: Hof Amsterdam 26 Mei 1910, W. n°. 9092, Mv. v. R. 1910 bl. 194 v.

Rb. den Haag 28 Juni 1901, W. n°. 7725: De ged. in een proces kan den curator niet in eenvoudige vrijwaring roepen, daar deze de strekking heeft van den waarborg schadeloosstelling te verkrijgen, vern. Hof den Haag 18 Nov. 1901, t. a. p.: de vrijwaring strekt óók om van den waarborg steun en hulp in het proces te verkrijgen; Hof den Haag 11 Jan. 1904, W. n°. 8068: vraagt echter de eischer in vrijwaring veroordeeling

tot schadevergoeding, dan geldt art. 26 Fw. en is hij niet-ontvankelijk in zijne vordering. — Zie ook Rb. den Haag 29 Juni 1897, W. n°. 7065.

„Ook tegen den gefailleerde", omdat hij partij is bij de verificatie. Beteekenis dezer woorden in art. 26. Zie hieronder bl. 831 v.

H. R. 12 Febr. 1904, W. n°. 8032, M. v. H. 1904 bl. 225, bev. Hof den Haag 23 Mrt. 1903, bev. Rb. den Haag 18 Dec. 1901, W. n°. 7935 (eene vordering tot betaling tegen den gefailleerde is niet ontvankelijk, ook al wordt tevens gevraagd vaststelling van voorrang en recht van verhaal op een niet tot den boedel behoorend schip). — Evenzoo Rb. Rotterdam 10 Oct. 1910, W. n°. 9239.

Aanhangige gedingen worden geschorst en alleen voortgezet in geval van betwisting der verificatie, art. 29. Mededeeling der schorsing mondeling ter rolle met aanteekening in het audientieblad. Ambtshalve toepassing van het artikel, als de schorsing niet wordt gevraagd.

-1 medegedeeld

Van Boneval Faure, het Nederl. Burg. Procesr., dl. 3, 3de dr., bl. 204.

Rb. Amsterdam 31 Jan. 1908, W. n°. 8824: ambtshalve beslissing dat de inmiddels geverifieerde vordering is vervallen. — Rb. Rotterdam 15 Febr. 1909, W. n°. 8970: schorsing van het geding ten aanzien van den gefailleerde ook als er mede-gedaagden zijn. — Bedenkelijk: Rb. Amsterdam 9 Juni 1899, W. n°. 7294. — Voorbeeld van een procedure met verwaarloozing van art. 29 Fw.: Hof Amsterdam 19 Juni 1908, W. n°. 8805.

Faillietverklaring nà de dagvaarding, doch vóór den dienenden dag. Schorsing van het geding ~~op den dienenden dag~~. Tegen den niet-verschijnenden gefailleerde kan niet verstek worden verleend.

Rb. den Bosch 5 Aug. 1842, Rgl. Bijbl. 1842 bl. 697 (niet-ontvankelijk-verklaring der vordering tegen den verschenen curator); — 28 Apr. 1843, W. n°. 443; — Rb. Gorinchem 15 Febr. 1859, W. n°. 2078; — Rb. Utrecht 19 Apr. 1899, P. v. J. 1899 n°. 36 (ambtshalve royement).

Faillietverklaring, terwijl de termijn voor hooger beroep of cassatie loopende is. De termijn wordt niet geschorst. Instel-

De uitspraak heeft plaats van zelve (van rechtswege).

ling van het rechtsmiddel en schorsing van het geding op den dienenden dag, indien op dien dag de verificatie-vergadering nog niet heeft plaats gehad.

Rb. Amsterdam 10 Apr. 1901, W. n°. 7721: als de curator niet binnen den wettelijken termijn in hooger beroep komt, verkrijgt het vonnis tegen den boedel kracht van gewijsde. — Hof den Haag 8 Mrt. 1909, W. n°. 8876: art. 29 Fw. geldt ook in geval van instelling van hooger beroep door den curator tegen het vóór de faillietverklaring gewezen vonnis; ambtshalve schorsing van het geding. — Hof Amsterdam 7 Dec. 1906, M. v. H. 1906 bl. 219 (hooger beroep, ingesteld door den curator, en verificatievergadering vóór den dienenden dag).

*b.* Alle andere vorderingen tot deze categorie behoorende. Instelling door of tegen den curator. Rechtsgevolg, art. 25 al. 2.

Ambtshalve niet-ontvankelijk-verklaring der vordering tegen den gefailleerde: Rb. Rotterdam 30 Nov. 1896, W. n°. 7215.

Betwist is, of in deze gedingen het Openbaar Ministerie op grond van art. 324 6°. B. Rv. op straffe van nietigheid moet worden gehoord.

In bevestigenden zin: H. R. 27 Mrt. 1903, W. n°. 7905; — Hof Amsterdam 15 Juni 1903, M. v. H. 1903 bl. 179; — G. Kirberger, in Rgl. Mag. 1898, bl. 578 v. — Anders: H. R. 21 Jan. 1910, W. n°. 8970; — H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 440 v.

Ten aanzien van de bevoegdheid van den rechter gelden de gewone regels. Art. 126 al. 13 B. Rv. is voor deze vorderingen niet geschreven.

*De Fw. verkl.*, bl. 68. — v. Boneval Faure, Procesr., dl. 1, 3e dr., bl. 438 v. — W. v. Rossem, het Nederl. W. v. B. Rv., dl. 1, bl. 196. — B. J. Polenaar, Schets v. h. Nederl. burg. Procesr., 3de dr., bl. 59 v. — In geen geval behooren tot de aldaar genoemde „zaken van faillissement" vorderingen, door een curator ingesteld tegen schuldenaren van den boedel, aldus: Faure; v. Rossem; Rb. Utrecht 29 Nov. 1850, W. n°. 1199; — Hof Nd. Holland 3 Nov. 1870, W. n°. 3338. — Zie ook Hof Overijsel 2 Mrt. 1857, W. n°. 2020. — Anders: de Pinto, Handl. Wb. v. burg. regtsv., dl. 2, bl. 227; — A. v. d. Hoeven, de rechter-commissaris in het fail-

lissement, Prft., bl. 78 v. — Verg. CARRÉ en CHAUVEAU, lois de la procédure civ. et comm., 5e dr., dl. 1, qu. 264 en 264*bis*; dl. 7, 1ste st. (suppl. v. DUTRUC), ve Ajournement, nos. 99 v.

Wat de tijdens de faillietverklaring aanhangige (onder *b.* genoemde) gedingen betreft, onderscheide men:

VAN BONEVAL FAURE, a. w., dl. 3, 3de dr., bl. 204—206.

1°. gedingen, ingesteld door den gefailleerde en aanhangig in eersten aanleg, in hooger beroep of cassatie. De gedaagde kan schorsing vragen, art. 27 al. 1, mondeling ter rolle. Overneming van het geding door den curator, bij verklaring mondeling ter rolle te doen, nà oproeping of uit eigen beweging als het geding niet geschorst is, art. 27 al. 1 en 3. Neemt de curator na oproeping het geding niet over, de gedaagde kan kiezen ontslag van instantie, te vragen mondeling ter rolle, of voortzetting van het geding tegen den gefailleerde. De afwijzing van den eisch heeft alsdan rechtskracht tegenover den boedel, maar de proceskosten komen niet ten laste daarvan, art. 27 al. 2.

„Gedaagde" in art. 27 al. 1 en 2 is degene tegen wien door den gefailleerde het geding is ingesteld, al is hij appelant of eischer in cassatie.

Zet de gedaagde, zonder schorsing te vragen, het geding met den gefailleerde voort, art. 25 al. 2 is van toepassing. De afwijzing van den eisch heeft tegenover den boedel geen rechtskracht.

Welke kracht heeft tegenover den curator hetgeen in het geding is geschied nà de faillietverklaring, doch vóórdat het door hem werd overgenomen?

2°. Gedingen, ingesteld tegen den gefailleerde en aanhangig in eersten aanleg, in hooger beroep of in cassatie. De eischer kan schorsing vragen. De curator neemt door te verschijnen het geding over, maar kan dadelijk in den eisch toestemmen, in welk geval de proceskosten van de tegenpartij concurrente schuld zijn, art. 28 al. 1—3. Verschijnt de curator

W. Voigt, Einfluß der Konkurses auf die schwebenden Prozesse der Gemeinschuldners, Diss. Leipzig, 1903. — E. Schrutka v. Rechtenstamm, der Einfluß der Konkurseröffnung auf die anhängigen Rechtsstreitigkeiten der Gemeinschuldners, in Grünhuts Zfk., Bd. 41, Bl. 565.

„Binnen een door den rechter te bepalen termijn": de rechter moet een termijn bepalen gedurende welke het geding is geschorst en den dag waarop de behandeling wordt voortgezet; binnen dien termijn moet de curator tegen dien dag worden opgeroepen.

Zie boven.

niet, art. 25 al. 2 blijft buiten toepassing, art. 28 al. 4. Wordt door den eischer schorsing niet gevraagd, dan heeft het geding voortgang en geldt art. 25 al. 2; eene eventueele veroordeeling van den gefailleerde mist rechtskracht tegenover den boedel.

„Eischer" in art. 28 al. 1 is degene die tegen den gefailleerde het geding heeft ingesteld, ook al is hij geïntimeerde of verweerder in cassatie.

Hoe te handelen bij deze (onder *b* genoemde) gedingen, ingeval de faillietverklaring wordt uitgesproken nà de dagvaarding (in eersten aanleg, verzet, hooger beroep of cassatie) doch vóór den dienenden dag?

Aanhangig worden de gedingen door de dagvaarding; zij zijn het niet meer na een eindvonnis, al is de termijn voor verzet, hooger beroep of voorziening in cassatie nog loopende.

Zie voor het geval dat eene vordering in reconventie is gedaan: *de Fw. verkl.*, bl. 162 v.

Bijzondere bepaling voor alle gedingen, onder II. bedoeld, welke in staat van wijzen verkeeren tijdens de faillietverklaring, art. 30.

De voortzetting van het geding geschiedt steeds op de laatste gedingstukken, tenzij de nietigheid der voorafgegane proceshandelingen ten behoeve van den boedel kan worden ingeroepen. Desbetreffend voorschrift van art. 31.

Verg. VAN BONEVAL FAURE, a. w., dl. 5, bl. 412 v.

In de gedingen, die door of tegen den curator of tegen een de verificatie betwistenden schuldeischer worden gevoerd, kunnen door den gefailleerde processueele handelingen (verhoor op vraagpunten, aflegging van een beslissenden eed) niet worden verricht.

De gefailleerde kan in de hier bedoelde gedingen een beslissenden eed niet afleggen: Hof den Haag 30 Jan. 1882, Rgl. Bijbl. 1882 B bl. 123; Rb. Amsterdam 25 Apr. 1890, P. v. J. 1890 n°. 90; Rb. Roermond 6 Mrt. 1902, W. n°. 7772; — anders: Rb. Amsterdam 29 Oct. 1841, Rgl. Bijbl. 1842 bl.

136; Kgt. Vollenhove 17 Apr. 1868, W. n°. 3035; Rb. Maastricht 23 Mrt. 1871, W. n°. 3397. — Hij kan niet op vraagpunten worden gehoord: Rb. den Haag 15 Oct. 1852, W. n°. 1410; Hof Gelderland 27 Oct. 1858, W. n°. 2018, bev. Rb. Arnhem 7 Jan. 1858, W. n°. 1962. — In het door den curator gevoerde geding kan de verschijning des gefailleerden voor den rechter overeenkomstig art. 19 Rv. niet worden bevolen: Rb. Rotterdam 25 Oct. 1882, P. v. J. 1884 n°. 14*.

Oplegging in deze gedingen van den aanvullenden of van den schattingseed aan den gefailleerde, art. 32.

Faillietverklaring nà eedsopdracht aan den gefailleerde, doch vóórdat de eed is afgelegd. Analogie met overlijden van den persoon aan wien de eed is opgedragen. Zie daarover: *de Fw. verkl.*, bl. 166 v., en VAN BONEVAL FAURE, a. w., dl. IV 2, 2e dr., bl. 357.

De Faillw. zwijgt over den het koopmansboek bevestigenden eed van art. 10 K. en den eed van art. 13 al. 2 K. Naar analogie van art. 32 Fw. kan de rechter den gefailleerde deze eeden opleggen.

Zie voor den eed van art. 10 K.: Kgt. n°. 3 Amsterdam 31 Aug. 1905, W. v. P. N. en R. n°. 1866.

*Tweezijdige overeenkomsten, waaraan tijdens de faillietverklaring nog niet geheel is voldaan.*

C. v. NIEVELT, de invloed van het faillissement op het voortbestaan van overeenkomsten, Prft. 1907 (rec. KIRBERGER, W. n°. 8537). — E. BONNICHON, des effets de la faillite et de la liquidation judiciaire sur les contrats antérieurs, valablement conclus, th. 1900.

*a.* De gefailleerde heeft voldaan aan zijne verplichtingen.
*b.* De wederpartij heeft voldaan aan hare verplichtingen.
Zij komt als concurrent schuldeischeres op voor des gefailleerden praestatie, art. 26;

Levering, bijv. van het gekochte voorwerp, kan niet worden gevraagd: Rb. Groningen 9 Juli 1886, W. n°. 5375. — Verificatie voor den koopprijs doet het recht ontbinding te vragen verloren gaan: Rb. Assen 1 Mei 1882, Rgl. Bijbl. 1882 B bl. 268; — niet reeds de indiening der vordering ter verificatie, indien deze vóór de dagvaarding tot ontbinding is terugge-

nomen: Hof den Bosch 25 Nov. 1902, W. n°. 7860, op dit punt bev. Rb. Roermond 6 Mrt. 1902, W. n°. 7772.

of wel zij vraagt ontbinding der overeenkomst wegens wanpraestatie en vervolgens als concurrent schuldeischeres schadevergoeding.

Diephuis, het Nederl. burg. regt, dl. 10, bl. 278 v. — W. C. Waalkens, iets over den invloed van het faillissement op het recht om ontbinding van wederkeerige overeenkomsten te vorderen, Prft. 1884; — P. H. Haanebrink, de actie tot ontbinding van de artt. 1302 en 1303 Burg. Wetb. in verband met het faillissement, Prft. 1885. — Rb. Maastricht 28 Febr. 1867, M. v. H. 1867 bl. 153; — 28 Mei 1874, W. n°. 3999; — H. R. 16 Dec. 1881, W. n°. 4721, bev. Hof Leeuwarden 6 Dec. 1880, W. n°. 4615, vern. Rb. Heerenveen 18 Febr. 1880, W. n°. 4476; — Hof Amsterdam 21 Dec. 1894, W. n°. 6649, vern. Rb. Amsterdam 23 Oct. 1893, M. v. H. 1894 bl. 307. — *De Fw. verkl.*, bl. 170 v.

Heeft zij het recht ontbinding te vragen ook dan als de wanpraestatie nà de faillietverklaring plaats heeft?

Neen: Rb. Amsterdam 27 Mrt. 1883, W. n°. 4986; 30 Juni 1887, P. v. J. 1887 n°. 41*; 23 Oct. 1893, M. v. H. 1894 bl. 307. — Zie ook Hof den Haag 19 Apr. 1886, W. n°. 5362. — Verg. in anderen zin: *de Fw. verkl.*, bl. 171 v.; Hof Leeuwarden 21 Mei 1890, vern. Rb. Assen 15 Apr. 1889, W. n°. 5896; Rb. Roermond 6 Mrt. 1902, W. n°. 7772. — Zie ook Rb. den Haag 27 Mrt. 1907, M. v. H. 1908 bl. 258.

Blijft het recht de ontbinding te vorderen bestaan, als het faillissement door de homologatie van een akkoord is geëindigd?

Hof Arnhem 10 Mei 1893, W. n°. 6357, vern. Rb. Arnhem 5 Jan. 1893, W. n°. 6326; H. R. 4 Jan. 1894, W. n°. 6452, en daarover W. v. N. en R., n^os. 1228 en 1230.

Practisch belang der vraag? Beteekenis der ontbinding.

H. R. 16 Dec. 1881 en 4 Jan. 1894, b. a. — Verg. Rb. Rotterdam 28 Juni 1897, W. n°. 7215, bev. Hof den Haag 14 Nov. 1898, W. n°. 7242. — J. C. van Oven, een vraag over art. 1302 B. W. in verband met het faillissement, in W. v. P. N. en R., n^os. 2142 en 2143.

*c.* Beide partijen hebben in het geheel niet of slechts gedeeltelijk aan hunne verplichtingen voldaan.

Bevoegdheid van de wederpartij des gefailleerden, van den curator uitsluitsel te vragen. Verklaart de curator de overeenkomst gestand te doen, hij moet zekerheid stellen. Anders van rechtswege ontbinding der overeenkomst met dit gevolg, dat de wederpartij voor schadevergoeding kan opkomen, art. 37 al. 1 i. v. m. artt. 68 al. 2 en 78 al. 1. Terugkeer tot den vorigen toestand is uitgesloten.

Voorbeeld van toepassing van art. 37: Rb. den Haag 27 Nov. 1900, W. n°. 7586.

De wederpartij des gefailleerden behoeft den weg, in art. 37 Fw. aangewezen, niet te volgen; zij kan een der vorderingen, in art. 1303 B. W. genoemd, instellen: Hof den Haag 28 Jan. 1908, W. n°. 8684, M. v. H. 1908 bl. 93, cass. verw. H. R. 31 Dec. 1908, W. n°. 8790. — Handelt de wederpartij niet overeenkomstig art. 37 Fw., de curator kan zijnerzijds nakoming of, indien het geval daartoe leidt, ontbinding vorderen: Rb. Amsterdam 30 Oct. 1908, W. n°. 8910, bev. Hof Amsterdam 26 Mei 1910, W. n°. 9091, M. v. H. 1910 bl. 30.

Uitzondering voor persoonlijk uit te voeren verplichtingen, art. 37 al. 2.

Intrekking, bij art. 2 der Invoeringswet, van artt. 1515 B. W. en 285 W. v. K.

Op overeenkomsten van schade- of sommen-verzekering, door den gefailleerde als verzekeraar gesloten, is art. 37 toepasselijk, als te dier zake nog premies verschuldigd zijn, anders de artt. 130 en 131.

H. Kirchberger, Einfluss des Konkurses auf schwebende Versicherungsverhältnisse unter Ausschluss der Lebensversicherung, in Zft. f. d. ges. Hr., dl. 68, bl. 147.

Art. 37 eveneens toepasselijk, als de verkooper van het recht van reklame (art. 1191 B. W., artt. 230—239 W. v. K.) gebruik maakt of heeft gemaakt. Zie hierboven bl. 113.

*d.* Bijzondere bepalingen: 1°. *termijnzaken.* Verrekening van het koers- of prijsverschil, art. 38. *De Fw. verkl.*, bl. 176 v.

De arbitrage-clausule in reglementen voor den termijnhandel bindt den curator: Rb. Amsterdam 24 Nov. 1906, W. n°. 8561. Zie hierboven bl. 788.

1 Mar. Ue. 1909 bl. 226.

Overeenkomsten van levensverzekering, in geval van faillissement van den verzekeringnemer

Zeigner, der Einfluß des Konkurses über das Vermögen des Versicherungnehmers oder des Begünstigten auf privatrechtliche Lebensversicherungsverhältnisse, in Zft. f. die ges. Vers. Wft., dl. 13, bl. 420 v.

Art. 39 i ook van besparing op huur van roerende zaken zoals rijwielen: Kgt. Amsterdam 31 Dec. 1914, W. 9760.



2°. *Huurovereenkomsten,* waarbij de gefailleerde huurder is. De overeenkomst wordt opzegbaar of verbreekbaar aan beide zijden. Regeling van dit opzeggingsrecht in art. 39 i.v.m. artt. 68 al. 2 en 78 al. 1. De huurprijs is van den dag der faillietverklaring af boedelschuld.

Zie over de opzegging van een bij geschrifte aangegane huur, in verband met art. 1606 B. W.: Kgt. n°. 4 Amsterdam 19 Febr. 1901, W. n°. 7639.

H. R. 28 Apr. 1911, W. n°. 9171: het wegens huur nà de faillietverklaring verschuldigde, hoewel boedelschuld, kan worden gevorderd van den gefailleerde persoonlijk, mits het vonnis worde gehouden buiten rechtskracht tegen den boedel. — Rb. Breda 20 Oct. 1903, W. n°. 8001: de borg van den failliet voor de huurschuld is verbonden tot betaling, als de huurprijs-boedelschuld uit den boedel niet kan worden voldaan.

A. Moll, in Tijdschr. v. Not., dl. 15, bl. 42 v.

3°. *Dienstbetrekkingen,* waarbij de gefailleerde de diensten ontvangt. De arbeidsovereenkomst kan, hetzij ze voor een onbepaalden tijd (zoogen. tot wederopzegging), hetzij ze voor een bepaalden tijd is aangegaan, van beide zijden worden opgezegd. Regeling van dit opzeggingsrecht (inachtneming van een termijn van ten hoogste zes weken) in art. 40 Fw., gewijzigd bij art. VIII der wet van 13 Juli 1907, *Stbl.* n°. 193, op de arbeidsovereenkomst, i.v.m. artt. 68 al. 2 en 78 al. 1 Fw. Het loon is van den dag der faillietverklaring af boedelschuld.

In afwijking van artt. 1639*e* en 1639*f* B. W. is de dienstbetrekking, voor een bepaalden tijd aangegaan, met zes weken opzegbaar; evenzoo, in afwijking van artt. 1639*h* en 1639*i* B. W., de dienstbetrekking, voor onbepaalden tijd aangegaan, indien de overeengekomen of wettelijke opzeggingstermijn langer is dan zes weken, bovendien kan zij steeds tegen elken dag worden opgezegd. Artt. 1639*g* en 1639*j*—*q* B. W. blijven van toepassing; insgelijks art. 1639*r*, met inachtneming van den regel, dat de opzegging kan geschieden met een termijn van zes weken. Art. 1639*v* kan niet toepassing vinden.

4°. *Maatschap* eindigt door faillietverklaring van één der vennooten, art. 1683 4°. B. W. Evenzoo vennootschap onder eene firma en commanditaire vennootschap.

5°. *Altijddurende rente* ten laste van den gefailleerde. Aflossing

kan worden gevorderd, art. 1809 3°. B. W. Verificatie van den schuldeischer voor de betaalde hoofdsom.

Opzoomer, het Burg. Wetb. verkl., dl. 10, bl. 249 v.; — Land, Verkl. v. h. Burg. Wetb., dl. 3, 2e st., bl. 260 v.; — Diephuis, het Nederl. burg. regt, dl. 12, bl. 268 v. — *De Fw. verkl.*, bl. 60 v.

6°. *Lastgeving.* Zij eindigt door faillietverklaring hetzij van den lastgever, hetzij van den lasthebber, art. 1850 al. 4 B. W. — Men lette op art. 1855 B. W.

*Verbintenissen met tijdsbepaling.*

De tijdsbepaling valt weg, art. 1307 B. W. Toepassing bij de verificatie, art. 131 Fw. Beteekenis van het voorschrift in verband met art. 1514 B. W.

*Betaling en schuldvergelijking.*

Beginsel: aan den gefailleerde kan niet bevrijdend betaald worden. Eerst baattrekking door den boedel bevrijdt, art. 52 al. 3.

Betaling (art. 1417 B. W.) vóór de bekendmaking van het faillissement; vermoeden van niet bekend zijn, art. 52 al. 1. Betaling nà de bekendmaking, maar vóór dat deze ter woonplaatse van den schuldeischer bekend kon zijn, art. 52 al. 2.

Regeling der schuldvergelijking, art. 53. Eenig vereischte, dat beide schulden zijn ontstaan vóór de faillietverklaring of voortvloeien uit handelingen, vóór de faillietverklaring met den gefailleerde verricht.

Voor de toepassing van art. 53 zie *de Fw. verkl.*, bl. 209 v.

Rb. Rotterdam 24 Febr. 1908, P. v. J. 1908 n°. 790. — Rb. Amsterdam 30 Juni 1898, W. n°. 7168: de schuldenaar van den failliet kan niet in vergelijking brengen een door hem in pand genomen vordering op den failliet; de pandhouder is niet schuldeischer; — anders Hamaker, het pandrecht op eene schuldvordering, in W. v. P. N. en R., nos. 1519—1521, 1524; Verspr. Geschr., II, bl. 305 v. — Rb. Rotterdam 18 Febr. 1901, W. n°. 7617 (toepassing van art. 53 Fw. in verband met art. 1424 B. W.). — H. R. 13 Nov. 1903, W. n°. 7986: de schuldenaar van den failliet kan in vergelijking brengen wat hij nà de faillietverklaring betaalt als borg voor

Als de failliet de hem verleende schuldvergunning verkrijgt, moet de hoofdsom worden betaald aan den curator; betaling aan den failliet bevrijdt niet: H. R. 18 Nov. 1906, W. no ~~8400~~ 8458.

H naar

De Schuldeischer - schuldenaar van den boedel, na de verificatie van zijne vordering voor het gelaate bedrag (dus zonder beroep op schuldvergelijking), door den curator tot betaling van zijn schuld aangesproken wordende, kan zich alsnog op schuldverg. beroepen: Hof den Haag 20 Dec. 1892, W. no 6299.



den failliet. — Rb. den Haag 29 Oct. 1907, W. n°. 8621: een vordering op den gefailleerde van onbepaalde waarde, in dit geval een niet vereffende schadevergoeding, moet voor de toepassing van art. 53 worden berekend naar hare waarde op den dag der faillietverklaring.

Alleen de schuldenaar-schuldeischer van den failliet kan van art. 53 gebruik maken. De curator is gebonden aan art. 1463 B. W.

Zoowel de schuldenaar-schuldeischer van den boedel kan, aangesproken wordende, zijne vordering op den boedel in vergelijking brengen, als de schuldeischer-schuldenaar van den boedel bij de verificatie zijne schuld aan den boedel. Art. 53 al. 2 is alleen geschreven voor het eerste geval.

Uitsluiting van schuldvergelijking: 1°. overneming van schuld of vordering vóór de faillietverklaring onder bepaalde omstandigheden, art. 54.

Enge uitlegging van den H. R. 10 Nov. 1898, W. n°. 7200 (vereischt wordt de speciale wetenschap, dat een bepaald persoon heeft besloten de aanvrage te doen), cass. verw. Hof Leeuwarden 29 Dec. 1897, W. n°. 7069, vern. Rb. Winschoten 17 Mrt. 1897, W. n°. 7035 (vereischt wordt de algemeene wetenschap, dat eene faillissementsaanvrage elk oogenblik te wachten is). — *De Fw. verkl.*, bl. 560 v. — H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 451.

2°. Overneming van schuld of vordering nà de faillietverklaring, art. 54 al. 2.

Beteekening van de overdracht nà de faillietverklaring verhindert de schuldvergelijking niet. Verg. H. R. 24 Febr. 1911, W. n°. 9145 (door de akte van overdracht gaat de hoedanigheid van schuldeischer over), vern. Hof Amsterdam 8 Apr. 1910, W. n°. 9072.

3°. Order- of toonder-papier, tenzij de eigendom te goeder trouw op het oogenblik der faillietverklaring wordt bewezen, art. 55.

Zie voor de beteekenis en toepassing van dit artikel: Rb. Amsterdam 30 Juni 1898, W. n°. 7168 (tevens beslissende dat de pandhouder van een order- of toonder-papier de daarin omschreven vordering niet in vergelijking kan brengen). — *De Fw. verkl.*, bl. 212 v.

Intrekking bij art. 2 der Invoeringswet van art. 205 W. v. K.

*Ontbinding eener gemeenschap ten gevolge van of tijdens het faillissement*, art. 56.

Zie boven bl. 761. Het artikel is van toepassing op iedere gemeenschap, zoowel op de gewone als op de erfgemeenschap en op de vennootschappelijke. De ontbinding wordt voltrokken door de scheiding en deeling. Toepassing bij huwelijksgemeenschap. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 239.

Verg. H. R. 1 Juni 1900, W. n°. 7459: boedelscheiding sluit vereffening in zich.

## § 86. HET BESTUUR OVER DEN FAILLIETEN BOEDEL.

### *A.* De rechter-commissaris.

A. VAN DER HOEVEN, de rechter-commissaris in het faillissement, inzonderheid naar aanleiding der nieuwe ontwerpen, Prft. 1891.

Benoeming uit de leden van de rechtbank door den rechter die het vonnis van faillietverklaring wijst, art. 14.

Ook indien de rechter-commissaris benoemd is door het Hof, moet de rechtbank bij vacature daarin voorzien: Hof Amsterdam 6 Sept. 1899, M. v. H. 1899 bl. 304.

Taak van den rechter-commissaris, art. 64. *De Fw. verkl.*, bl. ~~260~~. 317

Hij licht de rechtbank voor, art. 65.

Bevoegdheid getuigen te hooren en deskundigen te benoemen, art. 66 al. 1.

Dagvaarding der getuigen, art. 66 al. 2 Fw.; met inachtneming van art. 105 Rv.? Artt. 116—119 Rv. toepasselijk bij niet-verschijning of weigering te getuigen, art. 66 al. 3 Fw.

Zie over de strafbepalingen, welke in artt. 116 al. 1 en 117 al. 1 Rv. voorkwamen: VAN BONEVAL FAURE, a.w., dl. 1, 3de dr., bl. 87, en in anderen zin POLS, in Tijdschr. v. Strafr., dl. 1, bl. 423.

Wie zich kunnen verschoonen, bepaalt art. 66 al. 4.

Zijn de artt. 1946 en 1947 B. W. van toepassing? VAN BONEVAL FAURE, a. w., dl. IV 2, 2e dr., bl. 130 v.

Beschikkingen van den rechter-commissaris; bij voorkeur

MOLENGRAAFF-INSTITUUT VOOR PRIVAATRECHT

mondeling te geven. Zij zijn in den regel vatbaar voor hooger beroep, in te stellen binnen vijf dagen, art. 67 al. 1.

Het hooger beroep komt alleen toe aan dengene die de beschikking heeft gevraagd of tegen wien zij is gevraagd: H. R. 6 Juni 1902, W. n°. 7782.

Instelling en behandeling van het beroep. Zie art. 5. Oproeping van belanghebbenden van wege de rechtbank door den griffier. Zie voorts *de Fw. verkl.*, bl. ~~264~~ v. 341 v.

Beschikkingen, welke niet vatbaar zijn voor hooger beroep, zie art. 67 al. 2.

Cassatie tegen de beschikking in beroep kan worden ingesteld binnen twee maal vijf dagen: art. 67 Fw. i. v. m. artt. 428 en 398 al. 2 Rv.

*B.* De curator.

Benoeming door den rechter, art. 14 al. 1.

Taak van den curator onder toezicht van den rechter-commissaris, art. 68 al. 1.

Verg. over de taak van den curator: H. R. 3 Juni 1910, W. n°. 9017.

Gevallen waarin hij een bevel, machtiging of goedkeuring van den rechter-commissaris noodig heeft: artt. 68 al. 2, 34, 41 al. 2, 80 al. 2, 94 al. 2, 98, 102 al. 1 en 2, 103, 104, 174, 175 al. 1, 179 en 180.

Rb. Maastricht 2 Febr. 1907, W. n°. 8668: machtiging tot procedeeren is machtiging tot procedeeren in eersten aanleg, niet ook om daarna in hooger beroep te gaan.

Beperking zijner macht door de aanwezigheid eener commissie uit de schuldeischers, zie hieronder bl. 817 v.

De tusschenkomst van den rechter-commissaris kan worden ingeroepen door iederen schuldeischer, de commissie uit de schuldeischers of den gefailleerde, art. 69.

Verzoekschrift zonder tusschenkomst van een procureur, zie art. 5. Beschikking vatbaar voor hooger beroep, art. 67.

Rb. Maastricht b. a.: ook een schuldeischer wiens vordering wordt betwist en die niet voorwaardelijk is toegelaten, heeft de bevoegdheid, in art. 69 al. 1 omschreven.

H. R. 29 Juni 1908, W. n°. 8724: de schuldeischers kunnen niet op grond van art. 69 vorderen een bevel, dat de curator de nog op te maken uitdeelingslijst op een bepaalde wijze inrichte. — H. R. 3 Apr. 1909, W. n°. 8862: de rechter-commissaris en, in hooger beroep, de rechtbank zijn volkomen vrij in hunne beschikking als het niet betreft eene door de wet gevorderde handeling.

Handelingen, door den curator verricht zonder machtiging van den rechter-commissaris, waar die vereischt is, of in strijd met de artt. 78 en 79, zijn niettemin, voor zooveel derden betreft, geldig. De curator is deswege alleen aansprakelijk jegens den gefailleerde en de schuldeischers, art. 72.

Evenzoo te beslissen, als de curator handelt in strijd met eene ingevolge art. 69 door den rechter-commissaris gegeven beschikking.

Meerdere curators kunnen alleen gezamenlijk handelen. De meerderheid beslist of bij staking van stemmen de rechter-commissaris, art. 70 al. 1. Uitzondering, art. 70 al. 2. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~271 v.~~ 349 v.

Toevoeging van een of meer mede-curators en vervanging door een ander, art. 73.

Vaststelling van het salaris van den curator door de rechtbank, art. 71. Verg. *de Fw. verkl.*, bl. ~~273~~ v. 350 v.

Bijzondere bepalingen omtrent het beheer van den curator: hij opent de brieven en telegrammen, aan den gefailleerde gericht, art. 99 al. 1.

Zie omtrent de kennisgeving van den rechter-commissaris aan de administratie der posterijen: de circulaire v. d. Minister van Justitie van 19 Dec. 1896 (W. n°. 6899 en Luttenberg's Chron. Verz. 1896, bl. 461). Zie voorts hierboven bl. 800.

Ook de brieven en telegrammen bestemd voor zijn echtgenoot, indien hij in gemeenschap is gehuwd? Zie Grünebaum, in W. n°. 8452.

Protesten, den gefailleerde betreffende, worden gedaan aan den curator, art. 99 al. 2 Fw. Zie artt. 176, 180 al. 1 en 209 W. v. K.

Bewaring van gelden, kleinoodiën, effecten (zie hierboven bl. 315 v.) en andere papieren van waarde (zie hierboven bl.

191), art. 102 al. 1. Belegging van gereede gelden, art. 102 al. 2. Beschikking over gelden enz., die door een derde worden bewaard, en over belegde gelden, art. 103 Fw. en art. 10 al. 9 van de wet op de Rijkspostspaarbank (wet v. 25 Mei 1880, *Stbl.* n°. 88, laatst gew. bij de wet van 1 Juli 1909, *Stbl.* n°. 211; off. uitg. K. B. v. 15 Dec. 1910, *Stbl.* n°. 368).

Art. 72 Fw. is in geval van art. 103 Fw. niet van toepassing. Art. 103 vordert niet eene machtiging, maar de vervulling van een bepaalde formaliteit. Anders Rb. en Hof den Haag 26 Juni 1907 en 27 Apr. 1908, W. n°. 8727.

De curator kan dadingen treffen en akkoorden of schikkingen aangaan, art. 104.

H. R. 25 Apr. 1895, W. n°. 6667, vern. Hof Amsterdam 9 Nov. 1894, W. n°. 6591 (opdracht van een beslissenden eed door den curator). — Rb. Groningen 27 Sept. 1901, W. n°. 7684 (schikking met eerste hypotheekhouders).

*C.* De commissie uit de schuldeischers.

Men onderscheide: *a.* de *voorloopige commissie,* door de rechtbank te benoemen bij het vonnis van faillietverklaring of bij latere beschikking, artt. 74 al. 1, 14 al. 3. Voorziening in vacatures, art. 74 al. 2.

*b.* De *definitieve commissie,* door den rechter-commissaris in de verificatie-vergadering te benoemen, als de schuldeischers beslissen dat eene commissie wenschelijk is, art. 75 al. 1 en 2. Voorziening in vacatures, art. 75 al. 3.

