



Crediet op vorderingen

<https://hdl.handle.net/1874/259727>

1⁴⁰ 1915
1915

Jurid 12 Oct 1915

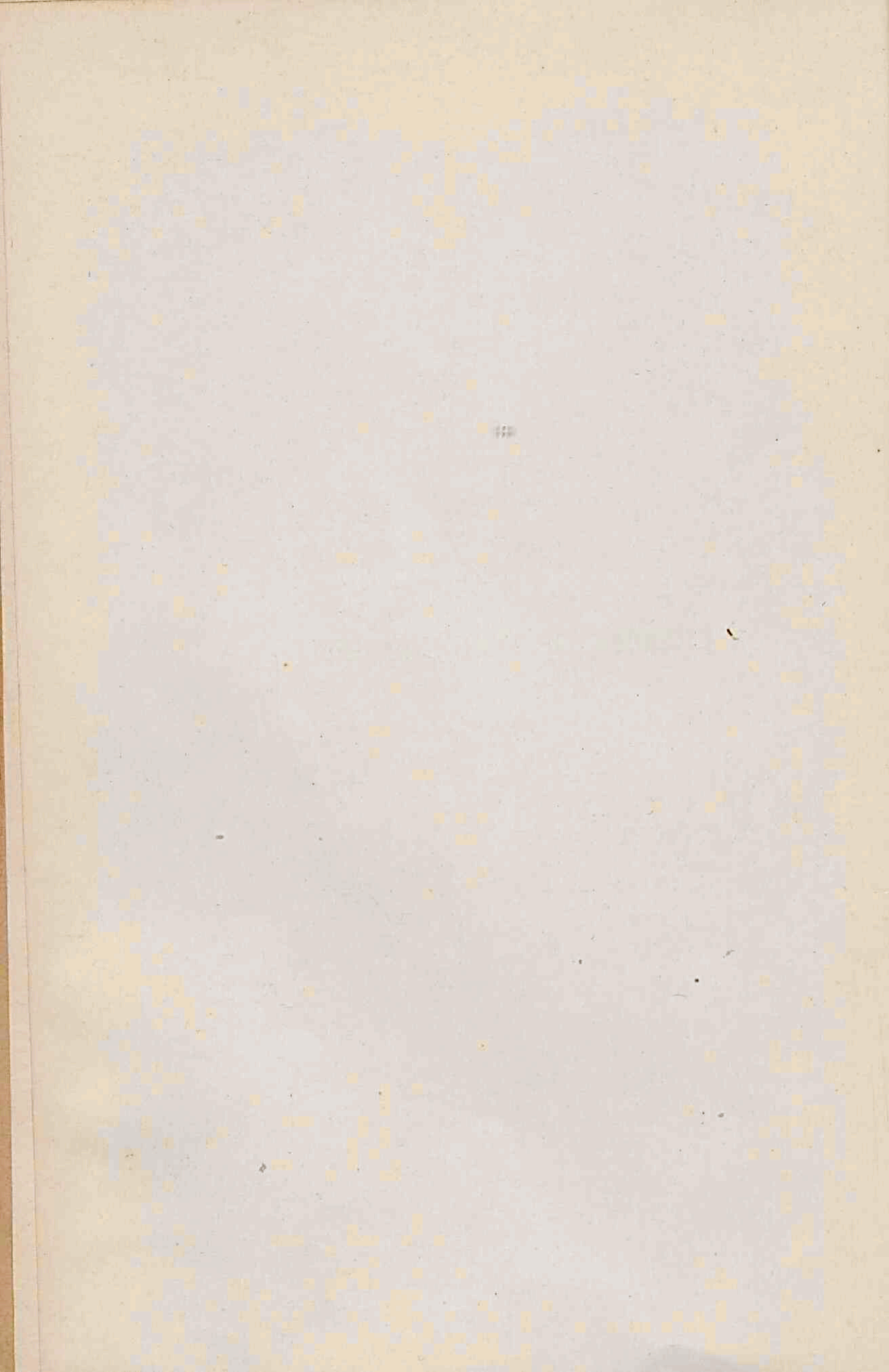
CREDIET OP VORDERINGEN



A. JAGER

u.
2

CREDIET OP VORDERINGEN



CREDIET OP VORDERINGEN

PROEFSCHRIFT TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD
VAN DOCTOR IN DE RECHTSWETENSCHAP AAN DE
RIJKS-UNIVERSITEIT TE UTRECHT OP GEZAG VAN
DEN RECTOR-MAGNIFICUS DR ERNST COHEN HOOG-
LEERAAR IN DE FACULTEIT DER WIS- EN NATUUR-
KUNDE VOLGENS BESLUIT VAN DEN SENAAAT DER
UNIVERSITEIT TEGEN DE BEDENKINGEN VAN DE
FACULTEIT DER RECHTSGELEERDHEID TE VERDEDI-
GEN OP DINSDAG 12 OCTOBER 1915 DES NAMIDDAGS
TE 4 URE DOOR

ANDRIES JAGER
GEBOREN TE AMSTERDAM



A. H. KRUYT — UITGEVER — AMSTERDAM — MCMXV

AAN MIJN OUDERS

Bij het verlaten der Universiteit zij het mij vergund U, Hoogleeraren der Juridische faculteit, mijn dank te betuigen voor hetgeen ik op Uw colleges heb mogen leeren.

U, Hooggeleerde MOLENGRAAFF, ben ik in het bijzonder dankbaar. Gij deedt mij het onderwerp voor dit proefschrift aan de hand. Steeds vond ik U bereid mij te helpen, wanneer zich moeilijkheden hadden voorgedaan. Uw vriendelijke hulpvaardigheid zal mij altijd een aangename herinnering blijven.

Gaarne wil ik op deze plaats ook mijn erkentelijkheid betuigen aan de verschillende Bankinstellingen voor de waarlijk voorkomende wijze, waarop mij steeds de gewenschte inlichtingen zijn verstrekt.

Laat mij, ten slotte, vaarwel toeroepen aan het geliefd Utrechtsch Studenten Corps. Vivat, crescat, floreat in aeternum !

INHOUD

	Blz.
I. Algemeene inleiding	1
II. De zoogenaamde wisselcessie	8
a. <i>Kort historisch overzicht.</i>	
b. <i>De gang van zaken.</i>	
c. <i>Eenige bijzonderheden over de toepassing van dezen credietvorm in het buitenland.</i>	
d. <i>Critische beschouwing.</i>	
III. Het recht van den houder van een ongeacc. wissel op het fonds in Frankrijk en België	40
a. <i>Het Fransche Recht.</i>	
b. <i>Het Belgische Recht.</i>	
IV. Poging tot verbetering in Oostenrijk en Duitschland	59
V. Besluit	64
Lijst van geraadpleegde werken	74



I. ALGEMEENE INLEIDING.

In de eerste plaats willen wij in dit boekje spreken over de „wisselcessie." Dit is de naam, die in de practijk gegeven wordt aan het geheel van handelingen, waardoor een koopman zich op zijn uitstaande vorderingen geld pleegt te verschaffen.

Alvorens een duidelijker omschrijving van deze crediet-operatie te geven, een enkel woord over crediet in het algemeen.

In het zoo ingewikkelde organisme van onze samenleving is het crediet een belangrijke en onmisbare factor. Inderdaad, men kan zich den handel zonder crediet niet voorstellen.

Wat hebben wij, in 't algemeen gesproken, onder „crediet" te verstaan?

Heel in 't kort gezegd is crediet een overeengekomen uitstel van betaling. Crediet is niet zelf kapitaal, zooals vroeger wel beweerd is (o.a. door MAC. LEOD.), maar het veroorzaakt een verplaatsing van kapitaal. Het brengt geld of goederen van personen, die deze beschikbaar hebben, in handen van degenen die ze op dat oogenblik noodig hebben en productief kunnen aanwenden. Wij kunnen spreken van crediet altijd wanneer iemand een deel of het geheel van zijn vermogen ter

beschikking stelt van derden, of arbeidt te hunnen behoeve zonder dat het equivalent, waarop men recht heeft, terstond wordt verlangd. Tusschen praestatie en contra-praestatie verloopt eenige tijd. Daarom heeft crediet altijd het karakter van een leening.¹⁾

Sedert de laatste helft der vorige eeuw hebben zich handel en verkeer enorm uitgebreid, en parallel met deze uitbreiding ging de ontwikkeling van het bankwezen. Immers de banken zijn de groote credietgevers van den handel.

Wij onderscheiden het bankcrediet in gedekt en ongedekt of blanco crediet.

Blanco crediet wordt betrekkelijk weinig verleend en is duurder dan gedekt crediet.

Crediet kan gedekt zijn door zakelijke zekerheid (b.v. door effecten) of door persoonlijke zekerheid (borgstelling.)

Blanco crediet wordt steeds minder verleend; een van de redenen hiervan is het verdwijnen der privaatsbankiers, die steeds meer verdrongen worden door de groote banken. Deze reusachtige lichamen eischen van ieder dezelfde zekerheid; zij gaan meer machinaal te werk, terwijl de privaatsbankier die velen van zijn klanten persoonlijk kende, eerder aan iemand, die zijn vertrouwen genoot, een blanco crediet opende.

Nu is het voor een koopman dikwijls zeer lastig zekerheid te verschaffen voor het door hem verlangde bankcrediet, daar hij zijn kapitaal in zijn zaken noodig heeft.

Een belangrijk deel van dat kapitaal ligt dikwijls vast

¹⁾ PIERSON, Hoofdst. IV § 1
WESTERMAN, Crediet, blz. 4 vlg.

in de vorderingen, die de koopman op zijn klanten heeft uitstaan. Geen wonder, dat men probeert die vorderingen in geld om te zetten, vooral daar van de zijde van den groothandel meer en meer op contante betaling wordt aangedrongen. (Bovendien, men kan tegen contante betaling altijd het voordeeligst koopen.) Wij zien dan ook, dat de tusschenhandelaars (grossiers bijv.) in den druk komen, daar zij contant moeten betalen wat zij koopen, en zelf hun geld pas na maanden krijgen.

Nu is zoo een koopman geholpen, wanneer hij zijn debiteuren bereid vindt een wissel ten bedrage van het verschuldigde bedrag te accepteren. Immers een geaccepteerden wissel kan hij bij zijn bank ter disconto geven. Er bestaat echter in den handel bij zeer velen een tegenzin om een wissel te accepteren. Men vreest zeer de onaangenaamheden, die het niet betalen van een geaccepteerden wissel op den vervaldag met zich sleept, (protest e.a. kosten.) en men is in ons land nog weinig doordrongen van de verplichting om *op tijd* te betalen wat men schuldig is.

Kan hij dan zijn vorderingen niet *als onderpand* aanbieden aan een bank voor het gewenschte crediet? Dit wordt onmogelijk gemaakt door het voorschrift van ons Burgerlijk recht dat eischt, dat van het in pand geven van een recht wordt kennis gegeven aan hem tegen wien dat recht moet worden uitgeoefend (B. W. art. 1199). Want het zou den naam van een koopman nu eenmaal in discrediet brengen, wanneer zijn klanten bericht ontvingen, dat hij zijn vorderingen op hen had verpand! 

Het is een feit dat vroeger tusschen credietgevers en credietnemers overeenkomsten zijn gesloten, die art.

1199 B. W. eenvoudig negeerden, en waarbij de credietnemer beloofde, tot onderpand van het toegezegde crediet, vorderingen aan den credietgever te zullen cedeeren, zonder dat van deze overdracht de debiteuren der vorderingen werden in kennis gesteld. Natuurlijk waren deze overeenkomsten rechtens van nul en geener waarde, en wanneer er een beroep op werd gedaan (bij faillissement van den credietnemer), bleek dat de vorderingen nog steeds deel uitmaakten van den boedel van den credietnemer. De credietgever was op de gecedeerde vorderingen niet bevoorrecht. Aldus besliste de rechtbank te Amsterdam bij vonnis van 3 Jan. 1879 (w. 4403), welk vonnis bekrachtigd werd door het arrest van het Hof te Amsterdam van 5 Dec. 1879 (w. 4462.)¹⁾

Tegenwoordig maakt men gebruik van een operatie, die in de practijk „wisselcessie”, of ook wel „cessie van boekvorderingen”²⁾ wordt genoemd.

Het is deze wijze van credietverleening, die wij allereerst in dit boekje willen behandelen.³⁾

En, daar wij tot de conclusie zullen komen, dat hoewel men zich met de wisselcessie weet te behelpen, er toch zeer groote bezwaren aan deze wijze van crediet-

1) Deze uitspraken worden uitvoerig besproken in het proefschrift van: A. C. MULDER: De rechten van den voorschotgever op aan zijn order afgegeven incasso's. Amsterdam 1888.

2) In Oostenrijk heeft men het eerst de cessie van boekvorderingen toegepast. Zij is over Duitschland naar ons land gekomen.

3) Men verwarre hiermee niet de voorschotten door sommige bankiers aan hun klanten op aan hun ter incasso gegeven wissels toegestaan. In die gevallen is slechts sprake van blanco crediet. Uit het bestaan der vorderingen leidt de bankier af, dat de klant voor een bepaald bedrag goed is.

Zakelijke zekerheid heeft hij niet.

verleening verbonden zijn, zullen wij vervolgens een andere wijze bespreken om vorderingen te „mobiliseeren”, waarvan de invoering in velerlei opzicht verbeteringen zou brengen, maar waarvoor een wetswijziging noodig zou zijn.

Wij hebben het oog op een wijziging van ons art. 110 W. v. K., dat den houder van een wissel alle recht op het fonds, dat de betrokkene van den trekker in handen heeft, ontzegt. ¹⁾ Wanneer dit artikel in Franschen geest gewijzigd werd, nl. zoo dat den houder van een onge-accepteerden wissel *wel* recht op het fonds werd toegekend, dan zou dit, zooals wij later zien zullen, meerdere nuttige gevolgen hebben.

In Frankrijk, waar geen wetsbepaling dit punt regelt, wordt door gewoonte en jurisprudentie den houder van een wissel recht op het fonds toegekend.

In België ²⁾ en in Schotland ³⁾ is dit recht van den houder van een wissel in de wet opgenomen.

¹⁾ Art. 110 K. luidt:

„De houder van een geprotesteerden wisselbrief heeft in geen geval eenig regt op het fonds, dat de betrokkene van den trekker in handen heeft.

Indien de wisselbrief niet is geaccepteerd, behooren de penningen, bij faillissement van den trekker, tot diens boedel.

In geval van acceptatie, blijft het fonds, tot het beloop van den wisselbrief, aan den betrokkene, behoudens de verplichting van dezen om jegens den houder aan zijn acceptatie te voldoen.”

²⁾ België. Wet van 20 Mei 1872, art. 6:

„Le porteur a, vis-à-vis des créanciers du tireur, un droit exclusif à la provision, qui existe entre les mains du tiré lors de l'exigibilité de la traite, sans préjudice à l'application de l'art. 445 de ce code.”

³⁾ Schotland, Bills of exchange Act. Vict ⁴⁵/₄₆. C. 61, sect. 53, al. 2:

„In Scotland, where the drawee of a bill has in his hands funds available for the payment thereof, the bill operates as an assignment of the sum for which it is drawn in favour of the holder, from the time when the bill is presented to the drawee.”

Er wordt wel eens getornd aan het recht van bestaan van crediet op vorderingen en wel op grond, dat bij een eventueel faillissement de crediteuren dan heelemaal niets meer in den boedel vinden. Maar even goed als iemand het recht heeft op zijn onroerende goederen hypotheek te nemen, zijn effecten te beleenen, andere roerende goederen te verpanden, zoo kan ook niemand een koopman het recht ontzeggen crediet te nemen op zijn vorderingen, mits hij van zijn recht geen misbruik make.¹⁾

Niemand zal het afkeuren, wanneer een koopman zich contant laat betalen, of, als hij zijn debiteur een wissel heeft doen accepteren, dit accept aan zijn bank ter disconto aanbiedt. En deze dingen komen toch in zooverre met crediet op vorderingen overeen, dat het gevolg ervan is, dat de crediteuren bij een eventueel faillissement de vorderingen niet meer in den boedel vinden.

