ALGEMENE PRACTISCHE RECHTSVERZAMELING

Jozef VAN DEN BERGH
Ere-referendaris bij de Rechtbank van koophandel te Aalst

AFBETALINGS-OVEREENKOMSTEN

FINANCIERINGSHUUR
BROUWERIJOVEREENKOMSTEN

TWEEDE UITGAVE BEWERKT EN AANGEVULD DOOR

Aimé DE CALUWE
Advocaat bij het Hof van beroep te Brussel

1975
WETENSCHAPPELIJKE UITGEVERIJ
E. STORY - SCIENTIA P.V.B.A.
GENT - LEUVEN

In deze verhandeling werd de stof bijgehouden tot 15 februari 1972.
Met de voornaamste wetswijzigingen en met recentere belangrijke rechtsspraak of rechtsleer tot op 31 december 1974 gepubliceerd, werd nochtans, in de mate van het mogelijke, rekening gehouden.

© 1975 by E. STORY-SCIENTIA GENT

No part of this work may be reproduced in any form by print, microfilm or any other means without written permission from the publisher.
Niets uit deze uitgave mag worden verveelvuldigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotocopie, microfilm of op welke wijze ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Wettelijk Depot: D.1975/0009/30

WOORD VOORAF

Een werk herzien en aanvullen is een boeiende en meteen gevaarlijke onderneming.

Hoe meer men de gedachtengang van de eerste schrijver verdiept, hoe meer men onder de indruk komt van de waarde van hetgeen hij gegeven heeft en dat, spijtig genoeg, door het ontstaan van nieuwe wetten al te vlug voorbijgestreefd werd.

Een gevaarlijk werk is het eveneens, omdat men, bij het aanpassen van een bepaalde passus, er steeds voor moet waken dezelfde wijzigingen in gans het boek in te lassen, op straffe van tegenstrijdigheid. Hetzelfde geldt voor de nummering die ingevolge de aangebrachte veranderingen en aanvullingen totaal vernieuwd moest worden.

De grootste inspanning werd geleverd om iedere vergissing dienaangaande te vermijden.

Onze dank gaat ook naar de heer Leo Derynck, subsituut-procureur des Konings te Brussel, die bij de aanvang van dit werk een helpende hand heeft gereikt.

A.D.C.

INHOUD

WOORD VOORAF		V
INHOUD		VII
LIJST VAN AFKORTINGEN EN CITEERWIJZEN		XXV
BIBLIOGRAFIE		XXIX
		Nrs.
ALGEMENE BESCHOUWINGEN		**1- 6**

DEEL I

GEMEEN RECHT

TITEL I	**KOOP OP AFBETALING VAN ROEREND GOED** . .	**7- 641**
HST. I	AARD EN KENMERKENDE BEDINGEN	**7- 57**
AFD. I	*KOOP VAN ROEREND GOED*	**7- 11**
AFD. II	*AFBETALINGSBEDING*	**12- 27**
	§ 1. Aard en gevolgen	**12- 16**
	§ 2. Verval van de tijdsbepaling	**17- 27**
	A. Bedongen verval	**18**
	B. Verval krachtens de wet	**19- 27**
	1. Faillissement	**20- 22**
	2. Kennelijk onvermogen	**23- 25**
	3. Vermindering door de koper van de bij het contract gestelde waarborgen	**26**
	4. Bijzondere gevallen	**27**
AFD. III	*EIGENDOMSVOORBEHOUD*	**28- 57**
	§ 1. Begrip en soorten	**28- 31**
	§ 2. Aard	**32- 36**

		Nrs.
	§ 3. Geldigheid en uitwerking tussen partijen	**37- 55**
	A. Geldigheid	37- 39
	B. Uitwerking tussen partijen	40- 55
	1. Opschorting van de eigendomsoverdracht	40- 42
	2. De koper wordt juridisch bezitter	43- 45
	3. Risico	46- 51
	4. Misbruik van vertrouwen en oplichting	52- 55
	§ 4. Uitwerking tegenover derden. Het vraagstuk. Verwijzing	**56- 57**
HST. II	CONFLICTEN TUSSEN DE NIET BETAALDE VERKOPER, DE KOPER EN DERDEN	**58- 215**
	Inleiding	**58**
AFD. I	*BESCHERMING DOOR ARTIKEL 20, 5° VAN DE HYPOTHEEKWET VAN DE SCHULDEISERS VAN DE KOPER*	**59- 186**
	§ 1. Regel	**59- 89**
	A. Wetsbepalingen	**59**
	B. Formulering	**60- 62**
	C. Rechtvaardiging	**63- 69**
	D. Grondslag; de rechtsschijn	**70- 74**
	E. De bezitstheorie van procureur-generaal LECLERCQ	**75- 77**
	F. Weerlegging	**78- 83**
	G. Belang	**84**
	H. Aard van de bescherming	**85- 89**
	§ 2. Toepassingsgebied	**90- 93**
	A. Beschermde schuldeisers	**90- 91**
	B. Getroffen partijen en derden	**92**
	C. Getroffen rechtshandelingen	**93**
	§ 3. Vereisten	**94- 112**
	A. Koop van een roerend goed	**95- 96**
	B. Werkelijke levering	**97- 98**
	C. Wanbetaling	**99**
	D. Rechtmatig belang bij de derde	**100- 106**
	E. Goede trouw	**107- 111**
	F. Samenloop. Verwijzing	**112**
	§ 4. Samenloop	**113- 151**
	A. Begrip	**113- 115**
	B. Vereisten voor samenloop	**116- 119**
	C. Gevallen van samenloop	**120- 133**
	D. Gevallen waarin geen samenloop bestaat	**134- 142**
	E. Ogenblik waarop de samenloop moet bestaan	**143- 151**
	§ 5. Middelen van de derde om zijn recht uit te oefenen	**152- 157**
	§ 6. Gevolgen van de bescherming	**158- 172**
	A. Ten aanzien van de beschermde derde	**158- 168**
	1. De rechtshandeling wordt volledig vernietigd	**158- 159**
	2. Betrekkelijke bescherming	**160- 163**

		Nrs.
	3. Verhaal op de zaak zelf, zoniet uitvoering bij equivalent (schadevergoeding)	164- 166
	4. Tweederangsrecht van de schuldeisers van de verkoper	167- 168
	B. Gevolgen tussen verkoper en koper	169- 172
	1. Uitvoering *in natura*	171
	2. Schadevergoeding	172
	§ 7. Verlies van de bescherming	173- 186
	A. Bekrachtiging of afstand	174- 177
	B. Betaling	178
	C. Verjaring	179- 183
	D. Vervreemding en verlies van de zaak door de schuldenaar	184- 186
AFD. II	*BESCHERMING DOOR ARTIKEL 546 VAN DE FAILLISSEMENTSWET*	187- 212
	§ 1. Regel	187- 193
	A. Principe. Wetsbepalingen	187- 188
	B. Rechtvaardiging en grondslag	189- 190
	C. Aard van de bescherming	191- 193
	§ 2. Toepassingsgebied	194- 198
	A. Beschermde derden	194- 196
	B. Getroffen partijen en derden	197
	C. Getroffen rechtshandelingen	198
	§ 3. Vereisten	199- 209
	A. Overzicht	199
	B. Koop van een roerend goed	200
	C. Wanbetaling	201
	D. Faillissement van de koper	202- 205
	E. Koop gesloten vóór het faillissement	206- 208
	F. Werkelijke levering	209
	§ 4. Uitoefening, gevolgen en verlies van de bescherming	210- 212
AFD. III	*BESCHERMING OP ANDERE GRONDEN*	213- 215
HST. III	DE EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS (RETENTIERECHT)	216- 279
AFD. I	*AARD, KENMERKEN EN VEREISTEN*	216- 225
	§ 1. Belang	216
	§ 2. Aard en kenmerken	217- 224
	§ 3. Vereisten voor de exceptie in het algemeen	225
AFD. II	*VERVULLING VAN VEREISTEN TER ZAKE VAN KOOP OP AFBETALING*	226- 245
	§ 1. Vraagstuk	226
	§ 2. Verval van tijdsbepaling	227- 228

		Nrs.
	§ 3. Behoud of herkrijging van het bezit	**229- 245**
	A. Welk bezit is vereist	229- 230
	B. Overgang van het bezit op de koper	231- 237
	C. Herkrijging van het bezit	238- 242
	D. Conflict met de schuldeisers van de koper, beschermd door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid van de hypotheekwet	243- 245
AFD. III	*BEDINGEN TEN GUNSTE VAN DE VERKOPER*	246- 247
	§ 1. Bedongen recht van terughouding buiten wederkerige verbintenissen of verhoudingen	248
	§ 2. Bedingen betreffende de tijdsbepaling	249- 250
	§ 3. Bedingen betreffende het bezit	251- 253
AFD. IV	*UITOEFENING VAN DE EXCEPTIE*	254- 279
	§ 1. Mogelijke houdingen van de verkoper	254
	§ 2. Uitoefening van het retentierecht	255- 268
	A. Terughouding van de zaak	256
	B. Behoud van de ontvangen afbetalingen	257
	C. Vergoeding van geleden schade	258- 262
	D. Recht op volledige voldoening tegen levering	263- 268
	§ 3. Gedwongen uitvoering van de koop	269- 273
	§ 4. Ontbinding van de koop	274- 279
HST. IV	HET VOORRECHT	280- 318
AFD. I	*AARD EN KENMERKEN*	280- 286
	§ 1. Beperking van het onderwerp	280- 281
	§ 2. Aard en kenmerken	282- 286
AFD. II	*VEREISTEN*	287- 294
	§ 1. In de verhouding tussen partijen	288- 291
	A. Koop van roerend goed	288- 290
	B. Herkenbaarheid van de zaak	291
	§ 2. Tegenover beschermde derden	292- 294
	A. De verkochte zaak moet nog in het bezit van de koper zijn	292
	B. Artikel 46 hypotheekwet moet niet toepasselijk zijn	293
	C. De koper mag na de koop niet failliet zijn verklaard	294
AFD. III	*BEDINGEN*	295- 301
AFD. IV	*UITOEFENING VAN HET VOORRECHT*	302- 318
	§ 1. Beperking van het onderwerp	302
	§ 2. Buiten faillissement	303- 309
	§ 3. In geval van faillissement	310- 314
	§ 4. Wanneer is de voorrang definitief?	315- 318

		Nrs.
HST. V	REVINDICATIE	319- 489
AFD. I	*EIGENLIJKE EN ONEIGENLIJKE REVINDICATIE*	319- 325
	§ 1. Begrip	319- 320
	§ 2. Aard en kenmerken	321
	§ 3. Belang	322- 325
AFD. II	*DE ONEIGENLIJKE REVINDICATIE VAN DE NIET-BETAALDE VERKOPER VAN ROEREND GOED*	326- 366
	§ 1. Aard en kenmerken. Onderlinge vergelijking	326- 332
	§ 2. Historische ontwikkeling	333- 344
	A. Geschiedenis van artikel 20, 5°, hypotheekwet	334- 340
	B. Geschiedenis van artikel 568 faillissementswet	341- 343
	C. Samenvatting	344
	§ 3. Rechtvaardiging en technische verklaring	345- 351
	A. Algemeen	345- 347
	B. De oneigenlijke revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid hypotheekwet	348- 349
	C. De oneigenlijke revindicatie van artikel 568 faillissementswet	350- 351
	§ 4. Toepassingsgebied	352- 366
	A. Toepassingsgebied van artikel 20, 5°, zesde lid hypotheekwet	352- 353
	B. Toepassingsgebied van artikel 568 faillissementswet	354- 357
	C. Bijzondere gevallen	358- 366
	1. Dreigend faillissement	358- 359
	2. Koop gesloten vóór —, levering na faillissement	360- 363
	3. Koop gesloten na faillietverklaring van de koper	364
	4. Beding van eigendomsvoorbehoud	365
	5. Revindicatie *in transitu* vóór de faillietverklaring	366
AFD. III	*VEREISTEN VOOR REVINDICATIE UIT ARTIKEL 20, 5° HYPOTHEEKWET*	367- 382
	§ 1. In de verhouding tussen partijen	368- 379
	A. Koop van roerend goed	368- 370
	B. Koop zonder tijdsbepaling	371- 373
	C. Wanbetaling	374
	D. Uitoefening van het recht binnen acht dagen na de levering	375- 377
	E. De zaak moet zich in dezelfde staat bevinden als ten tijde van de levering	378- 379
	§ 2. Tegenover beschermde derden	380- 382
	A. De verkochte zaak moet nog in het bezit zijn van de koper	380- 381
	B. De koper mag niet failliet zijn verklaard	382
AFD. IV	*VEREISTEN VOOR REVINDICATIE UIT ARTIKEL 568 FAILLISSEMENTSWET*	383- 398

		Nrs.
	§ 1. In de verhouding tot de massa	383- 391
	A. Koop van roerend goed	384- 386
	B. Niet-betaalde prijs	387
	C. Geen levering in de bergplaatsen van de gefailleerde koper noch in die van de commissionair die belast is met de verkoop ervan voor rekening van de failliet	388- 389
	D. De zaak moet haar identiteit bewaard hebben	390- 391
	§ 2. Ten aanzien van de derde-bezitter, zekere kopers en pandhoudende schuldeisers	392- 398
AFD. V	*BEDINGEN*	399- 413
	§ 1. Vervroeging van de eigendomsoverdracht	399- 400
	§ 2. Eigendomsvoorbehoud	401- 409
	A. Het eenvoudig beding van eigendomsvoorbehoud	402- 406
	B. Aanvullende bedingen	407- 409
	§ 3. Andere bedingen	410- 413
AFD. VI	*UITOEFENING VAN DE REVINDICATIE*	414- 489
	§ 1. Onderwerp	414
	§ 2. Procedure en uitwerking	415- 463
	A. Eigenlijke revindicatie van de eigenaar	415- 427
	1. Procedure	415- 421
	a) Begrip en vormen	415- 417
	b) Beslag	418
	c) Dagvaarding ten gronde	419- 421
	2. Uitwerking van elke fase van de procedure	422- 427
	a) Uitwerking van het beslag vóór de procedure ten gronde	422- 424
	b) Uitwerking van het vonnis ten gronde	425
	c) Vanaf welk ogenblik zijn de belangen van de revindicent gevrijwaard?	426- 427
	B. De oneigenlijke revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid hypotheekwet	428- 434
	1. Begrip en vormen	428- 431
	2. Beslag	432
	3. Vordering ten gronde	433
	4. Na het vonnis	434
	C. Oneigenlijke revindicatie uit artikel 568 e.v. faillissementswet	435- 463
	1. Procedure	435- 457
	a) Begrip en vorm	435- 438
	b) Het blokkeren van de zaak	439- 445
	c) Minnelijke regelingen	446- 453
	d) Beslissing over het geschil	454- 457
	2. Uitwerking en nut	458- 463
	a) Blokkeren van de zaak	458- 460
	b) Revindicatie	461- 462
	c) Ontbinding	463

		Nrs.
	§ 3. Revindicatie van de prijs of van de vergoeding	**464- 489**
	A. In geval van faillissement	**464- 482**
	1. Revindicatie als eigenaar	**465- 473**
	2. Revindicatie van de prijs of vergoeding door de verkoper	**474- 482**
	a) De zaak werd voortverkocht of ging verloren *in transitu*	**475- 478**
	b) De zaak die geleverd werd na de faillietverklaring werd door de curator voortverkocht of ging in zijn handen verloren	**479- 482**
	B. Buiten het geval van faillissement	**483- 489**
	1. Revindicatie als eigenaar	**484- 488**
	2. Revindicatie van de prijs of vergoeding door de verkoper	**489**
HST. VI	ONTBINDING	**490- 564**
AFD. I	*AARD EN KENMERKEN*	**490- 495**
AFD. II	*VEREISTEN VOOR ONTBINDING*	**496- 509**
	§ 1. Tussen partijen	**496**
	§ 2. Ten aanzien van derden	**497- 509**
	A. Principe	**497**
	B. Geschiedenis en betekenis van artikel 20, 5°, zevende lid hypotheekwet	**498- 502**
	C. Geschiedenis en betekenis van de artikelen 546 en 568 Faill. W. ten aanzien van de ontbinding	**503- 506**
	D. Vergelijking	**507- 509**
AFD. III	*BEDINGEN BETREFFENDE DE ONTBINDING*	**510- 527**
	§ 1. Soorten	**510- 511**
	§ 2. Vermindering van de vereisten tot ontbinding	**512- 514**
	§ 3. Uitdrukkelijk ontbindende bedingen	**515- 523**
	§ 4. Strafbeding	**524- 525**
	§ 5. Ontbindende voorwaarde (art. 1183 B.W.)	**526- 527**
AFD. IV	*UITOEFENING VAN HET RECHT TOT ONTBINDING*	**528- 564**
	§ 1. Keuze van de niet-betaalde verkoper tussen uitvoering en ontbinding	**528- 531**
	§ 2. Recht op schadevergoeding	**532- 553**
	A. Principes	**532- 536**
	B. Bescherming van derden	**537- 547**
	1. Hypotheekwet	**538**
	2. Faillissementswet	**539- 547**
	a) Aanvullende schadevergoeding	**540- 544**
	b) Vervangende schadevergoeding	**545**
	c) Moratoire rente en schadevergoeding	**546- 547**
	C. Begroting van de schade	**548- 551**
	D. Compensatie en *exceptio non adimpleti contractus*	**552- 553**

		Nrs.
	§ 3. Ontbinding	554- 564
	A. Ontbinding in der minne	554- 561
	B. Gerechtelijke ontbinding	562- 564
HST. VII	ONTBINDING EN REVINDICATIE TIJDENS DE VERDACHTE PERIODE	565- 602
AFD. I	*BETEKENIS EN TOEPASSINGSVEREISTEN VAN DE ARTIKELEN 445-446 FAILLISSEMENTSWET*	565- 572
AFD. II	*TOEPASSING VAN DE ARTIKELEN 445-446 FAILLISSEMENTSWET OP DE REVINDICATIE EN OP DE ONTBINDING*	573- 602
	§ 1. Principes volgens de cassatierechtspraak	573- 579
	§ 2. Gevallen	580- 602
	A. Ontbinding bij gemeen akkoord, terugkoop en *mutuus dissensus* tijdens de verdachte periode, zonder ontbindend beding noch eigendomsvoorbehoud	580- 584
	B. Teruggave van het bezit in der minne tijdens de verdachte periode, met instandhouding van de koop	585- 587
	C. Ontbinding bij gemeen akkoord vóór, teruggave van de zaak in de verdachte periode	588- 589
	D. Revindicatie bij gemeen akkoord vóór, teruggave van de zaak tijdens de verdachte periode	590
	E. Ontbinding en revindicatie in rechte uitgesproken tijdens de verdachte periode	591- 593
	F. Eis tot ontbinding of tot revindicatie ingesteld tijdens de verdachte periode	594- 595
	G. Ontbinding en revindicatie tijdens de verdachte periode krachtens een uitdrukkelijk beding	596- 600
	H. Geveinsde ontbinding of revindicatie vóór het ontstaan van samenloop of vóór faillietverklaring	601- 602
HST. VIII	HUURKOOP EN PANDBELOFTE	603- 641
AFD. I	*HUURKOOP*	603- 619
	§ 1. Begrip, belang en vormen	603- 606
	§ 2. Geldigheid en uitwerking	607- 615
	A. Onderzoek naar de ware bedoeling van de partijen	607- 610
	B. Juridische onmogelijkheid van „huurkoop"	611
	C. Verhuring met koopoptie of verkoop?	612- 614
	D. Impliciet eigendomsvoorbehoud?	615
	§ 3. Overzicht van de rechtspraak	616- 619
AFD. II	*PANDBELOFTE*	620- 641
	§ 1. Begrip en vormen	620- 627
	§ 2. Pandbelofte en eigendomsvoorbehoud	628- 629

		Nrs.
	§ 3. Bescherming van derden	**630- 641**
	A. Vraagstuk	630
	B. Bescherming wegens de juridische toestand van de pandgever	631
	C. Niet-naleving van de voor de pandgeving voorgeschreven vormvereisten	632
	D. Rechten op de zaak verkregen vóór de pandgeving	633- 634
	E. Tijdens de verdachte periode: de artikelen 445 e.v. van de faillissementswet	635- 641
TITEL II	**DIENSTVERRICHTING**	642- 673
HST. I	ONDERSCHEID TUSSEN DIENSTVERRICHTING EN ANDERE CONTRACTEN	642- 657
AFD. I	*VERHURING VAN DIENSTEN EN KOOP*	642- 649
AFD. II	*VERHURING VAN DIENSTEN EN LASTGEVING*	650- 652
AFD. III	*VERHURING VAN DIENSTEN EN BEWAARGEVING*	653- 654
AFD. IV	*VERHURING VAN DIENSTEN EN HUUR VAN WERK*	655
AFD. V	*VERHURING VAN DIENSTEN EN VERVOEROVEREENKOMST*	656- 657
HST. II	BEGRIP „DIENSTVERRICHTING"	658- 665
HST. III	BIJZONDERSTE BEDINGEN OF WAARBORGEN EIGEN AAN DE DIENSTVERRICHTINGEN	666- 673
AFD. I	*SCHULDVERGELIJKING*	667
AFD. II	*EIGENDOMSVOORBEHOUD*	668
AFD. III	*PANDGEVING*	669
AFD. IV	*RETENTIERECHT*	670- 672
AFD. V	*ONTBINDING*	673
TITEL III	**LENINGEN**	674- 686
HST. I	BEGRIP	674- 676
AFD. I	*ONDERSCHEID TUSSEN FINANCIERING EN LENING*	674
AFD. II	*BROUWERIJOVEREENKOMSTEN*	675
AFD. III	*FINANCIERINGSHUUR*	676
HST. II	BEDINGEN EN WAARBORGEN EIGEN AAN LENINGEN EN FINANCIERINGEN	677- 686
AFD. I	*EIGENDOMSVOORBEHOUD*	677- 678
AFD. II	*PANDGEVING*	679
AFD. III	*SCHULDVERGELIJKING*	680

		Nrs.
AFD. IV	*ONTBINDING*	681
AFD. V	*BIJZONDERE MAATREGELEN IN VERBAND MET DE FINANCIERING VAN VERKOPEN*	682- 686
	§ 1. Verdisconteren van wissels	683
	§ 2. Indeplaatsstelling	684
	§ 3. Delegatie	685
	§ 4. Overdracht van schuldvordering	686
TITEL IV	**PROBLEMEN EIGEN AAN ALLE AFBETALINGSOVEREENKOMSTEN**	687- 695
HST. I	BIJZONDERE BEDINGEN EIGEN AAN ALLE AFBETALINGSOVEREENKOMSTEN	687- 693
AFD. I	*HYPOTHEEK*	688
AFD. II	*BORGSTELLING*	689
AFD. III	*HOOFDELIJKHEID*	690
AFD. IV	*OVERDRACHT VAN SCHULDVORDERING EN VAN LOON*	691
AFD. V	*WISSEL*	692
AFD. VI	*STRAFBEDING EN FORFAITAIRE SCHADELOOSSTELLING*	693
HST. II	CONTRACTEN GETEKEND DOOR ONBEKWAMEN . .	694- 695
AFD. I	*MINDERJARIGEN*	694
AFD. II	*GEHUWDE VROUW*	695

DEEL II

BIJZONDERE WETTEN

TITEL I	**VERKOOP OP AFBETALING, DOOR OPENBARE AANBIEDING VAN PREMIEEFFECTEN (K.B. 15 DEC. 1934)** . .	696- 734
INLEIDING	Doel, onderwerp en aard van de wetgeving	696- 700
HST. I	OVERDRACHT, DOOR AANBOD AAN HET PUBLIEK, VAN NIET-GENOTEERDE EFFECTEN	701- 703
HST. II	VERKOOP OP AFBETALING, MET AANBOD AAN HET PUBLIEK, VAN GENOTEERDE EFFECTEN	704- 731
AFD. I	*OVERZICHT EN AARD VAN DE REGELING* . . .	704- 707
AFD. II	*MAXIMUMPRIJS*	708- 710

		Nrs.
AFD. III	*OVERDRACHT VAN DE EIGENDOM*	711- 712
AFD. IV	*VERBOD VAN PANDGEVING VOOR DE OVERDRAGER* .	713- 715
AFD. V	*ONTBINDING VAN DE OVEREENKOMST*	716- 721
AFD. VI	*VERPLICHTINGEN VAN DE OVERDRAGER WANNEER HET EFFECT IN DE LOOP VAN DE OVEREENKOMST WORDT TERUGBETAALD*	722- 723
AFD. VII	*REGLEMENTERING VAN HET AFBETALINGSBEDRIJF* . .	724- 727
AFD. VIII	*STRAFRECHTELIJKE BEPALINGEN*	728- 731
HST. III	OVERGANGSBEPALINGEN. INWERKINGTREDING . .	732- 734
TITEL II	**WETGEVING TOT REGELING VAN DE VERKOOP, DE LENING, EN DE PERSOONLIJKE LENING OP AFBETALING**	735-1240
	INLEIDING	735- 765
AFD. I	*ECONOMISCH EN SOCIAAL BELANG VAN DE STOF* . .	735
AFD. II	*RECHTSVERGELIJKING*	736- 737
AFD. III	*ONDERWERP EN ONTSTAAN VAN DE WETGEVING* . .	738- 745
AFD. IV	*DOEL EN ALGEMEEN OPZET VAN DE WET* . . .	746- 750
	§ 1. Sociaal aspect	747- 748
	§ 2. Economisch en financieel aspect	749- 750
AFD. V	*AARD VAN DE WETTELIJKE REGELING: OPENBARE ORDE OF DWINGEND RECHT?*	751- 764
AFD. VI	*INDELING VAN DE STOF*	765
HST. I	WERKINGSSFEER (ART. 1, 2, 31)	766- 858
AFD. I	*RECHTSHANDELINGEN DIE ONDER DE WETGEVING VALLEN (ART. 1)*	766- 830
	§ 1. Wettelijke omschrijving	766- 770
	§ 2. Methode van de wetgever	771- 787
	A. Definitie „in de zin van de wet"	771- 776
	B. Verwaarlozing van benaming en vorm van de handeling . .	777- 785
	1. Simulatie en wetsontduiking	778- 784
	2. Rechtshandelingen die geen verkopen, geen dienstverrichtingen of geen leningen zijn, kunnen onder de toepassing van de wet vallen	785
	C. Gezamenlijke regeling van uit hun aard verschillende overeenkomsten	786- 787
	§ 3. Verkoop op afbetaling „in de zin van deze wet" . .	788- 800
	A. Overeenkomst onder bezwarende titel	789
	B. Strekkende tot het verkrijgen van lichamelijke roerende goederen	790- 792
	C. Voldoening in een minimum aantal termijnen . . .	793- 800

		Nrs.
	§ 4. Overeenkomsten betreffende een dienstverrichting op afbetaling	**801- 807**
	A. Overeenkomst betreffende „dienstverrichtingen"	801- 802
	B. Overeenkomst onder bezwarende titel tegen voldoening in een minimum aantal termijnen	803
	C. Koninklijke besluiten na overleg in Ministerraad	804- 807
	§ 5. Lening op afbetaling „in de zin van deze wet"	**808- 825**
	A. Overeenkomst onder bezwarende titel met de verkrijger	808- 809
	B. Strekkende tot financiering van een onder de wet vallende koop of dienst	810
	C. Terugbetaalbaar in een minimum aantal termijnen	811- 813
	D. Door een ander dan de verkoper of dienstverrichter toegestaan	814
	E. Elke financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels	815
	F. Overzicht der financieringsprocédés ten aanzien van de wet van 9 juli 1957	816- 825
	§ 6. Persoonlijke lening op afbetaling „in de zin van deze wet"	**826- 830**
	A. De terbeschikkingstelling aan een lener	827
	B. Van geld of van andere betaalmiddelen	828
	C. Met uitzondering van de in het tweede lid bepaalde overeenkomsten	829
	D. Aflossing in ten minste vier termijnen	830
AFD. II	*UITZONDERINGEN (ART. 2)*	831- 853
	§ 1. Overzicht. Wettekst	831
	§ 2. Overeenkomsten voor beroepsdoeleinden of voortverkoop en leningen daarvoor toegestaan	832- 836
	§ 3. De toevallige of zonder winstoogmerk gesloten koop of lening of persoonlijke lening op afbetaling	837- 839
	§ 4. Hypothekaire lening	840- 842
	§ 5. Verkoop en dienstverrichting op afbetaling, die beneden een bepaald bedrag blijven en lening op afbetaling daarvoor toegestaan, met uitzondering van die welke geschiedt bij middel van aankoopbons of soortgelijke titels	843- 847
	§ 6. De verkoop, de lening op afbetaling en de persoonlijke lening op afbetaling boven een bedrag dat door de Koning bepaald wordt bij een in Ministerraad overlegd Besluit	848- 849
	§ 7. Kredietopeningen en persoonlijke leningen aan een handelaar, nijveraar, landbouwer, ambachtsman of beoefenaar van een vrij beroep toegestaan voor de behoeften van zijn beroep	850
	§ 8. Brouwerijcontracten	851- 853
AFD. III	*WERKING NAAR DE TIJD (ART. 31)*	854- 858
HST. II	VORMVOORSCHRIFTEN	859- 961
AFD. I	*OVERZICHT. TOEPASSINGSGEBIED*	859- 863

		Nrs.
AFD. II	*OPMAKEN VAN EEN CONTRACT (ART. 3, 12 en 19 BIS, § 1)*	864- 874
AFD. III	*VERPLICHTE VERMELDINGEN IN DE CONTRACTEN* . .	875- 949
	§ 1. Overzicht. Wetteksten (art. 4, 13 en 19 ter) . . .	875- 877
	§ 2. Verkoop en dienstverrichting op afbetaling . . .	878- 924
	A. In alle contracten	878- 902
	B. In sommige contracten	903- 924
	1. Vermeldingen in geval van overdracht van rechten en subrogatie	903- 909
	2. Uitzondering t.o.v. wissels en orderbriefjes	910- 918
	3. Vermeldingen in geval van eigendomsvoorbehoud . . .	919- 924
	§ 3. Lening op afbetaling	925- 938
	§ 4. Persoonlijke lening op afbetaling	939- 947
	§ 5. Redactie van de vermeldingen	948- 949
AFD. IV	*VERMELDINGEN IN DE PUBLICITEIT (ART. 11 EN 19 SEPTIES)*	950- 956
	§ 1. Publiciteit in verband met verkoop op afbetaling . .	950- 955
	§ 2. Publiciteit in verband met persoonlijke leningen op afbetaling	956
AFD. V	*WISSELS EN ORDERBRIEFJES INZAKE PERSOONLIJKE LENINGEN OP AFBETALING*	957- 961
HST. III	VERBINTENISSEN VAN PARTIJEN	962-1085
AFD. I	*VERPLICHT VOORSCHOT (ART. 5 EN 14)*	962- 989
	§ 1. Toepassingsgebied en doel van deze verplichting . .	962- 965
	§ 2. Berekening	966- 968
	§ 3. Aard en gevolgen van de verplichting	969- 979
	§ 4. Bewijs	980- 981
	§ 5. Minimumvoorschot	982- 989
	A. Regel	982- 983
	B. Afwijkingen bij koninklijk besluit (art. 6)	984- 989
AFD. II	*BEDENKTIJD*	990-1007
	§ 1. Verkoop op afbetaling	990-1002
	§ 2. Lening op afbetaling	1003-1007
AFD. III	*UITERSTE TERMIJN VAN BETALING (ART. 6, 15 EN 19 QUATER)*	1008-1016
AFD. IV	*MAXIMUMPERCENTAGE VAN DE „LASTEN" (ART. 7, 16 EN 19 QUATER)*	1017-1025
	§ 1. Verkoop en lening op afbetaling	1018-1022
	§ 2. Persoonlijke lening op afbetaling	1023-1025
AFD. V	*VERMINDERING VAN DE VERBINTENISSEN VAN DE SCHULDENAAR BIJ OVERTREDING VAN SOMMIGE WETSBEPALINGEN (ART. 8, 17 EN 19 QUINQUIES)* . . .	1026-1039

		Nrs.
AFD. VI	*RECHT VAN VERVROEGDE VOLDOENING (ART. 9, 18 EN 19 SEXIES)*	1040-1054
	§ 1. Verkoop en lening op afbetaling	1041-1051
	§ 2. Persoonlijke lening op afbetaling	1052-1054
AFD. VII	*UITDRUKKELIJK ONTBINDEND BEDING EN VERVAL VAN DE TIJDSBEPALING (ART. 10, § 1, 19, § 1 en 19 OCTIES, § 1)*	1055-1076
	§ 1. Doel en betekenis van artikel 10, § 1, artikel 19, § 1 en artikel 19 octies, § 1	1055-1063
	§ 2. Regel	1064-1070
	A. Verkoop of dienstverrichting op afbetaling	1064-1065
	B. Lening op afbetaling	1066-1068
	C. Persoonlijke lening op afbetaling	1069-1070
	§ 3. Uitzonderingen	1071-1076
	A. Bij verkoop op afbetaling	1071-1074 bis
	B. Bij lening op afbetaling	1075
	C. Bij persoonlijke lening op afbetaling	1076
AFD. VIII	*STRAFBEDINGEN (ART. 10, § 2, 19, § 2 en 19 OCTIES, § 2)*	1077-1085
HST. IV	BEPERKING VAN DE DWANGMIDDELEN BUITEN DE AFBETALINGSOVEREENKOMST	1086-1104
AFD. I	*OVERDRACHT VAN EN BESLAG OP WEDDEN EN LONEN (ART. 20)*	1086-1097
	§ 1. Historiek en evolutie van de wet van 9 juli 1957	1086
	§ 2. Stelsel vóór 9 juli 1957	1087-1089
	§ 3. Stelsel van de wet van 9 juli 1957	1090-1091
	§ 4. Bepalingen van de wetten van 9 juli 1957 en 5 maart 1965, die van kracht blijven	1092
	§ 5. Bepalingen van de wet van 12 april 1965	1093-1096
	A. Bepaling van deel vatbaar voor overdracht	1093
	B. Procedure van overdracht	1094-1096
	1. Overeenkomst	1094
	2. Te volgen procedure	1095
	3. Uitvoering	1096
	§ 6. Bepalingen ingelast in het Gerechtelijk Wetboek	1097
AFD. II	*BEDING VAN ONTSLAG ZONDER OPZEGGING (ART. 21)*	1098-1104
HST. V	ADMINISTRATIEVE CONTROLE EN TOEZICHT	1105-1203
AFD. I	*DOEL EN OPZET*	1105-1113
AFD. II	*ERKENNING VAN FINANCIERS*	1114-1166
	§ 1. Personen (art. 23)	1114-1130
	A. Handelingen die erkenning vereisen	1115-1123

		Nrs.
	B. Gewoonte	1124-1129
	C. Sancties	1130
	§ 2. Vereisten tot erkenning (art. 24)	1131-1152
	A. Inschrijving in het handelsregister	1133
	B. Oprichting in de vorm van een handelsvennootschap	1134
	C. Boekhouding	1135
	D. Inzending van statistieken	1136
	E. Verlenen van inzage	1137-1140
	F. Monopolie van erkende bedrijven	1141-1144
	G. Minimumfinancieringskapitaal	1145-1150
	H. Verbod van commissie of bezoldiging	1151-1152
	§ 3. Aanvraag, erkenning of weigering (art. 24, § 4)	1153-1157
	§ 4. Intrekking van de erkenning (art. 25)	1158-1165
	§ 5. Publicatie van de lijst der erkende personen	1166
AFD. III	*INSCHRIJVING VAN VERKOPERS EN VERRICHTERS VAN DIENSTEN (ART. 26)*	1167-1186
	§ 1. Personen	1167-1172
	§ 2. Vereisten	1173-1181
	A. Monopolie van erkende bedrijven	1177-1179
	B. Verlenen van inzage	1180-1181
	§ 3. Aanvraag, inschrijving of weigering	1182
	§ 4. Schrapping van de inschrijving	1183-1186
AFD. IV	*INVLOED VAN NIET-ERKENNING OF NIET-INSCHRIJVING OP DE VERBINTENISSEN VAN DE SCHULDENAAR (ART. 27)*	1187-1189
AFD. V	*WETTELIJKE BELETSELEN VOOR ERKENNING OF INSCHRIJVING OF VOOR HET BEHOUD ERVAN (ART. 28)*	1190-1203
	§ 1. Overzicht en aard van de maatregelen	1190-1193
	§ 2. Beletselen voor erkenning	1194-1195
	§ 3. Beletselen voor erkenning en inschrijving	1196-1203
HST. VI	STRAFRECHTELIJKE BEPALINGEN (ART. 29)	1204-1222
HST. VII	PROCEDURE	1223-1237
AFD. I	*BEVOEGDHEID* RATIONE MATERIAE	1223-1229
	§ 1. Burgerlijke zaken en zaken van koophandel (art. 22, § 1)	1223-1227
	§ 2. Strafrechtelijke bevoegdheid	1228
	§ 3. Administratieve geschillen	1229
AFD. II	*BEVOEGDHEID* RATIONE LOCI *(ART. 22, § 2)*	1230-1236
AFD. III	*VERJARING*	1237
	A. Burgerlijke vorderingen	1237
	B. Strafrechtelijke vorderingen	1237

		Nrs.
HST. VIII	CENTRALE DIENST VOOR REGISTRATIE. DERDEN (ART. 30)	1238-1240
TITEL III	HET KONINKLIJK BESLUIT NR. 55 VAN 10 NOVEMBER 1967 TOT REGELING VAN HET JURIDISCH STATUUT DER ONDERNEMINGEN, GESPECIALISEERD IN FINANCIERINGSHUUR	1241-1290
INLEIDING		1241-1248
	§ 1. Economisch belang van de stof	1241-1244
	§ 2. Ontstaan van de leasing en van de wetgeving	1245-1248
HST. I	GROND- EN VORMVOORWAARDEN VAN DE FINANCIERINGSHUUR	1249-1265
AFD. I	*BEGRIP: FINANCIERINGSHUUR*	1249-1250
AFD. II	*VOORWERP VAN FINANCIERINGSHUUR*	1251-1257
	§ 1. Roerende goederen	1251-1254
	§ 2. Onroerende goederen	1255
	§ 3. Huur als doel en aankoop volgens specificaties van de huurder	1256-1257
AFD. III	*DUUR VAN HET CONTRACT*	1258-1259
AFD. IV	*HUURPRIJS*	1260-1261
AFD. V	*MOGELIJKHEDEN NA AFLOOP VAN HET CONTRACT*	1262
AFD. VI	*BESCHERMING VAN DE RECHTEN VAN DERDEN*	1263-1265
HST. II	ERKENNING EN SANCTIES	1266-1278
AFD. I	*ERKENNING*	1266-1275
	§ 1. Beginsel	1266-1268
	§ 2. Voorwaarde tot erkenning	1269-1271
	A. Bewijs van ekonomische of juridische gegevens	1270
	B. Verbintenissen	1271
	§ 3. Procedure	1272-1274
	§ 4. Overgangsmaatregelen	1275
AFD. II	*SANCTIES*	1276-1278
HST. III	VOORNAAMSTE MOEILIJKHEDEN IN VERBAND MET LEASINGOVEREENKOMSTEN	1279-1290
	§ 1. Onderhoud van de uitrusting of van het materieel	1280
	§ 2. Verborgen gebreken	1281-1282
	§ 3. Vernieling. Diefstal. Brand	1283
	§ 4. Moeilijkheden bij de aanvang van het contract	1284-1285
	§ 5. Schade ontstaan uit laattijdige of gebrekkige levering	1286-1287
	§ 6. Wijziging in de financiële toestand van de huurder	1288
	§ 7. Niet uitvoering van het contract	1289-1290

Nrs.

TITEL IV BROUWERIJOVEREENKOMSTEN 1291-1318

INLEIDING 1291-1300

AFD. I *HISTORISCH OVERZICHT* 1291-1295

AFD. II *RECHTSGROND VAN DE REGLEMENTERING* . . . 1296-1299

AFD. III *BESCHOUWINGEN AANGAANDE DE INWERKINGTREDING* 1300

HST. I WERKINGSSFEER VAN DE REGLEMENTERING . . . 1301-1304

AFD. I *DE BROUWERIJVERPLICHTINGEN* 1301

AFD. II *TOEPASSING IN DE TIJD* 1302-1304

HST. II BEPERKINGEN VOORTVLOEIEND UIT DE REGLEMENTERING 1305-1315

AFD. I *BEPERKING TOT EEN SLIJTER (ART. 3)* 1305

AFD. II *STILZWIJGENDE HERNIEUWING (ART. 4)* 1306

AFD. III *STRAFBEDINGEN (ART. 5)* 1307-1309

§ 1. Overtredingen die geen verbreking van het contract tot gevolg hebben 1308

§ 2. Overtredingen die wel verbreking van het contract tot gevolg hebben 1309

AFD. IV *DUUR VAN DE BROUWERIJVERPLICHTING (ART. 6, 7, 9, 10)* 1310-1314

§ 1. Afzonderlijke contracten (art. 6) 1311

§ 2. Opeenvolgende contracten (art. 7) 1312

§ 3. Kosteloze levering van bierpompen (art. 9) . . . 1313

§ 4. Zakelijke of persoonlijke waarborg (art. 10) . . . 1314

AFD. V *ANDERE BEPERKINGEN* 1315

HST. III CONTROLE, TOEZICHT, SANCTIES 1316-1318

AFD. I *CONTROLE EN TOEZICHT* 1316

AFD. II *SANCTIES* . . . . . .

§ 1. Overtreding van de bepalingen van de reglementering . 1317

§ 2. Overtreding van de bepalingen betreffende controle en toezicht 1318

BIJLAGEN

A. Belangrijke wijzigingen inzake reglementering van de afbetalingsovereenkomsten na 1972 tot 1974 . . . . . blz. 535

B. Samenstelling van het belastingspercentage . . . . . blz. 539

C. Revindicatie op basis van art. 20, 5° Hypotheekwet en 568 Faillissementswet blz. 541

ZAAKREGISTER blz. 543

AFKORTINGEN EN CITEERWIJZEN

Ann. Dr. Comm.	Annales de Droit Commercial
Ann. Dr. Sc. Pol.	Annales de Droit et de Sciences Politiques
Ann. F. Dr. Liège	Annales de la Faculté de Droit de Liège
Ann. Not. Enr.	Annales du Notariat et de l'Enregistrement (tot 1970)
Arr. Cass.	Arresten van het Hof van Cassatie
Arrond.	Arrondissementsrechtbank
Arr. R. v. St.	Arresten en Adviezen van de Raad van State, Afdeling Administratie
art.	Artikel(en)
a.w.	Aangehaald werk
B.	Boek
Belg. Jud.	La Belgique Judiciaire
Besl.W.	Besluitwet
B.G.B.	Bürgerliches Gesetzbuch (Duitsland)
B.R.H.	Belgische Rechtspraak in Handelszaken - Jurisprudence Commerciale de Belgique
Brussel	Hof van beroep te Brussel
B.W.	Burgerlijk Wetboek
Cass.	Hof van Cassatie
Cass. fr.	Cour de Cassation (Frankrijk)
C. civ. it.	Codice civile (Italië)
C. comm. fr.	Code de commerce (Frankrijk)
coöp. v.	Coöperatieve vennootschap
Corr.	Correctionele Rechtbank
Dall. Hebd.	Dalloz Hebdomadaire (Frankrijk)
Duitsl.	Duitsland
e.v.	En volgende
Faill. W.	Faillissementswet (B. III, W. Kh.)
Fr.	Frans
Gaz. Pal.	La Gazette du Palais (Frankrijk)
Gent	Hof van beroep te Gent
Ger. W.	Gerechtelijk Wetboek
H.R.	Hoge Raad der Nederlanden
J. Comm. Br.	Jurisprudence Commerciale de Bruxelles
J. Comm. Fl.	Jurisprudence Commerciales des Flandres

J.C.P.	Juris-Classeur Périodique (Frankrijk)
J. Liège	Jurisprudence de la Cour d'appel de Liège
jo	juncto (in samenhang met)
J. Port Anv.	Jurisprudence du Port d'Anvers (vóór 1966; na 1966: *zie: R.H. Antw.*)
J.T.	Journal des Tribunaux
J.Z.	Juristenzeitung (Duitsland)
K.B.	Koninklijk Besluit
Kh.	Rechtbank van Koophandel
Kort ged.	Kort geding
Luik	Hof van beroep te Luik
M.B.	Ministerieel Besluit
Ned.	Nederlands
Ned. B.W.	Nederlands Burgerlijk Wetboek
Ned. W. Kh.	Nederlands Wetboek van Koophandel
Nieuw Ned. B.W.	Nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek
N.J.	Nederlandse Jurisprudentie
N.J.B.	Nederlands Juristenblad
Nov.	Les Novelles
n.v.	Naamloze vennootschap
onuitg.	Onuitgegeven
O.R.	Obligationenrecht - Code des obligations (Zwitserland)
Pand. B.	Pandectes Belges
Pand. Pér.	Pandectes Périodiques
Parl. Besch., Kamer	Parlementaire bescheiden, Kamer
Parl. Besch., Senaat	Parlementaire bescheiden, Senaat
Pas.	Pasicrisie
Pasin.	Pasinomie
p.v.b.a.	Personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Rb.	Rechtbank
R. Banque	Revue de la Banque
R. Crit. J. B.	Revue Critique de Jurisprudence Belge
R. Dr. Pén.	Revue de Droit Pénal et de Criminologie
Rec. Dall.	Recueil Dalloz (*zie ook: Dall. Hebd.*)
Rec. Sirey	Recueil Sirey (Frankrijk)
Rép. P. Dr. B.	Répertoire Pratique du Droit belge
R.G.	Reichsgericht
R.G.A.R.	Revue Générale des Assurances et des Responsabilités
R.H. Antw.	Rechtspraak van de Haven van Antwerpen - Jurisprudence du Port d'Anvers (vanaf 1966, vroegere jaargangen afgekort *J. Port Anv.*)
R.P.S.	Revue Pratique des Sociétés Civiles et Commerciales
R. Trim. Dr. Civ.	Revue trimestrielle de droit civil
R. Trim. Dr. Comm.	Revue trimestrielle de droit commercial
R. v. St.	Raad van State
R.W.	Rechtskundig Weekblad

Staatsblad	Belgisch Staatsblad
Sv.	Wetboek van Strafvordering
S.W.	Strafwetboek
t.a.p.	Ter aangehaalde plaatse
T.	Titel
Themis	Rechtsgeleerd Magazijn Themis (Nederland)
T.P.R.	Tijdschrift voor privaatrecht
T. Vred.	Tijdschrift voor Vrederechters
Tw.	Trefwoord
Uitg.	Uitgave
vgl.	Vergelijk
Vred.	Vrederechter
W.	Wet, Wetboek
W. Kh.	Wetboek van Koophandel
W.P.N.R.	Weekblad voor Privaatrecht, Notarisambt en Registratie (Nederland)

BIBLIOGRAFIE

Van DE PAGE I tot IV is de tweede uitgave gebruikt; van KLUYSKENS' *Contracten* de eerste uitgave (1946); van COLIN en CAPITANT de elfde uitgave door JULIOT DE LA MORANDIÈRE (1953); van PLANIOL en RIPERT de eerste uitgave (1925). Noten onder en overzichten van rechtspraak zijn in deze bibliografie niet opgenomen. Zijn daarentegen wel opgenomen de tijdschriftartikelen van vóór de arresten van 9 februari 1933, die voor het merendeel door deze arresten zijn voorbijgestreefd en in de verhandeling niet meer worden geciteerd.

I. KOOP OP AFBETALING. GEMEEN RECHT EN BUITENLANDS RECHT

1. BELGIE

a) *Verhandelingen*

BOSMANS, L. en VANDEPUTTE, R., *Het afbetalingscontract in het Belgisch recht,* Leuven, 1933.

CAEYMAEX, L., *Les principes de la vente F.O.B.,* Brussel, 1948.

CEREXHE, E. en DANSE, A., *La vente à tempérament et son financement dans le marché commun. Le droit français,* Namen-Brussel, 1970.

CLOQUET, A., *Les réformes souhaitables, Idées nouvelles dans le droit de la faillite,* Brussel, 1969.

CLOQUET, A., *Nov., Droit commercial, IV,* Tw. *La faillite et les concordats,* Brussel, 1965.

COPPENS, P., *Le problème des clauses de réserve de propriété. Idées nouvelles dans le droit de la faillite,* Brussel, 1969.

DABIN, L., *Fondements du droit cambiaire allemand,* Luik, 1959.

DEL MARMOL, Ch., *Le financement de la vente à tempérament dans le commerce de détail en Belgique, Annales de la Société scientifique de Bruxelles, Section sciences économiques,* 1939, 213-292, Brussel, 1940.

DEL MARMOL, Ch., *La répression de l'usure,* Kortrijk, 1943.

DE MEESTER, H. Th., *La science de la vente à tempérament,* Brussel, 1932.

DE MEESTER, H. Th. en DA MORTIER, G., *De la réserve de propriété et de la vente à tempérament,* Namen, 1931.

FALLOISE, M., *Traité des ouvertures de crédit,* Parijs-Luik, 1891.

HEENEN, J., *Vente et commerce maritime,* Brussel, 1952.

LECLERCQ, J., *La pensée juridique du P.G. Leclercq,* Brussel, 1953 (deel II, blz. 195-238, met de conclusie vóór de arresten van 9 februari 1933).

N., *De verkoop op afbetaling, Economisch en Sociaal Instituut voor de Middenstand (E.S.I.M.),* Jaarverslag 1950, Brussel, 1951.

PIRET, R., *Le droit au prix du vendeur de meubles corporels et ses garanties,* Leuven, 1941.

VINCENT, L., *La théorie de l'apparence,* Brussel, 1957.

WINKELMOLEN, G., *Les principes de la vente C.I.F.,* Brussel, 1926.

X., *La réserve de propriété dans le monde,* Namen, uitg. Les Assurances du Crédit, 1970.

b) *Tijdschriftartikelen*

BERNOLET, J., *De la revendication et des ventes à tempérament, R. Faill.,* 1932, 355-393.

BERRYER, P., *Le privilège du vendeur d'effets mobiliers et la vente à tempérament, Belg. Jud.,* 1930, 283-287.

BIJL, R., *Compétence territoriale. Ventes à crédit, T. Vred.*, 1937, 260-265.

BOONEN, H., *De rechtsschijn, R.W.*, 1950-1951, 290-310.

CLAQUE, R., *Le crédit à la consommation aux Etats-Unis, Revue économique internationale*, 1928, I, 97-113.

COPPENS, P., *Examen de jurisprudence concernant les faillites et les concordats, R. Crit. J. B.*, 1961 en 1969.

DEBRAS, R., *La vente a tempérament. L'organisation pratique et le problème social, Revue des sciences économiques*, 1932, 113-140.

DEGRAEVE, E., *Het wettelijk en jurisprudentieel statuut van de onbetaald gebleven verkoper wiens voorrecht samenloopt met dit van de pandhebbende schuldeiser op de handelszaak, B.R.H.*, 1971, nrs. 1 tot 4.

DE HARVEN, P., *Etude sur la notion de l'apparence en droit privé, R. Dr. B.*, X, 1938, 91-116.

DEL MARMOL, Ch., *L'usure dans le financement des ventes à tempérament, R. Banque*, 1942, 407-415 en 441-447; 1943, 16-25.

DEL MARMOL, Ch., *Un avant-projet de réglementation de la vente à tempérament, R. Banque*, 1943, 122-128.

DEL MARMOL, Ch., *Récents développements de la vente à tempérament aux Etats-Unis, R. Banque*, 1946, 57-64.

DEL MARMOL, Ch., *La vente à tempérament et son financement, R. Banque*, 1949, 39-49.

DE MEESTER, H., *Considérations juridiques sur la vente à tempérament, R. Faill.*, 1930, 391-397.

DE WILDE, A., *Het probleem der tegenstelbaarheid van de afbetalingskoop aangegaan onder beding van eigendomsvoorbehoud, ten aanzien van derden, mede in het licht van de wet van 9 juli 1957, R.W.*, 1957-58, 489-500.

FONTAINE, M., *Essai sur la nature juridique de l'assurance-crédit, C.I.D.C.*, 1966.

FREDERICQ,, L., *De verkoop op afbetaling en artikel 546 der wet op het faillissement, R.T.*,

GRAFÉ, J., *La vente à tempérament, Par ces Motifs*, 1938, nr. 33.

HANNEQUART, Y., *La protection des emprunteurs en dehors de la loi sur les ventes à tempérament, R. Crit. J. B.*, 1960, blz. 54 e.v.

HEENEN, J., *La règle de l'inopposabilité des exceptions et la mauvaise foi du porteur d'une lettre de change, R. Crit. J. B.*, 1965.

KLUYSKENS, A., *Het afbetalingscontract en de huurkoop, R.T.*, 1930, 543-550.

LACOMPTE, L., *Het afbetalingscontract of de verkoop op termijn, R.W.*, 1932-33, 233-238.

LALOIRE, M., *Le développement de la vente à tempérament est-il socialement inquiétant? R. Trav.*, 1955, 493-505.

N., *La réglementation légale du système de la vente à tempérament aux Pays-Bas, R. Trav.*, 1933, 638-652.

N., *De reglementering van de verkoop op afbetaling in enkele landen, Tijdschrift voor documentatie en voorlichting van de Nationale Bank van België*, 1955, I, 9-25.

N., *De recente ontwikkeling van het afbetalingskrediet, Tijdschrift voor documentatie en voorlichting van de Nationale Bank van België*, 1955, II, 420-430.

N., *Les risques de la vente à tempérament, Vie économique et sociale*, 1955, 240-242.

NEUMAN, H., *De quelques aspects sociaux et économiques des ventes à tempérament, R. Inst. Soc.*, 1950, nr. 4, 47-65.

PIRET, R., *Vente à tempérament, réserve de propriété et faillite, Ann. Rg. Sw.*, I, 1932, 302-323; *R. Faill.*, 1932, 220-245.

PIRET, R., *La revendication du vendeur à tempérament et la jurisprudence belge depuis les arrêts de cassation du 9 février 1933, Belg. Jud.*, 1937, 321-331.

PIRET, R., *A propos des recours du vendeur à tempérament en présence de tiers, R. Crit. J. B.*, 1951, 167-176.

PIROTTE, S., *Vente sous condition suspensive du transfert de propriété, non recevabilité en cas de faillite, J. Liège*, 1931, 273-274.

PIROTTE, S., *De la non-recevabilité en matière de faillite d'une clause de réserve de propriété dans les ventes à crédit, R. Faill.*, 1932, 91-108.

RODENBACH, A., *De verkoop op termijn met voorbehoud van eigendom, R.W.*, 1933-34, 65-68.

RONSE, J., *Het risico bij verkoop op afbetaling met beding van eigendomsvoorbehoud, R.W.*, 1953-54, 1897-1902.

ROUWENS, G., *Le crédit à la consommation, Vie économique et sociale*, 1938, 209-213.

SIMON, G., *Taux réels annuels d'intérêt dans les financements de ventes à tempérament, R. Banque*, 142-153.

SMITS, R. en THEVENET, J., *Réserve de propriété et faillite, Belg. Jud.*, 1930, 2-7.

TAEYMANS, A., *Vente à crédit aux non-commerçants, T. Vred.*, 1938, 215-217.

VANDEPUTTE, R., *Waar de arresten van 9 februari 1933 niet van toepassing zijn, R.W.*, 1933-34, 811-816.

VANDEPUTTE, R., *De verkoop op afbetaling in vergelijkend recht, Ann. Rg. Sw.*, 1934-35, 21-44.

VAN LATHEM, M., *Het afbetalingscontract en het eigendomsvoorbehoud, R.W.*, 1946-47, 1025-1032.

VAN LENNEP, R., *De rechtspraak van het hof van Cassatie en het afbetalingscontract, R.W.*, 1932-33, 433-440.

VOETS, E., *La vente à tempérament, J.T.*, 1931, 469-472.

WAELBROECK, M., *Le transfert de propriété dans la vente d'objets mobiliers corporels en droit comparé*, Brussel, 1961.

2. BUITENLAND

BASTIAN, D., *Essai d'une théorie générale de l'inopposabilité* (proefschrift), Parijs, 1929.

BELLOT, R., *Traité théorique et pratique de la vente C.A.F.*, tweede uitg., Parijs, 1951.

BORD, G., *Réglement judiciaire et liquidation de biens*, Paris, 1969.

CALAIS-AULOY, J., *Essai sur la notion d'apparence en droit commercial*, Parijs, 1959.

CAPITANT, H., *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, derde uitg., Parijs, 1950.

DEMOGUE, R., *Les notions fondamentales du droit privé*, Parijs, 1911.

FEENSTRA, R., *Reclame en Revendicatie*, Haarlem, 1949.

HAMEL, J., *La vente commerciale de marchandises, Etudes de droit commercial publiés sous la direction et avec une préface de Joseph Hamel, par Louis Boyer, Georges Friedel, Claude Giverdon, etc.*, Parijs, 1951.

HEMARD, J., *Les contrats commerciaux*, Parijs, 1953.

JAPIOT, R., *Des nullités en matière d'actes juridiques, Essai d'une théorie nouvelle* (proefschrift), Parijs, 1909.

LEFEVRE, A., *Le nouveau régime de la faillite et du réglement judiciaire*, Parijs, 1955.

LOUSSOUARN, *Des résolutions amiables ou judiciaires de ventes mobilières pendant la période suspecte, R. Trim. Dr. Comm.*, 1949, 281.

N., *Faillites, Réglement judicaire, Banqueroute, Liquidation de biens, Faillite personnelle, Dalloz*, Paris, 1970.

PERCEROU, J., *La clause de réserve de propriété dans les ventes mobilières, Revue des lois, décrets, traités de commerce de l'institut international de commerce*, 1931, nr. 3; *Ann. Dr. Comm.*, 1931, 192.

RODIERE, R., *Faillite, Réglement judiciaire, Banqueroute, Liquidation de biens, Faillite personnelle*, Paris, 1970.

VASSEUR, M., *L'égalité entre les créanciers chirographaires dans la faillite*, Parijs, 1949.

VIDAL, J., *Essai d'une théorie générale de la fraude en droit français*, Parijs, 1957.

ZEYLEMAKER, J.B., *Handelskoop*, Zwolle, 1939.

II. PREMIEEFFECTEN

DE KEYSER, J., *Réglementation de la vente à crédit de valeurs à lot, Vie économique et sociale,* 1935, I, 86-94.

III. WET VAN 9 JULI 1957 OP DE AFBETALINGSKOOP EN ZIJN FINANCIERING EN WET VAN 5 MAART 1965 OP DE PERSOONLIJKE LENINGEN OP AFBETALING (zie ook hierboven onder I)

BAILLON, L. en GROGNARD, L., *Vente à tempérament et financement (Loi du 9 juillet 1957),* Brussel, 1958.

BEYENS, R., *La loi du 9 juillet 1957 réglementant les ventes à tempérament et leur financement, J.T.,* 1957, blz. 637-641 en 692.

BRASSEUR, E., *Protection de la rémunération et ventes à tempérament ou le crédit du salarié, R. Dr. Soc.,* 1966, blz. 337.

CEREXHE, E. en VERSTRAETE, B., *La vente à tempérament et son financement dans le marché commun. Les droits belge et luxembourgeois,* Brussel-Namen, 1971.

CLOSSET, *La prescription de l'action en paiement du prix dans les ventes à tempérament, J.T.,* 1963, 132.

DE CALUWE, A., *Loi du 9 juillet 1957 réglementant les ventes à tempérament et leur financement, J. Comm. Br.,* 1958, 1 en 65.

DE CALUWE, A., *Les arrêtés royaux d'exécution de la loi du 9 juillet 1957 réglementant les ventes à tempérament et leur financement, J.T.,* 1958, 85.

DE CALUWE, A., *Les ventes, les prêts, les prêts personnels à tempérament,* Brussel, 1965.

DE CALUWE, A. en DELCORDE, A.C., *La loi du 8 juillet 1970, J.T.,* 1970, 704.

DE WILDE, A., *Het probleem der tegenstelbaarheid van de afbetalingskoop aangegaan onder beding van eigendomsvoorbehoud, ten aanzien van derden, mede in het licht van de wet van 9 juli 1957, R.W.,* 1957-58, 489-500.

GENDEBIEN, J., *Le prêt personnel en Belgique, Mémoire ICHEC,* Brussel, 1962.

GENDEBIEN, J., *Technique des opérations à tempérament,* Leuven, 1965.

GRAVELLE, O., *Le financement des ventes à tempérament, R. Banque,* 1958, 143.

GRAVELLE, O., *Vente et prêts à tempérament, Prêts personnels à tempérament, R. Banque,* 1965, 246.

HOUTEKIER, A., *Het afbetalingscontract (Commentaar op de wet van 9 juli 1957),* Antwerpen, 1958.

JASPAR, J.P., *Les techniques des usuriers depuis la deuxième guerre mondiale. La répression de l'usure et la loi du 9 juillet 1957 réglementant les ventes à tempérament et leur financement, R. Dr. Pén.,* 1957-58, 558-665.

KELLENS, G., *Aspects criminologiques des ventes à tempérament, R. Dr. Pén.,* 1966-67, 779.

KIRKPATRICK, J., *Un problème d'interprétation des lois: la promesse bilatérale de vente à tempérament est-elle valable?, J.T.,* 1958, 197.

Mededelingen Verbond der Belgische Nijverheid, 1958, I.

MOREAU MARGREVE, I., *La loi du 5 mars 1965 et le régime des prêts personnels à tempérament, J.T.,* 1966, 733 e.v., 755 e.v.

PORTERS, J.R., *Revue de la jurisprudence en matière de vente à tempérament (loi du 9 juillet 1957), T. Vred.,* 1965, 131-170.

RAEMAECKERS, Jos., *La réglementation des ventes à tempérament et de leur financement,* Brussel, 1958.

RAEMAECKERS, Jos., *La réglementation des ventes, des prêts et des prêts personnels à tempérament,* Brussel, 1966.

SILANCE, L., *Commentaire de la loi du 5 mars 1965, Bulletin van de Nationale Federatie van de Financieringsinstellingen,* 1965, 2, 75-91.

SWENNEN, H., *Problemen bij de juridische vormgeving van vastgoedbeleggingsfondsen en vastgoedcertificaten,* Leuven, 1971.

SWENNEN, H., *Juridische problemen van collectieve vastgoedbelegging, Ec. Soc. Tijdschrift,* 1972, 3.

VAN RIJN, *Les ventes à tempérament, Principes de Droit commercial,* III, nrs. 17, 29 e.v., Brussel, 1960.

IV. FINANCIERINGSHUUR OF LEASING

BIBOT, P., *Le Leasing ou lacation-financement, R. Banque,* 1968, 51.

CALON, J.P., *La location de biens d'équipement ou „Leasing", Rec. Dall.,* 1964, *Chron.* 97.

CHAMPAUD, C., *Le Leasing, J.C.P.,* 1965, I, 1954.

COILLOT, J., *Initiation au leasing ou crédit-bail,* 1968.

DEHAN, P. en VINCENT, L., *La nature du contrat de leasing, R. Crit. J. B., 1967, 231.*

DEHAN, P. en VINCENT, L., *Le statut légal du leasing, J.T.,* 1968, 73 e.v.

GAULLIER, J.P., *Le leasing, R. Banque,* 1964, 75 e.v.

MERA, B., *Le leasing en France, R. Trim. Dr. Comm.,* 1966, 48 e.v.

MORETUS-PLANTIN, R., *Bezitloos pandrecht,* nrs. 573 e.v.

ROLLIN, S., *Le leasing, nouvelle technique de financement.*

VANDAMME, L., *La location-financement, un procédé nouveau en rapide expansion, Revue de la Société d'Etudes et Expansion,* 1963, 589.

VAN HOLSBEEK, H., *La location-financement ou „Leasing" en Belgique, Revue de la Société d'Etudes et Expansion,* 1968, 19.

VEROUGSTRAETE, I., *Le contrat de leasing, R. Banque,* 1969, 610.

VANWIJCK-ALEXANDRE, M., *Le leasing immobilier, Ann. F. Dr. Liège.*
Zie ook de verslagen over dat onderwerp voorgebracht ter gelegenheid van het 23ste seminarie *DROIT ET VIE DES AFFAIRES* te Luik in 1970 (505 blz.), Luik - 's Gravenhage, 1971.

V. BROUWERIJOVEREENKOMSTEN

BOELS, *Les contrats de brasserie, J.T.,* 1967, 414.

DE CALUWE, A., *Les contrats de brasserie, Les Ventes, les prêts et les prêts personnels à tempérament,* Brussel, 1965.

ALGEMENE BESCHOUWINGEN

1 Afzonderlijke wettelijke regelingen die in de laatste vijfentwintig jaren tot stand zijn gekomen, rechtvaardigen een overzicht van de „afbetalingsovereenkomsten" als zodanig. Zij zullen alle in deze inleiding worden vermeld, hoewel zij niet alle onder dit trefwoord zullen worden behandeld.

De afbetalingsovereenkomst is geen nauwkeurig omschreven juridische figuur. Onder afbetalingsovereenkomst in ruime zin kan worden verstaan, elke eenzijdige of meerzijdige overeenkomst waarbij bedongen wordt dat de partij die moet betalen (in ruime zin, dus ook: teruggeven; *vgl.* DE PAGE, III, nrs. 394-395), met gedeelten zal presteren. Normaal gaat het hierbij om een geldsom, hoewel de prijs van een verkoop op afbetaling niet noodzakelijk geheel in een geldsom bestaat, en hoewel ook bij ruil of inbetalinggeving, afbetaling denkbaar is. Overeenkomsten waarbij een verbintenis uiteraard in opeenvolgende prestaties wordt uitgevoerd, b.v. huur, worden hier uitgesloten.

2 De term afbetaling heeft echter een sociaal-economische betekenis, die sommige afbetalingsovereenkomsten tot een bijzondere categorie bestempelt en een afzonderlijke regeling ervan noodzakelijk heeft gemaakt. Gewoonlijk wordt hiermede bedoeld het met gedeelten betalen van een verkregen zaak of dienst, waarvan de schuldenaar het onmiddellijk gebruik of genot verkrijgt, met geld dat hij uit zijn besparingen zal putten, of het met gedeelten terugbetalen van bepaalde leningen. Het is daarbij onverschillig of de vervreemder of dienstverrichter zelf dan wel een geldschieter met gedeelten wordt betaald.

Alleen zulke overeenkomsten heeft de wetgever aan bijzondere regelen willen onderwerpen; onder de termen van die bijzondere wetgeving vallen nochtans vaak ook andere overeenkomsten die tot de gewone krediethandel behoren en met de genoemde sociaal-economische categorie niets gemeen hebben.

3 Uit de hierboven opgegeven ruime bepaling kunnen reeds juridische gevolgtrekkingen worden gemaakt.

Zij sluit alleszins reeds in dat de afbetalingsovereenkomst haar gemeenrechtelijke regeling vindt in titel III van het derde boek van het Burgerlijk Wetboek over de contracten en de verbintenissen uit overeenkomst. Daar betaling met gedeelten een tijdsbepaling onderstelt, vinden hier meer in het bijzonder de artikelen 1185 tot 1188 B.W. toepassing.

De tijdsbepaling schort de verbintenis niet op, maar stelt alleen de uitvoering ervan uit (art. 1185). Hetgeen met tijdsbepaling is verschuldigd, is niet eisbaar vóór de vervaldag, maar het vóórdien betaalde kan niet worden teruggevorderd (art. 1186). De termijn wordt altijd vermoed in het voordeel van de schuldenaar te zijn bedongen, tenzij uit het beding of uit de omstandigheden het tegendeel blijkt (art. 1187). De schuldenaar kan zich op het voordeel van de tijdsbepaling niet meer beroepen, wanneer hij failliet is gegaan, of wanneer hij de bij het contract gestelde zekerheid door zijn toedoen heeft verminderd (art. 1188) of wanneer hij in staat van bekend onvermogen verkeert (art. 1613 B.W.; zie: Luik, 27 nov. 1889, *Pas.*, 1890, II, 92).

Dat aan de schuldenaar termijnen worden verleend, terwijl hij toch onmiddellijke levering verlangt en bekomt, brengt vervolgens uiteraard mede dat de verkoper, of de geldschieter, die veelal in zijn plaats komt, naar stevige garanties zoekt, niet alleen tegenover zijn koper, die toch niet kapitaalkrachtig is, maar bovendien ook tegenover de schuldeisers van de koper, waarvan het aantal in de loop van het krediet kan aangroeien. Nu brengt juist de tijdsbepaling mede dat de wettelijke waarborgen van de niet-betaalde verkoper worden aangetast (zie verder, nr. 16). Zo komt het dat in de afbetalingsovereenkomsten een stoet van bedingen voorkomt, die de schuldeiser dienen te beschermen tegen de schuldenaar en tegen derden, en waarvan de clausule van eigendomsvoorbehoud wel de meest radikale beoogt te zijn. Aldus zijn de wettelijke waarborgen van de verkoper en het eigendomsvoorbehoud voor die overeenkomsten van groot belang.