De wet verbiedt niet, dat de schuldeischers in eene latere vergadering, bijv. in die van art. 178 of in eene volgens art. 84 belegd, alsnog besluiten, dat eene commissie wenschelijk is.

De voorloopige commissie defungeert in elk geval, zoodra de schuldeischers over de al of niet-wenschelijkheid eener definitieve commissie hebben beslist. De raadpleging der schuldeischers over deze zaak op de verificatie-vergadering is verplicht.

Middelen van informatie, aan de commissie ten dienste staande, artt. 76 en 105.

Taak der commissie uit de schuldeischers: 1°. den curator van advies te dienen, art. 74 al. 1, waartoe de curator de

commissie oproept en met haar vergadert, zoo dikwijls hij het noodig acht, art. 77. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~278~~ v. 356 v.

Gevallen, waarin de curator verplicht is het advies der commissie te vragen, althans haar tot het geven van advies op te roepen, artt. 78 en 104. De curator is niet gebonden aan het advies. De commissie kan de beslissing van den rechter-commissaris inroepen, art. 79.

Vormen zijn niet voorgeschreven. Van de beslissing van den rechter-commissaris is geen hooger beroep, art. 67 al. 2. Zie voorts artt. 72 en 69, hierboven bl. 816 en 815.

2°. In verschillende gevallen zelfstandig op te treden voor de belangen van den boedel. Zie de artt. 69, 73, 84 al. 1, 94 al. 3 en 140. Zij kan te dien einde buiten den curator om vergaderen.

De leden der commissie genieten geen salaris.

*D.* De vergadering der schuldeischers.

Zie voor het Duitsche recht: Voss, die Gläubigerversammlung als Organisation der Konkursgläubiger, in Arch. f. d. civ. Praxis, dl. 97, bl. 396; — H. Pasquay, die Rechtsstellung der Gläubigerversammlung im Konkurse, in Zft. f. d. ges. Hr., dl. 65, bl. 409; dl. 66, bl. 34.

Men onderscheide de door de wet bevolen vergaderingen en andere. Bepalingen van toepassing op alle vergaderingen, voor zooverre niet elders in de wet bijzondere voorschriften worden gegeven: artt. 80—83.

Oproeping der schuldeischers en leiding der vergadering, artt. 83 en 80.

Aanwijzing der stemgerechtigde schuldeischers, art. 82. Vóór de verificatie der schuldvorderingen kan geen stemming plaats hebben. Getal stemmen, door ieder uit te brengen, art. 81 al. 1.

Gevolg van de splitsing eener vordering voor het stemrecht, art. 81 al. 2. Voor het stemrecht maken alle vorderingen van een schuldeischer één vordering uit. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~285~~ v. 365 v.

Bijeenroeping van niet door de wet voorgeschreven vergaderingen, art. 84. De bepaling, dat daartoe de *stemgerechtigde*

schuldeischers worden opgeroepen, sluit deze vergaderingen vóór de verificatie der schuldvorderingen uit.

*E.* De rechterlijke beschikkingen.

Aanwijzing van den betrekkelijk bevoegden rechter „in zaken van faillissement", art. 126 al. 13 Rv. i. v. m. art. 5 der Invoeringswet.

„Zaken van faillissement" zijn „de zaken" in art. 85 Fw. aangewezen en de verificatie-geschillen. Zie hierboven bl. 805.

Uitvoerbaarheid bij voorraad en op de minuut van *alle* beschikkingen in zaken, het beheer of de vereffening des faillieten boedels betreffende, art. 86. Uitzonderingen komen niet voor.

Uitsluiting van hooger beroep van de beschikkingen van de rechtbank, art. 85. Uitzonderingen: de vonnissen en beschikkingen over faillietverklaring, opheffing van het faillissement, homologatie en ontbinding van een akkoord.

Van de beschikkingen, bedoeld in art. 85 Fw., is beroep in cassatie: H. R. 25 Juli 1911, W. n°. 9255.

De griffier (van rechtbank en kantongerecht) is verplicht iederen schuldeischer afschrift te geven van de stukken, het faillissement betreffende, welke zich ter griffie bevinden, art. 107.

## § 87. RECHTEN EN PLICHTEN VAN DEN GEFAILLEERDE.

Rechten van den gefailleerde: hij kan bij den rechter-commissaris opkomen tegen het beheer van den curator, art. 69; hij is bevoegd aan de rechtbank de vervanging van den curator of de toevoeging van een mede-curator te verzoeken, art. 73.

Plichten van den gefailleerde (en van bestuurders eener gefailleerde naamlooze vennootschap, wederkeerige verzekering- of waarborgmaatschappij, coöperatieve vereeniging, andere, rechtspersoonlijkheid bezittende, vereeniging of stichting, art. 106): hij mag zijn woonplaats niet verlaten zonder toestemming van den rechter-commissaris, art. 91.

Hij is verplicht inlichtingen te geven. Gelijke plicht rust op

de met den gefailleerde in gemeenschap van goederen gehuwde echtgenoot, art. 105, en, nevens de bestuurders, op de commissarissen eener gefailleerde naamlooze vennootschap, enz., art. 106.

„Van een in gemeenschap van goederen gehuwden echtgenoot", zie daarover: *de Fw. verkl.*, bl. ~~303~~. 323

Sanctie van de artt. 105 en 106 Fw. in art. 194 W. v. Sr., gew. bij art. 6 der Invoeringswet.

Dwangmiddel tegen den gefailleerde (en de bestuurders eener gefailleerde naamlooze vennootschap, enz., art. 106): inbewaringstelling. Het bevel tot inbewaringstelling, art. 87 al. 1. Duur der inbewaringstelling, art. 87 al. 3. Tenuitvoerlegging, artt. 87 al. 2 en 90. Ontslag, al of niet tegen zekerheidstelling, art. 88.

Karakter der inbewaringstelling: noch straf, noch lijfsdwang, noch voorloopige hechtenis, maar een dwangmiddel tegen plichtverzuim; zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~305~~ v. 326 v.

Hof Nd. Holland 2 Mrt. 1865, terecht vern. Rb. Amsterdam 8 Febr. 1865, M. v. H. 1865 bl. 36.

Zie over het verleenen van toegang tot in bewaring gestelde gefailleerden: twee brieven van den Minister van Justitie van 23 Dec. 1902, in W. n°. 7848.

De inbewaringstelling *moet* bevolen worden, als de gefailleerde zonder geldige redenen opzettelijk niet nakomt de verplichtingen, aangewezen in de artt. 91, 105 en 116 (art. 89).

De kosten van den maatregel komen ten laste van den boedel.

## § 88. DE EERSTE PERIODE VAN HET FAILLISSEMENT.

Voorzieningen door den curator te nemen, artt. 92—98, 100 en 101.

Openbaarmaking van het vonnis van faillietverklaring, art. 14 al. 3. Zie boven bl. 800.

Aanwending van alle noodige en gepaste middelen tot bewaring des boedels, art. 92.

„Ontvanger voor de gerechtelijke consignatiën" is de ontvanger der registratie voor de gerechtelijke akten, art. 2 al. 2

wet v. 11 Juli 1908, *Stbl.* n°. 226, houdende instelling eener consignatiekas. Zie ook art. 8 dier wet.

Verzegeling, indien niet reeds geschied volgens art. 7, doch facultatief, art. 93 al. 1 en 2. Wat buiten de verzegeling blijft, wijst art. 93 al. 3 aan.

Beschrijving des boedels, welke ondershands kan geschieden, art. 94. Inrichting der beschrijving: zij omvat de zaken die de curator onder zich heeft genomen, niet die welke in art. 21 1° worden genoemd, art. 95. Zie over de goederen, vermeld in art. 448 al. 1 Rv.: *de Fw. verkl.*, bl. ~~294, n^t. 1~~. 375, n^t. 1. Vorderingen en schulden pro memorie te vermelden.

Staat der baten en schulden des boedels, door den curator op te maken, art. 96.

In dezen staat behoeven de namen en woonplaatsen der schuldenaren niet te worden vermeld: H. R. 15 Apr. 1904, W. n°. 8062. — Zie ook H. Ph. de Kanter, in W. n°. 8064.

Nederlegging van afschriften van boedelbeschrijving en staat ter griffie van rechtbank en kantongerecht, art. 97.

Voortzetting van het bedrijf, indien en zoolang zulks niet in strijd is met het belang van den boedel, art. 98.

Uitkeering van levensonderhoud aan den gefailleerde, de som te bepalen door den rechter-commissaris, art. 100. Zie *de Fw. verkl.*, bl. ~~297~~. 376 v.

De goederen mogen gedurende de eerste fase van het faillissement niet vervreemd worden, tenzij om de redenen in art. 101 al. 1 vermeld. Verkoop in het openbaar of, met toestemming van den rechter-commissaris, ondershands, art. 101 al. 2 i. v. m. art. 174. Zie ook art. 78.

Ook onroerende goederen en goederen die niet lichtelijk aan bederf onderhevig zijn.

In de eerste fase van het faillissement heeft de verificatie der schuldvorderingen plaats en kan een akkoord door den gefailleerde worden aangeboden.

*A.* De verificatie der schuldvorderingen.

Verificatie (toetsing, waarmaking) is het onderzoek naar

de juistheid der beweerde schuldvorderingen, ter vaststelling van het recht der schuldeischers om mede te deelen in de opbrengst des boedels.

Men onderscheide *voorloopig erkende* (artt. 112 v.), *erkende* (artt. 121, 122 al. 4), *voorwaardelijk toegelaten* (artt. 121 al. 2, 125, 130 al. 2, 135 al. 2, 136 al. 2) en *pro memorie geverifieerde* (art. 128) vorderingen.

Voorbereiding der verificatie; vooronderzoek door den curator (artt. 108—115).

De rechter-commissaris bepaalt binnen veertien dagen nadat het vonnis van faillietverklaring in kracht van gewijsde is gegaan, den termijn voor de indiening der schuldvorderingen en dag, uur en plaats voor de verificatie-vergadering, art. 108.

Zie over dit voorschrift *de Fw. verkl.*, bl. 113 v., 312 v., en H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 453.

Van deze beschikkingen van den rechter-commissaris geeft de curator kennis aan de schuldeischers, art. 109.

De schuldeischers behoeven met de indiening hunner vorderingen niet te wachten op deze beschikkingen. Belang eener spoedige indiening; zij heeft stuiting der verjaring ten gevolge, art. 36.

De indiening geschiedt op de wijze in art. 110 voorgeschreven. De rechten van voorrang en van terughouding en de zaken, daaraan onderworpen, moeten worden opgegeven. Zie Kist, dl. 6, bl. 129.

De curator stelt naar de vorderingen een onderzoek in, art. 111. Hij maakt lijsten op van de voorloopig erkende en van de door hem betwiste vorderingen, artt. 112 en 113.

Nederlegging van afschriften ter griffie van rechtbank en kantongerecht, art. 114. Kennisgeving aan de schuldeischers, art. 115.

*De verificatie-vergadering* (artt. 116—127, 137).

Voorzitter is de rechter-commissaris, art. 80 al. 1. De tegenwoordigheid van den curator of van een plaatsvervanger is vereischt, art. 80 al. 2; blijft hij weg en kan niemand hem vervangen, de vergadering moet verdaagd worden, art. 119 al. 3.

Jac. Israël de Haan

De gefailleerde (bij faillissement eener naamlooze vennootschap, wederkeerige verzekering- of waarborgmaatschappij, coöperatieve of andere, rechtspersoonlijkheid bezittende, vereeniging of stichting: de bestuurder of bestuurders, art. 117) moet de vergadering bijwonen om inlichtingen te geven, art. 116. De ondervraging geschiedt door den rechter-commissaris. Sanctie, artt. 89 en 106 Fw. (zie hierboven bl. 820) en art. 194 W. v. Sr. Zie voorts *de Fw. verkl.*, bl. 318 v.

De schuldeischers *kunnen* ter vergadering verschijnen in persoon of bij gemachtigde, art. 118. Niet-verschijning heeft geen nadeelig gevolg, verg. artt. 120 al. 2 en 124. De schriftelijke volmacht is vrij van zegel en van de formaliteit van registratie. Mondelinge volmacht is niet verboden, indien de rechter-commissaris ermede genoegen wil nemen. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 321.

Geverifieerd worden: 1°. de vorderingen door den curator gebracht op de lijsten van art. 112; — 2°. de nagekomen vorderingen van schuldeischers, die buiten het Rijk in Europa wonen en daardoor verhinderd werden zich tijdig aan te melden, art. 127 al. 3. De rechter-commissaris beslist hierover, art. 127 al. 4 i. v. m. art. 67 al. 2; — 3°. andere nagekomen vorderingen, mits ze zijn ingediend uiterlijk op den tweeden dag vóór den dag der verificatie-vergadering, en, ingeval bezwaar wordt gemaakt, de rechter-commissaris de verificatie toestaat, art. 127 al. 1, 2 en 4 i. v. m. art. 67 al. 2.

In de vergadering worden de lijsten voorgelezen. Ieder aanwezige, op de lijsten voorkomende, schuldeischer kan de vordering, den voorrang of het recht van terughouding betwisten, art. 119 al. 1.

„Op de lijsten voorkomende", zie *de Fw. verkl.*, bl. 325 v. — Ook de schuldeischer, die voorkomt op de lijst der door den curator voorloopig betwiste schuldvorderingen, heeft het recht van betwisting, en kan het renvooi-proces, ook in hooger beroep, voortzetten, nadat beslist is dat zijne eigen vordering niet voor erkenning vatbaar is: Hof Amsterdam 24 Mrt. 1911, W. n°. 9221.

De curator kan betwisten of beëediging vragen, art. 119

al. 2 i.v.m. art. 70 al 1. Verdaging en voortzetting der vergadering, art. 119 al. 3.

Rb. Maastricht 13 en 19 Mei 1904, W. n°. 8145: de termijn van 8 dagen in art. 119 al. 3 is niet voorgeschreven op straffe van nietigheid.

Na afloop der verificatie verslag over den stand des boedels, art. 137; vervolgens beraadslaging over de benoeming van eene commissie uit de schuldeischers, art. 75; daarna behandeling van een aangeboden akkoord, artt. 139 v.

Proces-verbaal der vergadering, artt. 121 al. 3, 75 al. 2 en 148 al. 1. Nederlegging van verslag en proces-verbaal ter griffie van de rechtbank, art. 137.

H. R. 12 Jan. 1909, W. n°. 8803 (over wijziging van het proces-verbaal na de vaststelling).

De verificatie leidt tot: 1°. erkenning der vordering en van het daaraan verbonden recht van voorrang of van terughouding. Lijst van erkende schuldeischers; papier aan order en aan toonder, art. 121 al. 1.

Karakter der erkenning; zij is eene onherroepelijke vaststelling van het vorderingsrecht des schuldeischers in het faillissement (tegenover den boedel), art. 121 al. 4.

Art. 121 al. 4 is niet van toepassing ten aanzien van derden, die bij de verificatie niet partij zijn geweest; uit kracht der erkenning kunnen hunne buiten den boedel zijnde goederen niet worden geëxecuteerd: Rb. Amsterdam 18 Dec. 1908, W. n°. 8944.

Zie voorts over de beteekenis der erkenning: Hof Arnhem 12 Juni 1907, Rb. Utrecht 13 Mei 1908 en Hof Amsterdam 25 Mrt. 1910, hierboven bl. 775.

Verzuim om het recht van voorrang op te geven doet dit recht tegenover den boedel verloren gaan.

Aldus: Rb. den Bosch 18 Apr. 1902, W. n°. 7970; Rb. Utrecht 8 Dec. 1909, W. n°. 9092; ook Rb. Groningen 27 Oct. 1899, hieronder bl. 832. — Anders Kohler, Lehrb., bl. 557 v.; Leitf., 2de dr., bl. 253 v.; Lippmann, Jher. Jahrb., dl. 41, bl. 185 v.

Suppletore verificatie is mogelijk, als de vordering te laag is opgegeven.

L Mo. v. Ob. 1909 bl. 300

2°. Beëediging. Alleen de curator kan beëediging vragen, art. 119 al. 2. Beëedigd wordt de deugdelijkheid der vordering. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 329 v.

Verg. over den eed, door de rechthebbenden nà overlijden van den schuldeischer af te leggen (art. 119 al. 2): VAN BONEVAL FAURE, a. w., dl. IV 2, 2e dr., bl. 296.

*Voorwaardelijke toelating* der vordering tot de eed is afgelegd (toelating onder de voorwaarde, dat de eed wordt afgelegd), art. 121 al. 2. Tijd en wijze van eedsaflegging, art. 120.

3°. Betwisting. Zij kan gericht zijn tegen de juistheid der vordering (het bedrag of den aard daarvan) of tegen het beweerde recht van voorrang of van terughouding.

Rb. Leeuwarden 21 Febr. 1878 en Hof Leeuwarden 23 Sept. 1878, R. B. 1879 B bl. 83 (voorbeeld van betwisting van den aard eener vordering), bestreden aldaar bl. 87.

Verwijzing (renvooi) van het geschil naar den rechter, tenzij het reeds aanhangig is, in welk geval het door de faillietverklaring geschorste geding wordt voortgezet tegen den curator of den betwistenden medeschuldeischer, artt. 122 al. 1 en 29. Zie hierboven bl. 804 en *de Fw. verkl.*, bl. 367 v.

Artt. 256 v. Rv. zijn bij de voortzetting van het geding niet van toepassing: Hof Amsterdam 23 Mrt. 1900, W. n°. 7467.

Rb. den Bosch 4 Dec. 1903, W. n°. 8051: de voortzetting heeft alleen tot onderwerp de al of niet-erkenning der vordering zelve, zoodat alleen daarover beslist kan worden.

Kennisgeving aan den niet ter vergadering aanwezigen schuldeischer, art. 124.

Renvooi ter zake van iedere vordering, welke ter vergadering wordt betwist, ook al komt zij reeds voor op de lijst der betwiste vorderingen, en al is de schuldeischer niet ter vergadering verschenen. Aldus te recht: D. J. DEN BEER POORTUGAEL, in Themis 1897, bl. 518 v. — Anders H. HESSE, in Rgl. Mag. 1904, bl. 457.

*Voorwaardelijke toelating* der betwiste vordering of van den betwisten voorrang door den rechter-commissaris, art. 125 i. v. m. art. 67 al. 2. De voorwaardelijke toelating der vordering geeft recht tot medestemmen over een akkoord.

H. R. 26 Juni 1903, W. n°. 7939.

Het *renvooi-proces.*

G. Kirberger, een en ander over het verificatie-proces, in Rgl. Mag. 1899, bl. 348 v.

Verwijzing naar eene terechtzitting der rechtbank (art. 122 al. 1), welke derhalve volstrekt bevoegd is van deze geschillen kennis te nemen.

Betrekkelijk bevoegd is de rechtbank, waarbij het faillissement aanhangig is, ook om art. 126 al. 13 Rv., gew. bij art. 5 der Invoeringswet.

Rb. Rotterdam 21 Dec. 1878, W. n°. 4329: verwijzing naar de rechtbank, ook als een beding van beslissing door scheidslieden is gemaakt. — Evenzoo v. Rossem, het Nederl. Wetb. v. B. Rv., op art. 620, aant. 5.

Geen dagvaarding; procureurstelling ter terechtzitting (art. 122 al. 1 en 2); geen verstek, aanwijzing van de gevolgen der niet-verschijning in art. 122 al. 4.

Als de aanvrager der verificatie niet verschijnt, kan de verweerder ontslag van de instantie met veroordeeling in de kosten vragen; zie H. R. 10 Mrt. 1899, W. n°. 7251; — evenzoo, als de procureur des aanvragers zich aan de zaak onttrekt, alvorens te dienen van conclusie van eisch: Rb. Assen 17 Febr. 1903, P. v. J. 1903 n°. 229; — of niet van eisch dient: Rb. Amsterdam 20 Oct. 1905, W. n°. 8414.

Als noch eischer noch betwister verschijnt, moet de zaak op de rol worden doorgehaald, art. 42 Regl. n°. 1. Zie W. n$^{os}$. 7443, 7446 en 7448; — H. Hesse, t. a. p., bl. 457 v.

De bepaling van art. 122 al. 3 heeft hare beteekenis verloren door de opheffing van de onderscheiding tusschen gewone en summiere gedingvoering bij de wet v. 7 Juli 1896, *Stbl.* n°. 103. Zie art. 125 dier wet.

Schuldeischers die in de vergadering de vordering niet hebben betwist, kunnen in het renvooi-proces zich niet voegen of tusschenkomen, art. 122 al. 5.

In renvooi-zaken kan een eisch in reconventie worden gedaan. Aldus Rb. Amsterdam 23 Jan. 1867, M. v. H. 1867 bl. 97; Rb. Rotterdam 24 Oct. 1900, W. n°. 7536. — Zie ook Rb. Amsterdam 20 Oct. 1905, W. n°. 8414.

Wie verificatie vraagt, moet den aard en het bedrag zijner

schuldvordering aangeven en desgevorderd de juistheid der vordering staven; zie artt. 110 en 111. Hij kan dit alsnog ter verificatie-vergadering doen en alsdan op vroegere verklaringen daaromtrent terugkomen.

Rb. Amsterdam 30 Nov. 1883 en 13 Dec. 1898, W. nos. 5033 en 7404 (aanwijzing van den aard der vordering); — Hof Arnhem 14 Dec. 1898, W. n°. 7263 (weigering der erkenning omdat ter verificatie-vergadering de aard der vordering niet was aangegeven); — 14 Dec. 1898, W. n°. 7268 (eene summiere omschrijving van den aard der vordering is voldoende). — Rb. Amsterdam 4 Nov. 1869, W. n°. 3188 (bewijs der vordering eerst geleverd in het renvooi-proces; veroordeeling in de kosten). — Zie ook Rb. Haarlem 11 Juli 1899, W. n°. 7384.

De curator behoort aan te geven op welken grond zijne betwisting berust, zie artt. 112 en 113. Dat voor de vordering geen bewijs is bijgebracht, is een voldoende grond voor betwisting. Aan niet-achtneming van het in de artt. 112 en 113 bepaalde, is verval van het recht van betwisting niet verbonden; evenmin is den curator, op straffe van verval van dit recht, opgave der gronden van betwisting voorgeschreven, als hij eerst ter verificatie-vergadering tot betwisting overgaat: zie artt. 119 al. 2 en 127.

Hof den Haag 31 Dec. 1906, M. v. H. 1907 bl. 236; — Rb. Rotterdam 14 Febr. 1906, W. n°. 8472; — Rb. den Haag 27 Mrt. 1907, M. v. H. 1908 bl. 256; — Rb. Rotterdam 16 Mrt. 1910, W. n°. 9070; — Hof den Haag 1 Mei 1911, W. n°. 9218. — Zie ook Rb. den Bosch 19 Mrt. 1909, W. n°. 8949. — Anders: Hof Amsterdam 1 Nov. 1907, M. v. H. 1907 bl. 239: alle redenen van betwisting moeten door den curator ter verificatie-vergadering worden aangevoerd. — Verg. Kirberger, t. a. p., bl. 350 v.

Mede-schuldeischers behoeven de gronden voor hunne betwisting niet reeds ter verificatie-vergadering aan te voeren, art. 119 al. 1.

Rb. Almeloo 13 Apr. 1898, W. n°. 7267; — althans niet, wanneer de vordering niet is gestaafd, in welk geval de niet-gemotiveerde betwisting geacht moet worden gegrond te zijn op het niet gestaafd zijn der vordering: Hof Arnhem 14 Dec.

1898, W. n°. 7268. — Verg. Rb. Amsterdam 30 Apr. 1880, bev. Hof Amsterdam 31 Dec. 1880, W. n°. 4598; — Rb. Maastricht 13 Mei 1904, W. n°. 8145; — Hof Arnhem 13 Febr. 1907, W. n°. 8601. — Anders Rb. Utrecht 13 Apr. 1910, W. v. P. N. en R. n°. 2108: ter verificatie-vergadering moeten de gronden van betwisting door een schuldeischer vaststaan.

Het proces-verbaal der verificatie-vergadering vormt, wat betreft den aard en het bedrag der vordering en den aard en den omvang der betwisting, den grondslag van het renvooi-proces. Art. 134 Rv. verbiedt den eischer in dit geding dien grondslag in den loop van het proces te veranderen.

Rb. Amsterdam 8 Apr. 1887, P. v. J. 1887 n°. 19*; — 1 Mei 1896, P. v. J. 1897 n°. 24; — Rb. den Haag 29 Oct. 1889, M. v. H. 1890 bl. 164; — 12 Jan. 1892, W. n°. 6178; — Rb. Almeloo 13 Apr. 1898, b. a.; — Hof Arnhem 14 Dec. 1898, W. n°. 7268; — Rb. Rotterdam 28 Juni 1905, W. n°. 8430; — Hof Amsterdam 17 Dec. 1907, W. n°. 8756; — Rb. Tiel 29 Mei 1908, W. n°. 8867. — Zie ook Rb. Amsterdam 29 Sept. 1893, M. v. H. 1894 bl. 200: als onvoorwaardelijke toelating is gevraagd, mag dit niet worden veranderd in voorwaardelijke toelating.

Rb. Amsterdam 12 Jan. 1894, M. v. H. 1894 bl. 192: als alleen de gevorderde rente betwist is, mag in het renvooi-proces niet de hoofdsom betwist worden; — Rb. Rotterdam 23 Dec. 1903, W. n°. 8080: als alleen de voorrang is betwist, mag in het renvooi-proces, ook niet met toestemming der wederpartij, het bedrag der vordering worden verhoogd. — Zie ook Rb. den Bosch 19 Mrt. 1909, b. a.

Op het renvooi-proces zijn de bepalingen omtrent de gedingvoering in eersten aanleg (artt. 140 v. Rv.), met name art. 141 al. 1 Rv. (het vereischte van gemotiveerde tegenspraak), van toepassing. L

Rb. Leeuwarden 26 Febr. 1885, W. n°. 5456; — Rb. Almeloo 13 Apr. 1898, b. a.; — Hof den Haag 28 Jan. 1908, W. n°. 8684, cass. verw. H. R. 31 Dec. 1908, W. n°. 8790; L — Hof den Haag 1 Mei 1911, W. n°. 9218.

Verschil van meening bestaat over de vraag, of in het renvooi-proces het Openbaar Ministerie moet worden gehoord.

In ontkennenden zin: Concl. Openb. Min. Hof den Haag 15

Ook art. 152 Rv. omtrent de cautio judicatum solvi: Rb. den Haag 27 Jan. 1913, W. no 9445.

L M. v. U. 1909 bl. 276

De schuldenaar heeft niet het recht zich in het verificatie-geschil te voegen ter handhaving van de belangen des boedels: Rb. den Haag 12 Dec. 1912, W. no 9448.

Febr. 1897, W. n°. 6936; — Hof Leeuwarden 29 Dec. 1897, W. n°. 7069; — d. J. in P. v. J. 1898 n°. 7; — H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 440 v. — In bevestigenden zin: G. Kirberger, in Rgl. Mag. 1898, bl. 578 v. (voor alle procedures waarbij de curator in een faillissement partij is); — ~~Hof Nd. Holland 30 Oct. 1845, W. n°. 723.~~ — Zie voorts hierboven bl. 805.

De rechter beslist over de erkenning der schuldvordering; de betwisting afwijzende, erkent hij de ~~vordering~~ of den voorrang of het recht van terughouding.

Gevraagd moet worden erkenning der vordering, niet plaatsing op de lijst der erkende schuldeischers. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 338 nt. 1, en de daar aangehaalde jurisprudentie; alsmede Rb. Haarlem 28 Jan. 1902, W. n°. 7716 (bevel tot aanteekening der erkende preferentie op de lijst der erkende crediteuren), en Hof den Haag 24 Apr. 1902, W. n°. 7834.

De schuldeischer, wiens vordering betwist wordt, is, tot staving daarvan, tot geen nader of meerder bewijs gehouden, dan hij tegen den gefailleerde zelf zou moeten leveren, art. 123. ⌜

Aanleiding tot en beteekenis van dit voorschrift; zie *de Fw. verkl.*, bl. 338 v.

H. R. 24 Jan. 1908, W. n°. 8653: hij die de verificatie vraagt, moet bewijzen, dat door den gefailleerde onderteekende, niet gedagteekende geschriften vóór de faillietverklaring zijn onderteekend. — Anders: Rb. Rotterdam 20 Dec. 1899, W. n°. 7457: de betwister der verificatie moet bewijzen, als een door den gefailleerde onderteekend doch niet gedagteekend saldobiljet wordt overgelegd, dat het nà de faillietverklaring is onderteekend.

Volgens de bepaling van art. 123 Fw. kan de aanvrager van verificatie zich tegen een medeschuldeischer die zijne vordering betwist, beroepen op de boeken van den gefailleerde ten bewijze zijner vordering: Hof Arnhem 14 Dec. 1898, W. n°. 7268. — Zie voorts art. 11 K., hierboven bl. 68.

De toepassing van het daarin uitgedrukte beginsel is niet beperkt tot verificatie-geschillen.

H. J. Hamaker, art. 1917 B. W., in W. v. N. en R. n^os. 1399—1403. ⌞— Anders: van Boneval Faure, a. w., dl. IV 1, 2^e dr., bl. 146 v.

M. v. R. 1910 bl. 65

H. R. 24 Juni 1910, W. n°. 9026, W. v. P. N. en R. n°. 2118: de houder van een door een lasthebber (agent) van den gefailleerde onderteekend en gedagteekend stuk, moet, in geval van ontkenning van de juistheid der dagteekening, deze bewijzen; Hof den Bosch 19 Jan. 1909, W. n°. 8835, bev. Rb. den Bosch 6 Mrt. 1908, W. n°. 8665. Zie over deze beslissingen L. A. Micheels, in W. v. P. N. en R. n°. 2118; aldaar n^os. 2125 en 2126; J. F. Houwing, aldaar n^os. 2066, 2139, 2140 en 2147; C. C. Tieleman, de bewijskracht van akten, Prft. 1910, bl. 221 v.

Eene erkentenis van schuld, door den gefailleerde na de faillietverklaring gedaan, bindt den boedel niet.

Rb. Leiden 21 Dec. 1852, W. n°. 1409; — Rb. Alkmaar 29 Dec. 1898, W. v. P. N. en R. n°. 1519; — Hof Amsterdam 28 Apr. 1905, vern. Rb. Amsterdam 18 Nov. 1904, W. n°. 8468; — Hof den Haag 19 Nov. 1906, W. n°. 8478, M. v. H. 1907 bl. 120.

Evenmin bindt de erkenning van eene vordering door den curator den medeschuldeischer die de vordering betwist.

Hof Arnhem 14 Dec. 1898, W. n°. 7268; — H. R. 9 Febr. 1906, W. n°. 8336, cass. verw. Hof den Bosch 16 Mei 1905, W. n°. 8247, vern. Rb. Maastricht 13 Mei 1904, W. n°. 8145; — Hof den Haag 19 Nov. 1906, b. a.

Invloed van de homologatie van een akkoord op het renvooi-proces, als het proces tegen of mede tegen den curator wordt gevoerd. Schorsing van het geding op grond van art. 254 3°. Rv. De curator moet handelen overeenkomstig art. 256 Rv.

De curator kan de oorzaak der schorsing beteekenen: Rb. Alkmaar 13 Oct. 1892, W. n°. 6250; Rb. Amsterdam, z. d., W. n°. 8199. — Zie Oudeman, het Nederl. Wb. v. B. Rv., 4^de dr., dl. 1, bl. 296 v.; — Hof Nd. Brabant 18 Apr. 1854, W. n°. 1555. — Anders: van Boneval Faure, a. w., dl. 3, 3^de dr., bl. 211; — v. Rossem, het Nederl. Wetb. v. Burg. Rechtsv., dl. 1, bl. 288; — Rb. Alkmaar 28 Jan. 1866, Rgl. Bijbl. 1869 bl. 307, tevens beslissende, dat het verificatiegeding door de homologatie van het akkoord van rechtswege vervalt, en dat van voortzetting, schorsing of hervatting van het geding en van eene veroordeeling in de kosten geen sprake kan zijn. — Verg. ook Rb. Rotterdam 22 Aug. 1877, Rgl. Bijbl.

1878 A bl. 134; — Rb. Amsterdam 25 Juni 1897, W. n°. 7058, bev. Hof Amsterdam 28 Jan. 1898, M. v. H. 1898 bl. 185 (homologatie van een akkoord vóór den dienenden dag, daarnà door de curators beteekend).

De schuldenaar is niet verplicht het geschorste geding te hervatten.

Aldus Rb. den Haag 22 Nov. 1887, W. n°. 5561, vern. Hof den Haag 14 Mei 1888, W. n°. 5564; — H. R. 30 Nov. 1893, W. n°. 6437, vern. Hof Amsterdam 14 Apr. 1893, W. n°. 6381, bev. Rb. Amsterdam 6 Febr. 1891, P. v. J. 1891 n°. 32; — Rb. den Bosch 17 Febr. 1905, W. n°. 8228 (verklaring dat het geschorste geding niet kan worden hervat, met veroordeeling van den gewezen gefailleerde in de kosten, omdat hij de oorzaak was der hervatting); — evenzoo Hof Amsterdam 22 Oct. 1909, W. n°. 9068, M. v. H. 1909 bl. 81 (niet-ontvankelijk-verklaring van den aanvrager der verificatie), vern. Rb. Amsterdam 13 Nov. 1908, W. n°. 8916, M. v. H. t. a. p. — *De Fw. verkl.*, bl. 370 v. — Anders Kirberger, in Rgl. Mag. 1899, bl. 363 v.

Verg. ook Rb. Utrecht 13 Juni 1883, W. n°. 4929.

De schuldeischer kan in ieder geval nakoming van het akkoord te zijnen opzichte des noodig in rechte vorderen.

Wordt het geding niet geschorst of wordt het gevoerd tegen een mede-schuldeischer, dan kan de rechtsstrijd, nà de homologatie van het akkoord, alleen loopen over de kosten van het proces.

Zie Rb. Amsterdam 27 Juni 1879, Rgl. Bijbl. 1879 B bl. 320; — J. Gerritzen, het ontstaan en tenietgaan van de actie gedurende het proces, Prft. 1892, bl. 96 v.; — *De Fw. verkl.*, bl. 374 v. — Anders Kirberger, t. a. p., bl. 367 v.; — Rb. Rotterdam 31 Mrt. 1909, W. n°. 8969: ook na de homologatie van het akkoord heeft erkenning der vordering zin en beteekenis; — 20 Apr. 1910, W. n°. 9124, met verwijzing naar art. 159 Fw. — Onjuist: Rb. Amsterdam 20 Juli 1880, W. n°. 4622.

De gefailleerde is partij bij de verificatie, artt. 126, 159, 196 en 197. Hij kan tegenspraak doen tegen de toelating van eene vordering of van een beweerden voorrang. Van de betwisting wordt aanteekening gehouden; zij verhindert niet de erkenning in het faillissement, art. 126.

De betwisting door den gefailleerde moet gemotiveerd en bepaald zijn; beteekenis van dit voorschrift. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 346 v.

De erkenning in het faillissement eener door den gefailleerde betwiste vordering heeft tegen dezen geen rechtskracht; daarentegen wèl de erkenning in het faillissement eener niet door hem betwiste vordering, artt. 159, 196 en 197.

De niet-erkenning eener vordering, bijv. door afwijzing van den eisch tot erkenning in het renvooi-proces, heeft alleen beteekenis voor het faillissement; zij verhindert den schuldeischer niet, nà afloop van het faillissement, tegen den schuldenaar in rechte op te treden.