En zelfs al meent men, dat het crediet toch al een te groote plaats in de maatschappij inneemt, en al is men dus tegen elke uitbreiding ervan, dan kan dit geen reden zijn om zich te keeren tegen een enkelen vorm van credietverleening in het bijzonder.

Wanneer is dan crediet op vorderingen op zijn plaats? Wij kunnen hier in 't algemeen op antwoorden: dit crediet heeft, zooals alle crediet, slechts dan reden van bestaan, wanneer daardoor voorzien wordt in een *tijdelijke* behoefte aan kapitaal. Zoo bijv. in het geval, dat

1) Volkomen terecht heeft men bezwaren aangevoerd tegen de wijze, waarop dit crediet verstrekt wordt: o.a. dat de wisselcessie steeds geheim blijft, voor derden niet kenbaar is.

iemand de waren, die hij betreft, contant moet of wil betalen, terwijl hij op zijn beurt aan zijn klanten een min of meer langdurig crediet moet toestaan. Wordt crediet gebruikt om een fabriek te vergrooten of nieuwe machines te koopen, dan wordt het gebruikt voor dingen, waar het niet voor bestemd is. Dergelijke uitgaven zijn alleen gerechtvaardigd, wanneer het kapitaal *blijvend* grooter is geworden.

Het crediet op vorderingen is van betrekkelijk korten duur. In den regel toch worden door de banken slechts vorderingen aangenomen, die niet langer dan 3 maanden loopen. Dit maakt het verleenen van crediet op vorderingen voor de banken een gewenschte geldbelegging, daar zij hun gelden graag zooveel mogelijk liquide houden, om niet op een gegeven oogenblik verlegen te zitten.

Wij lezen hierover bij TERREL et LEJEUNE:

„C'est le crédit de banque qui satisfait aux besoins intermittents des affaires; il supplée à l'insuffisance temporaire du capital, il ne doit pas en être le complément nécessaire et permanent." (blz. 39)

„En résumé, le crédit de banque, pour rester dans son rôle et atteindre à la plus grande sécurité possible, doit être court." (blz. 41)

Natuurlijk zal de credietgever zich ervan op de hoogte moeten stellen, waartoe het gevraagde crediet gebruikt zal worden.

Meer en meer doet zich in den handel de behoefte om uitstaande vorderingen liquide te maken gevoelen.

II. DE ZOOGENAAMDE WISSELCESSIE.

a. Kort historisch overzicht.

In Oostenrijk heeft men de „Eskomptierung (of Diskontierung) von Buchforderungen", waarvan onze wisselcessie een navolging is, het eerst toegepast.

Het agrarisch karakter van dat land levert ons de verklaring van het feit, dat de leveranciers dikwijls zeer lange credieten moeten verleen (credieten van 9 mnd, 1 jaar en langer zijn niet ongewoon in Oostenrijk), en dat de betalingen lang niet altijd stipt op tijd geschieden.

De tegenzin in het accepteren van een wissel is er dan ook bijzonder groot.

Vergeefs heeft men getracht, op verschillende wijzen, verbetering in de zeer slechte betalingsgebruiken te brengen, tot in 1892 de „Wiener Kreditgesellschaft für Handel und Gewerbe" begonnen is met het disconteer (en van boekvorderingen).

De behoefte aan een dergelijken credietvorm was zoo groot, dat het nieuwe instituut zich in den loop der jaren steeds heeft uitgebreid. (Dr. PRAGER schat het totaalbedrag van vorderingen, door alle ondernemingen samen gedisconteerd in 1907, op 360 millioen kronen).

Toch is er van verschillende zijden, o.a. door de juristen, scherpe critiek op den nieuwen credietvorm geoe-

fend. Daartegen verschenen verdedigingen van het instituut van de zijde der banken, die met de verleening van crediet op boekvorderingen goede winsten weten te maken.

De critiek duurt echter voort en sedert eenige jaren wordt er gewerkt voor een hervorming van het wisselrecht in Franschen geest, waarvan men groote verwachtingen koestert. ADLER en HAMBURGER hebben in hun geschriften de wenschelijkheid van de invoering der „nichtakzeptabele Tratte mit Deckungsrecht" bepleit. De door hen voorgestane wijziging is in formule gebracht en wordt als „Lex-LANDESBERGER" aangehaald. Wij zullen deze later bespreken.

In Duitschland is, in navolging van Oostenrijk, in 1907 de „Diskontierung von Buchforderungen" als zelfstandige vorm van credietverleening ingevoerd. Ook in dit land is het instituut door de critiek (in brochures en courantenartikelen) niet malsch ontvangen; de ontwikkeling in Duitschland gaat langzaam en met moeite. (Een interessant overzicht van de wederwaardigheden der voor deze branche opgerichte inrichtingen vinden wij bij ARNOLD, blz. 30 vlg.)

In 1909 heeft de „Deutsche Bank" een afdeeling voor het disconteeren van boekvorderingen opgericht.

Het instituut schijnt zich in Duitschland lang niet zoo uit te breiden als in Oostenrijk.

Zelfs de schrijvers, die dezen credietvorm verdedigd hebben, erkennen dat ingeval hij zich mocht uitbreiden, sommige (radicale) veranderingen noodig zouden zijn (zoo bijv. HARTRODT).

Voor meerdere historische bijzonderheden verwijzen wy naar: ECKSTEIN, blz. 7 vlg. en blz. 58 vlg.

Op blz. 90 vlg. geeft HARTRODT de meeningen van zeer vele „Handelskammern" in Duitschland. De meeste hiervan zijn niet ten gunste van de disconteerling van boekvorderingen uitgevallen.

Het is niet mogelijk een bepaald oogenblik aan te wijzen, waarop men *in ons land* de zoogenaamde „wisselcessie" heeft ingevoerd.

Voor zoover ons bekend is, zijn omstreeks 1912 de banken begonnen hun credietovereenkomsten in den tegenwoordig gebruikelijken vorm in te kleeden. Algemeen verbreid is de toepassing van deze methode nog niet. In sommige steden wordt er in eenige takken van handel een vrij druk gebruik van gemaakt.

b. De gang van zaken.

Het zijn de banken die door middel van de wisselcessie aan de kooplieden crediet op hun vorderingen verleen, en wel op de volgende wijze:

Wanneer een koopman zich tot een bank heeft gewend met het verzoek hem op zijn vorderingen een crediet toe te staan, zal de bank beginnen zich van de positie van den aanvrager op de hoogte te stellen. In vele gevallen zal de bank reeds met den aanvrager in relatie staan, doordat zij bijv. geregeld diens wissels en quitanties ter incasseering ontvangt, en hem reeds tegen onderpand van effecten een crediet geopend heeft. Waarschijnlijk weet zij dan genoeg van de soliditeit van den aanvrager

af om te kunnen beslissen, of zij nader op dat verzoek zal ingaan of het zal weigeren.

Komt echter een onbekende crediet op zijn vorderingen vragen, dan zal eerst onderzocht moeten worden, of de man credietwaardig is. Omtrent zijn persoon en zyn zaak zullen informaties worden ingewonnen.

Wanneer dan op de aanvraag wordt ingegaan, zal de aanvrager alle inlichtingen moeten geven, welke voor den credietgever van belang zijn, en die wellicht van invloed zullen zijn op de hoogte van het te verleen crediet. Wij noemen hier:

het kapitaal, waarmee de zaak gedreven wordt (dikwijls wordt een minimum-kapitaal van bijv. f10.000 geeischt; aan zaken die over minder beschikken wordt dan slechts bij uitzondering crediet op vorderingen verstrekt);

den vorm waarin de zaak gedreven wordt (Naaml. vennootschap, Vennootschap onder firma etc.);

het bedrag van den jaarlijkschen omzet;

den aard van het bedrijf; het zal verschil maken of in gebruiksartikelen of in luxeartikelen of in licht aan bederf onderhevige goederen gehandeld wordt; en last not least zal de bank inzage vragen van *balans* en *winst en verliesrekening* der laatste jaren en de boeken doen controleeren.

Zijn alle gewenschte inlichtingen gegeven, dan hangt het van den persoonlijken indruk, dien de credietgever gekregen heeft, af, of hij tot het verleen van het gevraagde crediet zal overgaan. Crediet is altijd een kwestie van vertrouwen. En wanneer, ondanks bevredigende inlichtingen de aanvrager het vertrouwen van den credietgever niet heeft weten te winnen, zal het crediet ge-

weigerd worden. Is daarentegen de indruk, dien de credietgever heeft gekregen, gunstig, dan verklaart hij zich bereid het gevraagde crediet te verleen, en dan wordt tusschen credietgever eenerzijds en credietnemer anderzijds een contract gesloten, waarvan de inhoud is als volgt:

De bank koopt van den credietnemer de vorderingen waaraan een warenleverantie ten grondslag ligt, maar behoudt zich het recht voor, om zonder opgave van redenen vorderingen te weigeren. De credietnemer staat in voor de gegoedheid der debiteuren (vergl. artt. 1570 en 1571 B. W.). De levering der vorderingen heeft plaats overeenkomstig art. 668 B. W. (cessie), welke cessie echter in 't algemeen *niet aan den schuldenaar wordt medegedeeld*.

Tevens krijgt de credietgever, ter inning van de vorderingen, de door den credietnemer op zijn klanten afgegeven wissels of quitanties.

De bank zal pas *na de inning der vorderingen* tot betaling van den koopprijs verplicht zijn, maar *bij wijze van voorschot* krijgt de credietnemer dadelijk de beschikking over 50—80 % van het bedrag der gecedeerde vorderingen. Gemiddeld wordt 70 % toegestaan.

Op de rekening-courant die tusschen bank en cliënt bestaat, of te dien einde geopend wordt, wordt de credietnemer voor dit bedrag gedebiteerd. Wanneer de vorderingen geïnd zijn, kan hij over de rest beschikken. Voor de ingekomen vorderingen wordt de rekening-courant gecrediteerd. Over het debet van die rekening-courant wordt den credietnemer een rente in rekening gebracht van 1 of 2 % boven het promessendisconto

der Nederlandsche Bank (meestal met een minimum van 5 %), terwijl over het credit een rente wordt vergoed van 1 % onder promessedisconto (meestal met een maximum van 4 %).

Behalve rente moet de credietnemer nog betalen : zegelkosten, plaatsverlies, provisie, en soms een omzetpremie.

Verder moet, in de meeste gevallen, de credietnemer een promesse ten bedrage van het opgenomen bedrag, door de bank aan hem afgegeven, teekenen, of accepteert de bank een door hem op haar getrokken wissel. De promesse komt in de portefeuille van de bank, die haar wanneer zij om geld verlegen raakt, ter disconto bij een andere (b.v. de Nederlandsche) Bank kan geven. Het door de bank geaccepteerde papier wordt door den credietnemer te gelde gemaakt, die de penningen in de kas van de bank stort. Om op de hoogte te blijven van de zaken van den credietnemer en tevens om bedrog te verhinderen, bedingt de bank gewoonlyk, dat haar cliënt zich met al zijn bankaangelegenheden tot haar zal wenden, en, in ieder geval, aan geen ander crediet op zijn vorderingen zal vragen. Soms worden ook de boeken van den cliënt geregeld gecontroleerd.¹⁾

Ten slotte komen nog wel de bepalingen voor : dat de credietgever zich het recht voorbehoudt, de wissels aan de betrokkenen ter acceptatie aan te bieden ; dat de credietgever niet verplicht zal zijn, wanneer de

1) Deze contrôle wordt door vele kooplieden slechts noode geduld. In Amerika is zij iets heel gewoons, waardoor een koopman zich in 't geheel niet gekrenkt voelt.

betaling door den debiteur geweigerd wordt, eenige verder poging in het werk te stellen tot inning der vordering; dat de koop en verkoop van de vordering ontbonden zal zijn, zoodra den credietnemer van de weigering van den debiteur om te betalen is kennis gegeven en hem zijn wissel is teruggezonden.

Voor het sluiten van deze contracten worden gedrukte formulieren gebruikt, waarin de verschillende bepalingen meestal artikelsgewijze voorkomen; namen en cijfers worden met inkt ingevuld. Het contract wordt in duplo opgemaakt, en door beide partyen onderteeekend.

Ook voor het cedeeren der vorderingen worden gedrukte formulieren gebruikt (zoogen. cessielijsten).

Het contract bevat dus een combinatie van de overeenkomsten van koop en verkoop en geldleening. Het doel van partijen was te komen tot een geldleening, waarbij de eene partij *tot dekking van het door haar verstrekte crediet* de vorderingen, die de credietnemer op zijn klanten had uitstaan, zou verkrijgen.

In de inleiding merkten wij reeds op, dat art. 1199 B. W. in-pand-geving der vorderingen onmogelijk maakt. Het eerste lid van dit artikel luidt:

„Pandrecht op onlichamelijke roerende zaken, met uitzondering van papier aan order of aan toonder, wordt gevestigd door kennisgeving der verpanding aan hem, tegen wien het in pand gegeven recht moet worden uitgeoefend.”

En tegen die kennisgeving heeft de credietnemer

bezwaar, omdat zijn naam er onder zou lijden, wanneer zijn klanten bericht kregen, dat hij zijn vorderingen had verpand. Of dit terecht of ten onrechte het geval zou zijn, doet er voor hem niet toe.

Om nu toch te bereiken, wat men bereiken wilde, nl. dat de credietgever bij een eventueel faillissement van den credietnemer geen schade zou lijden, koos men voor het credietcontract den vorm van koop en verkoop der vorderingen, gecombineerd met een voorschot op den koopprijs.

De levering der vorderingen geschiedt door middel van een onderhandsche akte (cessielijst). Deze akte is voldoende volgens art. 668 B. W., waarvan de 2 eerste alinea's luiden:

„De levering van schuldvorderingen die niet aan toonder luiden, en andere onlichamelijke zaken, geschiedt door middel van een authentieke of onderhandsche akte, waarbij de regten op die voorwerpen aan een ander worden overgedragen.”

„Die overdragst heeft ten aanzien van den schuldenaar geen gevolg dan van het oogenblik dat dezelve aan hem is beteekend geworden, of dat hij de overdragst schriftelijk heeft aangenomen of erkend.”

Deze beteekening of kennisgeving aan den debiteur blijft achterwege. De cessie werkt daarom niet ten opzichte van de debiteuren, echter wel, en hierom is het te doen, ten opzichte van derden.¹⁾ (Aldus bijv. Rb.

¹⁾ Wij komen later nog op art. 668 terug. In Frankrijk wordt, opdat een cessie tegen derden werke, een zekere dagteekening vereischt (authentieke akte of geregistreerde onderhandsche akte).

Amsterdam 9 Juni 1892, w. 6254. Toen werd beslist dat een derde na het opmaken der akte van cessie geen beslag meer kan leggen ten laste van den cedent onder den debiteur, hoewel nog niet was beteekend.)

Voor men de credietovereenkomsten in bovenstaanden, vrij ingewikkelden vorm kleepte, heeft men gepoogd op eenvoudiger wyze hetzelfde doel te bereiken. Daarin is men echter niet geslaagd. Er werd dan bijv. overeengekomen, dat de vorderingen den credietgever tot onderpand zouden strekken, en tot dat doel aan hem gecedeerd zouden worden, of de credietgever kreeg het recht zich de vorderingen te doen cedeeren, van welk recht dan, bij normaal verloop, ter besparing van kosten geen gebruik werd gemaakt. De eerste bepaling miste de gewenschte uitwerking wegens het voorschrift van art. 1199 B. W. De tweede clause beantwoordde ook niet aan het doel: immers bij faillissement van den credietnemer bleek, dat de credietgever geen voorrecht op de vorderingen kon doen gelden. Aldus is beslist bij vonnis van de rechtbank te Amsterdam van 3 Jan. 1879 (w. 4403), hetwelk in hooger beroep bekrachtigd is door het arrest van het Hof te Amsterdam van 5 Dec. van datzelfde jaar (w. 4422).