4 De moderne wetgever heeft herhaaldelijk ingegrepen en wel ongeacht de juridische aard van de overeenkomst. Terwijl hij nochtans de rechtspositie van de verkoper tegenover derden praktisch onaangeroerd heeft gelaten, heeft hij de rechtsverhouding tussen partijen op verschillende punten dwingend geregeld: vormvoorschriften zijn uitgevaardigd (opmaken van een contract, verplichte vermeldingen daarin, opzegging); van de *accessoria* verschuldigd zowel in uitvoering als bij ontbinding van de overeenkomst, is het maximum bepaald of is vermindering door de rechter mogelijk gemaakt; de mogelijkheid tot ontbinding is beperkt; controle en toezicht op de ondernemingen die zelf met financiering op afbetaling inlaten, werden ingevoerd. Sancties treffen vooral de schuldeiser, terwijl aan de schuldenaar een bedenktijd wordt toegestaan en de gelegenheid gegeven wordt het contract te verbreken.

De volgende wetten en besluiten kunnen worden aangewezen:

a) de wet van 27 juli 1934, waarbij de met annuïteiten terugbetaalbare leningen aan bepaalde vormvoorschriften worden onderworpen (nieuw art. 1097 B.W.) en waarbij de wederbeleggingsvergoeding in geval van gedeeltelijke (en gehele) terugbetaling van een lening tegen interest wordt beperkt (nieuw art. 1907 *bis* B.W.);

b) het koninklijk besluit van 7 januari 1936, waarbij de zogenaamde hypothecaire lening en vooral de afbetaling ervan, aldaar onderscheiden in „aflossing" en „reconstitutie", tot in de kleinste bijzonderheden wordt geregeld.

Deze wetgeving beoogt alleen het spaarkrediet te regelen, d.w.z. de lening op afbetaling in haar sociaal-economische betekenis (verslag aan de koning voor K.B. 7 jan. 1936, *Pasin.*, 1936, blz. 1; *Staatsblad*, 6-7 jan. 1936; VAN DE VORST, *R. P. Not.*, 1936, 116; DE PAGE, V, nr. 168, b; *anders:* HANNEQUART, *R. Crit. J. B.*, 1960, blz. 54, IX).

c) het koninklijk besluit nr. 41 van 15 december 1934, waarbij de verkoop op afbetaling van premieëffecten is geregeld (zie deel II, titel I);

d) de zeer belangrijke wet van 9 juli 1957, gewijzigd bij de wetten van 5 maart 1965 en 8 juli 1970, en haar uitvoeringsbesluiten, waarin een algemene regeling is gegeven voor de verkoop, de leningen en de persoonlijke leningen op afbetaling (zie deel II, titel II);

e) het koninklijk besluit nr. 55 van 10 november 1967, tot regeling van het juridisch statuut der ondernemingen gespecialiseerd in financieringshuur (zie deel II, titel II);

f) het koninklijk besluit van 19 december 1969 dat een reglementering van private aard bekrachtigt, waardoor de leners beschermd worden tegen de overdreven voordelen of sancties, die soms in dergelijke contracten bedongen worden.

5 Wil men al de overeenkomsten die in de praktijk op afbetaling geschieden, naar hun juridische aard van elkander onderscheiden, dan krijgt men:

a) koop op afbetaling, die in deze verhandeling zowel in zijn algemene regeling (deel I) als in zijn bijzondere wetten wordt bestudeerd (deel II), doch alleen in zover hij roerende goederen betreft (zie verder, nr. 8);

b) huurkoop, die in feite ofwel een verhuring met koopoptie, ofwel een geveinsde koop zal blijken (zie verder, nrs. 612 e.v.; zie ook verder, over financieringshuur, nrs. 1241 e.v.; over de term huurkoop, zie verder, nr. 603);

c) het verhuren van dienst, ook genoemd industrieverhuring; daar deze overeenkomst vaak met leveringen gepaard gaat, is het niet altijd gemakkelijk uit te maken of men staat voor een koop, dan wel voor een aanneming van werk, of voor het verhuren van enkele diensten.

Hier zal het onderscheid tussen verhuren van diensten en koop worden besproken.

Nadien wordt uitgeweid over de bijzondere regeling van het verhuren van diensten in verband met de wet van 9 juli 1957, of in verband met de regeling van brouwerijcontracten;

d) lening met verkoop. Naast het algemeen begrip, waarvan de draagwijdte onder het overeenkomstig trefwoord wordt behandeld, zal in het bijzonder gewezen worden op de invloed van de wet van 9 juli 1957 op de leningen in het algemeen en op het onderscheid tussen leningen op afbetaling en persoonlijke leningen op afbetaling. De bijzondere karakteristieken van de leningen, toegestaan in het kader van een brouwerijcontract, worden eveneens overlopen;

e) financieringsovereenkomsten: niet elk financement is een lening;

f) leasing-overeenkomsten: deze stof wordt bestudeerd in een afzonderlijk deel.

6 In het eerste deel hieronder wordt het gemeen recht behandeld. Eerst wordt de koop op afbetaling van roerend goed (gemeen recht) bestudeerd, met daarbij de waarborgen van de niet-betaalde verkoper en de bescherming van de derden.

De wettelijke waarborgen van de niet-betaalde verkoper om betaling van zijn prijs te verzekeren, zijn, zoals bekend, het recht de *exceptio non adimpleti contractus* in te roepen, zijn voorrecht (art. 20, 5°, eerste lid, Hyp. W.), voorts het recht tot oneigenlijke revindicatie (art. 20, 5°, vijfde lid, Hyp. W. en art. 568 Faill. W.) en het recht tot ontbinding der overeenkomst (beperkt door art. 20, 5°, zevende lid, Hyp. W.).

Bedongen waarborgen, als daar zijn huurkoop, pandrecht, komen daarna aan de beurt. Waarborgen door een derde verleend, zoals in geval van kredietverzekering of overname van het risico door de geldschieter, blijven buiten het bestek van deze verhandeling.

Vervolgens worden de dienstverrichting en de bedingen eigen aan de dienstverrichtingen behandeld.

Hier worden achtereenvolgens bestudeerd het begrip van dienstverrichting, de waarborgen van de onbetaalde dienstverrichter zoals schuldvergelijking, eigendomsvoorbehoud, pandgeving, retentierecht en ontbinding.

Verder worden de lening en bedingen eigen aan de leningen en financieringen onderzocht.

Hier worden nader ontleed het begrip van lening, in het kader van de verschillende door de wet geboden mogelijkheden en de gebeurlijke waarborgen, zoals eigendomsvoorbehoud, pandgeving, schuldvergelijking, ontbinding, financiering door derden.

Tenslotte worden de bijzondere bedingen eigen aan alle afbetalingsovereenkomsten besproken. Hiertoe behoren: hypotheek, borgstelling, hoofdelijkheid, overdracht van schuld en van loon, het trekken van wissels en het strafbeding.

In een tweede deel worden de bijzondere wetgevingen aan een onderzoek onderworpen, vooreerst i.v.m. de verkoop op afbetaling van premieëffecten, daarna i.v.m. afbetalingsovereenkomsten volgens de wetten van 9 juli 1957, 5 maart 1965 en 8 juli 1970.

Deze titel zal voorafgegaan worden door enkele gegevens van sociaal-economische aard over de koop en dienstverrichting op afbetaling.

Verder wordt het koninklijk besluit nr. 55 van 10 november 1967, tot regeling van het juridisch statuut der ondernemingen gespecialiseerd in financieringshuur, besproken.

Tenslotte wordt de wetgeving betreffende de brouwerijcontracten onderzocht.

DEEL I

GEMEEN RECHT

Dit gedeelte is gewijd aan bepaalde bedingen, rechtsbeginselen of wettelijke voorschriften van gemeen recht, die dikwijls voorkomen in afbetalingsovereenkomsten. De bedoeling is echter de studie van deze problemen te beperken tot wat nodig is voor deze verhandeling die de afbetalingsovereenkomsten betreft. Naar meer details kan vanzelfsprekend gezocht worden onder de passende trefwoorden.

TITEL I

KOOP OP AFBETALING VAN ROEREND GOED

HOOFDSTUK I

AARD EN KENMERKENDE BEDINGEN

AFDELING I

KOOP VAN ROEREND GOED

7 Koop is een overeenkomst waarbij de ene partij zich verbindt om een zaak te leveren, en de andere om daarvoor een prijs te betalen (art. 1582 B.W.).

De algemene regelen betreffende de koop worden onder het gelijknamig trefwoord behandeld. Het onderwerp van deze verhandeling blijft immers beperkt tot de koop op afbetaling van roerende goederen. Daar het beding van eigendomsvoorbehoud echter uiteraard het meest en overigens bijna steeds in de koopcontracten op afbetaling van roerende goederen wordt opgenomen, vindt ook de studie van deze clausule haar natuurlijke plaats in deze verhandeling.

8 Onder roerend goed wordt hier verstaan alles wat niet onroerend is uit zijn aard, door bestemming of door incorporatie.

De beperking van de stof tot de koop van roerend goed is door allerlei redenen ingegeven.

Alleen de niet betaalde verkoper van roerend goed kan op grond van artikel 20, 5°, zesde lid van de Hypotheekwet, revendiceren, en alleen voor deze verkoper geldt de beperking van het recht tot ontbinding van de koop (zelfde artikel, zevende lid).

Het voorrecht van de verkoper van onroerend goed is afzonderlijk geregeld (art. 27, 1°, Hyp. W.). Artikel 546 Faillisementswet treft dit voorrecht niet.

Bijzondere wetten zijn tot nog toe alleen uitgevaardigd in verband met de koop op afbetaling van roerende goederen.

Al deze verschillen spruiten tenslotte voort uit de aard zelf van „roerend goed"; voor de mens onmisbaar, voor de beurs gemakkelijker bereikbaar, door de verkoper moeilijker terug te nemen, wegens prijsschommeling en waardevermindering, voor de schuldeisers veelal het enige zichtbare pand bij het verlenen van krediet. Hiermede wordt evenwel niet bedoeld dat de volkomen verschillende behandeling door de wetgever van roerend en onroerend goed in stand moet worden gehouden.

9 Roerende goederen kunnen onroerend worden door bestemming of door incorporatie (art. 517 B.W.).

Ten aanzien van deze soort onroerende goederen gelden bijzondere regelen wat het voorrecht betreft (zie verder, nr. 289) en wat het oneigenlijk revindicatierecht betreft (zie verder, nr. 369).

Tenslotte wordt nog opgemerkt dat vaartuigen en schepen, hoewel roerende goederen, aan een bijzondere regeling zijn onderworpen (zie Boek II, Titel I van het Wetboek van Koophandel).

10 Het onderscheid tussen koop en aanneming van werk kan als een twistvraag beschouwd worden. Dit vraagstuk zal verder bestudeerd worden (zie nrs. 642 e.v.).

Het onderwerp moet nochtans behandeld worden, vermits bepaalde industrieverhuringen, volgens zekere rechtsleer en rechtspraak, naar omstandigheden als koopovereenkomsten worden behandeld.

11 In het eerste deel van deze verhandeling hoeft geen onderscheid te worden gemaakt tussen lichamelijke en onlichamelijke roerende goederen.
De niet-betaalde verkoper kan immers zowel de *exceptio non adimpleti contractus* (zijn zgn. retentierecht) en zijn voorrecht, als de revindicatie en het recht van ontbinding uitoefenen, onverschillig welk soort roerend goed hij heeft verkocht. In het tweede deel zal echter blijken, dat de bijzondere regeling van de wet van 9 juli 1957 in principe slechts verkopers van lichamelijke roerende goederen betreft (zie verder, nr. 790).

AFDELING II

AFBETALINGSBEDING

§ 1. Aard en gevolgen

12 De hoofdverplichting van de koper bestaat in het betalen van de prijs op de dag en op de plaats die bij de koop is bepaald (art. 1650 B.W.).
De prijs bestaat gewoonlijk in een som geld. Nochtans kan de prijs o.m. in een afbetalingsovereenkomst ook ten dele bestaan in een verbintenis om iets te doen, b.v. de verplichting om de verzekeringspremie van een aangekochte wagen te betalen en het voertuig te onderhouden (Cass., 27 maart 1952, *Pas.*, 1952, I, 480).
Er kan ook bedongen worden dat een gedeelte van de prijs betaald zal worden door het terugnemen van een oud voorwerp, hetgeen naargelang de omstandigheden als een ruil, een inbetalinggeving of een dubbele koop beschouwd kan worden. Bij het sluiten van de koop kan door partijen worden bepaald dat de prijs bij gedeelten op bepaalde tijdstippen zal worden voldaan: dit is een afbetalingsbeding.

13 De koop op afbetaling is van recentere oorsprong dan de koop op krediet, waarvan hij, juridisch gezien, als een bijzondere soort kan worden aangemerkt (DE CALUWÉ, A., *Les ventes à tempérament, les prêts à tempérament, les prêts personnels à tempérament, les obligations de brasserie,* nr. 13, en noot 30).
Er is koop op krediet, zodra de prijs met tijdsbepaling is verschuldigd. Koop op afbetaling onderstelt echter het beding dat met gedeelten die periodisch verschuldigd zijn, zal worden betaald (RIPERT, *Traité élémentaire de droit commercial,* nr. 2272, blz. 871). Aan strenge regelmaat van termijnen hoeft daarbij nog niet te worden gedacht. In de praktijk gaat het om geringe bedragen, die over een redelijk lange termijn zijn gespreid (HAMEL, *Dall. Hebd.*, 1930, *Chron.*, blz. 41). Sommige wetgevers hebben nochtans drie termijnen voldoende geacht (art. 1576, eerste lid, Ned. B.W., wet 23 april 1936 vereist theoretisch slechts twee termijnen; zie echter, ASSER-KAMPHUISEN, blz. 173), terwijl de Belgische wetgever vier termijnen vereist, opdat de bijzondere regeling toepassing zou vinden (zie verder, nr. 793).

14 Uit juridisch oogpunt was de onderscheiding tussen koop op krediet en koop op afbetaling vóór de wet van 9 juli 1957, zonder belang (DE PAGE, IV, nr. 276, blz. 285). De voornaamste problemen ontstonden immers uit het conflict tussen de belangen van de niet-betaalde verkoper en die van de overige schuldeisers van de koper. Deze conflicten waren talrijker bij verkopen op afbetaling dan bij kredietverkopen, maar waren door de wet niet verschillend geregeld.

Sedert de wet van 9 juli 1957 integendeel heeft het groot belang na te gaan wat koop op afbetaling in de zin van deze bijzondere wet juist betekent (zie verder, nrs. 788 e.v.).

15 Uit ekonomisch oogpunt dient de kredietverkoop met afbetalingen, waarbij dus ook met gedeelten wordt betaald, van de koop op afbetaling te worden onderscheiden. Kredietverkoop geschiedt b.v. tegen betaling op dertig dagen, maar ook b.v. tegen betaling van een derde bij de bestelling, een derde bij de levering en een derde na een betrekkelijk korte proeftijd. Hij maakt deel uit van het handelskrediet. Kredietverlening bij afbetaling kan eveneens geschieden na een verkoop met kontante betaling, wanneer de koper door onvoorziene omstandigheden gedwongen wordt betalingsfaciliteiten te vragen. De koop op afbetaling daarentegen staat betaling over langere termijnen toe, en beoogt juist niet-kapitaalkrachtige kopers onmiddellijk van het verlangde te laten genieten. Nochtans verkiezen ook solvente kopers, om financiële redenen, wel eens op afbetaling te kopen; dan zijn de voorwaarden gewoonlijk minder streng (*E.S.I.M.*, 1950, *De verkoop op afbetaling*, blz. 30). Deze praktijk bevestigt soms het aangehaalde kenmerk van de koop op afbetaling: zij betekent een geveinsd sparen, wanneer zij met fiscale oogmerken geschiedt.

16 Het afbetalingsbeding is een tijdsbepaling die de betaling van de prijs opschort.

Over de opschortende termijn, zie o.m. de uitvoerige studie van Prof. Ed. VIEUJEAN (*Nov., Droit Civil*, IV, deel 2, blz. 481 e.v.).

Hieruit volgt een nadelige positie voor de verkopers, iets wat veel te veel uit het oog wordt verloren, wanneer sommige voorzorgsmaatregelen als te streng worden veroordeeld.

1. De artikelen 1185 en 1186 B.W. vinden toepassing op de betalingsverbintenis (zie boven, nr. 3).

2. De verkoper is verplicht te leveren, hoewel de prijs niet bij wijze van gelijk oversteken (*donnant-donnant*) wordt betaald (art. 1612 B.W.; DE PAGE, IV, nr. 275; KLUYSKENS, *De contracten*, nr. 138).

3. Door de levering verliest de verkoper het vermogen de zaak terug te houden en de *exceptio non adimpleti contractus* in te roepen (zie verder, nr. 225, c).

4. De verkoper kan niet revindiceren op grond van artikel 20, 5°, zesde lid van de Hypotheekwet en kan ten aanzien van derden niet in dezelfde mate aanspraak maken op ontbinding van de koop uit hoofde van wanbetaling (art. 20, 5°, zevende lid, Hyp. W.), maar hij behoudt het voorrecht (art. 20, 5°, eerste lid, Hyp. W.).

5. Daar de verkoper het bezit niet meer heeft, kan hij uiteraard artikel 2279 B.W. niet meer inroepen, in de veronderstelling dat hij zich de eigendom heeft voorbehouden. Om dezelfde reden kan hij de verkochte zaak niet in pand houden, maar alleen een pandbelofte bedingen (zie verder, nrs. 252 en 620).

6. Artikel 1244 B.W. blijft toepasselijk, zodat de rechter, ongeacht de bedongen termijnen, nog uitstel van betaling kan verlenen; hij kan dit echter niet meer doen wanneer bij de koop bepaald is dat een of andere tekortkoming de ontbinding van rechtswege ten gevolge zal hebben (zie verder, nr. 519; zie over het principe en de gevallen waarin de rechter geen uitstel meer kan verlenen: DE PAGE, I, *Complément,* nrs. 146 en 147) voor zover de ontbinding, gelet op de bijzondere vereisten gesteld door de wet van 9 juli 1957, plaats gevonden heeft. Zolang de ontbinding niet is geschied kan de schuldenaar bij voorbaat steeds de toepassing van artikel 1244 B.W. aanvragen (DE CALUWÉ, *a.w.,* nrs. 75, 76 en meer in 't bijzonder 81).

§ 2. Verval van de tijdsbepaling

17 De genoemde nadelen worden voor de verkoper slechts opgeheven, wanneer de tijdsbepaling vervalt krachtens een of andere wetsbepaling, of wanneer zich bepaalde omstandigheden voordoen die krachtens de overeenkomst verval van de tijdsbepaling voor gevolg hebben.
De verkoper zal ook trachten deze nadelen op te heffen door zich de eigendom voor te behouden, of door sommige bedingen die het bezit betreffen.
In deze afdeling dienen alleen te worden besproken de wetsbepalingen die verval van de tijdsbepaling tot gevolg hebben. Aan het beding van eigendomsvoorbehoud wordt een afzonderlijke afdeling gewijd (zie verder, nr. 28 e.v.), terwijl de bedingen betreffende het verlies van de tijdsbepaling en betreffende het bezit, worden onderzocht in de hoofdstukken over de exceptie, het revindicatierecht en het recht van ontbinding.

A. BEDONGEN VERVAL

18 Bedongen verval van tijdsbepaling komt zeer vaak voor.
Zulk een beding is geldig, hoewel artikel 1188 B.W. de wettelijke gevallen van verlies van termijn op beperkende wijze opsomt (zie evenwel verder, nr. 19, wat het kennelijk onvermogen betreft).
De vormen waarin het voorkomt zijn zeer uiteenlopend. Een voorbeeld moge hier volstaan.

In een bekend standaardcontract dat de voorwaarden van een verkoop op afbetaling bepaalt, wordt vermeld dat de koper het voordeel van de tijdsbepaling zal verliezen wanneer hij bij de ene of de andere van zijn schuldeisers om uitstel verzoekt, wanneer hij zijn handtekening laat protesteren, wanneer hij zijn schuldeisers oproept om een uitstel van betaling te vragen, wanneer hij een gerechtelijk akkoord aanvraagt, wanneer op al zijn goederen of op een deel ervan beslag is gelegd op verzoek van een schuldeiser of wanneer hij komt te overlijden.

Dergelijke bedingen van verval hebben een groot praktisch belang. Zij laten aan de niet-betaalde verkoper niet alleen toe de *exceptio non adempleti contractus* in te roepen, indien de omstandigheid zich voordoet op een ogenblik, waarop hij de feitelijke macht over de zaak nog uitoefent (zie verder, nr. 215, b), maar bovendien kunnen zij aan de niet-betaalde verkoper het recht tot revindicatie *in transitu* van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. verlenen (zie verder, nr. 413) en het recht tot ontbinding (zie verder, nr. 514), voor dit laatste, in de mate van de beperkingen gesteld door de wet van 9 juli 1957.

B. VERVAL KRACHTENS DE WET

19 Krachtens de wet, kan de koper het voordeel van de tijdsbepaling niet meer inroepen, wanneer hij failliet verklaard is, of wanneer hij de zekerheid, die hij bij het contract ten behoeve van zijn schuldenaar gesteld had, door zijn toedoen heeft verminderd (art. 1188 B.W.), of ook wanneer hij in staat van onvermogen verkeert. Dit beginsel wordt miskend in een beslissing die weigert het verval van tijdsbepaling te doen intreden (Kh. Sint-Niklaas, 11 okt. 1966, *B.R.H.*, 1969, blz. 746).

Weliswaar vermeldt artikel 1188 B.W. het kennelijk onvermogen niet, maar dit wordt vermeld in artikel 1613 B.W., dat een gedeeltelijke toepassing is van artikel 1188 B.W. (LAURENT, XVII, nr. 195, blz. 207; DE PAGE, I, nr. 143, 1°, blz. 187; Luik, 27 nov. 1889, *Pas.*, 1890, II, 92; noot LABBÉ onder Cass. fr., 30 maart 1892, *Pas. fr.*, 1892, 481).
Wel moet er gesproken worden van gedeeltelijke toepassing, daar artikel 1188 hoofdzakelijk handelt over het verval van de tijdsbepaling, terwijl er in artikel 1613 sprake is van de *exceptio non adimpleti contractus.*

Daar de begrippen faillissement en kennelijk onvermogen in deze verhandeling voortdurend terugkomen, is het noodzakelijk op deze plaats enkele principes in herinnering te brengen, voor zover zij met het verlies van de tijdsbepaling verband houden.

1. Faillissement (zie VIEUJEAN, Tw. *Le terme de droit suspensif, Nov., Droit civil,* IV, 2, nrs. 981 e.v.).

20 a) Opdat de tijdsbepaling zou vervallen is een vonnis van faillietverklaring noodzakelijk.

Staking van betaling is niet voldoende (Cass., 1 aug. 1940, *Pas.*, 1940, I, 186 *in fine; anders:* PIRET, R., *Le droit au prix du vendeur de meubles corporels et ses garanties,* nr. 55, blz. 120, evenals Franse auteurs en rechtspraak: Cass. fr., 23 juni 1891, *Pas. fr.*, 1895, 486; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1057, blz. 486 en noot 2; *vgl.* DEMEUR, *R.P.S.*, 1954, blz. 145 e.v.). De strijdige mening neemt aan dat de wetgever een feitelijke toestand heeft willen beschermen. Alhoewel een aanvraag tot gerechtelijk akkoord theoretisch geen verval van tijdsbepaling tot gevolg mag hbben, zal het verval nochtans plaats vinden door de bevestiging van de toestand die voortspruit uit het vonnis van homologatie (CLOQUET, *Nov., Droit Commercial,* IV, Tw. *La Faillite et les concordats,* nr. 525; FREDERICQ, VIII, nrs. 576 en 743). VAN RIJN verdedigt eveneens en terecht de mening dat een aanvraag tot gerechtelijk akkoord op dit gebied dezelfde gevolgen heeft als het faillissement (VAN RIJN, deel IV, nr. 2945).

b) Het faillissement treedt slechts in door het vonnis (Cass., 1 aug. 1940, *Pas.*, 1940, I, 186). Volgens de meeste auteurs is dit vanaf het eerste ogenblik van de dag waarop het vonnis is geveld (FREDERICQ, VII, nr. 21, blz. 83; nr. 78, blz. 166; PIRET, *a.w.*, blz. 174, noot 1; HUMBLET, nr. 88, blz. 63; DE PERRE, nr. 89, blz. 42, nr. 193, blz. 90, nr. 259, blz. 124; Namur, III, nr. 1635, blz. 46; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nrs. 183 en 330; RESTEAU, nr. 203; Kh. Brussel, 27 febr. 1926, *J. Comm. Br.*, 1926, 56; Rb. Kortrijk, 27 dec. 1956, *R.P.S.*, 1960, nr. 4873, blz. 34; zie ook: 'T KINT en GODIN, *Les sociétés coopératives,* nr. 450, blz. 155).

Volgens anderen en o.m. volgens een arrest van het hof van beroep te Gent, heeft het vonnis van faillietverklaring uitwerking vanaf het ogenblik van de uitspraak; de tekst van artikel 444 Faill. W. luidt inderdaad „te rekenen van het vonnis" en niet zoals artikel 443 Faill. W. fr. „à partir de sa date" (DECOSSAUX in *J. Comm. Fl.*, 1928, blz. 5; Kh. Antwerpen, 13 jan. 1873, *J. Port Anvers*, 1873, I, 20; Gent, 14 juli 1951, *R. Faill.*, 1951-52, 29; *R.W.*, 1951-52, 893). Deze zienswijze wordt n i e t gedeeld door CLOQUET (*a.w.*, in *Nov. Droit Commercial*, IV, nrs. 904 en 905), die ze als onuitvoerbaar bestempelt, omdat het uur van de vonnissen nooit wordt opgegeven. Dit is nochtans niet voldoende om aan te nemen dat een vonnis uitwerking zou hebben vanaf middernacht op de dag van de uitspraak, dit is enige uren vóór de uitspraak. Overigens het uur van de uitspraak wordt thans in een groot aantal vonnissen van faillietverklaring wel opgegeven.

c) A l l e s c h u l d e i s e r s kunnen het faillietverklarend vonnis inroepen. Deze omstandigheid heeft tot gevolg dat, in geval van faillissement, geen onderscheid moet gemaakt worden tussen een verkoop met tijdsbepaling en een verkoop zonder tijdsbepaling, en dat ieder verkoper op afbetaling een verkoper zonder tijdsbepaling wordt, zodra hij zijn schuldvordering indient (CLOQUET, *a.w.*, nr. 1325).

21 Moet artikel 1613 B.W. strikt geïnterpreteerd worden in deze zin dat het niet van toepassing is op een schuldenaar wiens insolventie uit een andere omstandigheid blijkt dan faillissement of kennelijk onvermogen?

Deze zienswijze wordt gehuldigd door verscheidene auteurs (DE PAGE, IV, nr. 105, blz. 146; PIRET, *a.w.*, nrs. 55 en 56, blz. 119; LAURENT, XXIV, nr. 172, blz. 172; TROPLONG, *De la vente*, nr. 314, blz. 160; BAUDRY-LACANTINERIE, *Vente*, nr. 307) en is uitdrukkelijk bevestigd door het Hof van Cassatie (Cass., 1 aug. 1940, *Pas.*, 1940, I, 196).

Daartegenover neemt FREDERICQ aan dat het gerechtelijk akkoord het verval van de tijdsbepaling medebrengt (VIII, nr. 676, blz. 911, *in fine;* zie ook VAN RIJN, *Principes de Droit commercial*, IV, nrs. 2945 en 2961; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Vente*, nrs. 1996 en 1997).

In de eerste uitgave van deze verhandeling (zie Tw. *Koop (Koop op afbetaling)*, nr. 22) meent VAN DEN BERGH deze mening niet te mogen aanvaarden, omdat FREDERICQ met het voormelde cassatiearrest geen rekening zou hebben gehouden. Daartegen dient nochtans ingebracht te worden dat, zodra er aanleiding bestaat tot toepassing van artikel 1188 B.W., er eveneens verval is van tijdsbepaling, waardoor men opnieuw in de veronderstelling van artikel 1612 B.W. belandt. Daar aanvaard wordt dat artikel 1188 B.W. van toepassing is inzake gerechtelijk akkoord, moet dus terzake een oplossing toegepast worden die gelijk staat met een uitbreiding van artikel 1613 B.W. (zie boven, nr. 20).

Wat het a k k o o r d n a f a i l l i s s e m e n t betreft, hoewel de homologatie een einde maakt aan de staat van faillissement, blijft nochtans het verval van de tijdsbepaling bestaan: de staat van faillissement neemt slechts voor de toekomst een einde.

De schuldvordering was opeisbaar geworden en de homologatie doet die opeisbaarheid niet verdwijnen (PIRET, *a.w.*, nr. 54, blz. 117; FREDERICQ, VII, nr. 283, blz. 441; Gent, 10 dec. 1925, *Pas.*, 1926, II, 70).

22 I s d e k o o p g e s l o t e n n a de uitspraak van het faillissement of na de vaststelling van het kennelijk onvermogen, dan kan de verkoper het verval van

de tijdsbepaling niet inroepen, behalve wanneer hij door de koper in dwaling is gebracht.

Wanneer de verkoper k e n n i s had van de staat van faillissement of van het kennelijk onvermogen van de koper, wordt eensgezind aangenomen dat hij het verval van de tijdsbepaling niet kan inroepen; hij heeft dan gehandeld met kennis van zaken, heeft krediet verleend aan een insolvent koper en kan de *exceptio non adimpleti contractus* niet inroepen (PIRET, *a.w.*, nr. 53, blz. 115; LAURENT, XXIV, nr. 171, blz. 171; PLANIOL, II, nr. 1539, blz. 514; TROPLONG, *De la vente,* nr. 315, blz. 161; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 858, blz. 207; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 485, noot 1; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1547).

Had hij er geen kennis van, dan geldt in principe dezelfde oplossing. Artikel 570 Faill. W. is slechts een toepassing van de artikelen 1188 en 1613 B.W.; zomin de tekst van artikel 1613 B.W. (s e d e r t d e v e r k o o p), als het principe van artikel 1188 B.W. laten enig onderscheid toe.

Doch de koper die na het intreden van het faillissement of van het kennelijk onvermogen zijn ware toestand met bedrieglijke middelen heeft verborgen, heeft de verkoper in d w a l i n g gebracht, en in dit geval zal de verkoper het verval van de tijdsbepaling kunnen inroepen (PIRET, nr. 53, blz. 115; LAURENT, XXIV, nr. 171, blz. 171; TROPLONG, *De la vente,* nr. 315, blz. 161; AUBRY en RAU, V, § 354, blz. 63, noot 12 *bis; Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1547; *anders:* auteurs die ten onrechte alleen met art. 570 Faill. W. rekening houden: LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 858, blz. 207; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1055 *in fine,* blz. 485).

2. K e n n e l i j k o n v e r m o g e n (zie VIEUJEAN, *a.w.*, nrs. 1055 e.v.).

23 Kennelijk onvermogen is de toestand van de niet-handelaar wiens goederen niet toereikend blijken te zijn om de schuldeisers te betalen, zoals de bepaling in de *Coutume de Paris* luidde. Een wettelijke bepaling daarvan bestaat vooralsnog niet; in een wetsvoorstel komt de volgende bepaling voor: „in kennelijk onvermogen verkeert een niet-koopman wiens goederen niet toereikend zijn tot betaling van zijn eisbare schulden" (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 346, blz. 2 en 8; zie ook: *R. Banque,* 1956, 706; CLOQUET, *Les reformes souhaitables en droit belge,* blz. 46 e.v.).

Staking van betaling van een handelaar kan juridisch niet met kennelijk onvermogen worden gelijkgesteld; voor een handelaar is kennelijk onvermogen nooit aanwezig (FREDERICQ, VII, nrs. 2 en 7; CLOQUET, *a.w.*, nr. 3; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 6; Cass., 1 aug. 1940, *Pas.,* 1940, I, 196; Gent, 28 dec. 1895, *Pas.,* 1896, II, 180; Brussel, 14 juli 1953, *R.P.S.,* 1954, 156).

24 Zoals in geval van faillissement is een v o n n i s nodig om de tijdsbepaling te doen vervallen (Cass. fr., 30 maart 1892, *Pas. fr.,* 1892, I, 481; Cass. fr., 6 febr. 1907, *Pas. fr.,* 1907, I, 67).

Volgens RESTEAU (nr. 204) wordt de datum van het kennelijk onvermogen door de rechter vrij beoordeeld, vermits deze toestand niet door de wet geregeld wordt (zie ook 'T KINT en GODIN, *a.w.*, nr. 450, blz. 155).

De rechter oordeelt in feite of kennelijk onvermogen aanwezig is. Daar dit vonnis een nieuwe toestand vaststelt, die tevoren onzeker was (LABBÉ, noot onder Cass. fr.,

30 maart 1892, *Pas. fr.*, 1892, 481), kan het verval slechts intreden vanaf de uitspraak (LAROMBIÈRE, II, art. 1291, nr. 27, blz. 368; DEMOLOMBE (Belgische uitgave), XII, nr. 701, blz. 475; AUBRY en RAU, IV, § 326, blz. 343, noot 16; Hoger Gerechtshof Luxemburg, 25 maart 1904, *Pas.*, 1908, IV, 11).

Wellicht is het juister te zeggen dat een vonnis nodig is, opdat het kennelijk onvermogen het verval van de tijdsbepaling voor gevolg zou hebben, en dat dit vonnis maar uitwerking zal hebben vanaf de uitspraak, omdat het een nieuwe rechtstoestand in het leven roept, die zijn weerslag kan hebben op de rechten van derden (*vgl.* GARSONNET en CÉZAR-BRU, III, nr. 738, blz. 478).

Sommige auteurs houden voor dat het kennelijk onvermogen een feitelijke toestand is, die ook zonder vonnis bestaat (LAURENT, XVII, nr. 197, blz. 209, en XVIII, nrs. 414 en 415, blz. 429; AUBRY en RAU, IV, § 303, blz. 127; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 813, *in fine*, blz. 116), maar, terwijl LAURENT voorhoudt dat voor het verval van de tijdsbepaling een vonnis noodzakelijk is, dat tot de dagvaarding terugwerkt, menen PLANIOL en RIPERT dat het kennelijk onvermogen vanaf zijn ontstaan volle uitwerking moet hebben (*vgl.* PIRET, *a.w.*, nr. 55, blz. 121).

25 Krachtens artikel 23 Ger. W., heeft het vonnis dat het kennelijk onvermogen constateert, slechts tussen de partijen gezag van gewijsde. Elke schuldeiser, die tegen de schuldenaar het verval van de tijdsbepaling wil inroepen, is verplicht een vonnis te bekomen, waarbij de staat van kennelijk onvermogen wordt geconstateerd (LAURENT, XVIII, nr. 414, blz. 429). De overige schuldeisers kunnen ondertussen verzet doen en aldus een gelijke verdeling bekomen (noot LABBÉ onder Cass. fr., 30 maart 1892, *Pas. fr.*, 1892, 481).

Een beslissing kan nochtans bewijskracht hebben ten aanzien van derden, onder voorbehoud van de rechtsmiddelen die voor deze derden ter beschikking staan en meer bepaald het derdenverzet (Cass., 20 april 1966, *Pas.*, 1966, I, 1055).

3. Vermindering door de koper van de bij het contract gestelde waarborgen (art. 1188 B.W.; zie VIEUJEAN, *a.w.*, nrs. 1131 e.v.).

26 Het gaat hier in de eerste plaats om zekerheden die bij het aangaan van de koop bedongen zijn.

Doorgaans wordt echter aangenomen dat de regel ook geldt, wanneer de koper het voorrecht van de verkoper door zijn toedoen, b.v. door het bezit van de zaak over te dragen of door deze voort te verkopen, doet verdwijnen (zie verder, nrs. 292 en 293).

De uitdrukking bij het contract wordt in deze stelling verklaard als volgt: de zekerheid moet toegestaan zijn op het ogenblik waarop het contract werd gesloten, omdat zij dan als de voorwaarde voorkomt, waaraan de schuldeiser het verlenen van de tijdsbepaling heeft verbonden. De speciale voorrechten, door de wet van rechtswege verleend, worden door het contract verleend, in deze zin dat de schuldeiser op deze zekerheid gerekend heeft en dat het vertrouwen, dat hij uit deze zekerheid putte, hem aangezet heeft om een tijdsbepaling toe te staan (DEMOLOMBE, Belgische uitgave, XII, nrs. 672 en 675, blz. 468; LAROMBIÈRE, Blgische uitgave, I, art. 1188, blz. 504, nr. 11; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 1015, blz. 321; BEUDANT, VIII, nr. 710, blz. 517; JOSSERAND, II, nr. 734, b, blz. 461;

COLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 664, blz. 452; KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* nr. 121, 2°, a, blz. 217; DE PAGE, I, *Complément,* nr. 143, 2°, blz. 102 en noot 4 op blz. 103; Kh. Brussel, 15 jan. 1902, *J.T.*, 1902, 949; Conclusies O.M. vóór Gent, 27 april 1928, *Belg. Jud.*, 1929, 19). Deze stelling vindt steun in het feit dat de gedwongen uitvoering op de zaak door een derde, het voordeel van de tijdsbepaling doet verloren gaan (zie verder, nr. 27).

Men kan zich inderdaad afvragen om welke redenen een vrijwillige verkoop een andere uitwerking zou hebben dan een gedwongen verkoop. Overigens het gaat hier minder om een verval van tijdsbepaling dan om de toepassing van artikel 20, 5°, vijfde lid, van de hypotheekwet, waarvan de tekst geen onderscheid maakt tussen verkoop met of zonder tijdsbepaling.

Anderen nemen echter aan dat de koper het voordeel van de tijdsbepaling behoudt omdat de zekerheid van het voorrecht van de verkoper niet d o o r het contract werd gesteld, maar d o o r d e w e t wordt verleend (LAURENT, XVII, nr. 202, blz. 214; MARTOU, II, nr. 477, blz. 144; Kh. Brussel, 17 juli 1948, *J. Comm. Br.*, 1949, 200; Kh. Brussel, 4 juli 1935, *J. Comm. Br.*, 1936, 108; Kh. Brussel, 9 april 1923, *J. Comm. Br.*, 1923, 276; Kh. Brussel, 3 juli 1912, *J. Comm. Br.*, 1912, 424).

4. B i j z o n d e r e g e v a l l e n .

27 Speciale gevallen, waarin het voordeel van de tijdsbepaling verloren gaat, behoren niet op deze plaats te worden behandeld. Vermeld wordt alleen het b e s l a g dat door een derde op de verkochte zaak wordt gelegd, waardoor de bevoorrechte, niet-betaalde verkoper op termijn, het recht verkrijgt zijn voorrecht onmiddellijk uit te oefenen (zie verder, nrs. 290 en 308).

Andere bijzondere gevallen worden besproken door VIEUJEAN (*Nov., Droit civil,* VI, 2, nrs. 1324, 1352, 1384, 1391 en 1394).

AFDELING III

EIGENDOMSVOORBEHOUD

§ 1. Begrip en soorten

28 De verkoper op afbetaling, die er zich niet alleen toe verbindt de zaak te leveren zonder terzelfder tijd betaling te ontvangen, maar bovendien meestal verkoopt aan iemand die zelfs niet in staat is de gehele prijs onmiddellijk te betalen, bedingt tot meerdere garantie van de prijs bijna steeds, dat de verkochte zaak zijn eigendom zal blijven, zolang ze niet volledig is betaald.

29 Een dergelijk beding van eigendomsvoorbehoud kan verschillende vormen aannemen.

Doorgaans is het beding niet ingewikkeld; het betreft geen reeks van verhandelingen, maar één enkele verkoop: de v e r k o c h t e z a a k blijft eigendom van de verkoper tot de volledige betaling van de prijs van deze zaak.

Ofwel behoudt de verkoper zich e e n v o u d i g de eigendom voor, ofwel vult hij dit beding aan door te bepalen op welke wijze hij het bezit zal kunnen terugnemen bij wanprestatie van de koper, of op welke wijze hij de ontbinding zal kunnen bekomen.

Aanvullende bedingen worden verder nog opgegeven in het hoofdstuk over de revindicatie (zie verder, nrs. 407 e.v.).

30 PERCEROU (*La clause de réserve de propriété dans les ventes mobilières, Ann. Dr. Comm.,* 1931, 192) geeft de volgende formule van een beding van eigendomsvoorbehoud, die een reeks verrichtingen tot voorwerp heeft: „De koopwaren blijven onze eigendom tot aan de volledige betaling van al de vorderingen spruitend uit onze handelsbetrekkingen. Wederverkoop van de koopwaren is aan de koper geoorloofd onder de regelmatige en normale voorwaarden van zijn handel. Inpandgeving van deze koopwaren of overdracht ervan tot waarborg zijn verboden. De schuldvorderingen, die in het voordeel van onze klanten ontstaan uit de wederverkoop van de koopwaren, hun schuldvorderingen op de verzekeringsmaatschappijen, evenals de sommen, die als prijs van de wederverkoop werden geïnd, zijn onze eigendom tot volledige betaling van ons tegoed".

31 Dit vaak voorkomend, maar voor een koop op afbetaling niet essentieel beding dient hier nader te worden onderzocht, zowel wat zijn aard, als wat zijn uitwerking tussen partijen en ten aanzien van derden betreft.

§ 2. Aard

32 Het beding van eigendomsvoorbehoud wordt thans als een opschortende termijn beschouwd, dus wel als een opschortend beding, maar niet als een opschortende voorwaarde; het bevat een tijdsbepaling betreffende de eigendomsoverdracht.

Deze stelling werd uitdrukkelijk bevestigd door het Hof van Cassatie in twee arresten van 9 februari 1933 (*Pas.,* 1933, I, 123 en 124, met eensluidende conclusie van Procureur-Generaal LECLERCQ, *Pas.,* 1933, I, 106).

Een poging om de afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud als een verhuring onder opschortende voorwaarde van aankoop te interpreteren (Brussel, 8 maart 1941, *Pas.,* 1941, II, 70) werd vernietigd bij arrest van het Hof van Cassatie van 23 mei 1946 (*Pas.,* 1946, I, 204). Dit arrest kwalificeerde de overeenkomst als een eenvoudige verkoop met tijdsbepaling zowel voor de betaling van de prijs als voor de overdracht van eigendom. Sindsdien blijkt de rechtspraak definitief te zijn gevestigd (zie in dit opzicht COPPENS, P., *Le problème des clauses de réserve de propriété, Idées nouvelles dans le droit de la faillite,* blz. 240; Assurances du crédit, *La réserve de propriété dans le monde, Belgique,* blz. 1).

33 Deze stelling werd vóór het arrest van het hof van beroep te Gent van 27 april 1928 (*Belg. Jud.,* 1929, 8) door de Belgische rechtspraak doorgaans aangenomen (zie desaangaande PIRET, R., *Vente à tempérament, réserve de propriété et faillite, R. Faill.,* 1932, 220, nr. 4, blz. 224 e.v.; BOSMANS en VANDEPUTTE, *Het afbetalingscontract in het Belgisch recht,* blz. 12 tot 14; KLUYSKENS, *De Contracten,* nr. 38, vanaf blz. 51).

In Frankrijk daarentegen werd, op weinig uitzondering na, aangenomen dat het beding van eigendomsvoorbehoud de verbintenis van de verkoper aan een opschortende voorwaarde onderwerpt (Cass. fr., 21 juli 1897, en het verslag van raadsheer COTELLE, *Rec. Dall.,* 1898, I, 269; APPLETON, C., noot onder Lyon, 10 aug. 1888, *Pas. fr.,* 1890, 595; *anders:* Kh. Chateauroux, 20 juli 1887, bevestigd door Bourges, 26 dec. 1887, *Pas. fr.,* 1888, 453).

De Franse opvatting, die trouwens door LAURENT werd gedeeld (XXIV, nr. 4, blz. 9), vond vanaf 1928 ook aanhang bij de Belgische rechtspraak en o.m. in sommige van de verder

geciteerde uitspraken (zie verder, nr. 61 en vooral het arrest van het hof van beroep te Brussel, 27 jan. 1931, *Pas.*, 1933, I, 104), terwijl andere uitspraken het bij het opschortend beding hielden (zie: Brussel, 11 jan. 1929, *Pas.*, 1929, II, 123).

De arresten van het Hof van Cassatie van 9 febr. 1933 (*Pas.*, 1933, I, 123 en 124) hebben echter een einde gemaakt aan deze afwijkende rechtspraak (zie o.m. Luik, 11 juli 1934, *Pas.*, 1935, II, 34, met de conclusie van Procureur-Generaal DALLEMAGNE).

34 Zelfs het Franse Hof van Cassatie neemt, sedert de Belgische arresten van 9 februari 1933, de stelling, dat het eigendomsvoorbehoud een opschortende voorwaarde is, niet langer meer aan (Cass. fr., 28 maart 1934, *Rec. Dall.*, 1934, 151; *Rec. Sirey*, 1935, 1, 337) of vermijdt nog te spreken van opschortende voorwaarde (Cass. fr., 22 okt. 1934, *Rec. Dall.*, 1934, 151; *Rec. Sirey*, 1935, 1, 337; Cass. fr., 7 okt. 1941, *J.C.P.*, 1945, 2786; Cass. fr., 24 mei 1948, *J.C.P.*, 1948, 4568; Cass. fr., 28 juli 1952, *R. Fr. Dr. aérien*, 1952, 439).

De Franse auteurs houden evenwel nog gedeeltelijk vast aan het begrip opschortende voorwaarde. Zie BEUDANT (XI, uitgave 1938, nr. 168, blz. 122; nr. 471, blz. 412, laatste lid; HÉMARD, *Les contrats commerciaux*, 1953, I, nr. 190, blz. 103; RAULT, J., in *R. Gén. Faill.*, 1936, blz. 393 e.v.; BECQUÉ, J., noot onder Cass. fr., 21 mei 1948, *J.C.P.*, 1948, 4568). Maar VANDAMME, J. (noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Rec. Dall.*, 1934, 151) en FRIEDEL, G. (in HAMEL, *La vente commerciale de marchandises*, blz. 129, noot 2 en blz. 130, noot 1) betwijfelen of de kwalificatie opschortende voorwaarde juist is.

35 De stelling, dat het eigendomsvoorbehoud geen opschortende voorwaarde is, kan op de volgende b e w i j s v o e r i n g worden gegrond.

Een verkoop kan zeker gedaan worden ofwel eenvoudig, ofwel hetzij onder een opschortende, hetzij onder een ontbindende voorwaarde (art. 1584 B.W.).

De verbintenis onder een opschortende voorwaarde aangegaan is diegene die afhangt van een toekomstige en onzekere gebeurtenis, aldus artikel 1181, eerste lid, B.W. Deze toekomstige en onzekere gebeurtenis kan in het geval van verkoop onder voorbehoud van eigendom tot volledige betaling van de prijs slechts zijn: het al dan niet betalen door de koper.

Zolang de toekomstige en onzekere gebeurtenis niet verwezenlijkt is, komt geen verbintenis tot stand (PLANIOL, II, nr. 375, blz. 133), want juist omdat er nog geen verbintenis bestaat, zegt artikel 1181, tweede lid, B.W., dat ze nog niet kan worden uitgevoerd, zolang de toekomstige en onzekere gebeurtenis niet heeft plaatsgehad (DEMOLOMBE, Belgische uitgave, *Des Contrats*, I, nr. 356, blz. 362). In een verkoop onder opschortende voorwaarde is het niet de verkoopovereenkomst, waarvan het tot stand komen wordt opgeschort, maar wel de verbintenis(sen) waarop de voorwaarde betrekking heeft (DE PAGE, IV, nr. 249, blz. 268, noot 4; DE PAGE, I, nr. 153 *bis*, blz. 198; *Nov., Droit civil*, IV, 2, Tw. *La Condition*, nr. 3). Het arrest van het Hof van Cassatie van 9 februari 1933 zegt *expressis verbis* het tegenovergestelde, overigens in navolging van Procureur-Generaal LECLERCQ (*Pas.*, 1933, I, 124 en 107).

Dit standpunt zou maar te verdedigen zijn indien al de verbintenissen aan een opschortende voorwaarde onderworpen werden (*vgl.* DE PAGE, I, nr. 153 *bis*, blz. 198), maar dit wordt niet beweerd. Men houdt alleen voor dat de verbintenis om de eigendom over te dragen, wordt geconditioneerd door de uitvoering van de verbintenis om de prijs te betalen (VAN LENNEP, R., *R.W.*, 1932-33, 436; DE WILDE, A., *R.W.*, 1957-58, 495).

Doch de betaling van de prijs kan ook niet de opschortende voorwaarde zijn van de verbintenis om de eigendom over te dragen.

Bij een afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud hebben de partijen immers de wil een koop te sluiten; welnu, de overdracht zelf van de eigendom behoort, evenals het bedingen van een prijs, tot de essentie van hun overeenkomst (DE PAGE, IV, nrs. 15 e.v.). Indien geen overdracht van eigendom geschiedt of geen prijs te betalen is, bestaat er geen koop, wat strijdig zou zijn met de wil van partijen.

Zij kunnen wel de eigendomsoverdracht uitstellen tot na de betaling van de prijs, maar dan bedingen zij geen voorwaarde, maar bepalen zij enkel een termijn voor deze overdracht (DE PAGE, IV, nr. 21, 4°, blz. 44; Cass., 9 febr. 1933, *Pas.*, 1933, I, 108 en 124).

Zekere auteurs hebben de stelling verdedigd dat de overdracht van eigendom slechts een gevolg was van de verkoop en niet behoorde tot een van haar essentiële voorwaarden (CEREXHE en DANSE, *La vente à tempérament et son financement dans le marché commun,* I, *Le droit français,* nr. 31, blz. 38). Hierop steunende spreken deze auteurs hun voorkeur uit voor de oorspronkelijke Franse stelling. Zodra men echter aanvaardt dat de eigendomsoverdracht tot de essentie van de verkoop behoort en geen gevolg is van de verkoop, moet de Belgische opvatting verkozen worden.

In feite steunt de thesis van CEREXHE en DANSE op een beperkende ontleding van het begrip termijn. Er wordt inderdaad in voorgehouden dat, alhoewel de verplichting om te betalen onbetwistbaar is, het feit van de betaling nochtans onzeker blijft. Hieruit wordt dan afgeleid, dat men met de toekomstige en onzekere gebeurtenis te doen heeft en dus met een voorwaarde.

Deze stelling ziet echter over het hoofd dat een termijn, dit is een toekomstige en zekere gebeurtenis, niet noodzakelijkerwijze van het begin af bepaald moet zijn. Het beginsel moet zeker zijn, maar de gebeurtenis als dusdanig kan onbepaald blijven (DE PAGE, I, nrs. 136 e.v.). In dit geval staat de verplichting om te betalen vast en een gebeurlijk gebrek aan betaling is niet te beschouwen als de niet-vervulling van een voorwaarde, maar wel als de niet-uitvoering van een aangegane verbintenis, die aanleiding kan geven tot ontbinding van het contract.

Men kan niet voorhouden dat de partijen geen koop maar een onbenoemde overeenkomst hebben gesloten, waarbij de betaling de verbintenis tot eigendomsoverdracht conditioneert. De ontleding van de bedoeling der partijen zal immers uitwijzen dat hun overeenkomst onder de bepaling valt van de koop, zoals deze door artikel 1582 B.W. is gegeven, derhalve geen onbenoemde overeenkomst is maar integendeel een contract, waarin de eigendomsoverdracht essentieel is.

Bovendien kan in een wederkerige overeenkomst de prestatie van de ene partij de voorwaarde niet zijn van de tegenprestatie van de andere partij. Deze tegenprestatie is de oorzaak (rechtsgrond) van de prestatie en zij behoort tot de essentie van de overeenkomst (DE PAGE, II, nr. 473, blz. 451 en nr. 836, blz. 847).

De oorzaak verwarren met de voorwaarde komt er op neer dat men in iedere wederkerige overeenkomst een voorwaarde ziet (DE PAGE, I, nr. 154, blz. 199; JOSSERAND, II, nr. 738, blz. 462; Kh. Chateauroux, 20 juli 1887, bevestigd door Bourges, 26 dec. 1887, *Pas. fr.,* 1888, 453; THALLER, noot onder Cass. fr., 17 juli

1895, *Rec. Dall.,* 1896, I, 57, voorlaatste lid), hetgeen in strijd is met de opvatting van de auteurs van het Burgerlijk Wetboek, die op het niet vervullen van een der wederkerige verplichtingen het ontbindend beding als straf gesteld hebben, bepaald in artikel 1184 B.W.

36 Het eigendomsvoorbehoud is wel een opschortend beding. De verwarring tussen beding en voorwaarde wordt in de hand gewerkt door het feit dat onder het woord v o o r w a a r d e tot een beding kan worden verstaan.

Aan de andere kant lijdt het geen twijfel dat een verkoop met eigendomsvoorbehoud wegens wanprestatie kan worden ontbonden (art. 1184 B.W.), wat echter niets te zien heeft met een opschortende voorwaarde.

De natuur van het eigendomsvoorbehoud heeft slechts een akademisch belang: in beide hypothesen kan het immers niet tegengeworpen worden aan de derden die met de verkoper in samenloop zijn (zie verder, nrs. 60, en 94 e.v.). Het kan echter van belang zijn op het gebied van het risiko. Immers, de vervulling van een voorwaarde werkt terug, zodat het risiko dan ten laste komt van de koper. Heeft men integendeel te doen met een opschortende termijn, dan blijft het risiko voor de verkoper (zie verder, nr. 48; zie ook COPPENS, *a.w.,* blz. 268, noot 100).

§ 3. Geldigheid en uitwerking tussen partijen

A. GELDIGHEID

37 Een koop is tussen partijen voltrokken, en de koper verkrijgt van rechtswege de eigendom ten aanzien van de verkoper, zodra de verkoopovereenkomst is tot stand gekomen, hoewel de zaak nog niet geleverd en de prijs nog niet betaald is (art. 1583 B.W.).

Hierin wijkt het Burgerlijk Wetboek af van het Romeinse recht. Naar Nederlands recht gaat de eigendom niet eerder tot de koper over, dan nadat levering geschied is (art. 1495 Ned. B.W.; ASSER-KAMPHUISEN, blz. 11-15). In Duitsland gaat de eigendom over na akkoord der partijen (Finigung) en levering (Übergabe) (*Assurances du crédit, La réserve de propriété dans le monde, Allemagne,* blz. 1).

38 De partijen mogen nochtans op geldige wijze bedingen dat de eigendom niet zal overgaan door het voltrekken van de overeenkomst alleen.

Deze bepaling raakt inderdaad de openbare orde niet, in zover het de partijen betreft.

Dat dit beding geoorloofd is wordt door niemand betwist (DE PAGE, II, *Complément,* nr. 442, F, blz. 65; IV, nr. 19, B, blz. 40, en *Complément,* nr. 21, 4°, blz. 5 met verwijzingen, en nr. 276, blz. 281; FREDERICQ, III, nr. 31, blz. 66; PIRET, *a.w.,* nr. 16, blz. 39; LAURENT, XXIV, nr. 4, blz. 9; PLANIOL, I, nr. 2597, blz. 808; PLANIOL en RIPERT, X, nr. 9, blz. 8; JOSSERAND, II, nr. 1042, blz. 617; AUBRY en RAU, V, § 349, blz. 2, noot 1; FRIEDEL, in HAMEL, *a.w.,* blz. 117; Cass., 26 juli 1872, *Pas.,* 1872, I, 452; Cass., 9 febr. 1933, *Pas.,* 1933, I, 124 met conclusies van Procureur-Generaal LECLERCQ op blz. 112; Cass., 23 mei 1946, *Pas.,* 1946, I, 204 en noot 2 op blz. 205; Cass., 14 maart 1955, *Pas.,* 1955, I, 782).

Doch de u i t w e r k i n g van het beding enerzijds in de verhouding tussen partijen en anderzijds in de verhouding tot de derden, dient nader te worden onderzocht.

39 Het beding van eigendomsvoorbehoud is nochtans verboden bij verkoop van premieëffecten (zie verder, nr. 711).

Voor de afbetalingsovereenkomsten die onder de wet van 9 juli 1957 vallen, zijn bijzondere vereisten gesteld opdat het beding, zelfs onder partijen, uitwerking zou hebben en is in een bijzondere regeling voorzien ten aanzien van derden (zie verder, nrs. 919 e.v.).

Het beding van eigendomsvoorbehoud heeft voor de verkoper evenveel belang bij *genus*koop, hoewel de eigendom dan slechts overgaat bij de identificering van de zaak (DE PAGE, IV, nr. 21, 1°; zie Tw. *Koop,* art. 1585 B.W.), omdat hij toch steeds moet leveren zonder betaling te hebben ontvangen.

B. UITWERKING TUSSEN PARTIJEN

1. Opschorting van de eigendomsoverdracht

40 De uitwerking van het eigendomsvoorbehoud wordt in de volgende hoofdstukken telkens opnieuw onderzocht, in zover het onderscheidenlijk invloed heeft op de *exceptie non adimpleti contractus,* op het voorrecht, op de revindicatie en op de ontbinding. In dit hoofdstuk worden alleen de algemene gevolgen onderzocht, die de koop met eigendomsvoorbehoud kunnen onderscheiden van de gewone koop, wat betreft:

1° de overgang van het eigendomsrecht;

2° de overgang van het bezit;

3° het risiko;

4° misbruik van vertrouwen en oplichting door de koper.

41 Tussen partijen heeft, in het gemeen recht, het beding van eigendomsvoorbehoud de uitwerking, die deze hebben gewild; niets staat inderdaad de toepassing in de weg van artikel 1134 B.W., dat de overeenkomst tot de wet der partijen maakt (PIRET, *a.w.,* nr. 76, blz. 157; Cass. fr., 22 juli 1872, *Rec. Sirey,* 1873, I, 299; *Pas. fr.,* 1873, 754; Cass. fr., 1 juli 1925, *Rec. Sirey,* 1926, I, 269; Gent, 29 jan. 1955, *R.W.,* 1955-56, 390).

42 Het voorbehoud van eigendom heeft niet als doel noch als gevolg dat een koop tot stand komt, waarbij de verkoper eigenaar blijft, zoals dit in het Romeinse recht mogelijk was. De overdracht van eigendom behoort tot de essentie van de koop, maar moet niet noodzakelijk onmiddellijk geschieden (zie o.m. DE PAGE, IV, nrs. 15 e.v.; zie boven, nr. 35).

Doordat hij zich de eigendom voorbehoudt blijft de verkoper echter eigenaar totdat de koper al de bedongen prestaties heeft uitgevoerd. Tot op dat ogenblik kan hij dan o.m. als eigenaar revindiceren, behalve ten nadele van beschermde derden (zie verder, nrs. 403 e.v.).

2. De koper wordt juridisch bezitter

43 Niettegenstaande het eigendomsvoorbehoud wordt de koper, die levering heeft ontvangen, bezitter van de zaak (conclusies Procureur-Generaal LECLERCQ vóór Cass., 9 febr. 1933, *Pas.,* 1933, I, 114, eerste kol., vierde lid, en vooral blz. 117, eerste kol., eerste lid; zie ook de voetnoot op blz. 117; *anders:* de hierna in hetzelfde

nummer vermelde auteurs en Franse rechtspraak). Verder zal nochtans blijken dat hij artikel 2279 B.W. niet kan inroepen tegen de verkoper (zie verder, nr. 78).

Het bezit wordt, op grond van artikel 2230 B.W., v e r o n d e r s t e l d bij de persoon die de zaak onder zich houdt. Om aan de koper op afbetaling het bezit te ontkennen, moet men aannemen dat een wet of het contract hem tot blote houder maakt, dit wil zeggen dat er een *causa detentionis* bestaat, zoals IHERING het noemt (zie hierover PLANIOL, I, nr. 2268, blz. 700, en nr. 2311, noot I, blz. 712), of dat „de bezitsverhouding werd neergehaald tot het peil van het blote weerhouden", zoals CORNIL de mening van IHERING met andere woorden weergeeft (CORNIL, *Traité de la possession,* 1905, blz. 51).

Hier wordt de „objectieve" bezitstheorie gehuldigd, niet de „subjectieve", waar de wil om als eigenaar te bezitten, de hoofdrol speelt (zie o.m. DE PAGE, V, nr. 843, blz. 741 en noot 4).

Welnu, er bestaat geen enkele wetsbepaling, die de koper in een afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud tot blote houder maakt.

Heeft de overeenkomst die uitwerking, zoals wordt beweerd (noot L.S. onder Cass., 9 febr. 1933, *Belg. Jud.,* 1933, 178; VAN LATHEM, *R.W.,* 1946-47, 1029; DE WILDE, A., *R.W.,* 1957-58, 489; VANDAMME, J., noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Dall. Hebd.,* 1934, 151; BECQUÉ, J., noot onder Cass. fr., 24 mei 1948, *J.C.P.,* 1948, 4567; FRIEDEL, in HAMEL, *La vente commerciale de marchandises,* blz. 129, noot 2; in deze zin ook: Cass. fr., 1 juli 1937, *Rec. Sirey,* 1937, I, 352; Cass. fr., 28 juli 1952, *R. Dr. aérien,* 1952, 439)?

Neen. Bij verhuring, lastgeving, enz., geschiedt n o o d z a k e l i j k teruggave op het einde van de huur of van de lastgeving, zelfs wanneer de huurder of de lasthebber al zijn verplichtingen heeft uitgevoerd. In een afbetalingsovereenkomst daarentegen zal de teruggave enkel geschieden als g e v o l g v a n d e w a n p r e s t a t i e van de koper. De verkoper en de koper vertrouwen erop dat de betalingen regelmatig zullen gedaan worden. Zolang dit gebeurt bestaat geen *causa detentionis.*

Deze zal pas ontstaan wanneer de koper nagelaten heeft de afbetalingen te doen en de verkoper zijn eigendomsrecht heeft doen gelden op de wijze door de afbetalingsovereenkomst of door het gemeen recht bepaald (*vgl.* Kh. Kortrijk, 19 nov. 1955, *R.W.,* 1955-56, 1745).

Het b e s l u i t is dus dat de koper, door een afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud, juridisch bezitter wordt (DE PAGE, V, nr. 843, d, blz. 741).

44 Vanaf welk o g e n b l i k verkrijgt de koper het bezit?

Het bezit wordt verkregen wanneer men de twee bestanddelen ervan verenigt, namelijk het *corpus* (d.w.z. het stoffelijk bestanddeel; het onder zich houden van de zaak) en de *animus* (d.w.z. het intentioneel bestanddeel: de wil om een recht voor zich uit te oefenen) (PLANIOL, I, nr. 2267, blz. 699; DE PAGE, V, nrs. 841 e.v., blz. 738; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Possession,* nr. 3).

Door de wilsovereenstemming die de koopovereenkomst tot stand brengt, houdt de verkoper op te bezitten voor zichzelf en wordt hij blote houder; vanaf dit ogenblik heeft de koper het *corpus* door tussenkomst van de verkoper; hij heeft ook de *animus,* vermits geen *causa detentionis* aanwezig is (zie boven, nr. 43), zodat de vereniging van de twee bestanddelen hem vanaf de wilsovereenstemming, tot bezitter

maakt (JOSSERAND, II, nr. 1084, 1°, blz. 646; AUBRY en RAU, II, § 179, blz. 114; DE PAGE, V, nr. 844, blz. 742). Dit geldt ook voor de verkoop met eigendomsvoorbehoud.

45 De vraag of de koper juridisch bezitter wordt heeft theoretisch ook belang voor de uitwerking van het eigendomsvoorbehoud tegenover derden, doch alleen in de leer van Procureur-Generaal LECLERCQ, niet in die van het Hof van Cassatie (zie verder, nrs. 68 en 75).

De leer van Procureur-Generaal LECLERCQ desaangaande steunt ondermeer op artikel 2279 B.W., dat de revindicatie van de eigenaar belet tegenover de bezitter, maar ze niet belet tegenover de blote houder: Is de koper slechts een blote houder, dan verliest deze leer haar basis en is de verkoper, die zich de eigendom heeft voorbehouden, als eigenaar, gemachtigd terug te vorderen tegen de koper, blote houder.

3. Risiko

46 Krachtens de algemene regel ter zake van wederkerige overeenkomsten zou de verkoper, wanneer de zaak door toeval of overmacht te niet gaat, tussen het ogenblik van de verkoop en het ogenblik van de levering, bevrijd zijn van zijn verplichting tot leveren en zou hij tevens het recht op betaling verliezen; de overeenkomst zou immers teniet gegaan zijn (*vgl.* art. 1722, 1790, 1867 B.W.; DE PAGE, II, nr. 841, blz. 765). Maar artikel 1138 B.W. (zie ook art. 1624 B.W.) bepaalt het anders en doet de risiko's door de koper dragen vanaf het ogenblik van de wilsovereenstemming van de partijen, wanneer het om een *species* gaat, en vanaf het ogenblik van de individualisering bij *genus*koop. Hier geldt dan de rechtspreuk *res perit creditore,* zoals voor de eenzijdige contracten (*vgl.* DE PAGE, II, nr. 842, blz. 765).

47 De auteurs zijn het niet eens omtrent de grondslag van de regel van artikel 1138 B.W. Terecht wordt meestal aangenomen dat het risiko gekoppeld is aan het eigendomsrecht: de koper draagt het risiko omdat hij, op grond van artikel 5183 B.W., eigenaar wordt door de enkele wilsovereenstemming (DE PAGE, II, nrs. 851 e.v., blz. 771; IV, nr. 23, blz. 47; VI, nrs. 91 e.v., blz. 80; DE BERSAQUES, *R. Crit. J. B.,* 1947, blz. 278; PLANIOL, II, nr. 1347, blz. 457; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 414, blz. 580; LAROMBIÈRE, art. 1138, nr. 23, blz. 184; BEUDANT, XI, nr. 158, blz. 114; AUBRY en RAU, V, § 349, 2°, b en noot 38, blz. 20; FUZIER-HERMAN, *Code civil annoté,* III, art. 1138, blz. 208, nr. 60; TALLON en FRIEDEL, in HAMEL, *o.c.,* blz. 93 en blz. 151; Kh. Brussel, 1 mei 1941, *J. Comm. Br.,* 1941, 121; Kh. Bergen, 11 aug. 1942, *Pas.,* 1942, III, 9).

Volgens anderen is niet het eigendomsrecht de grondslag van deze wetsbepaling (KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* nr. 69, blz. 137; LAURENT, XVI, nrs. 208 en 209, blz. 267; DEMOLOMBE, Belgische uitgave, *Des contrats,* I, nr. 424, blz. 148; RONSE, J., *Het risico bij verkoop op afbetaling met beding van eigendomsvoorbehoud, R.W.,* 1953-54, 1898).

48 Het belang van dit twistpunt is duidelijk: indien het risiko gekoppeld is aan het eigendomsrecht, zal een verkoper met eigendomsvoorbehoud het risiko blijven dragen, niettegenstaande artikel 1138 B.W.; indien het eigendomsrecht vreemd is

aan het dragen van het risiko, komt dit laatste ten laste van de koper, zelfs wanneer met eigendomsvoorbehoud werd verkocht.

De eerste opvatting verdient de voorkeur. Wanneer de wetgever in artikel 1138 B.W. zegt: „de verbintenis om een zaak te leveren is voltrokken door de enkele toestemming van de contracterende partijen; zij maakt de schuldeiser tot eigenaar en brengt mede dat het risico van de zaak voor hem is van het ogenblik dat deze moest geleverd worden" moet aangenomen worden dat hij een oorzakelijk verband heeft bedoeld tussen het risico en de eigendomsoverdracht. In de titel over de verkoop, wijdt het Burgerlijk Wetboek één artikel (art. 1583) volledig aan de eigendomsoverdracht door de enkele wilsovereenstemming en een ander artikel aan het risiko (art. 1624). Waarom heeft de wetgever bij de redaktie van artikel 1138 B.W. anders gehandeld en twee begrippen, eigendomsoverdracht en risiko's naast elkander geplaatst, als zij met elkander niets te maken hadden? De natuurlijkste verklaring is wel die, dat tussen die twee begrippen een oorzakelijk verband werd gezien. En vermits bij de voorbereiding van het Burgerlijk Wetboek dit oorzakelijk verband werd aangenomen, en de rechtspraak *res perit domino* werd ingeroepen, schijnt iedere twijfel betreffende de betekenis van de wetgever wel uitgesloten (LOCRÉ, VI, blz. 153, nr. 33, en blz. 194, nr. 31; in dezelfde zin, *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Vente,* nr. 1978).

49 Het staat de partijen vrij door een uitdrukkelijk beding de risiko's ten laste van de koper te leggen; indien zij het niet doen zal de reden hiervan zijn dat zij aan deze risiko's niet veel belang hechten ofwel dat een verzekering van de risiko's een voordeligere oplossing voor beide partijen medebrengt. Wanneer de partijen geen uitdrukkelijk beding betreffende het dragen van de risiko's hebben ingelast, kan de rechter wel in uitzonderlijke omstandigheden, op grond van artikel 1161 B.W., aannemen dat het in de bedoeling van de partijen lag, af te wijken van het gemeen recht en de risiko's ten laste van de koper te leggen (*vgl.* DE PAGE, II, nr. 563, blz. 523). Maar doorgaans zal de rechter de waarheid recht doen door aan te nemen dat de partijen te weinig belang hebben gehecht aan het dragen van de risiko's om de bedoeling te hebben gehad af te wijken van het gemeen recht. Het eigendomsvoorbehoud sluit op zich zelf deze afwijking niet in (*anders:* RONSE, J., *t.a.p.*).