Rb. Groningen 27 Oct. 1899, W. n°. 7379: de schuldeischer, die verzuimt opgave van pandrecht te doen, verliest dit recht niet tegenover den schuldenaar, die na homologatie van een akkoord het pand niet kan opvorderen. — Verg. KIEHL, in Arch. f. d. civ. Praxis, dl. 89, bl. 341.

De verificatie van sommige vorderingen nader beschouwd.

1°. *Rentedragende vorderingen.* — Interesten, na de faillietverklaring loopende, tenzij door pand of hypotheek gedekt, worden niet geverifieerd, art. 128. Zie artt. 1201, 1202, 1204, 1205 en 1229 B. W. Verificatie *pro memorie*, als het onderpand nog niet is uitgewonnen.

Rb. Amsterdam 30 Dec. 1904, W. v. P. N. en R. n°. 1852, bev. Hof Amsterdam 9 Mrt. 1906, ald. n°. 1893, cass. verw. H. R. 18 Jan. 1907, W. n°. 8490: interesten van pand- of verbandbrieven kunnen, bij het zwijgen van art. 128 Fw., niet worden geverifieerd pro memorie.
PERCEROU, a. w., dl. 1, n^os. 793 v.

2°. *Voorwaardelijke schuldvorderingen.* — *a.* Vorderingen onder eene ontbindende voorwaarde: onvoorwaardelijke erkenning voor het geheele bedrag, onverminderd de werking der voorwaarde, wanneer zij vervuld wordt, art. 129.

*b.* Vorderingen onder eene opschortende voorwaarde: onvoorwaardelijke erkenning voor de waarde op het oogenblik der faillietverklaring; kan deze niet bepaald worden alsook in geval

De gefailleerde kan zich niet voegen in een verificatie-geding: Hof Rb. den Haag 12 Dec. 1912, W. n°9448.

van verschil van meening: voorwaardelijke toelating voor het geheele bedrag, art. 130.

3°. *Schuldvorderingen met tijdsbepaling, waarvan het tijdstip der opeischbaarheid onzeker is, of welke recht geven op periodieke uitkeeringen.* — Verificatie voor de waarde op den dag der faillietverklaring (de contante waarde); wat die met tijdsbepaling betreft, indien ze vervallen binnen één jaar na dien dag: verificatie voor het geheele bedrag; indien ze later vervallen: verificatie voor de waarde, welke zij hebben na verloop van één jaar sedert dien dag, art. 131 al. 1 en 2. De factoren, welke bij de berekening der waarde in aanmerking komen, wijst art. 131 al. 3 aan. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 353 v.

Tot de vorderingen, wier tijdstip van opeischbaarheid onzeker is, behoort de vordering uit een overeenkomst tot uitkeering bij overlijden, waarop geen premie meer verschuldigd is. Tot de vorderingen, welke recht geven op periodieke uitkeeringen, behooren *alle* lijfrenten (Burg. Wetb., bk. 3, tit. 16, afd. 2), daaronder begrepen uitgestelde renten en overlevingsrenten, waarvoor geen premie meer verschuldigd is. — Verg. Thaller, des droits du crédi-rentier dans la faillite du débiteur en matière de rente viagère, in Ann. de dr. comm. 1902, bl. 183. — Percerou, a. w., dl. 1, n$^{os}$. 780 v.

Vorderingen uit wissels en orderbiljetten worden nooit tot de contante waarde teruggebracht. Zie art. 155 K.

Bedongen opeischbaarheid voor het geval van faillissement sluit de toepassing van art. 131 uit. — Wettelijk voorschrift van dadelijke opvorderbaarheid: artt. 29 al. 4 (voorschotten tot woningverbetering) en 30 al. 5 (voorschotten en bijdragen tot woningbouw) Woningwet 1901.

Art. 131 is eene toepassing van art. 1307 B. W. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 59.

Voor altijddurende of gevestigde renten geldt het voorschrift van art. 1809 3°. B. W. Zie hierboven bl. 811 v.

Op vorderingen wegens wettelijk verschuldigd levensonderhoud is art. 131 Fw. niet van toepassing. Zie artt. 281, 285 en 380 Burg. Wetb. Alleen van vervallen termijnen is verificatie mogelijk.

Zie ook Rb. Amsterdam 9 Mei 1867, vern. Hof Nd. Holland 24 Oct. 1867, M. v. H. 1867 bl. 224 en 338. — ~~Evenzoo~~ Rb. Alors

Amsterdam 13 Nov. 1908, W. n°. 8916, bev. Hof Amsterdam 22 Oct. 1909, W. n°. 9068, M. v. H. 1909 bl. 81, voor de uitkeering tot levensonderhoud, bij ontbinding des huwelijks den eenen echtgenoot ten behoeve van den anderen opgelegd.

4°. *Schuldvorderingen niet van eene bepaalde waarde in Nederlandsch geld.* — Verevening dezer vorderingen, mits gericht op voldoening eener verbintenis uit den boedel (art. 26), op een bepaalde geldsom, art. 133. Is de verevening niet mogelijk (de waarde niet te bepalen), dan verificatie *pro memorie*.

H. R. 16 Juni 1865, cass. verw. Hof Gelderland 21 Dec. 1864, M. v. H. 1865 bl. 196 v. en 93 v. — Zie ook Rb. Amsterdam 21 Nov. 1861, M. v. H. 1861 bl. 288.

5°. *Schuldvorderingen aan toonder en aan order.* — De verificatie kan geschieden ten name van „toonder". Iedere vordering wordt alsdan afzonderlijk beschouwd, art. 134. Zie ook art. 82.

Op de lijsten van voorloopig erkende en betwiste vorderingen behooren de houders van toonder-vorderingen, aanvragers van verificatie, bij name te worden vermeld. Alleen de erkenning in het proces-verbaal der verificatie-vergadering of later bij vonnis kan ten name van „toonder" geschieden. De obligatie met daarbij behoorende coupons is in één hand ééne vordering voor hoofdsom en rente.

Schuldvorderingen aan order worden geverifieerd ten name van den behoorlijk gelegitimeerden houder.

De erkenning wordt zoowel op het toonder- als op het orderpapier aangeteekend, art. 121 al. 1.

6°. *Schuldvorderingen met recht van terughouding.* — Het recht van terughouding blijft bestaan en wordt bij de verificatie vastgesteld, artt. 60, 110 al. 1, 113, 119 al. 1. De schuldeischer behoeft de zaak, die hij mag terughouden, niet af te geven anders dan tegen volledige betaling.

S. Gratama, eenige opmerkingen naar aanleiding van het zoogenaamde retentierecht, in Rgl. Mag. 1887, bl. 1, 277; 1888, bl. 141, 380. — F. H. Gerritsen, het retentierecht, Prft. 1894. — H. Hesse, het recht van den schuldeischer-pandhouder uit kracht van art. 1205 2de lid B. W., inzonderheid bij faillissement, in Themis 1906, bl. 254 v.

Rb. Amsterdam 23 Jan. 1867, M. v. H. 1867 bl. 97 (recht

MOLENGRAAFF-INSTITUUT VOOR PRIVAATRECHT

× Dit artikel kan alleen toepassing vinden op de verificatie-verg., niet ook op eene verg. belegd tot stemmen over een akkoord: U. R. 14 Mrt. 1912, W. no 9331.

Het voorrecht van art. 1185 8°. B. W. ~~ka~~ bestaat niet op den in den boedel aanwezigen koopprijs van het vóór de faillietverklaring door den schuldenaar verkochte perceel: Rb. Rotterdam 29 Nov. 1911, W. no 9399. Zie aldus voor het schulpvoorrecht van art. 318 K. hierboven bl. 432.



van terughouding van den kleerbleeker in geval van faillissement van de wederpartij). — Hof den Haag 22 Mrt. 1909, W. n°. 8863, cass. verw. H. R. 15 Nov. 1909, W. n°. 8930, M. v. H. 1909 bl. 143: art. 1205 al. 2 B. W. geeft den pandhouder een recht van terughouding op het pand, niet ook op de opbrengst daarvan; deze moet onder aftrek van de pandschuld aan den curator in het faillissement van den schuldenaar worden uitgekeerd.

7°. *Schuldvorderingen met recht van voorrang.* — Over het recht van voorrang (voorrecht, pand of hypotheek) wordt bij de verificatie beslist.

Nà verificatie als concurrent schuldeischer, kan niet alsnog langs den weg van verzet tegen de uitdeelingslijst erkenning van voorrang worden verkregen: Rb. Almeloo 18 Oct. 1908, W. n°. 8428. — Zie voorts hierboven bl. 824.

Verificatie van vorderingen, gewaarborgd door pand of eerste hypotheek met het beding van art. 1223 B. W., is alleen noodig als de vorderingen behooren tot die welke in de artt. 130 en 131 worden vermeld, alsook om, na uitwinning van het onderpand, voor het gedeelte der vordering, dat niet kon worden verhaald, als concurrent schuldeischer te kunnen optreden, artt. 57 al. 2 en 59 al. 2. Zie hierboven bl. 784.

De erkende, voorrang bezittende schuldeischers kunnen, voordat hun onderpand is verkocht, de rechten van concurrente schuldeischers uitoefenen voor het vermoedelijk niet gedekte deel hunner vordering, art. 132.*

Onjuiste uitlegging van dit artikel door Rb. Amsterdam 19 Oct. 1898, W. n°. 7220.

Krediet-hypotheken. De kredietgever komt op voor het saldo zijner rekening bij den aanvang van het faillissement.

Voogdij-hypotheken, in het algemeen beheers-hypotheken en zakelijke borgtochten. De gewaarborgde kan alleen rechten uitoefenen, voorzooverre hij ten tijde der faillietverklaring uit hoofde van het gevoerde beheer iets te vorderen heeft.

Rb. Amsterdam 3 Mrt. 1870, M. v. H. 1870 bl. 65, W. n°. 3234, vern. Hof Nd. Holland 16 Febr. 1871, M. v. H.

1871 bl. 27, W. nos. 3363 en 3364. — Zie ook Hof den Haag 27 Dec. 1882, W. n°. 5021.

A. C. de Wilde en W. F. Frijlinck, in W. v. P. N. en R. nos. 1811, 1814, 1818 en 1821.

Indien door den gefailleerde op eenig goed van den boedel een recht van voorrang is verleend tot zekerheid van de schuld eens derden, kan de schuldeischer, ten einde mede te deelen in de opbrengst van het verbonden goed, verificatie van zijne vordering vragen (ingeval de schuldenaar niet in gebreke is, onder de voorwaarde dat deze, als de vordering opeischbaar geworden zal zijn, in gebreke blijve, art. 130), met erkenning van voorrang, en met aanteekening dat hij niet deelt in de overige baten des boedels.

W. n° 9357

Zie Rb. Rotterdam 1 Nov. 1911, ~~W. v. P. N. en R. n°. 2190~~ (scheepsverband).

8°. *Schuldvorderingen, verzekerd door borgtocht.* — Nevens den schuldeischer kan de borg alleen opkomen voor hetgeen hij heeft betaald. Bovendien kan hij voor het bedrag, dat de schuldeischer te vorderen heeft, worden toegelaten, onder voorwaarde dat deze zelf niet opkomt, art. 135.

Verg. H. R. 13 Nov. 1903, W. n°. 7986, hierb. aangeh. bl. 812.

Intrekking van art. 1880 2°. B. W. bij art. 2 der Invoeringswet, in verband met art. 135 Fw.

9°. *Schuldvorderingen, met hoofdelijke schuldenaren.*

Artt. 878 en 198 W. v. K.; — Holtius-de Geer, het Nederl. failliten-recht, bl. 487 v.; — de Marez Oyens, a. w., bl. 208 v.; — N. K. F. Land, het recht op vergoeding des wissels bij faillissement der wisselteekenaars, in Themis 1879, bl. 181 v.; — E. W. Insinger, rechten van den houder en van betaald hebbende endossanten bij faillissement van het wisselpersoneel, Prft. 1888; — R. Feith, in Themis 1891, bl. 310 v.; — I. B. Cohen, de invloed van het faillissement op de verplichtingen van hoofdelijke schuldenaren, Prft. 1891 (rec. Rgl. Mag. 1891, bl. 552 v.). — Dupuys de la Serra, l'art des lettres de change, 1693, ch. XVI. — Pothier, traité du contrat de change, n°. 160. — Lyon-Caen en Renault, a. w., bl. 8, nos. 919 v. — Percerou, a. w., dl. 1, nos. 827 v. — J. Kohler, Lehrb., § 59; Leitf., 2de dr., bl. 196 v. — E. Vidari, i fallimenti, nos. 402 v.

Twee stelsels: 1°. dat van Dupuys de la Serra: betalingen, nà de faillietverklaring door een der medeschuldenaren gedaan, verminderen de vordering van den schuldeischer; 2°. betalingen, nà de faillietverklaring door de medeschuldenaren gedaan, worden beschouwd als betalingen op rekening van het eventueele tekort.

Als betaling op rekening van het eventueele tekort beschouwt de Zwits. wet over schuldverv. en faill., artt. 216 en 217: iedere betaling door een medeschuldenaar, ook vóór de faillietverklaring, gedaan; de Code de comm. franç. (1838), artt. 542—545, en de C. d. comm. belge, artt. 537—539: iedere betaling, gedaan nà de faillietverklaring, en, bij gelijktijdige of opvolgende faillissementen van meerdere medeschuldenaren, nà de eerste faillietverklaring; de Dt. K. Ord. § 68: elke betaling gedaan nà de faillietverklaring. — Zie ook Cod. di comm. ital., artt. 788—791.

In art. 136 al. 1 Fw. is het tweede stelsel aangenomen, zonder de uitbreidingen daaraan in het Zwitsersche en in het Fransche recht gegeven.

Zie voor de toepassing van art. 136 al. 1: Rb. Haarlem 7 Juni 1904, W. n°. 8094 (faillissement van den endossant van niet vervallen promessen, gevolgd door faillissement van den uitgever).

„Indien van hoofdelijke schuldenaren twee of meer in staat van faillissement verkeeren". Geldt hetzelfde als slechts één der hoofdelijke schuldenaren gefailleerd is?

Aldus: Dt. K. Ord. § 68; — Lyon-Caen en Renault, a. w., dl. 8, n°. 929; — Percerou, a. w., dl. 1, n$^{os}$. 845 v. — *De Fw. verkl.*, bl. 362 v. — Anders: Rb. Rotterdam 19 Mrt. 1902, W. n°. 7835; — G. Kirberger, in Rgl. Mag. 1904, bl. 159 v.

Toepassing, als de hoofdschuldenaar is gefailleerd en de borg zich tot een bepaald bedrag hoofdelijk heeft verbonden.

Verg. Rb. Zwolle 24 Juni 1896, bev. Hof Arnhem 30 Dec. 1896, W. n°. 6943. — Zie voorts Lyon-Caen en Renault, a. w., dl. 8, n°. 930; — Percerou, a. w., dl. 1, n$^{os}$. 848 v.

De medeschuldenaar, die op den faillieten boedel recht van verhaal heeft, kan, uit dien hoofde, voor zooverre de schuld-

eischer zelf kan opkomen, alleen worden toegelaten onder voorwaarde, dat deze niet opkomt, art. 136 al. 2.

Zie Rb. den Bosch 13 Nov. 1908, W. n°. 8820: faillissement van den endossant en van den uitgever eener promesse.

Indien in het geheel meer dan 100 % beschikbaar mocht zijn, worden die meerdere percenten naar de onderlinge rechtsverhouding onder de hoofdelijke schuldenaren verdeeld, art. 136 al. 3. Zie voor voorbeelden *de Fw. verkl.*, bl. 364 v.

I. B. Cohen, a. w., bl. 152 v.

Art. 198 W. v. K. is ingetrokken bij art. 2 der Invoeringswet.

*Faillissement van vennooten onder eene firma.* — Als bij faillissement van twee of meer vennooten onder eene firma drie of meer faillissementen (van de vennootschap en van ieder der vennooten) worden aangenomen, kan een vordering ten laste der vennootschap in een of meer dezer faillissementen worden betwist.

Zie Hof den Haag 14 Mrt. 1899, M. v. H. 1900 bl. 175.

*B.* Het Dwangakkoord.

Faillw., tit. 1, afd. 6, artt. 138—172.

St. Ciuntu, der Zwangsvergleich im Konkurs, 1892. — F. Wach, der Zwangsvergleich, 1896. — Augée, la nature juridique du concordat en matière de faillite, th. Paris. 1911. — A. Guarglia, il concordato nel diritto italiano e straniero, 1892. — A. Rocco, il concordato nel fallimento e primo del fallimento, 1902.

Voor de geschiedenis zie: Lattes, il diritto comm. enz., cap. VI, § 29. — Straccha, tract. de conturb. sive decoct., pars 6ta. — G. Moll, de desolate boedelskamer te Amsterdam, bl. 45 v. — Kohler, Lehrbuch, § 71; Leitfaden, 2de dr., §§ 63, 64.

Het akkoord is een *dwang*akkoord; het komt tot stand tusschen den schuldenaar en zijne gezamenlijke geen voorrang hebbende (concurrente) schuldeischers.

Het heeft ten doel de gerechtelijke vereffening des boedels (de insolventie) te voorkomen door daarvoor eene andere, buitengerechtelijke wijze van bevrediging der schuldeischers in de plaats te stellen.

Het akkoord behoeft niet eene gedeeltelijke kwijtschelding in te houden. De wet bepaalt den inhoud niet, alleen stelt art. 153 al. 2, 1°. en 2°., zekere grenzen. De rechter heeft overigens de toelaatbaarheid te beoordeelen, art. 153 al. 3.

Een akkoord kan inhouden gedeeltelijken boedelafstand, bijv. afstand der vorderingen: Rb. Dordrecht 22 Dec. 1909, W. n°. 8967.

Indien het akkoord niets anders inhoudt dan betaling van percenten, gaat elke rechtsband tusschen den failliet en de schuldeischers door de betaling teniet, en is een schuldbekentenis, na de homologatie voor het tekortkomende of een deel ervan afgegeven, zonder oorzaak: Rb. Amsterdam 16 Juli 1861, W. n°. 2300; — Hof Arnhem 1 Mrt. 1899, W. n°. 7272, cass. verw. H. R. 3 Nov. 1899, W. n°. 7354; — Rb. Amsterdam 4 Dec. 1901, W. n°. 7757, W. v. P. N. en R. n°. 1706 met aant.; — HAMAKER, de oorzaak eener overeenkomst, in W. v. P. N. en R. n°. 1536, bl. 251. — Anders: Rb. Amsterdam 22 Mrt. 1871, R. B. 1872 bl. 248 en 306. — Zie ook Rb. Arnhem 28 Juni 1894, W. n°. 6538, en Kgt. n°. 1 Amsterdam 14 Jan. 1876, R. B. 1879 B bl. 67, ten aanzien van den zoon des gefailleerden. — Verg. voorts P. J. VAN DAM, de natuurlijke verbintenis, in W. v. P. N. en R. n$^{os}$. 2001—2003.

Rb. Amsterdam 14 Mei 1909, W. v. P. N. en R. n°. 2090: het toetreden tot een akkoord van 10 % met kwijting voor de geheele vordering is niet *schenking* in den zin van art. 1132 B. W.

Volgens § 187 der Dt. Konkursord. moet het akkoord worden verworpen, als daarbij niet ten minste 20 % der vorderingen wordt toegezegd en zulks een gevolg is van „ein unredliches Verhalten" van den schuldenaar.

Rechtskarakter van het akkoord. Strijd onder het Wetb. v. Kooph. over de vraag: overeenkomst of vonnis. Opvatting der Mem. v. Toel. Ontw. Staatsc. en Reg. Ontw., uitg. Belinfante, bl. 199 v., en dl. 1, bl. 133 v.; v. D. FELTZ II, bl. 144 v.; — zie ook het Verslag der Comm. v. voorber., uitg. Belinfante, dl. 2, bl. 117; v. D. FELTZ II, t. z. p.

Voor de literatuur en jurisprudentie, verg. de Memories, t. a. p.; — M. J. CLAASSEN, de werking van het gerechtelijk dwang-accoord op borgtocht, Prft. 1887, bl. 4 v. —. C. J. M. WILDE, het rechtskarakter der schuldbevrijding door consignatie, Prft. 1893, bl. 75 v.

Schultze, das dt. Konkursrecht in seinen jurist. Grundlagen, bl. 114 v.; Pasquay, in Zft. f. d. g. Hr., dl. 66, bl. 76 v. (vonnis); — Kohler, Lehrb., § 72; Leitfaden, 2de dr., bl. 279 (overeenkomst); evenzoo Th. Wolff, kommentaar op de Dt. K. Ord.

Beslissing van de vraag der ontbindbaarheid in art. 165. — *De Fw. verkl.*, bl. 382.

Ieder gefailleerde kan een akkoord aanbieden, art. 138; óók de bankbreukige, óók de rechtspersoon.

Rb. Amsterdam 26 Juni 1840, W. n°. 256 (vervolging wegens bankbreuk belet niet de homologatie van een akkoord).

Een naaml. vennootschap kan een akkoord aanbieden: Hof Nd.-Holland 9 Aug. 1870, vern. Rb. Amsterdam 31 Mrt. 1870, M. v. H. 1870 bl. 173 v.; — L. H. Kuhn Jr., over faillissement van naamlooze vennootschappen, Prft. 1873, bl. 166 v. — Hof Amsterdam 20 Juli 1898, W. n°. 7190.

Uitzondering: het faillissement eener nalatenschap, art. 202.

In hetzelfde faillissement kan slechts eenmaal een akkoord worden aangeboden, art. 158; toepassing op het heropende faillissement, art. 170.

Het akkoord wordt aangeboden aan de „gezamenlijke schuldeischers", art. 138, dus ook aan de niet-geverifieerde, art. 157; aan de „concurrente schuldeischers", artt. 143 en 157, dus ook aan den schuldeischer, die recht van terughouding heeft.

*Indiening en behandeling van het akkoord.*

Indiening in persoon of door een gemachtigde (zie H. R. 3 Nov. 1910, W. n°. 9084). Is de gefailleerde een in gemeenschap gehuwde man, dan kan de vrouw handelen in de gevallen van art. 180 B. W. (anders: Rb. Amsterdam 24 Oct. 1890, W. n°. 6016).

De man kan altijd in het faillissement van de vrouw het akkoord aanbieden, tenzij het beding van art. 195 al. 2 B. W. is gemaakt. Voor den curandus treedt de curator op.

Men onderscheide: *a.* tijdige aanbieding, art. 139. Kennisgeving door den curator, art. 115. Raadpleging ter verificatie-vergadering, tenzij in geval van art. 141 1°.

*b.* Niet-tijdige aanbieding: nà den dag aangewezen in

art. 139 of ter verificatie-vergadering zelve. Raadpleging ter verificatie-vergadering, tenzij in de gevallen van art. 141 1°. en 2°. — *De Fw. verkl.*, bl. 386 v.

Mondelinge aanbieding ter vergadering is toegelaten: Hof Amsterdam 24 Mrt. 1897, W. n°. 7009.

Schriftelijk advies van curator en voorloopige commissie uit de schuldeischers, art. 140. Geen sanctie op verzuim.

Uitstel, als de meerderheid der verschenen *concurrente* schuldeischers dit verlangt, art. 141. Art. 81 is niet toepasselijk.

Aldus *de Fw. verkl.*, bl. 388. — Anders H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 458.

Kennisgeving aan alle niet-verschenen erkende of voorwaardelijk toegelaten schuldeischers, art. 142.

Ook in de uitgestelde vergadering schriftelijke adviezen. Zie art. 141 1°.

Toelichting, verdediging (art. 144), raadpleging en beslissing. Stemrecht, art. 143. Uitgesloten zijn de schuldeischers met een, zij het betwist, recht van voorrang (waarbij te letten op art. 132), tenzij zij vóór den aanvang der stemming van hun voorrang afstand doen ten behoeve van den boedel, art. 143 al. 1. De afstand is vormvrij en onherroepelijk, art. 143 al. 2.

„Ten behoeve van den boedel": zie Kist, dl. 6, bl. 154 v.; *de Fw. verkl.*, bl. 392. — Doorhaling der hypotheek in geval van insolventie, art. 188 al. 1.

De afstand kan worden gedaan alléén voor de verschenen renten, welke een afzonderlijke schuld vormen: H. R. 22 Apr. 1909, W. n°. 8861.

De *verschenen*, erkende en voorwaardelijk toegelaten *concurrente* schuldeischers nemen aan de stemming deel. Over het recht mede te stemmen heeft niet de rechter-commissaris te beslissen, maar de rechtbank bij gelegenheid van de homologatie.

Zie Rb. den Bosch 21 Jan. 1909, W. n°. 8832.

Voor de aanneming van het akkoord wordt vereischt de

in art. 145 aangewezen meerderheid van alle erkende en voorwaardelijk toegelaten concurrente schuldeischers, de afwezigen daaronder begrepen.

„Van alle .... concurrente schuldeischers": daartoe behooren niet alleen de op de lijst van art. 121 al. 1 als concurrent geplaatste, maar ook de bij vonnis erkende (zie art. 122 al. 4) en de pand- of eerste hypotheekhouder, die inmiddels het onderpand heeft geëxecuteerd, art. 59 al. 2. Niet juist: Rb. Amsterdam 19 Oct. 1898, W. n°. 7220.

Schuldeischers, wier vordering alleen door den gefailleerde wordt betwist, nemen aan de stemming deel. Aldus terecht: Rb. Arnhem 5 Mei 1911, W. n°. 9238.

Nieuwe stemming (niet ook raadpleging) in het geval van art. 146. — Beteekenis van art. 147.

Rb. Roermond 23 Mei 1901, W. n°. 7601, bev. Hof den Bosch 11 Juni 1901, W. n°. 7604: een akkoord, bij tweede stemming aangenomen met de meerderheid, voorgeschreven in art. 145, kan niet worden gehomologeerd, als art. 146 ten onrechte is toegepast.

Bij gelegenheid van de tweede stemming mag niet in het akkoord wijziging worden gebracht: H. R. 17 Jan. 1907, W. n°. 8489. Zie ook Hof Amsterdam 23 Aug. 1905, M. v. H. 1905 bl. 153.

Proces-verbaal der vergadering, art. 148. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 397 v.; H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 459 v. — Verbetering daarvan, art. 149 i. v. m. art. 5.

Voorbeelden van toepassing van art. 149: Rb. Amsterdam 16 Jan. 1902, W. n°. 7780; Rb. den Bosch 21 Jan. 1909, W. n°. 8832.

*Homologatie van het akkoord.*

Bepaling van de terechtzitting der rechtbank, art. 150. — Opgave van grieven door de schuldeischers, art. 151. — Behandeling der homologatie, art. 152. — Gemotiveerde beschikking der rechtbank, art. 153 al. 1. L

Het Openbaar Ministerie behoeft niet te worden gehoord: H. R. 6 Dec. 1901, W. n°. 7595; Hof den Bosch 7 Dec. 1903, W. n°. 8093.

Vrije× beslissing der rechtbank (art. 153 al. 3), behoudens

L De Rb. mag niet een nieuwe stemming bevelen; art. 146 geeft die bevoegdheid uitsluitend aan den Rl.: U.R. 14 Mart. 1912, W. n°9331.

× Als de weigering der homologatie moet steunen op gronden strijdig met de wet, kan zoodanige beslissing tot cassatie leiden: U.R. d.a.

verplichting de homologatie te weigeren in de gevallen van art. 153 al. 2, alsook wanneer het akkoord niet overeenkomstig de bepalingen der wet is tot stand gekomen, bijv. door het medestemmen van daartoe niet bevoegden. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 402 v.

Art. 153 al. 2 n°. 1: *de Fw. verkl.*, bl. 404 v.; — J. A. Jolles Az. en A. Tak, in W. n$^{os}$. 6268, 6274 en 6277. — Voorbeelden: Rb. Breda 1 Febr. 1848, W. n°. 904; — Rb. Amsterdam 8 Nov. 1848, vern. Hof Nd. Holland 25 Febr. 1849, Rgl. Bijbl. 1849 bl. 15 v. en 240 v.; — Rb. Haarlem 25 Aug. 1863, vern. Hof Nd. Holland 8 Oct. 1863, M. v. H. 1864 bl. 90 v.; — Rb. Amsterdam 23 Apr. 1875, Rgl. Bijbl. 1875 B bl. 223; — Rb. Haarlem 9 Jan. 1877, W. n°. 4085; — Rb. Amsterdam 25 Sept. 1878, W. n°. 4331; — Rb. Haarlem 20 Mei 1884, Rb. Amsterdam 13 Febr. 1885 en Rb. Rotterdam 28 Febr. 1885, Rgl. Bijdr. en Bijbl. 1885 D bl. 192, 196 en 197.

Art. 153 al. 2 n°. 2: Hof Amsterdam 24 Nov. 1899, M. v. H. 1899 bl. 312 (homologatie door het Hof, nadat, nà weigering van de homologatie door de rechtbank, het geld voor de nakoming in handen van den curator was gestort). — Hof den Haag 21 Mrt. 1900, bev. Rb. den Haag 16 Febr. 1900, W. n°. 7430 (liquidatie-akkoord); — Hof den Haag 22 Mei 1901, vern. Rb. den Haag 3 Mei 1901, ~~P. v. J. 1901 n°. 78~~.

Art. 153 al. 2 n°. 3: *de Fw. verkl.*, bl. 406 v.; — Hof den Bosch 21 Juni 1898, W. n°. 7196, bev. Rb. Roermond 12 Mei 1898, W. n°. 7189. — H. R. 26 Juni 1908, W. n°. 8715 (beteekenis van „andere oneerlijke middelen"; de vereischte meerderheid moet door het aanwenden van het oneerlijke middel zijn verkregen), cass. verw. Hof Arnhem 22 Apr. 1908, P. v. J. 1908 n°. 780.

Art. 153 al. 3: Rb. Groningen 12 Mei 1870, vern. Hof Groningen 5 Sept. 1871, W. n°. 3405 (verwachting van niet onaanzienlijke erfenissen); — Rb. Amsterdam 27 Mrt. 1878, W. n°. 4296. — H. H. 1 Mrt. 1850, W. n°. 1102 (kwade trouw van den gefailleerde); — Hof Nd. Holland 10 Oct. 1862, vern. Rb. Amsterdam 26 Aug. 1862, M. v. H. 1862 bl. 200; — Rb. Alkmaar 15 Oct. 1885, W. n°. 5302; — Rb. Rotterdam 14 Juni 1899, M. v. H. 1899 bl. 140, en 29 Juli 1908, P. v. J. 1908 n°. 794 (akkoord van 1 %).

*Sluipovereenkomsten.* Ze zijn nietig wegens strijd met de goede zeden, en strafbaar volgens art. 345 Wb. v. Sr.

Zie Kist, t. a. p., bl. 159; de Marez Oyens, a. w., bl. 270 v.; Rechtsgel. Adv. 10de verz., bl. 93. — Anders Lod. S. Boas, in Nw. Bijdr. v. Rgl. en Wetg. 1884, bl. 543 v. — Over art. 345 Sr.: T. M. C. Asser, in Tijdschr. v. Strafr., dl. 1, bl. 68 v.

Kgt. n°. 1 Amsterdam 11 Dec. 1849, W. n°. 1093; — Rb. Amsterdam 26 Oct. 1859, M. v. H. 1859 bl. 203; — 27 Dec. 1860, M. v. H. 1861 bl. 139; — 7 Mrt. 1866, M. v. H. 1866 bl. 107; — Kgt. n°. 1 Amsterdam 16 Aug. 1867, M. v. H. 1867 bl. 301 (orderbiljet door een derde afgegeven); — Rb. Amsterdam 25 Juni 1886 en Kgt. den Haag 3 Dec. 1886, Rgl. Bijdr. en Bijbl. 1886/87 D bl. 171. — Anders: Rb. Amsterdam 29 Mei 1878, Rgl. Bijbl. 1879 B bl. 68 (orderbiljet door een derde afgegeven).

Wat aan den derde-houder van een orderbiljet, wegens sluipovereenkomst afgegeven, is betaald, kan van den nemer worden teruggevorderd.

Kgt. n°. 1 Amsterdam 31 Dec. 1858, W. n°. 2058; — Rb. Amsterdam 21 Juni 1859, M. v. H. 1859 bl. 80 v. — Anders Rb. Amsterdam 27 Dec. 1860, b. a. — Verg. hierboven bl. 219.

Geen vernietiging van het akkoord wegens na de homologatie ontdekte oneerlijkheid; anders art. 164 Ontw. Staatsc. en eerste Reg. Ontw. Wèl kan ieder schuldeischer schadevergoeding vorderen, art. 1401 B. W. Verg. *de Fw. verkl.*, bl. 431 v.

*Rechtsmiddelen tegen het vonnis omtrent de homologatie.*

Wie in hooger beroep kunnen komen en binnen welken termijn bepaalt art. 154; de wijze waarop en de behandeling art. 155 i. v. m. artt. 5 (tusschenkomst van een procureur) en 17. Hernieuwde beraadslaging zonder nieuwe stemming. Vrije beslissing van het Hof. Cassatie wordt binnen denzelfden termijn en op dezelfde wijze aangeteekend en behandeld, art. 156 Fw. i. v. m. artt. 428 en 429 Rv.

*Rechtsgevolgen van het akkoord.*

Het akkoord is verbindend voor alle concurrente schuldeischers, zonder uitzondering, art. 157.

Niet-geverifieerde vorderingen met tijdsbepaling of onder opschortende voorwaarde behouden dit karakter. Op een wettelijken onderhoudsplicht heeft het akkoord geen invloed; na de homologatie verschenen termijnen zijn ten volle verschuldigd: Rb. Amsterdam 17 Oct. 1893, W. n°. 6471.

De bij een liquidatie-akkoord benoemde vereffenaar is als lasthebber ook van de schuldeischers persoonlijk jegens ieder van hen tot nakoming van het bij het akkoord bepaalde gehouden.

Rb. Haarlem 20 Mrt. 1906, M. v. H. 1906 bl. 104, bev. Hof Amsterdam 31 Jan. 1907, M. v. H. 1907 bl. 74.

Borgen en medeschuldenaren worden door het akkoord niet bevrijd, art. 160 Fw. Zie ook artt. 1869 4°. en 1877 B. W., 135 Fw.; *de Fw. verkl.*, bl. 411 v.

De borg die, na de homologatie van het akkoord, den schuldeischer het tekortkomende voldoet, heeft deswege geen verhaal op den schuldenaar.

Zie hierover Bravard-Veyrières en Demangeat, bl. 438 v.; — Lyon-Caen en Renault, a. w., dl. 7, n°. 620; — Kohler, Lehrb., bl. 465; — Vidari, i fallimenti, n°. 733, bl. 752; — Pagani, in Il diritto commerciale 1898, kol. 39 v.; — Hof Milaan 15 Juni 1897, vern. Hof v. cass. Turijn 7 Mrt. 1898, Il dir. comm. 1897, kol. 788, en 1898, kol. 401.

Het faillissement eindigt, als de homologatie van het akkoord in kracht van gewijsde is gegaan, art. 161. — Rekening en verantwoording door den curator, art. 162.

De erkende en door den schuldenaar niet betwiste concurrente schuldeischers verkrijgen een executorialen titel, art. 159.

Zoolang de bevoorrechte schulden, voor zooverre zij door het voorrecht geacht kunnen worden verzekerd te zijn, en de faillissementskosten niet zijn voldaan, het bedrag daarvan in handen van den curator niet is gestort of voor de betaling daarvan zekerheid niet is gesteld, houdt de curator den boedel onder zich. Na verloop van één maand gaat hij over tot de voldoening uit de voorhanden baten des boedels, art. 163 al. 1 en 2.

Het bedrag, waarvoor de vorderingen door het voorrecht geacht kunnen worden verzekerd te zijn, wordt zoo noodig

door den rechter-commissaris bepaald, art. 163 al. 3 i. v. m. art. 67 al. 1.