De inhoud van dit arrest komt, voor zoover het voor ons van belang is, hierop neer:

In dit proces bevatte het contract de bepaling, dat de credietnemer verplicht was het hem verstrekte crediet telkens te dekken door cessie van een minstens gelijk bedrag aan vorderingen.

Ter vermijding van kosten zouden in den regel echter geen akten van cessie worden opgemaakt, maar zou aan den credietgever endossabel handelspapier worden ter hand gesteld.

Wegens het ontbreken van de door art. 668, 1^e lid B. W. geëischte akte werd den credietgever, bij faillissement van den credietnemer, geen recht op de vorderingen toegekend.

Na deze uitspraken was het de credietvereniging te Amsterdam (deze trad nl. in bovenstaand proces als eischeres op) onmogelijk op den door haar ingeslagen weg voort te gaan. Een uitvoerige bespreking van deze procedure vinden wij in het academisch proefschrift van Mr. A. C. MULDER: „De rechten van den voorschotgever op aan zijn order afgegeven incasso's." (Amsterdam. 1888.)

c. Enkele bijzonderheden over de toepassing van dezen credietvorm in het buitenland.

In Duitschland wordt o.a. de naam „Diskontierung von Buchforderungen," in Oostenrijk de term „Eskomptierung von Buchforderungen" veel gebruikt.

Deze benaming, aan de wisselpraktijk ontleend, kan alleen dan voor dezen credietvorm gebruikt worden zonder dat de beteekenis ervan te veel geweld wordt aangedaan, wanneer werkelijk van koop en verkoop der vorderingen sprake is. En dan nog heeft de afrekening anders plaats dan bij het disconteeren van een wissel. Hier immers een aftrek van rente, daar een berekening van rente over de verstrekte som. Nu bestaat over het karakter van dezen credietvorm verschil van meening.

Het is nl. opmerkelijk, dat de in Duitschland gebruikelijke contracten niet scherp de onderscheiding maken tusschen den koop en verkoop der vorderingen en het verleende crediet, zooals dat bij ons te lande is geschied. Waarschijnlijk zijn velen juist door den naam „Diskontierung” op een dwaalspoor gebracht; de verschillende elementen van het contract worden door elkaar gehaald, en ten gevolge hiervan wordt het contract door de Duitsche schrijvers verschillend gequalificeerd.

HARTRODT (blz. 76) en MUELLER (blz. 34) zien er koop en verkoop in, LEITNER (blz. 336.) „Beleihung und Verpfändung,” terwijl HOENIGER (§ 3) de overeenkomst als eene van geldleening met „Sicherungszession” beschouwt.

Deze „Sicherungszession” is dan iets anders dan verpanding. Immers ook in Duitschland wordt voor verpanding van vorderingen kennisgeving aan den debiteur geëischt (§ 1280 B. G. B.). Op blz. 7 en vlg. poogt HOENIGER aan te toonen, dat het Duitsche recht een „Sicherungszession” kent, waarbij geen kennisgeving aan den debiteur der gecedeerde vordering te pas komt. Ter zelfder plaatse wordt ook HARTRODT'S opvatting van het contract als koop en verkoop bestreden.

Wij zullen in dezen strijd, die alleen voor Duitschland belang kan hebben, geen partij kiezen. In ons land spreken de ons bekende moderne contracten uitdrukkelijk van koop en verkoop, zoodat hier geen twijfel aan het karakter der overeenkomst mogelijk is.

Terwijl bij ons de naam wisselcessie er al op duidt, dat crediet op boekvorderingen onafscheidelijk is verbonden aan de afgifte van wissels (of quitanties), ??

die door den credietgever geïnd worden, geschiedt in Oostenrijk en Duitschland de inning soms door den credietnemer zelf. Vandaar de in die landen gebruikelijke bepaling, dat de credietnemer verplicht is, om, zoodra hij de vordering geïnd heeft, het geld af te dragen aan den credietgever; verzuim hiervan wordt als verduistering (*Unterschlagung*) beschouwd. Wij zullen later zien, dat van het aan het contract toegekende karakter afhangt, of in dat geval wel van verduistering sprake kan zijn.

Bij ons is niet bekend het formulier, dat in het Duitsch „*Abtretungsanzeige*” heet. Het bevat een verklaring van den credietnemer, dat hij zijn vordering op den heer X aan den credietgever gecedeerd heeft, en bevat het verzoek aan den debiteur (X) om zijn schuld dus aan den credietgever te willen voldoen. Intusschen, bij normalen gang van zaken blijft dit formulier ongebruikt in handen van den credietgever. Slechts in bepaalde gevallen, bijv. wanneer de credietnemer zijn verplichtingen niet nakomt, of in staat van faillissement geraakt, heeft de credietgever het recht om de „*Abtretungsanzeige*” aan den debiteur te verzenden.

In 't algemeen blijft in 't buitenland, evenals bij ons, de debiteur onkundig van de cessie.

Deze omstandigheid echter, dat buiten credietnemer en credietgever niemand van de cessie afweet, maakt misbruik door middel van dubbele cessie mogelijk.

In Oostenrijk, waar, zooals wij zagen, de disconteerling van boekvorderingen zich het meest heeft uitgebreid, is om dit euvel tegen te gaan, in 1907 opgericht de zogen. „*Evidenzzentrale*.” Dit is een lichaam, waarbij verre-

weg de meeste credietgevers zijn aangesloten en waaraan opgave wordt gedaan van alle gecedeerde vorderingen, zoodat een dubbele cessie meestal heel gauw ontdekt wordt. Deze centrale schijnt gunstig te werken en SCHREIBER (blz. 26) is van meening, dat ook in Duitschland, wanneer de disconttering van boekvorderingen er zich zou uitbreiden, oprichting van een dergelijk lichaam noodig zou zijn.

Geheel uitgesloten is dubbele cessie natuurlijk niet, zoolang niet *alle* disconteurs bij de centrale zijn aangesloten. HARTRODT (blz. 67) verwacht dan ook meer van de invoering van kennisgeving der cessie aan den schuldenaar, die hij zeer wenschelijk acht.

De „Deutsche Bank” die zich sedert 1 Februari 1911 met het discontteren van boekvorderingen bezig houdt, heeft de voorwaarde gesteld, dat dit crediet alleen voor betaling van loonen en warenleveranties mag gebruikt worden. Deze bank laat zich telkens opgeven waarvoor het gevraagde crediet bestemd is, en regelt desgewenscht gratis de betaling der aangewezen schulden.

Eenerzijds zien wij in het feit, dat een lichaam als de „Deutsche Bank” dezen vorm van credietverleening toepast, een erkenning van de behoefte, die de handel heeft aan een middel om vorderingen te kunnen mobiliseeren, anderzijds maken wij uit de door deze bank gestelde voorwaarden op dat zij de wijze, waarop dit crediet door anderen verleend wordt, niet zonder groote gevaren acht.

De „Reichsbank” verleent sedert 1911 aan personen die crediet op hun boekvorderingen genieten, wisselcrediet slechts tegen dekking.

De bepaling van de „Deutsche Bank" lijkt ons wel practisch; het doel ervan is duidelijk: een verkeerd gebruik van het crediet, ten nadeele van crediteuren en arbeiders, te voorkomen.

Toch is misbruik door die bepaling niet geheel uitgesloten¹⁾, en daarom komt ons overdreven voor, wat MUELLER op blz. 57 schrijft over die bepaling:

„Das ist unseres Erachtens der Angelpunkt bei der Diskontierung von Buchforderungen, welche ohne diese Klausel als ein ungesunder und gefährlicher Kredit bezeichnet werden müsste."

Wanneer een bank iemand crediet verleent, moeten er waarborgen voor een juist gebruik van dit crediet zijn.

d. *Critische beschouwing.*

Laten wij beginnen met art. 668 B W. eens nader te bezien. Van dit artikel toch wordt bij de wisselcessie partij getrokken. Volledig luidt het:

„De levering van schuldvorderingen, die niet aan toonder luiden, en andere onlichamelijke zaken, geschiedt door middel van eene authentieke of onderhandsche akte, waarbij de rechten op die voorwerpen aan een ander worden overgedragen.

Die overdracht heeft ten aanzien van den schuldenaar geen gevolg dan van het oogenblik dat dezelve aan hem is beteekend geworden of dat hij de overdracht schriftelijk heeft aangenomen of erkend.

¹⁾ Vergelijk HOENIGER, blz. 67 vlg.

Ten opzichte van effecten en schuldvorderingen aan toonder wordt de overgave voor levering gehouden."

Doordat de beteekening aan den debiteur niet noodig is voor de geldigheid van de overdracht *tusschen partijen* en *tegenover derden*, kan de wisselcessie *geheim* blijven. En de koopman profiteert hiervan; hij wil niet graag dat „men" weet, dat hij zijn vorderingen aan een bank cedeert, en hij neemt het bijv. aan een bureau voor handelsinformaties zeer kwalijk, wanneer dit, in een omtrent hem gevraagde informatie, vermeldt, dat hij van wisselcessie gebruik maakt.

Dit schept in den handel een onzekeren toestand, die erger wordt naarmate de wisselcessie zich uitbreidt, en die zeker af te keuren is.

Art. 668 B W. is met belangrijke wijzigingen uit den Code civil overgenomen; immers art. 1690 C. c. luidt:

„Le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification du transport faite au débiteur. Néanmoins le cessionnaire peut être également saisi par l'acceptation du transport faite par le débiteur dans un acte authentique."

Dit artikel heeft 2 dingen op ons art. 668 voor nl.: de acte van overdracht moet een zekere dagteekening hebben, en de cessie werkt eerst tegenover derden van het oogenblik af, waarop de debiteur met de cessie bekend wordt.

Deze regeling, die wij ook hadden in art. 39 van de Wet van 23 Maart 1826 (Stbl. 13) en in art. 708 van het

wetboek van 1830, wordt door de schrijvers verkozen boven ons tegenwoordig artikel 668.¹⁾

Zoo zegt DIEPHUIS ongeveer (VI blz. 96—102):

„Voor derden is niet op voldoende wijze gezorgd. Dit is wel het geval in a. 1690 C. c. Bij ons staat de datum niet authentiek vast.

Bij beslag onder een derde kunnen deze en de schuldeischer, als zij samenspannen, door een onjuiste dagteekening den beslaglegger verschalken. Deze kan alleen den eed vorderen.”

Ook ons Wetboek 1830 bepaalde dat de overdracht

1) Zie voor de geschiedenis Voorduin III, blz. 457 vlg.

Art. 39 wetboek 1826 luidde:

„De levering van schuldvorderingen en andere onlichamelijke zaken heeft plaats door middel van aan den schuldenaar gedane beteekening der overdracht of wanneer de schuldenaar de overdracht bij een authentieke acte aanneemt.”

„Ten opzichte van effecten aan toonder wordt overgave voor levering gehouden.”

In Oostenrijk en Duitschland komen de bepalingen met ons tegenwoordig art. 668 vrijwel overeen.

§ 398 van het Duitsche B. G. B. luidt:

„Eine Forderung kann von dem Gläubiger durch Vertrag mit einem anderen auf diesen übertragen werden (Abtretung). Mit den Abschlusse des Vertrags tritt der neue Gläubiger an die Stelle des bisherigen Gläubigers.”

Over het Oostenrijksche recht zegt ADLER (blz. 19):

„Die österreichische Rechtsanwendung fordert — meines Erachtens gegen das Gesetz — keine Denunziation zur Vollendung der Zession, in einer neueren Entscheidung des obersten Gerichtshofs auch nicht zur Vollendung der Verpfändung einer Forderung. Ich kann nur hoffen, dass schliesslich, sowohl für das Recht des Wechselgläubigers, wie jedes Zessionars das Aviso oder die Denunziation zum unumgänglichen Erfordernis erklärt werden wird.”

In denzelfden zin HAMBURGER, blz. 65, noot 212 (met vermelding van litteratuur).

zou plaats hebben door beteekening aan den debiteur, of wanneer deze haar bij een authentieke acte aanneemt. De dagteekening was dus vast. Dit had men in ons wetboek moeten behouden. —

En bij LAND lezen wij (II blz. 176 vlg).

„Het ware beter bovengenoemde regelingen te verkiezen, waarbij het recht niet overging dan na een handeling tegenover of met den debiteur en welke handeling dan een zekere dagteekening moest hebben”.

Welke zijn vervolgens de gevolgen van het feit, dat de schuldenaar niet met de cessie in kennis wordt gesteld?

Wel heeft tusschen credietgever en credietnemer een geldige overdracht plaats gehad, maar de schuldenaar, daarvan onkundig, kan bevrijdend aan den oorspronkelijken schuldeischer betalen, en hij *moet* dit zelfs doen zoolang de overdracht hem niet is beteekend, of door hem schriftelijk is aangenomen of erkend. Aldus uitdrukkelijk het tweede lid van art. 668. Wanneer dus bij de inning der vordering aan den credietgever blijkt, dat de credietnemer zelf de vordering heeft weten te incasseeren, heeft hij (credietgever) tegen den debiteur geen actie.

Een andere conclusie die wij uit art. 668 lid 2 trekken is, dat de schuldenaar tegen den cessionaris alle excepties kan opwerpen, die hij tegen zijn oorspronkelijken crediteur had op het oogenblik, dat hem de cessie werd beteekend. Artikel 1467, lid 2, constateert dit uitdrukkelijk voor schuldvergelijking. ¹⁾

¹⁾ Art. 1467, lid 2, luidt: „De overdracht van rechten, waarin de schuldenaar niet heeft toegestemd, maar die aan denzelfden is beteekend geworden, verhindert slechts de vergelijking der schulden welke na de gedane beteekening zijn aangegaan.”

Een belangrijke vraag kan zich nu voordoen bij een eventueel faillissement van den credietnemer.

De aan den credietgever afgegeven wissels hebben voor dezen geen waarde, hij kan daarmee de debiteuren tot betaling niet dwingen. Immers art. 110 K. bepaalt uitdrukkelijk, dat de houder van een niet-geaccepteerden wissel geen recht heeft op het fonds, dat de betrokkene van den trekker in handen heeft. En het tusschen credietgever en credietnemer gesloten contract? Is daardoor bereikt dat de credietgever nu gedekt is?

Gewoonlijk loopt alles vlot van stapel; wanneer de curator overtuigd is van de eerlijkheid van de zaak, bestaat er voor hem geen reden den credietgever moeilijkheden in den weg te leggen.

Wanneer wij echter bedenken, dat de crediteuren van den failliet er wellicht op gerekend hadden een niet-onbelangrijke post „openstaande vorderingen” in den boedel te vinden, dan is het geval denkbaar, dat de curator (hier speciaal als vertegenwoordiger der schuldeischers beschouwd) het goed recht van den credietgever zal ontkennen, bijv. op grond dat het contract, zijnde een verkapte verpanding, ongeldig is.

Doet dit geval zich voor, dan kan de credietgever, door de cessie onmiddellijk aan de debiteuren te doen beteekenen, deze dwingen aan hem te betalen.¹⁾

De beteekening moet bij deurwaardersexploot geschieden.

Wanneer echter de curator tot inning der vorderingen

¹⁾ Moet de acte of alleen de overdracht beteekend worden? Beteekening v. d. overdracht schijnt voldoende, vgl.: H. R. 13 Dec. 1889 W. 5813.

is overgegaan rijst de vraag, of de credietgever hem tot afgifte van de ten onrechte in den boedel gevloede penningen kan dwingen.