50 Toegepast op de afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud, verstrekken de bovenstaande principes de volgende concrete oplossingen:

a) De verkoper draagt de risiko's omdat hij eigenaar blijft; in geval van verlies door overmacht of toeval, moet hij de afkortingen terugbetalen, maar de koper is een vergoeding verschuldigd voor het genot dat hij van de zaak heeft gehad, wegens onrechtmatige verrijking. De koper moet het bewijs van overmacht of toeval leveren (DE PAGE, IV, nr. 21, *in fine,* met verwijzingen; nr. 23, A, d, blz. 47; nr. 97, 1°, blz. 134; nr. 277, blz. 286; PIRET, *a.w.,* nr. 16, blz. 41; VAN LENNEP, R., *De rechtspraak van het Hof van Cassatie en het afbetalingscontract, R.W.,* 1932-33, 437; PLANIOL, II, nr. 624, blz. 205; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 414, blz. 580; X, nr. 10, blz. 9; FUZIER-HERMAN, *Code civil annoté,* III, blz. 208, nr. 6; Kh. Brussel, 1 mei 1941, *J. Comm. Br.,* 1941, 121; Corr. Neufchâteau, 17 febr. 1970, *J. Liège,* 1969-70, blz. 217).

b) Het is echter aan de partijen toegelaten te bedingen dat de koper, niettegenstaande het eigendomsvoorbehoud, de risiko's zal dragen (Brussel, 4 mei 1951, *J.T.,* 1951, 581); dit is namelijk het geval, wanneer een strafbeding wordt

ingelast wegens niet-uitvoering ingevolge overmacht (Cass., 3 nov. 1955, *Pas.*, 1956, I, 202, met noot R.H.; zie ook in verband hiermede: Cass., 3 jan. 1952, *R. Crit. J. B.*, 1952, blz. 266, met noot VAN HECKE; VAN RIJN, *Principes de Droit Commercial,* III, nr. 1695; HEENEN, J., *Le transfert des risques,* blz. 115 en 116).

51 c) Gaan in de afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud risiko's over op de koper wanneer hij i n g e b r e k e wordt gesteld?

Een onderscheid moet gemaakt worden:

1. Wanneer de afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud in stand wordt gehouden en de koper enkel in gebreke wordt gesteld om te betalen, blijven de risiko's voor de verkoper; de koper blijft rechtmatig het bezit behouden en is geen schuldenaar van een bepaalde zaak. Overeenkomstig artikel 1138 B.W. blijven de risiko's voor rekening van de eigenaar, tenzij het gaat om de betaling van de laatste termijn die de eigendomsoverdracht moet doen geschieden, of de koper ingevolge wanbetaling van de tijdsbepaling vervallen is en derhalve in gebreke zou zijn het saldo te betalen en aldus de eigendomsoverdracht te verwezenlijken (zie ook *anders:* DE PAGE, IV, nr. 23, A, blz. 47).

2. Wanneer de koper de verplichting heeft de bepaalde zaak terug te geven, hetzij omdat hij het recht op het bezit heeft verbeurd, hoewel de koopovereenkomst wordt in stand gehouden (zie verder, nrs. 403 en 404), hetzij omdat de koop ontbonden werd en hij tot restitutie gehouden is, draagt hij, na de ingebrekestelling, als schuldenaar van een bepaalde zaak, het risiko. Doch artikel 1302 B.W., dat deze oplossing aanneemt, verleent hem tevens het vermogen om aan het dragen van het risiko te ontsnappen door het bewijs te leveren dat de zaak bij de schuldeiser eveneens zou zijn tenietgegaan (art. 1302, tweede lid, B.W.; PLANIOL en RIPERT, VII, nrs. 1315 en 1322, blz. 646; DE PAGE, III, nr. 702, blz. 658).

4. M i s b r u i k v a n v e r t r o u w e n e n o p l i c h t i n g

52 De koper pleegt m i s b r u i k v a n v e r t r o u w e n en wordt aansprakelijk voor schadevergoeding wanneer hij de zaak, waarvan de verkoper zich de eigendom heeft voorbehouden, w e d e r v e r k o o p t (art. 491 Sw. DE PAGE, IV, nr. 277, blz. 286; FREDERICQ, III, nr. 31, blz. 66; PIRET, *a.w.*, nr. 16, blz. 39; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Abus de confiance, Complément,* nr. 84; MARCHAL en JASPAR, *Droit Criminel,* I, nr. 1454; CONSTANT, *Manuel de Droit Pénal,* nr. 1406; KELLENS, *Aspects criminologiques de la vente à tempérament, R. Dr. Pén.,* mei 1967, blz. 17 e.v.; Cass., 1 okt. 1934, *Pas.*, 1934, I, 399; Cass., 3 mei 1938, *Pas.*, 1938, I, 151; Gent, 29 jan. 1955, *R.W.*, 1955-56, 390, bevestigd door Cass., 14 maart 1955, *Pas.*, 1955, I, 782; Corr. Leuven, 29 sept. 1956, *R.W.*, 1956-57, 1619; Gent, 25 nov. 1963, *R.W.*, 1963-64, 1422; *R. Dr. Pén.*, 1966-67, 779).

Daarbij is het zonder belang of het eigendomsvoorbehoud aan derden kan worden tegengeworpen (Cass., 14 maart 1955, *Pas.*, 1955, I, 782).

Er zou eveneens misbruik van vertrouwen bestaan wanneer de koper een a n d e r z a k e l i j k r e c h t op de zaak toestond en zelfs, maar niet noodzakelijk, wanneer hij een persoonlijk recht op de zaak toestond, b.v. indien hij een auto, die hem

verkocht werd met eigendomsvoorbehoud, verhuurde; een verhuring voor een abnormaal lange tijd zou immers misbruik van vertrouwen uitmaken. De rechter moet beoordelen of de koper zich gedragen heeft zoals alleen een eigenaar het recht had te doen (*Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Abus de confiance,* nr. 5).

In Frankrijk is de wetgeving verschillend. Artikel 408 *C. pén. fr.* vereist, opdat misbruik van vertrouwen zou bestaan, dat de houder, die de zaak vervreemd heeft, ze van de eigenaar ontvangen had in uitvoering van één der overeenkomsten in het bewust artikel op beperkende wijze opgesomd, met name verhuring, bruikleen, enz. De koper met eigendomsvoorbehoud valt er derhalve niet onder, maar wel de huurkoper (BEUDANT, XI, nrs. 468 en 469, blz. 407; COLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 835, B, blz. 557; PLANIOL en RIPERT, X, nr. 218, blz. 234; BOUZAT, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1955, 899, nr. 3; CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nrs. 219 tot 222).

Wanneer de koper herhaaldelijk misbruik van vertrouwen pleegt, door zaken op afbetaling aan te kopen en deze, niettegenstaande het eigendomsvoorbehoud, vóór ze volledig afbetaald zijn, te verkopen, kan de rechter hierin het bewijs zien van een bedrieglijk systeem, waarbij elke werkelijke wil om aan te kopen bij de koper ontbreekt, en oplichting tegenover de verkoper aannemen (Gent, 19 mei 1956, inzake DE CLERCQ, M., *onuitg.*).

53 Bijzondere vereisten zijn gesteld voor de toepassing van artikel 491 Sw., wanneer de koop op afbetaling met eigendomsvoorbehoud onder de toepassing van de wet van 9 juli 1957 valt (zie verder, nrs. 919 e.v.).

54 De derde kan de bescherming van artikel 2279 B.W. inroepen. Het tweede lid van dit artikel vindt inderdaad geen toepassing omdat de zaak noch ontstolen, noch verloren werd, maar vrijwillig aan de koper en vervolgens aan de derde werd overhandigd (DE PAGE, V, nr. 1072 *bis,* blz. 932; BEVING na RENOUARD, II, nr. 764, blz. 424; KLUYSKENS, *De contracten,* nr. 38, blz. 51; Cass., 26 maart 1914, *Pas.,* 1914, I, 157; Kh. Brussel, 25 maart 1947, *J. Comm. Br.,* 1948, 217; zie ook verder, nr. 55, *in fine*).

55 Het bestaan van eigendomsvoorbehoud heeft voorts tot gevolg dat de koper die de gekochte zaak vervreemdt vóór dat zij zijn eigendom is geworden, zich schuldig kan maken aan oplichting ten opzichte van de derde verkrijger (MARCHAL en JASPAR, *Droit Criminel,* I, nr. 2454; Cass., 14 maart 1955, *Pas.,* 1955, I, 782).

Voor het bestaan van oplichting zijn luidens artikel 496 Sw. volgende elementen vereist (zie: NYPELS en SERVAIS, IV, blz. 79 e.v.; CONSTANT, J., *Droit pénal,* II, 2, nrs. 1437 e.v.; GOEDSEELS, II, nr. 2893):

1. bedrieglijk opzet, met name de bedoeling zich de prijs, of wat men in plaats van de zaak verkrijgt, toe te eigenen;

2. werkelijke afgifte van de prijs of van wat voor de zaak verkregen wordt;

3. gebruik van valse naam of valse hoedanigheid, of aanwending van „bedrieglijke handelingen", bedoeld om van het vertrouwen of de lichtgelovigheid misbruik te maken, en die op de toestemming van de derde-verkrijger een beslissende invloed hebben uitgeoefend. Van deze „bedrieglijke handelingen" worden door artikel 496 Sw. alleen voorbeelden opgegeven (NYPELS en SERVAIS, IV, blz. 107, nr. 31). De rechter oordeelt hierover soeverein (NYPELS en SERVAIS, IV, blz. 113, nr. 31, *in fine*).

Het eenvoudig voorliegen door de verkoper van een niet-bestaand eigendomsrecht werd in België reeds als gebruik van een valse hoedanigheid aangezien, zodat het misdrijf van oplichting dan reeds zonder enige „bedrieglijke handeling" kan bestaan (Cass., 12 juni 1944, *Pas.*, 1944, I, 378; Cass., 8 dec. 1952, *Pas.*, 1953, I, 237; CONSTANT, J., *a.w.*, nr. 1448; NYPELS en SERVAIS, IV, blz. 90; *anders*, ten onrechte: CALEWAERT, W., *Oplichting en oplichter*, blz. 36-37; MARCHAL en JASPAR, I, nr. 1305).

Deze interpretatie zou toelaten de koper op afbetaling onder eigendomsvoorbehoud, die de zaak vóór de afbetaling verkoopt, voorwendend dat hij betaald heeft en dus eigenaar is, wegens oplichting tegenover de verkrijger te veroordelen.

In Frankrijk daarentegen wordt geoordeeld dat in zulk geval alleen een niet-bestaand recht wordt voorgewend, niet een hoedanigheid aangenomen (zie: *Dall., Rép. Dr. Crim.*, Tw. *Escroquerie*, nrs. 144 en 115).

In deze stelling is er geen oplichting, wanneer de leugen niet gepaard gaat met „bedrieglijke handelingen".

Nochtans zal de voorgewende eigenaar zijn hoedanigheid meestal trachten te staven door bedrieglijke handelingen, b.v. het overleggen van een factuur of verklaring, waaruit zou blijken dat het voorwerp betaald is. In zulk geval is er alleszins oplichting gepleegd door het aanwenden van „bedrieglijke handelingen" in de zin van artikel 496 Sw., *in casu* is er bovendien valsheid in geschrift, misdrijf dat de vervreemding door de koper of afbetaling zeer dikwijls begeleidt.

Tegen het aannemen van oplichting ten laste van de koper op afbetaling in de hier besproken gevallen wordt veelal gepleit dat de derde-verkrijger geen schade heeft geleden, vermits hij niet kan worden uitgewonnen door de rechtmatige eigenaar (art. 2279 B.W.) noch door de schuldeisers van zijn rechtsvoorganger (art. 20, 5°, zesde en zevende lid, Hyp. W.). Hierop dient evenwel te worden geantwoord dat de bedrieger niet een rechtsregel kan inroepen, die alleen zijn slachtoffer beoogt te beschermen en waarvan deze afstand kan doen. Volgens de rechtspraak van het FranseHof van Cassatie is het bestaan van schade overigens geen vereiste voor oplichting (Cass. fr., 7 mei 1951, *Rec. Dall.*, 1951, 489; Cass. fr., 6 jan. 1953, *Rec. Dall.*, 1953, 152, met noot; *Dall. Rép. Dr. Crim.*, Tw. *Escroquerie*, nrs. 48 e.v.; CONSTANT, J., *a.w.*, nr. 1441; *anders:* Brussel, 28 maart 1938, *Pand. Pér.*, 1938, nr. 201, blz. 423; Corr. Mons, 29 mei 1890, *J.T.*, 1890, 764; zie ook noot in *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Escroquerie*, nr. 19).

De verkrijger kan ook hinder en extrapatrimoniale schade ondervinden door een zaak in zijn bezit te houden die een ander ten gevolge van bedrog (door de koper op afbetaling) uit zijn vermogen heeft verloren.

Het door CONSTANT (t.a.p.) geciteerd arrest van het hof van beroep te Brussel van 11 maart 1896 en het door MARCHAL en JASPAR (nr. 1300) in tegengestelde zin ingeroepen arrest van het hof van beroep te Brussel van 6 juni 1890, bevatten geen antwoord op deze vraag.

§ 4. Uitwerking tegenover derden. Het vraagstuk. Verwijzing

56 Belangrijker dan zijn uitwerking tussen partijen zijn de gevolgen van het bedongen eigendomsvoorbehoud, voor zover het hun kan worden tegengeworpen, ten aanzien van derden.

De verkoper behoudt zich de eigendom immers in de eerste plaats hiertoe voor, opdat hij, in geval de koper insolvent blijkt, niet met dezes andere schuldeisers in samenloop zou komen.

Daar de revindicatie uit artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W., hem, als verkoper met tijdsbepaling ontzegd is, beoogt hij een revindicatierecht a l s e i g e n a a r te behouden. Meteen hoopt hij ook de ontbinding wegens wanbetaling te kunnen vorderen buiten de enge perken door het zesde en het zevende lid van artikel 20, 5°, Hypotheekwet gesteld.

De vraag is dan of en welke derden tegen het eigendomsvoorbehoud door de wet bijzonder zijn beschermd. Hiervoor komen in aanmerking, behoudens de algemene principes betreffende bedrog, simulatie, wetsontduiking en de verdachte periode vóór de faillietverklaring, de artikelen 20, 5°, zesde en zevende lid Hypotheekwet, 546 Faillissementswet en 568 van dezelfde wet.

57 In principe kunnen het bestaan en de gevolgen van een rechtshandeling aan derden worden tegengeworpen (DE PAGE, I, nrs. 117 tot 123, en *Complément,* blz. 77).

Maar soms vinden de derden in de wet een speciale bescherming, die als uitwerking heeft dat het bestaan of de gevolgen van een rechtshandeling hun n i e t tegengeworpen kunnen worden; zij hebben dan een eigen recht, dat veelal met de term n i e t t e g e n s t e l b a a r h e i d (*inopposabilité*) wordt aangeduid (zie hierover verder, nrs. 85 e.v.).

De volgende hoofdstukken van deze titel zijn bijna geheel gewijd aan het conflict tussen de rechten die de niet-betaalde verkoper op afbetaling uit de koopovereenkomst put en de rechten van derden die bijzonder tegen deze verkoper beschermd zijn.

HOOFDSTUK II

CONFLICTEN TUSSEN DE NIET BETAALDE VERKOPER, DE KOPER EN DERDEN

BESCHERMING VAN DERDEN TEGEN DE NIET BETAALDE VERKOPER

INLEIDING

58 In dit en in de volgende hoofstukken worden de waarborgen van de niet betaalde verkoper tegenover de koper, en hun uitwerking tegenover derden bestudeerd.

De bescherming van de derden tegen de niet betaalde verkoper ligt besloten in artikel 20, 5°, Hypotheekwet (zie afdeling I), in de artikelen 546 (zie afdeling II) en 568-569 (zie hoofdstuk V) Faillissementswet; doch bovendien kan de derde ook eventueel een bescherming van meer algemene aard inroepen, o.m. de artikelen 445-446 Faillisementswet (zie hoofdstuk VII), evenals artikel 444, tweede lid Faillissementswet, voorts bedrog, simulatie en wetsontduiking, die hier alleen even dienen te worden vermeld (zie afdeling III).

AFDELING I

BESCHERMING DOOR ARTIKEL 20, 5° HYPOTHEEKWET VAN DE SCHULDEISERS VAN DE KOPER

§ 1. Regel

A. WETSBEPALINGEN

59 De bescherming van de schuldeisers van de koper die met de verkoper in samenloop komen, is niet in een uitdrukkelijke en zonder meer duidelijke wetsbepaling te lezen. Artikel 20, 5°, vijfde lid Hypotheekwet verleent immers een g u n s t aan de niet betaalde verkoper, wat wel het tegendeel is van een bescherming van derden.

Het naderhand bijgevoegde zesde lid van het artikel licht reeds een deel van de sluier op en toont duidelijk aan dat hier „de overige schuldeisers" onder bescherming worden genomen.

De bescherming door artikel 20, 5° Hyp. W. aan de verkoper gegeven is slechts van zeer korte duur. Acht dagen na de levering vervalt iedere eis, zowel tot revindicatie als tot ontbinding. Dit betekent in feite dat in plaats van de verkoper te willen beschermen de wetgever in feite een bescherming van de derden beoogde.

De vraag naar de juiste betekenis van het vijfde lid is echter pas duidelijk gesteld wanneer daarvan afwijkende bedingen op hun waarde worden beproefd; het antwoord is dan ook voor het eerst gegeven naar aanleiding van geschillen omtrent de uitwerking van het eigendomsvoorbehoud bij koop op afbetaling.

B. FORMULERING

60 De draagwijdte van de bepalingen van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. is slechts volledig duidelijk geworden naar aanleiding van de vraag naar de uitwerking van het eigendomsvoorbehoud.

Sedert de arresten van het Hof van Cassatie van 9 februari 1933 (*Pas.*, 1933, I, 123 en 124) wordt algemeen aangenomen dat het bedongen eigendomsvoorbehoud en elk ander beding dat revindicatieof ontbinding wegens wanbetaling toelaat onder gunstiger voorwaarden dan door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. bepaald, aan de in samenloop zijnde schuldeisers van de koper die van de zaak in het bezit werd gesteld, niet kunnen worden tegengeworpen (PIRET, *a.w.*, nr. 78, blz. 161, en noot 1, en blz. 162). Het principe kan als volgt worden geformuleerd: de bescherming van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. is verleend tegen elke revindicatie of ontbinding die onder gunstiger voorwaarden intreedt dan die in dit artikel bepaald (in het zesde en zevende lid van art. 20, 5°, Hyp. W.), onverschillig of deze gunstiger voorwaarden voortvloeien uit een beding of uit het gemeen recht (CLOQUET, *a.w.*, nr. 350).

61 Vóór de arresten van 1933 hadden de bedingen, die de revindicatie of de ontbinding in gunstiger voorwaarden voor de verkoper moesten doen intreden dan die bepaald in artikel 20, 5° Hyp. W. buiten het geval van faillissement van de koper, de bijzondere aandacht niet gaande gemaakt (PIRET, *a.w.*, nr. 72, blz. 147). Men nam aan — wat men heden in Frankrijk nog doet — dat zij niet enkel tussen partijen maar ook ten aanzien van de schuldeisers van de koper uitwerking moesten hebben (THALLER, noot onder Cass. fr., 17 juli 1895, *Rec. Dall.*, 1896, I, 57; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1023 *bis*, blz. 444; ESMEIN, noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Rec. Sirey*, 1935, I, 337; Cass. fr., 19 jan. 1942, *J.C.P.*, 1942, II, 1815; CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nr. 34, blz. 40).

Uitzondering hierop maakte alleen artikel 546 Faill. W., waardoor het beding niet aan de massa kan worden tegengeworpen (Brussel, 2 jan. 1858, *Pas.*, 1858, II, 45; *Belg. Jud.*, 1858, 1482; Brussel, 9 febr. 1887, *Pas.*, 1887, II, 389; *Belg. Jud.*, 1887, 869; Brussel, 10 jan. 1896, *Pas.*, 1896, II, 226; Brussel, 6 dec. 1924, *Pas.*, 1925, II, 150; Luik, 3 jan. 1863, *Pas.*, 1864, II, 48; Luik, 12 jan. 1876, *Pas.*, 1876, II, 140; Gent, 28 nov. 1907, *J. Comm. Fl.*, 1909, nr. 3419, blz. 51).

Na conclusie van eerste advocaat-generaal SOENENS, die de kwestie reeds had aangesneden in zijn conclusie die het arrest van 21 juni 1923 voorafging (*Belg. Jud.*, 1924, 590), besliste het hof van beroep te Gent op 27 april 1928 (*Belg. Jud.*, 1929, 9; *Pas.*, 1930, II, 166), dat artikel 546 Faill. W. weliswaar het recht tot ontbinding bedoelde maar niet het beding van eigendomsvoorbehoud en dat de artikelen 566 en 567 Faill. W. de revindicatie toelieten tegenover een failliete koper die slechts blote houder was. Het hof bevestigde zijn rechtspraak bij arresten van 21 januari 1931 (*Belg. Jud.*, 1931, 342; *J. Comm. Fl.*, 1931, nr. 5172, blz. 259, met noot E.V.) en 2 juli 1931 (*J. Comm. Fl.*, 1931, nr. 5176, blz. 266). Het hof te Brussel volgde (Brussel, 11 jan. 1929, *Belg. Jud.*, 1929, 241; *Pas.*, 1929, II, 123; Brussel, 27 jan. 1931, *Belg. Jud.*, 1931, 340; *Pas.*, 1933, I, 104; Brussel, 25 april 1931, *Pas.*, 1931, II, 176; Brussel, 12 nov. 1932, *Belg. Jud.*, 1933, 206).

De rechtspraak van het hof te Luik bleef verdeeld; de volgende arresten traden de nieuwe rechtspraak bij: 30 mei 1929 (*R. Faill.*, 1929, 329, met noot); 7 januari 1932 (*Pas.*, 1932, II, 86); 2 dcember 1932 (*Belg. Jud.*, 1933, 233). Bleven daarentegen trouw aan de oude rechtspraak, de arresten van 13 oktober 1930 (*Pand. Pér.*, 1931, 536; *T. Vred.*, 1932, 422) en 22 april 1932 (*R. Faill.*, 1932, 216).

De arresten van het hof van beroep te Brussel werden evenwel vernietigd op 9 februari 1933.

62 Men dient ermede rekening te houden dat de verdere evolutie in de komende jaren deze bescherming wenselijk zal doen verdwijnen. Het voorontwerp van Europese overeenkomst over het faillissement bevat inderdaad een ontwerp van eenvormige wet, waarin het beding van eigendomsvoorbehoud als geldig wordt beschouwd.

In België zal dus de inwerkingtreding van deze eenvormige wet een werkelijke juridische ommekeer tot gevolg hebben (zie: COPPENS, *a.w.*, blz. 235).

C. RECHTVAARDIGING

63 De arresten van het Hof van Cassatie van 9 februari 1933 motiveren deze oplossing als volgt:

De wetgever heeft door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. de belangen van de gewone schuldeisers willen vrijwaren die, de verkochte zaak in het bezit van de koper vindend, gerechtigd waren ze te beschouwen als deel uitmakend van hun pand. Een dergelijke bepaling raakt de openbare orde. Elk ermede strijdig beding is derhalve nietig (art. 6, 1131, 1133 B.W.).

Het valt onmiddellijk op dat het Hof aldus aan artikel 20, 5°, Hyp. W., dezelfde *ratio legis* toeschrijft als aan artikel 546 Faill. W. (zie Cass., 2 nov. 1883, *Pas.*, 1883, I, 364). Dit doel wordt eveneens nagestreefd door artikel 568 Faill. W. (FREDERICQ, VIII, nr. 491, blz. 703; *vgl.* over art. 576 *Faill. W. fr.*: PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 444, noot 1 en nr. 1045, blz. 473).

64 1. Dat de wetgever de bedoeling heeft gehad de s c h u l d e i s e r s van de koper, die met de verkoper in samenloop komen, te b e s c h e r m e n, blijkt duidelijk uit de geschiedenis van het zevende lid van artikel 20, 5° Hyp. W.

Het Burgerlijk Wetboek had aan de verkoper, binnen zeer enge perken, een (oneigenlijk) recht tot revindicatie verleend, zoals hij dit reeds in het oude recht bezat (art. 2102, 4° B.W., thans art. 20, 5°, zesde lid Hyp. W.; zie verder, nrs. 334 e.v.), doch het had hem de vordering tot ontbinding, overeenkomstig het gemeen recht ter zake van wederkerige overeenkomsten, gelaten. Indien dit recht van ontbinding door de wet van 1851, die aan de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek het zevende lid van artikel 20, 5° Hyp. W. toevoegde, aaan dezelfde banden werd gelegd als het recht van revindicatie, dan was het alleen omdat de verkoper, door de ontbinding te doen intreden, alles kon bekomen wat men hem door het beperken van het revindicatierecht had willen onthouden.

Hoe onlogisch het ook was de vordering tot ontbinding, die de verkoper uit het gemeen recht had, te verbinden aan een revindicatierecht dat in feite een g u n s t van de wetgever is, de bedoeling van de wetgever is duidelijk: het krediet moest worden beschermd ten koste van de rechten van de verkoper, ook buiten het geval van faillissement. Daar de meeste schuldeisers van een insolvente schuldenaar verkopers zijn, zou de gelijkheid onder de schuldeisers dode letter worden, indien ieder niet betaalde verkoper de door hem verkochte zaak vooraf zou mogen terugnemen.

65 2. Dat wetsbepalingen die het openbaar krediet aangaan, de openbare orde raken, wordt algemeen aangenomen (Cass., 2 nov. 1883, *Pas.*, 1883, I, 364; THALLER, noot onder Cass. fr., 17 juli 1895, *Rec. Dall.*, 1896, I, 57; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1026, blz. 448; ESMEIN, noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Rec. Sirey*, 1935, I, 337).

De reden hiervan is dat de drang om zaken te doen tot de essentie behoort van de westerse beschavingen, wat de wetgever ertoe aangezet heeft de belangen van de verkrijgers van een recht (dynamische rechtszekerheid) te verkiezen boven die van de titularissen van een recht (statische rechtszekerheid) (zie: DEMOGUE, *Les notions fondamentales du droit privé*, blz. 68 e.v.) en voor gevolg heeft dat zijn bepalingen in het privaat recht de juridische grondslag uitmaken waarop de ekonomische orde van de maatschappij rust (DE PAGE, I, *Complément*, nr. 91, blz. 41; Cass., 9 dec. 1948, *Pas.*, 1948, I, 699; *J.T.*, 1949, 228; Cass., 22 dec. 1949, *Pas.*, 1950, I, 266).

Weliswaar worden door artikel 20, 5°, Hyp. W., en door artikel 546, Faill. W., privé-belangen beschermd, doch ook weer niet alleen privé-belangen, zoniet zou de bepaling geen uitstaans hebben met de openbare orde (Cass., 9 dec. 1948, *Pas.*, 1948, I, 699; Cass., 10 nov. 1950, *Pas.*, 1951, I, 140; *J.T.*, 1951, 116).

66 De openbare orde is bij deze wetsartikelen alleszins slechts betrokken in zover zij de verhoudingen tussen de verkoper en de schuldeisers van de koper regelt (Cass., 9 febr. 1933, *Pas.*, 1933, I, 123 en 124).

Zij behoren dus tot wat soms genoemd wordt: een lagere openbare orde (JAPIOT, *Des nullités en matière d'actes juridiques*, blz. 300 e.v.) of *un ordre public très nuancé* (DE PAGE, VI, nr. 752, blz. 687, over art. 7 en 8 Hyp. W.).

Hierna wordt echter een nauwkeurig onderscheid voorgesteld (zie verder, nr. 67).

67 De bepaling van artikel 20, 5° Hyp. W. raakt de openbare orde alleen in zover zij de positie van de derden regelt. Anders gezegd, deze wetsbepaling belangt de openbare orde aan, in zover het de dynamische rechtszekerheid, het openbaar krediet, beschermt; in die mate beschermt het geen privé-belangen van bepaalde derden, maar het algemeen ekonomisch belang van de maatschappij.

Zij belangt de openbare orde echter niet aan in zover deze of gene derde van de verleende bescherming gebruik wenst te maken of niet: de derde moet zelf oordelen of hij de bescherming zal inroepen of er afstand van doen. Een andere interpretatie zou aan dit voorschrift de gewenste soepelheid in de toepassing ontnemen.

Bondiger uitgedrukt, de instelling zelf, die bescherming aan de derden verleent, behoort tot de openbare orde, maar het gebruik, dat de derden van die bescherming zullen maken, behoort niet tot de openbare orde, zolang de instelling zelf niet in het gedrang wordt gebracht (*vgl. Nov., Droit civil*, IV-I, Tw. *Théorie générale des obligations*, nr. 1258).

68 Zoals boven is aangeduid zal de inhoud van deze openbare orde een totale wijziging ondergaan wanneer de Europese eenvormige wet in werking zal treden (zie boven, nr. 62).

Dit begrip van openbare orde is ook enigszins verschillend, wanneer het gaat om internationaal privaatrecht: welk is het rechtsbeginsel dat toegepast dient te worden, wanneer het eigendomsvoorbehoud bedongen werd door een verkoper gevestigd in een land waar dit beding erkend wordt en volledige uitwerking krijgt?

De overeenkomst van Den Haag van 15 april 1958 heeft bepaald dat men de wet zal toepassen van het land waar de goederen zich bevinden op het ogenblik van het eerste beslag (*lex rei sitae*) (zie RIGAUX en VAN HECKE, *R. Crit. J. B.*, 1961, 392; Rb. Kortrijk, 25 april 1964, *R.W.*, 1964-65, 271; *R. Crit. J. B.*, 1965, 73; BATIFOL, *Traité élémentaire de droit international privé*, 3de uitgave, blz. 570, noot 40); anderen hebben een in het buitenland gestipuleerd beding van eigendomsvoorbehoud verworpen als strijdig met de Belgische internationale openbare orde (Kh. Brussel, 27 okt. 1958, *J. Comm. Br.*, 1959, 81).

69 3. Uit het voorgaande vloeit voort dat de niet-toepassing van artikel 20, 5° Hyp. W. niet noodzakelijk een schending van de openbare orde uitmaakt. Er zal schending van de openbare orde zijn, wanneer de i n s t e l l i n g zelf met de voeten wordt getreden, niet wanneer alleen de b e s c h e r m i n g, door de instelling verleend, wordt versmaad.

Hieruit volgt dat de niet-toepassing van artikel 20, 5° Hyp. W. andere g e v o l g e n zal hebben dan de volstrekte nietigheid (*vgl.* DE PAGE, I, nr. 97, blz. 129).

a) Niet iedere belanghebbende kan zich erop beroepen, maar enkel de door de wet bepaalde derden die de bescherming genieten. De rechter mag ze niet ambtshalve toepassen.

Inderdaad de i n s t e l l i n g zelf komt niet in het gedrang, maar enkel het g e b r u i k dat de beschermde derden er van maken.

b) De beschermde derden kunnen bekrachtigen of afstand doen, onverschillig op welk ogenblik zulks geschiedt; vóórdat hun recht in werking trad of daarna (*vgl. R. Crit. J. B.*, 1947, 237, 3, b); zij gebruiken inderdaad hun recht zoals zij verkiezen.

Maar de bekrachtiging of de afstand moet speciaal zijn; wanneer zij algemeen is, gaat het niet meer om het g e b r u i k dat de beschermde derden van de instelling maken, maar om de i n s t e l l i n g zelf, die de openbare orde aanbelangt (*vgl.* JAPIOT, *a.w.*, blz. 756 en 757; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Nullité*, nrs. 499-502).

De beschermde derde kan dus de verbintenis niet aangaan dat hij nooit zijn recht zal inroepen, noch dat hij het niet zal inroepen voor het verleden of voor de toekomst. Zodra de afstand als algemeen dient beschouwd te worden, tast hij de instelling zelf aan en is hij in strijd met de openbare orde.

c) Wat de v e r j a r i n g betreft is de toestand dezelfde als voor de volstrekte nietigheid: na dertig jaar zal de vordering strekkende om de „niet tegenstelbaarheid" van een rechtshandeling te doen uitspreken, op grond van artikel 2262 B.W., door verjaring getroffen zijn, maar het zal mogelijk blijven de „niet tegenstelbaarheid" bij wijze van verweer op te werpen (DE PAGE, I, nr. 97; VII, 2, nr. 1308).

d) De niet toepassing kan niet voor de eerste maal opgeworpen worden in cassatie (Cass., 22 dec. 1952, *Pas.*, 1953, I, 271; Cass., 23 maart 1953, *Pas.*, 1953, I, 561). Anders is het wanneer de openbare orde in het gedrang komt, omdat de instelling zelf werd aangetast. Dan is de nietigheid immers volstrekt.

D. GRONDSLAG: DE RECHTSSCHIJN

70 De juridische grondslag van de bescherming van de schuldeisers van de koper tegen het eigendomsvoorbehoud vindt het Hof van Cassatie, zoals reeds uit de eerste formulering kan worden opgemaakt (zie boven, nr. 60), in de rechtsschijn (*anders:* PIRET, *a.w.,* nr. 76, blz. 157). De schuldeisers, die de verkochte zaak in het bezit van de koper vinden, hebben het recht geloof te hechten aan de aldus krachtens artikel 1583 B.W. verwekte schijn, dat de koper ook reeds eigenaar is.

Weliswaar wordt in de arresten, zoals in de daaraan voorafgaande conclusie, gezegd, dat de schuldeisers beschermd zijn, omdat zij de zaak in het bezit van de koper hebben gevonden, doch hieruit mag niet worden afgeleid dat het Hof zijn stelling op het juridisch bezit van de koper (art. 2279 B.W.) grondt; het Hof heeft integendeel deze stelling van Procureur-Generaal LECLERCQ niet gevolgd (*anders:* PIRET, *t.a.p.*), zoals verder zal worden aangetoond (zie ook boven, nrs. 43 e.v.).

71 1. Dit blijkt reeds duidelijk uit de belangrijkste zinsnede van het arrest, waarin het Hof de bedoeling van de wetgever omschrijft: „de wet heeft de belangen van de gewone schuldeisers willen vrijwaren die, de verkochte zaak in het bezit van de koper vindend, gerechtigd waren ze te beschouwen als deel uitmakend van hun pand".

Deze zinswending kan het best worden vergeleken met die waarmede hetzelfde Hof in zijn arrest van 2 november 1883 de *ratio legis* van artikel 546 Faill. W. aldus toelichtte: „koopwaar... waarvan het bezit, dat de koper er van had, op een dwaalspoor heeft kunnen brengen en het vertrouwen opwekken door een bedrieglijke schijn" (*dont la possession chez l'acheteur a pu induire en erreur et exciter la confiance par des apparances trompeuses*" (*Pas.,* 1883, I, 364).

72 2. Tot het ogenblik, waarop Procureur-Generaal LECLERCQ zijn conclusie, die de arresten van 9 februari 1933 voorafging, uitbracht, werd zonder uitzondering aangenomen dat de bescherming van de schuldeisers, in geval van faillissement (art. 546 en 568), technisch moet worden verklaard door de schijntheorie: de schuldeisers van de koper worden beschermd omdat de niet betaalde verkoper de bedrieglijke schijn had verwekt dat de verkochte zaak hun verhaalsobjekt uitmaakt (PIRET, *a.w.,* nr. 59, blz. 128; FREDERICQ, VIII, nr. 482, blz. 687 en nr. 491, blz. 703; Cass., 2 nov. 1883, *Pas.,* 1883, I, 364; Frankrijk: LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 838, 4°, blz. 177; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1026, blz. 448; RAULT, J., *R. Gén. Faill.,* 1936, blz. 393 e.v.; GIVERDON, in HAMEL, *La vente commerciale de marchandises,* blz. 263, nr. 30; THALLER, noot onder Cass. fr., 17 juli 1895, *Rec. Dall.,* 1896, I, 57; TOUJAS, noot onder Cass. fr., 2 maart 1948, *J.C.P.,* 1948, 4408; Cass. fr., 21 juli 1897, *Rec. Dall.,* 1898, I, 269; Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Rec. Dall.,* 1934, 151; *Rec. Sirey,* 1935, I, 337).

DEMOGUE heeft deze schijntheorie toegelicht en er de rechtsfilosofische grondslag van gezocht in de dynamische rechtszekerheid (*Les notions fondamentales du droit privé,* blz. 68 e.v.; zie boven, nr. 65).

Het Hof is deze theorie trouw gebleven (*vgl.* DE PAGE, IV, *Complément,* nr. 276, blz. 63) en gewaagt op geen enkele plaats van artikel 2279 B.W.

73 3. De schijntheorie vindt toepassing in menig geval waarbij het juridisch bezit geen rol speelt; zij beheerst de betrekkingen tussen schijneigenaar en derden niet, zoals het juridisch bezit, de betrekkingen tussen bezitter en werkelijke eigenaar (BOONEN, H., *De Rechtsschijn, R.W.*, 1950-51, 299; SAVATIER, *Cours,* 1947, I, 628).

Het bezit, dat door het Hof van Cassatie wordt bedoeld, is datgene dat tot de ogen spreekt en de schuldeisers in dwaling kan brengen nopens het krediet van de koper; dit bezit is het gevolg van een werkelijke levering (Cass., 2 mei 1964, *Pas.*, 1964, I, 932). Het is niet vereist dat de koper a l s eigenaar zou bezitten (hoewel de koper op afbetalingmet eigendomsvoorbehoud, naar de hier verdedigde mening, wel juridisch bezitter is; zie boven, nr. 43).

Het b e g r i p w e r k e l i j k e l e v e r i n g is niet gemakkelijk te bepalen; zij bestaat telkens als de schijnbare vermeerdering van het patrimonium van de koper van die aard is dat zij de schuldeisers in dwaling brengt; de rechter dient in feite te oordelen of dit vereiste is vervuld, zoals hij het trouwens ook dient te doen voor het aanverwante begrip van artikel 568 Faill. W.

Er is overigens nog iets meer vereist dan de schijn, zoals verder wordt betoogd (zie verder, nrs. 88 en 95).

74 Alhoewel de rechtspraak van het Hof van Cassatie algemeen toegepast blijft, wordt de schijntheorie niet meer ernstig verdedigd.

In deze tijd waarin het krediet een zo grote uitbreiding heeft genomen, weet iedereen beslist dat het bezit van een schuldenaar niet noodzakelijkerwijze overeenstemt met zijn eigendom. Anderzijds zijn er ook bepaalde redenen die zich tegen de erkenning van deze theorie verzetten, zoals het onbetwistbaar bestaan, in de inboedel van de gefailleerde, van goederen toebehorende aan derden (COPPENS, *a.w.*, blz. 243).

E. DE BEZITSTHEORIE VAN PROCUREUR-GENERAAL LECLERCQ

75 De conclusie van Procureur-Generaal LECLERCQ vóór de arresten van 9 februari 1933 huldigt een a n d e r e o p v a t t i n g. Volgens de Procureur-Generaal is de bescherming van de schuldeisers van de koper gegrond op de omstandigheid, dat de k o p e r j u r i d i s c h b e z i t t e r is. De schuldeisers van de koper zouden dit bezit tegen de verkoper kunnen inroepen (*Pas.*, 1933, I, 114 en 117).

Ondersteld werd, dat de verkochte zaak geleverd is, vermits beide arresten alleen op een dergelijk geval betrekking hadden, doch een bezit *corpore alieno,* waarbij de koper zijn macht op de zaak kan uitoefenen, zou aan de hiernavolgende redenering niets veranderen.

76 Deze stelling wordt als volgt uitgewerkt (*Pas.*, 1933, I, 112 e.v.): het eigendomsrecht is een absoluut recht in deze zin dat het zich aan allen opdringt. Eenieder, behalve de eigenaar, is schuldenaar van de verbintenis die het eigendomsrecht in het leven roept; de eigenaar daarentegen is schuldeiser van eenieder. Door de verkoop wordt de koper schuldeiser in plaats van de verkoper. Zulke grondige wijziging, die de t o e s t a n d v a n e e n i e d e r verandert, kon niet intreden door de wilsovereenstemming alleen; de wet moest tussenbeide komen.

Vandaar dat een verkoop niet dezelfde uitwerking heeft tussen de partijen als ten aanzien van derden.

Om dezen te beschermen heeft de wet regelen voorgeschreven die de openbare orde aanbelangen. Wanneer het om de verkoop van een onroerend goed gaat, is publiciteit door overschrijving vereist opdat de koopovereenkomst aan de derden zou kunnen worden tegengeworpen. Wanneer het om een roerend goed gaat, werd (behalve zekere uitzonderingen) geen publiciteitsregeling ingevoerd, omdat de derden beschermd zijn door de regel van artikel 2279 B.W. „voor roerend goed geldt het bezit als titel", regel die eveneens de openbare orde aanbelangt.

En verder (*Pas.*, 1933, I, 116, *in fine*): de regeling door het Burgerlijk Wetboek ingevoerd was de volgende: het grondbeginsel, dat de openbare orde aanbelangt, is voor roerende zaken dat de bezitter (die men niet met de blote houder mag verwarren), t e n o v e r s t a a n v a n d e r d e n eigenaar is; vandaar het gevolg, dat, in principe, alle roerende zaken die zich in het bezit van de schuldenaar bevinden het pand uitmaken van zijn schuldeisers.

Procureur-Generaal LECLERCQ neemt dus aan dat de derden artikel 2279 B.W. kunnen inroepen. Hij had trouwens in de conclusie die het arrest van 30 juni 1927 voorafging, zijn gedachte reeds klaar uitgedrukt: „de regel van artikel 2279 B.W. werd niet ingevoerd in het speciaal belang van de bezitters; hij werd uitgevaardigd in het algemeen belang, dat de zekerheid van de handel beoogt" (*Pas.*, 1927, I, 271).

77 De stelling van LECLERCQ heeft bij Franse auteurs enige bijval gevonden voor de verklaring van de artikelen 550 en 576 der Franse faillissementswet (546 en 568/B Faill. W. fr.). Artikel 2102, 4°, *Code Civ.* (art. 20, 5° Hyp. W.) is in Frankrijk immers, anders dan in België, ongewijzigd gebleven en wordt niet als een bescherming van derden beschouwd (zie boven, nr. 61).

Zo werd door ESMEIN voorgehouden dat de technische verklaring van de bescherming van de massa niet de schijntheorie maar de theorie van het juridisch bezit is.

Zeer waarschijnlijk kende hij de leer van Procureur-Generaal LECLERCQ, want hij citeert de arresten van 9 februari 1933 (noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Rec. Sirey*, 1935, I, 337). Hij steunt zijn zienswijze op artikel 576, tweede lid, vroegere *Faill. W. fr.* (art. 568, tweede lid Belgische Faill. W.), dat de revindicatie van de verkoper niet aanneemt wanneer de koopwaar vóór haar aankomst werd verkocht tegen documenten. Deze documenten zouden het juridisch bezit aan de koper in tweede hand geven, en dit zou het uitsluiten voor revindicatie rechtvaardigen.

LOUSSOUARN (*Des résolutions amiables ou judiciaires de ventes mobilières pendant la période suspecte, R. Trim. Dr. Comm.*, 1949, 281) treedt ESMEIN bij en voert tegen de schijntheorie als bijkomend argument aan, dat revindicatie mogelijk blijft in gevallen waarin de failliet het juridisch bezit niet heeft, b.v. in het geval bepaald door artikel 575 vroegere *Faill. W. fr.* (art. 567 Belgische Faill. W.), hoewel dezelfde schijn, dat de zaak het verhaalsobject van de massa zou uitmaken in deze gevallen kan bestaan (zie in dezelfde zin: Kh. Kortrijk, 19 nov. 1955, *R.W.*, 1955-56, 1745; COPPENS, *a.w.*, blz. 243). Sindsdien wordt in Frankrijk de stof beheerst door de wet van 13 juli 1967 waarvan artikelen 60 e.v. gegrond zijn op het begrip dat iedere reële waarborg aan de verkoper ontzegd moet worden zodra de koper het goed in zijn bezit heeft, omdat de schuldeisers normaal in de mening moeten verkeren dat het goed deel uitmaakt van het patrimonium van de koper (CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nr. 36, blz. 41).

F. WEERLEGGING

Tegen deze „bezitstheorie" rijzen ernstige en menigvuldige bezwaren.

78 1. Wanneer de koper de zaak verworven heeft zonder dat de verkoper zich de eigendom voorbehouden heeft, is er geen moeilijkheid: voor de koper geldt het bezit als titel van eigendom en zijn schuldeisers kunnen, op grond van artikel 1166 B.W., al de rechten van hun schuldenaar uitoefenen.

Door een verkoop met voorbehoud van eigendom, verkrijgt de koper weliswaar het bezit (zie boven, nr. 43), maar hij weet heel goed dat hij de eigendom niet heeft en kan dus tegenover de verkoper geen beroep doen op artikel 2279 B.W.

Alleen op grond van artikel 1166 B.W. kunnen de schuldeisers echter niet méér rechten doen gelden dan hun schuldenaar (LAROMBIÈRE, Belgische uitgave, I, art. 1141, nr. 18, blz. 208; DE WILDE, A., *R.W.*, 1957-58, 500, noot 12).

Om het bezit als titel van eigendom te kunnen inroepen, zouden zij derhalve een eigen recht moeten hebben, onafhankelijk van dit van hun schuldenaar, hetwelk hen toelaat te zeggen dat het beding, waardoor de eigendom aan de verkoper werd voorbehouden, hen niet kan tegengeworpen worden.

Doch deze stelling, die vroeger verdedigers vond (TOULLIER, Belgische uitgave, IV, nrs. 35-36, blz. 21; TROPLONG, Belgische uitgave, *De la vente,* art. 1583, nr. 42, blz. 31), is thans algemeen verlaten.

Reeds bij arrest van 24 juni 1845 nam het Franse Hof van Cassatie aan, dat de verkoop, ook ten aanzien van derden, voltrokken is door de enkele toestemming van partijen (*Pas. fr.,* 1846, I, 551). Artikel 1141 B.W. beschermt de tweede koper, niet omdat de verkoper, die aan de eerste koper niet had geleverd, te zijnen opzichte eigenaar was gebleven (aldus TROPLONG, *t.a.p.*), maar op grond van de werkelijke levering aan de tweede koper en van dezes goede trouw, en dit krachtens de wet, en hoewel de verkoper geen eigenaar meer was (PLANIOL, I, nr. 2598, blz. 808).

Artikel 2279 B.W. en artikel 1141 B.W., dat een toepassing is van het eerstgenoemde, verlenen dus weliswaar een eigen recht aan de bezitter. Zijn schuldeisers kunnen op grond van het artikel 1166 B.W. dit bezit inroepen, maar de artikelen 1141 en 2279 B.W. geven geen eigen recht aan de schuldeisers van de bezitter, zoals dezen zijn bezit niet kunnen inroepen wanneer zij niet steunen op artikel 1166 B.W., met name wanneer de bezitter zelf de bescherming van de artikelen 1141 en 2279 B.W. niet geniet (zie: LAURENT, XVI, nr. 363, blz. 428; nr. 364, blz. 429; nr. 370, blz. 434; XXIV, nr. 132, blz. 137; nr. 476, blz. 466; DE PAGE, VI, nr. 102, 1°, blz. 91; DEMOLOMBE, Belgische uitgave, XII, nr. 468, blz. 167; nr. 472, blz. 170; LAROMBIÈRE, Belgische uitgave, I, art. 1141, nr. 18, blz. 208; PLANIOL en RIPERT, III, nr. 621, blz. 600; AUBRY en RAU, V, § 349, blz. 23; GARSONNET en CÉZAR-BRU, IV, nr. 60, blz. 156; VIDAL, J., *Essai d'une théorie générale de la fraude,* blz. 311, D).

79 2. Het is in strijd met de traditionele opvatting van artikel 2279 B.W., waarvan artikel 1141 B.W. een toepassing is, de bescherming van de bezitter te goeder trouw uit te breiden tot zijn schuldeisers, wanneer deze niet op grond van artikel 1166 B.W. kunnen handelen (zie: LAURENT, XXXII, nr. 540, blz. 552; DE PAGE, I, *Complément,* nr. 131, A, kleine tekst, blz. 91; V, nr. 1032,

blz. 896; ARNTZ, IV, nrs. 2078 e.v., blz. 829; PLANIOL, I, nrs. 2476 en 2481, blz. 765; PLANIOL en RIPERT, III, nr. 369, blz. 351; BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis,* I, nrs. 1488 en 1489, blz. 810; DELAMARRE en LE POITEVIN, III, nr. 212, blz. 282; IV, nr. 66, blz. 139).

80 3. De verklaring door de bezitstheorie is zeker in strijd met de bedoelingen die bij het opstellen van artikel 568, eerste lid, Faill. W. hebben voorgezeten. Was het juridisch bezit hier bedoeld, dan zou de wetgever niet de uitdrukking „overgave in zijn magazijnen" hebben verkozen.

De hypotheekwet van 15 december 1851 is enkele maanden na de faillissementswet tot stand gekomen. Artikel 20, 5°, zevende lid Hyp. W., is duidelijk ingegeven door de bekommernis eenzelfde toestand te scheppen zowel in het geval van faillissement als in het andere.

Het Hof van Cassatie liet overigens revindicatie toe overeenkomstig artikel 568, eerste lid, Faill. W., terwijl de koopwaar op weg was van de lasthebber van de koper naar de koper die dus reeds levering had ontvangen en juridisch bezitter geworden was, maar nog geen levering had ontvangen in zijn bergplaatsen of in die van zijn verkoopscommissionair (Cass., 15 jan. 1931, *Pas.,* 1931, I, 41). Dit arrest kan zeker niet op de bezitstheorie :orden gegrond (zie ook Kh. Brussel, 6 juni 1961, *J. Comm. Br.,* 1962, blz. 188; Brussel, 27 dec. 1967, *J.T.,* 1968, blz. 171).

81 4. Tenslotte laat de bezitstheorie niet toe te verklaren waarom de schuldeisers van de ruiler en van de begiftigde de ontbinding moeten ondergaan, terwijl de schuldeisers van de koper worden beschermd. In de schijntheorie kan deze oplossing worden gerechtvaardigd, omdat deze theorie zelf maar toepasselijk is wanneer het krediet, d.w.z. de dynamische rechtszekerheid in het gedrang komt. Ruil en schenking zijn zeldzame handelingen, die voor het krediet als zodanig geen gevaar opleveren (zie verder, nr. 95).

82 5. Het argument van ESMEIN (zie boven, nr. 77) is ter zake niet dienend, vermits het tweede lid van artikel 568 Faill. W. (art. 576 vroegere *Faill. W. fr.*) de verhouding tussen verkoper en zijn tweede koper, niet zoals het eerste lid van hetzelfde artikel, de bescherming van de massa regelt.

Een verklaring van het tweede lid geldt derhalve niet noodzakelijk voor het eerste. Bovendien kan de tweede koper beschermd zijn, zonder dat hij een bezitstitel in handen heeft, met name wanneer hem een factuur of vrachtbrief is overhandigd. Deze oplossing, in België ingevoerd door de wet van 31 mei 1890, wordt ook in Frankrijk aanvaard (zie verder, nr. 397, en voor Frankrijk het tweede lid van artikel 113, decreet 20 mei 1955, thans de wet van 13 juli 1967). Het argument keert zich derhalve tegen de bezitstheorie.

83 Het argument van LOUSSOUARN (zie boven, nr. 77) gaat evenmin op. Het schijnt wellicht willekeurig dat aan de schijn gevolgen verbonden worden voor een verkoper van roerend goed en niet voor een bewaargever van roerend goed (art. 567 Faill. W.; ESMEIN, noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Rec. Sirey,* 1935, I, 337; LOUSSOUARN, *R. Trim. Dr. Comm.,* 1949, blz. 281), maar die

indruk van willekeur verdwijnt, wanneer men aanneemt dat er meer is vereist dan de schijn, ondermeer dat de persoon, die de schijn heeft verwekt, zich iets moet te verwijten hebben (zie verder, nr. 88).

Welnu alleen de verkoper wekt de schijn dat de geleverde zaak tot het patrimonium van de koper, d.w.z. tot het onderpand van dezes schuldeisers behoort. Aan de bewaargever kan integendeel zulk een schijn niet toegerekend worden (zie verder, nr. 95).

G. BELANG

84 De theoretische grondslag van de bescherming van de schuldeisers van de koper door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W., heeft practisch belang, doordat de schuldeisers in de ene theorie andere wetsartikelen zullen moeten inroepen dan in de andere, en doordat de schijntheorie vraagstukken uitschakelt, welke de bezitstheorie doet rijzen.

Revindiceert de verkoper met eigendomsvoorbehoud op grond van zijn eigendomsrecht, dan worden de schuldeisers van de koper volgens de bezitstheorie beschermd door artikel 2279 B.W.; de koper gaat voor zijn schuldeisers door als eigenaar, en dezen hebben een eigen recht om zijn bezit aan de ware eigenaar, d.w.z. de verkoper, tegen te werpen.

Vordert de verkoper de zaak terug als niet betaalde verkoper, dan worden de schuldeisers volgens de bezitstheorie beschermd door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W., in verband gebracht met artikel 2279 B.W.

In beide gevallen lost de schijntheorie de betwisting op door haar interpretatie van artikel 20, 5° Hyp. W. alleen. Het heeft voor deze oplossing geen belang of de koper het juridisch bezit heeft verkregen noch op welk ogenblik. De rechter moet alleen beoordelen of de verkoop door werkelijke levering is gevolgd, zodat een schijn van eigendomsrecht in hoofde van de koper, feitelijk bezitter (zie boven, nrs. 70 e.v.), is ontstaan.

Het feit echter dat de voorkeur dient gegeven aan de schijntheorie op de bezitstheorie, betekent nochtans niet dat de zienswijze volgens welke de bedingen strekkende tot eigendomsvoorbehoud niet aan derden kunnen worden tegengeworpen, algemeen gedeeld is en ekonomisch verdedigbaar. Zoals eerder gezegd (zie boven, nr. 62), zal de verdere evolutie waarschijnlijk uitgroeien tot de volledige erkenning van dit beding.

H. AARD VAN DE BESCHERMING

85 De bescherming die aan de „overige schuldeisers" van de koper wordt verleend bestaat er niet in dat de door de verkoper ingestelde revindicatie of uitgelokte ontbinding of de bedingen daaromtrent in bepaalde gevallen nietig zouden zijn zonder meer, maar alleen dat zij aan de genoemde schuldeisers niet kunnen worden tegengeworpen.

Er wordt aldus aan zekere „derden", met name de schuldeisers van de koper, een eigen recht verleend, waardoor de derden het bestaan en de gevolgen van de tussen

koper en verkoper geldende rechten van de verkoper zonder uitwerking te hunnen aanzien kunnen houden. Deze rechten kunnen aan de derden niet tegengeworpen worden.

Over „derden" en „niet-tegenwerpen" past hier, voor een beter begrip van wat volgt, enige uitleg.

86 Onder d e r d e n worden in de regel verstaan al degenen die in een rechtshandeling niet zijn tussengekomen, er niet bij vertegenwoordigd waren, en geen rechtsopvolgers onder algemene titel zijn (DE PAGE, I, *Complément,* nr. 120 *bis,* blz. 77). Rechtsopvolgers onder bijzondere titel zijn in dit verband als derden te beschouwen (DE PAGE, I, *Complément,* nr. 122, C, 2°, blz. 87; FUZIER-HERMAN, *Code civil annoté,* III, art. 1165, nrs. 68 e.v., blz. 324).

Deze derden worden reeds beschermd door de regel van artikel 1165 B.W.: overeenkomsten brengen alleen gevolgen teweeg tussen de contracterende partijen; zij brengen aan d e r d e n geen nadeel toe. Door deze regel worden zij echter alleen beschermd tegen de i n n e r l i j k e u i t w r k i n g van de rechtshandeling: zij kunnen niet gehouden zijn tot het uitvoeren van de daarbij tot stand gebrachte verbintenissen. Maar het bestaan en de gevolgen van de rechtshandeling op het patrimonium van hun schuldenaar, moeten zij erkennen en ondergaan (zie hieromtrent o.m.: DE PAGE, I, en *Complément,* nrs. 118-123; KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* nr. 88, blz. 164; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 328, blz. 449; FUZIER-HERMAN, *Code civil annoté,* III, art. 1165, nrs. 100, 106-108; Cass., 27 mei 1909, *Pas.,* 1909, I, 272; Conclusie Procureur-Generaal LECLERCQ vóór Cass., 24 nov. 1932, *Pas.,* 1933, I, 19; Cass., 9 maart 1950, *Pas.,* 1950, I, 491; *R. Crit. J. B.,* 1952, 5; *J.T.,* 1950, 256; *R.W.,* 1949-50, 1499; Cass., 27 april 1953, *Pas.,* 1953, I, 654; *J.T.,* 1953, 513; *R.W.,* 1953-54, 571; *J. Comm. Brux.,* 1954, 94; Cass., 9 juli 1953, *Pas.,* 1953, I, 911; *R.W.,* 1953-54, 935; Cass., 17 juni 1960, *Ing. cons.,* 1960, blz. 442; Brussel, 28 febr. 1961, *Ing. cons.,* 1961, blz. 271; Cass., 3 nov. 1961, *Ing. cons.,* 1961, blz. 413).

Daar nu juist het bestaan en de gevolgen van de rechtshandeling, aan de schuldeisers schaden kunnen, en deze hun kunnen tegengeworpen worden, is de bescherming van artikel 1165 B.W. volstrekt onvoldoende. Daarom verleent de wetgever soms een b i j z o n d e r e bescherming, onder meer in artikel 20, 5°, Hyp. W.: zij worden dan ook derden wat het bestaan en de gevolgen van de handeling betreft.

87 De term n i e t - t e g e n s t e l b a a r h e i d of n i e t - t e g e n w e r p e l i j k (*inopposabilité*) komt nergens voor in het Burgerlijk Wetboek, noch in het Wetboek van Koophandel, noch in het Gerechtelijk Wetboek. Het begrip is door de rechtsleer ingevoerd, vooral naar aanleiding van het handelsrecht.

Een algemene studie ervan vindt men voor het eerst in het proefschrift van JAPIOT (*Les nullités en matière d'actes juridiques*), maar vooral in dat van BASTIAN, D. (*Essai d'une théorie générale de l'inopposabilité,* Parijs, 1929). De Franse wetgever heeft de term opgenomen eerst in het decreet van 20 mei 1955, en nadien in de wet van 13 juli 1967, waardoor de faillissementswetgeving werd gewijzigd.

Uit t a a l k u n d i g o o g p u n t blijkt de term „niet tegenstellen" of „niettegenstelbaarheid" moeilijk te verdedigen. Niet kunnen tegenwerpen is daartegen correct; een goed substantief dat er aan beantwoordt schijnt, tot nog toe niet in gebruik te zijn, maar waarom zou dit niet „niet-tegenwerpelijkheid" kunnen zijn.

Volgens BASTIAN kan een rechtshandeling niet worden tegengeworpen, wanneer zij, hoewel volledig geldig en van kracht tussen partijen, of tussen de steller van de rechtshandeling en de rechtsopvolger, door derden in min of meer groot aantal kan beschouwd worden als zonder kracht en onbestaand te hunnen aanzien (*a.w.,* blz. 282). Zij komt de betrekkelijke nietigheid heel dicht nabij (zie boven, nr. 69), maar verschilt ervan op de volgende twee belangrijke punten:

1. Betrekkelijke nietigheid kan alleen worden ingeroepen door één der partijen. Dat de handeling hen niet tegengeworpen kan worden, alleen door begunstigde derden (JAPIOT, *a.w.*, blz. 28 e.v.; BASTIAN, *a.w.*, blz. 29, 30, 109, 152, 154, 205, 263, 282; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Nullité*, nr. 21; DE PAGE, I, nr. 100, blz. 107; II, nr. 788, blz. 651; IV, nr. 71, blz. 108; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 280, blz. 385).

2. De betrekkelijke nietigheid tast de rechtshandeling zelf aan, die verdwijnt *erga omnes*. De rechtshandeling die niet tegengeworpen kan worden, blijft *inter partes* bestaan, maar verliest ten opzichte van de begunstigde derden, de uitwerkselen die hen schaden kunnen (JAPIOT, *a.w.*, blz. 14, 28, 31, 635 e.v.; BASTIAN, *a.w.*, blz. 351 e.v.; DE PAGE, I, nr. 100 en nrs. 117 e.v., en II, nrs. 815 e.v.).

88 De grondslag van de „niet-tegenstelbaarheden" vindt BASTIAN in de gedachte van rechtszekerheid, aan de kant van de beschermde derde (*a.w.*, blz. 309, 310), en aan de kant van de achtergestelde schuldeiser (die partij was bij de overeenkomst) in de gedachte dat de voor deze derde dreigende schade aan de partijen te wijten is, die de schijn hebben verwekt (*a.w.*, blz. 318, 319) (1).

Het verwekken van bedrieglijke schijn, is daarom niet steeds een onrechtmatige daad (BASTIAN, *t.a.p.*; CALAIS-AULOY, J., *Essai sur la notion d'apparence en droit commercial*, nrs. 5 e.v., blz. 18 e.v.; BLANC-JOUVAN, X., *La révélation aux tiers de la société en participation*, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1959, 678, nr. 46; DABIN, L., *Fondements du droit cambiaire allemand*, nr. 189, blz. 393; *anders:* DE HARVEN, *Etude sur la notion de l'apparence en droit privé*, *R. Dr. B.*, X, nr. 16, blz. 115; DE PAGE, II, nr. 941, blz. 884 en noot 5; PERCEROU, *Ann. Dr. Comm.*, 1931, 192; RAULT, J., *Rev. Gén. Faill.*, 1936, 393; DALCQ, R.O., *Chronique de la Jurisprudence: la responsabilité aquilienne*, *J.T.*, 1955, 303, nr. 18; VINCENT, L., *La théorie de l'apparence*, nr. 14, blz. 11; Kh. Brussel, 25 nov. 1950, *J. Comm. Brux.*, 1952, 80; Brussel, 4 juni 1953, *J.T.*, 1954, 712).

89 Uit de hierboven aangegeven grondslag van het „niet-tegenwerpelijk" zijn kan ook worden afgeleid, dat de derde te goeder trouw moet zijn, d.w.z. kon misleid worden, en dat de schijn moet voortvloeien uit een juridische toestand die ten onrechte dwaling doet ontstaan en niet uit een verkeerde interpretatie van die toestand. Ontbreekt het eerste vereiste, dan is er geen schijn; ontbreekt het tweede, dan is de misleiding niet aan de partijen, maar aan de derde te wijten (*vgl.* DE HARVEN, *a.w.*; LOUSSOUARN, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1949, 281; zie ook verder, nr. 95; zie ook Luik, 14 juli 1954, *onuitg.*).

§ 2. Toepassingsgebied

A. BESCHERMDE SCHULDEISERS

90 Hier dient nagegaan te worden tegenover welke partijen en derden artikel 20, 5°, vijfde en zesde lid Hyp. W., uitwerking heeft en welke rechtshandelingen erdoor getroffen worden. Zij die de bescherming kunnen inroepen kan men ook actieve rechtssubjecten en zij die er onder lijden, passieve rechtssubjecten noemen (*vgl.* DE PAGE, II, nr. 437, blz. 387).

Schuldeisers van de koper, die de bescherming van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. kunnen inroepen, zijn:

(1) Zie ook op het einde van dit boek bijlage C, nr. 2.

1. Schuldeisers van een geldsom (Cass., 9 febr. 1933, *Pas.*, 1933, I, 123 en 124). Het aangehaald arrest en de eraan voorafgaande conclusie spreken alleen van deze soort schuldeisers, omdat zij alleen van dit geval kennis hadden te nemen. Het principe dat in deze toepassing besloten lag (zie verder, nr. 91) werd door andere rechtsmachten in andere gevallen toegepast, zoals hierna blijkt.

2. De verhuurder van het huis, die bij overeenkomst eigenaar werd van de roerende goederen, waaronder de met eigendomsvoorbehoud aangekochte zaak, die zijn huis stofferen (Brussel, 30 juni 1936, *J. Comm. Brux.*, 1937, 85).

3. De verhuurder van het huis, die beslag had gelegd op de verkochte zaak (Kh. Aalst, 9 mei 1939, *J. Comm. Fl.*, 1939, 71).

4. De huurder van de met eigendomsvoorbehoud verkochte zaak (Kh. Brussel, 6 dec. 1934, *J. Comm. Br.*, 1935, 42).

5. Al de gevallen die onder de hierna geformuleerde regel vallen (zie o.m. bij PIRET, *a.w.*, nr. 89, blz. 190; *vgl.* verder, nrs. 118 e.v.).

91 Als r e g e l kan worden gesteld, gelet op het doel van de wetgever, de dynamische rechtszekerheid te bevorderen, d.w.z. de verwervers van een recht boven de titularissen van een recht te verkiezen, dat alle schuldeisers, d.w.z. al degenen die van de koper een recht om iets te geven, iets te doen of iets niet te doen, hebben verworven door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. worden beschermd. Het zevende lid zegt overigens zonder meer „de overige schuldeisers", waaronder hier dient te worden verstaan het tegengestelde van schuldenaars.

B. GETROFFEN PARTIJEN EN DERDEN

92 Tegen welke personen kan de bescherming worden ingeroepen, m.a.w. wie zijn de passieve rechtssubjecten er van?

Het p r i n c i p e luidt dat het „niet-tegenwerpelijk" zijn al degenen treft hetzij ze partij of derde zijn, die een ontbinding of een revindicatie inroepen, die in gunstiger voorwaarden ingetreden is, dan die bepaald door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 62 en 327).

Zullen het voordeel van dergelijke ontbinding of revindicatie inroepen:

1. in de eerste plaats de niet-betaalde verkoper;

2. gebeurlijk de koper; deze kan inderdaad oordelen dat de revindicatie en de ontbinding nog de gunstigste vereffening zijn van een verkoop, die hij bezwarend acht; de schuldeiser van de koper kan daar anders over oordelen omdat, te zijnen aanzien, de niet-betaalde zaak deel uitmaakt van het gemeenschappelijk pand;

3. de schuldeisers van de verkoper.

Dan ontstaat een belangenconflict tussen deze schuldeisers en de schuldeisers van de koper. Deze laatsten moeten het halen omdat het niet tegenwerpelijk zijn hun een eigen recht toekent, dat voorrang heeft op de aanspraak van de schuldeisers van de verkoper, die niet meer rechten bezitten dan hun schuldenaar (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 208);

4. de rechtsopvolgers onder bijzondere titel van de verkoper.

Een belangenconflict tussen een rechtsopvolger onder bijzondere titel van de verkoper en de schuldeisers van de koper moet in het voordeel van laatstgenoemden uitvallen, om de reden uiteengezet in het voorgaande lid, tenzij wanneer de rechtsopvolger artikel 2279 B.W. kan inroepen, in welk geval hij het halen zal en de schuldeisers van de koper zich met het eisen van schadevergoeding tegenover de verkoper zullen moeten tevreden stellen.

De rechtsopvolger uit hoofde van gifte van de verkoper kan artikel 2279 B.W. niet inroepen; hij moest de toestand van de schenker kennen en wordt niet beschouwd als zijnde te goeder trouw (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 166; DE PAGE, III, nrs. 237 en 242, blz. 240 en *Complément;* PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 653, blz. 895; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 330, blz. 407; DEMOLOMBE, Belgische uitgave, XV, nrs. 405 e.v., blz. 121).

C. GETROFFEN RECHTSHANDELINGEN

93 De bescherming is verleend tegen:

a) de ontbinding wegens wanbetaling, zelfs bij vonnis verkregen, om het even of zij krachtens het gemeen recht of krachtens een uitdrukkelijk beding intreedt, zodra zij onder gunstiger voorwaarden wordt bekomen dan waarin het zesde lid van artikel 20, 5° Hyp. W. revindicatie toelaat;

b) de revindicatie van de niet-betaalde verkoper (zie verder, nrs. 367 e.v.), wanneer zij geschiedt krachtens door de partijen bedongen voorwaarden die gunstiger zijn dan de door artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. bepaalde.

In geval van revindicatie zal er steeds een beding moeten zijn, omdat de revindicatie een gunst is die door de wetgever aan de niet-betaalde verkoper onder welbepaalde voorwaarden is toegestaan, een gunst die niet kan verruimd worden zonder afwijkend beding. Het verval van het recht van ontbinding, bedoeld in het zevende lid van artikel 20, 5° Hyp. W. daarentegen is geen gunst, maar een beperking van het gemeen recht en het volstaat dat de niet-betaalde verkoper het gemeen recht wil toepassen, buiten de vereisten gesteld door het vijfde lid, om in conflict te komen met het bewuste zesde lid. De bescherming neemt niets af van het voorrecht. Doch de verkoper kan om andere redenen het niet onder gunstiger voorwaarden dan de wettelijke uitoefenen (zie verder, nrs. 282 en 295).

§ 3. Vereisten

94 Wanneer onder gunstiger voorwaarden dan die van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W., een revindicatie tegen de koper geslaagd is op grond van een beding, of een ontbinding ingetreden is, hetzij op grond van een beding hetzij op grond van het gemeen recht, kan zij niet tegengeworpen worden aan de derden indien de volgende vereisten verenigd zijn:

1. een koop van een roerend goed;
2. werkelijke levering;
3. revindicatie of ontbinding wegens wanbetaling van de koper;
4. rechtmatig belang in hoofde van de derde;
5. goede trouw;
6. samenloop.

Deze vereisten kunnen wijzigingen ondergaan:

1. naargelang het faillissement van de koper uitgesproken is of niet;

2. naargelang het recht van de beschermde derde de verkochte zaak als *species* tot voorwerp heeft of niet.