Is het voorrecht slechts voorwaardelijk erkend, dan is art. 164 van toepassing.

„Een erkend voorrecht" in art. 163 al. 1 is een voorrecht, dat in het faillissement is erkend, als werd het door den gefailleerde betwist. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 433 v.

Positie der schuldeischers wier vordering in het faillissement wordt betwist of wier betwist recht van voorrang niet voorwaardelijk is erkend; kunnen zij beslag leggen onder handen van dengene die belast is met de uitbetaling der akkoordpercenten?

Pres. Rb. Haarlem 28 Jan. 1911, W. n°. 9165, ontzegt den schuldeischer wiens vordering betwist wordt, de bevoegdheid beslag te leggen.

Verhouding tusschen den gefailleerde en den advokaat die namens hem het akkoord aanbiedt en bij wien de akkoordpercenten betaalbaar worden gesteld.

Zie Rb. Rotterdam 23 Juni 1902, W. n°. 7861.

*Ontbinding van het akkoord.*

Ontbinding kan worden gevorderd door elken schuldeischer — d. w. z. door allen voor wie het akkoord verbindend is — jegens wien de schuldenaar in gebreke blijft, art. 165.

*Elke* schuldeischer beteekent *elke concurrente* schuldeischer; de bevoorrechte schuldeischers staan buiten het akkoord: H. R. 27 Mei 1910, W. n°. 9032; Hof Amsterdam 6 Apr. 1910, W. n°. 9170, Mb. v. Ub. 1910 Cas. verw. bl. 201.

*Elke* schuldeischer omvat de schuldeischers die in het faillissement niet zijn opgekomen: Hof Amsterdam 28 Juni 1904, W. n°. 8150.

De vordering wordt aangebracht en behandeld op de wijze voor het verzoek tot faillietverklaring voorgeschreven, artt. 166 en 5.

Ontbinding van het akkoord gaat gepaard met heropening van het faillissement, art. 167. De behandeling van het heropende faillissement regelt art. 168. Zie ook art. 170.

Handelingen, door den schuldenaar verricht nà het einde van het faillissement, maar vóór de heropening, zijn bindend voor den boedel, behoudens de toepassing van artt. 42 vlg., art. 169.

Verdeeling der voorhanden baten in het heropende faillissement, art. 171. *De Fw. verkl.*, bl. 422 v.

Nieuw faillissement, terwijl aan het akkoord in een vorig faillissement nog niet volledig is voldaan, art. 172.

## § 89. DE TWEEDE PERIODE VAN HET FAILLISSEMENT (DE INSOLVENTIE).

In deze periode zijn de artikelen van de tweede en van de vierde afdeeling van toepassing, voor zoover de inhoud dier artikelen zich daartegen niet verzet of in de zevende afdeeling voor het in het artikel geregelde onderwerp bijzondere voorschriften niet worden gegeven. Verg. *de Fw. verkl.*, bl. 435 v.

Begin der periode, artt. 173 al. 1 en 170 i. v. m. art. 167.

„Van rechtswege"! Zie over het amendement-Levy op art. 173: *de Fw. verkl.*, bl. 462 v.

Beteekenis der insolventie: de boedel wordt uitgewonnen, verzilverd, art. 173 al. 1, waarbij te letten op artt. 21 en 173 al. 2 i. v. m. art. 67 al. 2. Zie ook art. 176.

Wijze van verzilvering: art. 78 (advies van de commissie uit de schuldeischers), art. 174 i. v. m. art. 67 al. 2 (onderhandsche of openbare verkoop), art. 175 al. 1 i. v. m. art. 67 al. 2 (niet spoedig of in het geheel niet voor vereffening vatbare baten), art. 175 al. 2 (goederen die teruggehouden mogen worden), art. 177 i. v. m. artt. 67 al. 2 en 78 (bezoldigde hulp van den gefailleerde).

Beteekenis van „in het openbaar" in art. 174. Zie F. en Reeling Knap in W. N. en R. n$^{os}$. 1249, 1250, 1253, 1255, 1257 en 1259. *De Fw. verkl.*, bl. 466 v.

Tegen den verkoop van goederen door den curator kan degene die beweert daarvan eigenaar te zijn, zich verzetten. Verg. art. 456 Rv.

Zie Hof Arnhem 9 Mei 1906, W. n°. 8520.

Vergadering der schuldeischers tot verificatie van nagekomen vorderingen, d. w. z. van de vorderingen, ingediend na afloop van den termijn, in art. 108 1°. bedoeld, en niet reeds ingevolge art. 127 geverifieerd, en tot raadpleging over de wijze van vereffening, art. 178.

Van de beschikking van den rechter-commissaris tot belegging eener vergadering der schuldeischers is hooger beroep ingevolge art. 67; op andere wijze kan de wettigheid der vergadering niet worden betwist: H. R. 6 Juni 1902, W. n°. 7782.

Het artikel werd juist toegepast door Rb. Rotterdam 20 Dec. 1899, W. n°. 7457.

Uitdeeling aan de schuldeischers als er voldoende gereede penningen voorhanden zijn, art. 179 i. v. m. artt. 67 al. 2 en 78.

*Uitdeelingslijst*, art. 180. Inrichting, artt. 180 al. 2 en 181.

Onder de ontvangsten is de *netto*-opbrengst van verzilverde goederen te vermelden! Verg. Rb. Haarlem 27 Oct. 1908, P. v. J. 1908 n°. 798. — Een uitdeelingslijst moet ook dan worden opgemaakt, als aan de schuldeischers of aan de concurrente onder hen niets valt uit te deelen; zie *de Fw. verkl.*, bl. 445.

Bevoorrechte, pand- en hypotheekhoudende schuldeischers, artt. 180 al. 2, 190 en 191.

In geval van faillissement van vennooten onder eene firma kan een afzonderlijke uitdeelingslijst betreffende het vennootschapsvermogen worden opgemaakt, welke alsdan een gemeenschappelijk onderdeel van de uitdeelingslijsten betreffende de vermogens der vennooten uitmaakt.

Verg. Rb. Amsterdam 22 Oct. 1903, W. n°. 8049; — Rb. den Bosch 15 Mei 1908, W. n°. 8804. — Zie ook Kist-Visser, Handelsr., dl. 3, bl. 321 v.; Polvliet, in Themis 1911, bl. 474.

Omslag der algemeene faillissementskosten over *ieder deel van den boedel*, niet *over iedere vordering*, art. 182.

Aanleiding tot deze bepaling. — Juiste toepassing: Rb. Leeuwarden Apr. 1898, P. v. J. 1898 n°. 45; — Rb. Dordrecht 19 Oct. 1898, W. n°. 7215; — Rb. den Haag 1 Mrt. 1899, W. n°. 7252; — Rb. Arnhem 23 Mrt. 1899, W. n°. 7262; — Rb. Groningen 29 Nov. 1901, W. n°. 7675. — Zie *de Fw. verkl.*, bl. 446 v.; H. v. Manen, in W. n°. 7228; S. Gratama,

zie hierboven (bl. 246) — R. 29 Juni 1909, W. n° 8724.

Mr. H. K. Ribbius, de regeling der uitgaven in het faillissement, in Rgl. Mag. 1909 bl. 462 v.

in W. n°. 7231; H. J. Tasman, in W. v. h. Not. n°. 231; — J. J. Heijse, art. 182 Fw. en de fiscus-schuldeischer, in Themis 1900, bl. 33 v.; — Ph. B. Libourel, art. 182 der Fw., in Rgl. Mag. 1903, bl. 321 v.; — H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 460. — Het artikel wordt geheel misverstaan door A. E. Bles, in W. n$^{os}$. 7224 en 7234, en V. in M. v. H. 1897, bl. 206 v.

Ook over hetgeen door den eersten hypotheekhouder of den pandhouder ingevolge art. 59 al. 1 aan den curator moet worden uitgekeerd (de opbrengst van het verbonden goed na aftrek van hetgeen hij te vorderen heeft, zie hierboven bl. 784), moet, als deel van den boedel, de omslag geschieden; niet daarentegen over tweede of latere hypothekaire *vorderingen*.

Zie Rb. Dordrecht 11 Dec. 1901 en Rb. Groningen 31 Jan. 1902, W. n°. 7734; Rb. Haarlem 19 Mei 1903, W. n°. 7933, en 27 Oct. 1908, P. v. J. 1908 n°. 798; Rb. Rotterdam 22 Juni 1904, W. n°. 8141: omslag over het bedrag, dat de eerste hypotheekhouder nà eigen bevrediging aan den curator afdraagt; — Rb. den Haag 23 Oct. 1908, W. n°. 8758: omslag over dit bedrag, niet over de tweede en derde hypothekaire *vorderingen;* — Rb. Arnhem 5 Juni 1902, W. n°. 7780, tevens beslissende, dat de tweede hypotheekhouder voor hetgeen wegens dezen omslag wordt afgetrokken niet als concurrent schuldeischer kan opkomen, waartegen terecht S. Gratama in W. n°. 7824. — Ten onrechte in anderen zin (geen omslag over de opbrengst van hetgeen de eerste hypotheekhouder verkoopt, ook niet over het bedrag dat hij den curator uitkeert): Rb. den Bosch 10 Oct. 1902 en 4 Nov. 1910, W. n$^{os}$. 7896 en 9159; Rb. Amsterdam 23 Jan. en 18 Febr. 1903, W. n°. 7900.

~~In de algemeene faillissementskosten zijn begrepen~~ de kosten der faillissementsaanvraag; ~~Deze~~ behooren tot de kosten van uitwinning en boedelredding, bedoeld in art. 1195 1°. B. W.,

Aldus Rb. Amsterdam 11 Apr. 1884, W. n°. 5072, cass. verw. H. R. 2 Jan. 1885, W. n°. 5119. — ~~Zie ook Rb. Arnhem, b. a.;~~ — Rb. Groningen 6 Apr. 1900, P. v. J. 1900 n°. 92 (ook de kosten van een faillissementsaanvrage, buiten beslissing gebleven, omdat de faillietverklaring op een gelijktijdig ingediend verzoek wordt uitgesproken, zijn bevoorrecht). — Anders: Rb. Amsterdam 23 Juni 1869, M. v. H. 1869 bl.

ook niet tot de algemeene faillissements kosten, daar ze niet zijn een vordering op den boedel, maar op den gefailleerde.

222 (ze behooren niet tot de kosten, genoemd in art. 1195 1°. B. W., maar tot die genoemd in art. 1185 4°. B. W.); — Kgt. n°. 4 Amsterdam 17 Sept. 1869, M. v. H. 1869 bl. 247 (ze zijn niet bevoorrecht).

De onkosten van de voortzetting van het bedrijf des gefailleerden ingevolge art. 98 Fw. behooren niet tot de algemeene faillissementskosten, maar zijn kosten gemaakt ter verkrijging van de inkomsten welke de voortzetting heeft opgeleverd.

Verg. Rb. Amsterdam 18 Apr. 1900, W. n°. 7447.

Nederlegging der uitdeelingslijst ter griffie van rechtbank en c. q. kantongerecht. Aankondiging en kennisgeving, art. 183.

Art. 183 al. 1: „gedurende tien dagen"; Rb. Haarlem 27 Sept. 1898, W. n°. 7188: den dag der nederlegging daaronder begrepen; — evenzoo Rb. Amsterdam 7 Febr. 1902, W. n°. 7781; Rb. den Haag 8 Apr. 1904, W. n°. 8070. — Anders — eene uitlegging welke de voorkeur verdient — Rb. den Bosch 14 Apr. 1905, W. n°. 8260: de dag der nederlegging telt niet mede.

Verzet tegen de uitdeelingslijst. Vorm, art. 184. Bijstand van een procureur is niet voorgeschreven, zie art. 5. Wijze van behandeling, art. 185.

Schuldeischers wier vordering boedelschuld is, kunnen verzet doen: Rb. den Haag 30 Oct. 1908, W. n°. 8771. — Zie over verzet op grond dat op de uitdeelingslijst ten onrechte baten voorkomen, die niet daarop behooren, in verschillenden zin: Rb. Amsterdam 27 Oct. 1902 en 15 Juli 1903, W. n°. 7950.

Verzet door „een niet-geverifieerde(n) schuldeischer", d. w. z. door een schuldeischer wiens thans aangeboden vordering niet is geverifieerd, al moge hij reeds uit anderen of uit gelijken hoofde als schuldeischer erkend zijn, art. 186. Zie hierboven bl. 824.

Aldus: Rb. den Bosch 6 Mrt. 1908, W. n°. 8665, vern. Hof den Bosch 19 Jan. 1909, W. n°. 8835, vern. H. R. 12 Nov. 1909, W. n°. 8926. — H. J. ten Bruggen Cate, in W. n°. 7856; G. Kirberger, in Rgl. Mag. 1904, bl. 167 v.; H. E. Cost Budde en A. Hijman, in W. n$^{os}$. 8809 en 8816. — Anders: Rb. Tiel 13 Dec. 1901, W. n°. 7722; Rb. Amster-

dam 6 Juni 1902, W. n°. 7847; Rb. Breda 10 Mei 1904, W. n°. 8131; Rb. Almeloo 18 Oct. 1905, W. n°. 8428; Rb. den Bosch 18 April 1902 en 15 Mei 1908, W. n°. 7970 en 8804.

Wijze van verificatie in dit geval: art. 186 al. 2. Indien de vordering wordt betwist, moet over de erkenning onherroepelijk zijn beslist, alvorens het verzet tegen de uitdeelingslijst behandeld kan worden, tenzij de rechter-commissaris de vordering voorwaardelijk toelaat, in welk geval art. 181 van toepassing is.

Verg. Rb. den Haag 10 Febr. 1903, W. n°. 7887; H. R. 4 Juni 1909, W. n°. 8878; — G. Kirberger, in Rgl. Mag. 1899, bl. 355; — H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 467.

Verbindend worden der uitdeelingslijst. Tegen het vonnis, op het verzet gewezen, staat hooger beroep of cassatie niet open, art. 187 i. v. m. art. 85.

Doorhaling *der* (d. i., in tegenstelling met art. 870 W. v. K., van *alle*) hypothekaire inschrijvingen, art. 188 al. 1, ook als de verkoop van het onderpand ingevolge art. 57 al. 1 door den eersten hypotheekhouder is gedaan.[x] Zie *de Fw. verkl.*, bl. 452 v.

De rechter-commissaris kan de doorhaling bevelen, ook nadat de rekening en verantwoording door den curator is afgelegd en ingeval de eerste hypotheekhouder heeft verkocht: Rb. Rotterdam 9 Nov. 1904, W. n°. 8182.

Kan de kooper van het verbonden goed de vordering tot ontlasting volgens artt. 1254 v. Burg. Wetb. doen[v]: *a.* als de curator verkoopt?

Verg. Kgt. Steenwijk 16 Mrt. 1897, bev. Rb. Heerenveen 19 Mrt. 1897, P. v. J. 1897 n°. 52.

*b.* als de eerste hypotheekhouder verkoopt?

In bevestigenden zin: Hof Amsterdam 18 Sept. 1891, W. n°. 6107; H. R. 9 Mei 1901 (concl. contr.), W. n°. 7584, vern. Hof den Haag 4 Febr. 1901, W. n°. 7575, bev. Rb. den Haag 11 Dec. 1900, t. z. p. (boedel niet insolvent); H. R. 27 Febr. 1902 (concl. contr.), W. n°. 7715, vern. Hof den Haag 18 Dec. 1901, bev. Rb. den Haag 19 Nov. 1901, W. n°. 7671; Rb. den

Haag 4 Mei 1909 en 18 Mei 1911, W. n°. 8862 en W. v. P. N. en R. n°. 2165; — G. van Rossem, eene gevaarlijke beslissing, in W. n°. 7447, en: gerechtelijke rangregeling, in W. n$^{os}$. 7571, 7580 en 7679. — Zie ook Rb. den Haag 27 Juni 1884, vern. Hof den Haag 29 Juni 1885, W. n°. 5296. — Anders: Rb. Assen 22 Nov. 1858, W. n°. 2021; — Hof Amsterdam 6 Febr. 1900, W. n°. 7431; Rb. den Haag 7 Dec. 1900, bev. Hof den Haag 14 Jan. 1901, W. n°. 7571 (boedel niet insolvent); Rb. Haarlem 5 Apr. 1901, W. n°. 7574 (boedel insolvent); — P. P. P. Kist, in Regt en Wet, dl. 33, bl. 218 v.; — Polenaar, het ontwerp enz., bl. 32; — K. W. Brevet, realisatie van met hypotheken bezwaard onroerend goed in een faillissement, in Themis 1897, bl. 65 v. (T. d. M., in W. n°. 6934); — G. Kirberger, eene gevaarlijke beslissing, in W. n°. 7450, en: gerechtelijke rangregeling, in W. n°. 7575 (mits de boedel insolvent is); — *de Fw. verkl.*, bl. 470 v.

Critiek van art. 188: Brevet, t. a. p.; — M. L. van Goudoever, in W. v. N. en R. n°. 1530; — G. van Rossem, t. a. p.; — H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 463; — *de Fw. verkl.*, bl. 474 v.

Zie voorts de verhandelingen over de vraag: regelt de Faillissementswet de rechten der hypotheekhouders voldoende, of is eene betere regeling gewenscht? in W. v. P. N. en R. n°. 1645.

Indien de kooper toegelaten wordt de vordering tot ontlasting te doen, behoort de curator nà den eersten hypothekairen schuldeischer op de rangregeling te worden geplaatst, als namens den boedel gerechtigd tot het geheele overblijvende bedrag van de opbrengst.

Verg. Rb. Rotterdam 17 Juni 1895, W. n°. 6694.

Bij verkoop van schepen is art. 575 Rv. toepasselijk, art. 188 al. 2 Fw.

Het verbindend worden der uitdeelingslijst belet niet, dat op de penningen des boedels onder den curator beslag wordt gelegd.

N.v.U. 1909 bl. 324

H. R. 11 Dec. 1908, W. n$^{r}$. 8779, vern. Rb. Haarlem 4 Febr. 1908, W. n°. 8745 (beslag ten verzoeke van den ontvanger der directe belastingen).

*Uitbetaling: a.* voorwaardelijk toegelaten schuldeischers, art. 189 al. 1 (*de Fw. verkl.*, bl. 453 v.); *b.* schuldeischers wier

De U.R. laat onbeslist, of de curator kan worden veroordeeld tot afgifte der onder hem berustende penningen der boedels. Hij beslist alleen dat hij de curator niet kan verklaren niets onder zich te hebben.

voorrang wordt betwist, art. 189 al. 2; *c.* schuldeischers, geverifieerd nadat uitdeelingen hebben plaats gehad, art. 191. Verlies van voorrang!

Voorbeeld van een bevel tot schorsing der uitbetaling, door den voorzitter der rechtbank in kort geding: Pres. Amsterdam 9 Juni 1903, W. n°. 7971, bev. Hof Amsterdam 22 Juli 1903, W. n°. 8045.

Tijdstip van uitbetaling, art. 192. De uitkeeringen zijn een haalschuld. Storting in de consignatiekas.

Einde van het faillissement: 1°. vernietiging der faillietverklaring, zie boven bl. 795 v. en 800; 2°. opheffing van het faillissement, zie boven bl. 801; 3°. homologatie van een akkoord, in kracht van gewijsde gegaan, zie boven bl. 845; 4°. uitbetaling aan de geverifieerde schuldeischers van het volle bedrag hunner vorderingen krachtens een uitdeelingslijst die niet is de slotuitdeelingslijst; 5°. verbindend worden der *slot*uitdeelingslijst.

Zie wat 4°. en 5°. betreft art. 193: aankondiging (*kosteloos* in de *Staatscourant*); rekening en verantwoording aan den rechter-commissaris; afgifte van boeken en papieren.

Rb. Alkmaar 4 Sept. 1900, W. n°. 7600: uitkeering van 100 % aan de geverifieerde schuldeischers, buiten den curator om door den schuldenaar, doet het faillissement niet een einde nemen.

H. R. 7 Juni 1905, W. n°. 8238: door het verbindend worden der slotuitdeelingslijst houdt art. 69 Fw. op van toepassing te zijn.

Verdeeling van vrijvallende uitdeelingen en vereffening en verdeeling van later ontdekte baten, art. 194.

Verg. *de Fw. verkl.*, bl. 460 v.; H. Hesse, in Rgl. Mag. 1904, bl. 469.

Rechten der schuldeischers nà afloop van de insolventie; voor zooverre zij niet voldaan zijn, herkrijgen zij hun recht van verhaal op de *goederen* van den schuldenaar; zij verliezen het recht op lijfsdwang, art. 195. Zie boven bl. 780. De erkende schuldeischers, wier vordering door den gefailleerde niet is betwist, bezitten in het proces-verbaal der verificatie-

vergadering of in het vonnis, in het renvooi-proces gewezen, een executorialen titel, artt. 196 en 197. Zie boven bl. 831 v.

Art. 196: „*den* voor tenuitvoerlegging vatbaren titel".

De erkende schuldeischer, wiens vordering bij de verificatie door den schuldenaar is betwist (art. 126), moet ongegrondverklaring dier betwisting vorderen. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 480 v.

Een vóór de faillietverklaring tegen den gefailleerde verkregen executoriale titel kan opnieuw worden ten uitvoer gelegd.

Verg. Hof den Bosch 18 Dec. 1894, W. n°. 6603.

Faillietverklaring kan door de oude schuldeischers opnieuw worden gevraagd.

Zie Hof Arnhem 5 Juli 1906, W. n°s 8527. — In het nieuwe faillissement heeft verificatie plaats van alle vorderingen, dus ook van die der oude schuldeischers.

Een naamlooze vennootschap eindigt door het verbindend worden der slotuitdeelingslijst; een stichting in den regel eveneens, een coöperatieve vereeniging reeds door de faillietverklaring (art. 18 wet van 17 Nov. 1876, *Stbl.* n°. 227); een onderlinge waarborgmaatschappij zal feitelijk een einde nemen na afloop der insolventie. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 482 v.

Verg. art. 205 Ontw. St.comm. en art. 197 eerste Reg. Ontw. — L. H. Kuhn Jr., aangeh. prft., bl. 110 v., 143 v.

## § 90. REHABILITATIE.

Tit. 1, afd. 11: van rehabilitatie, is bij amendement in de wet gebracht. Verschillende beteekenis der rehabilitatie in het Wetb. v. Kooph. (artt. 850 en 892 v.) en in de Faillw. Naar de Faillw. is zij geen certificaat van eerlijkheid en goed gedrag en heeft zij geenerlei rechtsgevolgen. Zij constateert enkel, dat de erkende schuldeischers hebben verklaard, te hunnen genoegen voldaan te zijn.

Verzoek van den schuldenaar of van zijne erfgenamen bij de rechtbank die het faillissement heeft berecht, art. 206 i. v. m. art. 5. Overlegging van verklaringen der schuldeischers, art.

207. Aankondiging in de *Staatscourant* en in nieuwsbladen, art. 208 i. v. m. art. 17 al. 1.

Ieder erkend schuldeischer heeft recht binnen twee maanden verzet te doen, art. 209. Tusschenkomst van een procureur wordt niet vereischt, zie art. 5.

Beslissing na verhoor van het Openbaar Ministerie, art. 210. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 513. Geen hooger beroep, noch cassatie, art. 211. Uitspraak ter openbare terechtzitting en aanteekening in het in art. 19 bedoelde register, art. 212 en art. 19 al. 1 6°.

## § 91. INTERNATIONAAL RECHT.

T. M. C. Asser, Schets van het internationaal privaatrecht, bl. 169 v. — Lyon-Caen en Renault, a. w., dl. 8, n^os. 1223 v. — J. Kohler, Lehrb. des Konkursr., C. Internationales Konkursrecht, bl. 601 v.; Leitfaden, 2^de dr., bl. 310 v. — D. J. Jitta, het vonnis van faillietverklaring in het int. privaatr., Prft. 1880. — Ph. Kleintjes, het faillissement in het internationaal privaatrecht, Prft. 1890 (rec. Rgl. Mag. 1891, bl. 294 v.). — J. Ph. Suijling, vragen van internationaal faillietenrecht naar aanleiding van het dwangakkoord in faillissement, in Rgl. Mag. 1894, bl. 439 v. — D. J. Jitta, la codification du droit international de la faillite, 1895. — M. Travers, la faillite et la liquidation judiciaire dans les rapports internationaux, 1894. — F. Meili, die geschichtliche Entwicklung des intern. Konkursrechts, 1908; Lehrbuch des intern. Konkursrechts, 1909. — G. Kleinfeller, die Universalität der Wirkungen des Konkurs-Eröffnungsbeschlusses, in Zft. f. int. priv. u. öffentl. R., dl. 13, bl. 549. — Zie voorts de literatuuropgave op bl. 38 v. hierboven.

D. J. Jitta, de beteekenis van de nieuwe faillissementswet voor het nationale en het internationale recht, 1894.

Het faillissement heeft als algemeen beslag en algemeene vermogens-executie slechts territoriale werking.

De leer van de universaliteit van het faillissement.

Artt. 211 en 213 van het Ontw. Staatsc. Zie de toelichting, bl. 246 v.

D. J. Jitta, de rechtskracht van vreemde vonnissen van faillietverklaring in Nederland, volgens het ontwerp eener wet enz., in Rgl. Mag. 1888, bl. 406 v.

Niet-overneming dezer bepalingen door de regeering. Amendement der Commissie van Voorbereiding tot invoeging van een nieuw art. 205 *bis*. Verwerping met 38 tegen 26 stemmen.

Art. 205 *bis*: „de gefailleerde, die goederen bezit in het buitenland of inschulden op in het buitenland gevestigde personen, is verplicht, indien de curator zulks noodig acht, dezen bij authentieke akte over te dragen de uitoefening van alle zijne rechten op voormelde goederen of tegen voormelde personen".

*a.* Het buitenlandsche faillissement heeft geen beteekenis voor het in Nederland aanwezige vermogen van den schuldenaar. De jurisprudentie schijnt sedert 1888 zich in dezen zin te vestigen.

Zie voor de oudere jurisprudentie: S. J. Hingst, overzicht over de jurisprudentie betreffende internationaal recht. XIII. Faillissement, in Rgl. Bijbl. 1882 B bl. 323 v. — Kleintjes, a. w., bl. 141 v.

Gevolgen: de buitenlandsche faillietverklaring verhindert niet, dat de schuldenaar ook hier te lande failliet verklaard wordt.

H. R. 5 Apr. 1888, vern. Hof Amsterdam 17 Febr. 1888, bev. Rb. Amsterdam 1 Febr. 1888, W. n°. 5538. — Hof Amsterdam 6 Dec. 1898, W. n°. 7239 (concordat préventif de la faillite).

De schuldenaar, in het buitenland failliet verklaard, kan hier te lande in rechte optreden tegen zijne alhier wonende schuldenaren.

Rb. Maastricht 8 Juni 1893, M. v. H. 1894 bl. 97.

De buitenlandsche curator heeft niet het recht op het vermogen van den schuldenaar in Nederland de hand te leggen, met name niet de bevoegdheid tegen de in Nederland wonende schuldenaren van den gefailleerde in rechte op te treden.

J. Ph. Suijling, t. a. p., bl. 451 v. — Rb. Maastricht 2 Febr. 1888, W. n°. 5523 (geen revindikatoor beslag op roerende zaken); — Rb. den Haag 9 Dec. 1896, W. n°. 6915 (de buitenlandsche curator is niet bevoegd vorderingen, van den schuldenaar op in Nederland wonende personen, over te dragen). — Anders Kgt. den Haag 19 Febr. 1897, W. n°. 6964.

Anders: het buitenl. faillissement omvat het vermogen in Nederland niet een beroep op het ~~persoonlijk~~ personeel statuut: Rb. Rotterdam 9 Nov. 1911, W. no 9845: Art. 17 Fw. is in geval van buitenlandsch faillissement van toepassing.

Hof Arnhem 2 Mei 1910, W. 9902: faillissementsgoederen, die door een buitenlandschen curator naar Nederland zijn gezonden, mogen hier niet in beslag genomen worden.

6. Anders: Rb. Rotterdam 9 Nov. 1911, b.a. ~~faillissements~~

9



De buitenlandsche curator kan niet hier te lande voor den schuldenaar in rechte verschijnen, althans niet in een proces betreffend alhier zich bevindend vermogen van den schuldenaar.

Rb. Amsterdam 1 Mrt. 1901, W. n°. 7614 (verstekverleening tegen den schuldenaar na procureurstelling voor den curator); — Rb. Rotterdam 19 Febr. 1902, W. n°. 7826. — Anders Rb. Arnhem 6 Dec. 1894, W. n°. 6621.

De schuldeischers van den in het buitenland failliet verklaarden schuldenaar kunnen zich verhalen op diens vermogen in Nederland, o. a. door arrest onder derden.

Rb. Amsterdam 9 Mei 1878, R. B. 1878 B bl. 130; — Rb. Arnhem 16 Mrt. 1885, W. n°. 5223; — Rb. den Haag 30 Sept. 1887, W. n°. 5491; — 14 Juni 1889, W. n°. 5750; — Rb. Rotterdam 27 Febr. 1893, W. n°. 6324; — Rb. Arnhem 29 Apr. 1895, W. n°. 6698.

De schuldeischers kunnen niet beslag leggen en zich verhalen op hetgeen iemand in Nederland schuldig is aan den buitenlandschen curator wegens van dezen gekochte goederen: H. R. 20 Febr. 1903, W. n°. 7886, cass. verw. Hof den Haag 14 Apr. 1902, M. v. H. 1902 bl. 263. — Zie ook Rb. Amsterdam 17 Febr. 1905, M. v. H. 1905 bl. 168: de schuldenaar kan zich in een geding voor den Nederl. rechter beroepen op een overeenkomst, door zijnen buitenlandschen curator met den schuldeischer aangegaan.

*b.* Het Nederlandsche faillissement omvat uit kracht van de Nederlandsche wet niet ook het vermogen van den schuldenaar in het buitenland. Art. 20 Fw.

Rb. Roermond 7 Jan. 1892, W. n°. 6251. — Op de vermogensbestanddeelen in het buitenland werd bij de beslissing over eene faillietverklaring gelet door Rb. Groningen 25 Febr. 1898, W. n°. 7141.

op grond van art. 205 Fw.

*c.* De verificatie in het buitenlandsche faillissement heeft alleen beteekenis voor dat faillissement.

Rb. Amsterdam 8 Jan. 1904, W. n°. 8113: op de erkenning eener vordering in het buitenlandsche faillissement, zij het door den rechter, kan voor den Nederlandschen rechter beroep niet worden gedaan.

*d.* Ook het akkoord heeft slechts territoriale werking en belet alleen het verhaal op het vermogen, zich bevindende in het

land, waar het een einde heeft gemaakt aan het faillissement. *De Fw. verkl.*, bl. 505 v.

J. Ph. Suijling, t. a. p., bl. 459 v. — Hof den Bosch 24 Juli 1894, W. n^os^. 6536 en 6547. — Rb. Haarlem 21 Mrt. 1899, bev. Hof Amsterdam 26 Apr. 1899, cass. verw. H. R. 9 Juni 1899, P. v. J. 1899 n°. 49; W. n^os^. 7291 en 7292 (het beginsel aangenomen, maar ook juist toegepast?). — Anders Rb. Amsterdam 18 Dec. 1879, W. n°. 4496 (de schuldeischer, die in het buitenland verhaal neemt op vorderingen van den hier gefailleerde, moet wat hij daardoor meer verkrijgt dan de akkoordprocenten, aan den schuldenaar teruggeven).

Omvat het Nederlandsche faillissement het vermogen in de koloniën, en het faillissement in de koloniën uitgesproken het vermogen in Nederland?

Zie Belinfante II, bl. 147 v.; v. d. Feltz II, bl. 301. — Verg. over art. 104 Reg. Regl. v. Nederl. Indië: de Louter, Handl. tot de kennis v. h. Staats- en Adm. recht v. Ned. Indië, 5^de^ dr., bl. 486. — F. C. Hekmeijer, in de Indische Gids 1909, bl. 161 v.

Artt. 203—205: De schuldeischer, die, rechtstreeks of door een tusschenbeide komenden persoon, zich verhaalt op goederen in het buitenland, is verplicht het verhaalde aan den boedel te vergoeden. Deze inbrengplicht is algemeen.

*De Fw. verkl.*, bl. 507 v.; — J. Ph. Suijling, t. a. p., bl. 457 v. — Voorbeeld van toepassing van art. 204: Rb. Amsterdam 11 Dec. 1901, W. n°. 7760.

## § 92. SURSÉANCE VAN BETALING.

### Oud-Vaderlandsch recht.

Het Edict van Karel V van 19 Mei 1544, artt. 31—35 (brieven van respyte ende atterminatie van schulden), zie hierboven bl. 742. — H. Kinschot, de rescriptis gratiae, a supremo Brabantiae senatu nomine ducis concedi solitis. Tract. IV, de solutionum induciis. 1633. — de Groot, Inleydinge, bk. 3, dl. 51, § 8 (brieven van uitstel van de hooge Overheit voor den tijt van vijf jaren, mits stellende seker .... indien het meerder-deel der inschulders daarin bewilligen, rekenende het meerder-deel na de grootheyt van de schulden: anders zijn de regters gewoon te gebruiken aenrading ende onderregtinge). — S. van Groenewegen, tract. de leg. abrogat., ad l. 2 Cod. 1,

Het Examen ter verkrijging van den Graad van

Candidaat in de RECHTEN, van den Student

A W Kleinen Hammans zal plaats hebben

op Vrij dag, den 29 nov 1912, te 2½ uren.

2°, 858

In het vonnis van de Rb. te 's Hertogenbosch 24 Juli 1894, W. no 6536 en 6547, komt de stelling voor dat een buitenlandsch vonnis van homologatie (van een dwang akkoord in faillissement) hier te lande niet de minste rechtskracht heeft.

(Wel ~~het~~ ontheft den zoon die het verkreeg dus niet van de verplichting tot inbreng in de vaderlijke nalatenschap. De vader had zich in het faillissement van den zoon doen verifieeren).

19 (illa moratoria rescripta, quae *brieven van respijt* appellantur, hodie a suprema Hollandiae curia, alia autem, quae *brieven van inductie* dicuntur, a curia provinciali impetrantur. Praescriptione moratoria nemo gaudet, nisi fidejussio idonea super debiti solutione praebeatur); ad l. ult. Cod. 7, 71 (quinquennales .... induciae, nec non et literae inductionum ab urbano judice comprobari debent, sed hae a provinciali Hollandiae Curia, illae a supremo senatu impetrantur). — S. van Leeuwen, Censura forensis, lib. 4, cap. 45 (Solutionum induciae duplicis sunt generis, aliae quae a principe ex singulari gratia conceduntur, per rescripta moratoria, cujus vicem in Hollandia Suprema Curia sustinet. Aliae quas a majori creditorum parte: debitores a Provinciali Curia impetrare assueverunt. Pro quibus ex stylo .... expediuntur litterae, quas vocant inductionum, ad magistratum loci; borgstelling werd vereischt); Het Rooms-Hollands-regt, 1732, bk. IV, dl. 41, n^os^. 5—7 (brieven van inductie of atterminatie, „d. i. een bewilligde uitstel, anders respijt voor den tijd van vijf jaren, mits stellende borg voor de voldoening". „Voorgaande bewilliging van de schuld-eisren, die daarop werden gehoort of het meerendeel van dien", werd gevorderd). — U. Huber, Heedendaegse rechtsgeleertheijt, dl. 2, bk. 2, kap. 43. Van brieven van respijt (brieven van respijt ende atterminatie van tijt, bij den Hove verleend. Cautie en toestemming van de meerderheid der schuldeischers vereischt). — D. G. v. d. Keessel, Theses selectae, th. 890—893, 895 (rescriptum moratorium en litterae of mandatum inductionis; zekerheidstelling en toestemming van de meerderheid der schuldeischers voor beide vereischt. Daarnevens het beneficium summi Imperantis, quod dicitur *Surchéance van betaling*, quo, absque ullo creditorum consensu, et absque cautione fidejussoria vel pignoratitia debitori in annum dilatio conceditur, suspensis omnibus actionibus, arrestis et executionibus, quibus jus suum persequi creditores potuissent). — J. v. d. Linden, Regtsgeleerd, practicaal en koopmanshandboek, bl. 353 v. (hij noemt alleen brieven van atterminatie of respyt en het mandement van inductie). — Bericht der Burgemeesteren van Amsterdam d.d. 18 Jan. 1774, Groot Placaatboek, dl. 9, bl. 516: tweeërlei remedie: *mandament van atterminatie of respijt*, en van *inductie*. Bij beide cautie vereischt; het eerste moet worden geïnterineerd, in het tweede door de meerderheid der schuldeischers worden toegestemd. — Resoluties van de Staten van Holland van 26 Febr. 1784 en 15 Nov. 1793 over het verleenen van surséance van betaling (Gr. Placb. dl. 9, bl. 558 en 564). — Fockema Andreae, Inleidinge van de Groot, dl. 2, Aanteek., bl. 181 v.