Billijk ware dit zeer zeker. Vast staat immers dat de vordering sedert den dag der cessie geen deel meer uitmaakte van het vermogen van den credietnemer. Beslag op de vordering ten laste van den credietnemer kan na de cessie niet meer gelegd worden.

In plaats van de vordering is nu een som gelds gekomen. De curator heeft gebruik (misbruik!) gemaakt van het feit, dat de debiteuren aan den oorspronkelijken crediteur bevrijdend kunnen betalen, zoolang hun de cessie niet is beteekend, of door hen schriftelijk is aangenomen of erkend. En nu eischt de billijkheid zeker dat, waar de vorderingen geen deel meer uitmaakten van het vermogen van den credietnemer, bij diens faillissement de geldsom, die het voorwerp der vordering was, buiten den faillieten boedel blijft.

In rechte is over het geval zooals wij het stelden nog nooit beslist. Pas sedert enkele jaren is de vorm van koop en verkoop voor deze credietovereenkomsten gebruikelijk. Wij achten het zeer goed mogelijk, dat de vordering van den credietgever, strekkende tot afgifte van het door den curator geïnde zal worden toegewezen; met zekerheid valt daaromtrent echter niets te zeggen.

Veel overeenkomst biedt deze quaestie met een andere die meer dan eens aan de uitspraak van den rechter is onderworpen, en wel met deze :

Moet de curator in het faillissement *van een commissiounair* het geen hij voor een bepaalden committent ontvangt aan dezen afgeven, of behoort het ontvangene

tot den faillieten boedel en is de committent concurrent schuldeischer?

Beide gevallen hebben gemeen, dat de curator een vordering heeft geëind, die tot het vermogen van een ander behoorde.

Wij laten hier volgen wat over deze laatste quaestie wordt medegedeeld in MOLENGRAAFF'S „De Faillissementswet verklaard" (2^{de} druk blz. 174 vlg.):

„In het proces over de rangregeling in het faillissement-ROLLANDET werd de vraag, of hetgeen de curator in het faillissement van den commissionair voor een bepaalden committent ontvangt, aan dezen moet worden uitgekeerd dan wel tot den boedel behoort, het uitvoerigst behandeld. Eenige personen hadden aan ROLLANDET, commissionair in effecten, effecten ter conversie gegeven, die door dezen werden opgezonden aan de firma K. en Zn. Toen de eigenaars eenigen tijd later de effecten terugverlangden en ROLLANDET ze derhalve opvraag aan de firma K. en Zn., weigerde deze ze af te geven. Tot afgifte aangesproken, werd de firma daartoe veroordeeld, alsmede tot vergoeding van kosten, schaden en interessen ingeval van niet-uitlevering. De curator van den daarna gefailleerden ROLLANDET ontving ter voldoening aan dit vonnis een som van f 9,641.82, waarvan f 8,849.98 als vergoeding voor de effecten. Hij keerde dit bedrag aan de eigenaars der effecten uit, waarna door de firma K. en Z., als schuldeischeres in 't faillissement, verzet werd gedaan tegen de rangschikking, omdat bedoelde som daarop niet onder de baten des boedels was opgenomen. Bij vonnis v. 9 Dec. 1879 (W. n^o. 4464) wees

de rechtbank in den Haag de vordering toe. Daarentegen besliste het Hof in den Haag 20 April 1881 in hooger beroep in tegengestelden zin, terwijl de cassatie tegen dit arrest werd verworpen bij arrest van den Hoogen Raad van 17 Maart 1882 (*W. n^o. 4759; Rgl. Bijbl.* 1882, afd. B bl. 130 v.). Het Openbaar Ministerie had in iedere instantie tot toewijzing der vordering geconcludeerd. De Hooge Raad overwoog o. a. dat „de curator, toen hij het door ROLLANDET op eigen naam, doch ten behoeve van anderen verkregen vonnis uitvoerde, deed, wat ROLLANDET had behooren te doen en het ontvange, hetgeen niet tot den boedel van ROLLANDET, maar aan diens committenten behoorde, niet aan dien boedel, maar aan die committenten moest uitkeeren”.

„Aan deze opvatting bleef de Hooge Raad getrouw bij zijn arrest van 5 April 1889 (*W. n^o. 5698*). De firma MATTHES en BORMEESTER had aan de firma TOBIAS, commissionnair in effecten, opgedragen voor haar op de Russische leening van 1884 in te schrijven voor een bedrag van £ 10000. De firma T. gaf aan de opdracht gevolg en haar werd £ 500 toegewezen, waarvan zij aan hare committente mededeeling deed. Na faillietverklaring der firma T. ontvingen de curators in het faillissement de receptissen over de toegewezen £ 500, welke zij als een bestanddeel van den faillieten boedel beschouwden en op dien grond weigerden aan de firma M. en B. uit te keeren. De rechtbank te Amsterdam stelde de curators in het ongelijk bij een vonnis van 5 Nov. 1886 (*P. v. J.* 1886 n^o. 51 *), welk vonnis werd vernietigd bij arrest van het Hof te Amsterdam van 30 Maart 1888, *W. n^o. 5564*. De Hooge Raad casseerde echter dit arrest, ditmaal

nadat de advocaat-generaal in denzelfden zin had geconcludeerd. Het arrest overweegt, dat de gefailleerde vennootschap als commissionnair en dus als lasthebber, doch op eigen naam gehandeld heeft, waaruit volgt, dat de vordering, die zij tegen LEEMBRUGGEN c.s. (de emitenten) had, haar wel in naam, maar inderdaad aan hare committenten toebehoorde; „dat, toen LEEMBRUGGEN c.s. ter voldoening aan die vordering de recepissen aan de curators afgaven, dezen het bezit dan ook niet verkregen voor zich zelve of voor de schuldeischers van den faillieten boedel, maar voor de committenten, die dus volgens art. 596 B. W. op dat oogenblik door hunne tusschenkomst bezit en daarmede eigendom verkregen" ¹⁾).

„In denzelfden geest is het vonnis gewezen van het kantongerecht te Leeuwarden 26 October 1904, *M. v. H.* 1904 bl. 50, waarbij curatoren in het faillissement van een kassier werden veroordeeld de gelden uit te keeren, door hen ontvangen op wissels welke aan dien kassier als nemer, ter inning of, zooals art. 111 W. v. K. zegt, „alleen ten einde daarvan de betaling te vorderen," waren afgegeven. Ook het Hof te Amsterdam heeft zich

¹⁾ De Commissie van voorbereiding bracht de kwestie bij art. 20 ter sprake. Zij schreef in haar verslag: „Natuurlijk, zoo werd voorts opgemerkt, bedoelt het ontwerp niet, dat hetgeen bijv. aan curatoren in het faillissement van een commissionnair wordt afgegeven ter voldoening aan eene overeenkomst, door den commissionnair als zoodanig en dus voor zijn committent aangegaan, tot den boedel behoort. Men meende toch, dat dit aan den committent toekwam. Aldus werd beslist door den Hoogen Raad bij arrest van 5 April 1889". Met de meening, dat niet tot den boedel behoort, wat de curator ten behoeve van derden ontvangt, stemde de Regeering bij haar antwoord in. Zie BELINFANTE II, bl. 42; v. D. FELTZ I, bl. 345.

bij deze zienswijze aangesloten in zijne arresten van 12 Mei 1905 en 14 Juni 1906, *M. v. H.* 1905 bl. 145. en 1906 bl. 94. Het eerste arrest heeft betrekking op het provenu van aan den gefailleerde, zij het bij volledig endossement, ter incasseering overgedragen wissels, welk provenu door den curator na de faillietverklaring werd ontvangen, het tweede op de door den curator geïnde koopsom van brillanten, welke aan den auteur van den gefailleerde ten verkoop waren gegeven. Bij dit arrest werd vernietigd het vonnis van den Rb. te Amsterdam 21 Oct. 1904, *W. n.* 8260, *M. v. H.* 1904 bl. 139, welke de vordering had ontzegd, omdat de curator, onbekend met alle omstandigheden, de ontvangen gelden in den boedel had gestort en met de andere activa had vermengd ¹⁾."

In beide arresten van den Hoogen Raad wordt de opvatting gehuldigd dat de commissionair (of de curator in zijn faillissement) qualitate qua vorderingen innende niet eigenaar wordt van het ontvangene, maar slechts bezit verkrijgt voor den committent, die dadelijk eigenaar wordt.

Voor deze opvatting, die niet algemeen gedeeld wordt, ²⁾ zijn goede gronden bij te brengen. Zij vindt b.v. steun in de artt. 80—83 *W. v. K.* Ware de commissionair wel

¹⁾ In anderen zin besliste ook Rb. Zierikzee 1 Mrt. 1904, *W. n.* 8068, ten aanzien van de opbrengst van door een gefailleerden deurwaarder als ondernemer van publieke verkooping op eigen naam verkochte goederen, welke opbrengst na de faillietverklaring door den curator was ontvangen.

²⁾ In strijd met deze opvatting bijv. het vonnis van de Rb. te Amsterdam van 4 Jan. 1887, *P. v. J.* 1888 No. 6.

eigenaar van de geïnde penningen, dan zou art. 81 hem een voorrecht op zijn eigen geld toekennen.

Intusschen loopen ook in Frankrijk, Duitschland en België de meeningen over deze quaestie uiteen.

Om nu echter op de door ons gestelde casus positie terug te komen, wij zouden in dat geval den curator als zaakwaarnemer willen beschouwen, en het zoo opvatten dat de curator q.q. niet voor zichzelf, maar voor den credietgever verkrijgt. Het geld is dan het eigendom van den credietgever en heeft niets te maken met den faillieten boedel van den credietnemer.

In verband met deze quaestie willen wij wijzen op de vraag, of de credietnemer zich aan verduistering schuldig maakt, als hijzelf tot inning der gecedeerde vorderingen overgaat en het geld ten eigen bate verbruikt. Volgens de door ons hierboven gegeven constructie zal dan zeker art. 321 W. v. Str. op den credietnemer toepasselijk zijn.

Duitsche juristen, als bijv. HOENIGER, die de cessie als „Sicherungszession” beschouwen, komen tot andere conclusies. De credietnemer, die zelf int, wordt eigenaar van het geld; het valt dus in den faillieten boedel; en verbruikt hij het ten eigen bate, dan is er geen verduistering.

Wij krijgen nu het geval te bespreken, dat een listig koopman eenzelfde vordering aan twee verschillende credietgevers cedeert.

Ziet de koopman kans om, voordat de schuld ver-

valt, het genoten crediet aan een der beide credietgevers af te betalen, dan krijgt hij van dezen zijn wissel terug en niemand merkt dat er iets gebeurd is, dat niet in den haak was. En dit maakt de knoeierij juist zeer verleidelijk voor een koopman, die *tijdelijk* in geldverlegenheid verkeert.

Is de koopman echter niet in staat zijn vordering van een der credietgevers terug te koopen, wie van de beide cessionarissen heeft dan tegenover den schuldenaar het beste recht?

Wordt de eerst aangeboden wissel of quitantie dadelijk betaald, dan is de houder van den andere gedupeerd; de schuldenaar behoeft niet tweemaal te betalen.

Hij is gekweten, omdat hij op order, of op quitantie van zijn schuldeischer heeft betaald.

En mocht degeen, aan wien het laatst werd geceedeerd, het eerst komen en de cessie beteekend hebben, dan kan de schuldenaar zich beroepen op art. 1422

B. W., dat luidt:

„De betaling ter goeder trouw gedaan aan iemand die in het bezit is der inschuld is van waarde, ook dan wanneer die bezitter later bij uitwinning uit dat bezit gestooten is.”

Wanneer de schuldenaar echter vóór de betaling iets bemerkt van een dubbele cessie, wat zeer waarschijnlijk is wegens de bij ons heerschende gewoonte om wissels 14 dagen uit te stellen, dan komt hij in een moeilijke positie. Hij kan op eigen risico uitmaken, wie de rechthebbende is, en aan dezen betalen, of de betaling weigeren.

Weigert de schuldenaar de betaling aan beiden, omdat hij niet kan nagaan wie de rechthebbende is, dan

zullen de beide credietgevers moeten beginnen met de cessie aan hem te doen beteekenen. In den strijd tusschen de credietgevers wint nu degeen die bewijzen kan, dat aan hem de vordering *het eerst was gecedeerd*, onverschillig wie het eerst de beteekening heeft doen geschieden.

Immers is het duidelijk, dat na de cessie de oorspronkelijke schuldeischer niet langer schuldeischer is, en geen recht meer heeft om over de vordering te beschikken. De tweede cessie is dus nietig, daar zij gevolg is van koop en verkoop van eens anders goed. De tweede credietgever heeft dan tegenover den credietnemer de vordering uit art. 1507 B W., dat zegt:

„Koop en verkoop van eens anders goed is nietig en kan tegen den verkooper grond opleveren tot vergoeding van kosten, schaden en interessen, indien de koper niet geweten heeft dat de zaak aan een ander toebehoorde.”

Het komt dus aan op het bewijs van den *datum der cessie*.

De cessielijst is een onderhandsche akte en voor het bewijs van den datum geldt art. 1917 B W.:

„Onderhandsche akten hebben, ten aanzien harer dagteekening, tegen derden geen kracht, dan van den dag dat dezelve zijn geregistreerd; of van den dag, waarop degenen, of een van degenen, die dezelve onderteekend hebben overleden zijn; of van dien, waarop derzelver bestaan bewezen wordt bij akten, door openbare ambtenaren opgemaakt; of wel van den dag, waarop de derde, tegen wien men zich van de akte bedient, derzelver bestaan schriftelijk heeft erkend.”

Beschouwt men de opsomming van bewijsmiddelen in

dit artikel als limitatief, dan is men aangewezen op registratie of beteekening.

Wij zouden meer geneigd zijn de opsomming in art. 1917 als enuntiatief op te vatten; dan staat den credietgevers het bewijs van den datum *uit hun boeken* vrij, desgevorderd met eede gesterkt ¹⁾ (art. 10 W. v. K.).

Intusschen moeten wij bedenken, dat een dergelijke strijd tusschen twee credietgevers alleen zal voorkomen wanneer:

1e het dekkingsaccept geen verhaal geeft, doordat er op den credietnemer geen verhaal mogelijk is (een onverwacht faillissement), en

2e de credietgevers ook overigens niet gedekt zijn door het bedrag aan vorderingen, dat zij van den credietnemer in handen hebben.

Slechts bij uitzondering zal aan deze twee voorwaarden voldaan zijn, hoewel de mogelijkheid geenszins is uitgesloten; men denke aan het geval dat alle of bijna alle vorderingen dubbel gecedeerd zijn en de credietnemer failleert.

In alle andere gevallen zal de credietgever, wanneer zich bij de inning moeilijkheden voordoen, den wissel terugzenden aan den trekker. De credietgever is nl. nooit verplicht tot vervolging van den debiteur over te gaan, en meestal wordt in het contract bepaald, dat de koop en verkoop van de vordering ontbonden zal zijn door

1) Dan bewijzen ook de cessielijsten, die soms toegevouwen, zonder enveloppe, per post aan den credietgever verzonden worden. Zij dragen in dat geval een stempel, dat bewijst dat het formulier op een bepaalden dag is verzonden.

het enkele feit der non-betaling, gevolgd door kennisgeving hiervan aan den credietnemer en terugzending van den wissel.

De aan den credietgever gecedeerde vorderingen zijn en blijven in diens portefeuille. Zij zijn niet, zooals gediscoteerde wissels, voor herdiscoteering vatbaar. Nu laat de credietgever, zooals wij zagen, ter dekking van het verleende crediet en tevens om door herdiscoteering aan geld te kunnen komen, den credietnemer een promesse ten bedrage van het opgenomen geld teekenen, of laat den credietnemer voor dat bedrag een wissel op hem trekken en accepteert dien zelf.

Aan zulk een stuk ligt een reële transactie niet ten grondslag.