Op deze wijzigingen zal de aandacht gevestigd worden telkens als zij zich voordoen.

A. KOOP VAN EEN ROEREND GOED

95 De koper moet de zaak verkregen hebben door een koopovereenkomst. Huur, bewaargeving blijven buiten de werkingssfeer van de besproken wetsbepalingen. Evenzo ruil en schenking. Een verkoop onder het mom van een schenking of van een huur is echter met een verkoop gelijk te stellen, want zulk een overeengekomen simulatie staat gelijk met een beding om het recht van de derde uit te schakelen. Schenkingen onder last zijn echter gewoonlijk nog als schenkingen te beschouwen (DE PAGE, VIII, I, nr. 6, blz. 14).

Alleen de schuldeisers van de koper worden beschermd. Een andere overeenkomst (b.v. bewaargeving, lastgeving, verhuring, ruiling, gift) houdt deze bescherming niet in. Hierin is geen argument tegen de schijntheorie te vinden, omdat deze slechts een technische verklaring is van de bescherming van de dynamische rechtszekerheid, die twee grondslagen heeft (zie boven, nr. 88):

1. in hoofde van de beschermde derden, de eerbied voor de schijn, die verknocht is aan de gedachte van rechtszekerheid; ruil en gift van roerend goed zijn te uitzonderlijk opdat zij de dynamische rechtszekerheid in gevaar zouden brengen, daarom wordt geen bescherming verleend;

2. in hoofde van de achtergestelde partij de omstandigheid dat zij zich iets te verwijten heeft, omdat de bedrieglijke schijn aan haar toe te schrijven is; verhuring, lastgeving en bewaargeving hebben de teruggave van de zaak als natuurlijk gevolg, zodat de schijn niet bedrieglijk is en de partijen zich niets te verwijten hebben.

96 Alleen de verkoop van roerende goederen wordt bedoeld. Wat onder roerend goed dient te worden verstaan is reeds elders toegelicht (zie boven, nr. 8). Onlichamelijke zowel als lichamelijke roerende goederen zijn hier aan dezelfde regelen onderworpen (DE PAGE, VII, nr. 212).

B. WERKELIJKE LEVERING

97 Levering wordt door artikel 20, 5°, vijfde lid Hyp. W. uitdrukkelijk vereist, opdat de termijn binnen welke revindicatie is toegestaan, zou beginnen te lopen, vermits de goederen in het bezit van de koper moeten zijn. Acht dagen na de levering vervalt het recht om te revindiceren en kan meteen, ingevolge het zesde lid van hetzelfde artikel, het recht van ontbinding aan de „overige schuldenaars" niet meer worden tegengeworpen. Elders wordt aangetoond, dat onder levering alleen werkelijke levering is te verstaan (zie boven, nr. 73). Alleen deze levering verwekt de bedrieglijke schijn, dat de zaak aan de koper toebehoort.

98 Het o g e n b l i k en ook de p l a a t s van levering hebben belang.
Levering na de uitspraak van het faillissement, op grond van een voordien gesloten koop, verwekt immers geen schijn meer, die de rechtszekerheid kan in het gedrang brengen, vermits de failliet geen krediet meer heeft; artikel 20, 5° Hyp. W. zal dan geen toepassing vinden, wel artikel 568 Faill. W. (zie verder, nrs. 360 e.v.; zie ook CLOQUET, *a.w.*, nr. 1206).
De plaats van levering zal het criterium zijn dat toelaat uit te maken of de verkoper nog het retentierecht kan inroepen ofwel of de schuldeisers van de koper op de bescherming van artikel 20, 5° Hyp. W. aanspraak kunnen maken (zie verder, nrs. 243 e.v.).

C. WANBETALING

99 Het optreden van de schuldeisers moet gegrond zijn op w a n b e t a l i n g vanwege de koper. Dit spruit uitdrukkelijk uit de tekst van artikel 20, 5°, zevende lid Hyp. W.
Eigendomsvoorbehoud en alle andere bedingen zullen dus ook ten aanzien van derden uitwerking hebben, wanneer uitvoering ervan gevorderd wordt op grond van de andere verplichting van de koper, met name levering te nemen. Deze vaststelling heeft natuurlijk slechts belang voor de ontbinding, vermits revindicatie dan uiteraard overbodig is. De verplichting van de koper om de kosten van de koop te betalen (art. 1593 B.W.), moet echter aangezien worden als een onderdeel van zijn verplichting om de prijs te betalen (zie verder, nr. 283).
De verkoper kan ook bedingen dat de eigendomsoverdracht niet zal geschieden door de wilsovereenstemming maar d o o r d e l e v e r i n g aan huis van de koper, onverschillig of de prijs betaald is of niet. Dit beding verleent hem geen ruimere rechten dan artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W., vermits de verkoper vanaf de levering geen eigenaar meer is en als zodanig ook niet kan revindiceren (*vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 466, noot 5; Assurances du Crédit, *La réserve de propriété dans le monde, La Belgique,* blz. 11).

D. RECHTMATIG BELANG BIJ DE DERDE

100 Zonder r e c h t m a t i g b e l a n g in hoofde van de derde heeft het geen zin de rechten van de verkoper te beperken. Hier moet een onderscheid worden gemaakt naargelang de schuldeiser van de koper een recht heeft op de zaak zelf of niet.
Wanneer de rechten van de derde, schuldeiser van de koper, slaan op de verkochte zaak als *species,* bestaat dit rechtmatig belang altijd: zo heeft de huurder van de verkochte zaak er in elk geval belang bij het genot van de zaak zelf te behouden (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 174). Wanneer het voorwerp van het recht van de schuldeiser van de koper niet de verkochte zaak als *species* is, m.a.w. wanneer hij schuldeiser is van een geldsom, terwijl de verkochte zaak deel uitmaakt van het algemeen pand van de schuldeisers, zal in hoofde van de genoemde schuldeiser een rechtmatig belang slechts dan aanwezig zijn, wanneer:

1. hij schade ondergaat of minstens k a n ondergaan;
2. zijn recht bestond op het ogenblik waarop de revindicatie of de ontbinding plaats heeft;
3. zijn schuldvordering opeisbaar is.

101 1. Schade is niet aanwezig, wanneer de verkoper de schuldvordering van schuldeiser van de koper voldoet.

Maar de derde hoeft de insolventie van de koper niet te bewijzen: mogelijke schade volstaat.

De verkoper kan de voorafgaande uitwinning van de koper niet eisen (zoals hij zou kunnen doen indien de *actio Pauliana* tegen hem ware ingesteld; zie DE PAGE, III, nr. 233, a, blz. 230).

Op grond van zijn eigen recht op „niet-tegenstelbaarheid" mag de schuldeiser de verkochte zaak, zelfs wanneer de verkoop met eigendomsvoorbehoud geschiedde, beschouwen als deel uitmakend van het patrimonium van de koper. Als schuldeiser van de koper, kiest hij in het patrimonium van deze het goed waarop het hem behaagt zijn verhaalsrecht uit te oefenen (COLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 421, blz. 307; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Hypothèques et privilèges immobiliers,* nr. 837; DE PAGE, VI, nr. 739, blz. 667). Indien hij beslag legt op de zaak, die met eigendomsvoorbehoud werd verkocht, heeft hij een rechtmatig belang niet verplicht te worden zijn procedure van beslaglegging op een ander goed te herbeginnen.

De zaak heeft trouwens bijgedragen om krediet aan de koper te gever, zodat de schuldeiser er altijd belang bij heeft dit bestanddeel, dat het verlenen van het krediet beïnvloedde, als deel van het patrimonium van de schuldenaar te mogen behandelen.

102 In geval van faillissement bestaat het belang, zodra door de uitspraak van het faillissement, de gezamenlijke vereffening ingeluid is (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 173). Dit is eveneens het geval wanneer enige gezamenlijke vereffening tot stand komt (zie verder, nrs. 125 e.v.). Telkens bestaat dan het gevaar dat de vereffening en verdeling van het patrimonium van de schuldenaar niet toereikend zal zijn om al de schuldeisers volledig te betalen, zodat ieder van hen er belang bij heeft om de gekochte zaak niet uit dit patrimonium te zien verdwijnen.

103 2. De schuldvordering moet bestaan op het ogenblik van de revindicatie of de ontbinding.

Wanneer de schuldeiser opdaagt nadat de revindicatie of de ontbinding is ingetreden en de zaak reeds is teruggegeven, heeft de schijn hem niet meer kunnen misleiden of wordt de schijn (gesteld dat de zaak nog niet teruggegeven was na het intreden van de ontbinding) niet meer gedragen door het contract, dat aan de schuldeiser toelaat de zaak te beschouwen als deel uitmakend van zijn algemeen pand (zie boven, nr. 95).

Maar al de andere schuldvorderingen komen in aanmerking. Ook die welke vóór de levering bestonden (anders: VANDAMME, J., noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Dall. Hebd.*, 1934, 156): de zaak heeft ertoe bijgedragen dat het verleende krediet werd behouden en krachtens de artikelen 7 en 8 Hyp. W. behoren ook de toekomstige goederen tot het onderpand van de schuldeisers (zie nochtans CLOQUET, *a.w.*, nr. 1204).

Een eis tot revindicatie of ontbinding kan reeds zijn ingesteld wanneer een schuldeiser opdaagt (zie hierover verder, nrs. 144 e.v. en nr. 150).

104 In geval van faillissement kan alleen de curator het gebrek aan uitwerking inroepen, doch dit komt alle schuldeisers ten goede, onverschillig op welk ogenblik de schuldeiser is opgedaagd (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 161).

Wordt een revindicatie of ontbinding die gedurende de verdachte periode heeft plaatsgehad, ten aanzien van de failliete boedel als zonder uitwerking beschouwd (zie hoofdstuk VII), dan is zij ook t.a.v. de schuldeisers die deel uitmaken van de massa en na deze revindicatie zijn opgedaagd, zonder uitwerking (*vgl.* PIRET, *a.w.*, nr. 87, 1°, blz. 183).

105 3. De schuldvordering moet eisbaar zijn.

De bescherming heeft niet ten doel te beletten, dat de zaak uit het patrimonium van de schuldenaar zou kunnen verdwijnen, maar wel de gedwongen uitvoering op die zaak mogelijk te maken. Daaruit volgt dat de schuldeisers onder opschortende voorwaarde en de schuldeisers met tijdsbepaling nog geen belang hebben, terwijl de schuldeiser onder ontbindende voorwaarde, *pendente conditione,* behandeld moet worden als een eenvoudige schuldeiser (*vgl.* DE PAGE, III, nrs. 229-231).

De schuldeiser met tijdsbepaling zal echter wel het gebrek aan uitwerking kunnen inroepen, wanneer hij het kennelijk onvermogen van de schuldenaar, dat het verval van de tijdsbepaling tot gevolg heeft, doet constateren (art. 1188 B.W.; zie boven, nrs. 23 e.v.).

106 In geval van faillissement worden op grond van de artikelen 1188 B.W. en 450 Faill. W., de niet-vervallen schulden opeisbaar. De schuldeiser met tijdsbepaling zal bijgevolg de voordelen van de bescherming genieten; zulks is een gevolg van het principe, dat de gelijkheid tussen de schuldeisers die deel uitmaken van de massa, voorschrijft (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 776 *bis,* blz. 45).

De schuldeiser onder opschortende voorwaarde kan zijn schuldvordering bij het faillissement indienen en vragen dat het dividend, waarop hij aanspraak zal kunnen maken, indien de voorwaarde verwezenlijkt wordt, in de consignatiekas gestort wordt (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 778, blz. 47; FREDERICQ, VII, nr. 165, blz. 291; nr. 233, blz. 371).

De schuldeiser onder ontbindende voorwaarde wordt, *pendente conditione,* als gewone schuldeiser in de massa behandeld (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 779, blz. 49).

E. GOEDE TROUW

107 Buiten het geval van faillissement is goede trouw in hoofde van de schuldeiser van de koper vereist. Zulks betekent in dit verband dat de derde door de schijn werkelijk misleid moet zijn. Zo niet, dan kan hij de bescherming niet inroepen (*vgl.* Gent, 19 april 1934, *J. Comm. Fl.,* 1934, 37; BASTIAN, *a.w.,* blz. 213; zie ook boven, nr. 87).

Goede trouw ontbreekt, wanneer de derde, op het ogenblik dat de koper zijn schuldenaar werd, het eigendomsvoorbehoud kende (*vgl.* BASTIAN, *a.w.,* blz. 96; *vgl.* art. 23 Hyp. W.; PIRET, *a.w.,* nr. 89, blz. 192). Hieromtrent is echter een bijzondere regeling ingevoerd door de wet van 9 juli 1957 voor de onder deze wet vallende afbetalingsovereenkomsten (zie verder, nrs. 919 e.v.).

108 De verkoper draagt de bewijslast. Daar de kennis een „materieel" feit is, mag hij, zowel in burgerlijke zaken als in handelszaken, het bewijs ervan leveren door alle middelen (*vgl.* DE PAGE, III, nr. 713, blz. 675, 12°).

109 Voor de praktijk, verdienen enkele bewijsmiddelen bijzondere aandacht:
— Het is aan de verkoper toegelaten aan de schuldeisers de eed op te dragen (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 103 en 104).
— Indien de verkoper, vóór de werkelijke levering, aan een schuldeiser van de koper, bij aangetekend schrijven, er kennis van gegeven heeft dat de schijn niet aan de werkelijkheid beantwoordt, bijvoorbeeld omdat er een beding van eigendomsvoorbehoud bestaat, zal die schuldeiser niet beschermd zijn bij gebrek aan goede trouw (*vgl.* in aanverwante stof: DE PAGE, VII/1, nr. 321, blz. 246; VII/2, nr. 1081, blz. 972). Maar in de praktijk kan de verkoper met aangetekende brieven niet veel bereiken, omdat hij niet alle toekomstige schuldeisers kent.
— Het komt voor dat de verkoper met eigendomsvoorbehoud op de verkochte zaak een plaat bevestigt, die zijn eigendomsrecht kenbaar maakt (*vgl.* de Franse wet van 18 jan. 1951, betreffende *le nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement,* die in haar artikel 7, tweede lid, het zaaksgevolg toelaat wanneer op het verpande werktuig een plaat is bevestigd, die de datum en het nummer van de inschrijving van het voorrecht vermeldt (zie hierover JAUFFRET, A., *R. Trim. Dr. Comm.*, 1951, 201, meer speciaal blz. 217, nr. 21); deze plaat schept zeker geen wettelijk vermoeden van kennis in hoofde van de schuldeisers.
Integendeel, wanneer het gaat om een *leasing* (zie verder, nr. 1265), waarbij het goed eigendom blijft van de financier, heeft het aanbrengen van een dergelijke plaat het nut de aandacht van de schuldeisers op deze eigendom te vestigen. Vermits echter het eigendomsrecht van de financier niet in het gedrang komt, heeft deze vermelding hier niet hetzelfde doel als in vorige alinea. Er wordt aangenomen dat de overschrijving van de factuur ter griffie, zelfs wanneer de clausule van eigendomsvoorbehoud in de overschrijving aangeduid is, geen ander gevolg heeft dan een voorrecht te verlenen aan de verkoper op de verkochte machine (Kh. Gent, 11 febr. 1959, *R.W.*, 1958-59, 1572; Kh. Doornik, 4 okt. 1956, *Pas.*, 1957, III, 57).

110 Er wordt voorgehouden dat de ruime verspreiding van de verkoop op afbetaling met eigendomsvoorbehoud tot gevolg heeft, dat de schijn geen dwaling meer veroorzaakt (VANDAMME, J., noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Dall. Hebd.*, 1934, blz. 155) of althans dat het risico veel geringer is geworden (COPPENS, *a.w.*, blz. 245).
Deze laatste mening is juist en is het nog veel meer in het vooruitzicht van de Europese ontwikkeling (zie boven, nr. 62). Dit neemt nochtans niet weg dat in de huidige stand van de rechtspraak de regel van de schijn blijft bestaan, als grondslag van de bescherming van het krediet wordt beschouwd en de openbare orde raakt (Cass., 31 jan. 1964, *R. Crit. J. B.*, 1964, 99; Cass., 30 mei 1968, *R.P.S.*, 1969, 239; zie ook *a contrario, Cass.*, 2 mei 1964, *Pas.*, 1964, I, 932). De verkoper dient derhalve in elk afzonderlijk geval te bewijzen, dat deze of gene schuldeiser het beding kende.

111 In geval van faillissement is goede trouw, zoals zij hierboven is omschreven, niet vereist. De bescherming van de dynamische rechtszekerheid en van de gelijkheid onder de schuldeisers treden hier op het voorplan.

F. SAMENLOOP. VERWIJZING

112 Alleen die schuldeiser van de koper, wiens rechten in samenloop komen met de rechten van de verkoper, is door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. beschermd. Aan het belangrijkste vereiste van samenloop wordt hierna een afzonderlijke paragraaf gewijd.

§ 4. Het vereiste van samenloop

A. BEGRIP

113 Met s a m e n l o o p wordt hier niet bedoeld „de wet van de samenloop" (*la loi du concours;* art. 7 en 8 Hyp. W.), die pondspondsgewijze verdeling voorschrijft onder al de schuldeisers van een insolvente schuldenaar voor zover zij geen voorrang genieten (zie wat de „wet van de samenloop" betreft: DE PAGE, VI, nrs. 748 e.v., blz. 679; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Hypothèques et privilèges immobiliers,* nrs. 829 e.v.).

De door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. vereiste samenloop kan voorlopig het best omschreven worden met de termen van PIRET: „Er is samenloop tussen de verkoper en de andere schuldeisers zodra de verkoper staat tegenover aanspraken van derden op de zaak, die strijdig zijn met de zijne" (PIRET, *Belg. Jud.,* 1939, 384; CLOQUET, *a.w.,* nr. 357 met verwijzingen; *vgl.* COPPENS en RENAUD, *R. Crit. J. B.,* 1965, blz. 99 e.v.).

De vereisten voor samenloop dienen tot in bijzonderheden te worden onderzocht (zie verder, nrs. 116 e.v.).

114 Uit de definitie van PIRET blijkt reeds dat er verschil is tussen beide begrippen van samenloop. De verschillen kunnen als volgt worden samengevat:

1. niet enkel de gewone schuldeisers van een geldsom kunnen betrokken zijn bij de samenloop van artikel 20, 5° Hyp. W., maar alle schuldeisers van een verbintenis om iets te geven, iets te doen, of iets niet te doen (zie boven, nr. 91);

2. de samenloop van artikel 20, 5° Hyp. W. heeft niet voor gevolg dat een verdeling pondspondsgewijs zal geschieden, maar wel dat de verkopers geen revindicatie of ontbinding, die onder gunstiger voorwaarden, dan die door artikel 20, 5° Hyp. W. voorgeschreven, is ingetreden, kunnen tegenwerpen aan de schuldeisers van de koper;

3. in artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. volstaat het dat één derde mededingende aanspraken doet gelden, bijvoorbeeld beslag legt op de zaak, opdat samenloop met die derde tot stand zou komen (zie verder, nr. 122).

De „wet van de samenloop" wordt slechts toegepast, wanneer meer dan één schuldenaar op de zaak beslag heeft gelegd (Cass., 10 jan. 1935, *Pas.,* 1935, I, 101).

Beter ware het wellicht van „mededingende aanspraken" te spreken dan van samenloop; doch dan mag niet uit het oog worden verloren dat samenloop ook veronderstelt dat de koper zijn recht van vrije beschikking is ontnomen (zie verder, nr. 116).

115 Artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. vermelden niet dat samenloop vereist is; het zevende lid zegt alleen „... ten aanzien van de overige schuldeisers". Het Hof van Cassatie heeft het echter bij herhaling bevestigd in de arresten van 9 februari 1933, daarin de conclusies van Procureur-Generaal LECLERCQ overnemend.

En terecht, want zonder samenloop, dit wil zeggen zonder mededingende aanspraken, staat het de koper, die immers door zijn insolventie zelf niet onbekwaam wordt, vrij de enige opdagende schuldeiser, bijvoorbeeld zijn verkoper, te voldoen door zijn aanspraak op revindicatie of ontbinding in te willigen.

Diligentibus jura sunt scripta. Treedt alleen de verkoper handelend op, dan hoeft de koper zelf de belangen van de „overige schuldeisers", die stilzitten, niet te verdedigen en hij zal dit meestal niet eens kunnen, zodat dezen gevaar lopen.

Een gelijkaardige mededinging van aanspraken is overigens vereist, opdat de overdracht van onroerende goederen aan de gewone schuldeisers niet zou kunnen worden tegengeworpen bij gebreke van overschrijving (Cass., 23 maart 1956, *J.T.*, 1956, 586 met noot CUSTERS, J.; DE PAGE, VII/2, nrs. 1070, 1071, 1074, blz. 954).

B. VEREISTEN VOOR SAMENLOOP

116 Wanneer o n t s t a a t samenloop? Deze vraag dient te worden onderscheiden van de vraag op welk ogenblik samenloop b e s t a a t; hierover wordt verder gehandeld (zie verder, nr. 119).

Twee voorwaarden moeten zijn verenigd, opdat samenloop zou ontstaan:

1. mededingende aanspraken: hierover is reeds gesproken in het voorgaande nummer. De schuldeiser van een geldsom moet mededingende aanspraken doen gelden om te beletten dat de zaak uit het patrimonium van de koper verdwijnt. De schuldeiser, die een recht heeft op de gekochte zaak, als *species*, zal reeds mededingende aanspraken hebben door het contract zelf dat hem deze rechten heeft verleend (bijvoorbeeld de huurder van de gekochte zaak);

2. verlies van het vrije beschikkingsrecht van de koper. De mededingende aanspraken moeten van zulke aard zijn dat zij de koper beletten over dit deel van zijn patrimonium te beschikken. De schuldeiser van een geldsom zal zulke mededingende aanspraken uiten door beslag te leggen of door het faillissement van de koper uit te lokken (zie voor andere gevallen, verder, nrs. 122 e.v.). Wanneer de koper een recht op de gekochte zaak als *species* heeft toegestaan, zal de overeenkomst reeds zijn vrij beschikkingsrecht aan banden hebben gelegd (zie voor de gevallen waarin dit plaats heeft, verder, nrs. 120 en 121) (1).

117 Beide vereisten, mededingende aanspraken en verlies van het recht van beschikking moeten verenigd zijn, onverschillig of de schuldeiser een recht heeft op de zaak zelf (*species*), of niet.

Tot de eerste categorie behoren degenen die een zakelijk recht o p d e z a a k bij overeenkomst hebben verworven of enige andere verbintenis waarvan de z a a k z e l f het voorwerp is. Tot de andere alle schuldeisers van een geldsom, met of zonder voorrang.

De pandhouder *stricto sensu* dient bij de eerste te worden ondergebracht (zie verder, nr. 120), de pandhouder *lato sensu* (waard, voerman) daarentegen heeft alleen een voorrecht uit de wet, dat de schuldeiser wel een recht van terughouding en van revindicatie verleent, maar de schuldenaar zijn recht van vrije beschikking niet ontneemt (zie verder, nr. 138).

118 Het onderscheid beantwoordt aan een verschil in de w i j z e waarop beide categorieën schuldeisers in samenloop komen met de verkoper. Hebben zij geen recht op de zaak zelf, dan komen zij in samenloop op de wijze die door de wet is bepaald, in het andere geval reeds door de overeenkomst zelf. Dit onderscheid heeft ook een praktisch belang: de eigenlijke pandhouder hoeft geen beslag te leggen,

(1) Zie ook op het einde van dit boek bijlage C, nr. 3.

de voerman en de waard moeten dit wel doen, opdat zij tegen revindicatie door de verkoper of tegen ontbinding onder gunstiger voorwaarden dan bij artikel 20, 5°, zevende lid Hyp. W. toegelaten, zouden beschermd zijn.

119 Het o g e n b l i k waarop de samenloop die door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. wordt vereist, ontstaat, kan uit het voorafgaande worden afgeleid (zie boven, nr. 116). Zodra één derde, schuldeiser van de koper, mededingende aanspraken doet gelden die het beschikkingsrecht van de verkoper opheffen, is er samenloop.

Het is niet vereist, dat nog een ander schuldeiser van de koper eveneens zijn rechten uitoefent, noch dat de verkoper zijn rechten uitoefent, bijvoorbeeld ontbinding eist, nadat door een schuldeiser van de koper beslag is gelegd (*anders:* Procureur-Generaal CORNIL vóór Cass., 23 mei 1946, *Pas.,* 1946, I, 204, vooral blz. 213; COPPENS en RENAUD, *R. Crit. J. B.,* 1964, blz. 101 e.v.). Wanneer dit geschiedt, ontstaat samenloop in de zin van de artikelen 7 en 8 Hyp. W. tussen de beide beslagleggende schuldeisers, of ook tussen de enige beslaghebbende schuldeiser en de verkoper, indien deze betaling van de prijs eist, en zal tot pondspondsgewijze verdeling moeten overgegaan worden. Maar samenloop zoals vereist voor de toepassing van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W., is reeds aanwezig, zodra één beschermde derde beslag heeft gelegd, of op een andere wijze zijn aanspraken op zulke wijze of in zulke omstandigheden heeft doen gelden, dat de koper zijn vrij beschikkingsrecht verloren heeft. Wanneer het recht van de derde op de verkochte zaak, als *species,* slaat, zal hij in samenloop met de niet betaalde verkoper zijn vanaf het ogenblik dat hij de overeenkomst, die hem het recht op het species geeft, met de koper heeft gesloten.

C. GEVALLEN VAN SAMENLOOP

120 In de volgende gevallen is samenloop in de bedoelde zin aanwezig:
I. met een derde die een r e c h t h e e f t o p d e z a a k zelf:

a) wanneer de koper aan de derde een zakelijk recht op de zaak heeft toegestaan: eigendomsrecht, vruchtgebruik, pandrecht, hypotheek op schepen (PIRET, *a.w.,* nr. 89, blz. 190; PIRET, *J.T.,* 1946, 420), of ook bijvoorbeeld een hypotheek op de niet-betaalde zaak, die hij onroerend heeft gemaakt door bestemming.

Deze derde kan bovendien in sommige gevallen een beroep doen op de bescherming van zijn bezit (zie DE PAGE, V, nr. 1061); in een dergelijk geval zal de verkoper tegen hem zelfs niet het voorrecht, noch de eigenlijke of oneigenlijke revindicatie kunnen uitoefenen (zie verder, nrs. 215, 292 en 381).

121 b) Wanneer de koper, betreffende de gekochte zaak, e n i g e a n d e r e v e r b i n t e n i s heeft aangegaan, die zijn vrij beschikkingsrecht doet verdwijnen (PIRET, *a.w.,* nr. 89, blz. 190; PIRET, *J.T.,* 1946, 420; *R. Crit. J. B.,* 1951, 176; *vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 927 *bis,* blz. 313).
Bijvoorbeeld wanneer de koper de zaak aan een derde verhuurt, verbeurt hij, door de overeenkomst, zijn vrij beschikkingsrecht voor de duur van de huur en de huurder zal zijn recht op de *species* inroepen, dat in conflict is met dit van de niet-betaalde verkoper.

122 II. Met een schuldeiser die geen recht heeft op de zaak zelf. Hierbij dient echter een onderscheid gemaakt te worden tussen:

a) de gevallen waarin de schuldeisers alleen op de zaak mededingende aanspraken doen gelden en

b) aanspraken die het gehele vermogen van de koper betreffen.

a) Gevallen waarin de mededingende aanspraken speciaal de zaak zelf tot voorwerp hebben:

1. wanneer een schuldeiser, in handen van de koper, b e s l a g op de niet-betaalde zaak heeft gelegd. Dit kan zijn:

— uitvoerend beslag (conclusie Procureur-Generaal LECLERCQ vóór Cass., 9 febr. 1933, *Pas.*, 1933, I, 114 en 121; PIRET, *a.w.*, nr. 89, blz. 191; PIRET, *J.T.*, 1946, 420, *in fine*);

— beslag tot bewaring (PIRET, *a.w.*, nr. 89, blz. 192; Gent, 19 april 1934, *J. Comm. Fl.*, 1934, blz. 34);

— pandbeslag (PIRET, *a.w.*, nr. 89, blz. 191);

— enig ander beslag, bijvoorbeeld ook een onroerend beslag op de door de koper bij bestemming onroerend gemaakte, niet betaalde zaak.

Dan verliest de koper-schuldenaar zijn vrij beschikkingsrecht over de zaak (GARSONNET en CÉZAR-BRU, IV, nr. 141, blz. 309; BEUDANT, XIII, nr. 152, blz. 152; nr. 157, blz. 158) en de beslagleggende schuldeiser doet aanspraken gelden, die in conflict komen met de rechten van de niet-betaalde verkoper.

Een ontbinding kan nochtans aan de boedel tegengeworpen worden, zelfs indien zij na een beslag intreedt, voor zover dit geschiedt in de periode waarin de revindicatie op grond van artikel 20, 5° Hyp. W. nog mogelijk was (Gent, 12 juli 1957, *Pas.*, 1961, III, 22; zie verder, nrs. 158 en 159).

123 2. Wanneer tot evenredige verdeling na omslag van goederen van de koper wordt overgegaan.

De schuldenaar verliest de vrije beschikking, omdat deze instelling een beslag en een verkoop veronderstelt (art. 1627 Ger. W.); het bestaan van de mededingende aanspraken blijkt uit de artikelen 1627 e.v. Ger. W.

124 b) Gevallen waarin de mededingende aanspraken het gehele vermogen van de koper betreffen:

F a i l l i s s e m e n t (PIRET, *a.w.*, nr. 87, blz. 183; PIRET, *J.T.*, 1946, 420):

De failliet verliest zijn recht van vrije beschikking (art. 444 Faill. W.). De schuldeisers verwerven een eigen recht op zijn patrimonium, en worden ‚derden" (PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 94, blz. 146). Artikel 546 Faill. W. bepaalt uitdrukkelijk dat (het voorrecht en) het revindicatierecht uit artikel 20, 5°, Hyp. W., evenals de ontbinding van de verkoop niet toegelaten worden in geval van faillissement. De samenloop ontstaat enkel door de uitspraak van het faillissement vermits dit een rechtswijzigend vonnis is (PIRET, *t.a.p.*; zie boven, nr. 20; zie ook verder, nr. 208; Brussel, 23 sept. 1963, *Pas.*, 1964, II, 235).

125 A k k o o r d n a f a i l l i s s e m e n t m e t d e k o p e r (PIRET, *a.w.*, nr. 21, blz. 51; nr. 25, d, blz. 63; nr. 36, blz. 80; nr. 87, 2°, blz. 184; PIRET, *J.T.*, 1946, 420).

De homologatie van het akkoord maakt een einde aan het faillissement en aan de bezitsontneming van artikel 444 Faill. W. (zie art. 519 Faill. W.; PIRET, *a.w.*, nr. 21, blz. 51; FREDERICQ, VII, nr. 283, blz. 440).

De termen van het akkoord zullen voortaan de verhouding van de gewezen failliet en van zijn schuldeisers regelen (art. 518 Faill. W.); het akkoord bindt, weliswaar, de bevoorrechte schuldeisers niet (FREDERICQ, VII, nr. 294, blz. 453), doch de verkoper kan zijn voorrecht aan de massa niet tegenwerpen (art. 546 Faill. W.) en dit voorrecht heeft geen invloed op de „niet-tegenstelbaarheid" van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid, Hyp. W. (zie boven, nr. 16, 4°), zodat de verkoper samen met de gewone schuldeisers gebonden is door het akkoord. Dit ontneemt aan de koper zijn vrij beschikkingsrecht in het voordeel van één van zijn schuldeisers, de verkoper, en doet mededingende aanspraken ontstaan tussen al de schuldeisers (PIRET, *a.w.*, nr. 21, blz. 51; nr. 36, blz. 80, *in fine;* nr. 87, 2°, blz. 184; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 838-4, *in fine,* blz. 179; Colmar, 23 jan. 1934, *Dall. Hebd.*, 1934, 242).

126 Gerechtelijk akkoord bekomen door de koper (PIRET, *a.w.*, nr. 23, I, b, blz. 55; nr. 87, 3°, blz. 184; PIRET, *J.T.*, 1946, 420).

Vanaf de neerlegging van het rekwest tot aan de homologatie verliest de schuldenaar zijn vrij beschikkingsrecht en hebben de schuldeisers mededingende aanspraken tegenover de verkoper (art. 5 en 11 der gecoördineerde wetten van 25 sept. 1946; Cass., 27 maart 1952, *Pas.*, 1952, I, 475 met conclusie van Eerste Advocaat-Generaal HAYOIT DE TERMICOURT, *J. Comm. Br.*, 1952, 69; *R. Faill.*, 1951-52, 243; *R.W.*, 1952-53, 831; Cass., 14 sept. 1961, *Pas.*, 1962, I, 68; Gent, 28 febr. 1955, *R.W.*, 1955-56, 191, met advies van Advocaat-Generaal MATTHIJS, J.; Kh. Brugge, 20 maart 1951, *R.W.*, 1951-52, 659; Kh. Kortrijk, 19 nov. 1955, *R.W.*, 1955-56, 1744; PIRET, *a.w.*, nr. 87, 3°, blz. 184; PIRET, *R. Crit. J. B.*, 1951, 175, § V; FREDERICQ, VIII, nr. 752, blz. 990; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Concordat préventif de la faillite,* nr. 349; CLOQUET, *a.w.*, nr. 356).
Weliswaar wordt aangenomen dat de bevoorrechte schuldeisers, ongeacht artikel 5 mogen overgaan tot daden van uitvoering (FREDERICQ, VII, nr. 649, blz. 882; PIRET, *a.w.*, nr. 23, 1, b, blz. 55; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Concordat,* nr. 133), maar deze omstandigheid is zonder invloed op de samenloop, die enkel vereist dat het vrij beschikkingsrecht aan de schuldenaar wordt ontnomen en dat de overige schuldeisers mededingende aanspraken hebben; niettegenstaande zijn voorrecht zullen de revindicatie en de ontbinding die in gunstiger voorwaarden voor de verkoper intreden, dan die bepaald in artikel 20, 5° Hyp. W. aan de in samenloop zijnde schuldeisers niet kunnen worden tegengeworpen.

127 Na de homologatie van het akkoord regelen de termen van het akkoord voortaan de verhouding van de schuldenaar en zijn schuldeisers en ontnemen derhalve aan de schuldenaar zijn vrij beschikkingsrecht. Het akkoord blijft echter zonder uitwerking op het voorrecht (art. 29) tenzij de bevoorrechte schuldeiser aan de stemming had deelgenomen (art. 15).
In zover hij zijn voorrecht inroept, zal de verkoper aan de bepalingen van het akkoord ontsnappen; maar buiten de uitoefening van zijn voorrecht, is hij door het akkoord gebonden. De hier vereiste samenloop is aanwezig (PIRET, *a.w.*, nr. 87, 3°, blz. 184).

128 Uitstel van betaling (art. 593 e.v. Faill. W.; PIRET, *a.w.*, nr. 87, 4°, blz. 186; PIRET, *J.T.*, 1946, 420).

Op grond van artikel 603 Faill. W. verliest de schuldenaar zijn recht van vrije beschikking; de mededingende aanspraken vloeien voort uit artikel 605 Faill. W. (Rb. Hasselt, 29 maart 1933, *J. Liège,* 1933, 229).

Het feit dat uitstel van betaling niet wordt toegestaan voor de vorderingen gewaarborgd door een voorrecht is in het huidig geval zonder belang. Het eigenlijk voorrecht zoals het wettelijk beschreven is in artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. zal steeds kunnen uitgeoefend worden (onder voorbehoud van art. 606 Faill. W.).

De toestand is echter anders, wanneer het voorrecht contractueel is en breder dan het bepaalde in de hypotheekwet. Dan bestaat er in feite geen voorrecht in de wettelijke zin van het woord en dient de schuldeiser-verkoper zich neer te leggen bij de samenloop met de andere schuldeisers.

129 Vrijwillige en gerechtelijke boedelafstand (art. 1267 en 1268 B.W.).

Het verlies van het vrije beschikkingsrecht door de schuldenaar wordt aangenomen door de auteurs (LAURENT, XXX, nr. 495, blz. 457; *Pand. B.*, Tw. *Cession de biens,* nrs. 23 e.v.), die ook het bestaan van mededingende aanspraken aanvaarden (*Pand. B., t.a.p.*, nr. 43).
Deze artikelen van het Burgerlijk Wetboek zijn nog steeds van kracht. Er bestaat echter geen procedure meer om de boedelafstand tot stand te brengen, vermits artikel 904 Rv. opgeheven werd en niet vervangen werd.

130 T.a.v. de Belgische, verbondene en neutrale schuldeisers van een koper, die door de sekwestratie van de vijandelijke goederen, rechten en belangen werd getroffen (Besl. W. 23 aug. 1944, gew. bij Besl. W. 1 aug. 1945).

Op grond van artikel 1 verliest de schuldenaar het vrij beschikkingsrecht en op grond van artikel 8 ontstaan mededingende aanspraken tussen de verkoper en de overige Belgische, verbondene en neutrale schuldeisers (Cass., 9 maart 1950, *Pas.*, 1950, I, 487; *R. Faill.*, 1949-50, 259; *R.W.*, 1949-50, 1449 [dat als verkeerde datum van het arrest aangeeft 28 april 1950]; *J. Comm. Br.*, 1951, 111; Brussel, 19 jan. 1952, *R.W.*, 1951-52, 1771, met noot VAN DER PERREN, F.).

131 T.a.v. de Belgische, verbondene en neutrale schuldeisers bij sekwestratie van goederen van hun koper-schuldenaar, aan wie misdaden en wanbedrijven tegen de uitwendige veiligheid van de Staat werden ten laste gelegd of die daarvan werd verdacht (Besl. W. 17 jan. 1945, gew. bij Besl. W. 10 jan. 1946).

Op grond van artikel 1 verliest de schuldenaar het vrij beschikkingsrecht. De mededingende aanspraken spruiten uit artikel 8 dat iedere bepaling van het wetsbesluit van 23 augustus 1944 op de sekwestratie van vijandelijke goederen toepasselijk maakt, indien niet uitdrukkelijk daarvan wordt afgeweken. Geen afwijking wordt bepaald betreffende de mededingende aanspraken en vermits het bestaan ervan aangenomen werd (zie boven, nr. 130), moeten ze hier ook aangenomen worden; zie trouwens de later uitgevaardigde wet van 20 maart 1954, artikelen 13 en 14 (*vgl.* nochtans Brussel, 11 febr. 1953, *J.T.*, 1954, 137, en Cass., 24 maart 1955, *Pas.*, 1955, I, 818; *R.W.*, 1955-56, 585).

132 T.a.v. de schuldeisers van een in-vereffeninggestelde vennootschap, die op afbetaling had aangekocht (PIRET, *a.w.*, nr. 27, blz. 65; nr. 87, 5°, blz. 187; PIRET, *J.T.*, 1946, 420).

Het arrest van het Hof van Cassatie van 23 november 1939 (*Pas.*, 1939, I, 486; *R. Faill.*, 1940-47, 10; *J. Comm. Br.*, 1940, 62) neemt enerzijds aan dat artikel 184 der gecoördineerde wetten op de vennootschappen alle gewone schuldeisers van de vennootschap bij de verdeling van het maatschappelijk bezit op gelijke voet heeft gesteld, en dat het de wederzijdse rechten van deze schuldeisers op onherroepelijke wijze heeft bepaald vanaf het ogenblik van de in vereffening stelling. Het arrest neemt anderzijds aan dat, hoewel een schuldeiser gerechtigd is een individuele vordering tegen de vennootschap in te stellen, met name om zijn schuldvordering gerechtelijk te doen vaststellen, deze vordering nochtans tot geen daden van uitvoering kan leiden, die voor gevolg zouden hebben de rechten der andere schuldeisers aan te tasten.

Dit arrest neemt dus aan dat er gelijkheid moet bestaan tussen de gewone schuldeisers, wat mededingende aanspraken tussen hen impliceert en dat geen daden van uitvoering deze gelijkheid mogen verstoren, wat het vrij beschikkingsrecht van de vennootschap uitsluit (PIRET, *a.w.*, nr. 27, blz. 65; VAN RIJN, J., *R. Crit. J. B.*, 1951, blz. 157, nr. 51; *vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nrs. 143 en 146, blz. 212).

Sedert dit arrest werd nochtans de stelling verdedigd dat een schuldeiser niet enkel vonnis kan bekomen, maar het ook kan uitvoeren (PASSELECQ, F., *R.P.S.*, 1940-46, nr. 3848, blz. 51; Kh. Brussel, 31 okt. 1952, *R.P.S.*, 1954, nr. 4347, blz. 44, met noot VOSKRESSENSKY, N.; Brussel, 14 juli 1953, *J.T.*, 1954, 60; *R. Faill.*, 1953-54, 197; *R.P.S.*, 1954, nr. 4374, blz. 156). Deze stelling sluit echter in dat de invereffeningstelling van een vennootschap geen samenloop in de zin van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. doet ontstaan; het zou inderdaad aan de niet-betaalde verkoper, zowel als aan elke andere schuldeiser, toegelaten zijn de gelijkheid te verstoren, door b.v. de ontbinding te doen intreden en daarna als eigenaar te revindiceren.

Het Hof van Cassatie heeft nochtans zijn eigen stelling in verscheidene andere arresten bevestigd en zelfs uitgebreid (Cass., 31 jan. 1964, *R.P.S.*, 1964, blz. 102; *R. Crit. J. B.*, 1964, blz. 99 e.v., met belangrijke noot COPPENS en RENAUD; door dit arrest wordt een vordering tot ontbinding, ingesteld na het in vereffening stellen en vóór het faillissement, niet tegenwerpelijk verklaard ten opzichte van de andere schuldeisers; Cass., 30 mei 1968, *Pas.*, 1968, I, 1126; *R.P.S.*, 1969, blz. 239; Kh. Brussel, 4 jan. 1967, *R.P.S.*, 1969, blz. 23; Kh. Brussel, 7 jan. 1967, *J.T.*, 1968, blz. 190; Kh. Leuven, 21 april 1967, *R.P.S.*, 1969, blz. 26; zie ook in dit verband, CLOQUET, *a.w.*, nr. 356; CLOQUET, *Les réformes souhaitables en droit belge, Idées nouvelles dans le droit de la Faillite,* Brussel, 1969, blz. 22) (1).

Het is wellicht nuttig op te merken dat samenloop ook intreedt door het invereffeningstellen van een vennootschap die maar één vennoot meer heeft. Het Hof van Cassatie neemt inderdaad aan dat geen vermenging met het patrimonium van de enige vennoot ontstaat (Cass., 7 okt. 1958, *Pas.*, 1959, I, 132; *R.P.S.*, 1959, blz. 18; *vgl.* Tw. *Vennootschappen (P.V.B.A.), Ontwerpen van akten,* blz. 39-40).

133 T.a.v. de schuldeisers van de openstaande nalatenschap van de koper of van zijn nalatenschap aanvaard onder voorrecht van boedelbeschrijving, wanneer verzet door schuldeisers werd gedaan (PIRET, *a.w.*, nr. 88, 1° en 2°, blz. 187; PIRET, *J.T.*, 1946, 420).

Het vrij beschikkingsrecht wordt ontnomen aan de erfgenaam onder voorrecht van boedelbeschrijving (DE PAGE, IX, nrs. 877 e.v., blz. 629), en aan de curator van een openstaande nalatenschap (DE PAGE, IX, nrs. 1505 en 1506, blz. 1111) en, wanneer verzet door schuldeisers werd gedaan, ontstaan mededingende aanspraken (art. 808 B.W. dat grondig gewijzigd werd door de wet van 10 oktober 1967; DE PAGE, IX, nrs. 907 e.v., blz. 647; nrs. 1506, B, en 1510, blz. 1113; *vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nrs. 143 en 144, blz. 212).

D. GEVALLEN WAARIN GEEN SAMENLOOP BESTAAT

134 De verkoper is niet in samenloop in de volgende gevallen:

I. Met de schuldeisers van de koper, die aan de verkoper bij deurwaardersexploot of bij aangetekende brief mededelen dat zij mededingende aanspraken op de zaak doen gelden (*vgl.* verder, nr. 164).

Dan bestaan weliswaar mededingende aanspraken, maar de koper verliest zijn vrij beschikkingsrecht niet.

---

(1) Zie ook op het einde van dit boek bijlage C, nr. 3.

135 II. Met de overige schuldeisers in geval van staking van betaling.

Hier wordt b.v. een koper bedoeld, die herhaaldelijk werd gedagvaard of die een aantal accepten liet protesteren.

Het burgerlijk recht regelt de staking van betaling op heel gebrekkige wijze; het beperkt het vrij beschikkingsrecht van de schuldenaar niet en doet geen mededingende aanspraken ontstaan, zolang de procedure van verdeling na omslag (zie boven, nr. 123) niet is ingeleid of geen beslag werd gelegd (zie boven, nr. 122; PIRET, *J.T.*, 1946, 420).

136 III. Met de overige schuldeisers, wanneer de koper zijn handelszaak verkoopt, waartoe de op afbetaling gekochte zaak behoort.

Met de koper van de handelszaak is de verkoper op afbetaling in samenloop (zie boven, nr. 120), maar deze koper blijft hier buiten beschouwing. Hier worden bedoeld, de schuldeisers van een geldsom van de verkoper van een handelszaak, waarin een zaak, op afbetaling aangekocht, begrepen is.

Deze schuldeisers van de verkoper van de handelszaak zijn niet in samenloop met de oorspronkelijke verkoper op afbetaling, omdat te hunnen aanzien het vrij beschikkingsrecht van de verkoper van de handelszaak niet was beperkt en omdat geen mededingende aanspraken bestaan (GRUNZWEIG, *Le fonds de commerce et son passif propre,* nrs. 95 e.v., blz. 99; VAN GINDERACHTER, *De la nature du fonds de commerce,* 2de uitgave, nr. 155, blz. 159; VERCRUYSSE en LAUWERS, *Le fonds de commerce,* nr. 156).

137 IV. Met de overige schuldeisers der huwelijksgemeenschap, die door de vrouw aanvaard werd onder voorrecht van emolumenten en die de op afbetaling verkochte zaak bevat (PIRET, *a.w.*, nr .88, 3°, blz. 189).

Het vrij beschikkingsrecht van de vrouw blijft bestaan (DE PAGE, X, nr. 868, blz. 747) en de schuldeisers hebben slechts een schuldvorderingsrecht tegen de vrouw, maar geen mededingende aanspraken op de zaak (DE PAGE, *t.a.p.*, nr. 869).

138 V. Met de schuldeisers, die een algemeen of een bijzonder voorrecht op de zaak hebben.

De voorrechten, bijzondere of algemene, beperken het vrij beschikkingsrecht van de schuldenaar niet (DE PAGE, VI, nrs. 763 e.v., blz. 709, in het bijzonder nr. 770; VII-1, nrs. 10 en 11, blz. 16) en doen bijgevolg geen samenloop ontstaan (Gent, 28 febr. 1955, *R.W.*, 1955-56, 191, met advies van Advocaat-Generaal MATTHIJS, J.).

Weliswaar beschikt de pandhouder *lato sensu* over het recht van terughouding en eventueel over het recht tot revindicatie, maar deze bescherming is vreemd aan artikel 20, 5° Hyp. W. en haar werking is daarvan niet afhankelijk (zie boven, nrs. 117, 118 en verder, nr. 215, 3°).

139 VI. Met de schuldeisers die deel uitmaken van de massa, betreffende handelingen door de failliet gesteld tijdens de verdachte periode.

De faillissementswet beperkt het vrij beschikkingsrecht van de failliet, tijdens de verdachte periode, door de artikelen 445 tot 447, maar deze artikelen bepalen zelf de draagwijdte van deze beperking en er is geen verdere beperking; zij impliceren geen mededingende aanspraken van de overige schuldeisers tijdens de verdachte periode (Cass., 21 maart 1929, *Pas.*, 1929, I, 139; PIRET, *a.w.*, nr. 87, blz. 183; PIRET, *J.T.*, 1946, 420; PIRET, *R. Crit. J. B.*, 1951, 175, § VI; zie over ontbinding en revindicatie in de verdachte periode, verder, nrs. 565 e.v.).

140 VII. Met de schuldeiser van de koper, die tussenkomt in een geding waarbij de verkoper de revindicatie of de ontbinding tracht te bekomen.

Deze tussenkomst doet mededingende aanspraken van de schuldeiser tegen de verkoper ontstaan, maar de samenloop komt te laat; hij kan geen uitwerking meer hebben na de inleiding van de vordering (zie verder, nrs. 144-150).

141 VIII. Met de schuldeiser van de koper, die deze dagvaardt tot faillietverklaring.

Verondersteld wordt dat de revindicatie of de ontbinding intreedt, na de betekening van de dagvaarding tot faillietverklaring, maar vóór de uitspraak van het faillissement.

De revindicatie en de ontbinding kunnen dan aangevochten worden op grond van de artikelen 445 en 446 Faill. W. indien zij tijdens de verdachte periode zijn ingetreden; het faillietverklarend vonnis is een vonnis van rechtswijziging zodat het de samenloop slechts doet intreden vanaf de uitspraak (zie boven, nr. 20, 2°) en niet vanaf de datum van de dagvaarding; de dagvaarding zelf heeft geen samenloop voor gevolg daar zij het beschikkingsrecht van de schuldenaar niet inkort.

142 IX. Met de schuldeiser in de massa van de faillietverklaarde koper voor een verkoop na het faillissement (zie verder, nr. 208).

E. OGENBLIK WAAROP DE SAMENLOOP MOET BESTAAN

143 De samenloop moet bestaan op het ogenblik, waarop de verkoper de revindicatie of de ontbinding in gunstiger voorwaarden, dan die door artikel 20, 5° Hyp. W. bepaald, tot stand brengt. De vraag rijst dan wanneer zij als tot stand gebracht mogen worden beschouwd.

Eens de zaak uit het patrimonium van de koper is verdwenen zonder dat bescherming bestond, is de vervreemding definitief. De koper had zijn vrij beschikkingsrecht en de zaak verdween op regelmatige wijze uit het patrimonium. Daar is niet op terug te komen (Cass., 21 maart 1929, *Pas.*, 1929, I, 139; Advies Procureur-Generaal LECLERCQ voor Cass., 9 febr. 1933, *Pas.*, 1933, I, 122; Advies Procureur-Generaal CORNIL voor Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 211 en 212; Cass., 31 mei 1956, *J.T.*, 1956, 697; *R. Crit. J. B.*, 1956, 241; *R.W.*, 1956-57, 1838; *R. Banque*, 1957, 217; *Gent*, 7 jan. 1956, *R.W.*, 1956-57, 534; PIRET, *a.w.*, nr. 83, blz. 171; PIRET, *R. Crit. J. B.*, 1951, blz. 172, § IV, 2°). Dit zal, ondermeer, het geval zijn wanneer de ontbinding is ingetreden op grond van een uitdrukkelijk beding, vóóraleer er samenloop bestond (PIRET, *a.w.*, nr. 84, blz. 173).

Achtereenvolgens zullen de ontbinding en de revindicatie worden besproken.

144 Wanneer de niet-betaalde verkoper de koper tot ontbinding van de koop dagvaardt, is de derde zeker beschermd, indien de samenloop reeds bestond vóór de dagvaarding.

Wanneer de schuldeiser pas na de betekening van de dagvaarding doch vóór de uitspraak mededingende aanspraken doet gelden, komt hij te laat (Cass. Lux., 16 juni 1938, *Belg. Jud.*, 1939, 376; Cass. fr., 24 dec. 1889, *Pas. fr.*, 1891, 1, 1111; vaste rechtspraak van het Franse Hof van Cassatie: zie de verwijzingen bij: PIRET, *Belg. Jud.*, 1939, 378 en *R. Crit. J. B.*, 1951, 174; Brussel, 12 mei 1959, *J. Comm. Br.*, 1959, 282; Kh. Aalst, 15 nov. 1947, *R.W.*, 1947-48, 710; *R. Faill.*, 1947-48, 222; Kh. Namen, 15 maart 1951, *R. Faill.*, 1950-51, 211; PIRET, *a.w.*, nr. 86, blz. 178; PIRET, *R. Crit. J. B.*, 1951, 173, § V, met verwijzingen; PIRET, *Belg. Jud.*, 1938, 486, § 5, d en *Belg. Jud.*, 1939, 378 met verwijzingen; FREDERICQ, VIII, nr. 484, blz. 197; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et Banqueroute*, nrs. 758 en 1519; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nrs. 835 en 836, blz. 171; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 902, blz. 258 en nr. 1028, blz. 452; LOUSSOUARN, *Des résolutions amiables et*

judiciaires de ventes mobilières pendant la période suspecte, R. Trim. Dr. Comm., 1949, 285; ESCARRA, *Cours de droit Commercial,* nr. 1572, blz. 1104; zie ook verder, nr. 584 met verwijzingen; CLOQUET, *a.w.,* nr. 351).

Door PIRET wordt de volgende strijdige rechtspraak aangehaald (*a.w.,* blz. 179): Brussel, 6 maart 1937, 4de Kamer, inzake Auriema t/ faill. S.A. des cinémas, dat Kh. Brussel, 18 juli 1935, 4de Kamer, bekrachtigt; Rb. Hoei, 31 jan. 1933, *J. Liège,* 1933, 106; Kh. Luik, 12 mei 1933, *J. Liège,* 1933, 213; Kh. Luik, 18 juni 1934, *J. Liège,* 1934, 260.

145 Deze oplossing kan niet worden gemotiveerd door de vaststelling dat het vonnis, dat de ontbinding uitspreekt, de rechten van de partijen niet wijzigt, doch enkel erkent, en derhalve terugwerkt tot op de dag waarop de overeenkomst gesloten werd. De ontbinding heeft immers altijd, zowel onder partijen als ten aanzien van derden, uitwerking *ex tunc,* behalve wanneer zij aan derden niet kan worden tegengeworpen, wat nu juist de vraag is. Doch de vertraging voor de oplossing van het geschil, veroorzaakt door het naleven van de procedureregelen, mag de partijen in het geding geen nadeel berokkenen (GLASSON, MOREL en TISSIER, *Procédure Civile,* 3de uitgave, I, nr. 191; PERCEROU en DESSERTEAUX, I, blz. 160, noot 1, en II, nr. 1028, blz. 453; zie ook de noten 2, 3 en 4 in *Pas. fr.,* 1891, III; *vgl.* DE PAGE, III, nr. 100, blz. 130); ook niet aan de verweerder (Cass. fr., 22 juli 1897, *Pas. fr.,* 1900, I, 38). Op deze regel wordt alleen uitzondering gemaakt wanneer het vonnis de rechten van partijen wijzigt, en dit ter bescherming van de derden (GARSONNET en CÉZAR-BRU, III, nr. 738, blz. 478). Het vonnis dat de ontbinding uitspreekt is echter niet rechtswijzigend, zodat de rechten van de verkoper na de dagvaarding door de schuldeisers van de koper niet meer kunnen worden verminderd.

Deze oplossing wordt overigens thans bevestigd door het huidig artikel 61, derde lid van de Franse wet van 13 juli 1967, waarbij bepaald wordt dat de verkoper zijn recht tot ontbinding niet verliest voor zover hij dit heeft doen gelden (*qu'il a commencé à l'exercer*) vóór het vonnis waardoor het faillissement wordt vastgesteld.

146 De billijkheid van deze oplossing is zonder meer duidelijk wat de partijen betreft. De derden moeten de gevolgen van hun traagheid dragen. Wordt de koper failliet verklaard, dan kan met PIRET worden aangenomen dat de curator in het bezit is gesteld van het patrimonium van de koper, doch belast met de vordering tot ontbinding (PIRET, *Belg. Jud.,* 1939, 382).

De vordering tot ontbinding zou volgens zekere auteurs de niet-betaling ter kennis van de schuldeisers hebben gebracht, zodat zij door de schijn niet verrast konden zijn (LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 835, blz. 171). Hiervan uitgaande kan dan, overeenkomstig de theorie van de rechtsschijn, zoals deze hierboven is toegelicht (zie boven, nr. 95), worden voorgehouden dat de overeenkomst, waardoor het aan de partijen te wijten is dat bedrieglijke schijn bestond, door de uitspraak van de ontbinding reeds vanaf de dagvaarding niet meer bestaat, zodat een der vereisten voor de toepassing van de schijntheorie ontbreekt.

Deze stelling is echter niet overtuigend, want de schuldeisers worden van het instellen van een vordering tot ontbinding op geen enkele wijze op de hoogte gebracht.

Zij lijkt anderzijds niet juist, vermits de schuldeisers in feite gecontracteerd hebben op grond van de aanwezigheid van het goed in het patrimonium van de koper.

Dit is de schijn waarop zij vertrouwd hebben. Wanneer zij echter vernemen dat er gebrek aan betaling is en er gedagvaard wordt, is het reeds te laat en kunnen zij zich niet meer beschermen.

147 Vermits er geen samenloop meer tot stand komt na de betekening van de dagvaarding tot ontbinding, mag men *a fortiori* zeggen dat het niet nodig is dat het vonnis uitgesproken is en nog minder dat het kracht van gewijsde heeft opdat de aanspraken te laat zouden komen.

Nochtans indien de eis tot ontbinding niet wordt ingewilligd, worden de gevolgen van de dagvaarding met terugwerkende kracht vernietigd en kan b.v. de bestaande samenloop toch ingeroepen worden t.o.v. de onbetaalde verkoper, die een nieuwe eis op een andere basis zou instellen.

148 Zolang het vonnis geen kracht van gewijsde heeft verkregen, beschikken de schuldeisers op grond van artikel 1166 B.W. over de mogelijkheid om in de plaats van hun schuldenaar het vonnis aan te vechten door verzet, door hoger beroep of door voorziening in cassatie en te betwisten dat de uitspraak van de ontbinding ten nadele van de koper gerechtvaardigd was. In geval van faillissement is de curator bevoegd om het vonnis uit naam van de failliet aan te vechten (*Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et Banqueroute,* nr. 326).

Zodra het vonnis kracht van gewijsde heeft, kunnen de schuldeisers alleen nog krachtens eigen recht handelen (en de curator uit naam van de massa) en aanvoeren dat het vonnis, onverschillig of het kracht van gewijsde heeft of niet, hun niet tegengeworpen kan worden. Daartoe is evenwel vereist dat samenloop bestond vóór de datum van de dagvaarding.

149 Indien zij het gevolg is van een uitdrukkelijk beding, moet de ontbinding niet noodzakelijkerwijze uit een vonnis ontstaan. Nochtans dient in acht genomen te worden dat de wet van 9 juli 1957 (art. 10, § 1) de uitwerking van een dergelijk ontbindend beding aan bepaalde voorwaarden onderwerpt: voortverkoop vóór de volledige betaling in geval van eigendomsvoorbehoud, of niet-betaling van twee termijnen of 20 ten honderd van de totale prijs na het toesturen van een ingebrekestelling.

In het tweede geval, zal na het verstrijken van een termijn van een maand zonder betaling van het achterstallige, de ontbinding van rechtswege intreden, indien zulks in het contract bedongen is. De samenloop zal dus vóór het einde van deze periode van een maand moeten plaats vinden.

150 In geval van revindicatie door de verkoper rijst dezelfde vraag, op welk ogenblik samenloop moet bestaan opdat de schuldeiser van de koper beschermd zou zijn krachtens artikel 20, 5° Hyp. W. Wordt deze revindicatie ingeleid door een gewone dagvaarding, dan gelden hiervoor dezelfde oplossingen als voor een eis tot ontbinding (zie boven, nr. 144).

In geval van beslag tot revindicatie (art. 1462 e.v. Ger. W.), begint de procedure met het beslag (zie verder, nr. 427) en moet de samenloop vóór dit beslag bestaan.

151 Enkele bijzondere gevallen verdienen op deze plaats te worden vermeld. Zij worden evenwel elders besproken.

1. Koop gesloten vóór, doch levering na faillissement (zie verder, nrs. 360 e.v.).
2. Verkoper die alleen zijn voorrecht uitoefent (zie verder, nrs. 315 e.v.).
3. Ontbinding en revindicatie tijdens de verdachte periode (zie verder, nrs. 565 e.v.).

§ 5. Middelen van de derde om zijn recht uit te oefenen

152 De bescherming van de derde tegen revindicatie of ontbinding door de niet betaalde verkoper betreft in elk afzonderlijk geval slechts privé-belangen. Zij treedt derhalve nooit van ambtswege in en de rechter mag ze niet ambtshalve verlenen. De derde moet zelf optreden. Alleen de i n s t e l l i n g zelf raakt de openbare orde (zie boven, nrs. 67-69).

De derde heeft vooreerst een r e c h t s v o r d e r i n g tegen degenen die de bescherming moeten ondergaan.

De derde zal deze vordering instellen, wanneer b.v. de revindicatie of de ontbinding hun uitwerking hebben gehad en de verkoper zonder de rechten van de derde in acht te nemen, opnieuw bezit heeft genomen van de verkochte zaak, onverschillig of de ontbinding het gevolg was van een uitdrukkelijk beding of van een vonnis (zie boven, nr. 60).

De vordering van de derde zal ertoe strekken dat voor recht zou worden gezegd dat de handeling hem niet kan worden tegengeworpen en dat, te zijnen aanzien, het voorwerp van de afbetalingsovereenkomst zal beschouwd worden als deel uitmakend van het patrimonium van de koper, opdat hij daarop zijn schuldvorderingsrecht ofwel zijn bepaald recht *in specie* zou kunnen uitoefenen.

153 Deze vordering zal in de eerste plaats gericht zijn tegen de persoon die de zaak onder zich houdt, b.v. de verkoper, of de derde die van de verkoper verkregen heeft en artikel 2279 B.W. niet zou kunnen inroepen. Maar tussen de verkoper en de koper hebben de revindicatie of de ontbinding hun volle uitwerking gehad; tussen de verkoper en de persoon, die naderhand van hem verkregen heeft, bestaat een nieuwe contractuele band. De schuldeiser, die de vordering tot erkenning van zijn recht op bescherming instelt, valt deze contractuele band tussen verkoper en koper, en tussen verkoper en nieuwe verkrijger aan, om te doen zeggen dat deze contractuele banden hun volle uitwerking niet zullen hebben wat hem, schuldeiser, betreft (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 170).

Het is dus logisch en voorzichtig dat de schuldeiser alle partijen die door deze contractuele banden gebonden waren, dagvaardt: de verkoper, de koper en eventueel de nieuwe verkrijger. Doet hij het niet, dan volgt hieruit evenwel niet dat zijn eis niet ontvankelijk is; de gedaagde kan zijn medecontractant zelf in het geding roepen, opdat het vonnis hem gemeen zou zijn of hij kan een afzonderlijk geding tegen zijn medecontractant instellen (b.v. een eis tot schadevergoeding) en bekomen dat de twee zaken samengevoegd worden.

Indien de schuldeiser nalaat een der partijen, die door de contractuele band gebonden zijn, in de zaak te roepen, loopt hij gevaar dat deze hem het betrekkelijk karakter van het gewijsde tegenwerpt of derden-verzet doet (GARSONNET en CÉZAR-BRU, III, nr. 598, blz. 238; nr. 705, blz. 413; VI, nrs. 509 e.v., blz. 851; nrs. 531 e.v., blz. 886) en, indien het derden-verzet aanleiding geeft tot een tegenstrijdig vonnis, verplicht te zijn tot een voorziening in cassatie of tot een herroeping van het gewijsde (GARSONNET en CÉZAR-BRU, VI, nr. 552, blz. 871; nr. 390, blz. 686; nr. 481, blz. 810).

154 Wanneer hij gedagvaard wordt om de verkochte zaak, na het intreden der revindicatie of der ontbinding, aan de niet-betaalde verkoper af te geven, kan de schuldeiser van de koper de hem verleende bescherming als v e r w e e r m i d d e l voordragen; dit zal bijvoorbeeld het geval zijn voor de huurder van de verkochte zaak.

155 De schuldeiser kan zijn recht ook uitoefenen door een t u s s e n k o m s t in het beding tot revindicatie of tot ontbinding, dat de verkoper tegen de koper heeft ingesteld (art. 811 tot 814 Ger. W.).

Dan kan de rechter in één vonnis beslissen dat de revindicatie of de ontbinding haar volle uitwerking zal hebben, wat de verhouding tussen partijen betreft, maar zonder uitwerking zal blijven ten aanzien van de tussenkomende derde. Maar dan is het nodig dat de schuldeiser reeds vóór de dagvaarding tot revindicatie of tot ontbinding in samenloop was; want nadien kan geen nuttige samenloop meer ontstaan (zie boven, nrs. 144 e.v.).

156 In geval van f a i l l i s s e m e n t, zal de curator het niet tegenwerpelijk zijn kunnen inroepen als verweer tegen de terugvordering van artikel 572 Faill. W.

157 De beschermde schuldeisers zijn n i e t v e r p l i c h t de bescherming in te roepen. Indien zij menen er geen belang bij te hebben om deze in te roepen, kunnen zij de revindicatie of de ontbinding aanvaarden (zi everder, nrs. 174 e.v.).

De curator kan er belang bij hebben de niet-tegenwerpelijkheid van het beding van eigendomsvoorbehoud n i e t in te roepen, wanneer een zaak, die met eigendomsvoorbehoud was verkocht, te goeder trouw door hem werd voortverkocht. Dan is hij immers aan de revindicerende e i g e n a a r, op grond van artikel 1380 B.W., slechts de prijs die de zaak heeft opgebracht, verschuldigd (zie verder, nr. 472), terwijl het anders mogelijk is dat hij de revindicerende niet-betaalde verkoper volledig moet vergoeden (zie verder, nrs. 480 en 482; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 1296 en 1298).

§ 6. Gevolgen van de bescherming

A. TEN AANZIEN VAN DE BESCHERMDE DERDE

I. *De rechtshandeling wordt volledig vernietigd*

158 De eerste uitwerking van het aan de schuldeisers van de koper door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. verleende recht kan als volgt worden samengevat: niet alleen de voor de schuldeisers nadelige gevolgen van de revindicatie of van de ontbinding worden in hun voordeel uitgeschakeld, maar de rechtshandeling zelf wordt volledig te hunnen aanzien vernietigd.

Zij kunnen hun recht op de zaak verhalen, zoniet uitvoeren bij equivalent. De schuldeisers van de verkoper kunnen evenmin als de verkoper zelf aanspraken doen gelden, die de beschermde derde schaden (zie boven, nr. 92, 3°).

De revindicatie of ontbinding wordt, ten aanzien van de beschermde derde, voor onbestaande gehouden, indien zij tussen partijen reeds ingetreden is. De zaak wordt beschouwd als nog tot het vermogen van de koper behorend (JAPIOT, *a.w.*, blz. 508). De beschermde schuldeiser kan dus, in handen van de verkoper, beslag leggen op de zaak en uitvoeren (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 211). Ten gevolge van een fictie dient een goed, dat niet meer aan de koper toebehoort, om zijn schuldeisers te betalen (BASTIAN, *a.w.*, blz. 185 en 196).

De bescherming treft de revindicatie en ontbinding zelf; de wet spreekt uitdrukkelijk van de v o r d e r i n g tot ontbinding en van de v o r d e r i n g tot revindicatie. Deze verdwijnen volledig in de betrekking tussen verkoper en beschermde schuldeiser, niet alleen de voor laatstgenoemde nadelige aspecten of bestanddelen.

159 Hieruit volgt:

a) wanneer de verkoper de prijs of een gedeelte ervan terugbetaald heeft ingevolge een ingetreden ontbinding, moet met deze terugbetaling rekening worden gehouden

in de mate waarin zij de beschermde schuldeisers ten goede is gekomen of in de mate waarin zij gediend heeft om schuldeisers te voldoen die voorrang op hen hadden. In die mate immers verminderen de aanspraken van de beschermde derden op het gemeenschappelijk pand. De bescherming moet voor de derde geen bron van verrijking zijn (BASTIAN, *a.w.*, blz. 188).

Voorbeeld: Een verkoper op afbetaling bekomt de ontbinding en betaalt, overeenkomstig het gemeen recht, het ontvangen deel van de prijs terug (b.v. 2.000 fr.). Bij onderstelling geschiedt deze terugbetaling ofwel in handen van een beschermde derde (art. 1445 e.v. Ger. W., en art. 1539 e.v. Ger. W.), ofwel in handen van een bevoorrecht schuldeiser, die voorrang op de beschermde derde had (b.v. de schuldeiser van kosten, die tot het behoud van de zaak werden gedaan). De overige beschermde derden moeten met deze betaling rekening houden omdat de fictie reeds gedeeltelijk uitwerking heeft gehad: luidens deze fictie bevindt de zaak zich nog in het patrimonium van de koper en kunnen de beschermde schuldeisers ze behandlen als hun gemeenschappelijk pand; indien de zaak door de overige beschermde schuldeisers openbaar wordt verkocht en 5.000 fr. opbrengt, zullen zij slechts 3.000 fr. kunnen opeisen, want voor de overige 2.000 fr. heeft de fictie reeds dienst gedaan; deze 2.000 fr. komt tegoed aan de niet-betaalde verkoper.

b) de verkoper, die ten aanzien van beschermde derden geen eigenaar is, wordt te hunnen opzichte opnieuw schuldeiser van de koper voor het niet-betaalde gedeelte van de prijs, en wel een bevoorrecht schuldeiser krachtens het eerste lid van artikel 20, 5° Hyp. W. (zie ook verder, nr. 309).