Alg. Manier van Procedeeren v. 22 Aug. 1799, Manier v. proc. in civ. zaaken zoo voor de burgerl. rechtb. als voor de

depart. gerechtsh., tit. 5, afd. 13, artt. 233—237 (uitstel van betaling voor ten hoogste vijf jaren, onder borgtocht). — Ontw. Burg. Wetb. v. D. LINDEN van 1807, bk. 3, tit. 14, afd. 9, artt. 15—21 (art. 15: de voldoening aan aangegane verbindtenissen wordt somwijlen voor een tijd opgeschort, wanneer door den regter aan eenen schuldenaar Brieven van atterminatie of uitstel van betaling onder Borgtogt, of door den Souverein, Decreet van Surcheance van betaling zonder borgtogt, verleend worden. — Voor de atterminatie wordt toestemming van de meerderheid der schuldeischers vereischt). — Wetb. Nap. v. h. Koninkr. Holland v. 1809, bk. 3, tit. 2, hfdst. 5, afd. 1, st. 6: „van atterminatie of uitstel van betaling", artt. 1184—1186. — Wetb. op de regterlijke instellingen enz. v. 1809, bk. 1, tit. 2, hfdst. 2, artt. 115—117 (surcheance van betaling, mitsgaders van procedures en executiën), en bk. 2, tit. 5, hfdst. 11: „Van atterminatie", artt. 761—764, overeenkomende met Ontw. betr. de manier van procedeeren in civ. zaken v. 1815, tit. 5, hfdst. 11: „Van atterminatie of uitstel van betaling", artt. 276—279. — Ontw. Burg. Wetb. van 1816, bk. 4, tit. 14: Van atterminatie. — Souv. Besl. v. 29 Jan. 1814, *Stbl.* n°. 20, bepalende de voorschriften, waarnaar diegenen zich zullen behooren te gedragen, welke zich, ter bekoming van surcheance van betaling, of van procedures en executiën, aan den Souverein zouden willen adresseeren. — Ontwerp Burg. Wetb. van 1820, bk. 4, tit. 19: Van atterminatie, surseance van betaling en brieven van vrijgeleide (atterminatie door de rechtbank te verleenen onder borgtocht en met bewilliging van de meerderheid der bekende schuldeischers; surseance door den hoogen raad te verleenen). — Vraagpunt van stellig recht: „of er, behalve in materie van koophandel, brieven van atterminatie en surséance zouden bestaan", 30 Dec. 1823 met 52 tegen 22 stemmen ontkennend beantwoord. — Ontwerp Wetb. v. Kooph., bk. 3, v. 21 Dec. 1825; — Wet v. 23 Maart 1826, *Stbl.* n°. 48; — Wetb. v. Kooph. v. 1830; — Wet v. 24 April 1836, *Stbl.* n°. 16; — Wet v. Kooph. v. 1838. — Faillissementswet van 1893, tit. 2. Zie hierboven bl. 748 v.

*Literatuur.*

S. P. LIPMAN, essai historique sur les surséances, 1827. — D. H. DELPRAT, de Nederlandsche en Belgische wetgevingen betrekkelijk de surséance van betaling onderling vergeleken, Prft. 1854. — K. ZWAARDEMAKER, over surséance van betaling, Prft. 1878. — H. SCHAAP, surséance van betaling, in N. Bijdr. v. R. en W. 1882, bl. 244 v., 410 v.— Zie voorts DE WAL, dl. 3, bl. 123.

Les „moratoria" dans les Etats Balkaniques, in Ann. de dr. comm. 1913, bl. 68 [Bulgarije: wetten v. 19 Sept. en 12 Dec. 1912; Griekenland: wet v. 6 Oct. 1912; Servië: wet v. 1/13 Oct. 1912 met Decreet v. 7/20 Oct. 1912].



Wat het buitenland betreft, de surséance van betaling komt alleen voor in België: Code de commerce, bk. 3, tit. 4: „des sursis de payement", artt. 593—614.

Algemeene uitstellen van betaling (moratoria). Zie voor voorbeelden aan de vaderlandsche geschiedenis ontleend, v. MIERIS, Groot Charterboek, dl. 3, bl. 287, 309; SCHAAP, t. a. p., bl. 273. — Fransche wetten van 13 Aug. 1870, relative aux échéances des effets de commerce et aux poursuites contre les militaires, met latere dekreten; 27 Jan. 1910, relative à la prorogation des délais des protêts et des actes destinés à conserver les recours en matière de valeurs négociables; 24 Dec. 1910, prorogeant les échéances dans les départements inondés. — Hwb. v. Spanje, art. 955.

*Karakter der surséance van betaling:* Uitstel van betaling gedurende een bepaalden tijd.

Voorwaarden: 1°. de schuldenaar moet voorzien, dat hij met betalen van zijne opeischbare schulden niet zal kunnen voortgaan, art. 213; 2°. hij moet aantoonen, dat er vooruitzicht bestaat, dat hij na verloop van eenigen tijd aan al zijne verplichtingen zal kunnen voldoen, art. 213; 3°. de groote meerderheid der schuldeischers moet toestemming geven, artt. 217 al. 1 en 225. Zie over dit laatste vereischte: *de Fw. verkl.*, bl. 519 v.

Ieder schuldenaar kan surséance verkrijgen, in overeenstemming met het oud-vaderlandsche recht, doch in afwijking van het Wetb. v. Koophandel. Buitengewone omstandigheden van oorlog of andere onvoorzienè rampen worden niet, zooals in het Wetb. v. Kooph., gevorderd.

A. *Procedure tot verkrijging der surséance van betaling.*

Verzoekschrift bij de rechtbank onder overlegging van een door behoorlijke bescheiden gestaafden staat, art. 214. Nederlegging ter griffie, oproeping van den schuldenaar en de in Nederland wonende schuldeischers, aankondiging van verzoek en oproeping, artt. 215 en 216 al. 1.

Raadpleging van schuldenaar en schuldeischers (art. 216 al. 2) en stemming over het verzoek, art. 217 al. 1 en 2.

Over het vorderingsrecht van hen, die als schuldeischers opkomen, wordt niet beslist.

Voorloopige surséance kan alleen worden verleend als de in art. 217 al. 1 negatief aangewezen meerderheid der opgekomen schuldeischers zich ervoor verklaart, en de schuldenaar niet blijkt te kwader trouw te zijn, art. 217 al. 3.

Weigering van het verzoek met of zonder faillietverklaring, art. 217 al. 4; gelijktijdige vordering tot faillietverklaring, art. 217 al. 5.

Uitspraak van de beschikking der rechtbank in 't openbaar, art. 217 al. 6.

Hooger beroep: *a.* door den schuldenaar in geval van afwijzing van het verzoek, *b.* door de tegenstemmers in geval van verleening der voorloopige surséance. Wijze van instelling, art. 218.

Hof Leeuwarden 22 Nov. 1899, W. n°. 7371: wie niet is toegelaten tot deelneming aan de stemming, kan niet in hooger beroep komen.

Behandeling van het hooger beroep, art. 219 al. 1 en 2. Geen nieuwe stemming. Het Hof kan bij afwijzing van het verzoek de faillietverklaring uitspreken of bevestigen, art. 220 al. 3.

Het Hof mag niet wijziging brengen in de toelating tot de stemming noch in den uitslag daarvan: Hof Leeuwarden, b. a., en 4 Apr. 1900, W. n°. 7465; — Hof den Bosch 14 Oct. 1902, W. n°. 7854. — Zie echter Hof den Haag 25 Sept. 1901, W. n°. 7702.

Cassatie uitgesloten, art. 219 al. 3.

De uitspraak der rechtbank wordt voorloopig ten uitvoer gelegd, art. 220 al. 1. Nadere regeling in al. 2 en 3.

Beteekenis der voorloopige surséance. Inhoud en aankondiging der beschikking, art. 221. Benoeming van een of meer bewindvoerders en van een of meer deskundigen. Art. 229 al. 1.

Hof Leeuwarden 4 Apr. 1900, b. a.: het Hof is niet bevoegd in hooger beroep andere deskundigen te benoemen, als het de voorlichting der door de rechtbank benoemden verwerpt.

Onderzoek der deskundigen, zie *de Fw. verkl.*, bl. 533 v. Zij moeten een verslag uitbrengen, art. 222.

Oproeping van den schuldenaar, de schuldeischers, de bewindvoerders en de deskundigen ter raadpleging over het verleenen der definitieve surséance, artt. 223, 224.

De (definitieve) surséance moet verleend worden, als de in art. 225 aangegeven meerderheid der schuldeischers er voor stemt, tenzij blijkt dat de schuldenaar te kwader trouw is of de rechter het vooruitzicht, dat de schuldenaar na afloop der surséance weer aan zijne verplichtingen zal kunnen voldoen, niet aanwezig acht, art. 225 i. v. m. art. 213. *De Fw. verkl.*, bl. 519 v.

Hof Leeuwarden 4 Apr. 1900, b. a.; — Rb. Rotterdam 7 Apr. 1900, M. v. H. 1901 bl. 45. — Anders ten onrechte: Rb. Utrecht 7 Febr. 1900, W. n°. 7438 (verleening van surséance, hoewel het bedoelde vooruitzicht niet bestond, omdat de meerderheid der schuldeischers had toegestemd); — F. A. R. A. v. Ittersum, in Rgl. Mag. 1903, bl. 51.

Afwijzing der surséance kan gepaard gaan met faillietverklaring, art. 225 a. h. e.

De langste duur der surséance is anderhalf jaar, art. 226 al. 1.

Art. 226 al. 3: „Gedurende één jaar na afloop der surséance kan zij niet opnieuw worden verleend", is ingetrokken bij de wet van 9 Juni 1902, *Stbl.* n°. 91.

Over de verleening der (definitieve) surséance beslist de rechtbank, of in het geval van art. 227 al. 1 het Hof in eerste en hoogste ressort. De beschikking wordt aangekondigd op de wijze, voorgeschreven in art. 226 al. 2 i. v. m. art. 215 al. 2.

Tegen de uitspraak der rechtbank is hooger beroep, geregeld in art. 228 i. v. m. artt. 218 en 219; tegen de beschikking van het Hof geen cassatie, artt. 227 al. 2 en 228 al. 1 i. v. m. art. 219 al. 3.

Hof den Haag 9 Apr. 1900, W. n°. 7460: een schuldeischer, die vóór het verleenen der surséance stemt, kan in geen geval in hooger beroep komen van het vonnis waarbij de surséance

is verleend, zij het voor een langeren termijn dan werd aangevraagd.

Rb. Rotterdam 23 Mei 1900, P. v. J. 1900 n°. 78: tegen de uitspraak der rechtbank is geen request-civiel.

B. *Rechtsgevolgen der surséance van betaling.*

De schuldenaar verliest het vrije beheer en de vrije beschikking over zijn vermogen. Medewerking, machtiging of bijstand der bewindvoerders wordt noodig. Handelingen, door den schuldenaar alleen verricht, verbinden den boedel niet, art. 230. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 539.

Surséance sluit dwang tot voldoening uit het vermogen uit, artt. 231 al. 1 en 236 al. 6. Aangevangen executiën worden geschorst, gelegde beslagen vervallen, art. 231 al. 2. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 540 v.

Het ontslag uit de gijzeling regelt art. 231 al. 2.

Invloed der surséance op het instellen en voortzetten van rechtsvorderingen, art. 232 al. 1 en 3. Bijzondere bepaling voor vorderingen tot betaling tegen den schuldenaar, art. 232 al. 2.

De bevoegdheid tot betalen blijft bestaan, met inachtneming van art. 234.

Indien op de surséance faillissement volgt, kunnen de schuldeischers die gedurende de surséance betaalbaar gestelde percenten nog niet hebben ontvangen, deze van den curator opvorderen: Rb. den Bosch 18 Apr. 1903, W. n°. 7933, bev. op andere gronden Hof den Bosch 9 Febr. 1904, W. n°. 8066, vern. H. R. 11 Nov. 1904, W. n°. 8140. Zie hierboven bl. 772.

De surséance heeft ~~geen~~ betrekking: 1°. op schulden gedurende de surséance met inachtneming van art. 230 aangegaan, 2°. op de schulden, in art. 233 al. 1 n$^{os}$. 1—6 genoemd, onverschillig wanneer zij zijn aangegaan of ontstaan. Ten aanzien van door hypotheek of pand gedekte of op bepaalde goederen bevoorrechte vorderingen, bestaande bij den aanvang der surséance, werkt deze nà executie van het onderpand, indien er tekort komt, art. 233 al. 2. — Art. 233 al. 1 7°. is overbodig.

Surséance v. betaling, verleend aan een comm. venn. (V. A. Vollen en Co.), is surséance, verleend aan den eenigen beherenden vennoot. Een arrest, tegen dezen in privé verkregen, wordt door de surséance geschorst: Hof Amsterdam 10 Dec. 1910, Mr. v. R. 1910 bl. 876 v.

't Faillietverklaring kan niet worden gevorderd zoowel gedurende de voorloopige als gedurende de definitieve surséance; ook niet ter zake van ~~een~~ niet-voldoening van een der in art. 233 genoemde schulden: Rb. Amsterdam 27 Juli 1914, W. P. N. R. 2388.

— niet

Tot de schulden, bedoeld onder n°2, behoort niet de vordering van den expediteur, bedoeld in art. 119 Hlg. wet van 1822, S. 38, gedurende 6 mnd. bevoorrecht op alle de roerende goederen van den schuldenaar, daar dit niet is een voorrecht op bepaalde goederen: Rb. Amsterdam 17 Mart. 1916, N. J. 1916 - 638.

De vordering tegen den borg voor een mede door hypotheek verzekerde schuld valt niet onder art. 233 al. 1 2°.: Hof den Haag 25 Sept. 1901, W. n°. 7702. — Huur van een muurvlakte is geen huur in den zin van art. 233 al. 1 4°.: Rb. Amsterdam 14 Dec. 1908, W. n°. 8917.

Art. 233 al. 1 5°. is gewijzigd bij art. VIII der wet van 13 Juli 1907, *Stbl.* n°. 193, tot regeling van de arbeidsovereenkomst.

Hoofdelijke medeschuldenaren en borgen kunnen zich niet beroepen op de surséance, aan een hunner of aan den hoofdschuldenaar verleend, art. 235.

Taak der bewindvoerders. — Art. 229 al. 2.

Het loon en de voorschotten der bewindvoerders en deskundigen en de voorschotten van den griffier zijn bevoorrechte schulden, art. 239.

C. *Einde der surséance van betaling.*

1°. Door verloop van den tijd, waarvoor zij is verleend, art. 226 al. 1.

2°. Tusschentijds, door intrekking bij rechterlijke beschikking, op verzoek van de bewindvoerders of van een of meer der schuldeischers (art. 236 al. 1), of in het geval van art. 236 al. 1 5°. ook van den schuldenaar zelven (art. 236 al. 2). Zie voorts art. 236 al. 3; voor de procedure: artt. 236 al. 4 en 237 al. 2; voor de beschikking en voor de aankondiging daarvan: art. 236 al. 5 en 7.

3°. Door intrekking bij rechterlijke beschikking, als de betalingen hervat kunnen worden, art. 237.

Invloed van den dood van den schuldenaar op de surséance. Zie *de Fw. verkl.*, bl. 551 v.

Amendement van de Comm. v. Voorb.: „art. 229*bis*. De surséance eindigt door den dood van den schuldenaar". Verworpen met 48 tegen 19 stemmen.

Surséance, onmiddellijk of kort daarna gevolgd door faillietverklaring, art. 238 al. 1 en 2: regeling van de berekening der termijnen, in de artt. 43 en 45 genoemd, en van de bevoegdheid des curators in verband met art. 230.

In andere gevallen mist de curator de bevoegdheid, welke art. 238 al. 2 hem toekent: Rb. Utrecht 11 Nov. 1903, W. n°. 8003.

Berekening der voornoemde termijnen als opnieuw sursé-ance is verzocht vóór afloop of binnen eene maand ná afloop van een vroeger verleende, art. 238 al. 3.

Art. 238 al. 3 is toegevoegd bij de wet van 9 Juni 1902, *Stbl.* n°. 91.

# REGISTERS.

# Het voorstel van wet van Mr. J. A. Levy, „op de homologatie van akkoord buiten failliet-verklaring",

DOOR

**Mr. W. L. P. A. MOLENGRAAFF.**

---

(Overdruk uit het Rechtsgeleerd Magazijn, jaarg. 1894, bl. 98 v.)

# HET VOORSTEL VAN WET VAN Mr. J. A. LEVY, „OP DE HOMOLOGATIE VAN AKKOORD BUITEN FAILLIET-VERKLARING",

DOOR

**Mr. W. L. P. A. MOLENGRAAFF.**

---

Wie de geschiedenis van de wet van 30 September 1893 (*Stbl.* n°. 140), op het faillissement en de surséance van betaling, heeft gevolgd, weet dat Mr. Levy is een fel tegenstander dier wet. Het eerst vonden zijne grieven uiting in eene aan het Verslag der Commissie van Voorbereiding toegevoegde nota; later leidden ze hem tot de indiening van zijn zoogen. amendement, houdende bepalingen „van homologatie van akkoord buiten faillietverklaring"; nà de verwerping van dit amendement en de vaststelling van de wet, brachten ze hem tot de indiening van een voorstel van wet „op de homologatie van akkoord buiten faillietverklaring", bestemd om, tot wet verheven, gelijktijdig met de wet op het faillissement in werking te treden. Mocht het zoover komen, de Heer Levy met zijn wetsvoorstel dus gelukkiger zijn dan met zijn amendement, waaraan zijn voorstel in hoofdzaak gelijk is (aanhef der Memorie van Toelichting), wij zouden het voor de hervorming van ons faillietenrecht ten zeerste betreuren. Van die meening wenschen wij in de volgende bladzijden in het kort rekenschap te geven.

In de eerste plaats zullen wij nagaan, of de door den Heer Levy gewenschte instelling aan het doel van den voorsteller beantwoordt, m. a. w. of die instelling in staat is de grieven weg te nemen, die de voorsteller tegen de

wet op het faillissement heeft, en welke hem, blijkens de Memorie van Toelichting op zijn voorstel, tot het indienen daarvan hebben geleid. Vanzelf zal daarbij ook ter sprake komen de juistheid dier grieven, waardoor de noodzakelijkheid om daarin te voorzien wordt bepaald.

Mr. Levy's eerste grief is deze, dat de wet op het faillissement geen onderscheid maakt tusschen den „eerlijken, ongelukkigen schuldenaar en den luchthartigen of roekeloozen speler, wiens inzet — *het bezit van anderen is*" (Mem. van Toelichting, bl. 3). Over de wenschelijkheid om in de faillietenwet dit onderscheid te maken, meen ik, na al hetgeen daarover bij de behandeling van de nieuwe wet op het faillissement in de beide Kamers der Staten-Generaal schriftelijk en mondeling is in het midden gebracht, niet opnieuw in beschouwingen te behoeven te treden. Ik voor mij sluit mij geheel aan bij hen die deze wenschelijkheid ontkennen. Maar aangenomen dat zij bestaat, zal dan de gewenschte schifting door het voorstel-Levy worden verkregen? Het antwoord kan niet anders dan ontkennend luiden. Immers, al mocht door de bepaling van art. 7 al. 3 van het voorstel („indien blijkt dat de schuldenaar te kwader trouw is, wordt het verzoek afgewezen" ....) bereikt worden (wat niet waarschijnlijk is, zie hieronder bl. 114 v.), dat oneerlijke schuldenaren geen homologatie van een akkoord buiten faillietverklaring erlangen, het voorstel waarborgt in geenen deele, dat *alle eerlijke* schuldenaren wèl zoodanig akkoord gehomologeerd krijgen, voorkomt dus geenszins, dat eerlijke en oneerlijke schuldenaren zonder onderscheid aan het faillissement worden onderworpen. Denkbeeldig toch is de veronderstelling niet, dat een eerlijk schuldenaar niet bijtijds slaagt in het verwezenlijken van de voorwaarde, waarvan art. 2 van het voorstel het recht van homologatie van akkoord buiten faillietverklaring afhankelijk stelt, of wel dat hij zijne schuldeischers ongeneigd of liever geene voldoende meerderheid hunner geneigd vindt in een voorgesteld akkoord toe te stemmen, of eindelijk ook dat hij, om welke



redenen dan ook, den hem door het voorstel-Levy geopenden weg niet wenscht te bewandelen.

Voor den eerlijken schuldenaar heeft dit voorstel zelfs eene zeer bedenkelijke zijde. Immers Mr. Levy's bedoeling „is eenvoudig (!) *het faillissement* te doen zijn eene schipbreuk, ook voor den ongerepten naam des schuldenaars" (Mem. v. Toel., bl. 3). Ter bereiking van dit resultaat dient de combinatie van akkoord buiten faillietverklaring en faillissement, waarbij aan het faillissement door den voorsteller de rol is toegedacht van wettelijk brandmerk voor hen die een akkoord niet verkregen. Mocht onverhoopt bij invoering van het akkoord buiten faillietverklaring de publieke opinie zich dien gedachtengang — het akkoord buiten faillietverklaring, als bestemd voor de braven, kenteeken van braafheid; het faillissement, bestemd voor de „eerlooze schelmen", merkteeken van schelmerij — eigen maken, dan zou, om te spreken in de taal van de Memorie van Toelichting (bl. 9) van het voorstel-Levy, „dit ontzettend brandmerk, men bedenke het wèl, verbonden zijn aan het enkele, naakte feit van het niet aanwezig zijn van een akkoord buiten faillietverklaring. Daarbij wordt naar de gedragingen, den levensloop, de lotswisseling des schuldenaars, een onderzoek *niet* ingesteld; eene vraag van dien aard wordt niet gesteld, laat staan onderzocht, laat staan berecht. Wat ter sprake komt is het objectieve feit, dat er niet is een akkoord buiten faillietverklaring".

Mr. Levy klaagt over de grenzenlooze scherpte der nieuwe wet op het faillissement, over het „hemeltergend onrecht", dat deze wet den misschien onschuldige aandoet; — om die scherpte te verzachten, dit onrecht weg te nemen, stelt hij voor, het faillissement te maken .... tot een *brandmerk ook voor den onschuldige!* Zonderlinge wetgevingspolitiek voorwaar! Daartegenover schijnt toch nog niet zoo dwaas het standpunt der Regeering, om het oordeel over des schuldenaars eer en goeden naam over te laten aan de publieke opinie en den strafrechter, en niet in instellingen

gewenschte instelling? Volgen wij des voorstellers gedachtengang (Mem. v. Toel., bl. 6 en 7): ten onrechte stelt de nieuwe wet als voorwaarde voor de faillietverklaring van *niet-kooplieden* „ophouden te betalen"; om deze verscherping van hunnen rechtstoestand te mitigeeren, moet de gelegenheid tot homologatie van een akkoord buiten faillietverklaring worden geopend. Derhalve, zou men zeggen, alleen voor niet-kooplieden. Niet aldus het voorstel. Weinig consequent stelt het 't akkoord buiten faillietverklaring ook ter dispositie van kooplieden, die nog wel, zooals wij zagen, fout zijn als zij één handels-engagement niet naleven, en dan „op staanden voet" failliet verklaard behooren te worden!

Doch dit daargelaten, is het akkoord buiten faillietverklaring als middel om tegen art. 1 van de wet op het faillissement te reageeren weinig doeltreffend. Immers het voorkomt in het minst niet de (ten onrechte) gepretendeerde mogelijkheid, wegens niet-betaling van ééne schuld failliet verklaard te worden. Het maakt alleen die mogelijkheid van het toeval afhankelijk, afhankelijk van de omstandigheid dat de schuldenaar niet reeds vooraf, anticipeerende op het onbetaald laten van eene huisschuld, een akkoord bij zijn schuldeischers laat circuleeren en er in slaagt bijtijds daarop het vereischte getal adhaesies te verkrijgen. Wie niet zoo vooruit ziende of gelukkig is, wordt door den voorsteller maar zonder genade aan de scherpte van de nieuwe wet overgelaten. Zijn palliatief tegen de vermeende gebreken van art. 1 der faillissementswet zal dus, die gebreken latende bestaan, zeer ongelijk werken en stellig niet aan de meest deerniswaardige, wèl aan de meest handige en vooruitziende schuldenaren, ten goede komen.

Ten slotte Mr. Levy's derde grief tegen de nieuwe wet, hierin bestaande, dat de Regeering wel beweerd heeft dat het faillissement volgens de nieuwe wet enkel vermogensexecutie zou zijn, maar dat het feitelijk volgens die wet en volgens de bestaande wetgeving veel meer is, immers ook den persoon treft en mogelijk maakt hem „als ware hij een



eerlooze schelm" te behandelen. Ten betooge dier stelling wordt gewezen op art. 40 der wet, krachtens hetwelk de curator de bezoldigde dienstbetrekkingen kan opzeggen, maar ook omgekeerd de wederpartij daartoe bevoegd is; op de rehabilitatie; op de artt. 437 5°, 506, 838, 1066 en 1069 Burg.-Wetb. (niet-benoembaarheid van den gefailleerde tot voogd of curator, mogelijkheid van ontzetting als voogd, curator, bewindvoerder van in vruchtgebruik gegeven goederen, executeur-testamentair of bewindvoerder van nagelaten goederen); op artt. 1, 70 (lees: 71) en 98 der Kieswet, gewijzigd bij additioneel artikel VII der Grondwet; op art. 11 2° der Wet op de Rechterlijke Organisatie (mogelijkheid van ontzetting van het lid der rechterlijke macht, die in staat van faillissement is verklaard) en op de meening, uitgesproken door de Regeering, dat openbare besturen verstandig zullen handelen door zich bij de aanstelling van *rekenplichtige* ambtenaren de bevoegdheid van ontslag in geval van faillietverklaring voor te behouden. Het akkoord buiten faillietverklaring moet dan dienen om den schuldenaar voor al deze rampen te behoeden.

Deze redeneering gaat uit van de praemisse, immers anders heeft zij geen zin, dat de aangehaalde bepalingen (die omtrent de rehabilitatie, als niet hierbij behoorende, buiten beschouwing gelaten) in het leven zijn geroepen om den persoon van den failliet te treffen, hem om zijn faillissement in eene onaangename positie te brengen, in het oog zijner medeburgers te infameeren en te onteeren [1]). Eene meer averechtsche voorstelling, krasser miskenning van de bedoeling dier voorschriften is echter moeilijk denkbaar. Immers bij de vaststelling daarvan had de wetgever niet de bedoeling den gefailleerde te onteeren, maar uitsluitend bepalingen te maken, wat art. 40 der wet op het faillissement betreft,

---

[1]) Verg. Mr. Levy, bij de behandeling van het Ontwerp van wet op het faillissement enz. in de Tweede Kamer. Uitgave van het Ontwerp van Gebr. Belinfante, dl. 3, bl. 42.

in het belang van hen die in dienst van den gefailleerde staan eenerzijds en om de liquidatie van den boedel mogelijk te maken anderzijds, wat de overige wetsartikelen aangaat, in het belang eener goede regeling van de voogdij, de curateele enz., van het kiesrecht, van de rechtsbedeeling. Vandaar dat de meeste dezer bepalingen (die over de benoembaarheid tot voogd en de Grondwetsbepalingen over het kiesrecht en de verkiesbaarheid — waarin echter niet van faillissement wordt gesproken en die ook een veel ruimer strekking hebben — uitgezonderd) facultatief zijn gesteld. De wetgever heeft door dit te doen den plicht opgelegd rekening te houden met de oorzaken van het faillissement, het gedrag en de moraliteit van den schuldenaar, immers uitdrukkelijk te kennen gegeven dat hij het faillissement op zich zelve niet beschouwt als een voldoende reden tot ontzetting.

Het lijdt dan ook geen twijfel, dat de ratio der aangehaalde bepalingen van het Burg. Wetb. en van de Wet op de Rechterlijke Organisatie eene *aanvulling* daarvan noodzakelijk maakt, indien het voorstel-Levy mocht worden aangenomen, eene aanvulling in dien zin, dat daarin mede worden vermeld zij, die homologatie van een akkoord buiten faillietverklaring hebben verzocht. Wat de artikelen omtrent het kiesrecht en de verkiesbaarheid betreft, zal dit niet eens noodig zijn, omdat zij die de beschikking der rechtbank, in art. 10 van het voorstel-Levy vermeld, hebben verkregen, zullen behooren tot de door artt. 80 al. 3, 84, 90 al. 1, 127 al. 2 en 4 en 143 al. 2 en 3 der Grondwet van het kiesrecht en de verkiesbaarheid tot lid van de Kamers der Staten-Generaal, de Provinciale Staten en de Gemeenteraden uitgesloten personen. Immers moeilijk valt te ontkennen, dat zij in den zin der Grondwet (en dus ook der Kieswet) bij rechterlijke uitspraak het beheer en de beschikking over hunne goederen hebben verloren; zij kunnen niet meer zelfstandig beheeren en beschikken, doch alleen met medewerking, machtiging of bijstand van anderen. Begaat de wetgever, wat niet mag worden verondersteld, geene inconsequenties, dan zal het akkoord buiten faillietverklaring in dezen met het faillissement dus geheel gelijk komen te staan.



Hetzelfde geldt voor de behandeling van *rekenplichtige* ambtenaren. Handhaving van personen, die een akkoord volgens het voorstel-Levy aanbieden, in dergelijke betrekking zal zelden, zoo ooit gewenscht zijn.

Zeer goed laat zich overigens denken, dat men de besproken bepalingen, ook al let men op hare ratio, niettemin verkeerd acht; bijv. in de aangehaalde artikelen zou willen zien gesproken niet van hem, die in staat van faillissement is verklaard, maar van hem, wiens boedel in staat van insolventie verkeert. Dit standpunt werd door Mr. Levy ingenomen bij de verdediging van zijn amendement op art. 173 der wet op het faillissement, tijdens de beraadslaging in de Tweede Kamer.

Voor wie *dit* wil, is de aangewezen weg om *daartoe* te komen, het voorstellen van een amendement van die strekking op het aanhangige Ontwerp van eene Invoeringswet. Meer toch dan wijziging van de aangehaalde artikelen in den aangegeven zin is daarvoor niet noodig. Moet nu het akkoord buiten faillietverklaring, en de Toelichting geeft tot die meening recht, eigenlijk dienen om de schuldenaren die in de termen van faillissement vallen, aan de toepassing van die artikelen te onttrekken, dan zou dit geschieden langs een omweg, langs een weg die veel heeft van een slinkschen weg, en mag van het doorzicht van des voorstellers medeleden worden verwacht, dat hij niet tot het beoogde doel zal leiden.

Wij komen alzoo tot de conclusie, dat de door den voorsteller tegen de wet op het faillissement aangevoerde grieven ongegrond zijn, al worden ze ook in de Memorie van Toelichting voorgedragen in de meest overdreven bewoordingen (door ontboezemingen als behandeling „als ware hij een eerlooze schelm" en „hemeltergend onrecht" zal wel

niemand zich laten verschalken), en dat, gesteld deze grieven waren gegrond, de instelling van het dwangakkoord buiten faillietverklaring ze in hoofdzaak zou laten voortbestaan en dus haar doel zou missen.

Wij beschouwden tot dusver het voorstel-Levy in verband met de daaraan toegevoegde Memorie van Toelichting. Men kan echter van dat voorstel een voorstander zijn, terwijl men de daarvoor in de Toelichting aangevoerde motieven niet deelt. Wij wenschen daarom nog stil te staan bij de vraag, of de instelling van het akkoord buiten faillietverklaring, losgemaakt van Mr. Levy's toelichting, op zich zelf aanbeveling verdient.

In de eerste plaats voert men voor de instelling aan, dat, men moge praten wat men wil en al moge de wetgeving daartoe geen aanleiding geven, toch de publieke opinie, de zeden in het faillissement eene *flétrissure* zien [1]). Daarom acht men het dan wenschelijk, zoo weinigen mogelijk met het faillissement kennis te doen maken en te dien einde naast het faillissement eene instelling te scheppen, die *hetzelfde beoogt*, doch *anders heet*. Nu is d. m. één van beide waar: de publieke opinie ziet in het faillissement eene flétrissure, òf *omdat het faillissement heet*, òf om den *toestand* waarin een schuldenaar verkeert, zal het faillissement op hem worden toegepast. Moet het eerste worden aangenomen, dan is daarin zeker geen reden gelegen tot invoering van een akkoord buiten faillissement, dat ook een weinig doeltreffend middel zou wezen, daar het slechts betrekkelijk weinigen, in geen geval al de schuldenaren die het verdienen, noch ook uitsluitend dezen de kennismaking met het faillissement bespaart. Het aangewezen middel ware dan den naam van *faillissement* af te schaffen, voortaan bijv. te spreken van *onder sequestratie stellen* in plaats van *faillissement* (in navolging van het Oud-Vaderlandsche recht en in aan-

[1]) Verg. M. F. de Pinto, *homologatie van akkoord buiten faillietverklaring*, Proefschrift, Leiden 1893, bl. 58.



sluiting aan de Engelsche terminologie) en van *gerechtelijke liquidatie* in plaats van *insolventie*. Alleen op deze wijze zou het doel kunnen worden bereikt en worden voorkomen, dat door de publieke opinie, eenvoudig op grond der faillietverklaring, tegen des wetgevers bedoeling, een ongunstig oordeel over den persoon werd geveld. Niet slechts zou dit de eenige doeltreffende, het zou ook de eenige eerlijke en billijke oplossing der quaestie zijn, want zij alleen zou *allen* schuldenaren zonder onderscheid eene gelijke niet op de publieke opinie influenceerende behandeling waarborgen, welke eerste plicht der billijkheid door invoering van het akkoord buiten faillietverklaring niet zou worden vervuld.

Maar het komt mij voor, dat de publieke opinie, dus voorgesteld, niet juist wordt geïnterpreteerd. Bedriegen wij ons niet al te zeer, dan knoopt het ongunstige volksoordeel, voor zoover het bestaat en zich doet gelden, niet vast aan het faillissement, maar aan het *onvermogen*, het buiten staat zijn om zijne schulden te betalen, en treft het dan ook niet alleen den failliet, maar evenzeer dengene die boedelafstand heeft gedaan of in staat van kennelijk onvermogen verkeert, en niet minder dengene bij wien, zooals men het noemt, de boel op is, die zonder faillissement, kennelijk onvermogen of boedelafstand in déconfiture verkeert. Dergelijk volksoordeel laat zich niet ontwapenen door de invoering van een nieuwen wettelijken vorm van déconfiture onder een nieuwen naam. Het zal, de voorspelling is niet gewaagd, hem die een akkoord buiten faillietverklaring aanbiedt treffen evenals een failliet, niet zwaarder maar stellig ook niet minder.