Aan derden te goeder trouw, die dit papier krachtens rechtstitel van eigendomsoverdracht hebben gekregen, kan dit echter niet worden tegengeworpen. En hiervan zou, ingeval de credietgever failleerde, de credietnemer, die krachtens art. 146 K voor de betaling instaat, de dupe kunnen worden.

Hier komt voor het eerst een risico ter sprake, dat den credietnemer kan treffen. Tot dusver betroffen de moeilijkheden steeds de positie van den credietgever.

Voor den credietnemer is echter de kans op een faillissement van den credietgever gering; ernstiger zijn voor hem de volgende ongerieven:

De koopman doet afstand van zijn vorderingen. In de plaats daarvoor krijgt hij, om te beginnen, niet meer dan

50—80 % van den koopprijs in handen. Gemiddeld wordt immers 70 % verleend. Slechts aan klanten wier soliditeit boven allen twijfel verheven is, wordt 100 % gegeven.

Verder zijn de kosten van het boekvorderingscrediet niet gering. Het is ons onmogelijk die kosten ook maar eenigszins nauwkeurig te bepalen; zij bestaan uit rente, kosten van plaatsverlies, zegel, provisie, omzetpremie. Het feit alleen reeds dat voor de afgegeven wissels en de gecedeerde vorderingen een dubbele boeking noodig is, maakt de administratie ingewikkelder en kostbaarder dan het geval zou zijn wanneer deze achterwege kon blijven.¹⁾

De credietgever profiteert hier soms van den regel „beter duur dan niet te koop”.

Wat de debiteuren der gecedeerde vorderingen betreft, dezen kunnen in de onaangename positie komen van niet

¹⁾ HAMBURGER heeft in de Allgemeine Oesterreichische Gerichtszeitung 1913 (blz. 432 vlg.), een berekening van de kosten van de discountering van boekvorderingen gepubliceerd. Hij komt tot de conclusie dat die kosten gemiddeld 7 % boven promessendisconto bedragen bij instellingen die rente en provisie berekenen slechts over die vorderingen die in disconto aangenomen worden, en 9½ % boven promessendisconto bij instellingen die rente en provisie in rekening brengen ook van ter disconto aangeboden, maar geweigerde vorderingen.

Tegen dit artikel is van de zijde der Evidenzzentrale geprotesteerd. Er is beweerd dat de kosten belangrijk minder waren. (Allg. Oest. Ger. Zeitung 1913, blz. 455, en 484). Hierop heeft HAMBURGER van repliek gediend in een aanhangsel van zijn brochure „Das Recht auf die Deckung bei der nicht-akzeptablen Tratte”. Uitvoerig gaat hij op den aanval op zijn eerste geschrift in, en houdt staande dat bij de aanzienlijkste instellingen boekvorderingscrediet nog 5½ % boven promessendisconto kost.

te weten wie eigenlijk de rechthebbende is, aan wien zij bevrijdend betalen kunnen. Dit kan zich bij faillissement van den credietnemer voordoen, als curator en credietgever het oneens zijn, en tevens in geval van dubbele cessie.

Ten slotte moeten wij er nog op wijzen, dat de credietgever het risico loopt, dat hem ondeugdelijke vorderingen zijn gecedeerd.

Wij zouden dit kunnen noemen het „risico van het bedrijf,” onafscheidelijk aan het verstrekken van crediet op vorderingen verbonden.

Echter wordt dit risico vergroot door de manier waarop het crediet wordt verstrekt; immers dat risico is grooter dan noodig was, omdat (en hier treffen wij de credietoperatie in haar zwakke zijde) de kennisgeving van de cessie aan den debiteur achterwege wordt gelaten. Er wordt van art. 668 B. W. gebruik gemaakt op een manier, die de wetgever zich bij het maken der bepaling zeker niet heeft voorgesteld.

In den tegenwoordigen vorm is de wisselcessie dan ook een gebrekkig instituut, waarmee men zich, om aan een in den handel sterk gevoelde behoefte te voldoen, zoo goed en zoo kwaad als het gaat, weet te behelpen.

Veel zou verbeterd worden, wanneer de kennisgeving van de cessie aan de debiteuren als eisch werd gesteld door de credietgevers.

Gemakkelijk zouden de credietnemers dezen eisch echter niet inwilligen. Zij hebben bij die kennisgeving geen belang, en zijn huiverig voor iets nieuws, waarvan zij vreezen dat het hun naam geen goed zal doen. Of

hun reputatie er terecht of ten onrechte door zou lijden, verandert aan het feit natuurlijk niets. Het nieuwe wordt zoo dikwijls met wantrouwen ontvangen. Terecht herinnert Mr. MEES ¹⁾ ons aan hetgeen PIERSON in zijn „Economische geschriften” IV blz. 420 zegt:

„Zoo was in het begin der 19e eeuw de gewoonte om voorschotten bij een bank te vragen lang niet algemeen. Promesses waren nagenoeg onbekend, en een koopman, die prijs stelde op zijn goeden naam, wachtte zich wel zijn wissels bij de bank aan te bieden.”

In Oostenrijk hebben de credietgevers, die in den beginne den eisch van kennisgeving aan de debiteuren hadden gesteld, dezen eisch moeten laten vallen, toen anderen zonder die kennisgeving op boekvorderingen crediet gingen geven.

Toch zou door de verplichte kennisgeving aan den debiteur bereikt worden:

1e dat de debiteur niet langer bevrijdend aan den oorspronkelijken schuldeischer of aan den curator in diens faillissement kon betalen;

2e dat dubbele cessie spoediger ontdekt zou worden;

3e dat het risico voor den credietgever minder groot zou zijn, en het crediet dus billijker verstrekt kon worden.

Bij uitbreiding van het gebruik, dat van de wissel-cessie wordt gemaakt, zou ook de wenschelijkheid overwogen dienen te worden van de oprichting eener centrale, zooals in Oostenrijk de „Evidenzzentrale” is. Het gevaar voor dubbele cessie wordt hierdoor veel gerin-

¹⁾ Mr. W. C. MEES R.Azn., in de Economist van December 1913.

ger, daar de fraude dan vrijwel onmiddellijk ontdekt wordt.

Maar al zouden bovengenoemde veranderingen in den tegenwoordigen loop van zaken worden aangebracht, altijd blijft de wisselcessie een credietoperatie die gewrongen is in bestaande rechtsfiguren, om *langs een omweg* te komen tot datgene wat niet *direkt* te bereiken is, en waaraan toch de behoefte groot is: nl. het liquide maken van uitstaande vorderingen.

In de inleiding zeiden wij reeds, dat wij in een wijziging van art. 110 W. v. K. in Franschen geest een afdoende verbetering zagen. Wij zouden nl. wenschen dat aan den houder van een niet-geaccepteerden wissel, althans in sommige gevallen, recht werd toegekend op het fonds, dat de betrokkene van den trekker in handen heeft. Deze wijziging, die ook den ongeaccepteerden wissel tot een verhandelbaar stuk zou maken, zou meerdere gunstige gevolgen met zich brengen, o.a. zou de schuldenaar stipt op den vervaldag dienen te betalen, en zou dus aan het hinderlijke uitstellen van wissels een eind worden gemaakt.

Wij willen echter niet vooruitloopen, maar eerst in het kort nagaan hoe het recht in Frankrijk en in België is, waar den houder van een wissel recht op het fonds is toegekend ¹⁾, om ten slotte na te gaan hoe een eventueele wijziging van ons wisselrecht zou moeten luiden, en wat er de gevolgen van zouden zijn.

1) Ook in Schotland en in sommige staten van N. Amerika heeft de houder v. e. wissel recht op het fonds.

III. HET RECHT VAN DEN HOUDER VAN EEN ONGEACCEPTTEERDEN WISSEL OP HET FONDS IN FRANKRIJK EN BELGIË.

a. Het Fransche Recht.

Frankrijk vormt met België en Schotland de groep van landen, waar de houder van een wissel als recht-hebbende op het fonds wordt beschouwd. In Duitschland en Engeland wil men van een dergelijk recht van den houder niets weten; ons art. 110 K. ontzegt eveneens den houder elke aanspraak op het fonds.

De kwestie, wie recht op het fonds van een wissel heeft, of behoort te hebben, is een der moeilijkste, die zich bij den wissel voordoen. De meeningen loopen zeer uiteen; vele boeken zijn erover geschreven, heftig is erover gedebatteerd,..... en de verdeeldheid der opinies is steeds blijven bestaan.

Van het midden der vorige eeuw wordt er gestreefd naar unificatie van het wisselrecht. De wissel speelt in het internationale verkeer een groote rol. Het is daarom zeer wenschelijk, dat in de verschillende landen dezelfde regels voor den wissel gelden. Om nu tot eenvormig wisselrecht te komen is een reeks van internationale congressen gehouden, waarvan wij hier alleen vermelden :

Antwerpen (1885), Brussel (1888), Parijs (1889), Milaan (1906), 's Gravenhage (1910 en 1912).¹⁾

Reeds te Antwerpen bleek dat de fondskwestie een van de punten was, waarover eenstemmigheid niet te verkrijgen was.

Op de Conferentie in 1912, in den Haag gehouden, is besloten, dat de regeling van de rechten op het fonds aan ieder land afzonderlijk zou worden overgelaten.

Hoezeer men in Frankrijk aan het geldende principe hecht, bleek o.a. zeer duidelijk bij de voorbereiding voor de internationale conferentie van 1910. Toen was aan de „Union syndicale des Banquiers de Paris et de la province” hare meening gevraagd over art. 12 van het voorgestelde ontwerp, welk artikel de regeling van de rechten op het fonds aan de nationale wetten overliet.²⁾ Uit het antwoord halen wij de volgende passages aan³⁾:

„Il faut pour que, en France, on puisse accepter l'idée de modifier en quelques points notre loi sur la lettre de change, et de la compléter sur certains autres, que ce soit d'autre part, avec l'assurance que, dans notre pays au moins, le principe de la propriété de la provision sera respecté.” — —

... „Il est indispensable, au contraire, que dans la loi exclusivement nationale, qui, en vertu de la Convention, devra être promulguée concomitamment avec

1) Volledig historisch overzicht bij BOUTERON blz. 1—17.

2) Het feit, dat de Engelsche wisselwet voor Schotland een uitzonderingsbepaling bevat, die den houder recht op het fonds toekent, duidt erop dat men ook daar veel prijs op het behoud van dat recht heeft gesteld.

3) BOUTERON blz. 220 vlg.

l'adoption de la loi uniforme, il soit inséré une série d'articles qui visent expressément la propriété de la provision et reproduisent en outre les articles 115, 116, et 117 de notre Code de commerce; ceux ci devront être complétés par une disposition expresse consacrant la jurisprudence adoptée depuis longtemps sur ce point d'une manière invariable dans notre pays.

Il serait intolérable, en effet, que cette jurisprudence put être atteinte ultérieurement par un raisonnement qui serait tiré du silence observé par la loi nouvelle, silence que, à défaut de texte précis, les adversaires du système français pourraient, en France même, invoquer pour soutenir que la loi nouvelle a voulu déroger à la jurisprudence admise jusqu' alors et s'est mise en opposition avec cette jurisprudence.

Un tel raisonnement pourrait être, dans l'avenir, soutenu devant les tribunaux; il pourrait ne pas être sans influence sur la décision du juge, et si un tel résultat devait être envisagé comme possible, ce serait le plus grave argument que l'on puisse invoquer contre le projet en préparation."

Uit deze woorden blijkt hoe groote waarde door de *mannen van de practijk* aan het recht van den houder op het fonds wordt gehecht.

Steeds stonden op de congressen de meeningen der Franschen en die der Duitschers lijnrecht tegenover elkaar, hetgeen te verklaren is uit de verschillende opvattingen van het karakter van den wissel, in die landen.

In Frankrijk ziet men in de uitgifte van een wissel een beschikking over een beschikbaar fonds. Door

middel van den wissel draagt de trekker zijn rechten op een bepaald deel van zijn vermogen aan den houder van den wissel over (in art 226 van ons W. v. K., bij de regeling van het kassiersbriefje, is een dergelijke opvatting gehuldigd). Daarom heeft de houder in de eerste plaats recht van den betrokkene betaling te vorderen, in de tweede plaats komt het recht van regres tegen den trekker, die voor de betaling van den wissel instaat.

Daarentegen valt in Duitschland de nadruk op de verplichting van den trekker om voor de betaling in te staan. Een wissel wordt er als een betalingsbelofte beschouwd, hetgeen bijv. blijkt uit het feit, dat een promesse in Duitschland „eigener Wechsel” wordt genoemd. (Onze wissel heet „gezogener Wechsel.”) Of er fonds is of niet, gaat den houder niet aan; hij heeft de belofte van den trekker dat betaald zal worden. De Duitschers wenschen het fonds dan ook niet in de wisselwet geregeld te zien.

Ter gelegenheid van het congres, in 1899 te Parijs gehouden, heeft THALLER het verschil tusschen het Fransche en het Duitsche standpunt nauwkeurig uiteengezet.¹⁾

Deze geleerde komt, evenals de Fransche bankiers, tot de conclusie, dat Frankrijk ter wille van een internationale eenheid bereid is op verschillende punten zijn wisselrecht te wijzigen, maar nooit het recht van den houder van een wissel op het fonds zal prijsgeven.

Het voornaamste argument is, dat dit recht het crediet van den wissel ten goede komt.

¹⁾ Bulletin de la Société de législation comparée, deel 29 blz. 785 vlg.

Op dit punt kon Duitschland wel eens toegeven; want, zegt THALLER: „Au risque de soutenir un paradoxe, le droit civil allemand serait aujourd' hui mieux en mesure d'accueillir ce transport de provision que ne l'est le nôtre.” Daarmee wordt gedoeld op de cessie van vorderingen. Deze is in Duitschland reeds door de enkele akte tegenover den geldig, terwijl het Fransche recht voor werking tegenover derden beteekening aan den schuldenaar eischt.

Aan de uitgifte van een wissel overgang van het recht op het fonds te verbinden wijkt dus van het burgerlijk recht in Duitschland minder af dan van dat in Frankrijk! —

Wij zullen later zien, dat in Duitschland enkele stemmen zijn opgegaan om den houder, althans in sommige gevallen, recht op het fonds toe te kennen. (LANDESBERGER, ADLER, HAMBURGER.)¹⁾

In tegenstelling met de leer van sommige schrijvers beschouwen heerschende meening en jurisprudentie in Frankrijk den houder van een wissel als eigenaar van het fonds.

Onder fonds wordt verstaan alles wat de trekker ten vervalddage van den betrokkene te vorderen heeft.

Het fonds kan dus bv. bestaan uit:

a. een vordering die de trekker tegen den betrokkene heeft bv. wegens geleverde goederen (het meest voorkomende geval);

b. goederen door den trekker aan den betrokkene in consignatie gezonden;

¹⁾ Merkwaardig is zeker dat VON CANSTEIN, bij het geldende Duitse recht, den houder, bij faillissement van den trekker, recht op volledige betaling uit het fonds toekent. (Archiv für Bürgerliches Recht 1890 blz. 297).

c. een door den betrokkene aan den trekker geopend crediet (code de comm. art. 116).

Op het oogenblik van fondsbezorging moet de trekker de vrije beschikking over zijn goederen hebben. Is het fonds dus bezorgd in de verdachte periode, onmiddellijk aan het faillissement van den trekker voorafgaande, dan kan de nietigheid van deze handeling worden ingeroepen.

De houder van den wissel krijgt eerst recht op het fonds van den vervaldag van den wissel af; het fonds moet zich in handen van den betrokkene bevinden.¹⁾

Merkwaardig is zeker wat THALLER over het fonds opmerkt (1426; zoo ook LACOUR 1188):

„Le fait essentiel à retenir, c'est que la provision même dans une lettre de change, consiste nécessairement en une créance d'argent. Cependant, il n'est point rare que les arrêts s'occupent d'une provision en marchandises ou en effets, qu'ils opposent à la provision en argent et à laquelle ils font produire certains résultats. A voir les choses de près ces provisions en marchandises ou en effets se ramènent encore à des provisions en argent, couvertes tantôt par des marchandises et tantôt par des lettres de change.” (Vgl. vooral ook THALLER 1456b.)