II. *Betrekkelijke bescherming*

160 De bescherming is b e t r e k k e l i j k t e n a a n z i e n v a n d e p e r s o n e n, daar zij buiten het geval van faillissement of gezamenlijke vereffening slechts geldt voor e l k e schuldeiser a f z o n d e r l i j k. Iedere schuldeiser moet dus een vonnis bekomen, indien zijn recht niet zonder vonnis wordt erkend.

Bovendien staan zij allen op gelijke voet en verleent het eerst aankomen geen voorrang (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 189 met verwijzingen; JAPIOT, *a.w.*, blz. 514; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 965, blz. 268).

Hieruit volgt dat elke schuldeiser afzonderlijk alle vereisten moet verenigen om de bescherming te genieten. Samenloop door één schuldeiser tot stand gebracht, baat niet aan een andere.

Heeft één schuldeiser b e s l a g gelegd, dan haalt hij alleen er voordeel uit (*vgl.* GARSONNET en CÉZAR-BRU, IV, nr. 121, blz. 272). De overige schuldeisers moeten eveneens de samenloop in hun voordeel doen ontstaan, bijvoorbeeld door een proces-verbaal van vergelijking (art. 1524 Ger. W.), om de bescherming te genieten.

Wanneer de verkoper tot ontbinding dagvaardt nadat één schuldeiser van de koper beslag heeft gelegd, kan de ontbinding aan deze schuldeiser niet worden tegengeworpen, maar wel aan de andere schuldeisers die, pas nadat de ontbinding is ingetreden, beslag hebben gelegd of op een andere wijze samenloop tot stand hebben gebracht.

161 Anders is het in geval van f a i l l i s s e m e n t of wanneer een andere gezamenlijke vereffening van geheel het vermogen van de koper, die de gelijkheid van de schuldeisers voor gevolg moet hebben, plaats heeft. Het is deze gelijkheid die aan de bescherming haar betrekkelijk karakter doet verliezen. Hieruit volgt dat zij betrekkelijk zal blijven:

1. voor een schuldeiser, die aan de regel der gelijkheid niet onderworpen is, b.v. de huurder van de gekochte zaak;

2. voor een schuldeiser, die zijn mededingende aanspraken deed gelden vóór de faillietverklaring of de gezamenlijke vereffening.

162 Dit laatste geval vergt enige toelichting. Het kan voorkomen dat de verkoper tot ontbinding dagvaardt nadat een schuldeiser van de koper beslag heeft gelegd, doch vóórdat de koper failliet is verklaard. In zulk geval werd door het hof van beroep te Gent beslist dat het beslag tot bewaring van de schuldeiser, waarvan de uitvoering door het faillissement was geschorst, ten goede komt aan de failliete boedel, die het recht van uitvoering van alle schuldeisers heeft opgeslorpt (Gent, 19 april 1934, *Pas.*, 1934, II, 134; *J. Comm. Fl.*, 1934, 34). In een gelijkaardig geval bracht Procureur-Generaal CORNIL vóór het Hof van Cassatie een overeenkomstig advies uit (voor Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 204, vooral 212) doch de vraag werd door het daaropvolgend arrest niet opgelost (*vgl.* PIRET, *J.T.*, 1946, 420). In beide gevallen betrof het een verkoop op afbetaling met eigendomsvoorbehoud en had de verkoper tot ontbinding gedagvaard vóór het faillissement, doch na beslag door één schuldeiser van de koper op de gekochte zaak (CLOQUET, *a.w.*, nr. 357; COPPENS, *a.w.*, blz. 255).

De juiste oplossing van het vraagstuk lijkt niet zo eenvoudig als uit het genoemd arrest en uit de conclusie van Procureur-Generaal CORNIL zou kunnen worden opgemaakt. Uit de wijze waarop zij zich uitdrukken zou kunnen worden afgeleid, dat zij eenvoudig aannemen, dat de ontbinding aan de failliete boedel niet kan worden tegengeworpen. Doch de ontbinding was reeds vóór de faillietverklaring ingetreden, zodat veeleer moet worden geredeneerd zoals hieronder.

163 Door de beslaglegging had de schuldeiser samenloop doen ontstaan en werd hij beschermd door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. Dit voordeel is betrekkelijk en bestaat enkel in het belang van de in samenloop zijnde derde en niet in het belang van de overige schuldeisers. Deze laatsten lieten geen mededingende aanspraken gelden en te hunnen aanzien had de koper zijn vrij beschikkingsrecht niet verloren. Wanneer de verkoper de ontbinding doet intreden, kan deze niet tegengeworpen worden aan de derde die beslag legde, maar zij heeft haar volle uitwerking tegenover de koper en tegenover zijn andere schuldeisers.

De ontbinding vestigt echter definitief de rechten van de belanghebbenden (zie boven, nr. 143) met het gevolg dat de zaak zich ten aanzien van de beslaglegger nog steeds in het patrimonium van de koper bevindt, doch enkel en alleen opdat hij geen schade zou lijden en zijn rechten op de zaak zou kunnen uitvoeren, terwijl de ontbinding de zaak opnieuw in het patrimonium van de verkoper heeft gebracht in de verhouding tussen verkoper en koper en ten aanzien van de overige schuldeisers van deze laatste. Daarna wordt het faillissement van de koper uitgesproken.

De zaak behoort op het ogenblik van de faillietverklaring tot het patrimonium van de verkoper en het is enkel bij fictie (zie boven, nr. 158) dat zij, ten aanzien van de beslaglegger, tot het patrimonium van de koper blijft behoren en enkel in zover de vrijwaring van de belangen van de beslaglegger zulks vereist. De uitspraak van

het faillissement kan deze fictie niet verruimen om van de zaak het gemeenschappelijk pand van gans de massa te maken. Enkel de schuldvordering van de beslaglegger kan derhalve op de zaak verhaald worden.

Hoe worden de rechten van de beslaglegger uitgevoerd en aan wie zal deze uitvoering baten?

Alleen de curator kan de vordering van de beslaglegger uitoefenen. Deze beslaglegger heeft echter slechts een schuldvordering in de massa, die nochtans verhaald wordt op een goed dat, te zijnen aanzien, aan de failliet behoort. Daar hij geen voorrecht heeft moet de opbrengst aan de massa ten goede komen (*vgl.* LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 312 *bis*, blz. 381). De verkoper zal, wil hij de verkoop op beslag vermijden, aan de curator de schuldvordering van de beslaglegger moeten betalen. Doet hij het niet, dan kan de curator de zaak doen verkopen om deze schuldvordering te innen. Brengt de verkoop meer op dan het bedrag dat aan de beslaglegger verschuldigd is, dan komt het overschot tegoed aan de verkoper die er eigenaar van is (zie boven, nr. 122).

III. *Verhaal op de zaak zelf, zoniet uitvoering bij equivalent (schadevergoeding).*

164 De uitvoering in natura gaat voor, en de derde kan zelfs geen aanspraak maken op vergoeding bij equivalent, wanneer hij de zaak nog bereiken kan (Cass. fr., 11 mei 1959, *Bull. Cass.*, 1959, III, nr. 200, blz. 179). Het is hem toegelaten, in handen van de verkoper, op de zaak beslag te leggen want, te zijnen aanzien, is de zaak niet uit het patrimonium van de koper gegaan en is de verkoper maar een blote houder (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 185).

165 Indien de beschermde schuldeiser de zaak niet meer kan bereiken, kan hij aanspraak maken op schadevergoeding. Dit is het geval wanneer de verkoper, na de zaak ingevolge ontbinding te hebben teruggenomen, ze heeft voortverkocht of ze bij toeval in zijn handen heeft zien verloren gaan.

In de laatste onderstelling moet hij instaan voor het aan toeval te wijten verlies, zelfs wanneer hij ontvangen heeft te goeder trouw, omdat hij onwetend was dat één of meer schuldeisers tegen de ontbinding beschermd waren. Artikel 1379 B.W., dat de bezitter slechts aansprakelijk stelt wegens het aan toeval te wijten verlies wanneer hij te kwader trouw ontvangen heeft, vindt geen toepassing, omdat de oorspronkelijke verkoper, ten aanzien van de beschermde derde, een blote houder is, die niettegenstaande zijn goede of kwade trouw, steeds aansprakelijk is (*vgl.* DE PAGE, VI, nr. 148, blz. 130).

166 Welk bedrag kan als schadevergoeding gevorderd worden?

De schuldeiser lijdt geen schade omdat hij niet rechtstreeks op de zaak kan uitvoeren: indien zijn schade geringer is dan de waarde van de zaak, moet zij volledig vergoed worden.

Maar indien zijn schade hoger is dan de waarde van de zaak, rijst de vraag naar de datum waarop deze waarde moet geraamd worden. In een analoog geval nam het Hof van Cassatie aan dat de schadevergoeding, onafhnkelijk vn de vergoeding

van het bijkomend nadeel dat de getroffene kan hebben geleden, de waarde van de zaak ten dage van het herstel van het vermogen dient te vertegenwoordigen (Cass., 20 maart 1953, *Pas.*, 1953, I, 552; *R.W.*, 1953-54, 252; *vgl.* DEMOLOMBE, Belgische uitgave, XV, nr. 403, blz. 120; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 746, blz. 32; AUBRY en RAU, VI, § 442, blz. 316; LAROMBIÈRE, III, art. 1378 en 1379, nrs. 5 en 12, blz. 410).

De beschermde derde kan bovendien aanspraak maken op een bijkomende vergoeding, indien de onmogelijkheid om de zaak zelf te bereiken hem een aanzienlijker schade doet lijden dan de tegenwaarde van de zaak (DEMOLOMBE, *t.a.p.*, nr. 404, blz. 120); hij kan ondermeer aanspraak maken op vergoedende rente (Gent, 5 juni 1952, *R.W.*, 1953-54, 259).

IV. *Tweederangsrecht van de schuldeisers van de verkoper.*

167 De schuldeisers van de verkoper kunnen geen aanspraken doen gelden, die de rechten van de schuldeisers van de koper schaden.

a) Alle schuldeisers van de koper die een vonnis bekomen hebben, staan op gelijke voet (zie boven, nr. 160). Zij zijn dus onderling onderworpen aan de wet van de samenloop (voor de betekenis van deze uitdrukking, zie boven, nr. 113), maar zij zijn niet samen met de schuldeisers van de verkoper aan de wet van de samenloop onderworpen. Inderdaad, de zaak bevond zich in het patrimonium van de koper, en ten aanzien van zijn beschermde schuldeisers is ze daar niet uitgegaan. Zij kan dus te hunnen aanzien geen deel uitmaken van het patrimonium van de verkoper, noch van het gemeenschappelijk pand van de schuldeisers van deze laatste (*vgl.* boven, nr. 92, 3°).

Maar de niet-betaalde verkoper heeft een schuldvordering tegenover de koper en hiervoor zal hij — of zijn schuldeisers op grond van artikel 1166 B.W. — de toepassing van de wet van de samenloop met de overige schuldeisers van de koper kunnen eisen, ook op de verkochte zaak (*vgl.* boven, nr. 159, b).

b) De schuldeisers van de verkoper zullen het eventueel overschot mogen in beslag nemen, dat de schuldeisers van de koper zouden overlaten na betaald te zijn: *inter partes* heeft de revindicatie of de ontbinding haar volle uitwerking gehad en het „tweederangsrecht" (BASTIAN, *a.w.*, blz. 189-190) van de schuldeisers van de verkoper kan worden uitgeoefend.

168 De rechtsopvolgers onder bijzondere titel van de verkoper kunnen evenmin mededingende aanspraken tegenover de beschermde schuldeisers van de koper doen gelden, behoudens wanneer zij de bescherming van artikel 2279 B.W. kunnen inroepen (zie boven, nr. 92, 4°).

B. GEVOLGEN OP DE VERHOUDING TUSSEN VERKOPER EN KOPER

169 Tussen partijen heeft de revindicatie of de ontbinding haar volle uitwerking; zij wordt slechts beperkt door de rechten van de beschermde schuldeisers (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 337).

Maar in werkelijkheid kan deze regel zelden toepassing vinden. Inderdaad, indien de revindicatie of de ontbinding theoretisch slechts tegenover de derden zonder uitwerking is, lijdt de verkoper in de praktijk meestal toch schade, want in plaats van de verkochte zaak terug te ontvangen, moet hij daarop de uitvoering van de rechten van de schuldeisers van de koper dulden (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 192).

170 Nadat de revindicatie of de ontbinding bekomen is, kan de verkoper tegen de koper de uitvoering in natura eisen en, zo ze niet mogelijk is, de uitvoering bij equivalent (schadevergoeding).

I. *Uitvoering in natura*

171 Uitvoering in natura, ondanks de rechten van beschermde derden is mogelijk o.m. in de hiernavolgende gevallen:

a) Het eerste geval is tamelijk theoretisch. Gesteld dat het object van de afbetalingsovereenkomst een schilderij is, dat wegens de insolventie van de koper ten verzoeke van dezes beschermde schuldeisers wordt verkocht om hen te betalen, hoewel de verkoper na de samenloop de ontbinding had bekomen, en gesteld dat de koper later opnieuw tot welstand komt en het schilderij terugkoopt, dan kan de oorspronkelijke verkoper het schilderij opeisen, op grond van de ontbinding die was ingetreden en die tussen verkoper en koper haar volle uitwerking had en het schilderij in het patrimonium van de verkoper had gebracht. Alleen artikel 2279 B.W. belette de verkoper het schilderij te revindiceren tegen de koper in tweede hand, maar wanneer de oorspronkelijke koper het schilderij terugkoopt valt dit beletsel weg en mag de oorspronkelijke verkoper het schilderij opeisen (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 192-193, 273; PIRET, *a.w.*, blz. 183, noot 2).

b) Het volgend geval is minder theoretisch. Wanneer de beschermde derde een bepaald recht op de *species* heeft, bijvoorbeeld de huurder van de verkochte en niet-betaalde zaak, kan de verkoper, die de ontbinding heeft doen intreden, de zaak opvorderen nadat het bepaald recht een einde genomen heeft (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 193).

II. *Schadevergoeding*

172 Tussen de verkoper en de koper heeft de revindicatie of de ontbinding haar volle uitwerking. Wat hun onderlinge verhouding betreft, bevindt de zaak zich in het patrimonium van de verkoper. Wanneer de schuldeisers van de koper zich, niettegenstaande deze revindicatie of deze ontbinding, toch op de zaak doen betalen, 1. ondergaat de verkoper een uitwinning en 2. doet hij een gedwongen betaling voor een ander. Die verkoper heeft dus 1. een verhaal tot vrijwaring door de koper en 2. daarenboven tegen dezelfde een vordering tot terugbetaling van de waarde van het voorwerp waarmede de schuld van de koper is betaald, zulks op grond van onrechtmatige verrijking (DE PAGE, III, nr. 407, blz. 383; LIMPENS, *R. Crit. J. B.*, 1953, nr. 41, blz. 70; *vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 196; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 964, blz. 268).

Indien de verkoper de zaak kosteloos had vervreemd en de beschermde derden zich op de zaak kunnen doen betalen, zal de kosteloze verkrijger geen verhaal tot vrijwaring hebben tegen de verkoper (DE PAGE, VIII/1, nr. 597, blz. 701), maar, wegens de gedwongen betaling voor een ander, kan hij, op grond van de onrechtmatige verrijking, vergoeding eisen van de koper (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 81-82, 212).

§ 7. Verlies van de bescherming

173 Het recht dat de schuldeisers van de koper putten uit artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W., gaat teloor door:

1. bekrachtiging of ofstand door de beschermde schuldeiser;
2. betaling;
3. verjaring;
4. verlies van de zaak door de schuldenaar.

A. BEKRACHTIGING OF AFSTAND

174 Bekrachtiging van de revindicatie of van de ontbinding door de beschermde schuldeiser van de koper en afstand door deze van zijn recht op bescherming zijn geoorloofd, indien zij niet algemeen zijn, d.w.z. de instelling zelf niet raken (zie boven, nr. 69, b). De beschermde schuldeiser heeft dus de keuze tussen het behoud van de rechtshandeling, door bekrachtiging of afstand, en de vernietiging van de rechtshandeling te zijnen aanzien. Hij is echter gebonden door zijn keuze en hij moet de rechtshandeling in haar geheel aanvaarden of in haar geheel verwerpen (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 354; zie boven, nr. 158).

175 Wanneer de derde bekrachtigt of afstand doet, is de rechtshandeling niet enkel tussen partijen, maar ook te zijnen aanzien volkomen geldig (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 77).

Bekrachtiging en afstand hebben een betrekkelijke uitwerking en binden enkel de schuldeisers van wie ze uitgaan; de overige schuldeisers behouden het recht de bescherming op te werpen. Opdat de revindicatie of de ontbinding uitwerking *erga omnes* zou hebben, moeten al de beschermde schuldeisers hebben bekrachtigd of afstand gedaan (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 199-200 en 344; JAPIOT, *a.w.*, blz. 788).

176 Bekrachtiging en afstand kunnen ook stilzwijgend intreden.

Zij vloeien dan voort uit omstandigheden, die van een ernstige en zekere wilsuitdrukking om te bekrachtigen of afstand te doen, doen blijken (*vgl.* Cass., 12 nov. 1953, *Pas.*, 1954, I, 181). Artikel 1338, tweede lid B.W. vermeldt de vrijwillige uitvoering als een geval van stilzwijgende bekrachtiging, maar dit is niet de enige wijze.

Slechts met veel omzichtigheid mag aangenomen worden dat de schuldeiser de wil heeft gehad te bekrachtigen of afstand te doen (*vgl.* DE PAGE, II, nrs. 797 en 799; LAURENT, XVIII, nrs. 620 e.v., blz. 631; *Pand. B.*, Tw. *Confirmation*, nrs. 190 e.v.; *Pand. B.*, Tw. *Renonciation*, nrs. 1 e.v.).

177 Bekrachtigen of doen stilzwijgend afstand:

1. de huurder van de zaak, die op afbetaling werd aangekocht, en die ze, na het intreden van de ontbinding, met kennis van zaken en vrijwillig aan de verkoper teruggeeft;

2. de schuldeiser, die met kennis van zaken en vrijwillig nalaat zijn recht te doen gelden dat hij door de samenloop had verkregen;

3. de schuldeiser, die de tot stand gebrachte samenloop doet verdwijnen, b.v. de beslaglegger, die het beslag opheft.

B. BETALING

178 De verkoper kan de bescherming opheffen door de beschermde schuldeisers te betalen; dan verliezen dezen het rechtmatig belang, dat één der vereisten is om de bescherming te kunnen inroepen (zie boven, nrs. 96 e.v.; *vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 201; DE PAGE, III, nr. 233/B, blz. 230).

C. VERJARING

179 Is het recht om de bescherming in te roepen vatbaar voor verjaring? Om deze vraag te beantwoorden moet men eerst de verjaringen onderzoeken, die naast de eigenlijke verjaring van de „niet-tegenstelbaarheid" werken.

180 Deze nevenverjaringen zijn de vernietigende verjaring die het recht waarop de schuldeiser zijn aanspraak steunt, uitdooft, en de verkrijgende verjaring (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 104). Naast de verkrijgende verjaring moet men rekening houden met de werking van artikel 2279 B.W.

1. De vernietigende verjaring heeft haar uitwerking op de schuldvordering zelf (BASTIAN, *a.w.*, blz. 105; DE PAGE, VII/2, nrs. 1305 e.v., blz. 1163); bij gebreke van belang verdwijnt de bescherming samen met de hoedanigheid van schuldeiser.

181 2. Wat de verkrijgende verjaring betreft moet een onderscheid gemaakt worden tussen de derde, die te goeder trouw verkrijgt; de derde, die te kwader trouw verkrijgt en de verkoper, die de zaak opnieuw in handen krijgt.

a) De derde, die van de koper te goeder trouw verkregen heeft, is tegen de revindicatie van de verkoper onmiddellijk beschermd, op grond van artikel 2279 B.W.

Hij zal evenmin stuiten op de bescherming van de schuldeisers van de koper: inderdaad, de fictie laat aan deze schuldeisers enkel toe de zaak te beschouwen als behorend tot het patrimonium van de koper, niettegenstaande de revindicatie of de ontbinding, verkregen door de verkoper; wanneer de koper de zaak vervreemdt, heeft hij gehandeld in overeenstemming met de fictie en hebben zijn schuldeisers niet te klagen.

b) De derde, die van de koper te kwader trouw verkregen heeft, zal de verkrijgende verjaring zien intreden na dertig jaar (PLANIOL, I, nr. 2487, blz. 769; DE PAGE, VII/2, nrs. 1272 en 1279, blz. 1143; nr. 1287, blz. 1152).

c) De verkoper heeft het bezit aan de koper overgedragen (zie boven, nrs. 44 e.v.) en kan, zolang de koper dit bezit heeft, noch artikel 2279 B.W. noch de verkrijgende verjaring inroepen, die beide het bezit vereisen (DE PAGE, V, nr. 1043, blz. 910; VII/2, nr. 1265/A, blz. 1138). Dit wordt in het volgend nummer toegelicht.

182 De revindicatie van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. laat de verkoper weliswaar toe het bezit terug te nemen (zie verder, nr. 348), maar het teruggenomen bezit laat de verkoper niet toe artikel 2279 B.W. in te roepen. Dit artikel beschermt de bezitter tegen de revindicatie van de *verus dominus,* doch beschermt de verkoper niet tegen de „niet-tegenstelbaarheid" van artikel 20, 5° Hyp. W. (zie boven, nr. 164). Indien de schuldeisers deze bescherming genieten, kan het teruggenomen bezit hun niet tegengeworpen worden.

Indien zij hun mededingende aanspraken te laat uitbrachten en de bescherming moeten derven, is de verkoper van zijn kant beschermd door zijn recht van terughouding, maar niet door artikel 2279 B.W.

Wat de verkrijgende verjaring betreft kan de verkoper ze niet inroepen tegen de koper, omdat deze verjaring in strijd zou zijn met de koopovereenkomst (*vgl.* DE PAGE, VII/2, nr. 1265/B, blz. 1138), maar ten aanzien van de in samenloop zijnde schuldeisers, behoort de zaak tot het patrimonium van de koper en kan de verkoper de verjaring inroepen. Indien deze te kwader trouw is, omdat hij de mededingende aanspraken kende, zal de verkrijgende verjaring intreden na dertig jaar (DE PAGE, V, nrs. 1068 en 1076, blz. 928). Indien hij te goeder trouw is, zal de termijn eveneens dertig jaar bedragen, omdat de voorwaarden gesteld door de artikelen 2265 e.v. B.W. voor een kortere verjaring, niet verenigd zijn; deze artikelen bedoelen inderdaad het verkrijgen van onroerend goed *a non domino* (DE PAGE, V, nr. 1068, blz. 928; VII/2, nr. 1293, blz. 1155).

183 Wanneer deze nevenverjaringen niet werken, rijst de vraag of de „niet-tegenstelbaarheid" zelf voor verjaring vatbaar is?

Wanneer de niet-tegenstelbaarheid in een eis wordt ingeroepen (zie boven, nr. 152), zal ze overeenkomstig artikel 2262 B.W. verjaren na verloop van dertig jaar; door de wet is inderdaad geen kortere termijn bepaald. Zelfs na deze termijn zal het echter toegelaten blijven, op grond van de rechtspreuk *quae temporalia sunt ad agendum perpetua sunt ad excipiendum,* de bescherming bij middel van verweer tegen te werpen.

Vermits ondersteld wordt dat de nevenverjaringen niet werken, zal de eis, die tegen de beschermde derden ingesteld wordt, strekken om te doen zeggen dat, wegens het verloop van dertig jaar, de fictie haar kracht verloren heeft en dat, ten aanzien der beschermde derden, de zaak beschouwd wordt als behorend tot het patrimonium van de verkoper. Men zoekt vruchteloos naar een grondslag, die zou toelaten te zeggen dat, na dertig jaar, de belangen van de verkoper voorrang moeten krijgen op de belangen van de derden; dezen zullen, bij middel van verweer terecht opwerpen dat het verloop van dertig jaar of van een groter aantal jaren geen aanzienlijker rechten aan de partijen heeft toegekend en dat de bescherming blijft bestaan.

D. VERVREEMDING EN VERLIES VAN DE ZAAK DOOR DE SCHULDENAAR

184 Boven werd reeds gezegd dat het v e r l i e s van de zaak door de verkoper die niettegenstaande de samenloop, de revindicatie of de ontbinding heeft verkregen, de rechten van de beschermde schuldeisers niet doet verdwijnen, maar hen verplicht tot uitvoering bij equivalent (zie boven, nr. 165).

185 Wanneer de koper daarentegen de zaak verliest, hetzij omdat hij ze vervreemd heeft, hetzij omdat hij ze, bij toeval, in zijn handen heeft zien verloren gaan, is de toestand de volgende:

Wanneer de koper de zaak v e r v r e e m d t, is de derde beschermd, onverschillig of hij de zaak te goeder trouw of te kwader trouw van de koper heeft verkregen.

De fictie laat immers aan de schuldeisers van de koper toe, de zaak te beschouwen als behorend tot het patrimonium van de koper, niettegenstaande het feit dat de verkoper de revindicatie of de ontbinding heeft bekomen. Een koper, die de zaak voortverkoopt, handelt in overeenstemming met de fictie en het heeft geen belang voor de schuldeisers van de koper, dat de derde wist dat de revindicatie of de ontbinding verkregen was door de verkoper; de schuldeisers van de koper kunnen geen rechten doen gelden.

Het zou natuurlijk anders zijn indien de zaak door de koper werd vervreemd, tot bedrieglijke verkorting van de rechten van zijn schuldeisers; dan zou de *actio pauliana* te hunner beschikking staan, maar niet artikel 20, 5° Hyp. W.

186 Wanneer de zaak in handen van de koper b i j t o e v a l v e r l o r e n gaat, hebben zijn schuldeisers er geen verhaal meer op: geheel het patrimonium van de schuldenaar maakt het gemeenschappelijk pand uit van de schuldeisers; indien een bestanddeel daarvan bij toeval verdwijnt, moeten zij verhaal nemen op wat overblijft van het gemeenschappelijk pand.

AFDELING II

BESCHERMING DOOR ARTIKEL 546 VAN DE FAILLISSEMENTSWET

§ 1. Regel

A. PRINCIPE. WETSBEPALINGEN

187 Wanneer een verkoop van roerend goed gesloten werd vóór de vaststelling van het faillissement, kan, tijdens het faillissement, het voorrecht niet tegengeworpen

worden aan de massa; en evenmin het recht tot revindicatie en het recht tot ontbinding bedoeld in artikel 20, 5° Hyp. W., zelfs al waren de acht dagen bepaald in het vijfde lid van dit artikel nog niet verstreken, maar op voorwaarde dat de zaak werkelijk geleverd was op de datum van het faillissement.

Door artikel 546, eerste lid Faill. W. de openbare orde aanbelangt, kunnen evenmin tegengeworpen worden aan de massa: de bedingen, waardoor de niet betaalde verkoper van roerend goed een voorrecht, een recht tot revindicatie of een recht tot ontbinding tracht te bekomen onder gunstiger voorwaarden dan door dit artikel wordt bepaald.

188 Deze sterkere beperking van de rechten van de niet betaalde verkoper ten voordele van de massa vloeit voort uit artikel 546 Faill. W., waarvan het eerste lid luidt als volgt: „Het voorrecht en het recht tot terugvordering verleend door nr. 4 van artikel 2102 van het B.W. ten voordele van de verkoper van roerende zaken, evenals het recht tot ontbinding, worden, in geval van faillissement, niet aangenomen". Artikel 2102, nr. 4 van de Code Napoléon is thans artikel 20, 5° Hyp. W. geworden.

Het tweede lid maakt hierop de gekende uitzondering, onder bepaalde voorwaarden, voor machines, enz. (zie verder, nr. 281).

B. RECHTVAARDIGING EN GRONDSLAG

189 De rechtvaardiging van deze bescherming ligt vooreerst geheel in de opzet van het faillissement zelf: alle schuldeisers op gelijke voet behandelen. Daar de meeste schuldeisers in een faillissement verkopers van roerende goederen zijn, zouden de andere schuldeisers niets meer hebben waarop zij hun vordering zouden kunnen verhalen, indien alle verkopers eerst hun zaak mochten terugnemen door ontbinding of revindicatie, of de prijs daarop vooraf mochten afnemen ingevolge hun voorrecht.

190 Voor zover artikel 546 Faill. W. het revindicatierecht en het recht van ontbinding van de niet-betaalde koper treft, moet de grondslag ervan gezocht worden in de theorie van de r e c h t s s c h ij n (zie boven, nrs. 70 e.v.). Daarom is levering als vereiste gesteld: de schuldeisers hebben de zaak in handen van de koper gezien en hem mede op grond van het feitelijk bezit daarvan, krediet verleend (Cass., 2 nov. 1883, *Pas.*, 1883, I, 364; zie ook verder, nr. 209 met verwijzingen).

Voor zover het voorrecht niet aangenomen wordt, kan de theorie van de schijn evenwel niet als verklaring dienen: het voorrecht is niet aan de levering maar aan de aard van de schuldvordering verbonden. Hierin is artikel 546 Faill. W. alleen een uiting van de wil van de wetgever, om alle schuldeisers zoveel mogelijk op gelijke voet te behandelen.

C. AARD VAN DE BESCHERMING

191 Algemeen wordt aangenomen dat artikel 546, eerste lid Faill. W. een eigen recht van de massa, meer speciaal een n i e t - t e g e n s t e l b a a r h e i d in haar voordeel bevat (Cass., 2 nov. 1883, *Pas.*, 1883, I, 364; PIRET, *a.w.*, nr. 29, blz. 70; nr. 36, blz. 79; SCHMITZ, R., *Les privilèges mobiliers, R. Faill.*, 1949-50, blz. 18,

in fine; LOUSSOUARN, in *R. Trim. Dr. Comm.,* 1949, 281, vierde lid). De tekst bewijst het trouwens: „het voorrecht... (wordt) in geval van faillissement, niet toegelaten" (ne seront pas admis en cas de faillite).

192 De Belgische faillissementswet heeft dit eerste lid overgenomen uit de Franse faillissementswet van 1838 (met dit verschil nochtans dat de Belgische wetgever er de zinsnede „evenals het recht tot ontbinding" heeft bijgevoegd (zie verder, nr. 506).
Om alle vitterij betreffende de betekenis van de zinsnede „worden, in geval van faillissement, niet toegelaten" uit te sluiten, heeft de Franse wetgever (Franse wet van 12 febr. 1872, laatste lid van art. 550 vroegere Franse Faill. W.) ze gewijzigd en ervan gemaakt: *ne peuvent être exercés contre la faillite,* en in artikel 98 van het decreet van 20 mei 1955 en 60 e.v. van de wet van 13 juli 1967 heefthijzijnbedoeling nog verduidelijkt en ervan gemaakt: *ne peuvent être exercés à l'encontre de la masse* (LEFÈVRE, *Le nouveau régime de la faillite et du règlement judiciaire,* blz. 31 en 71). Aldus heeft de Franse wetgever klaar te kennen gegeven dat hij een maatregel van bescherming van de massa heeft beoogd (*vgl.* PIRET, *a.w.,* nr. 86, blz. 180; PIRET, *Belg. Jud.,* 1939, 382).

193 Zoals de gehele wetgeving op het faillissement de openbare orde raakt (FREDERICQ, VII, nr. 4, blz. 46; DE PERRE, 3de uitgave, nr. 15, blz. 8), raakt artikel 546 Faill. W. uiteraard eveneens de openbare orde (DE PAGE, IV, nr. 238, blz. 259, *in fine;* FREDERICQ, VII, nr. 416, blz. 597; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1026, blz. 448; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 838, blz. 176; Cass., 25 jan. 1877, *Pas.,* 1877, I, 106; Cass., 2 nov. 1883, *Pas.,* 1883, I, 364).

§ 2. Toepassingsgebied

A. BESCHERMDE DERDEN

194 Artikel 546 Faill. W. beschermt alleen de massa (zie boven, nrs. 187, 198 en 199 met verwijzingen; zie ook: Cass., 21 maart 1929, *Pas.,* 1929, I, 139; zie ook: Tw. *Faillissement*).
Ten onrechte namen enkele auteurs aan dat de afschaffing van het voorrecht absoluut is (PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 194, blz. 194; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1522), waardoor ze bedoelen dat de overige schuldeisers met een speciaal voorrecht op de verkochte zaak eveneens aktieve subjecten van de „niet-tegenstelbaarheid" zijn.
Zij steunen op een arrest van het Franse Hof van Cassatie van 18 februari 1895 (*Pas. Fr.,* 1895, 209, met noot LYON-CAEN), dat enige toelichting behoeft.

195 Dit arrest neemt aan dat het verdwijnen van het voorrecht van de verkoper van roerend goed, door het faillissement van de koper, in geen geval het verlies kan medebrengen van het voorrecht van de verhuurder van het huis, zelfs wanneer hij in rang op de verkoper volgde, omdat deze hem ten tijde van het vervoer van roerende goederen in de verhuurde plaatsen, verwittigd had, dat de prijs van het erkochte roerend goed nog niet was betaald (art. 2102, 4°, derde lid *Code Napoléon;* art. 23, tweede lid Hyp. W.).
Dit arrest werd gecommenteerd door LYON-CAEN (in zijn reeds ermelde noot, *Pas. fr.,* 1895, 1, 209), die bijgetreden wordt door AUBRY en RAU (III, § 261, en noot 76 *quater,* blz. 228) en door LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD (VIII, nr. 839, blz. 186). Volgens deze auteurs is de verhuurder gerechtigd zijn voorrecht uit te oefenen op de verkochte zaak, maar moet de niet-betaalde verkoper op het aan de verhuurder toegewezen bedrag bij voorrang gerangschikt worden. Deze oplossing wordt door PERCEROU en DESSERTEAUX (II, blz. 455, noot 3) afgekeurd omdat de verkoper, niettegenstaande het faillissement van de koper, toch zijn voorrecht zou kunnen uitoefenen.

196 Men vraagt zich af of het aangehaalde arrest van het Franse Hof van Cassatie een juiste toepassing maakt van de principes, die de „niet-tegenstelbaarheid" beheersen.

Artikel 546, eerste lid Faill. W. heeft tot doel te beletten dat het voorrecht van de niet-betaalde verkoper nadeel zou berokkenen aan de boedel. Wat de verhouding tot de verhuurder van het huis betreft, de bescherming is niet tegen hem, maar tegen de niet-betaalde verkoper van roerend goed gericht; zij mag dus geen nadeel berokkenen aan de verhuurder van het huis, maar zij mag hem ook geen voordeel schenken, want de bescherming bestaat niet te zijnen gunste.

Welnu, de verhuurder van het huis zal niet te klagen hebben indien hij behandeld wordt alsof artikel 546, eerste lid Faill. W. niet bestond.

Derhalve mag hij de rang innemen van de niet-betaalde verkoper, maar hij mag niet meer ontvangen dan hem toegekomen zou zijn, indien het voorrecht dat voorrang op het zijne had, geldig ware geweest. Het verschil komt ten goede aan de massa.

Een gelijkaardige oplossing wordt in het analoog geval van twee hypothecaire schuldeisers aangenomen door artikel 44 van het Frans decreet van 20 mei 1955 (zie over dit geval: LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 383 *bis*, blz. 468; PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nrs. 659 e.v.), dat thans afgeschaft werd door de wet van 13 juli 1967.

B. GETROFFEN PARTIJEN EN DERDEN

197 De bescherming is gericht tegen de rechtshandeling, revindicatie of ontbinding en eveneens tegen het voorrecht. Zij kan ingeroepen worden tegen allen die een gunstiger revindicatie of ontbinding inroepen dan door artikel 546 Faill. W. is toegelaten: verkoper, koper, schuldeisers en rechtverkrijgenden van de verkoper.

Hier geldt derhalve alles wat daaromtrent in verband met artikel 20, 5° Hyp. W. is gezegd (zie boven, nr. 92).

C. GETROFFEN RECHTSHANDELINGEN

198 Door artikel 546, eerste lid Faill. W. worden dus getroffen:

a) het recht van revindicatie van de verkoper binnen acht dagen na de levering, al zijn deze acht dagen nog niet verstreken (*vgl.* Kh. Brussel, 12 jan. 1952, *R. Faill.*, 1951-52, 133; *J. Port Anv.*, 1952, 148).

Het recht van revindicatie in eigen hand is uiteraard uitgesloten, omdat deze oneigenlijke revindicatie het bezit betreft (zie verder, nr. 348), zodat men niet kan revindiceren wat men reeds bezit; het recht van revindicatie *in transitu* en wanneer geleverd is na de faillietverklaring, worden geregeld niet door artikel 546, eerste lid, maar door de artikelen 568-569 Faill. W. (zie verder, nrs. 354 en 360);

b) het recht van ontbinding binnen acht dagen na de levering.

Het recht van ontbinding *in transitu* wordt daarentegen geregeld door de artikelen 568-569 Faill. W. (zie verder, nr. 505).

De ontbinding in eigen hand wordt niet uitgesloten door artikel 546, eerste lid Faill. W., noch door enige andere wetsbepaling, en blijft dus mogelijk (PIRET, *a.w.*, nr. 51, blz. 109; FREDERICQ, VII, nr. 361, blz. 535; VIII, nr. 497, blz. 711; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD,

VIII, nr. 860, blz. 210; Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 113; Gent, 3 maart 1927, met het advies van Advocaat-Generaal SOENENS, *Belg. Jud.*, 1927, 372; Kh. Brussel, 12 jan. 1952, *R. Faill.*, 1951-52, 127; *J. Port Anv.*, 1952, 141).

De tekst van artikel 546, eerste lid Faill. W. schijnt elke ontbinding uit te sluiten. Doch uit de memorie van toelichting blijkt reeds, dat alleen werd bedoeld de ontbinding van een verkoop, ten gevolge waarvan door levering bedrieglijke schijn is verwekt (zie verder, nr. 206; Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 116). Daar de hypotheekwet, die enkele maanden na de faillissementswet is gestemd, het recht van ontbinding heeft beperkt binnen de termijn waarin kon worden gerevindiceerd, dit is binnen acht dagen na de levering, betreft artikel 546, eerste lid Faill. W. nog alleen het aldus beperkte recht van ontbinding (zie verder, nr. 506; zie ook FREDERICQ, VII, nr. 361; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2789).

c) het voorrecht, onverschillig of er geleverd is of niet;

d) daar artikel 546, eerste lid Faill. W. de openbare orde raakt, elke overeenkomst of beding die aan de verkoper, ten aanzien van de massa, meer rechten verzekert, dan hem door deze wetsbepaling worden toegestaan (zoals b.v. het eigendomsvoorbehoud).

§ 3. Vereisten

A. OVERZICHT

199 Artikel 546, eerste lid Faill. W. vindt evenals de bescherming der schuldeisers in artikel 20, 5° Hyp. W., zijn rechtvaardiging in de verwekte schijn. Aldus rijst de vraag of de vereisten om er zich op te beroepen, dezelfde zijn als voor laatstgenoemd artikel. De omstandigheid dat zij uitsluitend de massa tegen de niet betaalde verkoper van roerend goed beschermt (zie boven, nr. 194), heeft tot gevolg dat bij meerdere vereisten niet stilgestaan hoeft te worden: het rechtmatig belang van de massa zal inderdaad altijd bestaan (*vgl.* boven, nr. 102). De gedachte van goede trouw wordt uitgeschakeld door de begrippen rechtszekerheid en gelijkheid van de schuldeisers (*vgl.* boven, nr. 111) en de samenloop bestaat reeds door de vaststelling van het faillissement (zie boven, nr. 124). Aan de andere kant is echter vereist dat de koop gesloten werd vóór de vaststelling van het faillissement.

Vereist is dus:

1. Een koop van een roerend goed.
2. Een aanspraak, die steunt op wanbetaling van de prijs.
3. Het faillissement van de koper moet vastgesteld zijn.
4. De koop moet gesloten zijn vóór de faillietverklaring.
5. Werkelijke levering moet gebeurd zijn.

Deze voorwaarden zullen hierna toegelicht worden.

B. KOOP VAN EEN ROEREND GOED

200 Artikel 546, eerste lid Faill. W. zegt uitdrukkelijk dat het de verkoper van een roerend goed is, die door de „niet-tegenstelbaarheid" getroffen wordt (zie hierover boven, nrs. 95 en 96).

C. WANBETALING

201 Het besproken artikel 546 bepaalt dat het voorrecht en het recht van revindicatie verleend door artikel 20, 5° Hyp. W. evenals het recht tot ontbinding niet toegelaten worden in geval van faillissement. Vermits in genoemd artikel 20, 5° Hyp. W. het voorrecht en het recht van revindicatie enkel verleend worden wegens wanbetaling van de prijs en vermits enkel het lot van de ontbinding wegens wanbetaling gekoppeld wordt aan dit van de revindicatie, is het duidelijk dat de rechten die niet aanvaard worden in geval van faillissement, moeten steunen op wanbetaling (zie boven, nr. 99).

D. FAILLISSEMENT VAN DE KOPER

202 Artikel 546, eerste lid Faill. W. beoogt de massa te beschermen, n a vaststelling van het faillissement (FREDERICQ, VII, nr. 416, blz. 598; VIII, nr. 484, blz. 690; PIRET, *a.w.*, nr. 72, blz. 148; DE PERRE, nr. 321, blz. 152; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1519; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 83 *ter,* blz. 177; LOUSSOUARN, *R. Trim. Dr. Comm.,* 1949, 274; Kh. Brussel, 26 maart 1927, *J. Comm. Br.,* 1927, 151; *J. Comm. Fl.,* 1929, 94).

Voor de periode die aan het faillissement voorafgaat, moet men dus een beroep doen op andere wetsbepalingen: b.v. artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. en de artikelen 445-446 Faill. W. (zie boven, nr. 59, en verder, hoofdstuk VII).

203 Het arrest van het hof van beroep te Brussel waarbij het in het voorgaand nummer geciteerde vonnis van de rechtbank van koophandel te Brussel werd hervormd (arrest van 29 juni 1927, *J. Comm. Br.,* 1928, 165; *J. Comm. Fl.,* 1929, 95; *Belg. Jud.,* 1929, 303; *R. Faill.,* 1929, 43), werd door het Hof van Cassatie vernietigd met de overweging dat artikel 546, eerste lid Faill. W. vreemd is aan een ontbinding die vóór de vaststelling van het faillissement is ingetreden (Cass., 21 maart 1929, *Pas.,* 1929, I, 139; *J. Comm. Fl.,* 1929, 93; *J. Comm. Br.,* 1929, 162; *Belg. Jud.,* 1929, 303; *R. Faill.,* 1929, 195; de laatstgenoemde twee tijdschriften bevatten ook de conclusies van de partijen).

204 Wanneer de vordering tot revindicatie of tot ontbinding werd i n g e s t e l d vóór de faillietverklaring, zal artikel 546, eerste lid Faill. W. geen toepassing vinden (zie boven, nrs. 144 e.v. en nr. 150). Maar wanneer het voorrecht wordt ingeroepen zal de verkoper tegen het genoemd artikel slechts gevrijwaard zijn, indien hij vóór de faillietverklaring b e t a l i n g heeft ontvangen (zie verder, nrs. 315 e.v.).

205 Wanneer het faillissement is afgewikkeld, neemt de bescherming een einde en een verkoop, die tot stand komt n a de sluiting van het faillissement zal niet meer stuiten op artikel 546, eerste lid Faill. W. (zie verder, nr. 206). Maar een verkoop, die gesloten werd vóór de uitspraak van het faillissement, blijft erdoor getroffen, wanneer de failliet een a k k o o r d van zijn schuldeisers bekomt; de verkoper kan dus, ná de homologatie van het akkoord, zijn voorrecht niet inroepen, noch de vordering tot revindicatie of tot ontbinding instellen. Deze waarborgen van de niet-betaalde verkoper kunnen op grond van artikel 546, eerste lid Faill. W. aan de massa niet worden tegengeworpen, en het akkoord dat met de massa is gesloten, heeft langs conventionele weg de uitwerking van dit artikel verlengd.

Wanneer de vereffening van het patrimonium van de schuldenaar op enige andere wijze dan door faillissement geschiedt, vindt de uitzonderingsbepaling van artikel 546, eerste lid Faill. W. geen toepassing (PIRET, *a.w.*, nrs. 36 en 37, blz. 79).

E. KOOP GESLOTEN VOOR HET FAILLISSEMENT

206 Artikel 546, eerste lid Faill. W. gaat uit van de onderstelling dat een niet-betaalde verkoper het voorrecht, het recht tot revindicatie of het recht tot ontbinding bezit op het ogenblik van de faillietverklaring en neemt deze rechten niet aan „in geval van faillissement". Het regelt derhalve uitsluitend de verhouding tussen schuldeisers in de massa onderling en is vreemd aan de rechten van de schuldeisers van de massa en aan de rechten van de nieuwe schuldeisers (PIRET, *a.w.*, nr. 36, blz. 81; FREDERICQ, VII, nr. 416, blz. 598; zie verder, nr. 207).

De bestaansreden van het artikel bewijst dat enkel de schuldeisers in de massa worden bedoeld. De memorie van toelichting verklaart inderdaad dat dit artikel het handelskrediet beschermt, dat grondig zou geschokt worden indien verkochte roerende goederen die in het bezit van de koper werden gezien, aan het pand van de massa zouden kunnen onttrokken worden na de vaststelling van het faillissement (MAERTENS, nr. 704, blz. 606; BEVING na RENOUARD, nr. 659, blz. 379; zie ook: FREDERICQ, VII, nr. 416, blz. 597; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 914, blz. 281; nr. 1023 *bis*, blz. 494; THALLER, noot onder Cass. fr., 17 juni 1895, *Rec. Dall.*, 1896, 1, 57). De wetgever dacht dus aan een verkoop, die door werkelijke levering werd gevolgd vóór de faillietverklaring, wat noodzakelijk impliceert dat de niet-betaalde verkoper gecontracteerd had vóór de faillietverklaring en schuldeiser in de massa is.

207 Artikel 546 Faill. W. kan dus niet ingeroepen worden tegen de schuldeisers van de massa noch tegen de nieuwe schuldeisers.

1. De schuldeisers van de massa dagen op na de vaststelling van het faillissement en hebben de massa als schuldenares. De niet-betaalde verkoper zal tot deze categorie behoren:

a) wanneer hij verkocht heeft aan de curator voor de behoeften van de vereffening (FREDERICQ, VII, nr. 152, blz. 277; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nrs. 2385 e.v.);

b) ofwel verkocht heeft aan de met machtiging voortgezette handel van de failliet (FREDERICQ, VII, nr. 221, blz. 366; nr. 312, blz. 474);

c) ofwel verkocht heeft aan de failliet persoonlijk wanneer de curator de koop voor rekening van de massa neemt (PIRET, *a.w.*, nr. 90, blz. 193).

2. Nieuwe schuldeisers zijn schuldeisers die na het openstellen van het faillissement:

a) met de failliet persoonlijk hebben gecontracteerd, zonder dat de curator de verrichting voor rekening van de massa neemt, en

b) die hebben gecontracteerd voor de nieuwe handel of bedrijvigheid van de failliet.

Er wordt inderdaad aangenomen: a) dat de nieuwe goederen in het pand van de massa komen met de lasten, die er aan verbonden zijn (BEVING na RENOUARD, nrs. 83 en 89, blz. 168; HUMBLET, nr. 90, blz. 65; *Pand. B.*, Tw. *Faillite*, nr. 622; Cass., 17 jan. 1939, *Pas.*, 1939, I, 26); b) dat het een natuurrecht is van de failliet zonder machtiging opnieuw bedrijvig te zijn om in zijn eigen onderhoud en dit van zijn gezin te voorzien (Cass., 3 maart 1855, *Pas.*, 1855, I, 172; FREDERICQ, VII, nr. 92, blz. 191; Kh. Gent, 6 april 1927, *J. Comm. Fl.*, 1927, nr. 4809, blz. 332, met noot J.R.).

In het laatste geval slaat de bezitsontneming niet op de goederen van de nieuwe handel en de failliet mag deze beheren, er verbintenissen op aangaan en betreffende deze in rechte optreden zonder bijstand van de curator, die nochtans in het geding mag tussenkomen. Alleen de batige uitslag van de nieuwe bedrijvigheid maakt het pand van de massa uit, na betaling van de lasten van de nieuwe bedrijvigheid en na aftrek van het bedrag dat nodig is voor de behoeften van de failliet en zijn gezin (zie hierover FREDERICQ, VII, nr. 92, blz. 191; DE PERRE, nrs. 220 tot 223, blz. 120; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 250, blz. 294; PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nrs. 529 tot 530, blz. 680).

208 Tegen de schuldeisers v a n de massa en tegen de n i e u w e schuldeisers, kan de massa de artikelen 568-569 Faill. W. evenmin als artikel 546 Faill. W. inroepen, omdat al deze artikelen haar enkel beschermen tegen een niet betaalde verkoper, die zelf schuldeiser i n de massa is. Ook artikel 20, 5° Hyp. W. kan hen niet baten, omdat het faillissement slechts tussen de schuldeisers i n de massa samenloop doet ontstaan.

F. WERKELIJKE LEVERING

209 W e r k e l i j k e l e v e r i n g is vereist, opdat het recht van revindicatie en het recht van ontbinding, zoals deze geregeld worden door artikel 20, 5° Hyp. W., niet tegengeworpen zouden kunnen worden aan de massa (Cass., 2 nov. 1883, *Pas.*, I, 364; PIRET, *a.w.*, nr. 59, *in fine*, blz. 128; nr. 70, blz. 143; FREDERICQ, VIII, nr. 487, blz. 702; zie ook boven, nr. 206). De grondslag van de bescherming is immers de schijn (zie boven, nr. 190).

Maar het v o o r r e c h t van de niet-betaalde verkoper wordt nooit aangenomen, onverschillig of er geleverd is of niet (MAERTENS, nr. 723, blz. 620; PIRET, *a.w.*, nr. 36, blz. 80; FREDERICQ, VII, nr. 416, blz. 598; DE PERRE, nr. 639, blz. 304; BEVING na RENOUARD, II, nr. 659, blz. 379).

Deze verschillende behandeling van het voorrecht is niet te rechtvaardigen op grond van de schijntheorie. Maar de wetgever heeft gevreesd dat een betaalde verkoper, in verstandhouding met de failliete koper, de niet-betaling van de prijs zou kunnen voorwenden, om het bedrag ervan aan de massa te onttrekken (zie PIRET, *a.w.*, nr. 36, blz. 79; zie ook boven, nr. 190).

§ 4. Uitoefening, gevolgen en verlies van de bescherming

210 Over de wijze waarop de derde die door artikel 20, 5° Hyp. W. tegen de niet-betaalde verkoper is beschermd, zijn recht kan doen gelden, is reeds uitgewijd (zie boven, nrs. 152 e.v.).

Daar de inventaris de curator in het bezit stelt van het patrimonium van de failliet (art. 491 Faill. W.) zal de verkoper, die na de faillietverklaring hetzij het voorrecht, hetzij de revindicatie of de ontbinding inroept, als eiser moeten optreden (*vgl. boven*, nr. 156). Indien de zaak zich in handen van de verkoper bevindt zal de curator als eiser optreden om de tegenwerpelijkheid van de revindicatie of de ontbinding te betwisten.

211 De g e v o l g e n van de bescherming betreffen alleen de niet-betaalde verkoper en de massa. Andere bevoorrechte schuldeisers brengt zij voordeel noch nadeel (zie boven, nrs. 194 e.v.).

Het artikel regelt niet de verhouding van de partijen, verkoper en koper (zie boven, nr. 191), zodat het, wanneer de bescherming van de massa niet ter sprake komt, geen toepassing vindt.

In uitzonderlijke omstandigheden kan het b.v. voorkomen dat de failliet zijn schuldeisers volledig betaalt en dat na de sluiting van het faillissement de verkochte zaak in zijn patrimonium gebleven is. Mocht de verkoper bij vergetelheid, of om enige andere reden, vóór de sluiting van het faillissement niet betaald zijn, dan kan hij opnieuw tegen de koper zijn voorrecht doen gelden (PIRET, *a.w.*, nr. 36, blz. 80).

Het artikel verscherpt de bepalingen van de hypotheekwet, die ook toepasselijk zijn in geval van faillissement (zie boven, nrs. 158 e.v.).

212 De eens verkregen bescherming van artikel 546 Faill. W. kan slechts t e l o o r g a a n doordat de toestand van faillissement een einde neemt, zonder dat de verkochte niet-betaalde zaak werd verkocht. Over deze hypothese is reeds gesproken in het voorgaand nummer (zie ook boven, nr. 205).

AFDELING III

BESCHERMING OP ANDERE GRONDEN

213 De schuldeisers van de koper kunnen nog op andere wijze dan door het inroepen van artikel 20, 5° Hyp. W. of, in geval van faillissement van de koper, door artikel 546 Faill. W. tegen de revindicatie of ontbinding ten verzoeke van de niet betaalde verkoper beschermd zijn.

Aldus:

— I n e l k g e v a l :

1. door de *actio pauliana* (art. 1167 B.W., art. 448 Faill. W.) die hen tegen bedrog beschermt (VIDAL, J., *Essai d'une théorie générale de la fraude,* blz. 68, 95, 178; PIRET, *a.w.*, nr. 33, blz. 75; DE PAGE, III, nr. 245, blz. 243; KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* nr. 99, blz. 183; Cass., 10 juni 1886, *Pas.*, 1886, I, 258);

2. door simulatie of v e i n z i n g te bewijzen, waardoor de werkelijke onderliggende rechtshandeling alleen gevolgen zal hebben (VIDAL, J., *a.w.*, blz. 164; DE PAGE, II, nr. 631, blz. 593; MATTHIJS, J., *R.W.*, 1955-56, 105; Rb. Nijvel, 16 maart 1955, *Pas.*, 1956, III, 54);

3. wanneer de partijen w e t s o n t d u i k i n g hebben beoogd (VIDAL, J., *a.w.*, blz. 208; MATTHIJS, J., *t.a.p.*).

S i m u l a t i e vereist dat, door een afwijking tussen wil en verklaring, de schijn wordt gewekt alsof partijen een bepaalde overeenkomst hebben aangegaan of een bepaalde rechtshandeling hebben verricht — de schijnhandeling — terwijl zij in het geheim hun rechtsverhouding anders hebben geregeld dan uit deze schijnhandeling kan worden opgemaakt.

Zij daarentegen, die bij het verrichten van een rechtshandeling de w e t willen o n t d u i k e n, maken hun afspraak geheel openbaar en wensen de rechtsgevolgen van die handeling juist wel te doen ontstaan. De hinderende rechtsregelen worden wetens en willens omzeild door middel van werkelijke verrichtingen, die door partijen ernstig worden gemeend, doch die in strijd met hetgeen zij schijnheilig voorhouden bij nader onderzoek ten slotte bestaan in een vervalsing, een verdraaiing van de feitelijke omstandigheden, in een gekunsteld samenstel van feiten, waaruit de bedoeling blijkt om de morele, economische of sociale strekking van de wet te ontduiken of te verijdelen (aldus MATTHIJS, J., *R.W.*, 1955-56, 105)

Simulatie kan aanleiding geven tot toepassing van art. 196 Sw. omdat een verdichte akte die bedrieglijk opgemaakt is, een valsheid in geschriften kan uitmaken (Cass., 21 dec. 1959, *R.W.*, 1959-60, 1562; Cass., 10 nov. 1947, *Pas.*, 1947, 1, 470; *J.T.*, 1948, 135; Gent, 30 dec. 1958, *R.W.*, 1959-60, 1267; *vgl.* Cass., 14 febr. 1949, *Pas.*, 1949, I, 133).

214 In geval van faillissement.

1. Door de bezitsontneming van de failliet (art. 444 Faill. W.) die de massa tegen elke handeling door deze na de faillietverklaring gesteld, beschermt (FREDERICQ, VII, nr. 74, blz. 158; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nrs. 358, 398, 574; PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 496, blz. 642; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 210, blz. 239; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 1120 e.v.; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 266).

2. Door de bijzondere regeling van de zogenaamde „verdachte periode" (art. 445-446 Faill. W.; zie verder, nrs. 565 e.v.).

3. Door artikel 568 Faill. W. (zie verder, nrs. 354 e.v.).

215 In bijzondere gevallen.

In bijzondere gevallen, die op deze plaats niet kunnen worden bestudeerd, bevinden zich:

1. De verkoper die tegenover een bepaalde schuldeiser van de koper de verbintenis heeft aangegaan niet te revindiceren of de ontbinding niet te vorderen.
De vrijwaring van de rechten van deze bepaalde schuldeiser zal dan niet op artikel 20, 5° Hyp. W. steunen, doch op de aangegane verbintenis.

2. De eigenaar, pandhouder, vruchtgebruiker en iedere bezitter, die het voordeel van artikel 2279 B.W. inroept (DE PAGE, V, nr. 1062, blz. 924).
Artikel 2279 B.W. werkt naast artikel 20, 5°, vijfde en zesde lid Hyp. W.

3. De schuldeiser, die beschikt over het recht tot revindicatie of over het retentierecht.

Worden hier bedoeld:

1° de pandhouder *lato sensu* (DE PAGE, VII/1, nr. 321, blz. 244) en wel:

a) de eigenaar van het verhuurde huis of pachthoeve, die de verplaatsing van de stofferende goederen kan beletten en ze, na verplaatsing, kan revindiceren (DE PAGE, VII/1, nr. 135, blz. 107);

b) de waard, die over het retentierecht beschikt op de goederen van de reizigers, die ondergebracht worden in zijn logement (DE PAGE, VII/1, nr. 229, blz. 188);

c) de voerman, die over het retentierecht en de revindicatie beschikt (DE PAGE, VII/1, nr. 244, blz. 195);

d) de commissionair, die over het retentierecht beschikt (DE PAGE, VII/1, nr. 268, blz. 210);

2° iedere andere schuldeiser, die het eigenlijk retentierecht of de *exceptio non adimpleti contractus* kan inroepen.

4. De echtgenoot, die artikel 1410 B.W. (BASTIAN, *a.w.*, blz. 126) inroepen kan tegenover de persoon, die op afbetaling heeft verkocht aan zijn vrouw, vóór het huwelijk.

HOOFDSTUK III

DE EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS (RETENTIERECHT)

AFDELING I

AARD, KENMERKEN EN VEREISTEN

§ 1. Belang

216 Artikel 1612 B.W. bepaalt dat de verkoper niet verplicht is de zaak te leveren, indien de koper de prijs niet betaalt en de verkoper hem geen termijn voor de betaling heeft toegestaan.

Hoewel de eigendom reeds bij de koper berust (art. 1583 B.W.), vermag de verkoper, in het door artikel 1612 bepaald geval, derhalve toch de zaak te houden; dit is het retentierecht van de niet-betaalde verkoper.

Op het eerste gezicht schijnt dit recht geen b e l a n g te hebben voor de verkoper op afbetaling, die toch een termijn voor de betaling heeft toegestaan. Er zijn echter gevallen waarin de wet de koper van de tijdsbepaling vervallen verklaart (art. 1188 en 1613 B.W., art. 450 Faill. W.; zie boven, nr. 19).

Bovendien kunnen de partijen bedingen dat de prijs ineens eisbaar wordt, indien bepaalde omstandigheden zich voordoen (zie boven, nr. 18). Tenslotte heeft het retentierecht ook belang wanneer, ten gevolge van vernietiging of van ontbinding van de overeenkomst, een wederkerige verplichting tot teruggave van zaak en afbetalingen ontstaat (*vgl. Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 9).

§ 2. Aard en kenmerken

217 Het retentierecht van de niet-betaalde verkoper is het retentierecht *lato sensu,* dat wordt opgeslorpt door de *exceptio non adimpleti contractus,* zoals dit het geval is in alle wederkerige overeenkomsten en rechtsverhoudingen (DE PAGE, VI, nr. 793, C, blz. 751; PIRET, *a.w.,* nr. 47, blz. 101; zie ook noot DE BERSAQUES onder Cass., 24 april 1947, *R. Crit. J. B.,* 1949, 125; LIMPENS, *R. Crit. J. B.,* 1956, nr. 41, blz. 221).

Het eigenlijk retentierecht, *stricto sensu,* dat alleen kan bestaan buiten wederkerige rechtsverhoudingen (*anders:* CARSIN, *De l'exception tirée de l'inexécution dans les rapports synallagmatiques,* blz. 187 e.v.; DEL MARMOL, C., *Quelques aspects du droit de rétention, spécialement dans l'industrie textile lainière, Ann. Dr. Comm.,* 1934, blz. 158 en 159; zie ook over het onderscheid tussen de verschillende soorten van retentierecht, VAN OMMESLAGHE, P., in *R. Crit. J. B.,* 1963, blz. 72 en 73, die dit onderscheid van weinig belang acht, maar het verder toch gedeeltelijk moet toepassen [blz. 84]), heeft weinig belang voor deze verhandeling.

In het volgende g e v a l kan, naar aanleiding van een afbetalingsovereenkomst, het eigenlijk retentierecht ingeroepen worden: een persoon heeft een wagen gekocht op afbetaling, heeft hem beschadigd en vertrouwt hem toe aan een derde voor herstelling; na uitvoering van de herstellingen en wanneer de auto nog in handen van de derde-hersteller is, doet de verkoper de ontbinding intreden. Tegenover de koper, zou de hersteller de exceptie kunnen inroepen en de wagen behouden tot de herstellingen betaald zijn, maar met de verkoper is de hersteller door geen overeenkomst gebonden en tegenover hem kan de exceptie niet ingeroepen worden.

De hersteller kan echter aanspraak maken op het eigenlijke retentierecht, omdat de verkoper zich onrechtmatig zou verrijken te zijnen nadele, indien de prijs van de herstellingen niet werd betaald. De drie vereisten voor het eigenlijke retentierecht zijn in dit voorbeeld verenigd: de hersteller is in het bezit van de wagen; dit bezit werd op normale en geoorloofde wijze verkregen, en er bestaat een *debitum cum re junctum* (*vgl.* DE PAGE, VI, nr. 813, blz. 771).

Gelet op het ondergeschikt belang van het eigenlijk retentierecht voor de afbetalingsovereenkomst, zal de aandacht uitsluitend gaan naar de exceptie en dan nog enkel naar de bijzonderheden, die voor de afbetalingsovereenkomst een speciaal belang hebben (voor dienstverrichtingen, zie verder, nr. 672).

218 Vooraf weze in het kort aan de k e n m e r k e n van de *exceptio non adimpleti contractus* herinnerd.

a) Zij vindt toepassing wanneer er een w e d e r k e r i g e overeenkomst of wederkerige verhoudingen (VAN OMMESLAGHE, P., *R. Crit. J. B.*, 1963, blz. 70) bestaan, en steunt, volgens de theorie die thans de overhand schijnt te krijgen, op artikel 1134 B.W., dat voorschrijft dat de overeenkomsten t e g o e d e r t r o u w moeten uitgevoerd worden (Procureur-Generaal LECLERCQ, in *Pas.*, 1936, I, 44; KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* nr. 117, blz. 210, die ook een overzicht geeft van de andere theorieën) en in wederkerige overeenkomsten moet uitgevoerd worden bij wijze van gelijk oversteken. Ze geldt voor elke verbintenis die uit de overeenkomst of verhouding voortvloeit (zie ook verder, nr. 221).

In wederkerige overeenkomsten en verhoudingen slorpt, zoals gezegd, de exceptie het eigenlijk retentierecht op, dat dan geen reden van bestaan heeft.

Er wordt nochtans aangenomen dat wanneer verschillende overeenkomsten elkaar opvolgen en als ondeelbaar moeten beschouwd worden, zoals b.v. vaste handelsrelaties onder partijen die men als een doorlopende ondeelbare, wederkerige overeenkomst moet aanzien, het recht van terughouding uitgevoerd kan worden om de betaling te verzekeren van vroeger geleverde goederen, of vroeger in rekening gebrachte leveringen (Gent, 4 mei 1961, *R. Crit. J. B.*, 1963, blz. 61 e.v., met noot VAN OMMESLAGHE, P.).

219 b) De exceptie laat aan ieder van de partijen toe de uitvoering van haar eigen verbintenis o p t e s c h o r t e n tot de tegenpartij de hare zal uitvoeren of aanbieden uit te voeren (DE PAGE, II, nr. 859, blz. 776; Cass., 24 april 1947, *Pas.*, 1947, I, 174; *R. Crit. J. B.*, 1947, 125).

In geen geval werkt de exceptie ontbindend, ook niet, in geval van faillissement (FREDERICQ, VII, nr. 357, blz. 531; PIRET, *a.w.*, nr. 50, blz. 107; nr. 51, blz. 109; DE BERSAQUES, noot onder Cass., 24 april 1947, *R. Crit. J. B.*, 1949, blz. 136, nr. 12), anders dan in Frankrijk werd aangenomen (Cass. fr., 16 febr. 1887, *Pas. fr.*, 1887, 358; *Rec. Dall.*, 1887, 1, 201) en aldaar thans door de wetgever is bekrachtigd (W. 20 maart 1928; art. 115, decreet 20 mei 1955; art. 38, W. 13 juli 1967).

220 c) De exceptie is dus een middel van verweer, maar niets meer; zij verleent geen zakelijk recht, geen recht van zaaksgevolg, ook geen voorrecht, maar onrechtstreeks een voorrang, omdat in de praktijk de weigering zijn eigen verbintenis uit te voeren de tegenpartij zal verplichten de hare uit te voeren (DE PAGE, VI, nr. 824, blz. 784; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1220; *Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 8).

221 d) Men neemt aan dat de exceptie een ondeelbaar recht verleent, zodat de verkoper de zaak volledig mag behouden, niettegenstaande de betaling van een gedeelte van de prijs (PIRET, *a.w.*, nr. 50, blz. 107; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 486, noot 3; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 859, blz. 208). De fout van de medecontractant moet nochtans voldoende ernstig zijn (DE PAGE, II, nr. 866; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Vente,* nr. 1989).

222 e) Er wordt aangenomen dat het retentierecht *lato* en *strictu sensu* aan de gewone schuldeisers kan worden tegengeworpen, zelfs in geval van faillissement. Zulks blijkt uit de artikelen 1613 B.W. en 570 Faill. W. (DE PAGE, VI, blz. 734, noot 4; nr. 826, blz. 785; over een uitbreiding van het recht verleend door artikel 570 Faill. W. in geval van gerechtelijk akkoord, zie boven, nr. 21; VAN RIJN en HEENEN, *a.w.*, IV, blz. 438). De terughoudende partij is niet onderworpen aan de wet van het dividend (PIRET, *a.w.*, nr. 50, blz. 108; Brussel, 16 nov. 1932, *Belg. Jud.*, 1933, 363; *vgl.* nochtans de noot van BERTEN, J., onder Kh. Gent, 15 jan. 1955, *J.T.*, 1956, 108 e.v.; *Assurances du Crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 9; Cass., 7 nov. 1935, *Pas.*, 1936, I, 43).

Niettegenstaande het verschil in de redactie van de artikelen 1612-1613 B.W. en 570-571 Faill. W., is er tussen het geval van faillissement en het andere slechts één verschil: wanneer de koper failliet is verklaard, houdt de vervoerder, op grond van artikel 570 Faill. W., de zaak onder zich voor rekening van de failliete koper, behalve wanneer de levering door documenten geschiedt (zie verder, nrs. 234 en 357). De verkoper kan dus *in transitu* het recht van terughouding niet inroepen, want hij heeft het daartoe vereiste bezit niet (zie verder, nr. 229) en moet zijn toevlucht nemen tot de revindicatie. Weliswaar is het mogelijk dat hij, op grond van de vervoerovereenkomst, het recht heeft de vervoerder te verplichten de zaak terug te brengen, maar indien hij zulks doet, zal dit ten aanzien van de massa geen rechtmatige uitoefening van het recht van terughouding zijn, maar beschouwd worden hetzij als een wederrechtelijke handeling, hetzij als een revindicatie met de gevolgen aan deze verbonden wat de betaling van de kosten en het recht op schadevergoeding betreft (*vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1037, blz. 466; zie verder, nr. 354). Rekening gehouden met dit verschil, mag men zeggen dat artikel 570 Faill. W. een toepassing is van de artikelen 1612 en 1613 B.W. (FREDERICQ, VII, nr. 354, blz. 526; VIII, nr. 497, blz. 710; PIRET, *a.w.*, nrs. 48 en 49, blz. 102; DE PERRE, nr. 325, blz. 155; HUMBLET, nr. 723, blz. 402; BEVING na RENOUARD, nr. 781, blz. 431; Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 117; Cass., 4 maart 1915, *Pas.*, 1915-16, I, 203; Cass., 7 nov. 1935, *Pas.*, 1936, I, 48).

223 Of zij tegengeworpen kunnen worden aan de andere derden, met name aan de bevoorrechte schuldeisers en aan de rechtsopvolgers onder bijzondere titel, is een zeer omstreden vraag (DE PAGE, VI, nr. 821, blz. 778).