In de tweede plaats beroepen de voorstanders van de instelling zich op de wenschen van den handel. De handel zou naar de mogelijkheid van een dwangakkoord buiten faillietverklaring verlangen. Ik weet niet wat men ten onzent *ten bewijze* van dat verlangen anders zou kunnen aanvoeren, dan het feit, dat onderhandsche akkoorden nog al eens voorkomen. De bewijskracht van dit feit moet evenwel worden gewraakt. Wie zich daarop beroept verliest uit het oog, dat

van vermogensrecht een uitspraak daarover neer te leggen, niet door den burgerlijken wetgever bepaalde instellingen als infamant te doen kenmerken.

Door het voorstel-Levy wordt dus de begeerde schifting der schuldenaren in eerlijke en oneerlijke niet verkregen, wel den eerlijken of ongelukkigen schuldenaar, die failliet gaat (het voorstel beschouwd in verband met de Memorie van Toelichting), een onverdiend brandmerk op het hoofd gedrukt.

Mr. Levy's tweede grief tegen de wet op het faillissement is deze, „dat ieder fout verklaard worden kan, bijaldien hij, zij het ééne .... schuld onbetaald laat". Gaan wij na, wat er van deze grief is en of zij door zijn voorstel wordt ondervangen.

Mr. Levy is van oordeel, dat de koopman, die ééne handelsschuld niet betaalt, fout is en op staanden voet failliet behoort te gaan [1]). Het Wetboek van Koophandel drukte, zegt hij, dit uit door als vereischte voor faillietverklaring te vorderen „ophouden te betalen". De nieuwe wet, ophouden met betalen in 't algemeen als voorwaarde voor faillietverklaring stellende, heeft daarmede beslist, dat voortaan ieder fout verklaard kan worden, „bijaldien hij, zij het ééne, zij het een huisschuld onbetaald laat". — Zoovele uitspraken, zoovele onjuistheden, of althans zoovele splinternieuwe, onbewezen stellingen!

Vooreerst heeft ten onzent nimmer als recht gegolden, dat de koopman, die ééne handelsschuld niet betaalt, fout *is* en failliet *moet*; allerminst werd dit in het Wetboek van Koophandel uitgedrukt door de woorden „ophouden te betalen". De jurisprudentie heeft die woorden, overeenkomstig 's wetgevers bedoeling, steeds opgevat in denzelfden zin als de uitdrukking van den Code de commerce: „qui cesse ses

[1]) „Wordt een handels-engagement niet nageleefd, er is op staanden voet voorziening noodig"; in verband gelezen met hetgeen voorafgaat en volgt (Memorie v. Toelichting, bl. 7).



paiements", „cessation de paiements", en wel als aanduidende den *toestand*, waarin hij verkeert die zijne *schulden* niet betaalt. Betwist was, of het niet betalen van ééne schuld *onder bepaalde omstandigheden*, bijv. in verband met gebleken onmacht of onvermogen als oorzaak dier niet-betaling, beschouwd mocht worden als voldoende bewijs van dien toestand, dan wel of in elk geval van het niet-betalen van verscheidene schulden behoorde te blijken. „Ophouden te betalen" in de nieuwe wet kan daarom bij eene gezonde interpretatie nooit beteekenen, dat ieder fout verklaard kan worden, van wien slechts en niets anders is gebleken dan dat hij ééne schuld onbetaald heeft gelaten; de woorden, welke nimmer die beteekenis hebben gehad, zullen die niet verkrijgen door het enkele feit hunner opneming in de nieuwe wet.

Nog veel minder wordt door die woorden beslist, „dat ieder fout verklaard kan worden, die eene huisschuld onbetaald laat". De kooplieden, die reeds ruim vijftig jaren lang in geval van „ophouden te betalen" failliet verklaard konden worden, hebben gedurende dien tijd, evengoed als andere burgers, huisschulden aangegaan en stellig ook wel eens eene huisschuld onbetaald gelaten. Nooit is echter in al dien tijd gehoord van het faillietverklaren van kooplieden wegens het onbetaald laten van ééne huisschuld. Er is dus ook geen enkele reden om aan „ophouden te betalen", toegepast op niet-kooplieden, in eens eene zoo dwaze portée toe te kennen; tenzij men van oordeel is dat de rechterlijke macht, welke reeds zoolang die formule op eene verstandige en oordeelkundige wijze heeft weten te hanteeren, door de invoering van de nieuwe wet plotseling het spoor bijster zal worden, en men van haar verwacht, dat zij, bij toepassing der wet op niet-kooplieden, zal vervallen in allerlei ongerijmdheden, welke voor ieder ander duidelijk als zoodanig kenbaar zijn.

Mr. Levy's tweede grief is dus ongegrond; maar, gesteld zij ware juist, motiveert zij de invoering van de door hem

wat het *onderhandsche* akkoord kenmerkt, bij het *dwang*-akkoord buiten faillietverklaring juist ontbreekt, en dat daarom het laatste nooit kan treden in plaats van het eerste en voorzien in dezelfde behoefte. Kenmerk van het onderhandsche akkoord, waaraan het zijne waarde en beteekenis ontleent, is buitensluiting van openbaarheid, afdoening onder de belanghebbenden zelve zonder inmenging van eenig ambtenaar, eene afdoening die aan de zaak geen ruchtbaarheid geeft [1]). Essentieel vereischte van het dwangakkoord buiten faillietverklaring is daarentegen, juist omdat het een *dwang*akkoord is, omdat daarbij de meerderheid de minderheid bindt, waarvan bij een onderhandsch akkoord geen sprake is: openbaarheid, contrôle van een rechter-commissaris of curator.

Zeer goed laat zich verklaren, dat onderhandsche akkoorden den belanghebbenden wel eens aanleiding geven tot de verzuchting: ware de beslissing van de meerderheid maar verbindend voor de minderheid, een of een paar onhandelbare schuldeischers kunnen thans alles in de war sturen, het beste plan doen mislukken, of wel door hunne weigering voor zich hooger percentage of integrale betaling afdwingen! Stel, om tegemoet te komen aan hunne klachten, de instelling van het dwangakkoord buiten faillietverklaring te hunner beschikking. Wat zij zelve niet kunnen, zal de wetgever doen: hij zal de minderheid dwingen; maar dwang eischt waarborgen en deze kunnen geen andere wezen dan openbaarheid en ambtelijke contrôle, zoo althans is het overal en te allen tijde begrepen. Weldra zult gij bespeuren, dat

[1]) Verg. de opmerking van Mr. Hartogh in de Tweede Kamer (*Ontwerp van een wet op het faillissement* enz., uitg. Gebr. Belinfante, dl. 3, bl. 16): „Wanneer wij ons afvragen, waarom hier dikwijls een onderhandsch akkoord wordt gesloten, dan is dit juist omdat het geschiedt sub rosa, men tracht zoo weinig mogelijk het krediet van den schuldenaar te schaden en ook de crediteuren willen soms niet weten, dat zij in de zaak voor een groot bedrag betrokken zijn. Alles gaat zoo kalm en stil mogelijk".



de belanghebbenden op die wijze den dwang te duur gekocht achten, dat zij de niet-openbaarheid, het ongemoeid blijven op hooger prijs stellen dan de onderwerping der minderheid, dat zij het onderhandsche, de minderheid niet bindende, akkoord verkiezen boven het gerechtelijke dwangakkoord. Zoo is het altijd geweest en zoo zal het wel blijven ook.

Naïef wie meent, dat het akkoord, door Mr. Levy voorgesteld, in ruil voor het onderhandsche akkoord dankbaar zal worden aanvaard. Voor schuldenaar en schuldeischers is inderdaad het akkoord nà faillietverklaring en het gerechtelijk akkoord buiten faillietverklaring oud lood om oud ijzer. En dat, waar men de minderheid dwingt zich te voegen naar het inzicht der meerderheid, waarborgen onontbeerlijk zijn en deze slechts kunnen bestaan in de bovengenoemde: openbaarheid en rechterlijke contrôle, mag geacht worden betoog niet te behoeven. Het zonder die waarborgen te doen is ook nog bij geen wetgever opgekomen, uitgezonderd den Engelschen wetgever van 1869, die zich echter, geleerd door bittere ervaring, reeds in 1883 van de dwalingen zijns weegs heeft bekeerd en sedert van de geheele instelling, ons door Mr. Levy toegedacht, niets meer heeft willen weten.

Op de buitenlandsche wetten is èn door Mr. Levy èn door anderen ten behoeve van zijn voorstel een beroep gedaan. Dit legt ons den plicht op na te gaan, wat andere landen ons te dezen leeren. Ik zal mij daarbij bepalen tot Engeland, België en Frankrijk. Buiten beschouwing blijven dus Portugal, Zwitserland [1]) en Griekenland, omdat mij van de werking der instelling in deze landen niets bekend

[1]) Ten onrechte zegt Mr. M. F. de Pinto, in zijn aangehaald, overigens niet onverdienstelijk, proefschrift, bl. 50: „*daar* (in Zwitserland) is niets anders bekend dan akkoord buiten faillissement". De Schr. zag de artt. 238 al. 2, 252 en 317 van het *Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs* over het hoofd. Juist: M. v. Regteren Altena, *schuldvervolging voor geldschulden naar Zwitsersch en Nederlandsch recht*, Prft. Utrecht 1893, bl. 127 v.

is. Ik waag het trouwens te veronderstellen, dat ik in die onwetendheid niet alleen sta. Maar daarom juist kan aan een beroep op die landen geenerlei beteekenis noch vóór, noch tegen het voorstel-Levy worden toegekend.

*Engeland.* — Daar het geldende Engelsche recht het gerechtelijke akkoord buiten faillietverklaring niet kent, zou er geen aanleiding wezen om daarbij stil te staan, ware niet door Mr. Levy bij zijne verschillende voorstellen telkens weer, zonder eenigen grond, op het Engelsche recht een beroep gedaan en daarvan eene geheel verkeerde voorstelling gegeven. Zoo stelde hij het in zijne eerste rede bij de behandeling van de wet op het faillissement in de Tweede Kamer (*Ontwerp van wet op het faillissement* enz., uitgave Gebr. Belinfante, dl. 3, bl. 5) voor, alsof de Engelsche Bankruptcy Act van 1883 aan het faillissement, de *bankruptcy*, een stadium deed voorafgaan, genaamd *composition* of *scheme of arrangement*, overeenkomende met het akkoord buiten faillietverklaring van des redenaars amendement [1]). Op de onjuistheid dezer voorstelling werd reeds dadelijk gewezen door den Minister van Justitie (t. a. p., bl. 19) en door den heer Hintzen (t. a. p., bl. 47), ook nog onlangs door den heer de Pinto (aangehaald proefschr., bl. 37). Nadrukkelijk mag hier nog eenmaal geconstateerd worden, dat de *Bankruptcy Act* van 1883 het akkoord buiten faillietverklaring *niet* kent; dat de opzet dier wet geheel overeenstemt met dien van onze wet van 30 Sept. 1893; dat wat in onze wet *faillietverklaring* heet daar „receiving order" wordt genoemd, wat in onze wet *insolventie* heet daar „bankruptcy" is; dat de twee stadia der Engelsche wet geheel overeenstemmen met de twee stadia onzer wet: het stadium van verificatie en akkoordbehandeling en het stadium van liquidatie of insolventie; en dat de *composition* of *scheme of arrangement* niets anders is dan ons *akkoord* **na** *faillietverklaring*.

[1]) Verg. ook Mr. Levy's tweede rede, t. a. p., bl. 44.



Door de *Deeds of Arrangement Act* van 1887 is in dezen rechtstoestand niet de minste verandering gebracht. Men houde toch wel in het oog, dat deze wet betrekking heeft uitsluitend op *onderhandsche*, *buitengerechtelijke* akkoorden, die *alleen* verbindend zijn voor hen die daartoe toetreden, en die dus *niets* gemeen hebben met het gerechtelijke dwangakkoord, het onderwerp van het voorstel-Levy. Omtrent die onderhandsche akkoorden bepaalt de wet, dat zij op straffe van nietigheid binnen zeven vrije dagen, nadat ze zijn gesloten (*after the execution*), moeten worden ingeschreven in een daarvoor bestemd openbaar register. Overigens bemoeit de wet zich met den inhoud en het sluiten dezer akkoorden niet.

Op de Engelsche wetgeving kan dus nimmer een beroep worden gedaan ter aanprijzing van het voorstel-Levy of van welke andere regeling van het gerechtelijk dwangakkoord buiten faillietverklaring dan ook. Het is van te meer belang dit te constateeren, omdat Mr. F. S. van Nierop, in zijn praeadvies voor de Nederlandsche Juristen-Vereeniging in 1871 de homologatie van akkoord buiten faillietverklaring verdedigende (*Handel. Ned. Jur. Ver.* 1871, dl. 1, bl. 71; ook dl. 2, bl. 152), in het bijzonder een beroep deed op Engeland, „waar eene frissche en praktische handelswetgeving geldt". Welnu, de terecht geprezen frissche en praktische geest van den Engelschen wetgever heeft dezen er toe geleid, rekening houdende met de door hem opgedane ondervinding, met de wet van 1869 de instelling van het dwangakkoord buiten faillietverklaring op te ruimen, zoodat er geen spoor van is overgebleven. Engeland's voorbeeld vermaant d. m. onzen wetgever, met de invoering dierzelfde instelling voorzichtig te zijn.

Wat *België* betreft en zijne wet van 1887, *relative au concordat préventif de la faillite*, op gezag „van een der eerste staatslieden van dit land, tevens groot advocaat", gaf Mr. Hartogh in de Tweede Kamer over de werking dezer wet nu juist geen gunstige getuigenis (*Ontw.* enz.,

uitgave Gebr. Belinfante, t. a. p., bl. 17). Een lid der Brusselsche balie liet zich eenige jaren geleden tegenover mij evenzeer in een weinig gunstigen zin uit. Er is dus wel eenige aanleiding, aan een beroep eenvoudig op het *bestaan* der Belgische wet, en daartoe bepaalde zich vooralsnog de Heer Levy, niet veel waarde te hechten.

Blijft ten slotte de *Fransche* wet van 1889 op de *liquidation judiciaire*. Van haar kan met meer stelligheid worden verklaard, dat zij aan de verwachtingen niet heeft beantwoord. Dit verdient te meer onze aandacht, omdat deze wet dezelfde strekking heeft als het wetsvoorstel-Levy, de strekking om onderscheid te maken tusschen schuldenaren, die ongelukkig zijn en te goeder trouw, en schulnaren die te kwader trouw zijn. De *liquidation judiciaire* is bedoeld als eene rechtsweldaad voor de eerste categorie van schuldenaren. Wel blijkt dit met geen enkel woord uit den tekst zelf der wet. Art. 1 luidt: „Tout commerçant, qui cesse ses paiements, peut obtenir..... le bénéfice de la liquidation judiciaire, telle qu'elle est réglée par la.... loi", terwijl ook geen ander artikel goede trouw als voorwaarde stelt. Op grond echter van de gewisselde stukken en de in het Parlement gevoerde beraadslagingen, waarvan de onderscheiding tusschen eerlijke en oneerlijke schuldenaren schering en inslag uitmaakt, wordt door schrijvers en jurisprudentie aangenomen, dat „bonne foi" een vereischte is om tot de *liquidation judiciaire* te worden toegelaten.

„Bien que" (aldus lezen wij bij Malapert, *du régime de la liquidation judiciaire, de ses inconvénients et de ses avantages*, bl. 47) „cette condition n'ait pas été formellement consacrée dans le texte de la loi de 1889, elle ne saurait être cependant contestée. Elle résulte, en effet, d'une façon manifeste et indubitable, tant des travaux préparatoires que de la discussion au Sénat et à la Chambre des députés." En verder (bl. 48): „ainsi la bonne foi du débiteur, l'absence non seulement de dol, mais même de toute faute lourde de



sa part, sont la condition essentielle et *sine qua non* de son admission au bénéfice de l'institution nouvelle". In verband daarmede wordt van het doel der wet gezegd (bl. 50): „le législateur doit, en effet, rassurer et même protéger le malheur, punir l'inconduite ou la négligence et flétrir la fraude; il doit garantir un commerçant malheureux de la rigueur cruelle de quelques créanciers irrités; mais il doit aussi empêcher que des créanciers honnêtes ne soient les victimes de manoeuvres coupables"!

Wat is nu van dit programma, ook het programma van Mr. Levy, in de practijk terecht gekomen? De heer Malapert verheelt niet, dat zijne verwachtingen niet hoog gespannen zijn. Op de laatste aanhaling laat hij volgen: „Hâtons-nous toutefois de dire qu'au point de vue pratique, nous avons de justes motifs de craindre que la loi nouvelle n'ait point, à cet égard, apporté un remède bien efficace et infaillible. Ce ne sera pas, en effet, le débiteur malheureux qui profitera le plus du bénéfice qui vient d' être créé; ce sera le commerçant, plus ou moins honnête, qui, envisageant froidement sa situation, se sera dès le début même de son état embarrassé, précautionné en vue d' obtenir la liquidation judiciaire" [1]). Nog stelliger laat hij zich uit op bl. 101: „Le but de la loi est donc manqué: car qui profitera de la loi nouvelle? Ce sera le commerçant malhonnête, qui, sans scrupule, aidé d'agents d'affaires plus ou moins véreux, aura, de longue main, préparé sa requête et son bilan, et se présentera devant le tribunal, dans des conditions apparentes de bonne foi, telles qu' infailliblement la religion de celui-ci sera surprise et la liquidation judiciaire prononcée".

De ondervinding schijnt in den betrekkelijk korten tijd, gedurende welken de wet is toegepast, het hierboven afgeschreven oordeel geheel te hebben bevestigd.

In de *Annales de droit commercial*, 1892—2—94, lezen wij,

---

[1]) Reeds geciteerd door den Minister van Justitie in de Kamerzitting van 18 April 1893 (*Ontwerp* enz., t. a. p., bl. 21).

naar aanleiding van de geringe dividenden bij *liquidation judiciaire* uitgekeerd: „Ce faible rendement des liquidations judiciaires répond assez mal aux espérances que le législateur de 1889 avait fondées sur le nouveau régime. Faut-il y voir l'expression d'une répugnance du commerce à user, malgré l'épithète de faveur, du dépôt du bilan assez à temps pour que les intérêts des créanciers en soient préservés? Ce n'est pas impossible. L'avantage que les négociants trouveraient à s'abriter sans retard sous la liquidation, au lieu d'attendre la faillite, ne paraît pas avoir convaincu la grande masse des intéressés. C'est la publicité de la ruine dans les deux cas, et on aime mieux soit essayer du concordat amiable qui ne fait pas intervenir la justice [1]), soit gagner du temps jusqu'à ce que la situation soit moralement et pécuniairement perdue.

„L'impression qui règne dans les grandes centres, notamment à Paris, est différente. Si les liquidations judiciaires sont d'un rendement plus que médiocre, c'est que les tribunaux accorderaient le bénéfice à la légère à des gens qui ne le méritent pas (il y a pourtant trois et quatre fois plus de faillites que de procédures nouvellement qualifiées). Il est à craindre qu' avec le temps les garanties de moralité d'affaires ne se perdent (NB. onder eene wet ten faveure van den schuldenaar *malheureux et de bonne foi* ingevoerd). Un comité s'est formé pour la réforme de la loi de 1889; il s'est assuré l'adhésion d'un certain nombre de chambres syndicales.... On se propose de créer une agitation parmi les Chambres de commerce de Paris et de la province."

Een nog sprekender getuigenis van het fiasco, dat de wet van 1889 heeft gemaakt, geeft G. Michel, *les abus de la liquidation judiciaire*, in *l'Economiste français*, 1892, dl. 1, bl. 99 v. Naar aanleiding van het *Rapport*, rédigé par M. Ed. Benoit-Lévy, *au nom du comité de réforme de la loi sur la*

[1]) Dit bevestigt volkomen wat wij hierboven bl. 109 opmerkten.



*liquidation judiciaire* (het hierboven vermelde comité) schrijft hij: „Des exemples groupés par le Comité, il résulte que les négociants sont à la merci de leurs débiteurs, qui, ne craignant plus d'encourir les incapacités de la faillite, sont disposés très souvent à recourir à la liquidation pour alléger leur passif. La législation nouvelle est devenue le refuge de *tous les débiteurs malhonnêtes*. Ils sont eux-mêmes incités au dépôt du bilan par des agents d'affaires qui leur font voir dans la loi un moyen nouveau et facile de faire rapidement un fort bénéfice sur l'argent des créanciers. Tel qui n'aurait jamais songé à faire faillite, ne se fait pas scrupule de demander la liquidation..... „„Cette loi, écrit la Chambre syndicale des négociants en articles de Paris, qui avait pour but de protéger le commerçant honnête et malheureux, produit l'effet contraire; elle favorise les manoeuvres malhonnêtes au détriment du commerce français tout entier. Les agents d'affaires aidant, les négociants peu scrupuleux demandent trop facilement la liquidation judiciaire, et ils l'obtiennent comme ils veulent. Ils se débarrassent ainsi d'un passif gênant, s'enrichissent aux dépens de leurs fournisseurs et sont aussi honnêtes après qu'avant....."""

Men houde hierbij wel in het oog, dat de Fransche wet, volgens de jurisprudentie, als vereischte voor de *toelating* tot de *liquidation judiciaire* vordert het bewijs, dat de schuldenaar is te goeder trouw en ongelukkig, terwijl Mr. Levy, minder veeleischend, het verzoek tot homologatie wil toewijzen, tenzij bewijs wordt geleverd van de kwade trouw des schuldenaars. Overigens mag commentaar overbodig heeten!

Voortgaande wijst Michel nog in het bijzonder op het misbruik, dat naamlooze vennootschappen met niet-volgestorte aandeelen door middel van de *liquidation judiciaire* haren aandeelhouders de gelegenheid geven zich feitelijk te onttrekken aan hunne verplichting tot volstorting. Het eenige afdoende middel om aan de „nombreux et criants abus" een einde te maken, ziet hij ten slotte in eene herziening van het faillietenrecht!

Wie zich aan een ander spiegelt, spiegelt zich zacht. De ervaring, in Frankrijk met de *liquidation judiciaire* opgedaan, leert ons, wat wij van Mr. Levy's akkoord buiten faillietverklaring, geïntroduceerd met een herhaald beroep op de Fransche wet van 1889 (Memorie van Toelichting, bl. 5 en 10), voor de practijk te wachten hebben. Niet op het *bestaan* dier Fransche wet, maar op hare *werking* kunnen wij ons beroepen tot staving van nagenoeg alle hiervoren tegen het gerechtelijk dwangakkoord buiten faillietverklaring in het algemeen en tegen Mr. Levy's voorstel in het bijzonder aangevoerde bezwaren. De buitenlandsche wetgevingen, wij meenen het te hebben bewezen, leveren geen argument op *vóór* dit voorstel, getuigen wèl *daartegen*.

Verdient reeds op alle aangevoerde gronden een gerechtelijk dwangakkoord buiten faillietverklaring geen aanbeveling, inzonderheid past het niet nevens onze nieuwe wet van 30 Sept. 1893 op het faillissement en de surséance van betaling. Immers het eerste stadium van het faillissement, het stadium van akkoord-aanbieding, is bij deze wet zoodanig geregeld, dat eene goede regeling van het gerechtelijk akkoord buiten faillietverklaring niet anders kan wezen dan een duplicaat van dit stadium, maar onder een anderen naam.

Aan een scherpzinnig man als Mr. van Houten ontging dit niet. In de Kamerzitting van 18 April 1893 werd reeds dadelijk door hem erop gewezen. „In werkelijkheid", zeide hij onder meer, „heeft men in de periode, die aangeduid wordt als faillissement, te onderscheiden tweeërlei perioden met geheel verschillende rechtstoestanden. Totdat het akkoord is verworpen, of de tijd tot het aanbieden van het akkoord is voorbijgegaan, is er slechts een voorloopige toestand, waarin niets wordt vereffend, niets wordt geliquideerd, waarin de curator geen andere missie heeft dan den boedel te bewaren, de zaken gaande te houden. Dan komt de slag met de zweep, dat is de *insolventverklaring*, de last aan den curator om te executeeren en te liquideeren.

„Het tweede vonnis is eigenlijk de wezenlijke faillietverklaring. Wat voorafgaat aan de insolventie is een preparatoir geding, hetwelk de heer Levy nog een tweede maal daarvoor wil stellen" [1]).



Daar de wetgever zich heeft bevlijtigd dit preparatoire karakter van het eerste stadium van het faillissement zoo zuiver mogelijk in de nieuwe wet neer te leggen, en tevens den failliet in de ruimste mate de gelegenheid te geven voor zijne belangen op te komen, zou het akkoord buiten faillietverklaring ten onzent minder raison d'être hebben dan ergens elders. En zoo er ooit een ongeschikt oogenblik is om met die instelling de proef te nemen, dan is het zeker thans, nu die nieuwe wet staat te worden ingevoerd en over hare werking een oordeel nog niet kan worden uitgesproken. Met den heer de Pinto mag worden gezegd, dat de aanneming van het voorstel-Levy reeds alleen daarom zou getuigen van weinig „legislatief beleid" [2]), ja, indien wij letten op het vele dat afgescheiden van de opportuniteits-quaestie tegen de instelling zelve pleit, gelooven wij ons niet te sterk uit te drukken, indien wij beweren, dat de invoering daarvan ten onzent eene *lichtvaardige* daad zou zijn. Wij kunnen niet gelooven dat ons Parlement daartoe bereid zal worden gevonden.

---

[1]) *Ontwerp* enz., uitg. Gebr. Belinfante, dl. 3, bl. 10/11.

[2]) De Pinto, t. a. p., bl. 65. Zie ook het Hoofdartikel in de *Nw. Rotterdamsche Courant* van 12 Dec. 1893, Tweede Blad, B.

Leiden 12/5/95.

Amice,

Hierbij vindt gij:

I in dank terug:

- Weekblad Not. Ambt 1317 - 1322.
- Dir. comm. 13/2.
- New Jersey 15/4.
- Annales 9/2. 3.
- Clunet 22/3. 4.
- Revue Assur 27/1. 2.
- Arch. Geier. 54/2.

II om te houden: 5 prospectuses
en 2 tuchtrijvers Moniteur

III ter leen:

Economist April . Deze op. spoedig terug
Rev. droit ind. 3/4.
Sociale Praxis 27 tot en met 31.

Afleuring en ontdrukken heb ik ontvangen. Gij hebt het mij daarmede gemakkelijk gemaakt. Ik moet nu maar weder eens met de volgende afleuring aan den gang om mijn deel der corrigeerstaken af te doen. Daar de stof gereed ligt, moesten wij het maar zooveel mogelijk bespoedigen. Wil mij Engelen zenden, dan maak ik die gereed en expedieer ze drukkerijwaarts.

En zou ik Reuyl's stuk nu aan den Schrijver zenden met de vroeger door mij voorgestelde boodschap?

Het spijt mij, dat Uw briefpaart naar Bozen is zoek geraakt. Over deze en de van hier gezonden, eenmaal vermiste, brief en couranten heb ik nog eens aan den hotelbaas geschreven, tot dusver zonder antwoord. Ten einde niets te verzuimen, schrijf ik heden nogeens aan het Postaantwoord te Bozen. Het lastigste is het verlies van de brief, daar het onmogelijk is te ontdekken, wat er in heeft gezeten. — De „dwaasheid" van Uw briefpaart zoudt Gij mij daarentegen wel eens kunnen herhalen!

Aanst. Donderdag reeds conferentie met den Minister over de Inwoningsmt. Het gaat dus nu vlug genoeg. Onze Commissie was het eerst eens, dat met de behandeling groote spoed moet worden gemaakt en geheel afgescheiden van de dag der inwoning.

Hebt Gij gezien, dat de Academie te Toulouse de volgende prijsvraag uitschreef:

„abus à réprimer dans la pratique des liquidations judiciaires, au point de vue de la bonne foi commerciale et des intérêts du négoce français." Dat kan

je te pas honneur!

Verzuim niet, uw plan uit te voeren en bijgelegenheid over Zeis naar den Hoog Leiden kan te doen, of, nog beter, neem een geheelen dag voor Leiden.

Met vele groeten

Jdk.

[illegible]

F. Devise, de la réforme de la loi du 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire. 1 vol. 2 fr. 50, net 2 fr 25.





13

BRIEFKAART




AAN Prof. Mr. W. L. P. A. Molengraaff

Utrecht

Ik heb u nog te bedanken voor de toezending van een overdruk van uw laatste opstel. Ik wilde het echter eerst lezen en nu dank ik u ook voor uwe uitnemende bestrijding die den bestreden ad terminos non logice zou brengen indien hij zwijgen kon. Hij zal er nog wel eenigen nationalen tijd mee zoek brengen en 't Parlement zal hem moeten laten begaan. — Ik meen mij te herinneren dat in Belgie de uitkomst ook al niet schitterend is en dat de definitieve vaststelling der wet na een 3 of 5 jarige proefneming meer het gevolg is geweest van het feit dat zij er nu eens was dan van bijzondere ingenomenheid. Bedrijf ik mij niet dan lieten de Pandectes belges in 1e.x zeit in dien geest uit.

x Concordat préventif n° 11. T. XXIII. &

LB. 14/II '94.

J.B.J.

ACHTERIN

MRS. LODER & BIK,
ADVOCATEN, PROCUREURS EN DISPACHEURS.

ROTTERDAM, 10 Feb. 94.

Den ~~Heere~~ Amicé

Dank voor Uw overdruk uit het Magazijn. Ik heb het stuk zeer geappreciëerd, daar het mij volkomen juist toeschijnt, – en ik geloof door langjarige praktijk over een punt als dit mede te mogen oordeelen. Uw laatste bladzij gewaagt van de „slag met de zweep." Uw artikel is ook zulk een slag. Maar geen overbodige, want het is wel eens goed dat aan die eeuwige pretensie, opgeschroefdheid en dwaze overdrijving een terechtwijzing wordt toegediend. Levy verloochent zich nooit, waar hij is bederft hij het debat door het altoos zwichten voor de inblazingen zijner ijdelheid.

Maar ik ben het met u eens, ik geloof niet dat er de minste kans is op aanneming van zijn voorstel.

Steeds gaarne
H
W. J. Loder

Vrijdag, 28 Juni 1912 — N° 9324

# WEEKBLAD VAN HET RECHT

VIER-EN-ZEVENTIGSTE JAARGANG — JUS ET VERITAS

*Dit Blad verschijnt des Maandags, Woensdags en Vrijdags. — Prijs per jaargang f 21; het Register wordt afzonderlijk berekend. De inteekening is verbindend voor den geheelen jaargang. — Prijs der advertentiën, 1—6 regels f 1.45, elke regel meer 20 cents. — Rechterlijke uitspraken ter plaatsing franco aan de Uitgevers,* BOEKH.VH. GEBR. BELINFANTE, *Kneuterdijk 3, 's-GRAVENHAGE; andere bijdragen en boeken ter bespreking franco aan de Redactie, Stationstraat 11, UTRECHT.*

*Het auteursrecht voor den inhoud van dit Blad wordt verzekerd overeenkomstig de Wet van 28 Juni 1881 (Stbl. n°. 124).*

## INHOUD

Arresten H. R. (Burg. Kamer, 1 Maart 1912, Kamer v. Strafzaken, 11 Maart 1912). — Arrest Hof 's Gravenhage, 22 Dec. 1911. — Vonnissen Arr.-Rb. 's-Gravenhage, 9 Nov. 1911 en 14 Mei 1912. — Boekaankondiging: Prof. Mr. W. L. P. A Molengraaff, Leidraad bij de beoefening van het Nederlandsche Handelsrecht, aangek. door Mr. B. C. J. Loder. — Berichten en Mededeelingen: Nieuwe uitgaven. — Benoemingen, Verkiezingen enz.

## HOOGE RAAD DER NEDERLANDEN.

### Burgerlijke Kamer.

*Zitting van den 1 Maart 1912.*

Voorzitter, Mr. A. P. TH. EYSSELL.

Raadsheeren, Mrs.: E. W. GULJÉ, S. GRATAMA, B. C. J. LODER en A. P. L. NELISSEN.

*Indien de te bewijzen overeenkomst een huurovereenkomst is loopende over drie jaren tegen een huurprijs van f 250 per jaar, bedraagt het onderwerp der overeenkomst f 750 en kan derhalve krachtens art. 1933 B. W. de overeenkomst niet door getuigen bewezen worden. (1)*

*De beslissing, dat de vordering niet steunde op een onrechtmatige daad, maar op de niet-naleving van de beweerde onderhuur, is als betreffende de uitlegging der dingtalen van feitelijken aard.*

*Het tweede middel mist zijn feitelijken grondslag.*

F. Debruijn, wonende te Sittard, eischer, advocaat Mr. A. M. R. BEGUIN,

tegen

J. C. Wetzels, wonende te Lutterade—Geleen, verweerder, advocaat Mr. J. LIMBURG.

*De proc.-gen. NOYON heeft in deze zaak de volgende conclusie genomen:*

*Edele Hoog Achtbare Heeren!*

Tegen den verweerder in cassatie is een vonnis verkregen tot ontruiming van eene gehuurde woning, welk vonnis is ten uitvoer gelegd tegen den eischer die deze woning betrokken had, en beweert zulks te hebben gedaan krachtens eene overeenkomst van huur, in casu onderhuur, welke de verweerder alzoo niet gestand heeft gedaan. De verweerder ontkende deze onderhuur; de eischer heeft ze willen bewijzen, maar zijn daartoe strekkend aanbod is afgewezen omdat de beweerde overeenkomst was gesteld te loopen over drie jaren met eenen jaarlijkschen huurprijs van f 250, zoodat haar onderwerp de f 300 zou te boven gaan.

Tegen deze beslissing is gericht het eerste cassatiemiddel: „Schending, immers verkeerde toepassing van de artt. 1401, 1402, 1403, 1604, 1902, 1903, 1932, 1933 en 1939 B. W., 38 2°, 41 en 42 der wet op de R. O., 48, 199, 339, 347 en 353 B. R., doordien het Hof op grond dat het onderwerp de waarde van f 300 zou te boven gaan, ten onrechte art. 1933 B. W. toepasselijk heeft verklaard en den oorspronkelijken eischer, thans eischer in cassatie niet heeft toegelaten tot het bewijs, door hem aangeboden in eerste instantie en in hooger beroep herhaald, in weerwil dat het een vaststaand feit is dat de jaarlijksche huurprijs bedroeg f 250, en in den zin van art. 1933 B. W. de waarde van het onderwerp eener huurovereenkomst alleen afhangt van het bedrag van den huurprijs, d. i. den jaarlijkschen huurprijs, in casu f 250, gelijk mede volgt uit de vergelijking van dat artikel met art. 1604 van hetzelfde wetboek, terwijl blijkens de artt. 38, 2°, 41 en 42 R. O. ook de rechterlijke bevoegdheid in zake van huur en verhuur wordt geregeld door den huurprijs en niet door de naar een anderen maatstaf berekende waarde en bovendien de ingestelde vordering berust op onrechtmatige daad."

De eerste te beantwoorden vraag is of de toepasselijkheid van art. 1933 B. W. op huurovereenkomsten wordt bepaald door den jaarlijkschen huurprijs dan wel het geheele bedrag der huur over den tijd gedurende welken de overeenkomst loopt in geval het bestaan der overeenkomst in geschil is.

Met het Hof meen ik dat zij in laatstgemelden zin beantwoord moet worden.

De eischer beroept zich op een arrest van den Hoogen Raad van 3 Juni 1881 (W. 4647), doch te onrechte omdat daarin niet uitdrukkelijk wordt gezegd dat de waarde afhangt van den jaarlijkschen huurprijs, maar alleen dat zij berekend moet worden naar den huurprijs en niet naar eenigen anderen maatstaf.