Door de uitgifte van den wissel gaat de vordering die de trekker op den betrokkene had over op den nemer van den wissel, die beschouwd wordt als cessionaris.

Deze opvatting heeft belangrijke gevolgen, n.l:

de houder kan, afgezien van eventueele acceptatie,

1) Le porteur d'une lettre de change ne peut avoir du droit sur la provision que lorsqu'elle a été réalisée et qu'elle existe entre les mains du tiré.

Nancy 3 Nov. 1891. Dalloz 1895. I blz. 409.

den betrokkene, die fonds in handen heeft, op den vervaldag tot betaling aanspreken ¹⁾ (LYON CAEN & RENAULT IV 183);

bij faillissement van den trekker na de uitgifte van den wissel, doch vóór den vervaldag, maakt het fonds geen deel uit van den faillieten boedel;

schuldeischers van den trekker kunnen op het fonds geen derden-beslag leggen onder den betrokkene;

de ongeaccepteerde wissel is daardoor een verhandelbaar stuk, dat zijn weg kan vinden naar de portefeuille van de Banque de France. ²⁾

Het Fransche recht is gewoonterecht; geen wetsbepaling heeft het recht op het fonds geregeld.

Sedert 1832 heeft de jurisprudentie echter het recht van den houder van een wissel op het fonds geregeld erkend.

Het is gemakkelijk in te zien, hoe zeer door deze opvatting de omloop van den wissel wordt bevorderd. De wissel is voor den handel het middel om, op eenvoudiger wijze dan in den Code civil is geregeld, een vordering aan een ander over te dragen. Een koopman kan zijn wissels, ook ongeaccepteerd, in disconto geven aan zijn bank; zoodoende mobiliseert hij op gemakkelijke wijze dat deel van zijn kapitaal, dat in uitstaande vorderingen vastligt. En een bank, die geld noodig heeft, kan die wissels weer herdisconteeren.

Van de vele pogingen, die zijn aangewend om het

1) Wanneer de wissel geaccepteerd is spruit de actie van den houder voort uit de *acceptatie*, waardoor de betrokkene zich tegenover den houder tot betaling verbonden heeft.

2) ADLER, blz. 12.

recht op het fonds in theorie te staven, willen wij slechts twee argumenten noemen, die wij vinden bij THALLER (No. 1454)¹⁾.

1. Men kan zich beroepen op de oude leer van het *contrat de change*. (POTHIER, *Traité du contrat de change*.)

„Une lettre de change est une cession ou transport d'une somme d'argent que le tireur fait à celui au profit de qui il tire.” (JOUSSE.)

De nemer werd dus door het bezit van den wissel eigenaar van een som gelds die zich bij den betrokkene bevond. (Vergelijk MOLENGRAAFF, *Leidraad*, blz. 237.)

2. Een argumentum a contrario geeft de Code de commerce in art. 149 :

„Il n'est admis d'opposition au paiement qu'en cas de perte de la lettre de change ou de la faillite du porteur.”

Hier wordt niet genoemd het faillissement van den trekker, waaruit volgt dat in dat geval tegen betaling aan den houder geen verzet gedaan kan worden.

De waarde dezer argumenten laten wij in het midden; men heeft ze gezocht tot staving van een recht, dat onmiddellijk uit de levende bron van het recht, de samenleving, is voortgekomen.

Met de theorie van den wissel is het recht van den houder op het fonds dan ook niet goed vereenigbaar.

Immers, het staat vast, dat de trekker van een wissel, zoolang de betrokkene niet geaccepteerd heeft, vrij kan beschikken over het fonds. Waarom zou dan de cura-

¹⁾ Vgl. LYON CAEN & RENAULT. IV, 180.

tor bij faillissement van den trekker voor den verval-
dag het fonds niet mogen opeischen ten bate van de
crediteuren van den boedel?

Deze redeneering vinden wij bij THALLER (1449), waar-
op in 1450 volgt:

„Il n'est guère possible, en faisant appel aux prin-
cipes généraux du droit, de critiquer cette thèse.
Au point de vue de raisonnement elle est irréprochable”.
En bij LYON CAEN en RENAULT, IV 188, lezen wij over het
geldende recht: „Au point de vue théorique ce système
est critiquable...”

Hoe dit ook zij, de practijk bleek sterker dan de
leer. Het gewoonterecht heeft zich weten te handhaven
ondanks de theorie. Wij hebben reeds vermeld dat door
de rechtspraak het recht van den houder van een wissel
op het fonds geregeld is erkend.

Het bedrag aan wissels, in den loop van een jaar door
de Banque de France gedisconteerd, overtreft dat van
de Reichsbank in Berlijn, met eenige milliarden ¹⁾. Het
schijnt dat dit verschil zit in het niet geaccepteerde
papier. Dit komt n.l. in de portefeuille van de Reichs-
bank niet voor.

Welk een groote rol in Frankrijk ook de kleine wis-
sels spelen, moge blijken uit onderstaand lijstje, dat
voorkomt in het jaarverslag van de Banque de France
te Parijs over 1914.

¹⁾ In 1906 disconteerde de Banque de France 20.464.594 stuks ten
bedrage van 13.980.874.900 francs. De Reichsbank 5.085.491 stuks ten
bedrage van 10.505.608.339 mark (uit HEGEMANN, Entwicklung des
Groszbankbetriebes).

Gedisconteerd werden totaal 6.332.257 stuks, waarvan de waarde als volgt was verdeeld:

Effets de	5—10	francs	266.256	stuks
" "	10—50	"	1681.128	"
" "	50—100	"	1062.444	"
boven 100 frs.			3322.429	"
totaal			6.332.257	stuks.

Het aantal kleine wissels (onder 100 francs) bedraagt dus bijna de helft van het totale aantal gediscoteerde wissels.

Welke bijzondere kwesties kunnen zich nu onder het Fransche recht voordoen?

De trekker kan door het afgeven van meerdere wissels op eenzelfde betroukvene, die ten vervalldage niet genoeg fonds in handen heeft om alle te voldoen, moeilijkheden doen ontstaan.

De trekker kan een wissel in disconto geven waaraan geen reële transactie ten grondslag ligt. Er is dan ten vervalldage hoogstwaarschijnlijk geen fonds aanwezig.

Het gevaar voor dergelijke handelingen wordt echter beperkt door het feit, dat ze onder het bereik der strafwet kunnen vallen, nl. wanneer de elementen van escroquerie aanwezig blijken te zijn (a. 405 Code pénal.)

Zijn meerdere wissels op één persoon afgegeven, dan wordt de volgende rangorde in acht genomen:

Geaccepteerde wissels gaan vóór ongeaccepteerde, onverschillig of zij eerder of later dan deze getrokken zijn. Dit is billijk tegenover den betroukvene, die in vertrouwen op het aanwezige fonds accepteerde. Uit hetgeen overblijft van het fonds worden de ongeaccepteerde wissels betaald, waarbij de volgorde deze is:

1. wissels met „affectation spéciale de la provision” ¹⁾,
2. gewone ongeaccepteerde wissels,
3. wissels die „non-acceptable” verklaard zijn.

Onder „affectation spéciale de la provision” verstaat men een aanduiding van het fonds, dat speciaal bestemd is ter betaling van dien bepaalden wissel. Die aanduiding is geheel vormvrij. Meestal drukt de trekker dit uit door op den wissel te zetten: dekking in de factuur van

Een affectation spéciale wordt veel gebruikt, wanneer trekker en betrokkene met elkaar in rekening-courant staan. Het aangewezen fonds wordt dan door den betrokkene niet op de rekening-courant, maar op een aparte rekening gebracht. In de affectation spéciale wordt gezien een afstand van den trekker van het recht om vóór den vervaldag op andere wijze over het fonds te beschikken. (THALLER 1458).

Wissels die „non-acceptable” verklaard zijn, waarvan dus geen acceptatie mag worden gevraagd, komen in de laatste plaats, onverschillig hun eerderen datum. Aan de woorden „non-acceptable” wordt immers de beteekenis toegekend, dat de trekker zich uitdrukkelijk het recht om over het fonds op andere wijze te beschikken voorbehoudt. Uit de afgifte van latere wissels blijkt dan, dat de trekker van dit recht gebruik heeft gemaakt. (LYON CAEN & RENAULT IV No. 181.)

Concurreren wissels van gelijke soort met elkaar, dan

¹⁾ Natuurlijk kan ook op geaccepteerde wissels een aff. spéc. voorkomen.

past de jurisprudentie den regel toe „qui prior tempore potior jure.” ¹⁾

LYON CAEN & RENAULT 186: „Le preneur de la lettre qui a été créée la première a acquis les droits du tireur contre le tiré jusqu' à concurrence du montant de cette lettre; le preneur de la seconde lettre n'a acquis les droits du tireur que sous la réserve des droits déjà cédés, et ainsi de suite.”

Nog enkele kwesties willen wij hier behandelen: ten eerste het faillissement van den betrokkene.

Hier rijst de vraag, of de houder van den wissel concurrent schuldeischer is of dat hij op het fonds een voorrecht kan doen gelden.

Om antwoord op deze vraag te kunnen geven moeten wij onderscheiden, of het fonds bestaat uit een persoonlijke vordering die de trekker tegen den betrokkene had, of dat de trekker een zakelijk recht op het fonds kan doen gelden (dit komt bv. voor, als het fonds bestaat uit in consignatie gezonden goederen).

In het eerste geval zal de houder slechts als concurrent schuldeischer kunnen opkomen in het faillissement. Hij zal zich dan (hoogstwaarschijnlijk) met gedeeltelijke betaling moeten tevreden stellen, en voor de rest verhaal zoeken door zijn regresrecht tegen trekker en endossanten.

In het tweede geval maakt het fonds geen deel uit van den faillieten boedel, en krijgt de houder dus uit het fonds volledige betaling (vgl. a. 575 C. de c.).

¹⁾ Bij bespreking van het Belgische Recht zullen wij zien, dat deze regel ook bij geaccepteerde wissels van belang kan zijn, n.l. bij faillissement van den betrokkene.

Wat is ten slotte het verschil tusschen den houder van een geaccepteerden en dien van een ongeaccepteerden wissel? (THALLER, 1456.)

Terwijl de betrokkene zich door zijn acceptatie heeft verbonden om te betalen, en de houder dus tegen den betrokkene kan ageeren uit de acceptatie,¹⁾ heeft de houder van een niet-geaccepteerden wissel een dergelijke actie niet.

Deze laatste toch geldt tegenover den betrokkene als cessionaris van den trekker. Hieruit volgt, dat de betrokkene tegen den houder kan aanvoeren alle excepties die hij tegen den trekker had; natuurlijk voor zoover hij ze niet verloren heeft, doordat hem van het trekken van den wissel kennis is gegeven. (Zoo bijv. schuldvergelijking: art. 1295 Code civil²⁾). Blijkt het op den vervaldag, dat de trekker op andere wijze over het fonds beschikt heeft, dan staat de houder *tegen den betrokkene* rechteloos.

Hiermede heeft de houder van een geaccepteerden wissel niets te maken; hij kan den betrokkene, onverschillig of er fonds is of niet, executeeren.

Uit het bovenstaande blijkt, dat ook in Frankrijk de positie van den houder van een geaccepteerden wissel sterker is dan die van den houder van een ongeaccepteerden.

¹⁾ MOLENGRAAFF, Leidraad, II blz. 259 vlg.

²⁾ Art. 1295: „Le débiteur qui a accepté purement et simplement la cession qu' un créancier a fait de ses droits à un tiers, ne peut plus opposer au cessionnaire la compensation qu' il eût pu, avant l'acceptation, opposer au cédant. — A l'égard de la cession qui n' a point été acceptée par le débiteur, mais qui lui a été signifiée, elle n' empêche que la compensation des créances postérieures à cette notification.”

Daarom bestaat er geen grond voor de vrees, die in Duitschland is uitgesproken door degenen die zich gekant hebben tegen eventueele toekenning van het recht op het fonds aan den houder, dat het wisselrecht er door zou verzwakt worden, omdat de ongeaccepteerde wissel (d.i. een minder volledig stuk) den geaccepteerden wissel (het volledige stuk) zou verdringen. Wij gelooven niet dat dit het geval zou zijn; immers, het is altijd beter een geaccepteerden dan een ongeaccepteerden wissel te hebben. —

Hiermede hebben wij, zoo beknopt mogelijk, weergegeven de regels die in Frankrijk met betrekking tot het recht op het fonds gelden.

b. Het Belgische Recht.

In België is door een uitdrukkelijke wetsbepaling den houder van een wissel recht op het fonds toegekend.

Art. 6 van den Code de commerce belge luidt nl. : ¹⁾

„Le porteur a, vis à vis des créanciers du tireur, un droit exclusif à la provision qui existe entre les mains du tiré, lors de l' exigibilité de la traite, sans préjudice à l' application de l' article 445 de ce code. ²⁾

¹⁾ De Code de commerce is van 1808. Het wisselrecht is gewijzigd door de wet van 20 Mei 1872: De la lettre de change et du billet à ordre.

²⁾ Art. 445 luidt :

„Sont nuls et sans effet, relativement à la masse, lorsqu' ils auront été faits par le débiteur depuis l' époque déterminée par le tribunal comme étant celle de la cessation de ses payements ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque :

Tous payements, soit en espèces, soit par transport, vente, compensation ou autrement pour dettes non échues et pour dettes échues, tous payments faits autrement qu' en espèces ou effets de commerce.”

Si plusieurs lettres de change ont été émises par le même tireur sur la même personne et qu'il n'existe entre les mains du tiré qu'une provision insuffisante pour les acquitter toutes, elles sont payées de la manière suivante :

Si la provision est d'un corps certain et déterminé :

Les traites au payement desquelles elle a été spécialement affectée sont acquittées avant toutes les autres, toutefois sans préjudice des droits que des acceptations antérieures auront conférés au tiré.

A défaut d'affectation spéciale, les traites acceptées seront payées par préférence à celles qui ne le sont point.

Si la provision est fournie en choses fongibles :

Les traites acceptées sont préférées aux traites non acceptées.

En cas de concours entre plusieurs traites acceptées ou entre plusieurs traites non acceptées, elles sont payées au marc le franc.

Le tout sous réserve, en cas d'acceptation, de l'exécution des obligations personnelles du tiré qui n'est pas en faillite."

Wij beginnen met op te merken, dat dit artikel een onderscheiding maakt tusschen een fonds, bestaande uit een zekere en bepaalde zaak, en een fonds, uit „choses fongibles" bestaande. De term choses fongibles, hier in tegenstelling gebruikt met corps certain et déterminé, kunnen wij misschien het best vertalen door „niet uit een zekere en bepaalde zaak bestaande."

Deze onderscheiding blijkt noodig te zijn met het oog op de rangregeling ingeval er door één trekker meer

wissels op denzelfden betrokkene zijn afgegeven en het fonds niet toereikend is om alle te voldoen.

De Belgische wet acht namelijk *affectation spéciale* de la provision niet mogelijk, wanneer het fonds niet uit een zekere en bepaalde zaak bestaat. ¹⁾

Wij onderscheiden dus:

I. Het fonds bestaat uit een zekere en bepaalde zaak: nu gaan wissels met speciale aanduiding van het fonds voor alle andere, behalve die welke reeds vroeger door den betrokkene zijn geaccepteerd.

Hierover zegt NAMUR: (blz. 290.)