Het komt echter verkieslijk voor deze vraag bevestigend te beantwoorden en de rechtspraak schijnt in deze zin steeds ruimer te oordelen (zie Tw. *Voorrechten,* nr. 18; Tw. *Koop, Afbetalingsovereenkomsten,* uitgave 1960, nr. 219; VAN OMMESLAGHE,

P., *R. Crit. J. B.,* 1963, blz. 62). Het beste argument hiervoor is dat de traditie in deze zin luidt en wordt bevestigd door artikel 1749 B.W., dat in het beoogde geval het retentierecht uitdrukkelijk uitwerking verleent ten aanzien van een rechtsopvolger onder bijzondere titel (PIRET, *a.w.,* nr. 50, blz. 108; DE BERSAQUES, *R. Crit. J. B.,* 1949, blz. 137, nrs. 14 en 15; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Rétention,* nrs. 161 e.v.; JOSSERAND, II, nrs. 1468 en 1469, blz. 895; BEUDANT, XIII, nrs. 284 e.v., blz. 292; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 458, blz. 629; COLIN en CAPITANT, II, nr. 1475, blz. 931; *R. Trim. Dr. Comm.,* 1959, blz. 656, nr. 13, en 1953, blz. 211, nr. 31; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 858, blz. 183 en noot 3; Brussel, 14 juni 1933, *Pas.,* 1933, II, 181; CLOQUET, *a.w.,* nr. 1222 met verwijzingen; *anders:* DE PAGE, VI, nrs. 882, 825 tot 827, blz. 781; HUC, VII, nr. 172; LAURENT, XXIX, nr. 287, blz. 323; MARTOU, I, nr. 260, blz. 255; Brussel, 13 mei 1932, *Belg. Jud.,* 1932, 517; Kh. Antwerpen, 3 aug. 1953, *J. Port. Anv.,* 1954, blz. 53; BERTEN, J., *J.T.,* 1956, blz. 113, nr. 14).

224 Nochtans zal blijken dat de exceptie niet kan tegengeworpen worden aan de derde, wanneer deze door de artikelen 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. of 546 Faill. W. wordt beschermd, met name wanneer de twee bezitsbegrippen én van de verkoper én van de derde in conflict komen (zie verder, nr. 245).

§ 3. Vereisten voor de exceptie in het algemeen

225 Als v e r e i s t e n voor de toepassing van de exceptie dienen in dit verband te worden opgesomd (zie o.m. DE PAGE, VI, nrs. 805 e.v.):

a) een w e d e r k e r i g e o v e r e e n k o m s t o f e e n w e d e r k e r i g e r e c h t s v e r h o u d i n g ; derhalve kan niet alleen de verkoop, maar ook de verplichting tot teruggave na vernietiging of ontbinding ervan tot terughouding aanleiding geven (DE PAGE, II, nr. 820, blz. 746; PLANIOL, II, nr. 1278, blz. 433; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 321, blz. 437; Cass., 23 nov. 1956, *Pas.,* 1957, I, 311; *J.T.,* 1957, 37; voor meer uitleg zie: DE PAGE, II, nr. 866/A, 1°, kleine tekst, blz. 781; VI, nr. 805, blz. 765; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 448, blz. 618; Cass., 10 juni 1897, *Pas.,* 1897, I, 222; HOUIN, *R. Trim. Dr. Comm.,* 1956, 127, nr. 27 en 28; CLOQUET, *a.w.,* nr. 1230).

b) de r a n g o r d e waarin de partijen hun verbintenis moeten uitvoeren, mag n i e t a n d e r s g e r e g e l d zijn dan door het gemeen recht is bepaald.

Overeenkomstig het gemeen recht geschiedt de uitvoering van wederkerige verbintenissen bij wijze van gelijk oversteken (*donnant-donnant* of *trait pour trait*). Wanneer echter de partijen, een speciale wet of de gebruiken hierin wijziging hebben gebracht, kan de exceptie niet ingeroepen worden tegen wie uitstel voor de betaling geniet (DE PAGE, II, nr. 866, A, 2°, blz. 781; VI, nr. 807, blz. 767; Cass., 7 nov. 1935, *Pas.,* 1936, I, 38). Bedoeld wordt hier een overeengekomen tijdsbepaling (*terme de droit*), niet een door de rechtbank verleend uitstel van betaling (*terme de grâce*) (zie DE PAGE, IV, nr. 213, blz. 236; I, nr. 136, blz. 181; PIRET, *a.w.,* nr. 9, blz. 28; *Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 9).

Zoals voor de revindicatie is een verkoop *à contant* vereist, maar wanneer de verkoper de exceptie wil inroepen moet hij strikt de uitvoering bij wijze van gelijk oversteken eisen; wanneer hij daarentegen een zekere soepelheid aan de dag legt en de koopwaar verzendt om

betaald te worden onmiddellijk na de levering, zal hij op de revindicatie aangewezen zijn (*vgl.* verder, nr. 371).

In een afbetalingsovereenkomst geschiedt de uitvoering niet bij wijze van gelijk oversteken. Verder zal onderzocht worden hoe het komt dat de exceptie toepassing kan vinden in een afbetalingsovereenkomst (zie verder, nr. 227).

c) Wie de exceptie inroept moet nog in het bezit zijn van het voorwerp van de verbintenis.

Inderdaad de exceptie is slechts een middel van verweer, dat juist hierin bestaat dat het afgeven van de zaak mag geweigerd worden (DE PAGE, VI, nr. 809, blz. 770; nr. 813, 2°, blz. 772; PIRET, *a.w.*, nr. 49, blz. 103). Dit vereiste is zeer belangrijk en zal, in zover zij de afbetalingsovereenkomst betreft, verder toegelicht worden (zie verder, nrs. 229 e.v.).

d) Goede trouw.

Goede trouw ontbreekt ondermeer, wanneer het bezit op ongeoorloofde wijze is verkregen (DE PAGE, VI, nr. 808, 4°, blz. 769; Cass., 4 dec. 1839, *Pas.*, 1839, I, 252; zie ook VAN OMMESLAGHE, P., *R. Crit. J. B.*, 1963, blz. 90).

e) Het gebrek aan uitvoering moet aan de daad van de tegenpartij toe te schrijven zijn.

Zij mag geen gevolg zijn van toeval of overmacht, want dan treedt de theorie van het risiko in werking (*R. Crit. J. B.*, 1949, 134; DE PAGE, II, nr. 860, blz. 777; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Obligations*, nr. 290), die het tenietgaan of de opschorting van de overeenkomst medebrengt. Maar het is onverschillig welke verbintenis de tegenpartij niet uitvoert of gedeeltelijk niet uitvoert. Dit geldt ook in geval van verkoop, daar artikel 1612 B.W. geen beperking, maar alleen een toepassing van het gemeen recht uitmaakt (DE PAGE, IV, nr. 213).

AFDELING II

VERVULLING VAN DE VEREISTEN TER ZAKE VAN KOOP OP AFBETALING

§ 1. Vraagstuk

226 Boven werd reeds de aandacht gevestigd op de bijzondere vragen die rijzen, wanneer de verkoper op afbetaling de exceptie (dit is het retentierecht *lato sensu*) wil inroepen. Deze verkoper heeft immers toegestaan dat hij later zou worden betaald, n a d a t hij zelf zijn verbintenis om te leveren heeft uitgevoerd, en hij heeft daarenboven de zaak meestal uit zijn handen laten gaan op het ogenblik van de wanprestatie van de koper, zodat de onder b) en c) van voorgaand nummer vermelde vereisten niet vervuld zijn.

In deze afdeling wordt nagegaan in welke gevallen beide vereisten niettemin kunnen vervuld zijn, zodat de verkoper toch over het retentierecht beschikt.

§ 2. Verval van tijdsbepaling

227 Daar de afbetalingsovereenkomst niet uitgevoerd wordt bij wijze van gelijk oversteken ontbreekt een der vereisten om de exceptie te kunnen inroepen (zie boven, nr. 225).

Hierin heeft de wetgever echter in het voordeel van de verkoper wijziging gebracht door de artikelen 1188 en 1613 B.W., artikelen 450 en 570 Faill. W. Deze wijziging treedt in juist op het ogenblik waarop de verkoper de exceptie het meest nodig heeft.

Op grond van deze artikelen verliest de koper, die sedert de verkoop failliet is verklaard of in staat van kennelijk onvermogen verkeert, of die de door het contract gestelde zekerheden heeft verminderd, het voordeel van de tijdsbepaling, zodat de verkoper op afbetaling in dezelfde gunstige toestand komt als had hij een verkoop *à contant* gesloten (*vgl.* FREDERICQ, VII, nr. 354, blz. 526; PIRET, *a.w.*, nr. 48, blz. 102; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1055, blz. 484; zie boven, nrs. 17 e.v.).

228 Bovendien kunnen de partijen bedingen dat het voordeel van de tijdsbepaling verloren zal gaan, wanneer bepaalde omstandigheden zich voordoen. Deze bedingen zullen verder worden besproken (zie verder, nrs. 246 e.v.).

§ 3. Behoud of herkrijging van het bezit

A. WELK BEZIT IS VEREIST

229 Het woord bezit wordt, wanneer er sprake is van het recht van terughouding, niet gebruikt in de juridische, maar in de gewone betekenis van de omgangstaal en wil zeggen: de zaak in zijn macht hebben (PIRET, *a.w.*, nr. 49, blz. 105). Doorgaans trouwens zal degene die de exceptie inroept (en dit is ook waar voor degene die het retentierecht *stricto* sensu inroept), slechts blote houder zijn; het volstaat dat de terughoudende partij zich in de mogelijkheid bevindt te weigeren de zaak te leveren, de macht heeft om bij uitsluiting van anderen over de zaak te beschikken (over het begrip „bezit" inzake toepassing van artikel 20, 5° Hyp. W., zie boven, nr. 97).

Het is aldus mogelijk de zaak in zijn macht te hebben door tussenkomst van een derde, bijvoorbeeld een wagen die bij een derde geborgen staat (*vgl.* PIRET, *a.w.*, nr. 49, blz. 104; DE PAGE, VI, nr. 813, 2°, blz. 772; FREDERICQ, III, nr. 67, blz. 130; VII, nr. 354, blz. 526; Kh. Brussel, 17 dec. 1949, *J. Comm. Br.*, 1950, 337; Kh. Antwerpen, 31 dec. 1952, *R. Faill.*, 1952-53, 256; zie verder, nrs. 232 e.v.).

Aan de andere kant is een louter bedongen bezit zonder feitelijke macht, zonder waarde (zie verder, nr. 251).

230 Maar om de exceptie in te roepen moet men geen eigenaar zijn.

De exceptie is immers een middel van verweer dat toelaat, in wederkerige overeenkomsten of wederkerige verhoudingen, te weigeren de eigen verbintenis uit te voeren tot de medecontractant de zijne zal uitvoeren of aanbieden uit te voeren (zie boven, nr. 219). Het heeft dus geen belang dat het eigendomsrecht, hetzij omdat het voorwerp van de verkoop een *species* is, hetzij omdat het *genus* werd geïndividualiseerd, op de koper is overgegaan (DE PAGE, VI, nr. 813, 2°, blz. 772; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1056, blz. 485; GIVERDON in HAMEL, *a.w.*, blz. 264, noot 1; SOENENS, advies bij Gent, 3 maart 1927, *Belg. Jud.*, 1927, 375; Luik, 4 maart 1952, *R. Faill.*, 1951-52, 194; *anders:* de Kamercommissie in 1851, zie MAERTENS, blz. 684).

Het beding van eigendomsvoorbehoud blijft dus eveneens zonder invloed en verleent geen aanzienlijker rechten aan de verkoper, die de exceptie inroept.

B. OVERGANG VAN HET BEZIT OP DE KOPER

231 Het bezit, in de zin waarin het hier wordt bedoeld, gaat voor de verkoper verloren door de werkelijke levering en ook door de veronderstelde levering, wanneer deze laatste de macht van de verkoper, om uitsluitend materieel over de zaak te beschikken, doet verdwijnen.

Dat het bezit verloren gaat door de werkelijke levering laat geen twijfel, vermits deze het verkochte goed uit de machtssfeer van de verkoper in die van de koper doet overgaan (ZEYLEMAKER, *Handelskoop,* nr. 64, blz. 115; DE PAGE, IV, nr. 98, blz. 135; BEVING na RENOUARD, nr. 782, blz. 431).

Maar het bezit kan ook verloren gaan door de veronderstelde levering. Dit is het geval wanneer deze laatste geschiedt door de afgifte van de sleutels van het gebouw waarin de zaak zich bevindt (art. 1606, derde lid B.W.) of door de enkele toestemming van de partijen, indien de koper wegens enige andere oorzaak, de zaak reeds in zijn macht had (art. 1606, vierde lid B.W.), maar dit zal niet het geval zijn, wanneer de veronderstelde levering de feitelijke macht van de verkoper op de zaak laat bestaan, met name wanneer ze, voor een zaak die zich in de magazijnen van de verkoper bevindt, geschiedt door de enkele toestemming van de partijen omdat de overdracht niet kon geschieden op het ogenblik van de verkoop (art. 1606, vierde lid B.W.; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1056, blz. 485; Tw. *Factuur,* nr. 673).

232 Vooral wanneer het bezit wordt uitgeoefend door de tussenkomst van een derde, kan het moeilijk zijn om uit te maken of de verkoper, in het voordeel van de koper, de feitelijke macht over de zaak verloren heeft of niet.

De derde kan een lasthebber of aangestelde zijn van de verkoper of van de koper. In dit geval bestaat er geen moeilijkheid en zal de verkoper of de koper zijn macht op de zaak, ondermeer het retentierecht, uitoefenen door tussenkomst van zijn lasthebber of aangestelde.

Wanneer daarentegen de zaak wordt toevertrouwd aan een vervoerder is het moeilijker om uit te maken voor wiens rekening hij de zaak onder zich houdt en wiens onderrichtingen hij moet volgen.

Hier kan eveneens opgemerkt worden, dat zelfs indien de vervoerder voor rekening van de koper bezit, de schuldeisers van deze laatste moeilijk de schijntheorie zullen kunnen inroepen, daar niets erop wijst dat de koper nieuwe koopwaren in zijn bezit heeft.

233 Het ogenblik, waarop de vervoerde zaak uit het bezit, d.w.z. uit de feitelijke macht van de verkoper gaat, wordt bepaald:

a) bij gebrek aan andersluidend (uitdrukkelijk of stilzwijgend) beding, en bij gebrek aan bijzondere wetsbepaling of afwijkend gebruik: door de levering op de plaats waar het gekochte zich ten tijde van de koop bevond (art. 1609 B.W.). Van

dat ogenblik af houdt de vervoerder de zaak onder zich voor rekening van de koper (DE PAGE, IV, nr. 101, 1°, a, blz. 140; BOURGAUX, W., noot onder Brussel, 4 mei 1951, *J.T.*, 1951, 583).

234 b) Door artikel 6 van de wet van 25 augustus 1891 betreffende het vervoer te land, eveneens toepasselijk op de beurtvaart (art. 62, w. 5 mei 1936), doch niet op de zeevaart noch op de binnenvaart. Bovendien is vereist dat de vervoerder een vervoeronderneming drijft of een objectieve daad van koophandel verricht (FREDERICQ, III, nr. 371, blz. 517; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1240).

Dit artikel schept een wettelijk vermoeden *juris tantum* dat de vervoerder de feitelijke macht op de zaak uitoefent voor rekening van de verkoper en bepaalt hoelang dit wettelijk vermoeden bestaat;

235 c) Door bedingen bij de koop.

Deze bedingen mogen afwijken, zowel van artikel 1609 B.W. als van artikel 6 van de wet van 25 augustus 1891 (*Nov., Droit commercial,* Tw. *Contrat de Transport,* nr. 209). Alleen voor het vervoer per spoor zijn de voorschriften van laatstgenoemde wet dwingend (FREDERICQ, III, nr. 373, blz. 523). De strijdige bedingen hoeven niet noodzakelijk in de vrachtbrief voor te komen (FREDERICQ, III, nr. 437, blz. 635).

Dergelijke bedingen zijn:

1. Levering door documenten (HEENEN, *Vente et commerce maritime,* nrs. 1 e.v., blz. 17; nrs. 59 tot 62 en 67, blz. 83; ZEYLEMAKER, *a.w.*, nrs. 55 e.v., blz. 94; FREDERICQ, III, nr. 61, blz. 118; Tw. *Factuur,* nrs. 673 en 674; DE PAGE, VI, nr. 1050, blz. 1057).

Hier wordt geleverd, niet door het overhandigen van de zaak, maar door het overhandigen van het document (ceellevering), en de bezitter van het document is bezitter van de zaak (zie verder, nr. 394).

2. Levering franco (ZEYLEMAKER, *a.w.*, nr. 66, blz. 121), levering aan huis, levering onder rembours: hier houdt de vervoerder de zaak onder zich voor rekening van de verkoper.

3. *F.O.B.*-levering (HEENEN, *a.w.*, nr. 309, blz. 326; ZEYLEMAKER, *a.w.*, nrs. 64 en 66, blz. 115; CAEYMAEX, *Les principes de la vente F.O.B.*, nr. 1, blz. 15; Kh. Brussel, 9 juli 1953, *R. Faill.*, 1953-54, 102) en de levering op wagon-vertrek. Hier houdt de vervoerder de zaak voor rekening van de koper.

Zie ook betreffende deze verschillende bedingen: FREDERICQ, III, nr. 58, blz. 113; FRIEDEL en DECOTTIGNIES in HAMEL, *a.w.*, blz. 152 en 179; DE PAGE, IV, Complément, nr. 26, blz. 12.

236 d) Door het handelsgebruik dat wil dat de verkoper, in veel gevallen, het zijn klant gemakkelijk maakt en daartoe, op grond van een gebruikelijke en stilzwijgende opdracht of op grond van zaakwaarneming, de vervoerder kiest die voor rekening van de koper de zaak onder zich zal houden (noot E.S., *J. Comm. Fl.*, 1925, blz. 227, *in fine;* in dezelfde zin: FREDERICQ, III, nr. 59, *in fine,* blz. 116; Kh. Brussel, 5 maart 1913, *J. Comm. Br.*, 1913, 393).

De keuze van een vervoerder wordt soms ten onrechte als een stilzwijgende afwijking van artikel 1609 B.W. geïnterpreteerd (HEENEN, *a.w.*, nr. 124, blz. 140; nr. 145, blz. 163; Kh. Gent, 16 jan. 1924, *J. Comm. Fl.*, 1925, nr. 4581, blz. 224).

237 e) Door de faillissementswet die in geval van faillissement het recht van terughouding aan de verkoper ontzegt, wanneer de goederen verzonden zijn aan de gefailleerde of aan een derde voor rekening van de gefailleerde, m.a.w. wanneer ze onder de vervoerder berusten (art. 570 Faill. W.).

De verkoper kan dan alleen nog revindiceren, zolang aan de vereisten van artikel 568 Faill. W. is voldaan (zie verder, nr. 357).

Strijdige bedingen zijn ongeldig (Cass., 4 maart 1915, *Pas.*, 1915-16, I, 203), maar een beding dat de modaliteiten van de levering bepaalt, kan hier nuttig zijn. Zo zou een levering door documenten voor gevolg hebben dat de verkoper de exceptie nog kan opwerpen, zolang hij het document bezit (zie boven, nr. 235; HEENEN, *a.w.*, nr. 67, blz. 88).

Het practisch belang, voor de verkoper, van de vraag of hij zijn toevlucht moet nemen tot de exceptie of tot de revindicatie ligt hierin: de verkoper, die de revindicatie toepast is gehouden aan de massa terug te betalen: alle voorschotten gedaan voor vracht of vervoer, commissie, verzekering of andere kosten en de sommen te betalen, die uit dezelfde oorzaken verschuldigd blijven (art. 569 Faill. W.; zie verder, nrs. 447 en 455); de verkoper, die de exceptie uitoefent, is daartoe niet gehouden (zie verder, nrs. 274 en 275); deze laatste kan bovendien, wanneer hij de ontbinding doet intreden, schadevergoeding bekomen en ze compenseren met de eventueel ontvangen afkortingen (zie verder, nrs. 275 en 279), terwijl de verkoper, die revindiceert, geen schadevergoeding kan bekomen (zie verder, nr. 540; over de uitbreiding van deze mogelijkheid tot het gerechtelijk akkoord, zie boven, nr. 21).

C. HERKRIJGING VAN HET BEZIT

238 In de volgende gevallen verkrijgt de verkoper het bezit opnieuw, nadat hij het eerst verloren had.

1. In geval van revindicatie, op grond van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W., in handen van de koper of in handen van de vervoerder.

Hier wordt inderdaad aangenomen dat de revindicatie van het bezit op grond van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. mogelijk is in handen van de vervoerder, wanneer deze bezit voor rekening van de koper (zie verder, nr. 353); terwijl daarentegen wordt aangenomen dat de revindicatie van artikel 568 Faill. W. in handen van de vervoerder de inbezitneming niet toelaat, tenzij na ontbinding overeenkomstig artikel 572 Faill. W. (zie verder, nrs. 461 e.v.).

2. Wanneer een afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud de terugneming van het bezit uitdrukkelijk bedingt.

Zulks was het geval in één van de twee gedingen, waarin het Hof van Cassatie op 9 februari 1933 uitspraak heeft gedaan: bij wanbetaling van één van de afkortingen werd het verschuldigd gebleven overschot onmiddellijk opeisbaar, zoniet had de verkoper het recht het bezit van de verkochte zaak terug te nemen, zonder enige gerechtelijke vormvereiste (*Pas.*, 1933, I, 106).

Dit beding komt ook voor in standaardcontracten, die een bank betreffende de aankoop van auto's doet sluiten: wanneer in het standaardcontract uitdrukkelijk bepaalde tekenen van insolventie (zie boven, nr. 18) voorhanden zijn, gaan de koper of zijn rechtverkrijgenden de verplichting aan het voertuig binnen 24 uur aan de verkoper af te geven en machtigen zij hem er bezit van te nemen zonder andere formaliteit.

3. Wanneer, hoewel de afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud niets uitdrukkelijk bedingt omtrent de teruggave van het bezit, de verkoper, bij wanprestatie van de koper, opnieuw bezit neemt van de zaak.

Hier wordt immers aangenomen dat het eenvoudig beding van eigendomsvoorbehoud, zonder stipulatie betreffende de terugneming van het bezit, de revindicatie van het bezit toelaat (zie verder, nr. 404).

4. Wanneer de afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud niets uitdrukkelijk bedingt omtrent de teruggave van het bezit en de koper die zijn verbintenissen niet kan uitvoeren vrijwillig het bezit aan de verkoper teruggeeft.

5. Wanneer een verkoper op afbetaling op onrechtmatige wijze, door geweld of arglist het bezit terugneemt.

239 Veelal wordt aangenomen dat het retentierecht, eens verloren, niet kan worden teruggewonnen, zelfs wanneer de schuldeiser opnieuw in het bezit van de zaak wordt gesteld, omdat dit terugkeren van de zaak in zijn handen een materieel feit is, dat het recht, dat door het afgeven van de zaak verloren was gegaan, niet kan doen herleven (zie de verwijzingen in *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Rétention,* nr. 55; in dezelfde zin: Kh. Kortrijk, 18 okt. 1952, *R.W.,* 1954-55, 1111, met verwijzingen).

Met de Franse rechtsleer en rechtspraak moet echter worden erkend dat het retentierecht kan herleven, indien de zaak opnieuw in het bezit komt van de verkoper op de oude rechtsgrond (Parijs, 20 dec. 1938, *Dall. Hebd.,* 1939, 171, aangehaald in *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Rétention,* nr. 56; zie ook: HOUIN in *R. Trim. Dr. Comm.,* 1955, 403, nr. 23; 1956, 128, nr. 28; BIZIÈRE, noot onder Cass. fr., 8 nov. 1955, *J.C.P.,* 1956, 2, 9024; HÉBRAUD en RAYNAUD, *R. Trim. Dr. Civ.,* 1956, 180, nr. 11; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Vente,* nr. 1990; *vgl.* CLOQUET, *a.w.,* nr. 1243).

240 Deze stelling kan als volgt worden gerechtvaardigd:

1. In al de onder nr. 234 aangehaalde gevallen, behalve in het laatste, waar het bezit met geweld of arglist werd teruggenomen, bestaat revindicatie, hetzij volgens de vormvereisten van de wet, hetzij volgens de bepalingen van een beding, hetzij ingevolge de instemming van de koper.

Het is mogelijk dat de beschermde derden één van de „niet-tegenstelbaarheden" kunnen inroepen, die speciaal tegen de niet-betaalde verkoper zijn gericht, of een andere bescherming van meer algemene aard (zie boven, nrs. 213 en 214), bijvoorbeeld in de verdachte periode. In zulk geval zal de revindicatie hun niet kunnen tegengeworpen worden en zal de koper, te hunnen aanzien, het bezit niet verloren hebben, zodat de verkoper de exceptie niet zal kunnen inroepen bij gebreke van bezit. Op deze plaats blijft deze mogelijkheid buiten beschouwing en wordt enkel de vraag beantwoord of, in de verhouding tussen partijen en tegenover de derden die niet bijzonder beschermd zijn, een teruggewonnen bezit kan ingeroepen worden om de exceptie toe te passen.

2. Welnu, er wordt algemeen aangenomen, zowel in België als in Frankrijk, dat de revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. een revindicatie van het bezit is, met het doel opnieuw het retentierecht uit te oefenen (zie verder, nrs. 348 en 349). Indien de revindicatie op grond van het genoemd artikel toelaat opnieuw het retentierecht uit te oefenen, moet hetzelfde waar zijn voor de revindicatie van het bezit, die op grond van een beding of ingevolge de instemming van de koper intreedt (DE PAGE, IV, nr. 221).

3. Het bezit moet echter steunen op de oude rechtsgrond of titel, want indien men een bezit, dat op een nieuwe titel steunt, inroept om rechten die uit een oude titel voortvloeien te vrijwaren, misbruikt men het nieuw verkregen bezit om oude verbintenissen, die geen verband houden met het nieuwe bezit, te doen uitvoeren. In zulk geval kan de exceptie niet worden ingeroepen omdat twee van de vereisten ontbreken:

het nieuwe bezit is vreemd aan de oude wederkerige overeenkomst en het ontbreekt de bezitter aan goede trouw (zie boven, nr. 225).

De regel kan derhalve als volgt worden geformuleerd: een teruggenomen bezit laat aan de niet-betaalde verkoper toe de exceptie in te roepen, indien al de vereisten voor de toepassing ervan opnieuw verenigd zijn (zie deze voorwaarden boven, onder nr. 225).

241 Bij toepassing op de bovenvermelde concrete gevallen, geeft deze regel de volgende oplossingen:

Wanneer de terugneming geschiedde met geweld of arglist, zal de niet-betaalde verkoper de excptie derven omdat hij niet te goeder trouw is (zie boven, nr. 225, d).

Wanneer de niet-betaalde verkoper het bezit heeft teruggenomen wegens wanbetaling, zal hij de exceptie kunnen inroepen, zolang het verschuldigde niet is betaald, omdat al de voorwaarden, vereist voor de exceptie, dan verenigd zijn.

Wanneer de niet-betaalde verkoper opnieuw in het bezit komt, maar hoofdens een andere reden dan de wanprestatie van de koper, zal hij de exceptie niet kunnen inroepen om de betaling van het nog verschuldigde overschot van de prijs te bekomen (PIRET, *a.w.*, nr. 49, blz. 105). Aldus zal de garagehouder-verkoper, die opnieuw in het bezit kwam van een niet-betaalde auto, om er herstellingen aan uit te voeren, zijn bezit niet kunnen inroepen om de exceptie op te werpen totdat het nog verschuldigde deel van de koopprijs zal betaald zijn; hij zal de exceptie wel kunnen inroepen totdat de herstellingskosten zullen betaald zijn. Voor de betaling van de koopprijs zijn de vereisten voor de exceptie niet vervuld; het nieuwe bezit is vreemd aan de wederkerige overeenkomst, die tot betaling van de prijs verplicht en dit bezit werd, wat de prijs betreft, niet te goeder trouw verkregen (zie boven, nr. 225, a en d).

Wanneer de verkoper, na de uitspraak van het faillissement van de koper, bekomt dat de vervoerder hem de zaak terugbrengt, zal hij de exceptie niet kunnen inroepen, omdat, zoals hier wordt aangenomen, de revindicatie van artikel 568 Faill. W. de terugneming van het bezit niet toelaat (zie verder, nrs. 461 e.v.), zodat het teruggenomen bezit niet te goeder trouw is verkregen (zie boven, nrs. 225, d en 222, kleine tekst).

242 In een arrest van 29 april 1958 van het hof van beroep te Rennes vindt men een andere belangwekkende toepassing van dezelfde regel: aan de hersteller van een machine werd tijdens de verdachte periode deze machine in betaling gegeven; het hof zegt dat de inbetalinggeving aan de massa niet kan tegengeworpen worden, maar neemt aan dat deze niet-tegenwerpelijkheid het retentierecht doet herleven, omdat zij ten aanzien van de massa het eigendomsrecht deed verdwijnen en opnieuw de oude schuldvordering in het leven riep (*vgl.* boven, nr. 158), die aan de hersteller toelaat het retentierecht toe te passen op een zaak, die nooit uit zijn bezit was gegaan (*R. Trim. Dr. Comm.*, 1958, blz. 839, nr. 28, met goedkeurende noot HOUIN).

D. CONFLICT MET DE SCHULDEISERS VAN DE KOPER, BESCHERMD DOOR ARTIKEL 20, 5°, ZESDE EN ZEVENDE LID VAN DE HYPOTHEEKWET

243 Voor de toepassing van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. is het bezit door de koper vereist (zie boven, nr. 97), terwijl voor de toepassing van de exceptie daarentegen het bezit door de verkoper vereist is (zie boven, nr. 225, c). Indien het woord bezit in de twee instellingen dezelfde betekenis had, zou het bezit van de verkoper ophouden wanneer het bezit van de koper een aanvang neemt, doch dit is niet het geval.

Het bezit, vereist door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W., bestaat, wanneer werkelijk geleverd werd aan de koper, d.w.z. wanneer de schijn werd verwekt dat de geleverde zaak het gemeenschappelijk pand uitmaakt van de schuldeisers van de koper (zie boven, nr. 97).

Het bezit dat vereist is om het recht van terughouding te kunnen toepassen, bestaat zolang de verkoper de macht heeft om bij uitsluiting van alle anderen over de zaak feitelijk te beschikken, d.w.z. de feitelijke macht hebben om levering te weigeren totdat de koper zijn eigen verbintenissen uitvoert (zie boven, nr. 229).

Er bestaan echter gevallen waarin de verkoper kan beweren dat hij nog de feitelijke macht over de zaak heeft, terwijl de schuldeisers van de koper kunnen beweren dat reeds de schijn verwekt werd dat de zaak hun gemeenschappelijk pand uitmaakt.

244 Aldus ontstaat conflict tussen beide rechten.

Hierna volgen enkele concrete gevallen:

— De verkochte zaak zal ter plaatse van de verkoop en op de eigendom van de verkoper bewerkt worden, bijvoorbeeld bomen, die op stam worden verkocht en nog moeten geveld en bewerkt worden (*vgl. Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nrs. 1483 en 1484; Cass., 2 nov. 1883, *Pas.*, 1883, I, 364; *Belg. Jud.*, 1885, 593 met verwijzingen; Gent, 3 maart 1927, *Belg. Jud.*, 1927, 372 met advies van advocaat-generaal SOENENS; Cass. fr., 4 aug. 1852, *Pas. fr.*, 1852, I, 704; Cass. fr., 2 aug. 1880, *Pas. fr.*, 1880, 1, 1022).

— De verkochte goederen werden ondergebracht in het stapelhuis van een derde ofwel werden ze ondergebracht in een stapelhuis van de verkoper nadat de weegticketten aan de koper werden overhandigd (*vgl. Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nrs. 1475 en 1476; BEVING na RENOUARD, nr. 770, blz. 428; Kh. Brussel, 17 dec. 1949, *J.T.*, 1950, 94).

— De levering geschiedt op de kaai van een haven (zie deze voorbeelden ook bij PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nrs. 1046 tot 1047, blz. 474 tot 477; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 845).

245 Dergelijke gevallen moeten door de rechter worden beoordeeld. Indien hij aanneemt dat enkel de feitelijke macht of enkel de bedrieglijke schijn bestaat, zal de oplossing eenvoudig zijn en zal hij het enige recht waarvan de voorwaarden vervuld zijn, erkennen.

Indien hij echter aanneemt dat de feitelijke macht van de verkoper nog bestaat, maar dat tevens de schijn reeds werd gewekt die de schuldeisers van de koper in dwaling heeft kunnen brengen, zal hij moeten beslissen in wiens voordeel dit belangenconflict moet opgelost worden. Men kan geneigd zijn aan te nemen dat de exceptie voorrang moet hebben op de bescherming van de derde, omdat deze niet tegen gene is gericht, maar enkel tegen revindicatie en ontbinding (zie boven, nr. 93) en omdat aangenomen werd dat de exceptie aan de derden kan tegengeworpen worden (zie boven, nrs. 222 en 223).

Dit is nochtans verkeerd enkel om de volgende redenen: het is juist dat de „niet-tegenstelbaarheid" niet gericht is tegen de exceptie maar wel tegen de revindicatie en de ontbinding, maar dit lost de moeilijkheid niet op. Wegens de verwekte schijn, bestaat ten aanzien van de schuldeisers werkelijke levering en deze zullen terecht inroepen dat de verkoper, te hunnen aanzien, zijn belangen moet verdedigen door de revindicatie, en dat deze revindicatie hun niet tegengeworpen kan worden (art. 20, 5°, zesde lid Hyp. W.).

Ten aanzien van de koper kan de verkoper dus het recht van terughouding uitoefenen, maar ten aanzien van de schuldeisers is hij aangewezen op het recht tot revindicatie.

Hoewel de exceptie in principe aan de derden kan tegengeworpen worden, is zulks, in het hier gesteld geval niet langer waar, wanneer de hier bedoelde derden beschermd zijn tegen bedrieglijke schijn. In dit geval heeft de verkoper zich iets te verwijten, want de bedrieglijke schijn is aan de partijen toe te schrijven (zie boven, nr. 95).

AFDELING III
BEDINGEN TEN GUNSTE VAN DE VERKOPER

246 Bedingen in het voordeel van de koper, die voor doel zouden hebben de vereisten van de exceptie ongunstiger te maken voor de verkoper zullen hier niet onderzocht worden. Dergelijke bedingen zijn geldig tussen partijen en kunnen niet stuiten op maatregelen van bescherming die speciaal tegen de niet-betaalde verkoper zijn gericht. Wel kunnen zij getroffen worden door de „niet-tegenstelbaarheden" van meer algemene aard (*fraus,* simulatie, wetsontduiking, art. 444, tweede lid Faill. W., en art. 445-446 Faill. W.; zie boven, nrs. 213 en 214), die ingeroepen kunnen worden door de schuldeisers van de verkoper.

247 De bedingen in het voordeel van de verkoper, beogen, in de verhouding tussen partijen, het recht van terughouding onder gunstiger voorwaarden te kunnen uitoefenen en, in de verhouding tot de derden, te ontsnappen aan de „niet-tegenstelbaarheden".

Men kan deze bedingen in enkele groepen onderbrengen:

1. bedingen die beogen het recht van terughouding te verlenen, zonder dat er wederkerige verbintenissen of verhoudingen bestaan (*vgl. boven,* nr. 225, a);
2. bedingen die de tijdsbepaling betreffen (*vgl.* boven, nr. 225, b);
3. bedingen die het bezit betreffen (*vgl.* boven, nr. 225, c).

Het beding van eigendomsvoorbehoud wordt hier niet vermeld daar het eigendomsrecht geen invloed uitoefent op het recht van terughouding (zie boven, nr. 230).

§ 1. Bedongen recht van terughouding buiten wederkerige verbintenissen of verhoudingen

248 Een voorbeeld van een bedongen recht van retentie buiten wederkerige verbintenissen wordt in de rechtspraak gevonden: door twee verschillende afbetalingsovereenkomsten werden twee wagens door dezelfde verkoper aan dezelfde koper overgedragen; in de tweede afbetalingsovereenkomst werd bedongen dat het teruggenomen bezit van de daarin bedoelde wagen zou toelaten het recht van terughouding uit te oefenen ook voor de betaling van de prijs van de eerst verkochte wagen (*vgl.* Brussel, 14 juni 1933, *Pas.,* 1933, II, 181; CLOQUET, *a.w.,* nr. 1234). Wat de verhouding tussen partijen betreft, verleent zodanige overeenkomst aan de verkoper ongetwijfeld een recht (art. 1134 en 1156 e.v. B.W.).

Hoe dit recht moet gekwalificeerd worden, zal afhangen van de termen van de overeenkomst — het kan b.v. een pandbelofte zijn — maar het verleende recht zal alleszins geen recht van terughouding zijn, omdat één der vereisten hiervoor ontbreekt: de teruggehouden wagen is inderdaad vreemd aan de wederkerige verbintenissen die uit de eerste afbetalingsovereenkomst voortvloeien (zie boven, nr. 225, a en nr. 241, derde voorbeeld).

Wat de verhouding tegenover de derden betreft, kan er evenmin sprake zijn van een recht van terughouding en schijnt het werkelijk verleende recht slechts in één geval in mededinging met dit van derden te kunnen komen, met name wanneer het een regelmatig gevestigd pandrecht is.

§ 2. Bedingen betreffende de tijdsbepaling

249 De overeenkomst die de tijdsbepaling toestaat, kan andere omstandigheden dan het faillissement en de staat van kennelijk onvermogen, bepalen waarin het voordeel van de tijdsbepaling verloren gaat (zie boven, nr. 20); het is ook mogelijk deze omstandigheden in een afzonderlijke overeenkomst, die op de koopovereenkomst volgt, te bedingen; het is ook mogelijk het toegestaan voordeel ongedaan te maken, hetzij bij gemeen akkoord, hetzij door afstand ervan door de koper.

Tussen partijen zijn zodanige overeenkomsten ongetwijfeld geldig: het staat de verkoper vrij geen tijdsbepaling toe te staan en, op grond van artikel 1134 B.W., dat van de overeenkomst de wet der partijen maakt, staat het hem ook vrij beperkingen te brengen aan een voordeel dat volledig kon geweigerd worden (DE PAGE, I, *Complément,* nr. 143, blz. 101). De koper kan geheel of ten dele afstand doen van het voordeel dat hem oorspronkelijk was toegestaan en deze afstand is geldig tussen partijen.

250 Wat de verhouding tot de derden betreft, zullen de bedingen die met het oog op de uitoefening van het recht van terughouding omtrent de tijdsbepaling worden ingelast, niet getroffen worden door de „niet-tegenstelbaarheden", die speciaal tegen de niet-betaalde verkoper zijn gericht (art. 20, 5° Hyp. W., art. 546 en 568-569 Faill. W.), daar die het recht van terughouding niet treffen.

Anders zou het zijn voor een beding omtrent de tijdsbepaling dat het recht van terughouding zou verlenen na en ten gevolge van de revindicatie van het bezit; dan zou deze revindicatie kunnen stuiten op de beperking van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. waardoor kan belet worden dat het bezit, ten aanzien van de beschermde derden, met het medegaande recht van terughouding, naar de niet-betaalde verkoper terugkeert.

De „niet-tegenstelbaarheden" van meer algemene aard (*fraus,* simulatie, wetsontduiking, art. 444, tweede lid, en 445-446 Faill. W.) daarentegen kunnen tegen deze bedingen ingeroepen worden, meer speciaal die van artikel 445-446 Faill. W., indien de koper tijdens de verdachte periode een vrije handeling heeft verricht, bijvoorbeeld wanneer hij van het voordeel van de tijdsbepaling afstand heeft gedaan (zie verder, nr. 586).

§ 3. Bedingen betreffende het bezit

251 De partijen kunnen overeenkomen dat de verkoper het retentierecht *lato sensu* (de exceptie) zal kunnen uitoefenen zonder feitelijke macht op de zaak,

bijvoorbeeld dat de levering slechts zal geschieden na de betaling, hoewel de verkoper in feite de zaak uit handen geeft. Zodanig beding heeft zelfs tussen partijen geen uitwerking, omdat de verkoper zich in de onmogelijkheid bevindt over de zaak te beschikken tot de prijs is betaald (Cass., 2 nov. 1883, *Pas.*, 1883, I, 364; Cass., 4 maart 1915, *Pas.*, 1915-16, I, 203; Brussel, 14 juni 1933, *Pas.*, 1933, II, 181; VASSEUR, *L'égalité entre les créanciers chirographaires dans la faillite,* nr. 94, blz. 256, *in fine;* PIRET, *a.w.*, nr. 49, blz. 106).

252 Theoretisch kan de verkoper op afbetaling de verkochte zaak onder zich houden met al de voordelen die daaruit voortvloeien, o.m. het retentierecht, indien bedongen wordt dat de levering niet onmiddellijk zal geschieden (DE PAGE, IV, nr. 102, blz. 142).

De partijen zouden ook een pandrecht in het voordeel van de verkoper kunnen bedingen en vanaf de verkoop de zaak in zijn bezit stellen, tot uitoefening van dit speciaal voorrecht (art. 2073 B.W.; art. 20, 3° Hyp. W.; DE PAGE, VI, nr. 1046, blz. 1051; zie echter verder, nr. 620).

Maar in de praktijk kan de verkoper tot dit beding zijn toevlucht niet nemen, omdat de koper een afbetalingsovereenkomst sluit juist met het doel onmiddellijk over de zaak te beschikken en ze slechts later te moeten betalen. Indien de koper de zaak niet in handen kreeg vóór de volledige betaling zou hij er geen belang bij hebben een afbetalingsovereenkomst te sluiten.

253 Een beding dat een derde, bijvoorbeeld de vervoerder (zie boven, nr. 235), de zaak onder zich zal houden voor rekening van de verkoper, heeft daarentegen volle uitwerking tussen partijen (CLOQUET, *a.w.*, nrs. 1240-1241).

Buiten het geval van faillissement kan zulk een beding ook aan de derden worden tegengeworpen.

In geval van faillissement zal echter artikel 570 Faill. W. toepassing vinden, waaruit voortvloeit dat de vervoerder de zaak onder zich houdt voor rekening van de koper, behalve wanneer de levering door documenten geschiedt (zie verder, nr. 357 en boven, nr. 235, 1°). Op grond van hetzelfde artikel zal zulk een beding aan de massa niet kunnen tegengeworpen worden (Cass., 4 maart 1915, *Pas.*, 1915-16, I, 203), daar de artikelen 568-569 Faill. W. enerzijds en artikel 570 Faill. W. anderzijds de openbare orde aanbelangen en de uitoefening van de exceptie en van de revindicatie beperken (zie boven, nr. 237).

AFDELING IV

UITOEFENING VAN DE EXCEPTIE

§ 1. Mogelijke houdingen van de verkoper

254 Op grond van de exceptie mag de verkoper weigeren zijn eigen verbintenissen uit te voeren tot de koper de zijne uitvoert of aanbiedt ze uit te voeren (zie boven, nr. 219). De niet-betaalde verkoper kan bijgevolg weigeren de zaak te leveren aan de koper of aan de curator, indien de koper failliet is verklaard. Het is

mogelijk dat hij door deze weigering zijn doel bereikt, maar het is ook mogelijk dat de koper of de curator niet bereid zijn betaling aan te bieden om aflevering te bekomen; dan moet de verkoper denken, ofwel aan gedwongen uitvoering van de koopovereenkomst, ofwel aan ontbinding van de koop (zie ook: *Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 9).

§ 2. Uitoefening van het retentierecht

255 Wanneer de verkoper zich tot een afwachtende houding beperkt en de zaak onder zich houdt, komen hem de volgende rechten toe:

1. het recht van terughouding, zowel ten aanzien van de koper als ten aanzien van derden (zie echter boven, nr. 245);
2. het recht om de reeds betaalde afkortingen onder zich te houden;
3. recht op vergoeding van geleden schade;
4. recht op volledige betaling tegen levering.

A. TERUGHOUDING VAN DE ZAAK

256 Dat het recht van terughouding ook aan derden kan tegengeworpen worden, is reeds eerder gezegd (zie boven, nrs. 222 tot 224 en 245).

De overige schuldeisers van de koper kunnen niettemin uitvoerend beslag leggen op de teruggehouden zaak (GARSONNET en CÉZAR-BRU, IV, nr. 266, blz. 558) en, in geval van faillissement, kan de curator ze verkopen. De verkoper-terughouder mag dan echter weigeren de zaak af te leveren aan de derde, die ze op gedwongen uitvoering of van de curator heeft gekocht; de exceptie kan immers worden tegengeworpen aan de rechtsopvolger onder bijzondere titel (zie boven, nr. 223).

Aldus zal de verkoper die terughoudt bij voorrang moeten betaald worden, opdat de derde in het bezit zou kunnen gesteld worden van de zaak (PIRET, *a.w.,* nr. 50, blz. 108; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Rétention,* nr. 160; CLOQUET, *a.w.,* nr. 1246).

Men mag dan ook zeggen dat de schuldeisers maar nuttig kunnen uitvoeren op de zaak, indien zij bij voorbaat toestemmen in de voorafneming van de schuldvordering van de terughoudende partij (*Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Rétention,* nr. 160; AUBRY en RAU, III, § 256 *bis,* blz. 163; *R. Trim. Dr. Comm.,* 1950, 656, 13°; 1953, 211, 31°; 1957, 438, 24°; *R. Trim. Dr. Civ.,* 1957, 556, 1°; *vgl.* Kh. Gent, 15 jan. 1955, *R.W.,* 1955-56, 363; *J.T.,* 1956, 108 met noot BERTEN, J.).

De schuldvordering van de verkoper die terughoudt zal bestaan in de prijs, eventueel vermeerderd met vervangende schadevergoeding (zie verder, nr. 258).

B. BEHOUD VAN DE ONTVANGEN AFBETALINGEN

257 Het is mogelijk dat de koper een afkorting contant heeft betaald, zonder recht te hebben op levering; het is ook mogelijk dat de verkoper het bezit terugwint na verscheidene afbetalingen te hebben ontvangen (zie boven, nrs. 239 en 240).

Vermits de koop wordt in stand gehouden en de koper of de curator de ontbinding niet kunnen bekomen (zie verder, nr. 265) beschikken ze over geen enkel middel om de terugbetaling van de afbetalingen te bekomen. De verkoper, die zich tot de afwachtende houding beperkt, kan de afkortingen e n de zaak onder zich houden, tot de koper of zijn curator aanbieden het verschuldigd overschot tegen aflevering van de zaak te betalen (zie verder, nrs. 263 en 264).

C. VERGOEDING VAN GELEDEN SCHADE

258 Kan de verkoper die de exceptie inroept, zonder de ontbinding te doen intreden, schadevergoeding bekomen?

Over het geval waarin bovendien ontbinding gevorderd of gerevindiceerd wordt, zie uitvoerig verder, nr. 540.

Hier kan geen sprake zijn van aanvullende schadevergoeding, die bij de ontbinding behoort, maar wel van schadevergoeding als u i t v o e r i n g b i j e q u i v a l e n t (*anders:* Cass. fr., 24 nov. 1903, *Dall. Pér.*, 1904, I, 229).

Het lijdt geen twijfel dat deze laatste soort schadevergoeding kan gevorderd worden. Het is immers mogelijk dat de wanprestatie van de koper schade berokkent, hoewel de koop in stand wordt gehouden. Vertraging in de betaling kan b.v. aanleiding geven tot het eisen van verwijlrente (die een schadevergoeding is) en vertraging in de afneming kan bijkomende kosten veroorzaken voor het bergen van de verkochte zaak.

Maar de verkoper zal geen schadevergoeding kunnen eisen wegens prijsverschil, omdat deze schadevergoeding een aanvulling is van de ontbinding, terwijl hier verondersteld wordt dat geen ontbinding intreedt en de koop in stand wordt gehouden.

259 Ook in geval van f a i l l i s s e m e n t van de koper heeft de verkoper recht op schadevergoeding als uitvoering bij equivalent, en dit recht kan aan de massa worden tegengeworpen (zie verder, nr. 545), maar de verkoper zal de verwijlrente moeten derven, omdat hij geen voorrecht heeft (zie boven, nrs. 198, c, en 220) en een uitdrukkelijke wetsbepaling (art. 451 Faill. W.) het recht op verwijlrente aan de gewone schuldeisers ontzegt (zie verder, nr. 546; zie ook CLOQUET, *a.w.*, nr. 1232).

260 Van c o m p e n s a t i e zal geen sprake zijn, omdat de koop, bij veronderstelling, in stand wordt gehouden, en de verkoper uit hoofde van deze overeenkomst geen geldschuld heeft tegenover de koper.

261 G e e n enkele wetsbepaling verleent de verkoper een v o o r r e c h t voor deze schadevergoeding, ongeacht of de koper al dan niet failliet verklaard is.

Nochtans blijkt dat de exceptie p r a c t i s c h voorrang kan verlenen, omdat het betalen van schadevergoeding bij wijze van equivalent, de uitvoering van een wederkerige verbintenis en de terughouding van de zaak toelaat tot aan de betaling (*vgl.* DE BERSAQUES, noot onder Cass., 24 april 1947, *R. Crit. J. B.*, 1949, 137, 13°; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1232).

Zie verder, onder nr. 270, de rechten van de niet-betaalde verkoper die in eigen hand tot gedwongen uitvoering overgaat.

262 Er is wel eens beweerd dat, in geval van faillissement, de schade het gevolg zou zijn van de keuze van de curator, zodat de vergoeding een schuldvordering tegen de massa zou uitmaken (TOUJAS, noot onder Cass. fr., 2 maart 1948, *J.C.P.*, 1948, 2, 4408).

HOUIN (*R. Trim. Dr. Comm.*, 1948, 703) en GIVERDON (in HAMEL, *a.w.*, blz. 266) betwisten terecht deze stelling, omdat niet de curator maar de failliet aansprakelijk is voor het gebrek aan uitvoering. De faillissementswet (art. 571 Belgische Faill. W.) verleent aan de curator het vermogen de uitvoering van de koopovereenkomst te eisen, maar maakt hiervan geen verplichting; de curator vindt in de faillissementswet het recht te kiezen tussen de uitvoering en de niet-uitvoering en zijn keuze kan geen onrechtmatige daad uitmaken (zie Kh. Brussel, 5 april 1958, *R. Faill.*, 1954-60, 211-5).

Daar de niet-uitvoering aan de failliet toe te schrijven is, zal de schadevergoeding een gewone schuld i n de massa, niet een schuld van de massa zijn (zie in dezelfde zin: Luik, 3 mei 1888, *Pas.*, 1888, II, 269; Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 117; PIRET, *a.w.*, nr. 51, blz. 111; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 862-4, blz. 218; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 907, 1°, blz. 268; *vgl. R. Trim. Dr. Comm.*, 1955, blz. 151, nr. 18).

D. RECHT OP VOLLEDIGE VOLDOENING TEGEN LEVERING

263 Zolang de verkoper zich tot het enkel inroepen van de exceptie beperkt, wordt de overeenkomst in stand gehouden en kan de koper, of in geval van faillissement de curator, levering eisen.

1. Buiten het geval van faillissement is het g e m e e n r e c h t toepasselijk. De koop blijft bestaan en de koper kan levering bekomen tegen betaling van de prijs en van gebeurlijke vervangende schadevergoeding, indien de koop contant werd gesloten, en tegen betaling of borgstelling, indien de bedongen tijdsbepaling door het vaststellen van zijn kennelijk onvermogen is vervallen (art. 1613 B.W.; zie boven, nr. 19). De koper is trouwens verplicht levering te nemen en de verkoper kan hem daartoe dwingen, door de gedwongen uitvoering van de koop te vervolgen (zie verder, nrs. 269 e.v.).

264 2. In geval van f a i l l i s s e m e n t kan de curator, met machtiging van de rechter-commissaris, de koop overnemen voor rekening van de massa en levering eisen, doch eveneens slechts tegen v o l l e d i g e b e t a l i n g van de bedongen prijs ofwel, indien de prijs op termijn te betalen is, tegen borgstelling tenzij hij verkiest onmiddellijk te betalen, in welk geval hij recht heeft op een disconto (art. 571 Faill. W.; HUMBLET, *a.w.*, nr. 726, blz. 403; DE PERRE, *a.w.*, nr. 326, blz. 156; PIRET, *a.w.*, nr. 52, blz. 114; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nr. 1517; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 1244 e.v.).

265 Ten onrechte is beweerd dat de zaak slechts mag teruggehouden worden tot betaling van het dividend, omdat de terughoudende partij geen voorrecht heeft (Brussel, 8 mei 1907, *Pas.*, 1907, II, 215; Kh. Kortrijk, 18 okt. 1952, *R.W.*, 1954-55, 1114). De verkoper die de exceptie inroept heeft geen voorrecht nodig.

De curator kan alleen de uitvoering eisen en, wanneer hij het doet, moet hij overeenkomstig artikel 571 Faill. W. de bedongen prijs bij gelijk oversteken betalen. Hij kan de ontbinding ten nadele van de verkoper niet bekomen daar die contractueel niet tekort gekomen is.

Van zijn kant is de verkoper niet verplicht de ontbinding te vragen en kan hij zijn houding beperken tot het inroepen van de exceptie, om deze passieve houding slechts te laten varen wanneer de curator de volledige prijs aanbiedt. Men vraagt zich vruchteloos af op welke wijze de curator de zaak in handen zou kunnen krijgen zonder aanbieding van deze volledige prijs

(zie PIRET, *a.w.*, nr. 50, blz. 108; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 859, blz. 208; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1058, blz. 486; Cass., 7 nov. 1935, *Pas.*, 1936, I, 38; Brussel, 16 nov. 1932, *Belg. Jud.*, 1933, 363).

266 De curator kan echter niet verplicht worden de koopovereenkomst over te nemen voor rekening van de massa.

Hij moet zijn optierecht uitoefenen binnen een redelijke tijd: wanneer hij, in de loop van het geding tot ontbinding tegen hem ingesteld, aanbiedt uit te voeren, zal de rechter oordelen of het aanbod niet te laat komt (Gent, 3 maart 1927, *Belg. Jud.*, 1927, 377, met advies van advocaat-generaal SOENENS; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 859, blz. 209). De rechter mag ook een termijn bepalen binnen welke de curator stelling moet nemen (advies van advocaat-generaal SOENENS, voor Gent, 3 maart 1927, *Belg. Jud.*, 1927, 376; PIRET, *a.w.*, nr. 52, blz. 113; nr. 66, blz. 139; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1058 *bis*, blz. 487). Na de homologatie van het akkoord kan de failliet de levering nog vragen tegen aanbieding van de volledige prijs of tegen borgstelling (PIRET, *a.w.*, nr. 54, blz. 108).

267 Het recht van de koper of van zijn curator om levering te eisen tegen volledige betaling of tegen borgstelling, vervalt door de ontbinding van rechtswege op grond van een uitdrukkelijk ontbindend beding (PIRET, *a.w.*, nr. 52, blz. 115; GIVERDON, in HAMEL, *a.w.*, nr. 35, blz. 267; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 883, blz. 223, noot 2; zie verder, nrs. 519 e.v.) of op grond van artikel 1657 B.W. (zie verder, nr. 490).

268 Wanneer de koper of zijn curator weigeren de koopovereenkomst uit te voeren, tegen volledige betaling of borgstelling, moet, zoals boven reeds is gezegd, de verkoper denken aan de gedwongen uitvoering of aan de ontbinding (zie boven, nr. 254; Kh. Brussel, 5 april 1958, *R. Faill.*, 1954-60, 215-5).

§ 3. Gedwongen uitvoering van de koop

269 Wanneer de koper niet failliet is verklaard, kan de verkoper hem dagvaarden tot betaling van de prijs (en eventueel van schadevergoeding wegens vertraging), tegen aanbieding van de verkochte zaak. Indien de koper solvent is, kan de verkoper het vonnis uitvoeren en aldus voldoening bekomen.

Is de koper insolvent, dan zal de verkoper de zaak aanbieden maar niet leveren want door zulks te doen zou hij de exceptie prijsgeven. Het is hem toegelaten zijn vonnis op de verkochte zaak in eigen handen uit te voeren (GARSONNET en CÉZAR-BRU, IV, nr. 266, blz. 558; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 197, blz. 196; PIRET, *a.w.*, nr. 50, blz. 107; *vgl.* VAN OMMESLAGHE, P., *R. Crit. J. B.*, 1963, blz. 76).

270 In geval van gedwongen uitvoering kan de terughoudende partij de volgende rechten uitoefenen:

1. daar de verkoop in stand gehouden wordt, mag de verkoper de ontvangen betalingen behouden (*vgl.* boven, nr. 257);

2. hij kan aanspraak maken op schadevergoeding als uitvoering bij equivalent (*vgl.* boven, nr. 258);

3. hij kan het voorrecht van de verkoper (art. 20, 5°, eerste lid Hyp. W.) voor het verschuldigd overschot doen gelden (zie verder, nr. 282; PIRET, *a.w.*, nr. 50, blz. 107; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 197, blz. 196; *Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 5), maar hij bezit geen voorrecht voor de schadevergoeding (zie boven, nr. 261) en hij zal voor deze laatste evenmin voorrang hebben op de opbrengst van de gedwongen verkoop (*Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 5).

Men kan weliswaar voorhouden dat zakelijke indeplaatsstelling intreedt (zie CLOQUET, *R.W.*, 1954-55, 164, *in fine; vgl.* DE PAGE, V, nr. 615, blz. 576) en dat de niet-betaalde verkoper het recht van terughouding mag uitoefenen op de prijs, die de zaak heeft opgebracht ingevolge het uitvoerend beslag, omdat de deurwaarder, die er toe is overgegaan, zij nmandataris is (art. 1393 Ger. W.) en de opbrengst voor rekening van zijn opdrachtgever onder zich houdt (zie boven, nr. 229). Maar deze omstandigheden kunnen geen grond opleveren om enige voorrang te doen gelden.

Inderdaad, indien de verschuldigde schadevergoeding aan de opdrachtgever betaald wordt, hetzij omdat geen verzet door andere schuldeisers werd gedaan, hetzij omdat de verzetdoende schuldeisers met deze betaling instemmen (art. 1629 Ger. W.), zal het onnodig zijn dat de opdrachtgever een recht op voorrang doet gelden, om volledig betaald te zijn. Wanneer zijn voorrang wordt betwist door andere schuldeisers, die tijdig verzet hebben gedaan (art. 1627 Ger. W.), of die een proces-verbaal van vergelijking hebben doen opmaken (art. 1524 Ger. W.), is de deurwaarder echter verplicht de opbrengst van het uitvoerend beslag te consigneren (art. 1631 Ger. W.). Het recht van terughouding en de aanspraak op voorrang voor de schadevergoeding, zijn dan verloren voor de niet-betaalde verkoper omdat hij, op grond van deze laatste wetsbepaling het „bezit" van de opbrengst van het uitvoerend beslag verliest (zie boven, nr. 225).

271 Ook wanneer het faillissement van de koper vastgesteld is, kan de verkoper de curator dwingen de koopovereenkomst uit te voeren. Daarvoor moet hij, tegen levering van de zaak, zijn inschrijving vragen in het passief, overeenkomstig de speciale procedure van de artikelen 496 e.v. Faill. W. Het is hem niet toegelaten de gewone procedure te volgen en vonnis tegen de curator te vragen en daarna tot gedwongen uitvoering over te gaan (art. 452 en 453 Faill. W.; VAN OMMESLAGHE, P., *R. Crit. J. B.*, 1963, blz. 76).

272 In dit geval kan de verkoper de volgende rechten uitoefenen, alhoewel men niet duidelijk inziet welk belang hij zou hebben een voorwerp met onbetwistbare waarde prijs te geven tegen een problematische schuld in de massa:

1. daar de verkoop wordt in stand gehouden mag hij de afkortingen behouden; voor het nog verschuldigd overschot wordt hij schuldeiser in de massa (zie boven, nr. 257);

2. hij kan aanspraak maken op schadevergoeding als uitvoering bij equivalent (zie boven, nr. 259);

3. op grond van artikel 546 Faill. W. verliest hij, ten aanzien van de massa, het voorrecht van de niet-betaalde verkoper (zie verder, nr. 294); hij verliest ook het recht om tot beslag over te gaan (art. 453 Faill. W.). Hij zal dus in het gewoon passief worden ingeschreven voor het overschot van de prijs en voor de eventuele schadevergoeding (PIRET, *a.w.*, nr. 52, blz. 113; nr. 66, blz. 139; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1058, blz. 487; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 859, blz. 209).

De verkoper kan de verrijking zonder oorzaak van de massa niet inroepen om aan de wet van het dividend te ontsnappen. De vereisten hiertoe (zie DE PAGE, III, nr. 36, blz. 45) zijn inderdaad niet verenigd: er bestaat geen verarming van de verkoper vermits hij tegenover de failliet persoonlijk een schuldvordering bezit; indien deze schuldvordering niet volledig wordt betaald, is zulks een gevolg van de organisatie van het faillissement en van de feitelijke omstandigheid dat de koper insolvent is (*vgl.* PIRET, *a.w.*, blz. 60, noot 2, en blz. 149, noot 2; HOUIN, in *R. Trim. Dr. Comm.*, 1956, 121, nr. 16).

273 Heeft de verkoper, vóór de vaststelling van het faillissement van de koper, een v o n n i s tegen deze bekomen tot betaling van de prijs en eventueel van schadevergoeding, dan kan hij dit vonnis tegen de curator niet uitvoeren, z e l f s n i e t op de zaak die hij terughoudt (art. 453 en 546 Faill. W.; PIRET, *a.w.*, nr. 50, blz. 107; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 861, blz. 187). De verkoper moet, ook in dit geval, indien hij de uitvoering van de koopovereenkomst vordert, zijn inschrijving in het gewoon passief aanvragen, en hij kan zijn vonnis enkel gebruiken als bewijs van het bestaan en van de hoegrootheid van zijn schuldvordering; hij kan natuurlijk ook zijn voorkeur laten gaan naar een afwachtende houding (zie boven, nrs. 255 e.v.) of naar de ontbinding (zie verder, nrs. 274 e.v.).

§ 4. Ontbinding van de koop

274 Wanneer de niet-betaalde verkoper van een roerend goed het recht van terughouding kan uitoefenen, volgt de ontbinding de regelen van het gemeen recht, d.w.z. dat de derden dan niet speciaal tegen de niet-betaalde verkoper zijn beschermd.

Inderdaad:

a) de bescherming van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. en die van artikel 546 Faill. W. kunnen geen toepassing vinden, omdat geen bedrieglijke schijn werd verwekt (PIRET, *a.w.*, nr. 51, blz. 109; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 860, blz. 210; Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 117; Kh. Brussel, 12 jan. 1952, *R. Faill.*, 1951-52, 127);

Dit geldt echter uitsluitend in de mate dat het bezit waarop de terughouding steunt niet in botsing komt met een bezit van de koper dat van aard zou zijn om de schijn te verwekken dat de zaak het pand van de schuldeisers uitmaakt (zie boven, nrs. 97, 229, 243).

b) de artikelen 568-569 Faill. W. kunnen geen toepassing vinden, omdat de zaak nog niet onderweg is.

Hetzelfde geldt, wanneer de verkoper het bezit verloren had maar teruggewonnen heeft en de exceptie opnieuw kan inroepen (zie boven, nrs. 239 e.v.), want de bedrieglijke schijn heeft dan een einde genomen op een wijze die, bij onderstelling, kan worden tegengeworpen aan de derden (zie boven, nrs. 143 e.v.).

De niet-betaalde verkoper kan bijgevolg de ontbinding doen intreden, hetzij langs gerechtelijke weg, hetzij op grond van een uitdrukkelijk ontbindend beding (*R. Trim. Dr. Comm.*, 1959, blz. 745, nr. 9), hetzij bij gemeen akkoord met de koper of met zijn curator (FREDERICQ, VII, nr. 361, blz. 535), hetzij door zijn keuze te laten gaan naar de ontbinding, wanneer artikel 1657 B.W. toepassing vindt (zie verder, nrs. 490 en 521).

De bescherming van meer algemene aard (*fraus*, simulatie, wetsontduiking, en die van art. 444, tweede lid en 445-446 Faill. W.) kan echter wel toepassing vinden en meer in het bijzonder de artikelen 445-446 Faill. W. (zie verder, nr. 278 over compensatie).

275 De verkoper die terughoudt en ten nadele van de koper de ontbinding doet intreden, kan de volgende r e c h t e n uitoefenen:

1. Bij toepassing van het gemeen recht is de verkoper na het intreden van de ontbinding, de ontvangen t e r m i j n e n s c h u l d i g aan de koper (PIRET, *a.w.*, nr. 51, blz. 110).

2. De verkoper die de exceptie heeft ingeroepen en ten nadele van de koper de ontbinding doet intreden, heeft recht op a a n v u l l e n d e s c h a d e v e r g o e d i n g en dit recht kan aan de derden worden tegengeworpen, zowel in geval van faillissement als buiten dit geval (zie verder, nr. 540).

Hij ontsnapt in het laatste geval aan de verplichting die weegt op de verkoper die de ontbinding bekomt bij middel van de revindicatie *in transitu* (art. 568-569 Faill. W.), om de kosten van vracht of vervoer, commissie, verzekering en andere te dragen (*vgl.* verder, nr. 447).

Het koopcontract kan een s t r a f b e d i n g bevatten ,waarbij het bedrag van de schadevergoeding vooraf is bepaald; het kan b.v. vermelden dat de afbetalingen, bij wijze van schadevergoeding, aan de verkoper toekomen. Zulk een beding is geldig tussen partijen, en stuit niet op de bescherming van derden, die speciaal tegen de niet-betaalde verkoper is gericht (PIRET, *a.w.*, nr. 51, blz. 110; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 862 *ter, in fine,* blz. 218; HOUIN, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1948, blz. 702; Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 113; zie uitvoeriger verder, nrs. 537 e.v.).

276 Zolang de koop in stand werd gehouden, kon van c o m p e n s a t i e geen sprake zijn,. omdat de verkoper, uit de koopovereenkomst geen geldschuld tegenover de koper had. Bij ontbinding verdwijnt de koopovereenkomst en kan de verkoper schuldenaar zijn van de ontvangen betalingen. Dan rijst de vraag of compensatie zal intreden tussen de afkortingen en de schadevergoeding.

277 1. B u i t e n h e t g e v a l v a n f a i l l i s s e m e n t worden verkoper en koper door de ontbinding elkanders schuldenaar van een geldsom, de eerste wegens de ontvangen afbetalingen, de tweede wegens de verschuldigde schadevergoeding, zodat op grond van artikel 1289 B.W. wettelijke compensatie plaats vindt (PIRET, *a.w.*, nr. 51, blz. 111; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 216, blz. 245).

Ook gerechtelijke en conventionele compensatie kunnen toegepast worden (DE PAGE, III, nrs. 663 e.v., en nrs. 666 e.v.).

Maar compensatie zal uitgesloten zijn in de gevallen die uitdrukkelijk door de wet bepaald zijn (zie hierover DE PAGE, III, nr. 638, blz. 610), in het bijzonder ten aanzien van de d e r d e n , die verkregen rechten als bedoeld in artikel 1298 B.W. kunnen inroepen; nochtans kan de niet-betaalde verkoper in dit geval het recht van t e r u g h o u d i n g uitoefenen op de ontvangen afkortingen, welke terughouding hem praktisch de uitslag zal doen bereiken, die hij door compensatie zou bekomen hebben.

278 2. In geval van f a i l l i s s e m e n t is het vraagstuk van de compensatie ingewikkelder.

a) Wanneer de ontbinding met toekenning van aanvullende schadevergoeding ingetreden is v ó ó r d e v a s t s t e l l i n g van het faillissement van de koper, zal, overeenkomstig het gemeen recht, de wettelijke of de gerechtelijke compensatie haar

uitwerking hebben (FREDERICQ, VII, nr. 80, blz. 169; DE PERRE, nr. 184, blz. 86; nr. 278, blz. 132; HUMBLET, nrs. 137 en 138, blz. 93; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 865 *bis*, blz. 197; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 216, *in fine*, blz. 245; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 1351, 1354 en 1355).

Maar conventionele compensatie, d.w.z. die welke een gevolg is van een vrijwillige ontbinding tijdens de verdachte periode, zou op artikel 445, derde lid Faill. W. stuiten (DE PERRE, nr. 184, blz. 86; nr. 264, blz. 126; nr. 278, blz. 132; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 865 *bis*, blz. 196; Kh. Gent, 14 juni 1911, *Pas.*, 1911, III, 391; zie verder, nr. 568).

279 b) Wanneer de ontbinding intreedt d o o r d e v a s t s t e l l i n g van het faillissement (dit is wanneer het faillissement van de koper, op grond van een uitdrukkelijk beding van de koopovereenkomst, de ontbinding van rechtswege doet intreden, terwijl de schadevergoeding, die aan de verkoper tegoed komt, door een strafbeding werd bepaald), of wanneer zij intreedt n a d e v a s t s t e l l i n g van het faillissement (zie boven, nr. 274), rees de vraag of compensatie kon plaats hebben, omdat zij zou geschieden ten nadele van de door de massa verkregen rechten (art. 1298 B.W.). De massa had immers verkregen rechten uit artikel 561 Faill. W., dat gelijkheid waarborgde.

Nochtans wordt om billijkheidsredenen aangenomen dat compensatie mogelijk is (zie verder, nr. 553), hetgeen bevestigd wordt door een arrest van het Hof van Cassatie (Cass., 7 dec. 1961, *Pas.*, 1962, I, 440).

Er dient ook opgemerkt te worden dat de inlassing in een afbetalingscontract van een uitdrukkelijk ontbindend beding voor het geval van faillissement slechts denkbaar is in de mate dat de wet van 9 juli 1957 niet toepasselijk is, vermits artikel 10, § 1 van deze wet een dergelijk beding alsongeschreven beschouwt (zie verder, nrs. 1055 e.v.).