Het betoog van het arrest wordt in het middel weergegeven en toegepast op den jaarlijkschen huurprijs, maar die toepassing vindt geene steun in de daarbij aangehaalde artikelen van het Burgerlijk Wetboek en der wet op de Rechterlijke Organisatie.

In art. 1604 B. W. behoeft onder huurprijs niet de jaarlijksche huurprijs te worden verstaan; art. 38 2° R. O. spreekt in het geheel niet van jaarlijkschen huurprijs en is toepasselijk bij vordering van huur, onverschillig over hoeveel jaren die loopt, onverschillig hoe hoog het bedrag van de huur is over den geheelen duur der overeenkomst en alleen met beperking van het gevorderde tot f 200, mits de beslissing niet betreffe het bestaan van eene overeenkomst krachtens welke nog meer gevorderd zou kunnen worden dan f 200, en dus niet praejudicieere op volgende vorderingen uit die overeenkomst, wat het geval zou zijn bij betwisting van den rechtstitel; en art. 41 en 42 zijn hier niet van beteekenis omdat die eene uitdrukkelijke beperking tot den huurprijs van een jaar inhouden. Dat onder huurprijs altijd jaarlijksche huurprijs verstaan zou moeten worden, is dus niet aangetoond.

En past men nu art. 1933 B. W. toe op het bewijs van het bestaan van eene huurovereenkomst, dan is het willekeurig en ongegrond het onderwerp waarvan de som of waarde f 300 te boven gaat te beperken tot de uit de overeenkomst voortvloeiende verbintenis over één jaar en niet te bepalen naar de verbintenis in haren geheelen omvang.

In het slot van het middel wordt nog betoogd dat de vordering ook steunt op onrechtmatige daad en in zooverre bewijs door getuigen niet zou zijn uitgesloten; feitelijk is echter beslist dat er alleen uit huurovereenkomst wordt geageerd.

Als tweede middel is gesteld: „Schending, immers verkeerde toepassing van de artt. 1604, 1902, 1903 en 1932 B. W. in verband met de artt. 48, 199, 339, 347, 353, 247, 248 en 249 B. R., art. 161 der Grondwet, art. 20 R. O. en art. 59 3° B. R., door op het door den toen incidenteel appellant, thans eischer in cassatie, bij conclusie van 24 Jan. 1911 subsidiair aangeboden bewijs door getuigen en alle middelen rechtens „dat de huurovereenkomst tusschen partijen aangegaan bereids is ten uitvoergelegd", meer speciaal: „dat eischer in cassatie met voorkennis en toestemming van verweerder in cassatie gedurende geruimen tijd het kwestieuze pand bewoond heeft, alsmede met zijne goedkeuring betrokken en met toestemming van verweerder daarin inrichtingen heeft aangebracht", geen acht te slaan en op die vordering geene beslissing te geven en door den toen incidenteel appellant, thans eischer in cassatie, niet toe te laten tot het bewijs, door hem aangeboden."

Dit middel kan niet tot cassatie leiden.

Voor zoover daarbij wordt geklaagd over het niet geven van beslissing op eene vordering zou slechts de rede kunnen zijn van requeste civiel, en voor zoover het betreft het niet toelaten van de aangebodene bewijsvoering is het ongegrond daar het bewijs van de uitvoering der huurovereenkomst welker bestaan ontkend wordt evenzeer is uitgesloten als het bewijs van het bestaan, en het bewijs van feiten die geschied zijn onafhankelijk van huurrecht niet te pas komt wanneer alleen uit huurovereenkomst geageerd wordt, zooals feitelijk werd vastgesteld.

*Ik concludeer* tot verwerping van het beroep met veroordeeling van den eischer in de kosten.

De Hooge Raad enz.;

*Overwegende* dat tegen bovengemeld tusschen partijen gewezen arrest zijn gericht de navolgende middelen van cassatie: zie conclusie proc.-gen.;

dat op de bestrijding der vordering van den eischer door den verweerder met de bewering, dat hij dat huis aan den eischer slechts had verhuurd onder eene voorwaarde die niet werd vervuld, de Rechtbank bij haar vonnis van 19 Juli 1910 heeft beslist dat tegenover de onsplitsbare bekentenis van den verweerder de eischer gehouden was den grondslag zijner vordering te bewijzen en hem dienvolgens heeft opgelegd het door hem aangeboden bewijs door getuigen van de volgende daadzaken:

1°. dat eischer van den verweerder omstreeks de maand Dec. 1908 heeft gehuurd gelijk laatstgenoemde aan den eischer heeft verhuurd een nader aangewezen te Sittard gelegen huis, welke huur en verhuur werd aangegaan voor den tijd van drie achtereenvolgende jaren, aanvang nemende 1 Juni 1909 en tegen eenen jaarlijkschen huurprijs van 250 gulden;

2°. dat eischer, ter uitvoering van gemelde huurovereenkomst, gemeld van den verweerder gehuurd huis met zijn gezin omstreeks 1 Juni 1909 betrokken en hetzelve gemeubileerd heeft, doch op den 17 Juli 1909 in weerwil van zijn protest met zijn gezin en zijn zich in dat huis bevindenden inboedel en andere goederen door een door hem genoemden deurwaarder daaruit is verwijderd en gebracht naar de openbare straat met verbod om gemeld huis nog te betrekken;

*O.* dat de toelaatbaarheid van dat getuigenbewijs door de Rechtbank, hoewel zij van oordeel was, dat art. 1933 B. W. zoodanig bewijs in deze uitsloot, was aangenomen op grond van het bestaan van begin van bewijs door geschrift, gelegen in een door de Rechtbank bevolen en op 2 Juni 1910 gehouden verhoor van verweerder op vraagpunten, zoodat die toelaatbaarheid was aangenomen op grond van art. 1939 B. W.;

*O.* dat door den verweerder tegen voormeld vonnis hooger beroep is ingesteld en als grief is aangevoerd, dat in voormeld verhoor geen begin van bewijs door geschrift was te vinden, met welke grief het Hof zich heeft vereenigd;

dat tegen de verder door verweerder gevoerde bewering, dat dientengevolge het getuigenbewijs niet had mogen zijn toegelaten, door eischer is aangevoerd, dat getuigenbewijs in deze door art. 1933 niet werd uitgesloten;

dat echter het Hof die bewering van eischer onjuist heeft geoordeeld en dienvolgens bij het bestreden arrest het vonnis heeft vernietigd en de ingestelde vordering ontzegd;

*O.* dat hiertegen is gericht het eerste middel, doch ten onrechte;

*O.* dat de gestelde en te bewijzen overeenkomst, en die niet volledig in het middel is teruggegeven, blijkens het bestreden arrest is eene overeenkomst van huur, loopende over drie jaren tegen f 250 per jaar;

dat de eenige vraag, waarvan in deze de al of niet-toelaatbaarheid van getuigenbewijs naar art. 1933 afhankelijk is, is deze, wat moet worden verstaan onder „het onderwerp" der omschreven overeenkomst en welke de waarde van dat onderwerp is;

dat dit onderwerp is het genot van het goed gedurende den daarvoor bij de overeenkomst bepaalden tijd, terwijl de waarde van *dat* genot is de som, die ingevolge de overeenkomst *daarvoor* moet worden betaald, alzoo de geheele huurprijs en niet eenig deel daarvan;

dat alleen het op dezen grondslag vastgesteld bedrag het geldelijk belang der overeenkomst uitdrukt, dat de wet als maatstaf voor de toelaatbaarheid van getuigenbewijs bezigt;

dat waar alzoo de geheele huurprijs in deze bedraagt f 750 de gestelde overeenkomst niet door getuigen kan worden bewezen;

*O.* wat betreft de bewering, die aan het slot van het eerste middel wordt aangetroffen: dat het Hof, ten aanzien van de door de B. in hooger beroep gevoerde bewering, dat de vordering steunde op onrechtmatige daad en dus getuigenbewijs steeds toelaatbaar was heeft overwogen dat de vordering wel degelijk steunt op niet-naleving van de beweerde onderhuur, namelijk op art. 1586 B. W., eene beslissing, die als betreffende de uitlegging der dingtalen van feitelijken aard is waarop alzoo dit gedeelte van het middel afstuit;

*O.* dat mitsdien het eerste middel niet kan opgaan;

*O.* wat betreft het tweede middel:

dat omtrent het bij dit middel omschreven subsidiair bewijsaanbod door getuigen, waardoor moest worden gestaafd, dat de voorwaarden van het verbod van getuigenbewijs van art. 1604 B. W. ten deze ontbreken, doordat de huur was ten uitvoergelegd, in het arrest reeds eene beslissing *was* gegeven, waar namelijk het Hof vernietigde de beslissing der Rechtbank, waarbij getuigenbewijs werd bevolen van het tweede hierboven vermelde feit, houdende dat de eischer *„ter uitvoering* van gemelde overeenkomst het huis met zijn gezin heeft betrokken en gemeubileerd";

*O.* dat mitsdien ook het tweede middel niet tot cassatie kan leiden;

Verwerpt het beroep en veroordeelt den eischer in de kosten daarop gevallen.

---

(1) Voor zoover mij bekend, is nog nimmer in de rechtspraak betwijfeld, dat de waarde van een huurovereenkomst, voor een zeker aantal jaren aangegaan, door den totalen huurprijs en niet door de huurprijs per jaar bepaald wordt. Waaromtrent nog wel onzekerheid bestaat, is de waarde eens huurovereenkomst voor *onbepaalden* tijd aangegaan. Men verg. Utrecht 2 Jan. 1895 W. 6606, Rb. Amsterdam 7 April 1892 W. 6202 en idem 2 Oct. 1904, P. v. J. 445.

E. M. M.

### Kamer van Strafzaken.

*Zitting van den 11 Maart 1912.*

Voorzitter, Jhr. Mr. S. LAMAN TRIP.

Raadsheeren, Mrs.: Jhr. W. H. DE SAVORNIN LOHMAN, A. M. B. HANLO, A. J. L. NYPELS en J. A. A. BOSCH.

*Het enkel nazien van wildstrikken, die onvangbaar waren gemaakt, zonder eenige verdere handeling van beklaagde, waaruit zijne bedoeling om wild op te sporen, zou kunnen blijken, levert niet op het doen van eenige poging om wild op te sporen, bedoeld in art. 20 der Jachtwet.*

De Off. van Just. bij de Arrond.-Rechtbank te 's-Hertogenbosch, is requirant van cassatie tegen een vonnis van de voornoemde Rechtbank van 14 Dec. 1911, waarbij, in hooger beroep, met gedeeltelijke bevestiging en gedeeltelijke vernietiging van de vonnissen van den Kantonrechter te Oirschot van 23 Maart 1911 en 24 Oct. 1911, C. B. A., 39 jaren, arbeider, geboren te Beek en wonende te Moergestel, is ontslagen van alle rechtsvervolging.

Nadat was gehoord het verslag van den raadsheer HANLO, heeft de adv.-gen. VAN HANGEST baron D'YVOY de volgende conclusie genomen:

*Edele Hoog Achtbare Heeren!*

De Off. van Just. bij de Rechtbank te 's-Hertogenbosch is requirant van cassatie tegen een vonnis dier Rechtbank van 14 Dec. jl. waarbij de gerequireerde werd ontslagen van rechtsvervolging ter zake van het hem ten laste gelegde en als bewezen aangenomen feit „dat hij op tijd en plaats nader omschreven, in het veld buiten openbare wegen en voetpaden door twee wildstrikken na te kijken, welke geplaatst waren in schaarhoutheggen om een perceel weiland, pogingen zoude hebben aangewend om hazen op te sporen zonder te zijn voorzien van jachtakte, consent of buitengewone machtiging". Dit ontslag berust op de overweging dat het bewezen verklaarde nakijken als niet opleverende „pogingen aanwenden om wild op te sporen" niet strafbaar is.

Bij tijdig ingediende memorie wordt als middel van cassatie voorgedragen: Schending van artt. 256 j°. 247, 257, 216 Strafv. door verkeerde toepassing en van artt. 20, 40 der Jachtwet door niet toepassing. Het wil mij voorkomen dat het bij dagvaarding gestelde en als bewezen aangenomen feit waaruit het doen van pogingen om wild op te sporen alleen zoude moeten bestaan niet als zoodanig is aan te merken. Enkel nakijken van strikken, (in casu nog wel ontstelde en niet vangbare), niet gepaard met eenige andere omstandigheid of handeling, waaruit van de bedoeling van den dader kan blijken, levert niet op het aanwenden van pogingen om wild op te sporen. En daargelaten dat in de dagvaarding alleen gesteld is dat de bedoelde pogingen bestonden in het nakijken van twee wildstrikken, is ook uit het onderzoek niet anders gebleken dan dat beklaagde in een heg, waar de wildstrikken gesteld waren, op die strikken is afgegaan; daarbij een oogenblik heeft verwijld en die heeft nagezien, zonder ze evenwel aan te raken, en zich daarop wederom zonder iets anders te doen heeft verwijderd; daarin is geenerlei handeling te zien waaruit noodzakelijk de bedoeling om wild op te sporen van zelf voortvloeit.

Door requirant wordt een beroep gedaan op uw arrest van 7 Oct. 1907 W. 8591, doch daarin wordt slechts beslist dat niet het *nakijken* van hazensporen alleen, maar het *opzoeken* van hazepaadjes en hazesporen bovendien, kan worden aangemerkt als het doen van pogingen om wild op te sporen.

Op grond van het voorstaande komt mij het voorgestelde middel ongegrond voor, zoodat mijne conclusie strekt tot verwerping van het beroep.

De Hooge Raad enz.:

Gelet op het middel van cassatie, door den requirant voorgesteld bij memorie, luidende:

Schending van de artt. 256 j°. 247 en 257, j°. 216 Strafv. door verkeerde toepassing en van art. 20 j°. 40 der Jagtwet door niet-toepassing;

*Overwegende* dat de gerequireerde in eersten aanleg is gedagvaard ter zake van op 5 Febr. 1911 des voormiddags 9 uur te Moergestel ter plaatse genaamd „het Blik" in het veld buiten openbare wegen en voetpaden door twee wildstrikken na te kijken, welke waren geplaatst in schaarhoutheggen, gelegen om een perceel weiland van M. M. te Tilburg, pogingen te hebben aangewend om hazen alhaans wild op te sporen, zonder voorzien te zijn van jachtakte, consent of buitengewone machtiging;

dat hij het vonnis van den Kantonrechter te Oirschot van 23 Maart 1911 dit feit wettig en overtuigend is bewezen verklaard, wat het opsporen van hazen betreft, met gerequireerde's schuld daaraan, is gequalificeerd „In gesloten jachttijd in het veld zonder voorzien te zijn van jachtakte, consent of buitengewone machtiging pogingen aanwenden om wild op te sporen", en de gerequireerde met toepassing der artt. 1, 16, 17, 20, 26, 40 der Jagtwet, 10 no. 14, 11 der wet van 15 April 1886 (Stbl. no. 64), 23, 56, 91 Strafr., het Besluit van Gedeputeerde Staten van Noord-Brabant van 28 Juli 1910 G. no. 305, Prov. Blad no. 27, bij verstek, veroordeeld tot betaling van eene geldboete van f 10 en vervangende hechtenis van 4 dagen;

dat op het daartegen gedaan verzet dit vonnis door voornoemden Kantonrechter is bekrachtigd bij vonnis van 24 Oct. 1911;

dat in hooger beroep de Rechtbank heeft bevestigd voornoemd vonnis van het Kantongerecht te Oirschot van 24 Oct. 1911, met overneming der gronden waarop hetzelve steunt, wat betreft de bewezenverklaring der feiten den beklaagde bij dagvaarding ten laste gelegd en zijn schuld daaraan, en het heeft vernietigd voor al het overige en tevens op dit punt het door het contradictoir vonnis bekrachtigde verstekvonnis van dat Kantongerecht, en voor wat dat laatste punt betreft opnieuw recht doende, heeft verklaard het den beklaagde bij introductieve dagvaarding ten laste gelegde bewezen doch niet strafbaar en hem ontslagen van alle rechtsvervolging op grond dat het nakijken van wildstrikken niet strafbaar is; daar dit volgens het oordeel der Rechtbank niet oplevert pogingen aanwenden om wild op te sporen en bij geene andere wet of wettige verordening op dat feit straf is gesteld;

*O.* dat hiertegen het eenig middel van cassatie is gericht, doch ongegrond is, daar het enkel nazien van wildstrikken, die, zooals feitelijk vaststaat, onvangbaar waren gemaakt, zonder eenige verdere handeling van den beklaagde, waaruit zijne bedoeling om wild op te sporen, zou kunnen blijken, terecht door de Rechtbank is geoordeeld niet op te leveren het doen van eenige poging om wild op te sporen, bedoeld in art. 20 der Jagtwet;

Verwerpt het beroep.

## GERECHTSHOVEN.

### GERECHTSHOF TE 's-GRAVENHAGE.

**Tweede Kamer.**

*Zitting van den 22 December 1911.*

Voorzitter. Mr. S. Gratama.

Raadsheeren, Mrs.: K. W. Brevet en Jhr. R. Feith.

*Een schipper, wiens vaartuig schade heeft gevaren aan eenig rijkswaterstaatswerk, omschreven in art. 2 sub 2 en 3 der Wet van 28 Febr. 1891 Stbl. 69, is ingevolge art. 4 dier wet verplicht, indien zulks van hem gevorderd wordt, hetzij dadelijk het bedrag der geraamde kosten te storten, hetzij zich te verbinden die storting alsnog binnen een door de ambtenaren van den Waterstaat te stellen termijn te verrichten en in het laatste geval voor de nakoming dier verbintenis naar genoegen borg te stellen; hij kan, zoo hij ontkent schuld te hebben aan de aanvaring en dus weigert te storten, kan volstaan met borg te stellen voor de betaling van hetgeen later zal blijken door hem verschuldigd te zijn;*

*O.* toch dat, indien de gestelde vraag in laatstgenoemden zin moet worden beantwoord, met de Rechtbank moet worden aangenomen, dat het beletten van den 2en geïntimeerde met zijn stoomschip zijne reis te vervolgen, toen deze aanvaringkelijk weigerde eene verklaring af te geven, waarin hij zich verbond de van hem gevorderde storting binnen 14 dagen te zullen verrichten, doch zich bereid verklaarde tot eene borgstelling voor latere betaling, indien deze verschuldigd mocht blijken, is te beschouwen als eene daad van geweld, als omschreven in art. 1359 en 1360 B. W., welke de nietigheid der ten slotte door hem aangegane hoofdverbintenis met zich bracht en — als gevolg daarvan — ook die der borgtocht van zijn mede-geïntimeerde van Ommeren;

*O.* dat het Hof de door appellant tegen *deze* beslissing aangevoerde grieven dan ook ongegrond acht, daar het op de reeds in het beroepen vonnis uiteengezette gronden aanneemt, dat het niet gebruik maken door den 2en geïntimeerde van het hem toekomend recht om de beslissing van een hoogeren ambtenaar in te roepen in de gegeven omstandigheden niet opleverde eene daad van berusting of van bekrachtiging der aangegane overeenkomst, — terwijl de omstandigheid, dat het gepleegd geweld niet bepaaldelijk tegen *den schippers* eigen persoon of goederen gericht is geweest, ten deze evenmin iets afdoet, daar geweld, gepleegd tegen het aan zijne zorg toevertrouwd vermogen van den reeder eene daardoor aan den schipper afgedwongen verbintenis evenzeer nietig zoude doen zijn;

*O.* dat daarentegen bij eene beantwoording in eerstgemelden zin het beroep van geïntimeerden op de nietigheid hunner verbintenissen niet kan opgaan, daar in dat geval appellants ambtenaren volkomen bevoegd waren den 2en geïntimeerde, die het geraamde bedrag niet aanstonds wenschte te storten, onder behoorlijke borgstelling voor de nakoming dier verbintenis eene schriftelijke verklaring te doen afgeven, waarin hij zich verbond die storting binnen 14 dagen te zullen verrichten, en hem, bij niet-inwilliging van dit verlangen, te beletten zijne reis te vervolgen, zulks overeenkomstig de hem bij het vierde lid van art. 4 der genoemde wet toegekende bevoegdheid;

*O.* dat dit door geïntimeerden ook niet wordt ontkend en appellant dan ook ten onrechte van meening is, dat geïntimeerden nog een tweeden grond voor de nietigheid hunner verbintenissen hebben aangevoerd, hierin bestaande dat van den 2en geïntimeerde, die zich van geen schuld bewust was, niet een stuk mocht worden gevorderd, waarin hij zijne schuldplichtigheid voor de herstelling der veroorzaakte schade erkende — daar bij eene vergelijking der conclusies van antwoord en duplik afdoende blijkt, dat geïntimeerden de beweerde nietigheid slechts hierop doen steunen, dat, nadat de 2e geïntimeerde had aangeboden voor de betaling van hetgeen hij zou blijken schuldig te zijn borg te stellen, van hem geene verbintenis meer tot storting, hetzij dan terstond of binnen veertien dagen mocht zijn verlangd;

*O.* dat, waar de door den 2en geïntimeerde ten slotte ondertekende verklaring trouweus uitdrukkelijk inhoudt, dat de te verrichten storting zijn recht niet praejudicieerde om te beweren, dat de geleden schade niet was veroorzaakt door zijne schuld, nalatigheid of onvoorzichtigheid of door die van de opvarenden van zijn schip, die beweerde tweede grond ook niet de nietigheid der aangegane verbintenis tengevolge zou kunnen hebben;

*O.* alsmn, dat de Rechtbank voor hare beslissing, dat de schipper niet onvoorwaardelijk gehouden is tot storting van het geraamde kostenbedrag, aanvoert, dat artikel 4 hem de kans geeft tusschen storten en borgstellen; dat van „storten" in dit verband de beteekenis toekomt van „betalen";

dat de verplichting om de schade te betalen ingevolge het eerste lid van art. 4 alleen bestaat, indien deze te wijten is aan de schuld, nalatigheid of onvoorzichtigheid van den schipper of de opvarenden; dat van een schipper, wiens schuld wordt ontkend, niet mag worden gevorderd, dat hij nietemin het geraamde schadebedrag zal storten, en dat alzoo genoegen moet worden genomen met zijne borgstelling, dat hij hetgeen hij later zal blijken verschuldigd te zijn en alsdan zal voldoen;

*O.* dat appellant zich door deze beslissing terecht gegriefd acht;

*O.* toch, dat in het voorschrift van art. 4 dat de schipper verplicht is „de geraamde sommen in handen van den ambtenaar, door wien het proces-verbaal is opgemaakt, *te storten of daarvoor tot diens genoegen borg te stellen*, het woord „daarvoor" taalkundig slechts kan terugslaan op de even te voren opgelegde verplichting om te *storten* en aan het zinsverband geweld wordt aangedaan, wanneer men het doet terugslaan op de twee alinea's vroeger geregelde verplichting tot vergoeding der schade door hem, door wiens schuld deze werd toegebracht;

*O.* dat „storten" nu niet slechts, gelijk de Rechtbank wil, omvat het betalen van iets, wat verschuldigd is, doch mede het overstellen eener geldsom, over welker verschuldigdheid nog niet is beslist;

*O.* dat de Rechtbank voor hare stelling, dat storten hier betalen beteekent, zich dan ook ten onrechte beroept op het vierde lid van art. 4, hetwelk van „betalen" spreekt, met welke uitdrukking klaarblijkelijk hetzelfde wordt bedoeld als in het derde lid met „storten" zijnde het toch veel aannemelijker dat, waar „betalen" ook in den ruimeren zin kan worden genomen van voldoen aan eene verplichting en dus ook het nakomen der verplichting tot storten kan omvatten, dit woord in het vierde lid in die ruimere beteekenis is genomen, dan dat in het derde lid, waar juist des schippers verplichting tot storten wordt gevergeld, aan „storten" de oneigenlijke en enge beteekenis van betalen zou toekomen;

*O.* dat hieruit volgt, dat de verplichting des schippers tot storting van het geraamde kostenbedrag, onafhankelijk is van de schuldvraag en van de vraag, wie de toegebrachte schade zal hebben te vergoeden, en dat de den schipper toegekende bevoegdheid om desverkiezende *daarvoor borg te stellen* slechts beoogt hem, indien hij niet tot onmiddellijke neerteling van het geld in staat of geneigd is, de mogelijkheid van uitstel te verschaffen, zonder dat den Staat de zekerheid wordt ontnomen, dat de storting toch zal geschieden;

*O.* dat eene tegenovergestelde uitlegging tot de weinig aannemelijke gevolgtrekking leidt, dat met de verplichting om — afgescheiden van de vraag, of er schuld is of niet, het geraamde bedrag onmiddellijk te storten, geheel op één lijn zou zijn gesteld de onder eene borgstelling gedane belofte tot voldoening van hetgeen later verschuldigd zal blijken te zijn, waarbij het dan geheel aan de keuze des schippers zou staan, welke van die beide verplichtingen hij op zich wil nemen;

*O.* dat, ware het de bedoeling geweest, dat van rijkswege geen borgstelling zoude moeten worden genomen met eene borgstelling, verhaalbaar, nadat de Staat bij in kracht van gewijsde gegaan vonnis, de schuld van den schipper aan de aanvaring had bewezen, alsdan die borgstelling mede met het oog op den langen proceswreeden duur, over welken zij zoude moeten loopen, ongetwijfeld nader zoude zijn geregeld;

*O.* dat ook de geschiedenis, op welke de Rechtbank zich beroept, niet tot de door haar gehuldigde opvatting dwingt;

dat toch eenerzijds aan de woorden van het K. B. van 5 Febr. 1879 Stbl. no. 30, voor hetwelk de wet van 1891 in de plaats kwam, weinig gewicht valt te hechten, nu niet alleen het vroeger gebezigde woord „volloen" is vervangen door het meeromvattende „storten", doch ook de verdere inkleeding van het artikel geheel is gewijzigd;

dat anderzijds de woorden „of daarvoor borg te stellen", niet voorkomende in de aanvankelijke Regeerings-ontwerpen, in de wet zijn opgenomen, zonder dat blijkt, dat hetzij de Regeering hetzij de Kamer de gunst om borg te stellen slechts wilden zien toegekend aan hem, die ontkennen schuld te hebben, zoodat uit de opneming dier bijvoeging allerminst eenig bewijs valt te putten voor de leer, dat alle schippers, wier schuld vaststaat, verplicht zijn te storten, terwijl de overigen zouden mogen volstaan met borg te stellen voor eene latere betaling, wanneer hunne schuld is aangetoond;

*O.* dat dan ook veeleer uit den inhoud der wet, in verband met hare wordingsgeschiedenis valt af te leiden, dat de Staat zich bij aanvaring zijner waterstaatswerken in alle gevallen in het bezit heeft willen stellen eener geldsom, waaruit de schade kon worden vergoed, zonder verplicht te zijn om de schippers, die menigmaal moeilijk te achterhalen zijn, vooral zoo zij in den vreemde thuis behooren, in rechte aan te spreken en langdurige processen met hen te voeren om de geleden schade vergoed te krijgen;

*O.* dat hiertegen ook niet afdoet het beroep, door de Rechtbank op art. 5 der wet gedaan, daar de omstandigheid, dat in dit artikel alleen de verplichting wordt opgelegd om het te veel gestorte aan den *schipper* en niet ook aan den gestort hebbenden *borg* terug te geven slechts wijst op eene mindere nauwkeurigheid des wetgevers, verklaarbaar door de latere invoeging in art. 4 der woorden: „of daarvoor borg te stellen enz." — terwijl aan de uitdrukking „wordt ter beschikking gesteld" evenmin eenig argument is te ontleenen;

*O.* toch dat de door de Rechtbank gemaakte opmerking, dat, indien er eene algemeene verplichting bestönd om te storten, aan den Staat wel zou zijn opgedragen over het gebruik der ontvangen waarborgsom *rekening en verantwoording* af te leggen, van de onjuiste onderstelling uitgaat, dat de storting in het door haar bestreden stelsel als een bloot conservatoire maatregel is te beschouwen;

dat de gestorte gelden echter bestemd zijn om door den Staat tot herstelling der beschadigde werken te worden gebezigd en dus het eigendom van den Staat worden, behoudens diens verplichting tot teruggave daarvan, indien mocht blijken, dat de schipper geen schuld aan de aanvaring heeft gehad en niet tot vergoeding gehouden is;

*O.* dat de geïntimeerden er ten slotte nog op hebben gewezen, dat volgens appellants leer aan den schipper dus stets het recht zou toekomen het onverschuldigd gestorte terug te vorderen, zoodat in strijd met de gewone regelen van het bewijsrecht op *hem* het bewijs zijner *onschuld* in plaats van op den Staat het bewijs zijner schuld zou zijn gelegd, — hetgeen geïntimeerden onaannemelijk achten, daar bij het maken der wet duidelijk de bedoeling heeft voorgezeten om niet of slechts zoo weinig mogelijk van het gemeene recht af te wijken;

*O.* dat dit laatste echter slechts ten deele juist, daar van verschillende zijden wel bezwaar is gemaakt tegen de voorgestelde uitbreiding van des schippers aansprakelijkheid, nu ook de schade, veroorzaakt door de schuld der opvarenden, te zijnen laste werd gebracht, doch over eene omkeering der bewijslast *in dit verband* niet is gesproken;

dat daarentegen het door den Minister Ruijs van Beerenbroeck gegeven antwoord op de hem gedane vraag, of den schipper niet eene actie toekwam tot terugvordering van hetgeen hij meent dat hij, zonder daartoe verplicht te zijn, heeft betaald, — luidende: Die vraag moet ongetwijfeld toestemmend beantwoord worden, *met dit voorbehoud dat dan de schipper de gegrondheid zijner vordering zal hebben te bewijzen*"; er ongetwijfeld op wijst, dat althans de Regeering van de meening uitging, dat bij de gemaakte regeling de vordering tot teruggave van het onverschuldigd gestorte steeds door den schipper moest worden ingesteld en daarbij op hem als eischer uit den aard der zaak het bewijs van het gestelde kwam te rusten;

*O.* dat op grond van een en ander het beroep der geïntimeerden op de nietigheid hunner verbintenis behoort te worden verworpen en, vermits appellants vordering uit anderen hoofde niet is weersproken, toewijzing hiervan kan volgen;

Recht doende op het hooger beroep;

Vernietigt het vonnis waarvan beroep;

Verklaart den appellant ontvankelijk in zijne vordering en wijst hem die toe;

Veroordeelt mitsdien de 1e geïntimeerde om tegen behoorlijk bewijs van ontvang in handen van den Ontvanger der Registratie en Domeinen te Delft te storten de som van f 7824.90½;

Veroordeelt de geïntimeerden ieder voor de helft in de processkosten, tot op deze uitspraak met inbegrip der verschotten aan zijde des appellants, begroot in eersten aanleg op f 200 waaronder begrepen die, gereserveerd bij het vonnis, op 24 Febr. 1908 tusschen den appellant en de 1e geïntimeerde gewezen, en in hooger beroep eveneens op f 200.

Cassatieberoep aanhangig.

## ARRONDISSEMENTS-RECHTBANKEN.

### ARROND.-RECHTBANK TE 's-GRAVENHAGE.

**Tweede Kamer.**

*Zitting van den 9 November 1911.*

Voorzitter, Mr. H. A. van Rees.

Rechters, Mrs. A. H. du Mosch en C. W. Schlingemann.

Art. 1485 B. W.