„Le tiré qui accepte une traite ne le fait le plus souvent qu' en considération de la provision qui se trouve entre ses mains. Il compte sur cette provision pour être indemnisé de son engagement, et il serait souverainement injuste que le tireur pût ensuite lui ravir son gage par des affectations spéciales à de nouvelles traites. Ces affectations ne peuvent préjudicier aux droits antérieurement acquis au tiré.”

Ontbreekt de *affectation spéciale* dan gaan geaccepteerde wissels vóór ongeaccepteerde.

II. Het fonds bestaat niet uit een zekere en bepaalde zaak.

Affection spéciale is niet mogelijk.

Geaccepteerde wissels gaan voor niet geaccepteerde.

Concurreeren meerdere geaccepteerde of meerdere ongeaccepteerde wissels onderling dan wordt, volgens

¹⁾ Zie hierover LYON CAEN & RENAULT, IV No. 187.

de voorlaatste alinea van art. 6, het fonds pondspondsgewijze onder de houders verdeeld.

Voor geaccepteerde wissels heeft deze regeling alleen belang, wanneer de betrokkene in staat van faillissement verkeert en het fonds niet in den boedel valt (in consignatie gezonden goederen bijv.).

Immers door zijn acceptatie is de betrokkene persoonlijk met zijn geheele vermogen aansprakelijk voor de betaling van de wissels, en, als hij solvent is, komt een verdeling van het fonds niet ter sprake. Maar bij faillissement van den betrokkene vindt de regel toepassing, wanneer ten minste aan bovengenoemde voorwaarde is voldaan, dat het fonds geen deel uitmaakt van den faillieten boedel. De houders verdeelen dan het fonds naar evenredigheid van het bedrag hunner wissels, en voor het ontbrekende kunnen zij als concurrent schuldeischer in het faillissement opkomen.

Onmiddellijk dringt zich hier de vraag bij ons op: Waarom hebben de houders van gelijksoortige wissels gelijke rechten op het fonds?

Zou het niet beter geweest zijn de voorkeur te geven aan den wissel die het eerst vervalt, of die het eerst is geaccepteerd, of wanneer het ongeaccepteerde wissels geldt, die het eerste is uitgegeven?

Men heeft bij het tot stand komen der wisselwet in 1872 over al deze verschillende mogelijkheden gesproken en over die gedachtenwisselingen zegt NAMUR (blz. 291):

„Mais on a pensé que ces distinctions pourraient favoriser des fraudes; et après une longue discussion dans laquelle se sont produites une foule d'opinions

diverses, on a voté le système de la loi nouvelle à une grande majorité."

Men koos de nu geldende regeling omdat men vreesde dat, als aan een datum beslissende invloed werd toegekend, hiervan veelal misbruik gemaakt zou worden door middel van anti-dateering. NAMUR geeft te kennen dat hij deze vrees niet deelt. Volgens hem is het gevaar voor misbruik door middel van anti-dateering veel minder groot dan men vreesde, omdat een dergelijke handeling strafbaar kan zijn als valsheid in geschrifte (*faux*). Bij de bestaande regeling kan de trekker straffeloos eenzelfde zaak in twee verschillende wissels als fonds aanwijzen en is misbruik dus evenmin uitgesloten. (NAMUR, 464.)

Geen regeling geeft art. 6 voor het geval, dat meerdere wissels concurreeren waarin een trekker dezelfde zaak als fonds speciaal heeft aangewezen (*affectation spéciale de la provision*). NAMUR bespreekt dit geval en kent den eersten houder een beter recht toe dan den tweeden (No. 464, blz. 291); de *affectation* schept, (al-dus NAMUR) een soort pandrecht, en de wet huldigt bij pand en hypotheek den regel „*qui prior tempore, potior jure.*”

Wij zouden hier nog aan toe willen voegen het argument door LYON CAEN & RENAULT voor dezelfde regeling in Frankrijk gegeven, dat wij reeds aanhaalden op blz. 51 (IV, No. 186.):

„Le preneur de la lettre qui a été créée la première a acquis les droits du tireur contre le tiré jusqu' à concurrence du montant de cette lettre. Le preneur de la seconde lettre n' a acquis les droits du

tireur que sous la réserve des droits déjà cédés, et ainsi de suite."

Wij hebben hiermee de bijzonderheden van het Belgische recht besproken; voor het overige gelden dezelfde regels als in Frankrijk.

IV. POGING TOT VERBETERING IN OOSTENRIJK EN DUITSCHLAND.

In het eerste deel van dit boekje bespraken wij, hoe men in bovengenoemde landen te werk gaat om vorderingen te mobiliseeren. Wij vermeldten toen ook reeds, dat het disconteeren van boekvorderingen een heftige critiek heeft uitgelokt. Zooals voor de hand ligt, is door degenen die de thans gebruikelijke methode afkeuren, naar een andere wijze gezocht om in de sterk gevoelde behoefte aan crediet op vorderingen te voorzien.

Wij willen hier het resultaat waartoe men gekomen is vermelden: in Oostenrijk wil dan LANDESBERGER, indien voldaan wordt aan bepaalde voorwaarden, den houder van een wissel als cessionaris der vordering beschouwen, welke de trekker tegen den betrokkene had. ADLER heeft dit uitgedrukt in een formule, die de goedkeuring mocht verwerven van het grootste deel der aanwezigen (waaronder „die maszgebenden Referenten des Justizministeriums”) bij de „Wiener Sachverständigenberatungen über das zu erlassende Einführungsgesetz zur einheitlichen Wechselordnung” in 1913 (7—11 Maart).

Deze formule, die meestal kortweg als lex-LANDESBERGER geciteerd wordt, luidt :

„Wenn der Aussteller in einem gezogenen Wechsel, für dessen Annahme er nicht haftet (art. 9. Abschn. 2. E. W. O.), eine von ihm dem Bezogenen gestellte Rechnung mit Ausstellungsort und Ausstellungstag anführt (Deckung in Faktura von . . . u. dgl.), so gilt der Wechselgläubiger [falls der Bezogene ein Kaufmann ist] ¹⁾ als Zessionar der so bezeichneten Forderung, insolange der Aussteller den Wechsel nicht rückgelöst hat. Wenn der Bezogene vom Aussteller die Nachricht empfangen hat, dasz er einen solchen Wechsel begeben hat, so hat er dem Wechselgläubiger nur gegen Aushändigung des quittierten Wechsels Zahlung zu leisten. Im Falle einer Teilzahlung ist Art. 38. Abs. 3. E. W. O. anzuwenden.“

Met een wetswijziging in dezen zin meenen de voorstanders van de lex-LANDESBERGER de oplossing van het credietvraagstuk gevonden te hebben.

Het staat vast dat de lex-LANDESBERGER geïnspireerd is op het Fransche recht. Reeds lang had in Oostenrijk en Duitschland de groote rol, die de wissel in Frankrijk speelt, de aandacht getrokken.

In Frankrijk wordt, gelijk wij vroeger zagen, in het algemeen de houder van een wissel als eigenaar van het fonds beschouwd. Nu wil men in Oostenrijk alleen dan den houder recht geven op het fonds wanneer:

1e. aan de trekking een warenleverantie ten grondslag ligt;

2e. de trekker het fonds speciaal tot betaling van den wissel bestemt door vermelding van die leverantie op

¹⁾ Door sommigen werd aangedrongen op de tusschen haken vermelde beperking „falls der Bezogene ein Kaufmann ist.“

den wissel, hetgeen overeenkomt met de Fransche *affectation spéciale de la provision*.

Het Oostenrijksche plan heeft alleen betrekking op wissels waarop door de woorden „nicht akzeptabel” wordt aangeduid, dat acceptatie niet mag gevraagd worden.

In Frankrijk wordt aan de woorden *non acceptable* juist de beteekenis gehecht, dat de trekker zich de beschikking over het fonds voorbehoudt; het recht op het fonds gaat dan slechts voorwaardelijk op den nemer over. Daarom zal in Frankrijk een *non-acceptabele wissel met affectation spéciale de la provision* niet dan bij hooge uitzondering voorkomen. Gewoonlijk drukken immers beide termen tegengestelde dingen uit.

Wij zien in deze *lex-LANDESBERGER* een regeling van de overdracht van bepaalde vorderingen op een speciale manier, die eenvoudiger is dan de door het burgerlijk recht voorgeschrevene, en die men in principe ontleend heeft aan het Fransche recht.¹⁾

Het zijn de beide professoren uit Czernowitz ADLER en HAMBURGER, die, in de achter in dit boekje vermelde werken, en in vele courantenartikelen, op de invoering der „*Zessionstratte*”, of „nicht-akzeptabele *Tratte mit Deckungsrecht*” aandringen.

Beide zijn krachtige bestrijders van het disconteeren van boekvorderingen, om de redenen die wij ook reeds in het eerste deel uiteengezet hebben.

¹⁾ PERCEROU bespreekt het Oostenrijksche voorstel in de *Annales de Droit Commercial* 1913, blz. 419 vlg. Hij ziet er in een „*application nouvelle des principes du droit français*.”

Volgens hen biedt de „Zessionstratte“ de volgende voordeelen: ¹⁾

1. Het dure disconteeren van boekvorderingen is niet meer noodig. De kosten der Zessionstratte zijn aanzienlijk minder.

2. Wie tot dusver een duur blanco-crediet genoot, kan nu ook van den nieuwen credietvorm profiteeren.

3. De niet-acceptabele wissel met recht op het fonds is „bankfähig“. Hij kan circuleeren. Door herdisconteering kunnen de banken aan geld komen.

4. De betalingstermijnen zullen nauwkeuriger in acht moeten worden genomen.

Aan den anderen kant is er een partij, grootendeels bestaande uit degenen die met het disconteeren van boekvorderingen geld verdienen, die zich sterk verzet tegen de invoering der „Zessionstratte“.

ADLER deelt mee hoe men hun verzet heeft vergeleken met dat der campsors (wisselaars) in vroeger eeuwen, die zich met hand en tand verzetten tegen invoering van het wisselendossement, omdat hierdoor hun bedrijf overbodig gemaakt werd. Deze „campsors“ toch verdienden veel geld aan rente en provisie, doordat voor iedere betaling een nieuwe wissel moest getrokken worden, zoolang het papier zelf voor overdracht niet vatbaar was.

Dat er ook in Amerika veel voor gevoeld wordt om den houder van een wissel, althans in sommige gevallen, als rechthebbende op het fonds te beschouwen, blijkt uit hetgeen wij lezen bij DANIEL en DOUGLAS, *Elements of the law of negotiable instruments*, in § 11:

¹⁾ HAMBURGER, blz. 88 vlg.

But it is conceded that the bill, whether for the whole of the fund or debt, or only a part, may be evidence to show an assignment; and that with other circumstances indicating that such was the intention, will vest in the holder an exclusive claim to the debt or fund and bind it in the hands of the drawee after notice. Very slight circumstances, in addition to the bill, ought to effectuate an equitable assignment; and while the current of authority is undoubtedly otherwise, the better opinion, as it seems to us, is that a bill for the entire amount of a debt or fund should operate as an equitable assignment thereof. —

V. BESLUIT.

Laten wij na onze excursies in den vreemde tot den toestand in ons eigen land terugkeeren. Wij hebben gezien, dat ook hier de behoefte aan crediet op vorderingen zoo groot is, dat in sommige steden vrij druk van wisselcessie wordt gebruik gemaakt. De wenselijkheid van invoering eener betere wijze van mobiliseering van vorderingen betoogden wij ook reeds vroeger.

Wij willen die verbetering zoeken in een verandering van ons wisselrecht, en kunnen dan kiezen tusschen :

a. een zoodanige wijziging van ons wisselrecht, dat bij ons uitdrukkelijk aan den houder van een ongeaccepteerden wissel recht op het fonds wordt toegekend, zooals dat in Frankrijk door gewoonte en jurisprudentie is geschied, en

b. een wijziging overeenkomende met de *lex-LANDESBERGER*, d. w. z. die in beperkte mate de overdracht van een vordering door middel van een wissel mogelijk maakt.

Wij willen nog eens den nadruk leggen op het groote verschil tusschen beide voorstellen :

Het eerstgenoemde wijzigt een principe van ons wisselrecht, het tweede is een *lex specialis* die de algemeene beginselen van het wisselrecht onaangetast laat, maar voor een speciaal geval een specialen regel geeft.

Alvorens de wijzigingen na te gaan, die eventueel in onze wet zouden moeten worden aangebracht, moeten wij nagaan, of een koopman het recht heeft om op zijn klanten voor het bedrag zijner vorderingen wissels te trekken. Immers, slechts wanneer hij dit recht heeft, kan een der bovengenoemde wijzigingen hem helpen.

De Belgische wet kent kooplieden een zoodanig recht uitdrukkelijk toe in art. 8:

„Entre commerçants et pour dettes commerciales, le créancier a le droit, sauf convention contraire, de tirer sur son débiteur une lettre de change pour une somme qui n'excède pas le montant de la dette, et le tiré est tenu d'accepter.

Lorsque la somme excède le montant de la dette le tiré ne doit accepter que pour la partie de la somme dont il est débiteur."

In Frankrijk, waar een wettelijke bepaling ontbreekt, heeft de jurisprudentie het recht om een wissel te trekken erkend.

In ons land, waar de wet eveneens over dit punt zwijgt, heeft de rechter meerdere malen te beslissen gehad, wie de protestkosten van een wissel moet dragen, trekker of betrokkene, aangenomen dat de trekker een vordering ten minste gelijk aan het bedrag van den wissel op den betrokkene had ¹⁾.

¹⁾ Jurisprudentie in verschillenden zin opgegeven in MOLENGRAAFF's Leidraad blz. 258, welke opgave aangevuld kan worden met de hier vermelde uitspraken. Het volgende uit het vonnis der rechtbank te Breda (w. 8829); in de andere uitspraken komen analoge overwegingen voor:

O, (dat eischer eenige dingen te recht heeft gevorderd), dat dit eveneens het geval is met de schadevergoeding ad frs. 16.95 voor de

In de volgende drie zeer recente uitspraken is de betrokkene veroordeeld de protestkosten te betalen, die het gevolg waren van zijn weigering tot betalen van een wissel voor het door hem aan den trekker verschuldigde bedrag.

Vonnis v/d. rechtbank te Breda 31 Maart 1908, w. 8829.

" " " Utrecht 9 Maart 1910, w. 9035.

" " " Amsterdam 18 April 1913, w. 9549.

Op grond van deze drie uitspraken meenen wij te mogen concludeeren, dat kooplieden het recht hebben om voor vorderingen uit hun handel voortspruitend wissels op elkaar af te geven.

Vóór de uitgifte van een wissel zal de trekker aan den betrokkene advies hebben te zenden om dezen van de trekking van den wissel op de hoogte te stellen. Verder heeft de nemer en iedere houder het recht aan den betrokkene mededeeling te doen, dat hij een wissel op hem in handen heeft, en hem verzoekt voor de goede orde van zaken wel te willen berichten of hij (betrokkene) met het trekken van dien wissel akkoord gaat ¹⁾.

kosten van het wisselprotest op 1 Dec. 1906, daar gedaagde in gebreke is gebleven de onjuistheid van dit cijfer aan te toonen, en eischeresse, die het recht had om 40 dagen na afzending de betaling te vorderen, dit met recht mocht doen door middel van een wissel, zijnde deze vorm van betaling in den handel gebruikelijk, en toen de betaling geweigerd werd wel genoodzaakt was de door den houder dier (lees „van dien”) wissel betaalde protestkosten te voldoen.

1) Vgl. de Schotsche Bills of Exchange Act, sect. 53, al. 2. „In Scotland, where the drawee of a bill has in his hands funds available for the payment thereof, the bill operates as an assignment of the sum for which it is drawn in favour of the holder, from the time when the bill is presented to the drawee.”

Een dergelijk schrijven wordt ook thans door de banken (ook door de Nederlandsche Bank) gebruikt, wanneer zij wissels op onbekenden in hun portefeuille opnemen, of wanneer zij eraan twifelen of de zaak wel geheel in orde is.