HOOFDSTUK IV

HET VOORRECHT

AFDELING I

AARD EN KENMERKEN

§ 1. Beperking van het onderwerp

280 Onderwerp van dit hoofdstuk is het voorrecht van de verkoper van een roerend goed (voor het voorrecht van de verkoper van een onroerend goed, dat in deze verhandeling geen bijzondere aandacht verdient en aan eigen regelen is onderworpen, zie: Tw. *Voorrechten,* nrs. 276 en 289).

Daar ook het voorrecht wegens verkoop van roerende goederen in het genoemde trefwoord wordt behandeld (Tw. *Voorrechten,* nrs. 132-156), moge de uiteenzetting hier beperkt blijven tot een herinnering aan de principes, enkele aanvullingen en de bijzondere vragen die in verband met de koop op afbetaling en met het beding van eigendomsvoorbehoud rijzen.

281 Het is misschien niet overbodig vooraf nog te wijzen op de bijzonder gunstige regeling die door de hypotheekwet (art. 20, 5°, tweede lid, *in fine*), gewijzigd door de wet van 27 juli 1934 (art. 20, 5°, derde en vierde lid Hyp. W.) in het leven werd geroepen ten voordele van de verkoper van machines en toestellen gebruikt in nijverheidsinrichtingen, regeling die door de wet van 29 juli 1957 is uitgebreid tot „gereedschap en andere bedrijfsuitrustingsmateriaal, gebruikt in nijverheids-, handels- of ambachtelijke ondernemingen".

Naargelang van de datum van de verkoop kan de wet van 1934 of de wet van 1957 toepasselijk zijn (voor het overige, zie Tw. *Voorrechten,* nrs. 143-148 met verwijzingen; zie ook: LAURENT, XXIX, nrs. 488 e.v.; MARTOU, II, nrs. 481 e.v.; *Pand. B.,* Tw. *Privilèges sur les meubles,* nrs. 733 e.v.; *Pand. B.,* Tw. *Machines à vapeur,* nrs. 207 e.v.; *Pand. B.,* Tw. *Mines,* nrs. 2345 e.v.; nrs. 2710 e.v.; HENRY, M., *R. Faill.,* 1953-54, 144; Cass., 22 sept. 1938, *Pas.,* 1938, I, 290, *R. Faill.,* 1935-38, 460).

§ 2. Aard en kenmerken

282 De kenmerken van het voorrecht van de niet-betaalde verkoper van roerend goed kunnen als volgt worden samengevat:

a) Zoals elk voorrecht verleent het een voorrang om betaald te worden op de prijs van de zaak, in geval van samenloop met andere schuldeisers. Het voorrecht bestaat dus om aan derden-schuldeisers te worden tegengeworpen (*vgl.* Tw. *Voorrechten,* nr. 12); de faillissementswet maakt hier evenwel inbreuk op (art. 546 Faill. W.; zie verder, nr. 294).

b) Zoals de andere voorrechten, het pandrecht hier niet onder begrepen, daar het door overeenkomst tot stand komt (zie over het pandrecht, nrs. 620 e.v.), is het geen zakelijk recht (Tw. *Voorrechten,* nr. 13; zie ook COLIN, CAPITANT

en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 1492, blz. 942; *anders:* JOSSERAND, II, nr. 1545, blz. 940; *Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 5).

Het verleent derhalve geen recht van zaaksgevolg (art. 46 Hyp. W.). Doch voorrecht gaat vóór hypotheek (art. 12 Hyp. W.).

Gewoonlijk zal het voorwerp van het voorrecht van de niet-betaalde verkoper een ander zijn dan het voorwerp van het recht van de hypothekaire schuldeiser, zodat geen samenloop tussen hen zal ontstaan (DE PAGE, VII, 1, nr. 9, B, blz. 15). Nochtans kan in bepaalde gevallen (zie verder, nrs. 298 e.v. en nr. 301), deze samenloop uitzonderlijk toch ontstaan en zal de oplossing in het ene geval in het voordeel van de niet-betaalde verkoper en in het ander in zijn nadeel uitvallen.

c) Het voorrecht is verbonden aan de aard van de schuldvordering (art. 12 Hyp. W.). Het wordt er alleen door de wet aan verbonden en een overeenkomst kan — het pand niet te na gesproken — geen voorrecht tot stand brengen buiten de wet om (Tw. *Voorrechten,* nrs. 14-15). In afdeling III worden enkele bijzondere bedingen besproken (zie verder, nrs. 295 e.v.).

Maar de partijen kunnen, op grond van artikel 1278 B.W., bedingen dat het voorrecht, hetwelk aan de oude schuldvordering verbonden was, overgaat op de schuldvordering die in haar plaats gesteld wordt.

Zolang de schuldvordering bestaat, bestaat ook het voorrecht, voor zover de gestelde vereisten vervuld blijven (zie afdeling II).

In afwijking hiervan duurt het voorrecht van de verkoper van machines, enz., die door bestemming of incorporatie onroerend zijn geworden, slechts vijf jaar (art. 20, 5°, derde lid Hyp. W. laatst gewijzigd door de wet van 29 juli 1957).

d) Het voorrecht van de niet-betaalde verkoper is een bijzonder voorrecht, betreft een bepaald roerend goed en is derhalve ondeelbaar (DE PAGE, VII, nr. 28 *bis;* zie ook verder, nr. 283, voorlaatste lid). De rang der voorrechten wordt bepaald door artikel 26 Hyp. W. (zie Tw. *Voorrechten,* nr. 258; DE PAGE, VII, 1, nr. 329, blz. 251; SCHMITZ, R., *R. Faill.,* 1947-48, blz. 1, 73, 205; 1948-49, blz. 7, 72, 189; 1949-50, blz. 14, 69, 141, 269).

e) Het voorrecht waarborgt de betaling van de prijs.

283 De prijs bestaat niet noodzakelijk geheel in een geldsom, maar kan ook in andere verbintenissen bestaan, b.v. gedeeltelijk in geld en gedeeltelijk in de verbintenis om verzekeringspremies te betalen en de zaak te onderhouden (principe en geval: Cass., 27 maart 1952, *Pas.,* 1952, I, 480; *R.W.,* 1952-53, 831; *anders:* GIVERDON in HAMEL, *La vente commerciale de marchandises,* blz. 251, nr. 13).

De kosten van de akte en de andere bijkomende kosten van de koop, die krachtens artikel 1593 B.W. ten laste komen van de koper, worden over het algemeen samen met de prijs bevoorrecht geacht (PIRET, *a.w.,* nr. 29, blz. 69; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 191, blz. 191 met verwijzingen; JOSSERAND, II, nr. 1593, blz. 965; zie nochtans DE PAGE, VII, I, nr. 213, blz. 175).

Gerechtskosten worden door een arrest van het hof te Brussel uitgesloten (30 juni 1896, *Pas.,* 1897, II, 35; in dezelfde zin: LAURENT, XXIX, nr. 475, blz. 503; MARTOU, II, nr. 472, blz. 141; *anders:* PLANIOL en RIPERT, *t.a.p.,* met verwijzingen).

Bedongen interesten worden door de rechtspraak tot nog toe niet als bevoorrecht aangenomen (zie: Tw. *Voorrechten,* nr. 136; het vermeld arrest van het hof van beroep te Brussel, 30 juni 1896 spreekt zich over het principe niet uit), terwijl

de meeste auteurs er anders over denken (PIRET, *t.a.p.;* DE PAGE, *t.a.p.;* CLAES, I, nr. 517; PLANIOL en RIPERT, *t.a.p.;* JOSSERAND, *t.a.p.*) terwijl de eerstgenoemde daarbij ook de wettelijke en de tweede er bovendien nog de gerechtelijke interesten, in de mate van 's kopers verrijking, bij betrekken.

Schadevergoeding wegens niet-uitvoering of vertraging in de uitvoering is niet bevoorrecht (LAURENT, *t.a.p.;* DE PAGE, *t.a.p.;* PLANIOL en RIPERT, *t.a.p.;* JOSSERAND, *t.a.p.*), evenmin b.v. schadevergoeding wegens muntontwaarding (PIRET, *t.a.p.*). Bij strafbeding overeengekomen schadevergoeding ondergaat hetzelfde lot (zelfde auteurs; zie ook: Tw. *Voorrechten,* nr. 136) behalve in zover zij de prijs bevat (LAURENT, *t.a.p.*).

Een gedeeltelijke betaling laat het voorrecht bestaan voor het verschuldigd gebleven overschot van de prijs.

Een dading betreffende de prijs laat eveneens het voorrecht bestaan (DE PAGE, VII, 1, nr. 213, B, b, blz. 175).

284 Door novatie verdwijnt de schuldvordering uit hoofde van de prijs en met haar verdwijnen het voorrecht, het recht tot revindicatie en het recht tot ontbinding van de koop wegens niet-betaling van de prijs (PIRET, *a.w.,* nr. 8, blz. 25; MARTOU, II, nr. 470, blz. 140; FREDERICQ, VIII, nr. 489, blz. 702; *Pand. B.,* Tw. *Privilèges sur les meubles,* nr. 687; *Pand. B.,* Tw. *Novation,* nrs. 267 e.v.; COLIN en CAPITANT, II, nr. 546, blz. 384; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1042, blz. 472; PARDESSUS, III, nr. 1288, blz. 134; Kh. Brussel, 15 okt. 1953, *J.T.,* 1955, 78, met noot BEYENS, E.). Nochtans kunnen de partijen bedingen dat het voorrecht de nieuwe schuldvordering zal volgen (art. 1278 B.W.).

Wanneer accepten worden overhandigd, vindt in beginsel geen schuldvernieuwing plaats (zie Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nrs. 2210 e.v.). Schuldvernieuwing is evenwel toch mogelijk, wanneer blijkt dat zulks de wil van de partijen is geweest. Dan vervalt het voorrecht.

285 f) Het voorrecht van de verkoper is een gunst van de wetgever, die uit het oude recht is overgenomen.

Nadat de *Coutume de Paris* (1580) alleen aan de verkoper a contant een recht van zaaksgevolg had toegekend, terwijl zij de verkoper met tijdsbepaling alleen nog een voorrecht liet (zie over deze ontwikkeling verder, nr. 336) heeft het *Parlement de Paris* het recht van zaaksgevolg van de verkoper a contant beperkt tot acht dagen maar hem eveneens het voorrecht verleend. Deze toestand is, wat het voorrecht betreft, door de *Code Napoléon* en tot op heden behouden gebleven (zie verder, nr. 338).

286 Als rechtvaardiging van het voorrecht wordt algemeen aangegeven dat de niet betaalde verkoper, zonder tegenprestatie, het patrimonium van de koper heeft vermeerderd en dat het onrechtvaardig zou zijn dat de zaak het pand zou uitmaken van de overige schuldeisers (GRENIER, verslag aan het Tribunaat, LOCRÉ, VIII, blz. 258, nr. 17; PIRET, *a.w.,* nr. 29, blz. 70; DE PAGE, VII, 1, nr. 211, blz. 173; LAURENT, XXIX, nr. 472, blz. 499; *Pand. B.,* Tw. *Privilèges sur les meubles,* nr. 666; PLANIOL, II, nr. 2606, blz. 820; JOSSERAND, II, nrs. 1590 en 1591, blz. 950; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 188, blz. 188; BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis,* II, nr. 1402, blz. 864; AUBRY en RAU, III, § 261, blz. 224, noot 71; Tw. *Voorrechten,* nr. 130).

Heel overtuigend is de motivering niet, vermits enkel de verkoper het voorrecht bezit, terwijl de ruiler die nog geen tegenprestatie heeft ontvangen, het voorrecht moet derven.

De rechtvaardiging is wel in de ontwikkelingsgeschiedenis te vinden: de wetgever heeft in feite zovel mogelijk de toestand die in het oude recht bestond, willen bestendigen.

AFDELING II

VEREISTEN

287 Zoals artikel 20, 5° Hyp. W. het voor de oneigenlijke revindicatie doet (zie verder, nrs. 367 e.v.), bepaalt het ook voor het voorrecht eensdeels de vereisten die moeten verenigd zijn opdat de niet-betaalde verkoper, in zijn verhouding tot de koper, de gunst zou genieten en anderdeels de bezitsbescherming die derden aan de gevolgen van deze gunst kan doen ontsnappen.

Daarenboven moet rekening gehouden worden met artikel 46 Hyp. W. dat aan de schuldeisers die bevoorrecht zijn op roerend goed, alle recht van zaaksgevolg ontzegt, en met artikel 546 Faill. W., dat de massa tegen het voorrecht beschermt.

In de hierna volgende uiteenzetting wordt een onderscheid gemaakt tussen vereisten in de verhouding tussen partijen en vereisten ten aanzien van derden. Vooraf zij echter opgemerkt dat het bezit van de zaak door de koper volgens sommigen reeds in de verhouding tussen partijen, volgens anderen slechts ten aanzien van de derden een bestaansvoorwaarde is van het voorrecht (*vgl.* verder, nr. 367).

§ 1. In de verhouding tussen partijen

A. KOOP VAN ROEREND GOED

288 Het moet om een verkoop gaan (zie Tw. *Voorrechten,* nr. 134).

De maker van een bepaalde zaak, b.v. van een machine, die op bestelling werkt en zelf de grondstof levert, wordt door sommigen beschouwd als een aannemer van werk, door anderen als een verkoper, terwijl anderen aannemen dat hij door een gemengd contract gebonden is en nog anderen voorhouden dat de regel *accessorium sequitur principale* moet gevolgd worden. Indien men aanneemt dat hij geen verkoper is, zal hij het voorrecht van de niet betaalde verkoper niet kunnen inroepen, maar zal hij ook niet stuiten op de bescherming van derden, die speciaal tegen de niet betaalde verkoper is gericht (zie verder, nrs. 644 e.v.).

289 Onder roerend goed wordt hier algemeen verstaan al wat niet onroerend is (DE PAGE, VII, 1, nr. 212, 3°, blz. 174; MARTOU, II, nr. 469, blz. 140; PLANIOL, II, nr. 2610, blz. 822; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 189, blz. 189; AUBRY en RAU, III, § 261, 5° en noten 57 tot 60, blz. 218), behoudens vaartuigen en schepen, die door de wet van 28 november 1928 aan een speciale regeling zijn onderworpen (DE PAGE, VII, 1, nr. 212, 3°, blz. 174, en nr. 274, blz. 214).

Artikel 20, 5°, tweede lid Hyp. W. bepaalt uitdrukkelijk dat het voorrecht ophoudt te gelden indien het roerend goed door bestemming of incorporatie onroerend geworden is, behalve wanneer het gaat om machines, toestellen, enz., die in nijverheidsinrichtingen enz. worden gebruikt. Hierdoor verschilt het voorrecht van het recht tot revindicatie (DE PAGE, VII, nrs. 220 e.v.; *R. Banque,* 1957, blz. 660; Tw. *Voorrechten,* nr. 143; zie verder, nrs. 369 en 370).

290 Het heeft geen belang of de koop met of zonder tijdsbepaling is gesloten, aldus uitdrukkelijk artikel 20, 5°, eerste lid Hyp. W.

Belangrijk is dat artikel 20, 5°, eerste lid Hyp. W. aan de verkoper met tijdsbepaling toelaat, wanneer de zaak door een derde in b e s l a g wordt genomen, zijn voorrecht te doen gelden zonder het verstrijken van de termijn van betaling af te wachten (PIRET, *a.w.*, nr. 29, blz .69; MARTOU, II, nr. 475, *in fine,* blz. 143; PLANIOL, II, nr. 2606, blz. 820; Kh. Kortrijk, 16 april 1927 en Gent, 27 april 1928, met conclusies van eerste-advocaat-generaal SOENENS, *Belg. Jud.,* 1929, 15). De verkoper zal dan vervroegde betaling ontvangen, wat feitelijk hierop neerkomt dat de koper het voordeel van de tijdsbepaling verliest (zie boven, nr. 27).

Deze vervroegde betaling valt niet onder de toepassing van artikelen 445-446 Faill. W., wanneer ze tijdens de verdachte periode geschiedt (zie het vonnis van Kh. Kortrijk en het arrest van het hof van beroep Gent hierboven aangehaald): zij is inderdaad geen vrije handeling van de failliet (zie verder, nrs. 568 en 570).

B. HERKENBAARHEID VAN DE ZAAK

291 Artikel 20, 5° Hyp. W. vermeldt niet het vereiste, dat de zaak zich nog in dezelfde staat zou bevinden, waar het over het voorrecht spreekt (eerste lid), maar wel, waar het over de revindicatie gaat. De reden van dit verschil is in de geschiedenis van deze instellingen te vinden (zie verder, nr. 378, en Tw. *Voorrechten,* nr. 141).

Wat het voorrecht betreft, neemt men aan dat dit vereiste, vermits het niet vermeld staat in artikel 20, 5° Hyp. W., niet kan ingeroepen worden tegen de verkoper en dat het voorrecht behouden blijft.

Toch wordt de voorwaarde gesteld dat geen enkel beletsel de uitoefening van het voorrecht belet. Men zegt dan dat de wijzigingen niet mogen beletten de zaak te h e r k e n n e n (*vgl.* Tw. *Voorrechten,* nrs. 141-142, met verwijzingen; zie ook: LAURENT, XIX, nr. 486, blz. 516; DARTOU, II, nr. 479, blz. 145; *Pand. B.,* Tw. *Privilèges sur les meubles,* nrs. 708 e.v.; PLANIOL, II, nr. 2614, blz. 823; JOSSERAND, II, nr. 1594, 2°, a, blz. 966; AUBRY en RAU, § 261 en noot 71, blz. 224; GIVERDON in HAMEL, *La vente commerciale de marchandises,* blz. 262; GUILLOUARD, *Traité des privilèges et hypothèques,* I, nr. 404, blz. 474).

§ 2. Tegenover beschermde derden

A. DE VERKOCHTE ZAAK MOET NOG IN HET BEZIT VAN DE KOPER ZIJN

292 De enen nemen aan dat artikel 20, 5°, eerste lid Hyp. W., door te bepalen dat de zaak nog in het bezit moet zijn van de schuldenaar, de bezitsbescherming van artikel 2279 B.W. bedoelt, die door de persoon die werkelijk in het bezit werd gesteld en te goeder trouw is, kan ingeroepen worden, op voorwaarde dat het om geen verloren of gestolen goed gaat (KLUYSKENS, *Voorrechten,* nr. 124, blz. 130; TROPLONG, art. 2102, nr. 184, 2°, blz. 196; BAUDRY-LACANTINERIE en LOYNES, XXV, nr. 495, blz. 468; BEUDANT, XIII, nr. 511, 3°, blz. 526; GIVERDON in HAMEL, *a.w.,* blz. 261, nr. 28, 1°; MARTOU, II, nr. 474, blz. 141; JOSSERAND, II, nr. 1595, blz. 966; GUILLOUARD, I, nr. 390, blz. 459; *Dalloz, Rép. Gén.,* Tw. *Privilèges,* nr. 352).

Anderen nemen een verderstrekkende stelling aan en houden voor dat „bezit" in het besproken artikel betekent dat de zaak nog tot het patrimonium van de schuldenaar behoort. Het bezit door de derde is in deze stelling geen vereiste voor zijn bescherming, maar het behoren tot het patrimonium van de schuldenaar wordt een

vereiste in de verhouding tussen partijen. Goede trouw van de derde is dan niet vereist en zelfs de werkelijke levering wordt overbodig. Het volstaat dat de schuldenaar de zaak heeft vervreemd, zonder bedrog (art. 1167 B.W. vindt immers toepassing).

Als rechtvaardiging van deze tweede stelling wordt aangegeven dat het voorrecht geen zakelijk recht is maar een modaliteit van de schuldvordering, waarbij een voorrang wordt verleend (zie boven, nr. 282), zodat de schuldeiser geen voorrang kan doen gelden wanneer hij zijn schuldvordering niet kan doen gelden, wat hij alleen kan op het vermogen van zijn schuldenaar (Tw. *Voorrechten,* nr. 137; DE PAGE, VII, nrs. 215-216, blz. 176; DEKKERS, II, nr. 1528, blz. 854; PIRET, *a.w.,* nr. 32, blz. 73; LAURENT, XXIX, nr. 479, blz. 505; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Privilèges mobiliers,* nr. 145; PLANIOL, II, nrs. 2618 en 2619, blz. 821; COLLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 1543, blz. 966; AUBRY en RAU, III, § 261 en noot 62, blz. 219; LÉPINOIS, II, 827; *vgl.* voor de uiteenzetting van de twee stellingen: *Pand. B.,* Tw. *Privilèges sur les meubles,* nrs. 695 e.v.; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 245, blz. 239).

B. ARTIKEL 46 HYP. W. MOET NIET TOEPASSELIJK ZIJN

293 Artikel 46 Hyp. W. ontzegt aan de voorrechten op roerend goed elk zaaksgevolg, zelfs wanneer geen enkel van de vereisten voor de toepassing van artikel 2279 B.W. aanwezig is (Cass. fr., 19 febr. 1894, *Pas. fr.,* 1895, I, 457, met noot WAHL, A.; CAPITANT, *Les grands arrêts,* blz. 433 met noot; zie verwijzing naar andere arresten in PIRET, *a.w.,* nr. 33, blz. 74; DE PAGE, VI, nr. 771, 2°, b, blz. 725; LAURENT, XXX, nr. 193, blz. 171; PLANIOL, II, nr. 2704, blz. 849; AUBRY en RAU, III, § 256, blz. 155). De niet betaalde verkoper kan dus zijn voorrecht niet uitoefenen door beslag te leggen op de zaak, zelfs wanneer de derde niet te goeder trouw is of gestolen of verloren goed onder zich houdt, tenzij artikel 1167 B.W. toepassing zou vinden.

C. DE KOPER MAG NA DE KOOP NIET FAILLIET ZIJN VERKLAARD

294 Artikel 546 Faill. W. bepaalt dat het voorrecht van de verkoper van roerend goed niet aangenomen wordt in geval van faillissement, behalve dit van de verkoper van machines, toestellen, enz. (w. 27 juli 1934, gewijzigd door w. 29 juli 1957; zie Tw. *Voorrechten,* nr. 148; zie ook verder, nr. 311).

Alleen de massa kan zich op dit artikel beroepen. Het geldt bovendien niet indien de verkoop gesloten werd na de faillietverklaring, maar wel indien de verkoop gesloten werd vóórdien, doch de levering nadien geschiedde (zie boven, nrs. 198, c en 206). Een gerechtelijk akkoord is zonder invloed op het voorrecht (VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2961).

AFDELING III

BEDINGEN

295 De verkoper kan in het contract bedingen inlassen om te ontsnappen aan de vereisten die door de wet voor de uitoefening van zijn voorrecht zijn gesteld.

Deze bedingen blijven, op grond van de principes die de voorrechten beheersen, zonder waarde. Alleen de wet kan een voorrecht tot stand brengen en de vereisten daartoe bepalen, en alleen de wet bepaalt de uitzonderingen op deze regel (pandrecht, landbouwlening, art. 1278 B.W.; zie hieromtrent boven, nr. 282, c, en Tw. *Voorrechten;* over het pand, zie verder, nrs. 620 e.v.).

296 Aldus blijven zonder uitwerking:

— het beding dat het voorrecht mag ingeroepen worden tegen de derde-koper (*Pand. B.,* Tw. *Privilèges sur les meubles,* nr. 706; MARTOU, II, nr. 476, blz. 143);

— het beding dat het voorrecht zal gelden, zelfs wanneer de zaak zulke wijzigingen heeft ondergaan dat ze niet meer herkenbaar is;

— het beding dat geen immobilisatie door bestemming of incorporatie zal intreden.

297 Eén bijzonder beding verdient afzonderlijke aandacht, met name het beding van eigendomsvoorbehoud.

Het voorrecht houdt op te gelden wanneer de verkochte zaak onroerend geworden is door bestemming (behalve, onder bepaalde voorwaarden, wanneer het gaat om machines, toestellen, gereedschap en ander bedrijfsuitrustingsmaterieel, gebruikt in nijverheids-, handels- en ambachtelijke ondernemingen). Doch deze immobilisatie kan enkel geschieden door iemand die eigenaar is van het erf en tevens eigenaar van de roerende zaak (art. 524 B.W.; BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis,* I, nr. 1249, blz. 668; DE PAGE, V, nr. 658, blz. 604).

De vraag rijst dus of de verkoper van een roerende zaak door het eigendomsvoorbehoud deze immobilisatie bij bestemming kan verhinderen en daardoor het voorrecht van de verkoper behouden.

Het antwoord zal ontkennend zijn.

De verkoper met eigendomsvoorbehoud kan, om zijn rechten te vrijwaren, de revindicatie van de eigenaar niet instellen, omdat artikel 20, 5° Hyp. W. hem zulks belet ten aanzien van de hypothecaire schuldeiser zowel als van de beslagleggende gewone schuldeiser (zie boven, nrs. 120 en 122). Maar deze „niet-tegenstelbaarheid" betreft enkel de revindicatie of de ontbinding die onder gunstiger voorwaarden dan die bepaald in artikel 20, 5° Hyp. W. zouden intreden; zij betreft niet het voorrecht (zie boven, nr. 93).

Kan de verkoper met eigendomsvoorbehoud de volgende stelling verdedigen: de koper, die geen eigenaar is, kon geen immobilisatie door bestemming doen ontstaan en zijn schuldeisers kunnen niet méér rechten doen gelden dan de koper, omdat zij niet speciaal beschermd zijn tegen het voorrecht.

298 De oplossing wordt door de geschiedenis van de hypotheekwet duidelijk gegeven.

Vóór het uitvaardigen van de hypotheekwet nam het Belgisch Hof van Cassatie aan dat de verkoper van roerend goed, in geval van immobilisatie door bestemming, zijn voorrecht kan doen gelden, zelfs tegenover de hypothecaire schuldeiser, omdat er geen wetsbepaling bestond, die hem het voorrecht in dit geval deed verliezen (Cass., 3 mei 1849, *Pas.,* 1849, I, 329).

De hypotheekwet van 16 december 1851 heeft het belangenconflict tussen de verkoper van roerend goed en de hypothecaire schuldeiser echter opgelost in het voordeel van deze laatste, door in artikel 45, 2°, tweede lid te bepalen, dat de verkregen hypotheek zich uitstrekt, niet

alleen tot de verbeteringen, die aan het met hypotheek bezwaard onroerend goed zijn aangebracht (wat reeds in art. 2133 van de *Code Napoléon* vermeld stond), maar bovendien tot het toebehoren dat als onroerend goed beschouwd wordt (DE PAGE, VII, 1, nr. 517, blz. 446).

De wetgever van 1851 ging nog verder en deed de gewone schuldeisers het voordeel van deze regeling genieten, door in artikel 20, 5°, tweede lid, op algemene wijze, te bepalen dat het voorrecht ophoudt te gelden indien de roerende voorwerpen door bestemming of incorporatie onroerend geworden zijn (zie DE PAGE, VII, 1, nr. 219, blz. 180). LAURENT merkt terecht op dat de wetgever, wanneer hij het voorrecht niet alleen ten aanzien van de hypothecaire schuldeiser maar ook ten aanzien van de gewone schuldeisers zonder uitwerking heeft verklaard, zijn doel, het hypothecair krediet te begunstigen, heeft voorbijgestreefd (LAURENT, XXIX, nr. 487, blz. 518).

Maar het voorrecht van de verkoper van machines enz. gaat vóór de hypothecaire schuldvordering (zie verder, nr. 301).

299 Ook dit beding laat derhalve aan de verkoper niet toe zijn voorrecht te doen gelden tegenover de hypothecaire schuldeisers. Hij kan geen gunstiger voorwaarden voor de uitoefening van zijn voorrecht bedingen dan die bepaald in de artikelen 20, 5°, eerste en tweede lid, en 45, 2° Hyp. W. Een beding dat geen immobilisatie bij bestemming zal intreden blijft zonder uitwerking, maar evenzeer een beding dat onrechtstreeks tot hetzelfde resultaat strekt, zoals het eigendomsvoorbehoud.

300 Artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. bevat een andere „niet-tegenstelbaarheid" dan de artikelen 20, 5°, eerste en tweede lid, en 45, 2°. De eerste betreft de revindicatie en ontbinding, de laatste treft het voorrecht. De eerste vindt haar bestaansreden in de schijn van eigendom die in hoofde van de koper is verwekt; bij de laatste speelt de schijn geen rol, want hij bestaat eveneens wanneer geen immobilisatie door bestemming is tot stand gekomen. De grondslag van de laatste „niet-tegenstelbaarheid" is het verlangen van de wetgever om het hypothecair krediet te begunstigen; zij is een gunst terwijl artikel 20, 5°, zesde lid een bescherming uitmaakt (*vgl.* BASTIAN, *a.w.*, blz. 311 en 303).

301 De verkoper van machines enz., die in de nijverheidsinrichtingen enz. worden gebruikt, mag zijn voorrecht doen gelden tegenover de hypothecaire schuldeiser, omdat het voorrecht van deze verkoper niet verdwijnt, wanneer de zaak door bestemming of incorporatie onroerend geworden is (zie boven, nr. 289; PIRET, *a.w.*, nr. 45, blz. 96; SCHMITS, R., *R. Faill.*, 1949-50, blz. 17; DE PAGE, VII, 1, nr. 519, blz. 448; LAURENT, XXIX, nr. 488, blz. 519).
Deze regel steunt op artikel 12 Hyp. W., dat aan de bevoorrechte schuldeisers voorrang verleent, zelfs boven de hypothecaire schuldeisers (zie ook in dit verband de gevolgen van de leasing, verder, nr. 1246).

AFDELING IV

UITOEFENING VAN HET VOORRECHT

§ 1. Beperking van het onderwerp

302 Hier kan alleen aandacht worden besteed aan enkele aspecten van de uitoefening van het voorrecht, die in verband met de afbetalingskoop bijzondere vragen doen rijzen (voor het overige, zie Tw. *Voorrechten*).

Daar het voorrecht niet aangenomen wordt in geval van faillissement (art. 546 Faill. W.), zal onderscheid gemaakt worden tussen de uitwerking van het voorrecht buiten faillissement, en in geval van faillissement.

§ 2. Buiten faillissement

303 Het voorrecht verleent niet een recht om de zaak onder zich te nemen, maar wel om op de prijs ervan bij voorrang betaald te worden, en daartoe vooraf beslag te leggen op de zaak (Tw. *Voorrechten,* nr. 12; CLOQUET, *a.w.,* nr. 152).

304 Indien men met een deel van de rechtsleer aanneemt dat voortverkoop van de zaak het voorrecht teniet doet (zie boven, nr. 292), dan gaat nochtans het voorrecht over op de prijs of op de door een derde verschuldigde vergoeding (*Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 5).

Er wordt doorgaans aangenomen dat, wanneer de prijs nog niet betaald is aan de oorspronkelijke koper, het voorrecht van de oorspronkelijke verkoper mag uitgeoefend worden op de prijs: de aanspraak op een voorrang komt maar tot uiting ná de verkoop van de zaak, waarop één of meer schuldeisers beweren een voorrecht te hebben en deze aanspraak kunnen zij doen gelden zolang de prijs, verschuldigd aan hun schuldenaar, tussen zijn schuldeisers te verdelen blijft.

CAPITANT, *Les grands arrêts,* blz. 433; *anders:* MARTOU, II, nr. 475, blz. 141).

Het is onverschillig of de verkoop openbaar geschied is of uit de hand. Dit onderscheid zou de uitoefening van het voorrecht aan een voorwaarde onderwerpen, die de wetgever niet heeft opgelegd. De oorspronkelijke verkoper zal beslag onder derden leggen om bij de verdeling van de prijs in aanmerking te komen (art. 1445 e.v. en 1539 e.v. Ger. W.; Gent, 28 febr. 1955, *R.W.,* 1955-56, 191; PIRET, *a.w.,* nr. 30, blz. 70; nr. 32, blz. 73; DE PAGE, VII, 1, nr. 217, blz. 178; LAURENT, XXIX, nr. 480, blz. 508; *Pand. B.,* Tw. *Privilèges sur les meubles,* nrs. 699 tot 701; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Privilèges mobiliers,* nr. 145; AUBRY en RAU, III, § 261, blz. 220 en noot 63; PLANIOL, II, nrs. 2612-2613, blz. 822; nr. 2620, blz. 825; BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis,* II, nr. 1410, blz. 867; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 246, blz. 240; Cass. fr., 19 febr. 1894, *Pas. fr.,* 1895, 457 met noot WAHL, A.;

305 Wanneer de prijs van de voortverkoop aan de oorspronkelijke koper betaald is, zal hij gewoonlijk in het patrimonium van deze versmolten zijn en dan gaat het voorrecht teniet; in het uitzonderlijk geval waarin de betaalde prijs zou geïndividualiseerd zijn in het patrimonium van de oorspronkelijke koper, dus een *species* zou uitmaken, zou het voorrecht blijven bestaan (DE PAGE, *t.a.p.;* Tw. *Voorrechten,* nr. 140).

Wanneer de tweede koper de zaak voortverkoopt, heeft de oorspronkelijke verkoper geen voorrecht op de prijs verschuldigd door de laatste koper, omdat deze prijs niet verschuldigd is aan het patrimonium van de schuldenaar van de oorspronkelijke verkoper (PIRET, *t.a.p.,* en *a.w.,* nr. 45, 3, a, blz. 97; AUBRY en RAU, III, § 261, blz. 221 en noten 64 en 68; Cass. fr., 19 febr. 1894, hierboven aangehaald).

DE PAGE (*t.a.p.*) neemt aan dat het voorrecht overgaat op de schuldvordering, die in het patrimonium van de oorspronkelijke koper bestaat wegens de nog verschuldigde prijs van de voortverkoop (zakelijke subrogatie; zie verder, nr. 485).

306 In geval van verzekering bestaan wetsbepalingen, die het voorrecht van de verkoper vrijwaren op de verschuldigde vergoeding (art. 10 Hyp. W.; art. 7 en 8, w. 11 juni 1874). De verkoper moet beslag onder derden leggen in handen van de verzekeraar, om de versmelting van de schadevergoeding met het patrimonium van de koper te beletten (art. 7, w. 11 juni 1874).

307 Wanneer een vergoeding verschuldigd is door een derde, die door zijn toedoen de zaak beschadigd of vernietigd heeft, bestaat geen gelijkaardige wetsbepaling. Men neemt nochtans aan dat de verkoper, als bevoorrecht schuldeiser, voorrang heeft (PIRET, *a.w.*, nr. 30, *in fine*, blz. 70). Zulks geschiedt op grond van zaaksvervanging (zakelijke subrogatie; zie verder, nr. 485). De verkoper moet dan in handen van de schuldenaar van de vergoeding beslag onder derden leggen.

308 EDOUARD VIEUJEAN (*Le terme de droit suspensif, Nov., Droit Civil,* IV, deel II, nrs. 288-289) betwist dat de verkoper met tijdsbepaling beslag onder derden kan leggen, zolang zijn schuldvordering niet opeisbaar is. Hij neemt inderdaad aan dat het beslag onder derden een uitvoeringsmaatregel is, die niet ten dienste staat van een schuldeiser, zolang de termijn niet is vervallen (VIEUJEAN, E., *a.w.*, nr. 261).

Deze zienswijze kan niet bijgetreden worden omdat men aannemen moet dat de schuldenaar het voordeel van de tijdsbepaling verliest door de verkochte zaak voort te verkopen, dan vermindert hij inderdaad de zekerheid die hij, ten behoeve van zijn schuldeiser, door het contract gesteld had (zie boven, nr. 26).

309 Het beding van eigendomsvoorbehoud kan aan de beschermde schuldeisers niet tegengeworpen worden. Dit heeft voor gevolg dat een verkoper met eigendomsvoorbehoud, in wiens hoofde het voorrecht niet denkbaar was zolang zijn eigendomsvoorbehoud waarde had, ten aanzien van de beschermde derden een verkoper zonder eigendomsvoorbehoud is en te hunnen aanzien het voorrecht zal kunnen inroepen. De fictie heeft inderdaad voor gevolg dat, ten aanzien van deze derden, de verkochte zaak wordt beschouwd als zich bevindend in het patrimonium van de koper. De verkoper mag al de gevolgen van deze fictie inroepen en zijn voorrecht doen gelden (zie boven, nrs. 158 en 159).

§ 3. In geval van faillissement

310 Krachtens artikel 546 Faill. W. wordt het voorrecht niet aangenomen wanneer de koper failliet is verklaard; het kan derhalve evenmin overgaan op de prijs of op de vergoeding.

Om billijkheidsredenen heeft men nochtans op grond van zakelijke indeplaatsstelling, revindicatie van de prijs toegelaten wanneer de zaak onderweg verkocht werd (zie verder, nrs. 467 e.v.; onder nr. 470 wordt aangenomen dat zakelijke indeplaatsstelling een voorrang kan verlenen).

Artikel 546 Faill. W. beschermt echter alleen de massa. Zijn de schuldeisers betaald, dan kan de bij vergetelheid niet-betaalde verkoper zijn voorrecht opnieuw doen gelden, zo de zaak nog tot het vermogen van de koper behoort (zie boven, nr. 211; PIRET, *a.w.*, nr. 36, blz. 80).

311 Boven is reeds gezegd dat artikel 546 Faill. W. slechts uitwerking heeft ten aanzien van een koop die vóór de vaststelling van het faillissement is gesloten, onverschillig of de levering na het faillissement of ervóór is geschied (zie boven, nr. 294).

312 Niettemin wordt een uitzondering gemaakt ten voordele van de leveranciers van machines, toestellen, gereedschap en ander bedrijfsuitrustingsmaterieel, gebruikt in nijverheids-, handels- of ambachtelijke ondernemingen, en dit voorrecht zal erkend worden, zelfs ingeval de schuldenaar failliet wordt verklaard.

Dit voorrecht heeft een duur van vijf jaar te rekenen van de levering en blijft bestaan tot na de vereffening van het faillissement, ingeval de schuldenaar failliet wordt verklaard vóór het verstrijken van de vijf jaren dat het voorrecht duurt.

De aandacht moet er echter op gevestigd worden, dat dit voorrecht slechts geldig is voor zover binnen vijftien dagen na de levering een door de verkoper eensluidend verklaard afschrift van de al dan niet aanvaarde faktuur of van elke andere akte waaruit de verkoop blijkt, wordt neergelegd ter griffie van de rechtbank van koophandel van het arrondissement waarin de schuldenaar zijn woonplaats, of bij gebreke hiervan, zijn verblijfplaats heeft.

Onder akte waaruit de verkoop blijkt, dient begrepen te worden, ieder geschrift waaruit het bestaan van de koop blijkt, overeenkomstig de handelsgebruiken. Het voorrecht is alleen verbonden aan de verrichting die in de akte beschreven is (DE PAGE, *a.w.*, VII, nr. 222).

De levering wordt bewezen door de boeken van de verkoper. De datum van de levering is belangrijk, vermits het de termijn van het voorrecht doet lopen. De formaliteiten van neerlegging van de faktuur dienen eveneens binnen vijftien dagen na de levering vervuld te worden.

Indien het gaat om toestellen die gemonteerd moeten worden, wordt de levering slechts na beëindiging van de montage als voltrokken beschouwd (DE PAGE, *a.w.*, VII, nr. 418). Indien verschillende toestellen een gezamenlijke installatie vormen geschiedt de levering slechts na de laatste montage of op het ogenblik van de levering van het laatste toestel (Kh. Antwerpen, 25 nov. 1905, *J.T.*, 1906, 155; Brussel, 14 nov. 1907, *J. Comm. Br.*, 1908, 32; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1521).

De aandacht dient erop gevestigd te worden dat artikel 20, 5° Hyp. W. een voorrecht verleent aan de onbetaalde verkoper van roerende goederen, behalve indien deze door bestemming of door incorporatie onroerend geworden zijn. In dit laatste geval wordt echter een uitzondering gemaakt voor machines, toestellen, gereedschap en bedrijfsuitrustingsmaterieel.

Artikel 546 Faill. W. sluit de uitoefening van het voorrecht uit, ingeval de koper failliet wordt verklaard. Het erkent slechts de uitzondering voor de levering van machines en dit voorrecht wordt toegekend, ongeacht het feit dat de machines of de uitrusting onroerend zijn geworden dan wel roerend zijn gebleven.

Het voorrecht gaat vóór dat van de verhuurder (Cass., 10 nov. 1967, *J.T.*, 1967, 61).

313 Er bestond eveneens een betwisting aangaande de rang van het voorrecht van de verkoper van machines en uitrusting ten aanzien van het voorrecht van de pandhouder op de handelszaak. De rechtspraak dienaangaande was nogal uiteenlopend. Het hof van beroep te Gent heeft zich uitdrukkelijk uitgesproken in het

voordeel van de voorrang van de onbetaalde verkoper van machines om reden dat men anders de wil van de wetgever niet zou eerbiedigen (Gent, 22 maart 1966, *R.W.*, 1965-66, 2090). Daarentegen heeft het hof te Brussel voorrang verleend aan het voorrecht van de pandhouder op de handelszaak, steunende op de overweging dat de verkochte uitrusting in de handelszaak terecht was gekomen, door de eenvoudige uitwerking van de verkoop, vóórdat de factuur ter griffie neergelegd werd en dat de pandhouder kon ingelicht zijn omtrent het voorrecht (Brussel, 4de kamer, 11 dec. 1970, *onuitg.*). Tegen dit laatste arrest en nog twee andere arresten werd op het einde van 1971 een voorziening in cassatie ingesteld, zodat uiteindelijk wat klaarheid in deze aangelegenheid kan worden verwacht (over de toestand van dit onderwerp op dat ogenblik, zie DEGRAEVE, E., *Het wettelijk en jurisprudentieel statuut van de onbetaald gebleven verkoper wiens voorrecht samenloopt met dit van de pandhebbende schuldeiser op de handelszaak*, in *B.R.H.*, 1971, 106 e.v.; voor rechtspraak in de zin van de voorrang van de onbetaalde verkoper, zie: Luik, 18 dec. 1967, *J. Liège*, 1968, 226; Gent, 9 nov. 1967, *R. Banque*, 1968, 409; Kh. Doornik, 13 mei 1969, *B.R.H.*, 1969, 757; Kh. Luik, 26 sept. 1967, *B.R.H.*, 1968, 306; Kh. Antwerpen, 15 maart 1966, *J.T.*, 1967, 63; in de zin van de voorrang van de pandhoudende schuldeiser, zie: Brussel, 6 april 1971, *B.R.H.*, 1971, nrs. 3-4).
Er dient ook rekening te worden gehouden met het belangrijk cassatiearrest van 10 november 1967 (*R.W.*, 1967-68, 1045, met conclusies van advocaat-generaal KRINGS; *J.T.*, 1968, 61, met noot KIRKPATRICK, J.).

In dit laatste arrest wordt beslist dat op grond van artikel 23 Hyp. W., de pandhoudende schuldeiser voorrang krijgt op de onbetaalde verkoper, tenzij hij bij de ontvangst geweten heeft dat het verkochte voorwerp nog onbetaald was. De vraag die thans door de bovengenoemde voorziening in cassatie aan het Hof onderworpen werd, luidt of de neerlegging van de factuur op de griffie van de rechtbank van koophandel retroaktief werkt, zodat de inlichting die hieruit voortvloeit, wel degelijk ter kennis van de pandhoudende schuldeiser komt, vóórdat het verkochte voorwerp in het patrimonium van de schuldenaar geleverd wordt.

Deze vraag werd bevestigend beantwoord door het Hof van Cassatie, dat onderlijnt hoe onverschillig het is dat de neerlegging van de faktuur vóór of na de inschrijving van het pand is geschied (Cass., 28 sept. 1972, *J.T.*, 1972, 636; *vgl.* LINSMEAU, J., *Le concours entre le privilège du vendeur de machines et celui du créancier gagiste sur fonds de commerce*, *J.T.*, 1972, 744).

314 Artikel 546 Faill. W. kan door geen enkel middel worden gekeerd, tenzij door de *exceptio non adimpleti contractus* (zie boven, nr. 265).

Indien de verkoper de uitvoering van de koop eist, wordt hij schuldeiser in de massa en heeft hij alleen recht op een dividend (zie boven, nr. 272).

De verkoper kan evenmin verrijking zonder oorzaak inroepen (zie boven, nr. 272).

Een wissel trekken op de koper is evenmin een uitkomst. De houder heeft immers geen voorrang op het fonds ten opzichte van de schuldeisers van de betrokkene, zoals de wisselwet in artikel 81 bij louter materiële vergissing, die overigens door artikel 81, wet 31 december 1955 is rechtgezet, kon doen geloven, maar alleen ten aanzien van de schuldeisers van de trekker (Kh. Brussel, 3 juli 1954, *J. Comm.*

Br., 1954, 356; *R. Banque*, 1955, 221, *R. Faill.*, 1954-55, 134; zie: Tw. *Wisselbrief en orderbriefje*, nrs. 2320-2321). En de verkoper op afbetaling is geen eigenaar van het fonds (de verkochte zaak) maar heeft alleen een bevoorrechte schuldvordering op het fonds ten opzichte van de schuldeisers van de trekker (art. 81 wisselwet, dat het oud art. 6 heeft gewijzigd; Rb. Charleroi, 31 dec. 1954, *R. Faill.*, 1954-55, 66; zie: Tw. *Wisselbrief*, nrs. 2320 e.v.).

§ 4. Wanneer is de voorrang definitief?

315 Vanaf welk o g e n b l i k zal de verkoper door zijn voorrecht gevrijwaard zijn tegen mededingende aanspraken van andere schuldeisers?
Niet vóórdat hij betaald is, althans volgens de Belgische rechtsleer en overheersende rechtspraak.

316 De verkoper kan zijn voorrecht doen gelden in twee procedures:

1. ofwel in die van evenredige verdeling (art. 1627 e.v. Ger. W.), hetzij hijzelf de verkochte zaak in beslag heeft genomen en één of meer andere schuldeisers verzet hebben gedaan, hetzij een ander schuldeiser beslag heeft gelegd op de zaak en de niet-betaalde verkoper, wiens schuldvordering in zulk geval onmiddellijk opeisbaar wordt (zie boven, nr. 290), verzet heeft gedaan;

2. ofwel in de procedure van beslag onder derden, wanneer de zaak werd voortverkocht of tenietging en de oorspronkelijke verkoper zijn voorrecht doet gelden op de nog verschuldigde prijs of vergoeding (art. 1445 e.v. en 1539 e.v. Ger. W.).

In F r a n k r i j k wordt doorgaans aangenomen dat, in geval van verdeling na omslag, de staat van voorlopige verdeling en, in geval van beslag onder derden, het vonnis dat het beslag van waarde verklaart, overdracht van het verschuldigde op de beslagleggers voor gevolg heeft, zodat het ophoudt het gemeenschappelijk pand van de schuldeisers uit te maken (zie hierover: *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Distribution par contribution*, nrs. 21, 111 e.v.; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Saisie-arrêt*, nrs. 740 e.v.; GARSONNET en CÉZAR-BRU, V, nr. 779, blz. 707; IV, nr. 222, blz. 473).

In België wordt algemeen aangenomen dat het verschuldigde maar eigendom wordt van de beslagleggers door de betaling en tot op dit ogenblik de eigendom blijft van de schuldenaar en het gemeenschappelijk pand van zijn schuldeisers (Cass., 14 jan. 1841, *Pas.*, 1841, I, 61; Cass., 4 mei 1933, *Pas.*, 1933, I, 216; *Rép. P. Dr. B.*, *t.a.p.*; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1523).

Deze zienswijze vindt thans nog steun in het Gerechtelijk Wetboek, vermits het ontwerp van staat van verdeling voortaan door de gerechtsdeurwaarder wordt opgemaakt (art. 1629 Ger. W.), en, wat het beslag onder derden betreft, een vonnis voortaan slechts nodig zal zijn in geval van betwisting. Bij gebrek aan betwisting kan betaling geëist worden na het eenvoudig verstrijken van de termijn van vijftien dagen, verhoogd met twee dagen, zoals bepaald in artikel 1543 Ger. W.

317 Het voorrecht vrijwaart dus de verkoper tegen de aanspraken van de overige schuldeisers enkel nadat hij betaling heeft ontvangen, zodat de eigenaar van het huis, die v ó ó r d e u i t b e t a l i n g zijn voorrecht doet gelden, voorrang kan hebben op de verkoper (art. 23 Hyp. W.; PIRET, *a.w.*, nr. 45, blz. 96) en het

faillissement, dat v ó ó r d e u i t b e t a l i n g wordt uitgesproken, zal beletten dat de verkoper zijn voorrecht kan inroepen (art. 546 Faill. W.; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Distribution par contribution,* nr. 21; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Saisie-arrêt,* nr. 744; *anders:* Kh. Gent, 30 mei 1931, die de Franse rechtsleer en rechtspraak inroept, *R. Faill.,* 1931, 396; zie ook Tw. *Voorrechten,* nr. 148).

318 Wat de o n t b i n d i n g en de r e v i n d i c a t i e betreft wordt aangenomen dat de vertraging die de voorschriften van de procedure aan de oplossing van de actie tot ontbinding of tot revindicatie opleggen, geen schade mag berokkenen aan de partijen en dat deze zich in dezelfde gunstige toestand moeten bevinden alsof het vonnis op de datum van de dagvaarding uitgesproken was (zie boven, nr. 145) en dat, wanneer de koper revindiceert, overeenkomstig de speciale procedure van de artikelen 826 e.v. Rv. (thans art. 1462 e.v. Ger. W.), de mededingende aanspraken van de derden te laat komen, wanneer ze gesteld worden ná de beslaglegging, omdat deze laatste de procedure tot revindicatie inleidt (zie boven, nr. 150).

De niet-betaalde verkoper die alleen zijn voorrecht doet gelden, staat dus in een minder gunstige positie.

HOOFDSTUK V

REVINDICATIE

AFDELING I

EIGENLIJKE EN ONEIGENLIJKE REVINDICATIE

§ 1. Begrip

319 Onder r e v i n d i c a t i e verstaat men de vordering, waardoor de e i g e n a a r van een onroerend of van een roerend goed de teruggave vraagt van het goed aan een derde, die het onrechtmatig onder zich houdt (GARSONNET en CÉZAR-BRU, VII, nr. 74, blz. 159); sedert het Romeinse recht en tot heden is dit de e i g e n l i j k e betekenis van de rechtsterm r e v i n d i c a t i e (GARSONNET en CÉZAR-BRU, VII, nr. 74, blz. 160, noot 3; DE PAGE, VI, nr. 118).

De n i e t - b e t a a l d e v e r k o p e r v a n r o e r e n d g o e d, die, hoewel hij overeenkomstig artikel 1583 B.W., behoudens andersluidend beding, de eigendom verliest door de wilsovereenstemming van de partijen of door de individualisatie van het *genus,* kan nochtans, buiten het geval van faillissement, op grond van artikel 20, 5°, vijfde lid Hyp. W. „revindiceren" (de Franse tekst luidt: „revendiquer") in handen van de koper, gedurende acht dagen na de levering, en kan, in geval van faillissement, op grond van artikel 568 Faill. W. „revindiceren" *in transitu,* d.w.z. terwijl de zaak onderweg is.

Om verwarring te vermijden, wordt hier, wanneer het om de terugvordering van de e i g e n a a r gaat, van e i g e n l i j k e r e v i n d i c a t i e, en wanneer het om de revindicaties gaat, die aan n i e t - e i g e n a a r s worden gegeven, van o n e i g e n l i j k e r e v i n d i c a t i e s gesproken.

320 Oneigenlijke zowel als eigenlijke revindicatie dienen nog zorgvuldig te worden onderscheiden van t e r u g v o r d e r i n g n a o n t b i n d i n g. Is de overeenkomst ontbonden, dan blijft de koper nog slechts blote houder van de eens verkochte zaak; hij moet deze teruggeven. De verkoper kan van hem u i t v o e r i n g v a n d e z e v e r b i n t e n i s tot teruggave eisen en zal dit gewoonlijk doen in dezelfde dagvaarding waarin hij de ontbinding eist. Maar de verkoper kan ook van de eens gesloten koop geen gewag meer maken en eenvoudig a l s e i g e n a a r d e z a a k r e v i n d i c e r e n bij de houder die vóór de ontbinding koper was. Aldus is het verschil met eigenlijke revindicatie duidelijk. Het belang ligt o.m. in de bewijslevering (*vgl.* DE PAGE, VI, nr. 124, c) en de bevoegdheid van de rechtbank kan er van afhangen (zie verder, nrs. 411 en 428; Rb. Gent, 31 dec. 1958, inzake Werkhuizen Matthijnsens t/ De Decker en C°, *R.W.,* 1959-60, 993).

Oneigenlijke revindicatie overeenkomstig artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. veronderstelt geen ontbinding (zie verder, nr. 348); oneigenlijke revindicatie overeenkomstig artikel 568 Faill. W. k a n tot ontbinding leiden (zie verder, nr. 351).

§ 2. Aard en kenmerken

321 De eigenlijke en oneigenlijke revindicatie verschillen zeer grondig van elkaar naar aard, voorwerp en uitwerking.

a) De eigenlijke revindicatie betreft de eigendom zowel van onroerend als van roerend goed.

De oneigenlijke revindicatie, alleen bestaande ten aanzien van roerende zaken, betreft het bezit (art. 20, 5°, zesde lid Hyp. W.) of strekt tot ontbinding (art. 568 Faill. W.), althans volgens de meest gangbare verklaring (zie verder, nr. 351; *vgl.* CEREXHE en DANSE, *a.w.*, blz. 53, nr. 53).

b) De revindicatie van de eigenaar veronderstelt alleen dat de zaak nog *in natura* bestaat en dat haar identiteit kan worden vastgesteld. De revindicent, die eiser is, moet natuurlijk zijn eigendomsrecht, vereiste opdat hij zou kunnen revindiceren, bewijzen.

De niet-betaalde verkoper daarentegen, voor wie de revindicatie een gunst betekent (zie nochtans verder, nr. 331), vermits hij geen eigenaar meer is, moet aan een reeks welomschreven vereisten voldoen, om te kunnen slagen in zijn oneigenlijke revindicatie (zie verder, nrs. 367 e.v.; nrs. 383 e.v.).

c) De eigenaar kan slechts stuiten op:

1. artikel 2279 B.W.: voor roerend goed geldt bezit als titel;

2. het retentierecht (zie boven, nr. 223);

3. de bescherming van de derden tegen het beding van eigendomsvoorbehoud (art. 20, 5°, zesde lid Hyp. W.; zie boven, nr. 60).

Tegen de revindicerende verkoper van roerend goed kunnen echter heel wat meer middelen worden aangewend:

1. vooreerst eveneens artikel 2279 B.W. en het retentierecht (zie boven, nr. 223);

2. artikel 46 Hyp. W. wanneer de verkoper zijn voorrecht inroept (roerend goed heeft geen gevolg, zelfs niet in geval van kwade trouw; zie boven, nr. 293);

3. middelen die speciaal tegen de niet-betaalde verkoper zijn gericht, met name artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. en de artikelen 546 en 568-569 Faill. W. (zie boven, nrs. 213 e.v.).

§ 3. Belang

322 De revindicatie van de eigenaar heeft b e l a n g voor deze stof, omdat de verkoper op afbetaling zich dikwijls de eigendom voorbehoudt, met het doel de eigenlijke revindicatie te kunnen toepassen (zie boven, nrs. 28 e.v.), en, in mindere mate, omdat de verkoper op afbetaling, ook wanneer hij geen eigendomsvoorbehoud heeft bedongen, na de ontbinding van de verkoop te hebben doen intreden, opnieuw eigenaar wordt en opnieuw beschikt over de eigenlijke revindicatie (zie boven, nr. 320).

De eigenlijke revindicatie is één van de verschillende middelen om de eigendom te beschermen.

Zoals in het vorig nummer gezegd, verschilt deze revindicatie grondig van de andere.

De eigenlijke revindicatie is een zakelijk recht en hieruit vloeien vier gevolgen voort:

1. de revindicatie kan gericht worden tegen iedere bezitter van het voorwerp, zonder dat rekening dient gehouden te worden met het bestaan van een rechtsverband tussen partijen;

2. de eiser moet zijn vordering steunen op zijn eigendomsrecht;

3. daar hij op een zakelijk recht steunt, dient de eiser niet het bewijs te leveren van een bepaald belang of van een geleden schade;

4. de revindicatie kan alleen een lichamelijk voorwerp betreffen.

De eigenlijke revindicatie is een vordering waardoor teruggave van een bepaalde zaak wordt gevraagd en het is in deze zin dat de vordering ingeleid dient te worden.

Verdere gegevens over de eigenlijke revindicatie horen thuis onder een ander trefwoord (zie ook DE PAGE, VI, nrs. 117 e.v., blz. 105; PLANIOL, I, nrs. 2445 e.v., blz. 756; PLANIOL en RIPERT, III, nrs. 367 e.v., blz. 348).

De artikelen 566 en 567 van de Faill. W. kunnen beschouwd worden als een toepassing van het recht van de eigenaar op eigenlijke revindicatie. Deze artikelen vindt men eveneens terug in de Franse wetgeving en o.a. in artikel 65 van de wet van 13 juli 1967.

In dit opzicht worden met bewaargeving gelijkgesteld: huur van roerende goederen, bruikleen, lastgeving en pandgeving (CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nr. 53, blz. 53).

Eigenlijke revindicatie geschiedt ook na ontbinding van de koop ingevolge een gerechtelijke beslissing of een uitdrukkelijk ontbindingsbeding.

323 Als eigenlijke revindicatie kan ook beschouwd worden, die welke uitgaat van een verkoper die koopwaren in consignatie heeft gegeven aan de gefailleerde, en ze *in natura* terugvindt.

Voor zover men niet met een geveinsde overeenkomst te doen heeft, maar wel met een werkelijke verkoop in consignatie, kan een dergelijk beding doorgaan als een middel om aan de moeilijkheden, die gepaard gaan met het faillissement van de koper, te ontsnappen (COPPENS, *a.w.*, blz. 259-271).

324 Eigenlijke revindicatie kan ook plaats vinden wanneer het gaat om een voorwaardelijke verkoop met bewaargeving. Hier zal nochtans dikwijls een lastig probleem van bewijsvoering rijzen (COPPENS, *a.w.*, blz. 261-267).

De aandacht dient eveneens gevestigd te worden op een nieuwe verkoopwijze: de *rack-jobbing*. Hiermede wordt de verkoopwijze bedoeld waarbij bepaalde gespecialiseerde producenten, zelf hun producten tentoonstellen en verkopen in door grootwarenhuizen speciaal ter beschikking gestelde verkoopplaatsen. De verkoop geschiedt meestal door het personeel van het grootwarenhuis. Vanzelfsprekend bewaart de *rack-jobber* de eigendom van de door hem tentoongestelde producten en mag hij deze revindiceren ingeval van faillissement van zijn mede-contracterende handelaar (COPPENS, *a.w.*, blz. 267-268).

325 De oneigenlijke revindicatie heeft buiten de afbetalingsovereenkomst weinig belang. Zij maakte dan ook vroeger de aandacht van de auteurs niet gaande. Sedert de arresten van 9 februari 1933 is zij evenwel op de voorgrond getreden, zoals eerder gezegd. Die arresten hebben immers aangenomen dat de ontbinding aan de revindicatie gekoppeld is en dat noch de ontbinding, noch de revindicatie, eigenlijke of oneigenlijke, tegengeworpen kunnen worden aan de in samenloop zijnde derden, wanneer zij intreden onder gunstiger voorwaarden voor de verkoper dan die bepaald voor de oneigenlijke revindicatie in het zesde lid van artikel 20, 5° Hyp. W. (zie boven, nr. 60). Het is dus onontbeerlijk deze instelling z o v o l l e d i g m o g e l i j k te behandelen, en onder meer haar ontwikkelingsgeschiedenis te schetsen zonder dewelke zij moeilijk kan begrepen worden.

AFDELING II

DE ONEIGENLIJKE REVINDICATIE VAN DE NIET BETAALDE VERKOPER VAN ROEREND GOED

§ 1. Aard en kenmerken. Onderlinge vergelijking

326 De oneigenlijke revindicatie van de niet betaalde verkoper van roerend goed wordt zowel in handelszaken als in burgerlijke zaken geregeld door artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. (zie verder, nr. 344).

Krachtens artikel 546 Faill. W. wordt deze eerste soort revindicatie echter niet aangenomen in geval van faillissement van de koper. Doch dan wordt door de artikelen 568-569 Faill. W. aan de verkoper een andere oneigenlijke revindicatie verleend, *in transitu,* d.w.z. terwijl de zaak onderweg is tussen verkoper en koper.

Beide revindicaties hebben hun eigen geschiedenis en bestaansreden, vergen een afzonderlijke technische verklaring, en verschillen naar toepassingsgebied en uitwerking.

327 Artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. luidt als volgt:

„Indien de verkoop zonder tijdsbepaling gedaan werd, kan de verkoper de verkochte voorwerpen zelfs terugvorderen (*revendiquer*) zolang zij zich in het bezit van de koper bevinden, en de wederverkoop ervan beletten, mits de terugvordering geschiedt binnen acht dagen na de levering, en mits de voorwerpen zich in dezelfde staat bevinden als ten tijde van de levering".

De artikelen 568-569 Faill. W. luiden:

Artikel 568: „Kunnen ook worden teruggevorderd de aan de gefailleerde verzonden koopwaren, zolang de overgave ervan niet is geschied in zijn magazijnen of in deze van de commissionair die gelast is ze te verkopen voor rekening van de gefailleerde. (W. 31 mei 1890): De terugvordering is niettemin niet ontvankelijk wanneer de koopwaren, vóór hun aankomst, zonder bedrog zijn verkocht, op cognossement, of op factuur en vrachtbrief, door de afzender getekend.

Degene die terugvordert, moet de rechten eerbiedigen van de pandhoudende schuldeiser die het bezit heeft verkregen door een cognossement of een vrachtbrief."

Artikel 569: „Degene die terugvordert is gehouden tot terugbetaling aan de boedel van de door hem in mindering ontvangen betaling alsook van alle voorschotten gedaan voor vracht of vervoer, commissie, verzekering of andere kosten, en tot betaling van de sommen die om dezelfde redenen verschuldigd zijn."
De artikelen 571-572 Faill. W. vullen deze regeling aan.

328 De a a r d en de k e n m e r k e n van beide revindicaties kunnen het duidelijkst worden voorgesteld door een onderlinge vergelijking.

G e l i j k e n i s tussen beide bestaat in volgende opzichten:

1. Beiden veronderstellen een verkoop van roerend goed (zie verder, nrs. 368 en 384).

2. Zij kunnen alleen worden ingesteld wegens niet betaling van de prijs, niet op grond van een andere wanprestatie van de koper (zie verder, nrs. 374 en 387).

3. Voor beiden is vereist dat de zaak nog identificeerbaar is (zie verder, nrs. 378 en 390).

4. Beiden doen de verkoper ontsnappen aan de wet van de samenloop en van de gelijkheid onder de schuldeisers (zie verder, nrs. 433, 434, 455 en 448).

5. Beiden laten toe de zaak te blokkeren (zie verder, nrs. 432 en 439).

329 De v e r s c h i l l e n tussen beide zijn evenwel belangrijk:

1. De oneigenlijke revindicatie van de hypotheekwet komt uit het oude recht; die van de faillissementswet is door de noodwendigheden van de handel ingegeven (zie verder, nrs. 338 en 342).

2. De eerste strekt tot het terugnemen van de zaak, waardoor het voorrecht en het recht van ontbinding worden beschermd, en retentie opnieuw mogelijk wordt (zie verder, nr. 348); de tweede strekt hoofdzakelijk tot ontbinding van de koop (zie verder, nr. 381), terwijl het voorrecht dan reeds door artikel 546 Faill. W. is opgeheven (zie boven, nr. 198, c) en het retentierecht *in transitu* door artikel 570 Faill. W. (zie verder, nr. 357).

3. De eerste maakt ter zake van oneigenlijke revindicatie het gemeen recht uit. Wanneer artikel 568 Faill. W. niet toepasselijk is, kan alleen overeenkomstig artikel 20, 5° Hyp. W. worden gerevindiceerd (zie verder, nr. 352).

4. De eerste is enkel mogelijk bij verkoop zonder tijdsbepaling, de tweede bij verkoop met of zonder tijdsbepaling (zie verder, nrs. 371 en 386).

5. De eerste is mogelijk na levering en ook *in transitu* (zie verder, nr. 345), doch in het eerste geval slechts binnen acht dagen na de levering (zie verder, nr. 375); de tweede is alleen mogelijk *in transitu,* dus vóór de levering „in de bergplaatsen..." (zie verder, nr. 388).

6. De eerste vereist dat de zaak nog in het bezit is van de koper (zie verder, nr. 380). De bescherming van de derde-bezitter is, in geval van faillissement, anders geregeld (art. 568, tweede en derde lid Faill. W.; zie verder, nrs. 392 e.v.).

7. Ook de uitwerking van beide revindicaties is verschillend, zoals in het volgend nummer wordt uiteengezet.

330 Het verschil in de uitwerking tussen beide terugvorderingen kan als volgt worden samengevat:

De revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. laat toe:

a) na het blokkeren van de zaak, deze onder zich te nemen (zie verder, nr. 425);

b) dank zij het recht van terughouding, eventueel de betaling van de volledige prijs te bekomen (zie boven, nrs. 263 e.v.);

c) tot gedwongen uitvoering over te gaan en schadevergoeding te bekomen (zie boven, nr. 269);

d) het voorrecht te doen gelden (zie boven, nr. 270);

e) de ontbinding te doen intreden met toekenning van aanvullende schadevergoeding (zie boven, nr. 274).

De revindicatie van de artikelen 568 e.v. Faill. W. van haar kant heeft de volgende uitwerking:

a) Zij laat, na het blokkeren van de zaak, niet toe de zaak onder zich te nemen (zie verder, nr. 461);

b) de verkoper zal volledige betaling bekomen alleen, indien de curator oordeelt baat te hebben bij de uitvoering van de koopovereenkomst (zie verder, nr. 448);

c) de verkoper kan de uitvoering eisen tegen betaling van een dividend (zie verder, nr. 450);

d) hij kan zijn voorrecht niet doen gelden (art. 546 Faill. W.);

e) indien de curator weigert de koopovereenkomst uit te voeren tegen volledige betaling van de prijs, kan de verkoper de ontbinding bekomen, maar hij kan geen aanspraak maken op aanvullende schadevergoeding en moet alle voorschotten, gedaan voor vracht of vervoer, commissie, verzekering of andere gemaakte kosten terugbetalen en moet de sommen betalen, die uit dezelfde oorzaken verschuldigd blijven (zie verder, nrs. 455 en 540).

331 De revindicatie van artikel 20, 5° Hyp. W. is ongetwijfeld een gunst van de wetgever, vermits de verkoper, krachtens artikel 1583 B.W., door de wederzijdse toestemming de eigendom van de verkochte zaak heeft verloren.

Doch is de revindicatie tegen de failliete koper ook een gunst?

De wetgever heeft ze als zodanig beschouwd, omdat hij de positie van de verkoper vergeleek met die van andere schuldeisers en heeft hem daarom het retentierecht *in transitu* ontzegd (art. 570 Faill. W.; zie verder, nr. 357) en hem verplicht de kosten van vracht of vervoer enz. te dragen (Verslag namens de Senaatscommissie, MAERTENS, nr. 826, blz. 709; FREDERICQ, VIII, nr. 495, blz. 709). Een deel der auteurs en het Belgische Hof van Cassatie beschouwen deze revindicatie eveneens als een gunst (Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 113; PARDESSUS, III, nr. 1288, blz. 134; VASSEUR, *a.w.*, blz. 272); de redenering komt hierop neer: de bepalingen van de faillissementswet, waaronder die welke de gelijkheid tussen de schuldeisers voorschrijven, zijn toepasselijk op de gewone schuldeisers; welnu, door het verzenden wordt de koopwaar vaak gespecificeerd, wat eigendomsoverdracht voor gevolg heeft en de verkoper tot schuldeiser van een geldsom maakt, die volgens de opzet van de faillissementswet als gewoon schuldeiser zou moeten behandeld worden. Deze redenering is zeer zwak. In sommige gevallen laat de faillissementswet immers toe dat een gewoon schuldeiser aan de wet van de gelijkheid ontsnapt, bijvoorbeeld wanneer hij het recht van terughouding kan toepassen, of het recht tot ontbinding kan uitoefenen. Wat dit laatste recht betreft wordt de niet-betaalde verkoper stiefmoederlijk

behandeld, doordat artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. en artikel 546 Faill. W. zijn recht tot ontbinding belemmeren. Doch kan men het dan met de hiervoren geciteerde auteurs en rechtspraak, als een gunst beschouwen dat de artikelen 568 e.v. Faill. W. door middel van de revindicatie toch een weg tot de ontbinding openlaten? Neen.