*Eene verbintenis, voortspruitende uit eene overeenkomst waarbij een der partijen gedwaald heeft ten aanzien van de zelfstandigheid der zaak, is niet als van zelve nietig te beschouwen, doch levert op een rechtsvordering tot nietigverklaring.*

*In dagvaarding en conclusie van eisch moet die vordering tot nietigverklaring duidelijk worden gesteld. Eischer in zijne terugvordering van den koopprijs tegen overgave van het gekochte op grond van dwaling, zonder vooraf nietigverklaring van koop en verkoop te vragen, niet-ontvankelijk verklaard.*



Jhr. G. W. J. van Spengler, candidaat in de rechten, wonende te Leiden, eischer, procureur en advocaat Mr. H. W. C. J. de Jong,

tegen

F. J. van der Togt Sr., horloger, wonende te Leiden, gedaagde, procureur Mr. J. H. Goudsmit, advocaat Mr. E. A. Cosman.

De Rechtbank;

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der feiten:

*Overwegende* dat de eischer bij dagvaarding en eensluidende conclusie van eisch heeft gesteld:

dat hij op 5 Mei 1909 van gedaagde heeft gekocht en ontvangen gelijk gedaagde aan den eischer heeft verkocht en geleverd, een staande klok, zullende zijn antiek, voor den prijs van f 500 welke kort na de levering door eischer aan gedaagde zijn betaald;

dat voor korten tijd aan den eischer is gebleken dat voormelde klok niet is antiek, met het oog waarop ze door den eischer is gekocht, doch zeer kunstig nagemaakt;

dat de eischer mitsdien heeft gedwaald in de zelfstandigheid der zaak, die het onderwerp der voormelde koopovereenkomst uitmaakte;

dat de eischer ten allen overvloede wel wil aannemen en dus stelt dat gedaagde tijdens den verkoop in de meening verkeerde dat wat hij verkocht werkelijk eene antieke klok was;

dat dus op grond van dwaling de voorschreven overeenkomst nietig is en de eischer recht heeft op volledige teruggave van den koopprijs tegen overgave van de klok;

en op grond daarvan heeft geconcludeerd dat bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, gedaagde worde veroordeeld om aan eischer tegen behoorlijk bewijs van kwijting en overgifte de voorschreven klok, te betalen de som van f 500 met de renten daarvan ad 5 pct. per jaar van af den dag der dagvaarding tot dien der algeheele voldoening en in de kosten van het geding;

*O.* dat de gedaagde daarop heeft gesteld voor antwoord, dat hij de feiten zooals ze door eischer zijn gesteld, ontkend;

dat hij onder protest tegen elke splitising van zijne erkentenis en ter voorlichting van den rechter wil mededeelen, dat eischer in Mei 1909 in gedaagdes winkel komende voor een ander doel dan om de litigieuse klok te koopen, in den gang een staande klok zag staan; dat tusschen eischer en gedaagdes zoon, die bij gedaagde in dienst is, toen eischer zijn wensch te kennen gegeven had die klok aan te koopen, onderhandelingen zijn gevoerd, welke ten slotte er toe geleid hebben, dat eischer de klok van gedaagde door tusschenkomst van diens zoon, kocht voor een koopprijs van f 500 die inderdaad door eischer zijn betaald,

dat uit het bovenstaande volgt, dat van een verkoop van een klok „zullende zijn antiek" nooit sprake is geweest, al houdt gedaagde ook nu nog vol, dat de klok inderdaad antiek is;

dat beslist wordt ontkend, dat de koopovereenkomst tusschen eischer en gedaagde werd gesloten met het oog op het antiek zijn van de klok;

dat al ware dit anders en de feitelijke stellingen van eischer juist — als uitdrukkelijk neen — die stellingen in ieder geval de actie niet rechtvaardigen;

dat immers eischer in eene actie tot nietigverklaring van een koopovereenkomst op grond van dwaling alleen dan kan slagen, indien de dwaling plaats heeft omtrent de zelfstandigheid der zaak, welke onderwerp der overeenkomst uitmaakt;

dat nu uit het door eischer gestelde niet volgt, dat gedwaald is ten aanzien van de zelfstandigheid der zaak;

dat eischer ook daarom eischer in zijn vordering niet kan slagen, omdat hij, aangezien op grond van pretense dwaling, slechts eene vordering heeft tot nietigverklaring van de gestelde koopovereenkomst en niet tot teruggave van den betaalden koopprijs, gelijk eischer vordert en op grond daarvan heeft geconcludeerd, dat eischer zal worden verklaard niet-ontvankelijk in zijne ingestelde vordering, immers hem die zal worden ontzegd, cum expensis;

*O.* dat de eischer daarna heeft gerepliceerd, dat (eischer) hij hierbij, onder opmerking dat hij zijne voorstelling der feiten geheel handhaaft, met name wat betreft van communicatie conform de wet in het geding brengt de rekening, door gedaagde na levering der litigieuse klok afgegeven, met de op die rekening gestelde kwijting dat eischer daarmee zijne posita geheel heeft bewezen en gedaagde thans maar nader waar moet maken zijne verbijsterende mededeeling dat de onderhavige klok, hoewel antiek, niet als zoodanig, doch als gewone tijdwijzer zou zijn verkocht;

dat uit het uitschrijven der rekening door gedaagde, het accepteeren dier rekening door eischer en het teekenen der kwijting op dezelve, alles in verband met den zeer hoogen prijs der klok toe, duidelijk blijkt, dat eene antieke klok het object van den koop was en gedaagde die het tegendeel beweert, dit tegendeel ook maar moet bewijzen;

dat het ten onrechte een voorwerp voor antiek houden als zoodanig onderwerp van dwaling omtrent de zelfstandigheid der zaak is;

dat gedaagde zijne conclusie van antwoord besluit met eene zeer formalistische exceptie, vermits toch eischer bij dagvaarding wel vorderde teruggave van den betaalden koopprijs, doch daarom onmiddellijk niet voorafgaan de stelling, dat de overeenkomst op grond van dwaling nietig is en eischer daarom tot die terugvordering recht heeft;

dat het verband tusschen een en ander, hetwelk gedaagde geheel uit het oog verliest, duidelijk aantoont, dat eischer ook voor zooveel noodig de nietigverklaring der overeenkomst bedoelde te vorderen, ook al deed hij dit niet nog eens expressis verbis in het petitum der dagvaarding;

dat de intenties van gedaagde met al zijne exceptios maar al te doorzichtig zijn als men weet dat voor de dagvaarding van wege eischer aan gedaagde is voorgesteld de eenige quaestie waarover het in deze gaat, nl. het al of niet antiek zijn van de klok, door expertise te beslissen, hetwelk gedaagde onder allerlei uitvluchten heeft geweigerd, en dus klaarblijkelijk niet heeft aangedurfd;

dat eischer aanbiedt door getuigen en deskundigen te bewijzen:

dat het hout, het uurwerk, het politoerwerk en metaalwerk van de onderhavige klok slechts nieuwe zijn en dat er aan dezelve geen stuk antiek is;

en op grond daarvan, akte verzoekende van zijn bewijsaanbod, heeft volhard bij zijne genomen conclusie;

*O.* dat de gedaagde daarna nog heeft gedupliceerd dat eischer wel groote en dikke woorden gebruikt om te trachten zijne stellingen in de dagvaarding neergelegd, goed te praten en de in het petitum begane fout te herstellen, doch hij in die pogingen allerminst is geslaagd of kan slagen;

dat toch wat het eerste betreft, gedaagde volhoudt dat zelfs al ware de voorstelling van de feiten gelijk ze door eischer zijn gesteld, juist — des neen — in elk geval in casu van dwaling in de zelfstandigheid geen sprake is;

dat al ware dit anders en al ware onder zelfstandigheid der klok te verstaan, hetgeen eischer daaronder blijkbaar verstaat, in ieder geval het door eischer in het geding gebrachte stuk niets bewijst voor het feit, door eischer uitdrukkelijk gesteld en door gedaagde uitdrukkelijk ontkend, dat hij met het oog op het antiek zijn de klok gekocht heeft;

dat eischer blijkbaar dit zelf begrijpt waar hij bij conclusie van repliek beweert, dat door het in het geding gebrachte stuk wordt bewezen, dat een antieke klok object van den koop was;

dat echter al werd dit laatste door het geproduceerde stuk bewezen, daaruit nog allerminst volgt dat eischer de klok kocht met het oog op het antiek zijn, in dien zin — en daarop komt het alleen aan — dat eischer de klok niet zou gekocht hebben, indien hij had geweten dat zij niet antiek was;

dat voor genoemde stelling evenmin iets bewezen wordt door den ten deze betaalden koopprijs;

dat gedaagde de voorstelling der feiten, bij antwoord gegeven, geheel handhaaft, speciaal dat eischer de bewuste klok gekocht heeft, zooals zij in den gang van gedaagde stond, na haar verscheidene malen gezien te hebben;

dat het volkomen waar is, dat gedaagde geweigerd heeft een voorstel in der minne te accepteeren, waarbij de vraag of de klok antiek was, zou worden onderworpen aan het oordeel van deskundigen, omdat gedaagde beweerde en alsnog beweert, dat zelfs al zouden deskundigen beslissen, dat de klok naar hunne meening niet antiek is, daaruit niet zou volgen dat gedaagde verplicht was de klok door eischer gekocht zooals zij bij gedaagde stond, terug te nemen en dat nog wel, nadat zij twee jaar bij eischer in gebruik is geweest tot versiering van zijn studentenkamer;

dat gedaagde zich onthouden zal van beoordeeling der intentiën van eischer en van zijne verdere insinuatiën;

dat wat de door eischer begane fout in de dagvaarding betreft die fout niet wordt goedgemaakt of goedgepraat door het gebruik van de dikke en onbeteekenende woorden van „zeer formalistische exceptie";

dat dwaling alleen recht geeft de nietigverklaring der overeenkomst te vorderen;

dat eischer zelf toegeeft, hetgeen trouwens voor betwisting niet vatbaar is, dat eischer die nietigverklaring niet heeft gevorderd, doch slechts teruggave van den betaalden koopprijs;

dat eischer nu wel beweert bedoeld te hebben de nietigverklaring der overeenkomst te vorderen, maar de rechter met die bedoeling geen rekening kan en mag houden, waar deze gebonden is aan hetgeen bij dagvaarding gevorderd wordt;

dat waar in casu niets anders is gevorderd, dan teruggave van den koopprijs op grond van pretense dwaling, eene vordering niet op de wet gegrond, de rechter de nietigverklaring die niet gevorderd is, niet kan uitspreken;

dat eischer nu weliswaar beweert, dat de rechter zulks wel kan doen, nu hij aan het petitum de stelling deed voorafgaan dat de overeenkomst op grond van dwaling nietig is, doch de eischer daarbij uit het oog verliest, dat desniettegenstaande de rechter de nietigverklaring uitsprekende, iets anders zou toewijzen dan gevorderd is;

dat bovendien uit de stelling dat de overeenkomst op grond van dwaling nietig is, ten duidelijkste blijkt, dat eischer aan de dwaling een rechtsgevolg wil verbinden in strijd met de wet, waar deze aan de dwaling niet het rechtsgevolg verbindt, dat de overeenkomst nietig is, doch uitsluitend en alleen dat de overeenkomst door den rechter op grond van dwaling kan nietig verklaard worden (art. 1485, 1488 tot en met 1492 B. W.);

dat alzoo het door eischer aangeboden bewijs door getuigen en deskundigen zal moeten worden gepasseerd en op grond daarvan heeft volhard bij zijn bereids genomen conclusie;

*O.* dat partijen daarna de zaak bij pleidooi mondeling aan de rechtbank hebben toegelicht, de eischer door zijnen procureur, de gedaagde door zijnen advocaat Mr. Cosman uit Leiden en daarna vonnis hebben gevraagd;

Ten aanzien van het recht:

*O.* dat eischer stellende dat hij op 5 Mei 1909 van gedaagde gekocht heeft en ontvangen, gelijk gedaagde aan hem heeft verkocht en geleverd een staande klok zullende zijn antiek, voor den prijs van f 500 welke som kort na de levering door den eischer aan gedaagde is betaald;

dat hem sedert is gebleken, dat die klok niet was antiek met het oog waarop ze door hem was gekocht;

dat op grond van die dwaling de voorschreven overeenkomst is nietig, op grond waarvan hij van gedaagde vordert, tegen overgave van de voorschreven klok, de betaling van de som van f 500 met de wettelijke renten daarvan;

*O.* dat de gedaagde onder meer tegen die vordering heeft aangevoerd, dat eischer aggreverende op grond van pretense dwaling, slechts eene vordering heeft tot nietigverklaring van de overeenkomst en niet tot teruggave van den betaalden koopprijs en eischers vordering derhalve, als zijnde niet op de wet gegrond, hem niet kan volgen;

*O.* ten aanzien van het middel van niet-ontvankelijkheid:

dat, al moge de wetgever niet altijd even nauwkeurig zijn geweest in de onderscheiding tusschen nietigheid en nietigverklaring eener verbintenis, het toch zeker nimmer in de bedoeling van den wetgever heeft gelegen, dat eene verbintenis voortspruitende uit eene overeenkomst van den beginne af als van zelve nietig zoude zijn, wanneer een der partijen gedwaald had ten aanzien van de zelfstandigheid der zaak, die het onderwerp dier overeenkomst uitmaakte, en de wetgever dan ook terecht in art. 1485 B. W. zegt dat een verbintenis door dwaling aangegaan, oplevert eene rechtsvordering tot vernietiging en verder in art. 1488 ook spreekt van de nietigverklaring op grond van dwaling;

*O.* dat eischer nu wel aanvoert, dat het in zijne bedoeling lag eene vordering tot nietigverklaring in te stellen en dat dit zou blijken uit het feit dat hij onmiddellijk aan zijn petitum liet voorafgaan de stelling, dat de overeenkomst op grond van dwaling nietig was;

*O.* dat, daargelaten dat de stelling dat de overeenkomst nietig is op zich zelve reeds minder juist door eischer is geformuleerd, in alle gevalle *duidelijk* uit dagvaarding en conclusie van eisch moet blijken, welke vordering de eischer instelt, en de rechtbank in casu geen vordering tot nietigverklaring in die stukken kan lezen;

*O.* dat, waar door eischer thans alleen is gevorderd teruggave van den koopprijs tegen overgave van het gekochte voorwerp op grond van dwaling, zonder vooraf te vorderen, dat de rechtbank de verbintenis van koop en verkoop nietig verklare, die vordering niet is op de wet gegrond en eischer derhalve daarin niet is ontvankelijke;

*O.* dat een onderzoek naar de overige verweermiddelen van gedaagde, hierna kan achterwege blijven;

Recht doende:

Verklaart den eischer niet-ontvankelijk in zijne vordering;

Veroordeelt hem in de kosten van het geding, aan de zijde van den gedaagde tot op deze uitspraak begroot op f 100.

ARROND.-RECHTBANK TE 's-GRAVENHAGE.

**Eerste Kamer.**

*Zitting van den 14 Mei 1912.*

Voorzitter, Jhr. Mr. J. F. Schuurbeque Boelje.

Rechters, Mrs. Jhr. P. L. van Meeuwen en J. G. Gratama.

*De Staat blijft tot betaling van een aan een Leidraver verschuldigd bedrag verplicht, ook al is hij in het bezit van een door dien leveranciér voor voldaan geteekend mandaat, wanneer vaststaat, dat de ambtenaar met de uitbetaling belast, het bedrag onbevoegdelijk heeft achtergehouden.*

*Dit bleekt te meer, wanneer gelijk i. c. het mandaat is uitgegaan van (en daarna voor voldaan geteekend teruggezonden aan) dienzelfden ambtenaar.*

De handelsvennootschap onder de firma Oerlemans en Zonen, fouragehandelaren, gevestigd en kantoorhoudende te Vrijhoeven—Capelle, eischeres, procureur Mr. J. A. de Wilde,

tegen

Den Staat der Nederlanden, gedaagde, procureur Mr. J. R. Thorbecke.

In rechte:

*Overwegende* dat tusschen partijen is onbetwist en dus als vaststaande is aan te nemen, dat eischeres ter zake van de in Januari 1911 gedane in de dagvaarding nader omschreven leveranties van den gedaagde had te vorderen het door de eischeres aangegeven bedrag van f 8317 en dat eischeres daarvan f 6000 heeft ontvangen, zoodat alleen nog te onderzoeken valt of eischeres het restant ad f 2317 terecht van den Staat vordert;

*O.* dat dit door gedaagde wordt ontkend op grond dat zooals door eischeres is erkend, door laatstgenoemde een door haar voor voldaan geteekende generale staat over Januari 1911 tot een bedrag van f 8317 zonder gelijktijdige betaling is toegezonden aan den kapitein-kwartiermeester;

*O.* echter, dat door die toezending de verplichting van gedaagde tot betaling van het verschuldigde bedrag niet is te niet gegaan;

*O.* toch, dat die toezending niet valt onder de in art. 1417 B. W. genoemde oorzaken, waardoor eene verbintenis te niet gaat en meer speciaal niet als schuldvernieuwing of kwijtschelding van het restant der schuld is te beschouwen;

*O.* dat het beroep van gedaagde op de omstandigheid dat hij met den kwartiermeester heeft afgerekend en eischeres het aan zich zelf te wijten heeft, wanneer genoemde persoon het geld niet aan haar afgedragen, maar ten eigen bate aangewend heeft, niet kan baten, vermits de Staat aansprakelijk is voor het onbevoegd terughouden van het geld door zijn ambtenaar en dit te meer, nu de afgifte van het voor voldaan geteekend mandaat is uitgegaan van zijn ambtenaar, zooals door eischeres gesteld en door gedaagde niet weersproken is;

Recht doende:

Veroordeelt den gedaagde om tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan de eischeres te betalen de uit voorschreven hoofde verschuldigde som van f 2317 met de interessen daarvan ad 5 pct. per jaar van den dag der dagvaarding tot dien der voldoening;

Veroordeelt den gedaagde in de kosten, tot op deze uitspraak aan de zijde van eischeres begroot op f 97.60.

## BOEKAANKONDIGING.

Leidraad bij de beoefening van het Nederlandsche Handelsrecht, door Prof. Mr. W. L. P. A. Molengraaff IV—V. Tweede, geheel herziene en verbeterde druk.

Reeds korten tijd na de verschijning van het derde, over transportrecht handelende, stuk, verschenen spoedig na elkander de stukken vier en vijf; waarmede de nieuwe bearbeiding van den Leidraad is voltooid. Deze stukken omvatten, even als in de eerste uitgaaf, het verzekeringsrecht en het faillissement.

Omtrent de inrichting en bearbeiding ook van dit laatste gedeelte van dezen omvangrijken arbeid, mag ik verwijzen naar de vroegere bespreking der drie eerste stukken (W. 8244, 8872, 9129, 9133). Wat daarvan gezegd is, geldt ook van deze.

De Leidraad is niet een boek om te „lezen", maar een om te „bestudeeren". Het geeft geen uitgewerkte betoogen; het condenseert de voorhanden rechtsstof in stellingen, op volkomen systematische wijze gerangschikt, de stof volledig omvattend in breedte en diepte, en daarbij zooveel doctrine en rechtspraak leverend als zelden bijeen getroffen wordt, zoodat de gebruiker van het boek in staat wordt gesteld op de gemakkelijkste wijze eigen onderzoek en studie te verrichten en zichzelf te doceeren.

Het boek houdt zich niet bezig met het recht der toekomst, maar blijft op den bodem van het stellig recht van heden. De hoogleeraar die het bij zijn onderwijs gebruikt als Leidraad, zal zich zeker met dat komend recht wèl bemoeien, en zoo kan ook hij doen die het voor zichzelven als Leidraad aanwendt. Maar dat is des schrijvers zorge niet. Hij houdt zich in den regel op den achtergrond, al kan ook vaak uit een vraag, of een „terecht" of een „onjuist" of een paar korte zinnen, zijn meening blijken. Wie zich op hem als autoriteit tot staving van eigen bewering wil beroepen, hij kan het doen uit zijn talrijke geschriften naar welke hij, te midden van zooveel andere auteurs telkens verwijst — maar de leiding hier gege

verzekering (lijfrente) alsook de ongevallenverzekering en ziekteverzekering bevat.

Ten aanzien der definitie zou op te merken zijn dat het „tijdstip waarop" altijd, maar het „ontstaan" niet altijd onzeker is. Bij levensverzekering b.v. is alleen het tijdstip onzeker.

Scherper gedacht en uitvoeriger ontwikkeld dan in de eerste uitgaaf is ook het theoretische deel dat over schadevergoeding handelt en de vaak verwarde onderscheiding tusschen verzekerde zaak en gevaarsobject in het licht stelt, hetgeen in de eerste uitgaaf niet was geschied.

Tot debat geeft dit stuk voor deze aankondiging geen aanleiding, terwijl bespreking van den ganschen inhoud een boekdeel vormen zou, lijviger dan de Leidraad zelf. Alleen zou ik willen vragen of op bl. 685 de mededeeling dat het betwist is „of ook de dispache, opgemaakt door dispactheurs daartoe in der minne door belanghebbenden aangewezen, voor de verzekeraars bindend is", niet had kunnen zijn aangevuld door de vermelding dat in de *praktijk* het rijzen dier quaestie zoo goed als uitgesloten is. De regeling toch die de wet zich denkt, wordt, althans in het Rijk in Europa, nooit of nimmer gevolgd; in de algemeen aangenomen en gebruikte formulieren der acten van compromis wordt gerenuntieerd aan de artt. 724 al. 2—4 K. en 318—320 Rv.; de vraaf zelfs *óf* een geval van avary-grosse aanwezig is, wordt verklaard door de onderteekening niet te zijn gepraejudicieerd, en partijen behouden zich uitdrukkelijk hun betwistingsrecht bij den gewonen rechter voor. Daarenboven wordt, althans in de Rotterdamsche acte, uitvoerig geregeld het recht van de verzekeraars der lading voor het mede aanwijzen van experts en het deelnemen aan overleg tijdens de opmaking, zoo de dispacteur dit noodig oordeelt. En de betwisting in rechte zelve, schoon dan ook gevoerd ten name van den ontvanger, is inderdaad een betwisting van den verzekeraar, op zijne aanwijzing en zijne kosten gedaan, daar de ontvangers zich er wel voor wachten buiten hun assuradeur om te handelen. Over de cascoassuradeuren spreekt het compromis niet, waartoe, gevolg vermoedelijk van de wijze waarop het stuk tot stand komt, de behoefte tot dusverre niet werd gevoeld. Maar, zoo natuurlijk een conflict al kan voorkomen, is het toch ook weinig waarschijnlijk dat de scheepseigenaar zijnerzijds buiten zijne verzekeraars om de schaderegeling zal doen opmaken.

Ten slotte de opmerking dat uit den inhoud van dit veelomvattend boek blijkt, hoezeer regelmatige rechtsontwikkeling mogelijk is, ook zelfs onder een zoo oude wet als dit deel van ons Wetboek van Koophandel, wanneer die wet zich maar houdt aan de groote lijnen en niet afdaalt tot de steeds onvolledige en meestal hinderlijke casuistiek onzer jongere wetten.

Het vijfde stuk behandelt het faillissement, het recht neergelegd in de wet waarvan den schrijver voor een zoo overwegend deel de eer van het vaderschap toekomt en waarover hij nog bovendien zijn boek „de Faillissementswet" schreef.

De indeeling der behandeling stemt ook hier geheel overeen met die der eerste uitgaaf.

Bij de Algemeene Beginselen zou ik een vraag willen doen. Nadat het karakter van het faillissement door stellingen is uitgelegd en aangetoond dat (A.) het faillissement alleen het *vermogen* en niet den *persoon* van den failliet raakt, wordt gevraagd (B) *wie* failliet kunnen gaan, en die vraag beantwoord in de stelling: alle *vermogenssubjecten*, zoowel als rechtspersonen. Daarop volgt dan echter de stelling dat er ook mogelijkheid is van afzonderlijk faillissement, als bepaalde deelen van een vermogen of gemeenschappelijke goederen, voor bepaalde schulden in het bijzonder aansprakelijk zijn.

Als zoodanig nu worden (ook in de eerste uitgaaf) vier categoriën genoemd, te weten:

1. *Nalatenschap*. 2. *Het scheeps- of zeevermogen*. 3. *Huwelijksgemeenschap*. 4. *Vennootschap onder firma*.

Dit nu is mij niet geheel duidelijk. Wat heeft, zou ik willen vragen, de schr. daarmee bedoeld?

Op den voorgrond staat, naar ik meen, dat failleert een *persoon* of die er voor gehouden, of wat de wet er uitdrukkelijk voor aanwijst, aan wien of waaraan dan door het faillissementsbeslag ten behoeve van de liquidatie het beschikkingsrecht wordt ontnomen. Art. 1 zegt, dan ook dat de „schuldenaar" failliet wordt verklaard.

De Faillissementswet zelve kent, behalve de personen en rechtspersonen, alleen de „*nalatenschap*" (artt. 198—202 F.) als tot failleeren geschikt. Daar wordt, ofschoon er niet, of liever nietmeer, is een *persoon*, een vermogenstotaliteit behandeld als *ware* ze een persoon, en daarvoor het faillissementstoestel in werking gezet. Maar dat is alleen zoo omdat de wet het uitdrukkelijk zoo bepaalt.

Een faillissement der *huwelijksgemeenschap* kent de wet echter niet. Zij zegt wel in art. 63 dat het faillissement *van den in eenige gemeenschap gehuwden echtgenoot* als faillissement van die gemeenschap wordt behandeld, maar dat is niet anders dan de oneigenlijke en eenigzins onbeholpen uitdrukking met welke zij de mededeeling inleidt omtrent den omvang van den faillissementsboedel ingeval van huwelijksgemeenschap, en bepaalt wie de schuldeischers zijn die daarop verhaal kunnen zoeken. Een afzonderlijk faillissement van een *huwelijksgemeenschap* zonder gefailleerden echtgenoot, bestaat niet.

En ook van het faillissement van een *scheeps- of zeevermogen* weet de wet niets, en hoorde ik in de praktijk ook nooit.

Het moge waar zijn zooals uit verschillende wetsbepalingen blijkt, dat wat hier kortheidshalve als scheeps- of zeevermogen wordt aangeduid, in de eerste plaats tot bevrediging van zekere vorderingen strekt, en dus bij liquidatie daarvoor allereerst dienen moet met achterstelling van andere crediteuren — het is m. i. onjuist dat men hier zou te maken hebben met een soort universitas die zou kunnen worden failliet verklaard. Als de scheepseigenaar niet betaalt wordt *hij* failliet verklaard en is zijn fortune de mer voor bepaalde schulden in de eerste plaats verbonden. Meer niet.

En nu eindelijk het faillissement eener *vennootschap onder firma*.

Daarmede komt men in de oude, om niet te zeggen beruchte, strijdvragen over het rechtskarakter van haar zelve en van den vennootschapsboedel, met al de uiteenloopende inzichten en behandelingswijzen waar de rechtspraak blijk van geeft.

De zienswijze van Prof. Molengraaff dienaangaande is bekend en zij wordt ook in den Leidraad gehandhaafd. Hij ziet in de vennootschap onder firma niet een rechtspersoon doch een vereeniging van personen en huldigt daarnevens de latere leer van den Hoogen Raad dat het vennootschapsvermogen als een afzonderlijk vermogen met bepaalde bestemming moet worden beschouwd, met recht voor de handelscrediteuren om, vóórdat anderen aan de beurt komen daaruit te worden bevredigd. Mij blijft die tweede stelling nog steeds onjuist voorkomen, (1) doch daarover is het thans niet de plaats te spreken.

Ik wil er alleen op wijzen dat, gegeven die zienswijze, de schr. nu op volkomen logische — in de rechtspraak veelal niet gevolgde — wijze te werk gaat. Geen rechtspersoon zijnde, maar een vereeniging van vennooten, zegt hij ook dat *„voor een afzonderlijk faillissement van dit vermogen geen plaats is"*. Dus, zooveel vennooten zooveel boedels. Maar „bij de *afwikkeling* van de faillissementen der vennooten moeten de *boedels der afzonderlijke vennooten* (de bezittingen en de schulden van iederen vennoot persoonlijk) en de *vennootschapsboedel* (de gemeenschappelijke bezittingen en schulden der vennooten als zoodanig) worden onderscheiden. De vennootschapsboedel moet worden vereffend met inachtneming van de regels van het vennootschapsrecht" — waaromtrent dan het verschil loopt.

Die opvatting is volkomen klaar; ze geldt echter evenzeer zoo voor de *huwelijksgemeenschap* als voor het *zeevermogen* en toont m. i. aan dat men niet spreken kan van een *faillissement* van die vermogensdeelen.

Faillissement bedoelt wel liquidatie, maar alle liquidatie is daarom nog niet faillissement.

En zoo wij het daaromtrent, gelijk ik meen, te zamen eens zijn, dan blijft nog onbeantwoord mijne vraag: wat heeft hier de Schr. bedoeld?

Op pag. 798 komt de stelling voor dat tegen het vonnis van faillietverklaring request civiel niet openstaat, met aanhaling van Rb. Almeloo 28 Dec. 1910, W. 9126. Bij arrest van 14 Juni 1912 (nog niet gepubliceerd) heeft de H. R. zich met die zienswijze vereenigd.

Bij dit weinige meen ik het te moeten laten, ik vermeld nog alleen dat aan het slot van het werk voorkomen: 1°. een register der behandelde onderwerpen, alphabetisch op woorden; 2°. een register der behandelde artikelen, beiden bewerkt door Mr. W. C. Mees R.A.zn. Deze registers zijn nieuw, de eerste uitgaaf had ze niet. Ze zijn m. i. voor de gebruikers van het boek, vooral voor hen die in de rechtspraktijk zich bewegen en gaarne spoedig kunnen vinden wat ze zoeken, van het grootste belang; ze verhoogen aanmerkelijk de gebruikswaarde van het werk.

De arbeid is nu volbracht, het boek is voltooid en een woord van warme waardeering is aan zijn plaats voor den practischen geleerde die het schiep; wiens niet voor „lezen" geschreven boek vermoedelijk het meest gelezene zal zijn en blijven dat over ons handelsrecht het licht zag en dat niemand ongebruikt zal laten die voor wetenschap, rechtspraak of praktijk zich bezig houdt met de onderwerpen die het behandelt.

Mr. B. C. J. Loder.

(1) Handel. Jur. Vereen. 1881.

## BERICHTEN EN MEDEDEELINGEN.

### Internationaal Privaatrecht.

Op 24 Juni 1912 zijn te 's-Gravenhage door de gezanten van Duitschland, Frankrijk, Oostenrijk-Hongarije, Portugal, Rumenië en Zweden, den zaakgelastigde van Italië en den Minister van Buitenlandsche Zaken van Nederland de akten van bekrachtiging nedergelegd der op 17 Juli 1905 te gemelder stede onderteekende verdragen betreffende: 1°. de wetsconflicten met betrekking tot de gevolgen van het huwelijk ten opzichte van de rechten en verplichtingen der echtgenooten in hunne persoonlijke betrekkingen en ten opzichte van hunne goederen, en 2°. de curateele en soortgelijke maatregelen van bescherming.

### Nieuwe Uitgaven.

Dat het nieuwe art. 248*bis* Swb. ook in ons land aanleiding zou geven tot literatuur betreffende de homosexualiteit was te verwachten. Voor ons bestond juist in die verwachting een der grootste bezwaren tegen de nieuwe bepaling, van welker noodzakelijkheid wij allerminst overtuigd waren. Reeds is thans eene Nederlandsche afdeeling opgericht van het bekende Wissenschaftlich-Humanitäre Komitee en vanwege die Afdeeling is uitgegeven een boekje getiteld: Wat iederen behoort te weten omtrent Uranisme (Boekh. vh. Gebr. Belinfante). Het boekje, dat eene uiteenzetting geeft van de bekende opvatting van het genoemde Komitee, is in zeer gematigden vorm geschreven. Het doel is tot bestudeering van het vraagstuk op te wekken. Inderdaad mag ook van onze juristen worden gevraagd, dat zij dit vraagstuk niet hooghartig voorbijgaan; de rechter, die tot toepassing van art. 248*bis* geroepen kan worden, moet weten hoe hij wetenschappelijk over het probleem der homosexualiteit te oordeelen heeft. Wat daarover bij ons indertijd bij het debat over art. 248*bis* werd gezegd stond te zeer onder den invloed van dogmatische geloofsbeginselen om als wetenschappelijke uitspraken te mogen gelden. Juist dezer dagen lazen wij over het onderwerp eene interessante studie van den Amtsrichter Dr. jur. Max Rudolf Senf in zijn boek „Das Verbrechen als strafrechtlich-psychologisches Problem", bl. 40—75. De schrijver, die grootendeels van dezelfde meening is omtrent de homosexualiteit als het genoemde Komitee, verdedigt niettemin eene bepaling als ons art. 248*bis* doch beperkt tot den 17-jarigen leeftijd. Juist daarom zijn zijne beschouwingen voor voor- en tegenstanders van belang.

---

In W. 9233 kondigden wij de verschijning aan van een nieuwen, den vijfden, geheel herzienen druk van J. B. Vroom's De wetgeving op de registratie, bewerkt door den heer H. W. de Wilde, inspecteur der registratie en domeinen te Breda (Zwolle, W. E. J. Tjeenk Willink). Van dit werk is thans het tweede deel verschenen, waarmee het is voltooid. Wie in den doolhof onzer registratiewetgeving zijn weg moet zoeken, zal dankbaar zijn dat hij nu weer op een betrouwbaren gids kan steunen.

---

Bij den Boekhandel vh. Gebr. Belinfante verschijnt eene uitgave van de Handelingen over de Herziening der Grondwet. Deze uitgave staat onder toezicht van mr. J. B. Kan, Secretaris der Staatscommissie voor de Grondwetsherziening. In een kort voorwoord herinnert mr. Kan aan enkele parlementaire gebeurtenissen uit den laatsten tijd in verband met de herziening van de Grondwet. Het nu verschenen eerste deel bevat het rapport van de bij K. B. van 24 Maart 1910 benoemde Staatscommissie, den 15den Mei aan de Koningin aangeboden, en de daarbij behoorende afzonderlijke nota's van verschillende leden. Wanneer zal een volgend deel kunnen verschijnen en wat zal het inhouden?

---

Wij ontvingen het vervolg van het verslag van de besprekingen in de Juridische Afdeeling van de Vereeniging tot het beorderen van de beoefening der wetenschap onder de Katholieken over de vraag: Verdient het aanbeveling in ons land de contrôle over de wettigheid van de handelingen der administratie op te dragen aan eene van de administratie onafhankelijke rechterlijke macht? In dit verslag is opgenomen eene uitvoerige beantwoording van de door mr. J. A. Loeff gegeven inleiding door prof. Struycken, en komen verder voor beschouwingen van den voorzitter mr. A. P. L. Nelissen en van mr. H. van Groenendael, griffier der Provinciale Staten van Overijssel. Wij mogen, zonder eenigszins uitvoerig op de belangrijke debatten in te gaan, wel zeggen, dat wij opnieuw werden getroffen door de groote scherpzinnigheid, waarmede prof. Struycken zijne bekende bezwaren tegen de inrichting eener zoogenaamde administratieve rechtspraak (zie W. 9075) nog eens nader heeft toegelicht. Voor ons blijft, onder erkenning van het groote gewicht der aangevoerde bezwaren, de voornaamste tegenbedenking daarin liggen, dat prof. Struycken de administratie te sterk idealiseert door haar met den wetgever gelijk te stellen als orgaan der volksgemeenschap, door aan te nemen dat ook zij wordt geleid door de in die volksgemeenschap levende beginselen (Verslag, bl. 33). Men moge dit zoo kunnen voorstellen voor de administratie als geheel, men kan die voorstelling moeilijk handhaven ten aanzien van elke concrete administratieve beslissing. In een democratisch ingerichten staat is van die democratie bij het optreden der administratie dikwijls weinig te merken.

## BENOEMINGEN, VERKIEZINGEN ENZ.

Bij Koninklijk besluit van 24 Juni 1912 no. 40 is:

1°. benoemd tot gewoon hoogleeraar in de faculteit der rechtsgeleerdheid aan de Rijksuniversiteit te Leiden, om onderwijs te geven in het volkenrecht, jhr. mr. dr. W. J. M. van Eysinga, hoogleeraar aan de Rijksuniversiteit te Groningen;

2°. aan jhr. mr. dr. W. J. M. van Eysinga, voornoemd, eervol ontslag verleend als hoogleeraar in de faculteit der rechtsgeleerdheid aan de Rijksuniversiteit te Groningen, met ingang van den dag waarop hij zijne lessen als hoogleeraar aan de Rijksuniversiteit te Leiden zal aanvangen.

— Bij Koninklijk besluit van 24 Juni 1912 no. 89 is aan jhr. mr. G. W. Mollerus, op zijn verzoek, met ingang van 1 Aug. 1912, eervol ontslag verleend uit zijne betrekking van kantonrechter te Apeldoorn, onder dankbetuiging voor in rechterlijke betrekkingen bewezen diensten.

— Bij Koninklijk besluit van 25 Juni 1912 no. 113 is benoemd tot ambtenaar van het openbaar ministerie bij de kantongerechten in het arrondissement Haarlem, ter standplaats Haarlem, mr. W. A. J. M. Fick, advocaat en procureur te 's-Gravenhage.

---

Door het gerechtshof te Amsterdam is, ter vervulling eener vacature van raadsheer in haar college, opgemaakt de navolgende alphabetische lijst van aanbeveling:

mr. L. P. J. Hoeffelman, vice-president van de arrondissements-rechtbank te Amsterdam;

mr. G. Kirberger, advocaat en raadsheer-plaatsvervanger te Amsterdam;

mr. L. Offerhaus Jzn., rechter in de arrondissements-rechtbank te Amsterdam.

## ADVERTENTIEN.


*** Bij SCHAAFSMA & BROUWER te Dokkum is verschenen:

**Overdenkingen op Politiegebied**

**50 verspreide Opstellen**

door **W. L. H. KÖSTER HENKE**

(*Met portret van den schrijver*)

De netto opbrengst van deze uitgave komt ten voordeele van de Stichting van den Alg. Ned. Politiebond.

**Prijs ing. f 1.—; gebonden f 1.60**
**Franco per post met 10 ct. verhooging**

---

**Doctorandus in de Rechten**, voornemens op proefschrift te promoveeren, ten einde daarna in de rechterlijke macht te gaan, zoekt intusschen

**PLAATSING**

om werkzaam te zijn op Griffie van Kantongerecht of Rechtbank, bij voorkeur in landelijke omgeving, zoo mogelijk tegen eenig salaris.

Brieven onder N° **375** aan de Uitgevers van het Weekbl. v. h. Recht, Den Haag.

---

**Bij de Uitgevers dezes zijn o. a. verschenen:**

| | |
|---|---|
| Houten (Mr. S. van), Liberaal of $\frac{\text{vrijzinnig}}{\text{Sociaal}}$-Democraat. | - 0.45 |
| H. (P. F.), De Grondwet met aanteekening der gelijksoortige bepalingen van vroegeren tijd bij elk artikel (herdruk 1905) ing. f 4.—, geb. | - 5.25 |
| Hubrecht (Mr. P. F.), Het lastige punt | - 0.60 |
| Hulshoff (Mr. B.), De Uitleveringswet en de verdragen, met 1ste vervolg | - 7.— |
| Humalda van Eijsinga (Jhr. Mr. Tj. A. M. A.), Schets van het Romeinsche Erfrecht | - 1.— |
| Jonckers Nieboer (Mr. J. H.), De wetgeving op de locaalspoor- en tramwegen | - 2.60 |
| Jong van Beek en Donk (Jhr. Mr. Dr. B.), Praktijk der Woningwet | - 3.90 |
| ——— Rechtspraak op de Woningwet | - 2.25 |
| Josephus Jitta (Prof. Mr. D.) Obligations 2dn, geb. | - 18.— |


Uitgaaf v. d. Boekh. vh. GEBR. BELINFANTE, Den Haag.
(Gedrukt bij Firma F. J. BELINFANTE, vh. A. D. Schinkel.)