Welke veranderingen in onze wet zouden er nu noodig zijn?

De beide eerste alinea's van art. 110 K. zouden moeten vervallen; deze luiden immers:

„De houder van eenen geprotesteerden wisselbrief heeft in geen geval enig regt op het fonds, dat de betrokkene van den trekker in handen heeft.

Indien de wisselbrief niet is geaccepteerd, behooren die penningen, bij faillissement van den trekker, aan diens boedel.”

Deze staan de voorgestelde wijzigingen vierkant in den weg.

Hiervoor in de plaats zouden dan nieuwe bepalingen moeten komen, die den houder recht op het fonds toekennen; bijv.:

„De houder van een niet geaccepteerden wisselbrief heeft recht op het fonds, dat de betrokkene van den trekker in handen heeft.”

Deze algemeene bepaling zou ons recht maken zoo als het Fransche recht is.

Een wijziging in den zin van de *lex-LANDESBERGER* zou kunnen luiden:

„De houder van een niet geaccepteerden wissel heeft recht op het *in den wissel aangewezen* fonds, dat de betrokkene van den trekker in handen heeft.”

Deze aanwijzing van het fonds zou dan kunnen

gedaan worden, zooals de affectation spéciale in Frankrijk en België plaats vindt, nl. door op den wissel aan de voorzijde te vermelden:

„dekking in de factuur van den zooveelsten“, of
„het zal U valideeren voor geleverde waren volgens factuur van den zooveelsten“.

Een gevolg van de wijziging in den zin van de lex-LANDESBERGER is, dat men dan twee soorten wissels krijgt: één soort waarvan de houder recht heeft op het fonds, en één waarvan de houder dat recht niet heeft.

In ieder geval zou de overdracht van de vordering van den crediteur aan den nemer door middel van een wissel mogelijk zijn. Daarbij moet gevoegd worden een bepaling die de werking van die overdracht tegenover den debiteur regelt.

De billijkheid eischt, dat de overdracht van de vordering den debiteur niet tegengeworpen kan worden, zoolang hij daarvan geen kennis heeft gekregen; zoolang de uitgifte van den wissel hem onbekend is, moet hij aan zijn oorspronkelijken crediteur bevrijdend kunnen betalen. Kennisgeving van de uitgifte van den wissel is dus voorwaarde voor de werking van het recht op het fonds tegenover den betrokkene.

Het nieuwe art. 110 zou dus een tweede lid moeten krijgen van dezen inhoud:

„Hij kan ten opzichte van den betrokkene zijn recht op het fonds slechts doen gelden van het oogenblik af, waarop aan dezen van de uitgifte van den wissel is kennis gegeven.“

Het tegenwoordige derde lid van art. 110 zou, wat

inhoud betreft, geen verandering behoeven; de redactie zou misschien duidelijker zijn wanneer het luidde: ¹⁾)

„Indien de wissel is geaccepteerd, behoort het fonds aan den betrokkene, behoudens de verplichting van dezen jegens den houder om aan zijn acceptatie te voldoen.”

Het wijzigen van art. 110 in dezen zin zou een kleine verandering in art. 109 noodig maken om dit artikel met art. 110 in overeenstemming te brengen. Het zou dan moeten luiden: ²⁾)

„Indien de betrokkene den wisselbrief niet heeft geaccepteerd, en de houder verzuimd heeft denzelven tijdig te laten protesteeren, is de trekker niettemin verplicht aan laatstgemelde de noodige bewijzen te verschaffen om zijn recht op het fonds te doen gelden. Indien de trekker in staat van faillissement is verklaard, zijn de curatoren in zijnen boedel tot dezelfde verplichtingen gehouden.”

Welke volgorde van betaling moet in acht genomen worden in het geval dat meerdere wissels door eenzelfden

¹⁾ Ons lijken de termen „ingeval van acceptatie”, en „blijft aan den betrokkene” in de tegenwoordige redactie niet gelukkig.

²⁾ Thans luidt art. 109:

„Indien de betrokkene den wisselbrief niet heeft geaccepteerd, en de houder verzuimd heeft denzelven tijdig te laten protesteeren, is de trekker niettemin verplicht aan laatstgemelde af te staan en over te dragen de vordering op het fonds, dat de betrokkene van hem ten vervalldage heeft in handen gehad, en zulks tot het beloop van den wisselbrief; en hij moet aan den houder, ten diens koste, de noodige bewijzen verschaffen om de vordering te doen gelden. Indien de trekker in staat van faillissement is verklaard, zijn de curatoren in zijnen boedel tot dezelfde verplichtingen gehouden, ten ware deze mochten verkiezen den houder als schuldeischer, voor het beloop van den wisselbrief, toe te laten.”

persoon als trekker zijn afgegeven op eenzelfde betrokkenene, die niet genoeg fonds in handen heeft om allen te voldoen?

Dit zal kunnen voorkomen ten gevolge van bedrog van den trekker die, hoewel hij wist dat het fonds niet voldoende zou zijn om de wissels te betalen, ze toch in disconto heeft gegeven, om zodoende aan geld te komen. Vooral wanneer de trekker insolvent is, is deze kwestie van belang daar de houders van de wissels dan vrijwel uitsluitend op het fonds zijn aangewezen.

Het beste recht zal de houder van den eerst getrokken wissel hebben; echter wat de ongeaccepteerde wissels betreft onder voorwaarde, dat de betrokkenene kennis had gekregen van de uitgifte van zoo een wissel vóór hij eventueel een later getrokken wissel accepteerde.

Dit laatste volgt uit de bepaling, dat ten opzichte van den betrokkenene het recht van den houder op het fonds zijn beslag eerst krijgt door kennisgeving van de uitgifte van den wissel aan den betrokkenene.

Misbruik is mogelijk door anti-dateering. Men vergeet echter niet dat een dergelijke handeling wegens valsheid in geschrifte strafbaar kan zijn (a. 225 W. v. Str.). De bedreigde straf is gevangenisstraf van ten hoogste 15 jaren; terwijl op dengene die opzettelijk gebruik maakt van een dergelijk stuk, indien uit dat gebruik eenig nadeel kan ontstaan, dezelfde straf toepasselijk is (art. 225 2e lid).

Zoo zou de volgorde zijn, indien de ruime wijziging werd aangebracht; hetzelfde zou in beperkte mate gelden als de wet in den zin der *lex-LANDESBERGER*

gewijzigd werd. De houders van niet geaccepteerde wissels waarop een aanwijzing van het fonds niet voorkomt, hebben dan, evenmin als nu, een recht op het fonds.

Mocht die hier besproken wijziging in ons wisselrecht gemaakt worden, dan worden de volgende voordeelen daardoor bereikt:

1. De koopman die, om welke reden dan ook, van zijn klant acceptatie van een wissel niet kan verkrijgen, kan ook een ongeaccepteerden wissel aan zijn bank in disconto geven, en mobiliseert zoo doende dat deel van zijn kapitaal dat anders in uitstaande vorderingen vast zou liggen.

2. De bank behoeft ongeaccepteerde wissels niet, zooals nu het geval is, in hare portefeuille te houden, maar kan zich, indien zij dit wenscht, door herdisconteering geld verschaffen ¹⁾.

3. Wanneer de schuldenaar op den vervaldag weigerachtig is te betalen, kan de houder hem onmiddellijk met alle middelen die hem ten dienste staan tot betaling dwingen.

Het tegenwoordig algemeene gebruik (misbruik!) om een wissel 14 dagen uit te stellen zou verdwijnen. (In

¹⁾ Natuurlijk valt niet met zekerheid te zeggen, of de Nederlandsche Bank deze wissels zou nemen.

Tegenwoordig is de Nederlandsche Bank bereid ongeaccepteerde wissels in disconto te nemen. Dit kunnen zijn handelswissels voor gedane leveranties, waarbij den betrokkene om de een of andere reden niet om zijn accept is gevraagd. De Nederl. Bank ziet scherp toe op den aard van dergelijke wissels en laat zich eventueel inlichten over het werkelijk commercieele karakter. Het komt echter maar zelden voor dat niet-geaccepteerde wissels ter disconto worden aangeboden. De afrekening geschiedt dan tegen promessendisconto.

het buitenland bestaat een dergelijke gewoonte niet.) Hiertegen staan thans de houders van ongeaccepteerde wissels machteloos, daar zij geen recht op het fonds kunnen doen gelden. De banken zouden het een groote verbetering achten, wanneer dit euvel van 14-dagen uitstellen kon uitgeroeid worden.

4. Het zoogen. disconteeren van boekvorderingen wordt overbodig.

Ziehier de gevolgen van het toekennen van recht op het fonds aan den houder van een ongeaccepteerden wissel. Zij zijn van eminent practisch belang.

Van zelf rijst dan de vraag: bestaat de mogelijkheid dat een dergelijke wijziging in onze wet zou worden aangebracht?

Wij kunnen daarop alleen dit antwoorden:

Het is ons bekend dat in de bankwereld, waar men zich op het oogenblik met wisselcessie moet behelpen, door meerdere bankiers een verbetering van den toestand hoogst wenschelijk wordt geacht. En deze achten die verbetering te bereiken door de boven besproken wijziging van onze wet in Franschen geest.

Wanneer over dit onderwerp samenwerking der bankiers te verkrijgen ware, en men het eens was over den inhoud der gewenschte wijziging, zou de mogelijkheid niet uitgesloten zijn, dat door hun invloed de regeering het onderwerp in overweging zou nemen en een voorstel tot wijziging van art. 110 K. in de Tweede Kamer zou brengen.

Dat het binnen niet te langen tijd zoover moge komen is de wensch, waarmee wij dit boekje eindigen. De door ons voorgestane wijziging zou immers, naar onze vaste overtuiging, zoowel uit juridisch als uit practisch oogpunt, een verbetering zijn.

LIJST VAN GERAADPLEEGDE WERKEN.

Adler, K. Bankpolitische Aufsätze.

1. Zur Einführung des französischen Deckungsrechtes bei der Tratte der einheitlichen Wechselordnung. 1913. Duncker und Humblot, München & Leipzig.

Arnold, E. G. Untersuchungen über die Diskontierung von Buchforderungen. 1913. Duncker und Humblot, München & Leipzig.

Băicoianu, G. De la provision en matière de lettre de change et de chèque. Thèse, Parijs, 1906.

Bouteron, J. De l' unification du droit relatif à la lettre de change et au billet à ordre. Thèse, Parijs, 1912.

Canstein, R. von Check, Wechsel und deren Deckung. Archiv für Bürgerliches Recht, 1890.

Daniel and Douglas, Elements of the law of negotiable instruments. New York, 1903.

Diephuis, Het Nederlandsch Burgerlijk Recht.

Eckstein, G. Die Diskontierung von Buchforderungen in Oesterreich und Deutschland. Springer, Berlijn, 1911.

Goudoever, H. van Verbintenissenrecht. 2^{de} druk. (Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Ned. Burg. Recht).

Hamburger, L. Das Recht auf die Deckung bei der nichtakzeptablen Tratte. Manz, Weenen, 1913.

- Hartrodt, G.* Die Diskontierung von Buchforderungen. Putthammer & Mühlbrecht. Berlin, 1912.
- Haubrich, L. J.* Die Diskontierung von Buchforderungen, v. Beyer & Schmeiszer, Keulen, 1913.
- Hoener, H.* Die Diskontierung von Buchforderungen. Bensheimer, Mannheim, 1912.
- Kaufmann, E.* Das Französische Bankwesen. 1911.
- Land, Verklaring van het Burgerlijk Wetboek, 2^{de} druk.*
- Leitner, F.* Das Bankgeschäft und seine Technik. 1912.
- Lyon Caen et Renault, Traité de droit commercial, 2^{ième} Edition.*
- Mees R. Azn., W. C.* Discontierung van boekvorderingen, in de Economist, December 1913.
- Molengraaff, W. L. P. A.* Leidraad bij de beoefening van het Nederlandsche handelsrecht, 2^{de} druk.
- Molengraaff, W. L. P. A.* De faillissementswet verklaard, 2^{de} druk.
- Mueller, H. G.* Die Diskontierung von Buchforderungen. Springer, Berlin, 1909.
- Namur, P.* Le code de commerce belge révisé. 1876.
- Patey, R.* De la provision en matière de lettres de change et de chèques. Thèse, Parijs, 1903.
- Percerou, in de „Annales de droit commercial,” 1913 blz. 419, vlg.*
- Pierson, N. G.* Grondbeginselen der Staatshuishoudkunde. 3^{de} druk.
- Sokal, M.* Zur Kritik des Buchforderungseskomptes. Deuticke, Weenen, 1914.
- Somary, F.* Bankpolitik, Mohr. Tübingen, 1915.
- Terrel et Lejeune, Traité des opérations commerciales de banque. Masson & Cie, Parijs, 1905.*

Thaller, E. Traité élémentaire de droit commercial.
4^{de} druk.

Thaller, E. Documents relatifs au Congrès International
de droit comparé. Bulletin de la Société de législation
comparée, 1899—1900, deel 29, blz. 785 vlg.

Türk, H. in Jurid. Wochenschrift van 15 Dec. 1911.

Westerman, W. Crediet. niet in den handel.

Witkop, J. Eenheid van wisselrecht. Proefschrift, Gro-
ningen. 1912. —

107

Bigg

STELLINGEN.

I.

De zoogenaamde wisselcessie is een gebrekkige manier van het verschaffen van crediet op vorderingen.

II.

De onvolledig geëndosseerde kan tegen den acceptant niet doen gelden een zelfstandig, hem persoonlijk toekomend, recht, doch kan slechts optreden als gemachtigde voor en ten name van hem, van wien hij den wissel met onvolledig endossement heeft ontvangen.

III.

De artt. 1503 en 1715 B. W. zijn overbodig; zij zijn voorbeelden van de taaiheid van bestaande rechtsinstellingen.

IV.

Het wegen, tellen, of meten, bedoeld in art. 1497 B. W., kan door den verkooper eenzijdig geschieden.

V.

Het proces-verbaal van het verhoor op vraagpunten, door den verhoorde onderteevend, kan opleveren begin van bewijs bij geschrifte.

VI.

Wanneer onteigend wordt voor den aanleg van een spoorweg, mag geen vergoeding worden toegekend voor het meerdere brandgevaar, voortspruitend uit het verkeer met locomotieven over dien spoorweg.

VII.

Als de beslissing van de Rijksverzekerings-Bank, waarbij een bedrijf als verzekeringplichtig in een gevarenklasse is gebracht, door een nadere beslissing onjuist is geoordeeld, en vervallen is verklaard, kunnen reeds betaalde premiën als onverschuldigd teruggevorderd worden.

(Anders H. R. 30 Juni 1911, W. 9197).

VIII.

Ten onrechte besliste de Hooge Raad bij arrest van 25 Juni 1915 (W. 9809), dat, toen art. 76^b der Onteigeningwet was toegepast, de betrokken fabrikant of handelaar geen gevolg kon geven aan een vroeger aangegane overeenkomst.

IX.

Volgens art. 213 W. v. Str. is niet strafbaar hij, die een muntstuk tracht in betaling te geven, dat een ander had geweigerd van hem in betaling aan te nemen, zeggend, dat het valsch was.

X.

Ten onrechte acht NOYON (aant. 13 op art. 45) poging uitgesloten bij alle misdrijven die door middel van de spraak gepleegd worden.

XI.

Art. 101 der Ongevallenwet is niet toepasselijk op den werkman, wien het ongeval is overkomen.

(Anders H. R. 27 Dec. 1910, W. 9128).

XII.

Bij buiten vervolging stelling van een verdachte of beklaagde kan de rechter in raadkamer het bevel geven tot plaatsing in een krankzinnigengesticht, gedurende een proeftijd, den termijn van een jaar niet te boven gaande.

XIII.

Ook tegen vonnissen in eerste ressort gewezen is cassatie in het belang der wet mogelijk.