332 Het juiste antwoord ligt in een onderscheid. Deze revindicatie is geen gunst, in zover de opzet van de faillissementswet geen beletsel was voor de ontbinding *in transitu* die veeleer daarmede strookt. Inderdaad, de bescherming van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W. en die van artikel 546 Faill. W. steunen op de verwekte schijn en *in transitu* wordt geen schijn verwekt (zie boven, nrs. 70 en 190; *vgl.* PIRET, *a.w.*, nr. 58, blz. 125; nr. 70, blz. 143; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 469, noot 1; COPPENS, *a.w.*, blz. 246). De artikelen 568 e.v. Faill. W. sluiten integendeel revindicatie en ontbinding uit, die *in transitu* anders dan overeenkomstig deze artikelen zouden geschieden (zie verder, nr. 356), en beperken bijgevolg nog de rechten van de niet-betaalde verkoper. Maar in zover de revindicatie van artikel 568 Faill. W. toelaat door een beslag de zaak in handen van de vervoerder te blokkeren, maakt ze wel een gunst uit. Dit beslag is weliswaar een maatregel tot bewaring, maar zonder de bepaling van artikel 568 Faill. W. zou de verkoper niet beschikken over deze maatregel, daar het faillissement hem iedere maatregel van uitvoering, zelfs van bewarend beslag ontneemt (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 756 *bis*, blz. 14 en blz. 469, noot 1). Deze gunst is echter van een grote betekenis, omdat dit blokkeren geen aanzienlijk belang heeft (zie verder, nr. 459).

§ 2. Historische ontwikkeling

333 Vóór het Wetboek van Koophandel van 1807 golden afzonderlijke regelen voor het burgerlijk recht en voor het handelsrecht. Artikel 2102, 4°, van de *Code Napoléon,* voerde echter een regeling in die ook in handelszaken gold, en waarop het Franse handelswetboek slechts voor het geval van faillissement een afwijkende regeling heeft gebracht.

A. GESCHIEDENIS VAN ARTIKEL 20, 5° HYPOTHEEKWET

334 De geschiedenis van de huidige terugvordering van de verkoper in burgerlijke zaken en in zaken van koophandel kan zeer kort als volgt worden geschetst.

In het Romeinse recht waren twee voorwaarden onontbeerlijk om door koop de eigendom te bekomen: a) de overgave; b) de betaling van de prijs (DE PAGE, VII, 1, nr. 209, blz. 169; PLANIOL, I, nr. 2589, blz. 802; II, nr. 1545, blz. 151; nr. 2604, blz. 819).
Daarom bepaalt artikel 1583, *in fine,* B.W., uitdrukkelijk dat deze twee voorwaarden in het modern recht overbodig zijn.

Bij uitzondering ging in het Romeinse recht de eigendom toch over op de koper, hoewel de prijs niet was betaald, en wel in twee gevallen: 1. wanneer de verkoper een waarborg had ontvangen; 2. wanneer hij vertrouwen had geschonken aan de koper, door hem krediet te verlenen en hem toe te laten op termijn te betalen; in deze twee gevallen werd de verkoper een gewoon schuldeiser.

335 In het Oude Recht, dat op het ogenblik van de redactie van de *Code Napoléon* van kracht was, was overgave theoretisch nog steeds vereist, maar in de praktijk werd de wezenlijke overgave regelmatig vervangen door de veronderstelde overgave (PLANIOL, I, nr. 2593, blz. 805; II, nr. 1416, blz. 477; *vgl.* LAURENT, XVI, nr. 354, blz. 416).

Zolang er geen wezenlijke, noch veronderstelde overgave was geschied, bleef in het Oude Recht, zowel in een handelskoop als in een koop van burgerlijke aard, de verkoper eigenaar ‚onverschillig of hij met of zonder tijdsbepaling had verkocht (MERLIN, *Répertoire,* Tw. *Tradition,* blz. 350).

336 Het oud Frans recht volgde ook de Romeinse regel, wat de betaling betreft. Maar in de XVIde eeuw ontstond een gebruik, waardoor de verkoper met tijdsbepaling beoogde zijn rechten te vrijwaren: de verkoper die krediet verleende, leverde het voorwerp slechts voorlopig, b.v. hij gaf aan de overeenkomst de vorm van een huurcontract, zodat hij eigenaar bleef en het recht tot revindicatie behield (in die tijd nam men aan dat dit beding kon worden tegengeworpen aan derden).

Dit gebruik was zo algemeen dat de wetgever tussenkwam en in 1580 een nieuwe regeling invoerde: de niet-betaalde verkoper, die geen krediet had gegeven, bleef eigenaar en mocht de zaak revindiceren, terwijl de niet-betaalde verkoper, die krediet verleende, de eigendom verloor, maar een voorrecht verkreeg (art. 176 en 177 van de *Coutume de Paris* van 1580).

Maar de rechtspraak van het Parlement van Parijs bracht hierin de volgende aanpassing: zij eiste dat de niet-betaalde verkoper *a contant* zijn actie tot revindicatie instelde binnen een zeer korte tijd (gewoonlijk acht dagen); deed hij het niet, dan werd hij geacht vertrouwen te hebben geschonken aan de koper en hem, op stilzwijgende wijze, een termijn voor de betaling te hebben toegestaan; hij verloor alsdan de eigendom en het recht tot revindicatie, maar bekwam een voorrecht zoals de verkoper op krediet (zie hierover: PLANIOL, II, nrs. 2604 e.v.; conclusie van Procureur-Generaal LECLERCQ, *Pas.,* 1933, I, 115, en strijdige noot L.S. in *Belg. Jud.,* 1933, 178; zie ook: PIRET, *a.w.,* nr. 77, blz. 159; *vgl.* DE PAGE, VII, 1, nr. 209, blz. 169).

337 Waren in het oude recht de overgave en de betaling van de prijs juridische handelingen die de eigendomsoverdracht door verkoop bepaalden, het Burgerlijk Wetboek bracht hierin verandering door de eigendomsoverdracht te verbinden aan de enkele wilsovereenstemming van de partijen (art. 1583). Het maakte van de overgave en van de betaling van de prijs loutere „materiële" handelingen (DE PAGE, IV, nr. 98, blz. 135; PLANIOL, II, nr. 1448, blz. 487), die nochtans tot de essentie van de verkoop bleven behoren (zie boven, nr. 35).

Maar artikel 2102, 4° (thans art. 20, 5° Hyp. W.), milderde daarna de gevolgen die artikel 1583 *C.N.* voor de verkoper van roerend goed moest hebben, en verleende waarborgen doch alleen aan de niet betaalde verkoper, niet aan de verkoper die de overgave nog niet had gedaan. Ondermeer gaf het hem het recht tot oneigenlijke revindicatie. Dit alles blijkt uit de tekst zelf van artikel 2102, 4° *C.N.*

338 De *Code Napoléon* heeft aldus de regeling van het geval van niet-betaling overgenomen uit het Oude Recht behalve op één punt: in het Oude Recht bezat de niet-betaalde verkoper *a contant* het recht van zaaksgevolg tegenover derden (art. 176 van de *Coutume de Paris*).

De *Code Napoléon* ontnam het hem, door in artikel 2102, 4°, als vereiste voor revindicatie te vermelden dat de zaak nog in het bezit moet zijn van de koper, en dit overeenkomstig haar algemene strekking om het recht van zaaksgevolg zoveel mogelijk te beperken (PLANIOL, II, nr. 1554, blz. 518; COLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 1551, blz. 970; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 248, blz. 244; DE PAGE, IV, nr. 220, 1°, blz. 245; TROPLONG, *Des privilèges et hypothèques,* I, nr. 195, blz. 201; BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis,* II, nr. 1415, blz. 870; MERLIN, *Répertoire,* Tw. *Revendication,* § 1, nrs. V. en VI, blz. 411).

339 De Belgische hypotheekwet heeft de regeling van de *Code Napoléon* overgenomen.

Het eerste lid van artikel 2102, 4° *C.N.* werd ongewijzigd overgenomen in het eerste lid van artikel 20, 5° Hyp. W.

Het tweede lid van artikel 2102, 4° *C.N.* werd, met lichte onbelangrijke wijzigingen in de vorm, overgenomen in het zesde lid van artikel 20, 5° Hyp. W.

Er werd echter ook een zevende lid aan artikel 20, 5°, toegevoegd, dat in artikel 2102, 4° *C.N.* niet voorkwam. Deze toevoeging houdt in dat de actie tot ontbinding, die volgens de *Code Napoléon* gedurende 30 jaar kon ingesteld worden, binnen enge perken wordt besloten (zie daarover verder, nrs. 490 e.v.).

340 De wil om de toestand van het Oude Recht feitelijk te bestendigen, doet begrijpen:

1. waarom de hedendaagse wetgever aan de niet betaalde verkoper m e t tijdsbepaling slechts een voorrecht toekent en aan de niet betaalde verkoper z o n d e r tijdsbepaling naast een voorrecht ook een recht tot revindicatie geeft; de auteurs zijn het eens dat er evenveel redenen voorhanden waren om ook aan de verkoper m e t tijdsbepaling de revindicatie toe te kennen, maar de wetgever heeft er anders over beschikt (LAURENT, XXIX, nr. 498, *in fine,* blz. 530; DE PAGE, VII, 1, nr. 207, C, 4°, blz. 167). Het is omdat, na de overgave, alleen de niet betaalde verkoper z o n d e r tijdsbepaling in het Oude Recht eigenaar bleef, dat hij in het modern recht alleen mag revindiceren (zie boven, nrs. 334 en 336);

2. waarom in het hedendaagse recht het woord t e r u g v o r d e r e n wordt gebruikt; de terugvordering is een eigenschap van het zakelijk recht van de eigenaar; dit woord is een herinnering aan het Romeinse Recht en aan het Oude Recht, waar de niet betaalde verkoper *a contant* eigenaar bleef (zie boven, nrs. 334-336);

3. waarom de terugvordering werd beperkt tot acht dagen na de levering; dit is een gevolg van de boven aangehaalde rechtspraak van het Parlement van Parijs;

4. waarom de hedendaagse wetgever verklaart dat het voorrecht wordt toegekend, onverschillig of de verkoper m e t of z o n d e r tijdsbepaling heeft verkocht. Dit onderscheid was overbodig, maar is een herinnering aan het Oude Recht, toen de verkoper met tijdsbepaling en die zonder tijdsbepaling, wat het voorrecht betreft, aan een verschillende regeling onderworpen waren (zie boven, nr. 336).

B. GESCHIEDENIS VAN ARTIKEL 568 FAILLISSEMENTSWET

341 De geschiedenis van de revindicatie bij handelskoop is voor de toelichting van artikelen 568-569 Faill. W. van minder belang.

In het O u d e R e c h t waren voor de eigendomsovergang eveneens overgave en betaling vereist (zie boven, nrs. 334 tot 336). De overal verschillende gebruiken kwamen hierop neer dat (eigenlijke) revindicatie van de eigenaar-verkoper mogelijk bleef, zolang de zaak kon geïdentificeerd worden; deze identificatie was het enige vereiste voor terugvordering (BEVING na RENOUARD, nr. 748, blz. 417; blz. 426, noot 1; nr. 771, blz. 428; Verklaring van BERLIER voor het *Corps Législatif,* in CHAUVEAU sur CARRÉ, IV, blz. 569, *Exposé des motifs* van art. 826 Rv.).

Hieruit volgt dat de revindicatie in handelszaken volgens de oude gebruiken, de volgende eigenschappen had:

1. zij was mogelijk in een verkoop zonder of met tijdsbepaling (DELAMARRE en LE POITVIN, VI, nr. 186, blz. 393);

2. zij was mogelijk nadat de koper daadwerkelijk in het bezit was gesteld (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1044, blz. 473);

3. zij was mogelijk meer dan acht dagen na de levering;

4. zij was mogelijk tegenover de derde koper (DELAMARRE en LE POITVIN, VI, nr. 185, blz. 392; DE PAGE, IV, nr. 218, blz. 243; PLANIOL, II, nrs. 1544 e.v., blz. 515; nr. 1554, blz. 518).

De eerste en de derde mogelijkheid tot revindicatie bestonden niet in het burgerlijk recht (zie boven, nr. 336).

342 Bij de voorbereiding van het Wetboek van Koophandel van 1807 was er meningsverschil tussen juristen, die revindicatie door artikel 1583 B.W. uitgesloten achtten, en zakenlui, die ze voor de handel onontbeerlijk achtten (zie LOCRÉ, XII, bladwijzer op blz. 32 en speciaal blz. 225; DELAMARRE en LE POITVIN, VI, nr. 186, blz. 397). Het meningsverschil liep uit op een transactie en men nam uit het Engels recht het *stoppage in transitu* over voor het geval van faillissement (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nrs. 989 *bis* en 989 *ter*, blz. 403).

De revindicatie van het wetboek van 1807 had de volgende eigenschappen:

1. zij is mogelijk in een verkoop zonder of met tijdsbepaling; het faillissement doet inderdaad de tijdsbepaling vervallen;

2. de belangen van de schuldeisers worden beschermd en revindicatie is niet meer mogelijk wanneer de koper daadwerkelijk in het bezit werd gesteld;

3. zelfs niet gedurende acht dagen na de levering; deze revindicatie van het burgerlijk recht was impliciet uitgesloten omdat het wetboek van koophandel van 1807 enkel de revindicatie *in transitu* aanvaardde (Conclusie van Procureur-Generaal CORNIL, voor Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 207);

4. de belangen van de schuldeisers werden nog beschermd doordat de revindicent al de kosten moet dragen (art. 579 W. Kh. 1807);

5. de belangen van de rechtsopvolgers onder bijzonder titel worden op hun beurt beschermd doordat revindicatie uitgesloten wordt wanneer de koopwaren vóór hun aankomst werden verkocht, buiten alle bedrog, op facturen en cognossementen of vrachtbrieven (art. 578 W. Kh. 1807).

Artikel 580 W. Kh. 1807 bepaalde tenslotte op welke wijze de identiteit van de zaak moest vastgesteld worden (zie verder, nr. 379).

Meer commentaar kan men vinden in DELAMARRE en LE POITVIN (VI, nrs. 186 en 187, blz. 393) en in BEVING na RENOUARD (blz. 52 en 53; nr. 746, blz. 416; blz. 426, noot 1).

343 De Belgische Faillissementswet van 1851 heeft de overeenkomstige bepalingen van de Franse wet van 1807 die hier nog van kracht was, vervangen, doch grotendeels de Franse wet van 1838, die intussen was uitgevaardigd, overgenomen.

Wederom haalden de zakenlui het op de juristen, die afschaffing van het revindicatierecht en toekenning van een retentierecht voorstonden (zie MAERTENS, *a.w.*, nrs. 806 e.v.). Met terzijdestelling van juridische bezwaren, werd geoordeeld, dat de internationale handelsbetrekkingen ook in België, zoals in de omringende landen, het behoud van het revindicatierecht *in transitu* vergden (MAERTENS, *a.w.*, nr. 826, blz. 709).

Hieruit volgt, dat ook deze rechtsfiguur moet worden genomen zoals ze is, zelfs indien geen voldoening gevende technische verklaring kan worden gevonden.

C. SAMENVATTING

344 Als besluit van dit historisch overzicht blijkt een samenvatting niet zonder nut voor het begrip van de beide oneigenlijke revindicaties.

Wat de overgave betreft, blijkt dat het oude recht, zowel in burgerlijke als in handelszaken, volledig vreemd is aan de hedendaagse oneigenlijke revindicaties van de artikelen 20, 5°, zesde lid Hyp. W. en artikel 568 Faill. W. (zie boven, nrs. 337 en 342).

Wat de betaling van de prijs betreft, was in het Oude Recht de toestand van de revindicent gunstiger in handelszaken dan in burgerlijke zaken (zie boven, nr. 341). De evolutie heeft daarin de volgende wijzigingen gebracht:

1. de revindicent in handelszaken werd, wanneer het faillissement van de koper niet was uitgesproken, onderworpen aan de regeling van de revindicent in burgerlijke zaken en boette aldus een deel van de gunstige positie in, die hij in het Oude Recht genoot;
2. buiten het geval van faillissement van de koper werd de revindicent zowel in handelszaken als in burgerlijke zaken, onderworpen aan de regeling die in het Oude Recht bestond in burgerlijke zaken, maar met uitsluiting van het recht van zaaksgevolg;
3. in geval van faillissement van de koper, verloor de revindicent nog meer van de voordelen, die hij in het Oude Recht genoot; door een volledig nieuwe regeling werd alle revindicatie aan de verkoper ontzegd na werkelijke levering aan de koper.

§ 3. Rechtvaardiging en technische verklaring

A. ALGEMEEN

345 De oneigenlijke revindicatie rechtvaardigen is geen gemakkelijke taak.

Uit economisch oogpunt is het zeker voordelig dat de schuldeisers weten dat revindicatie is uitgesloten zodra de zaak in het bezit van de koper is; maar het is volkomen onlogisch toch revindicatie toe te laten, zij het onder bepaalde voorwaarden, tot acht dagen na de levering (art. 20, 5°, zesde lid Hyp. W.).

Daarentegen komt de revindicatie *in transitu* uit economisch oogpunt volkomen gerechtvaardigd voor: de schuldeisers hebben dan immers de zaak nog niet in handen van de koper gezien en ze in hun berekeningen van solventie niet betrokken.

Deze rechtvaardiging geldt natuurlijk slechts in het kader van de fel aangevochten en zwakke schijntheorie, maar die vooralsnog toch de rechtspraak blijft beheersen (zie boven, nrs. 62, 68 en 74).

346 Uit juridisch oogpunt kon, als voldoende grond voor het uitsluiten van revindicatie, worden aangevoerd dat de verkoper geen eigenaar meer is na het sluiten van de koop (art. 1583 B.W.), op zijn minst, bij genuskoop, na de specificatie, dit alles behoudens andersluidend beding.

Bovendien kan in de uitsluiting van de revindicatie anders dan *in transitu* een toepassing worden gezien van de theorie van de rechtsschijn (zie boven, nrs. 70 e.v.; zie ook nr. 345 met de verwijzingen).

Aldus wordt, om het met DEMOGUE te zeggen, de dynamische rechtszekerheid gediend (zie boven, nr. 65).

347 De technische rechtvaardiging van beide revindicaties heeft tot verschillende constructies aanleiding gegeven.

B. DE ONEIGENLIJKE REVINDICATIE VAN ARTIKEL 20, 5°, ZESDE LID HYPOTHEEKWET

1. Sommigen zagen er een eigenlijke revindicatie in: bij uitzondering op artikel 1583 B.W. zou het eigendomsrecht op de koper van roerend goed slechts overgaan nadat de revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. niet meer mogelijk is (TROPLONG, *Privilèges et Hypothèques,* I, nr. 193, blz. 200; PLANIOL, II, nr. 1549; *vgl.* GARSONNET en CÉZAR-BRU, VII, nr. 74, blz. 160, noot 6; GLASSON, *Précis théorique et pratique de procédure civile,* II, § 167, blz. 436).

De wetgever heeft met artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. (en voordien met art. 2102, 4° *C.N.*) echter een praktische oplossing gezocht; niets laat toe te vermoeden dat hij hiermee een uitzondering heeft willen maken op het principe van art. 1583 B.W. (PIRET, *a.w.,* nr. 81, blz. 167).

2. Andere auteurs zijn van mening dat de besproken actie tot revindicatie in werkelijkheid een actie tot ontbinding is (TARRIBLE, uitgesproken voor *Le Corps Législatif,* naar aanleiding van de voorbereiding van het Wetboek van Koophandel, zie LOCRÉ, XII, blz. 266, § XXIX, nr. 6; DURANTON, XVI, nrs. 204 en 380, XIX, nr. 120, aangehaald door PLANIOL, II, nr. 1547, blz. 516; BEVING na RENOUARD, II, nr. 748, blz. 416; DEMANGEAT na BRAVARD, *Traité de droit commercial,* V, blz. 576, noot 1, aangehaald door PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 443, noot 1).

Deze verklaring wordt in Frankrijk bestreden omdat de niet betaalde verkoper aldaar niet gedurende acht dagen maar gedurende dertig jaar over de vordering tot ontbinding beschikt (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1022, d, blz. 443). Zij gaat evenmin op in België, vermits de inlassing van het zevende lid in artikel 20, 5° Hyp. W. waardoor de ontbinding aan derden slechts kan worden tegengeworpen wanneer zij verkregen werd onder de voorwaarden gesteld voor de revindicatoire vordering, bewijst dat de Belgische wetgever de terugvordering als iets anders dan de eis tot ontbinding beschouwt.

348 3. In Frankrijk wordt thans algemeen aangenomen dat de revindicatoire vordering de verkoop niet ontbindt. De koper was en blijft eigenaar; het gaat niet om een revindicatie van de eigendom, maar om de revindicatie van het bezit, met het oog op de uitoefening van het retentierecht (BUGNET, VUATRIN en VALETTE, aangehaald door PLANIOL, II, nr. 1548, blz. 517; DEMOLOMBE, Belgische Uitgave, nr. 502, blz. 410; AUBRY en RAU, V, § 356, blz. 164; COLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 1550, blz. 970; JOSSERAND, II, nr. 1597, blz. 968; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 195, 2°, blz. 195; nr. 248, blz. 244; BEUDANT, XIII, nr. 523, blz. 543; BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis,* II, nr. 1142, blz. 868; FUZIER-HERMAN, *a.w.,* VII, blz. 133, nrs. 337 tot 340; FRIEDEL en GIVERDON, in HAMEL, *a.w.,* blz. 120 en 261; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1022, blz. 443; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 832, blz. 168; DANSE en CEREXHE, *a.w.,* nr. 57, blz. 55).

Ook in België wordt deze verklaring algemeen aanvaard. LAURENT (XXIX, nr. 497, blz. 528) doet als zeer treffend argument gelden dat DEMOULIN, „het orakel van het gewoonterecht", artikel 176 van de *Coutume de Paris* van 1580 dat het zaaksgevolg van de verkoper toeliet om op de zaak betaald te worden, als volgt heeft toegelicht: *et pour la recouvrer et en demeurer saisi jusqu'à ce qu'il soit payé.*

Deze technische verklaring kan dus steunen op de toestand, die in het Oude Recht bestond en die door het moderne recht in feite is overgenomen (zie boven, nrs. 338 en 339; LAURENT, XXIX, nr. 494, blz. 525; nr. 497, blz. 528; nr. 502, blz. 532; MARTOU, II, nr. 389, blz. 153; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Privilèges mobiliers,* nr. 151; DE PAGE, die echter voorbehoud maakt en deze technische verklaring de minst slechte noemt, IV, *Complément,* nr. 219, blz. 45; IV, nrs. 221 en 222, blz. 246; VII, 1, nr. 207, C, 4° en noot 1, 209, 210, blz. 167; PIRET, *a.w.,* nr. 10, blz. 29; nr. 35, blz. 77; nr. 49, blz. 105, *in fine;* nr. 58, *in fine,* blz. 127; nr. 81, blz. 167; PIRET, in *R. Crit. J. B.,* 1951, blz. 168).

De technische verklaring, als revindicatie van het bezit, geeft voldoening voor de periode die op de terugneming van het bezit volgt.

349 Het beslag tot revindicatie legt de zaak vast in handen van degene die ze onder zich houdt; nadat de verkoper het bezit zal teruggenomen hebben, zal hij — zonder te moeten vrezen dat de wederverkoop van de zaak *a contant* zijn verhaalsrecht zou verijdelen — op grond van de exceptie een afwachtende houding kunnen aannemen, ofwel zijn voorrecht uitoefenen of een vordering tot ontbinding instellen, die, wanneer ze slaagt, hem opnieuw eigenaar zal maken (zie boven, nrs. 254 e.v.; *vgl.* PIRET, *a.w.,* nr. 35, 4°, blz. 78).

Men mag echter niet uit het oog verliezen dat deze revindicatie ook toelaat — door een beslag — de zaak in handen van de houder te blokkeren (zie verder, nrs. 432 e.v.).

C. DE ONEIGENLIJKE REVINDICATIE VAN ARTIKEL 568 FAILLISSEMENTSWET

350 De meningen der auteurs zijn uiteenlopend.

1. De enen oordelen dat de vordering tot revindicatie in werkelijkheid een vordering tot ontbinding is (TARRIBLE, voor het *Corps Législatif;* LOCRÉ, XII, blz. 266, § XXIX, nr. 6; MERLIN, *Questions,* Tw. *Révendication,* blz. 20, kol. 2; De Belgische Senaatscommissie, zie MAERTENS, nr. 826, blz. 709; FREDERICQ, VIII, nr. 486, blz. 700; DE PERRE, nr. 316, blz. 148; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1440; DE PAGE, IV, *Complément,* nr. 238, B, b, blz. 56; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 789, blz. 114; nr. 815, blz. 140; nr. 834, blz. 171; nr. 840, blz. 188 *in fine* en blz. 190 *in fine;* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1020, blz. 441; nr. 1025, d, en noot 4, blz. 447; FRIEDEL in HAMEL, *a.w.,* nr. 2, blz. 120; Cass. fr., 21 april 1884, *Pas. fr.,* 1886, I, 238; *Rec. Dall.,* 1884, 1, 241);

2. andere auteurs zoeken geen technische verklaring en schenken alleen aandacht aan de praktische uitslag, die werd beoogd (BEVING na RENOUARD, nr. 767, blz. 426; Namur, III, nr. 2037, blz. 339; *Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde,* I, *Belgique,* blz. 12);

3. voor PIRET (*a.w.,* nr. 58, blz. 126; nr. 59, blz. 128) is het een instelling die de ontbinding voorbereidt en aan de verkoper toelaat de zaak onder zich te nemen, met het oog op de aanstaande ontbinding (zie echter, wat dit laatste betreft, nrs. 461 e.v.);

4. in Frankrijk wordt ook aangenomen dat de instelling tot doel heeft het retentierecht terug te krijgen (DELAMARRE en LE POITVIN, VI, nrs. 188 en 190, blz. 403; GIVERDON in HAMEL, *a.w.*, nr. 36, blz. 268 en blz. 270; *vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1038, blz. 469 en noot 1, nr. 1039, blz. 469; VASSEUR, *a.w.*, blz. 272, noot 1; de auteurs geciteerd door LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 840, blz. 189, noot 1).

351 Deze revindicatie laat toe de zaak vast te leggen in handen van de vervoerder. Zij laat echter niet toe de zaak terug te nemen met het oog op de aanstaande ontbinding of om het recht van terughouding uit te oefenen (zie verder, nrs. 461 e.v.).

Na het blokkeren van de zaak in handen van de vervoerder, komt het aan de andere kant niet altijd tot ontbinding; er zal geen ontbinding intreden wanneer de curator, op grond van artikel 571 Faill. W., uitvoering tegen volledige betaling eist; er zal wel ontbinding intreden wanneer de curator weigert de koop voor rekening van de massa te nemen en de verkoper de ontbinding vordert en de procedure van de revindicatie is de enige mogelijke weg om tot deze ontbinding te komen. Wanneer de curator weigert de koop voor rekening van de massa te nemen, zou de verkoper ook de uitvoering kunnen eisen, maar dan tegen betaling van een dividend.

Deze revindicatie is bijgevolg een complexe instelling. Zij is geen revindicatie van het bezit, en de ontbinding die de verkoper door middel van deze revindicatie kan bekomen, beschermt het best zijn belangen.

Op te merken valt nochtans dat sommigen de vordering uit artikel 62 van de Franse wet van 13 juli 1967, dat met artikel 568 van de Belgische faillissementswet overeenstemt, als een revindicatie van het bezit beschouwen (CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nrs. 57 tot 59). Dergelijke vorderingen verjaren in Frankrijk binnen een jaar na het vonnis waardoor het faillissement werd uitgesproken (art. 59 wet 13 juli 1967).

Deze vordering tot revindicatie verleent hoofdzakelijk een recht tot ontbinding, hoewel zij niet noodzakelijk tot ontbinding leidt, en ook toelaat de zaak in handen van de vervoerder te blokkeren (zie verder, nrs. 435 e.v.).

§ 4. Toepassingsgebied

A. TOEPASSINGSGEBIED VAN ARTIKEL 20, 5°, ZESDE LID HYPOTHEEKWET

352 Artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. bevat het gemeen recht voor de oneigenlijke revindicatie van de niet betaalde verkoper. De regeling van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. geldt in burgerlijke zaken en in handelszaken, telkens als de artikelen 568 e.v. Faill. W. geen toepassing vinden (zie boven, nr. 344).

Weliswaar vermeldt artikel 20, 5°, achtste lid Hyp. W. dat niets gewijzigd wordt aan de wetten en gebruiken van de koophandel die de terugvordering betreffen. Het woord „gebruiken" is echter een overblijfsel uit het vroegere artikel 2102, 4° B.W., dat uitgevaardigd werd vooraleer het Franse wetboek van koophandel van 1807 tot stand kwam. Dit laatste wetboek heeft echter de gebruiken van de koophandel impliciet afgeschaft, in zover ze de bedoelde revindicatie betroffen, zodat het woord „gebruiken" na 1807 geen zin meer had.

Thans wordt algemeen aangenomen dat ter zake geen gebruiken meer gelden (Conclusie van Eerste advocaat-generaal TERLINDEN, voor Cass., 1 juni 1911, *Pas.*, 1911, I, 310; Conclusie van Procureur-generaal LECLERCQ vóór Cass., 9 febr. 1933, *Pas.*, 1933, I, 122; Conclusie van Procureur-Generaal CORNIL vóór Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 207 en 208; MASSÉ, IV, nr. 2161, blz. 67 en 68), en de wetgever had zulks reeds erkend toen hij in de faillissementswet

bepaalde dat de niet betaalde verkoper, in geval van faillissement, niet tegen de massa zou kunnen revindiceren overeenkomstig artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. (art. 546 Faill. W.; *vgl.* art. 550 fr. Faill. W.), wat insluit dat hij dit in andere gevallen, ook ter zake van koophandel, wel kan.

353 Kan, op grond van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. ook gerevindiceerd worden *in transitu,* d.w.z. kan de zaak worden teruggevorderd, wanneer ze reeds onderweg is?

Het artikel veronderstelt dat werkelijke levering in handen van de koper is geschied (zie verder, nr. 375), en de niet betaalde verkoper kan het retentierecht maar toepassen zolang hij de feitelijke macht op de zaak uitoefent (zie boven, nr. 229), doch het is mogelijk dat de niet betaalde verkoper deze feitelijke macht verloren heeft vooraleer de zaak werkelijk in handen van de koper geleverd werd, met name wanneer de vervoerder de zaak onder zich houdt voor rekening van de koper (zie boven, nrs. 233 en 243). Dan rijst de vraag of de niet betaalde verkoper, die het retentierecht verloren heeft, kan revindiceren *in transitu?*

Het lijdt geen twijfel dat de wetgever bij artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W., slechts heeft gedacht aan de revindicatie in handen van de koper ná de werkelijke levering, vermits hij, wat de betaling van de prijs betreft, de toestand uit het Oude Recht heeft overgenomen (zie boven, nr. 337), dat enkel de revindicatie kende ná de overgave; vóór deze riep de verkoper het gebrek aan overgave in (nrs. 334 tot 336). Men moet nochtans aannemen dat in het modern recht, waar de overgave slechts nog een „materiële" handeling is (zie boven, nr. 337) de revindicatie kan geschieden *in transitu.* Het zou inderdaad geen zin hebben de verkoper te verplichten tot werkelijke levering in handen van de koper om daarna de revindicatie gedurende acht dagen toe te laten.

Hierdoor ontstaat nochtans een zekere tegenstrijdigheid, vermits ondanks de rechtvaardiging gegrond op de theorie van de rechtsschijn (zie boven, nrs. 70 tot 84), revindicatie wordt toegestaan op grond van het juridisch bezit (voortvloeiende uit de overgave in handen van de vervoerder handelend voor rekening van de koper), dat niet overeenstemt met het feitelijk bezit vereist door artikel 20, 5° Hyp. W. (zie boven, nr. 97).

In het aangehaalde geval zal terugvordering dikwijls onmogelijk zijn wegens het bestaan van samenloop tussen de verkoper en de vervoerder die over een retentierecht beschikt voor de door hem gemaakte kosten (zie over samenloop inzake toepassing van artikel 20, 5° Hyp. W., boven, nrs. 113 en 114).

Het zal ook opvallen hoe verschillende de bezitsbegrippen kunnen zijn naargelang van de bestudeerde instellingen (*vgl.* boven, nrs. 75, 229 en 231; zie verder, nr. 355).

De revindicatie *in transitu* op grond van artikel 20, 5° Hyp. W. veronderstelt ook een verkoop die zonder tijdsbepaling is geschied, doch de constatatie van het kennelijk onvermogen of een beding van verval van de tijdsbepaling kunnen hierin redding brengen (zie boven, nrs. 17 e.v.; zie ook verder, nr. 413). Er mag evenmin faillissement uitgesproken zijn (zie verder, nr. 356) (1).

B. TOEPASSINGSGEBIED VAN ARTIKELEN 568 E.V. FAILLISSEMENTSWET

354 De artikelen 568 e.v. Faill. W. beogen het volgende geval: een koop is gesloten vóór de uitspraak van het faillissement van de koper; de verkoper heeft de

(1) Zie ook bijlage C op het einde van dit boek.

zaak uit zijn handen laten gaan, en vóór ze geleverd werd in de bergplaatsen van de koper of van zijn verkoopscommissionair wordt de koper failliet verklaard.

Zonder artikel 568 Faill. W. zou de verkoper-afzender in de meeste gevallen reeds op grond van de vervoerovereenkomst het recht hebben de zaak in handen van de vervoerder te blokkeren, vermits deze gewoonlijk de onderrichtingen van de afzender moet volgen (zie boven, nr. 234). Maar de vervoerovereenkomst regelt enkel de verhouding van de afzender tot de vervoerder, en artikel 568 Faill. W. maakt het blokkeren rechtmatig ook ten aanzien van de failliete bestemmeling (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1037, blz. 466; *vgl.* boven, nrs. 241, *in fine,* en 253, en verder, nr. 359). Bovendien rechtvaardigt artikel 568 Faill. W. het blokkeren in de gevallen, waarin de verkoper dit recht niet put uit de vervoerovereenkomst. Na het blokkeren zal ofwel ontbinding intreden ofwel de uitvoering geëist worden, hetzij door de curator, hetzij door de verkoper (zie verder, nrs. 446 e.v.).

355 Gewoonlijk zal de zaak zich dan in handen bevinden van de vervoerder, maar dit is niet noodzakelijk het geval. Artikel 568 Faill. W. laat aan de verkoper toe, telkens als hij het recht van terughouding verbeurd heeft (*vgl. verder,* nr. 357), de zaak te blokkeren om de aflevering in de bergplaatsen van de ondertussen failliet verklaarde koper of van zijn commissionair te beletten.

De rechtspraak kent een typisch geval, waarin de zaak door de verkoper niet in handen van een vervoerder was gegeven, en artikel 568 Faill. W. nochtans toegepast werd: de verkoper had de zaak geleverd aan de lasthebber van de koper, mandataris die belast was levering te nemen voor rekening van de koper en die daarna de zaak naar de koper had doorgezonden. Deze laatste werd failliet verklaard na die aflevering, maar voordat de zaak aangekomen was in zijn bergplaats of in die van zijn verkoopcommissionair. De revindicatie van de niet betaalde verkoper werd aangenomen op grond van artikel 568 Faill. W. (Cass., 15 jan. 1931, *Pas*, 1931, I, 41).

Het heeft dus geen belang dat levering is geschied; het enige wat belang heeft is dat de levering niet is geschied in de bergplaatsen van de koper of van zijn verkoopscommissionair, omdat deze omstandigheid juist een schijn verwekt, die in de ogen van de schuldeisers van de koper zijn krediet vermeerdert. Hoofdzaak is dus dat ondanks het bekomen van het juridisch bezit, de koper nog niet over het feitelijk bezit zou beschikken (zie boven, nr. 353).

356 In geval van faillissement is de revindicatie van art. 568 e.v. Faill. W. de enige wijze waarop *in transitu* gerevindiceerd kan worden en het is ook de enige wijze waarop de ontbinding kan bekomen worden. Dit is geen gevolg van art. 546 Faill. W., dat in de verwekte schijn zijn bestaansreden vindt en de revindicatie evenals de ontbinding van artikel 20, 5° Hyp. W. of een bedongen revindicatie of ontbinding alleen uitsluit wanneer werkelijke levering is geschied (zie boven, nrs. 190 en 198); *in transitu* werd nog geen schijn verwekt. Iedere andere revindicatie of ontbinding wordt evenwel impliciet uitgesloten door de artikelen 568 e.v. Faill. W. Dit blijkt uit artikel 569 van deze wet, dat de revindicent tot het betalen van de kosten verplicht: de wetgever laat niet toe dat de niet betaalde verkoper aan het dragen van deze kosten zou ontsnappen door het toepassen van enige andere revindicatie of ontbinding, met name die van artikel 20, 5° Hyp. W. of die verkregen krachtens een beding.

357 De revindicatie van artikel 568 Faill. W. is de enige weg die *in transitu* aan de niet betaalde verkoper openstaat om, in geval van faillissement van de koper, zijn belangen te verdedigen; ook het recht van terughouding is hem ontzegd.

Buiten het geval van faillissement, kan de niet betaalde verkoper het retentierecht toepassen wanneer een derde de zaak voor zijn rekening onder zich houdt (zie boven, nr. 229), b.v. de vervoerder, die de onderrichtingen van de verkoper moet volgen (zie boven, nrs. 234 en 353).

In geval van faillissement is het anders en wordt het retentierecht aan de verkoper ontzegd vanaf het ogenblik waarop de zaak verzonden werd, hetzij aan de gefailleerde, hetzij aan een derde voor rekening van de gefailleerde, zoals artikel 570 Faill. W. duidelijk bepaalt Cass. fr., 23 juni 1891, *Pas. fr.*, 1895, 487; Kh. Brussel, 17 dec. 1949, *J.T.*, 1950, 95; Kh. Brussel, 9 juli 1953, *R. Faill.*, 1953-54, 101; HEENEN, *a.w.*, nr. 67, blz. 87; *Pand. B.*, Tw. *Faillite*, nr. 2475 *bis; Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nr. 1548; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1056, blz. 485; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1211).

C. BIJZONDERE GEVALLEN

1. *Dreigend faillissement*

358 Dreigend faillissement volstaat niet, opdat artikel 568 Faill. W. toepassing zou vinden. Dit artikel maakt deel uit van de faillissementswetgeving, krachtens dewelke geen faillissement bestaat zonder vonnis. Verzoek om uitstel van betaling of om gerechtelijk akkoord, ontstaan van gelijktijdige aanspraken buiten faillissement om, enz., volstaan dus niet (PIRET, *a.w.*, nr. 65, blz. 137; nr. 70, blz. 144; nr. 71, blz. 144).

De tegenovergestelde mening wordt in Frankrijk gehuldigd door PERCEROU en DESSERTEAUX (II, nr. 1036 *ter*, blz. 466) en door Franse rechtspraak (Rouen, 15 juni 1825, *Rec. Dall., Rép. gén.*, Tw. *Faillite*, nr. 1237; Bordeaux, 28 febr. 1870, *Rec. Dall.*, 1871, 2, 54; Douai, 21 juli 1890, *Rec. Dall.*, 1892, 1, 65; zie in dezelfde zin: *Dalloz, Rép. gén.*, Tw. *Faillite*, nr. 1297; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2795, blz. 336).

Zij steunt op het ongetwijfeld juiste, maar ontoereikende argument, dat het beslag tot revindicatie *in transitu* weinig nut heeft, vermits levering na de uitspraak van het faillissement de revindicatie niet belet (zie verder, nr. 360). Doeltreffend is ze alleen wanneer ze de werkelijke levering kan verhinderen vóór het faillissement uitgesproken is.

Dit probleem is thans opgelost in de hier voorgestelde richting door een arrest van het Hof van Cassatie van 18 november 1971, voorafgegaan door de zeer belangrijke conclusie van advocaat-generaal DUMON, F. (*R. Crit. J. B.*, 1973, blz. 5 e.v.).

359 Wanneer het faillissement van de koper niet is uitgesproken, is de verkoper dus aangewezen op de revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. Deze biedt het voordeel dat zij niet verplicht tot betaling van de kosten van vracht of vervoer enz., bepaald in artikel 569 Faill. W., maar zij heeft het nadeel slechts bij verkoop zonder tijdsbepaling van toepassing te zijn. Dit nadeel zou vooral door de verkoper op afbetaling aangevoeld worden. De revindicatie van artikel 20, 5° Hyp. W., kan ook *in transitu gebeuren* (zie boven, nr. 353).

Constatatie van kennelijk onvermogen laat weliswaar toe *in transitu* te revindiceren (zie verder, nr. 372), maar wanneer de koper een handelaar is, kan hij niet in staat van kennelijk onvermogen doch alleen failliet verklaard worden (zie boven, nr. 23), zodat de verkoper op afbetaling die *in transitu* verneemt dat het faillissement van de koper-handelaar dreigend is, de levering niet kan beletten, door de revindicatie van artikel 20, 5°, vijfde lid Hyp. W. Hij kan ze wel beletten door zelf het faillissement uit te lokken, vermits dit laatste het verval van de tijdsbepaling medebrengt, maar dan moet hij, eens het faillissement uitgesproken, revindiceren op grond van artikel 568 Faill. W.

In feite kan de verkoper ook de levering beletten, op grond van de vervoerovereenkomst, zolang de vervoerder zijn onderrichtingen moet volgen (zie boven, nr. 234), maar vermits hij het voordeel van de tijdsbepaling niet kan wegnemen, heeft hij geen recht van terughouding (zie boven, nr. 225, b) en zou hij wederrechtelijk handelen door levering te weigeren, met

als gevolg dat hij aansprakelijk zal gesteld worden voor de schade die ontstaat doordat hij de verkochte zaak niet in de boedel brengt (*vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1037, blz. 466; zie boven, nr. 354).

Een b e d i n g dat de omstandigheden bepaalt waarin de tijdsbepaling verloren gaat, kan hier redding brengen (zie boven, nr. 18).

2. *Koop gesloten vóór —, levering ná faillissement*

360 De meerderheid der auteurs is het er over eens dat de artikelen 568 e.v. Faill. W. in dit geval toepassing vinden (FREDERICQ, VIII, nr. 496, blz. 710; HUMBLET, nr. 713, blz. 399; BEVING na RENOUARD, nr. 778, blz. 430; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1036 *bis*, blz. 464; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 848, blz. 198; PARDESSUS, III, nr. 1288, laatste lid, blz. 138; zie ook: Kh. Kortrijk, 16 maart 1957, *R.W.*, 1957-58, 919; Advocaat-generaal DUMON, F. in zijn advies vóór Cass., 18 nov. 1971, die erkent dat deze stelling aanvaard dient te worden, maar dat het recht tot revindicatie in dit geval niet uitsluitend steunt op artikel 568 Faill. W., maar nog op andere rechtsbeginselen) (1).

361 PIRET houdt nochtans voor dat, overeenkomstig artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. kan worden gerevindiceerd (*a.w.*, nr. 69, blz. 142; nr. 70, vooral het laatste lid op blz .144; nr. 90, blz. 194, laatste lid).

Deze stelling zou als volgt kunnen gerechtvaardigd worden.

Zolang de zaak o n d e r w e g is, werd, in hoofde van de koper, geen schijn verwekt die zijn schuldeisers ertoe kon aanzetten krediet te verlenen; artikel 546 Faill. W. vindt dus geen toepassing (zie boven, nr. 209) en sluit bijgevolg noch de revindicatie noch de ontbinding van artikel 20, 5° Hyp. W. uit. Maar artikel 568 Faill. W. heeft in dit geval i m p l i c i e t deze revindicatie en ontbinding uitgesloten door zelf, onder bepaalde modaliteiten, een revindicatie die de ontbinding voorbereidt, *in transitu* voor te schrijven (zie boven, nr. 356).

Wanneer echter de zaak g e l e v e r d wordt na de uitspraak van het faillissement is de toestand anders. Dan wordt evenmin in hoofde van de koper een schijn verwekt, die zijn schuldeisers ertoe kan aanzetten krediet te verlenen, en vindt artikel 546 Faill. W. evenmin toepassing, terwijl artikel 568 hierin geen wijziging brengt, omdat het de revindicatie die de ontbinding voorbereidt slechts voorschrijft *in transitu*, niet wanneer de levering n a het faillissement geschiedt.

362 Tegen deze redenering rijzen ernstige bezwaren. De artikelen 568-569 Faill. W. hebben slechts de toestand willen bepalen, die bestaat op het ogenblik van de faillietverklaring en voorzien niet het geval van een levering ná de faillietverklaring, omdat de wetgever aan dit uitzonderlijk geval niet heeft gedacht. Maar daaruit mag men niet afleiden dat deze artikelen in hun logische gestrengheid moeten toegepast worden, zonder rekening te houden met d e g e e s t van de faillissementswet.

Wanneer de wetgever de revindicatie van de artikelen 568 e.v. Faill. W. invoerde, was hij van oordeel dat de revindicent, i n v e r g e l i j k i n g m e t d e g e w o n e s c h u l d e i s e r s, een bevoordeelde positie innam (zie boven, nr. 331). Daarom liet hij de kosten bepaald in artikel 569 Faill. W. voor zijn rekening, zelfs wanneer de revindicent een eigenaar is, die de artikelen 566 of 567 Faill. W. inroept (MAERTENS, nr. 839, blz. 720; BEVING na RENOUARD, nr. 777, blz. 430; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et Banqueroute*, nr. 1501; FREDERICQ, VIII, nr. 495, blz. 709). De wetgever was bekommerd om het lot van de gewone schuldeisers i n de massa en verlangt dat de revindicenten het pand van deze schuldeisers zo weinig mogelijk aanvreten. Hij heeft dus niet bedoeld de verkoper die levert na de uitspraak van het faillissement beter te behandelen dan de verkoper, die revindiceert *in transitu* of dan de eigenaar die revindiceert op grond van de artikelen 566 of 567 Faill. W.

(1) Zie ook bijlage C op het einde van dit boek.

De verkoper die verzonden heeft zou in de stelling van PIRET, die minder gunstige revindicatie van art. 568 Faill. W. kunnen uitstellen, de levering laten geschieden en meteen de kosten van vervoer en afneming laten oplopen, om daarna in handen van de curator de gunstiger revindicatie van art. 20, 5° Hyp. W. toe te passen, waarbij de massa de kosten van vervoer enz. samen met schadevergoeding kan te betalen hebben en waarbij de revindicent het recht van terughouding kan terugwinnen. Het is onmogelijk dat zulks de bedoeling van de wetgever zou geweest zijn. De opzet van de faillissementswet zou erdoor gestoord worden.

363 Om trouw te blijven aan de geest van art. 568-569 Faill. W. moet men aannemen dat de daarin bedoelde revindicatie verplicht is voor iedere verkoper, die een schuldeiser i n de massa is, ook wanneer deze maar geleverd heeft ná de vaststelling van he tfaillissement van de koper. Deze artikelen sluiten, in het bewust geval, de revindicatie van artikel 20, 5° Hyp. W. impliciet uit.

Hieruit volgt dat de verkoper gedurende meer dan acht dagen volgend op de levering zal kunnen revindiceren (zie verder, nr. 388). Wie aan de verkoper de revindicatie van art. 20, 5° Hyp. W. ontzegt, en hem alleen de revindicatie van de art. 568 e.v. Faill. W. laat, moet hem niet enkel de nadelen maar ook de voordelen van deze laatste toekennen (*vgl.* CLOQUET, *a.w.*, nr. 1209).

3. *Koop gesloten na faillietverklaring van de koper*

364 De artikelen 568 e.v., evenals artikel 546 Faill. W. (zie boven, nrs. 206 en 354), regelen slechts de verhoudingen tot de schuldeisers i n de massa, en zijn niet toepasselijk wanneer de koop na de faillietverklaring is gesloten.

De verkoper die na de faillietverklaring contracteert met de failliet, wordt schuldeiser v a n de massa of een n i e u w e schuldeiser van de failliet (zie boven, nr. 207). Hij mag dus de revindicatie van artikel 20, 5° Hyp. W. uitoefenen en kan uitvoering van de voor hem gunstige bedingen eisen, zonder dat de massa d o o r d e f a i l l i s s e m e n t s w e t daartegen beschermd is.

4. *Beding van eigendomsvoorbehoud*

365 Daar de faillietverklaring samenloop doet ontstaan (zie boven, nr. 124), kan dit beding niet tegengeworpen worden aan de massa. De verkoper kan dus de e i g e n l i j k e revindicatie niet uitoefenen. Artikel 20, 5° Hyp. W. is evenmin toepasselijk, wanneer de koop gesloten is v ó ó r het faillissement, zodat geen o n e i g e n l i j k e revindicatie kan toegepast worden (zie boven, nr. 187), behalve overeenkomstig de artikelen 568 e.v. Faill. W.

Was de koop gesloten n a de faillietverklaring, dan zou de niet-betaalde verkoper met eigendomsvoorbehoud een schuldeiser van de massa of een nieuwe schuldeiser zijn (zie boven, nr. 207). Artikel 568 Faill. W. vindt dan geen toepassing (zie boven, nr. 356) en de verkoper onder eigendomsvoorbehoud kan revindiceren als eigenaar zolang geen ander schuldeiser van de massa of nieuw schuldeiser samenloop heeft tot stand gebracht of, indien deze werd tot stand gebracht, op grond en binnen de perken van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W.

5. *Revindicatie* in transitu *vóór de faillietverklaring*

366 Vóór de faillietverklaring moet overeenkomstig artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. worden gerevindiceerd (zie boven, nrs. 353 en 359). De rechten van de niet

betaalde verkoper zijn immers beveiligd zodra hij gedagvaard heeft of beslag heeft gelegd (zie verder, nrs. 426 en 427) en kunnen dan door de uitspraak van het faillissement niet meer worden gewijzigd.

AFDELING III

VEREISTEN VOOR REVINDICATIE UIT ARTIKEL 20, 5° HYPOTHEEKWET

367 Artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. bepaalt de vereisten die moeten vervuld zijn opdat de niet betaalde verkoper deze oneigenlijke revindicatie zou kunnen instellen, maar vermeldt bovendien de bezitsbescherming die sommige derden aan de gevolgen van deze gunst kan doen ontsnappen. Bovendien moet echter nog rekening gehouden worden met de artikelen 546 en 568-569 Faill. W., die andere derden, met name de massa, tegen de nadelige gevolgen van deze gunst beschermen.

In de verhouding tussen partijen is vereist: een verkoop van roerend goed zonder tijdsbepaling, waarvan de prijs nog verschuldigd is; bovendien moet de revindicatie binnen acht dagen na de levering worden ingesteld en kan ze alleen slagen, wanneer de zaak zich nog in dezelfde staat bevindt als ten tijde van de leverig. Deze vereisten worden hierna één voor één nader onderzocht.

Ten aanzien van derden wordt gevergd dat de zaak nog in het bezit zij van de koper en dat deze koper niet failliet is verklaard. Het eerste van deze laatste twee vereisten wordt door sommigen echter ook tussen partijen als bestaansvoorwaarde van dit oneigenlijk revindicatierecht aangezien (*vgl.* boven, nr. 287).

§ 1. In de verhouding tussen partijen

A. KOOP VAN ROEREND GOED

368 E l k e koop wordt hiermede bedoeld, zowel handelskoop als burgerlijke. Andere overeenkomsten, b.v. ruil of aanneming van werk, verlenen geen revindicatierecht krachtens artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. (over aanneming van werk, zie ook boven, nr. 288, en verder, nr. 644).

Doch het moet gaan om een verkoop van r o e r e n d g o e d (zie boven, nr. 8).

369 Nochtans wordt aangenomen dat het recht van revindicatie in tegenstelling tot wat met het voorrecht de regel is (zie boven, nr. 289) blijft bestaan, wanneer de voorwerpen o n r o e r e n d zijn geworden d o o r b e s t e m m i n g, hetzij de eigenaar ze geplaatst heeft voor de dienst of de exploitatie van zijn erf, hetzij hij ze blijvend aan zijn erf verbonden heeft (art. 524 B.W.; Gent, 4 mei 1855, *Pas.*, 1855, II, 187; *Rép. P. Dr. B.*, Tw.*Saisie-revendication*, nr. 12; *vgl.* DE PAGE, V, nr. 646, blz. 599).

370 Indien men dit standpunt bijtreedt, bestaat geen enkele reden om het ook niet te aanvaarden wanneer de voorwerpen onroerend geworden zijn door i n c o r p o r a t i e (art. 518 tot 521 B.W.).

Als voorbeelden van incorporatie van goederen, die op afbetaling kunnen verkocht worden (zie DE PAGE, V, nr. 640, blz. 594) zijn:

— een aan de grond vastgehechte benzinepomp, met bijhorend reservoir en slangen;

— het reservoir van een badkuip en de buizen, die ze verbinden;

— een gas- of watermeter;

— een aan de grond vastgehechte brandspuit, met bijhorend reservoir en slangen.

Een argument in het voordeel van dit standpunt vindt men in het tweede lid van artikel 20, 5° Hyp. W. dat uitdrukkelijk bepaalt dat het voorrecht verdwijnt ‚wanneer de voorwerpen door bestemming of incorporatie onroerend geworden zijn. Voor de revindicatie bestaat een dergelijk voorschrift niet. Indien de revindicatie enkel diende tot bescherming van het voorrecht, zou het verlies van dit laatste ingevolge de immobilisatie, het verlies van het recht tot revindicatie meeslepen, maar de terugvordering heeft ook nog andere uitwerkingen, met name het vrijwaren van de vordering tot ontbinding en het terugwinnen van de *exceptio non adimpleti contractus* (zie verder, nr. 434).

De immobilisatie door incorporatie kan echter voor gevolg hebben dat het voorwerp zich niet meer in dezelfde staat bevindt als ten tijde van de levering, dan verdwijnt het recht tot terugvordering, maar dan op grond van het laatste deel van het zesde lid van artikel 20, 5° Hyp. W. (zie verder, nr. 379).

B. KOOP ZONDER TIJDSBEPALING

371 Aan de verkoper op krediet wordt geen recht tot revindicatie verleend. Doch wat dient in dit verband te worden verstaan onder een verkoop met tijdsbepaling?

De uitvoering bij wijze van gelijk oversteken betekent eigenlijk dat met de ene hand de zaak overhandigd en met de andere de prijs ontvangen wordt. Een dergelijke uitvoering kan niet bedoeld zijn in artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W., want zij zou de vordering tot revindicatie nutteloos maken.

De auteurs zijn het er dan ook over eens dat onder verkoop *a contant* kan verstaan worden een verkoop waarin de levering onmiddellijk gevolgd moet worden door de betaling (DE PAGE, IV, nr. 209, blz. 234, *in fine,* en noot 2; LAURENT, XXIX, nr. 496, blz. 527; KLUYSKENS, *Voorrechten en hypotheken,* nr. 125, blz. 131; LABBÉ, noot onder Parijs, 4 maart 1886, *Pas. fr.,* 1887, 198; ZEYLEMAKER, *Handelskoop,* nr. 84, blz. 158, *in fine; Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde,* I, *Belgique,* blz. 11).

Deze oplossing vindt voldoende steun in het Oude Recht dat door de hypotheekwet is overgenomen (zie boven, nr. 336). De *Coutume de Paris* drukte, in artikel 176, de regel als volgt uit: „Qui vend aucune chose mobilière sans jour et sans terme, espérant être payé promptement, il peut sa chose poursuivre, en quelque lieu qu'elle soit transportée, pour être payé du prix qu'il l'a vendue".

Hierin verschilt de oneigenlijke revindicatie dus van de *exceptio non adimpleti contractus,* waar uitvoering strikt bij wijze van gelijk oversteken moet geschieden omdat de exceptie verloren gaat zodra de verkoper levering heeft gedaan op een wijze die hem de macht ontneemt om bij uitsluiting van anderen over de zaak materieel te beschikken.

372 In een uitzonderlijk geval kan ook een verkoop met tijdsbepaling tot revindicatie aanleiding geven, met name wanneer het kennelijk onver-

mogen werd vastgesteld vóór de werkelijke levering in handen van de koper is geschied.

Door de vaststelling van het kennelijk onvermogen vervalt immers de tijdsbepaling en het vereiste van een verkoop *a contant* is daardoor verwezenlijkt (zie boven, nr. 19). In dit geval is revindicatie mogelijk, zowel in handen van de vervoerder, dus *in transitu* (zie boven, nr. 353) als in handen van de koper.

Na de levering in handen van de koper kan de vaststelling van het kennelijk onvermogen de positie van de verkoper echter niet meer wijzigen. Artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. geeft immers duidelijk de bedoeling van de wetgever te kennen, deze levering als uitgangspunt te nemen voor het vaststellen van de wederzijdse rechten van de partijen.

373 Bedingen dat het voordeel van de tijdsbepaling in bepaalde omstandigheden zal verloren gaan (zie boven, nr. 18), kan het volgend nut hebben.

Wanneer het beding in werking treedt vóór de werkelijke levering in handen van de koper, zal zijn uitwerking dezelfde zijn als die van de constatatie van het kennelijk onvermogen (zie voorgaand nummer).

Wanneer het beding in werking treedt ná de werkelijke levering, zal het tussen partijen volkomen geldig zijn en de revindicatie toelaten, doch de in samenloop zijnde derden kunnen artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. inroepen: een revindicatie, die plaats heeft, zelfs binnen de acht dagen volgend op de werkelijke levering, zal hen niet kunnen tegengeworpen worden, omdat de niet betaalde verkoper een beroep moet doen op het beding om in zijn verhouding tot de koper de revindicatie te kunnen uitoefenen en zulks de „niet-tegenstelbaarheid" doet ontstaan (zie boven, nr. 60).

C. WANBETALING

374 Het recht van revindicatie wapent de verkoper alleen tegen de niet-betaling van de prijs. Dit blijkt uit het eerste lid van artikel 20, 5° Hyp. W.

Wat onder prijs verstaan wordt, werd reeds elders toegelicht (zie boven, nr. 283).

Is een gedeelte van de prijs niet betaald, dan blijft het recht tot revindicatie bestaan, omdat zijn bestaansreden aanwezig blijft: de verkoper doen ontsnappen aan de wet van de samenloop (zie boven, nr. 328, 4).

D. UITOEFENING VAN HET RECHT BINNEN ACHT DAGEN NA DE LEVERING

375 De termijn van acht dagen te rekenen van de levering is door de historische oorsprong van het oneigenlijk revindicatierecht bepaald (zie boven, nr. 340, 3°).

Het vertrekpunt van de termijn is de levering in handen van de koper (JOSSERAND, II, nr. 1598, blz. 969; BEUDANT, XIII, nr. 520, blz. 538), niet het ogenblik waarop de verkoper de feitelijke macht — en daarmede het recht van terughouding (zie boven, nr. 229) — op de zaak verloren heeft.

(Over het begrip „werkelijke levering" zie boven, nr. 73, *in fine*).

De wetgever heeft aan geen andere levering kunnen denken omdat hij, wat de betaling van de prijs betreft, de toestand die in het Oude Recht bestond feitelijk heeft willen overnemen (zie boven, nr. 340) en omdat in het Oude Recht wegens niet-betaling van de prijs werd gerevindiceerd ná de overgave (zie boven, nr. 353).

Men verlieze niet uit het oog dat, wanneer de levering door documenten geschiedt, de termijn begint te lopen vanaf de overdracht van het document (zie boven, nr. 235, 1°, met verwijzingen).

376 Revindicatie is nochtans ook mogelijk, voor de levering en kan dan reeds nuttig zijn, omdat het retentierecht verloren gaat zodra de verkoper de feitelijke macht over de zaak heeft verloren (zie boven, nr. 353).

377 De *dies a quo* wordt in de termijn niet berekend, overeenkomstig de algemene regel (zie o.m.: *Pand. B.*, Tw. *Computation du délai,* nr. 97; *vgl.* DE PAGE, VII, 2, nr. 1160, blz. 1056). De verkoper beschikt dus over acht volle dagen, volgend op die van de levering in handen van de koper.

E. DE ZAAK MOET ZICH IN DEZELFDE STAAT BEVINDEN ALS TEN TIJDE VAN DE LEVERING

378 Dit vereiste vindt zijn oorsprong in het Oude Recht, toen de verkoper nog de eigenlijke revindicatie kon uitoefenen; identificatie is steeds een vereiste geweest voor de eigenlijke revindicatie (zie boven, nrs. 321 en 341).

Dat artikel 20, 5°, tweede lid Hyp. W. dit vereiste niet vermeldt in verband met het voorrecht van de niet betaalde verkoper (zie boven, nr. 291), terwijl het wel vermeld wordt in het zesde lid, hoewel de revindicatie tenslotte toch vooral bedoeld is als middel om het voorrecht te kunnen behouden door vervreemding te beletten, komt eenvoudig hieruit voort, dat het Oude Recht dit vereiste ook niet vermeldde in verband met het voorrecht (art. 177 van de *Coutume de Paris* van 1580, zie tekst in PLANIOL, II, nr. 2606, blz. 820; *vgl.* LAURENT, XXIX, nr. 501, *in fine,* blz. 531; DE PAGE, VII, nr. 218, blz. 179). Logischer ware het geweest eerst alle voorwaarden te vermelden, waaraan de uitoefening van het voorrecht werd onderworpen, en in het zesde lid eenvoudig naar deze vereisten te verwijzen.

379 „In dezelfde staat" wordt thans ruim geïnterpreteerd. Aangenomen wordt dat aan dit vereiste is voldaan, wanneer de zaak geen merkelijke wijziging heeft ondergaan (PIRET, *a.w.,* nr. 35, 3°, blz. 78; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Provilèges mobiliers,* nr. 152, 4°; *Pand. B.,* Tw. *Privilèges sur les meubles,* nrs. 708 e.v.; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 195, blz. 195). De rechter beoordeelt zulks (Rb. Gent, 7 nov. 1906, *Pas.,* 1908, III, 92).

Een merkelijke wijziging bestaat wanneer wol tot stof is geweven (PLANIOL, II, nr. 1553, blz. 518) of wanneer wijn gebotteld is (TROPLONG, art. 2102, nr. 196).

In het Oude Recht was identificatie van de zaak vereist. In de oude handelsgebruiken die milder waren voor de verkoper dan het oude burgerlijk recht, werd aan deze identificatie veel belang gehecht (zie boven, nr. 341). Artikel 580 W. Kh. 1807 bepaalde dat de balen, vaten en omhulsels, waarin het goed zich bevond ten tijde van de verkoop, niet mochten geschonden zijn.

Het komt dus heel waarschijnlijk voor dat de *Code Napoléon* in artikel 2102, 4° (art. 20, 5°, zesde lid Hyp. W.) heeft bedoeld dat de verpakking niet mocht geschonden zijn, opdat de revindicatie zou mogelijk blijven.

De opvattingen schijnen echter een wijziging te hebben ondergaan: door het handelsrecht, dat thans strenger is voor de niet betaalde verkoper dan het burgerlijk recht, werd artikel 580 W. Kh. 1807 afgeschaft, zodat zelfs in het handelsrecht het bewijs van de identiteit breder dient opgevat te worden (zie verder, nr. 390; *vgl.* DALLOZ, Tw. *Privilèges et hypothèques,* nr. 374).

Voor de uitoefening van het voorrecht volstaat het dat de zaak nog herkenbaar weze; ook deze voorwaarde wordt ruim geïnterpreteerd (zie boven, nr. 291).

§ 2. Tegenover beschermde derden

A. DE VERKOCHTE ZAAK MOET NOG IN HET BEZIT ZIJN VAN DE KOPER

380 De oneigenlijke revindicatie binnen acht dagen na de levering kan tegengeworpen worden aan derden die in samenloop zijn met de niet betaalde verkoper, b.v. beslagleggende schuldeisers van de koper of de huurder van de zaak (AUBRY en RAU, V, § 356, blz. 164; *vgl.* voor de revindicatie uit art. 568 Faill. W. verder, nr. 384). De in samenloop zijnde derden zullen echter beschermd zijn tegen de bedingen die revindicatie in g u n s t i g e r voorwaarden dan die van het zesde lid van artikel 20, 5° Hyp. W. mogelijk maken (zie boven, nr. 60).

De derden zullen zelfs beschermd zijn tegen de revindicatie, ingesteld overeenkomstig dit zesde lid: a) wanneer de zaak niet meer in het bezit is van de koper; b) wanneer de koper failliet verklaard werd.

Beide gevallen worden hierna nader toegelicht.

381 Zoals zij het deden voor het voorrecht (zie boven, nr. 292) nemen de enen aan dat artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. met de bepaling dat de zaak nog in het bezit moet zijn van de koper, de bezitsbescherming van artikel 2279 B.W. bedoelt, die door de derde die werkelijk in het bezit werd gesteld en te goeder trouw is, kan ingeroepen worden, op voorwaarde dat het niet om een verloren of gestolen goed gaat (TROPLONG, art. 2102, nr. 195, blz. 201; BAUDRY-LACANTINERIE en LOYNES, XXV, nr. 533, blz. 498; BEUDANT, XIII, nr. 518, 2°, C, blz. 537; GIVERDON, Cl., in HAMEL, *a.w.*, blz. 260, nr. 27; MARTOU, II, nr. 490, blz. 153; JOSSERAND, II, nr. 1597, blz. 968; GUILLOUARD, I, nr. 416, blz. 484; DALLOZ, *Rép. gén.*, Tw. *Privilèges,* nr. 372).

Anderen nemen de verderstrekkende stelling aan en houden voor dat b e z i t in het besproken artikel betekent dat de zaak nog tot het patrimonium van de koper behoort. Het bezit door de derde is, in deze stelling, geen vereiste voor zijn bescherming, maar het behoren tot het patrimonium van de koper wordt een vereiste in de verhouding tussen partijen. Goede trouw van de derde is niet vereist en zelfs werkelijke levering wordt overbodig: het volstaat dat de koper de zaak heeft vervreemd zonder bedrog (art. 1167 B.W. vindt immers toepassing; DE PAGE, VII, nr. 207, B, 4°, blz. 167; nr. 215, blz. 176; nr. 216, blz. 177; IV, nr. 220, 1°, blz. 245; DEKKERS, II, nr. 849, blz. 486; PIRET, *a.w.*, nr. 35, 2°, blz. 77; LAURENT, XXIX, nr. 494, blz. 525; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Privilèges mobiliers,* nr. 152; PLANIOL, II, nr. 1554, blz. 518; LEPINOIS, II, nr. 851, blz. 481; CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nr. 57, blz. 54).

Als rechtvaardiging van beide stellingen wordt gegeven dat de revindicatie hoofdzakelijk tot doel heeft de uitoefening van het voorrecht te vrijwaren zodat, wanneer het om de revindicatie gaat, het woord b e z i t dezelfde betekenis moet hebben als wanneer het om het voorrecht gaat.

B. DE KOPER MAG NIET FAILLIET ZIJN VERKLAARD

382 Artikel 546 Faill. W. neemt de oneigenlijke revindicatie niet aan in geval van faillissement; dit betekent, dat ze aan de m a s s a niet kan worden tegen-

geworpen, wanneer de verkoop vóór de faillietverklaring is gesloten en werkelijke levering in handen van de failliete koper is gedaan (zie boven, nrs. 206 e.v.). Artikel 568 e.v. Faill. W. laten alleen een bijzondere revindicatie toe tegen de massa, wanneer zij *in transitu* wordt ingesteld of ingevolge een levering die na de faillietverklaring is gedaan (zie boven, nrs. 354 en 360).

AFDELING IV

VEREISTEN VOOR REVINDICATIE UIT ARTIKEL 568 FAILLISSEMENTSWET

§ 1. In de verhouding tot de massa

383 De artikelen 568 e.v. Faill. W. houden geen gunst in voor de verkoper, maar een beperking van zijn rechten t.o.v. de massa der schuldeisers (zie boven, nr. 332). Bovendien vermelden zij de bescherming die de derde-bezitter geniet. Zoals voor de oneigenlijke revindicatie van artikel 20, 5° Hyp. W. is hier vereist: een verkoop van roerend goed, mits de zaak nog herkenbaar is. De overige vereisten zijn echter volledig verschillend en zelfs de genoemde dekken elkander niet volledig. Beide revindicaties hebben immers een verschillende oorsprong (zie boven, nrs. 333 e.v.).

A. KOOP VAN ROEREND GOED

384 Het moet om een koop gaan (zie boven, nr. 368). Bovendien: een koop van roerend goed.

Artikel 568 Faill. W. spreekt weliswaar van de revindicatie van aan de failliet gezonden koopwaren, maar de grote meerderheid der auteurs neemt aan dat artikel 568 Faill. W. alle roerende goederen bedoelt (PIRET, *a.w.*, nr. 59, blz. 127; DE PERRE, nr. 321, blz. 150; FREDERICQ, VIII, nr. 487, blz. 701; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1031 en noten 4 en 5, blz. 456; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 846, blz. 197; PARDESSUS, III, nr. 1288, blz. 134; *anders: Pand. B.*, Tw. *Failli, faillite,* nr. 2379; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1442). PIRET (*a.w.*, nr. 59, blz. 128) zegt zeer terecht dat de revindicatie van alle roerende goederen gerechtvaardigd is om de reden die de wetgever heeft geïnspireerd: vanaf de werkelijke levering heeft de gekochte zaak het krediet van de koper verhoogd. De wetgever heeft enkel het *quod plerumque fit* vermeld (over deze *ratio legis,* zie boven, nr. 346).

385 Het geval van immobilisatie (zie boven, nrs. 369 en 370) hoeft hier niet te worden besproken, daar de roerende goederen niet mogen afgeleverd zijn in de bergplaatsen (zie verder, nr. 388). Zonder aflevering is echter geen immobilisatie door bestemming of incorporatie mogelijk (DE PAGE, II, nrs. 637, 2° en 640; nrs. 668 en 674). Hetzelfde geldt trouwens voor revindicatie *in transitu* op grond van artikel 20, 5° Hyp. W. (zie boven, nr. 353).

386 Of de koop met of zonder tijdsbepaling is geschied, heeft geen belang, vermits het faillissement deze doet vervallen (art. 1188, 1613 B.W., 450 Faill. W.).

B. NIET BETAALDE PRIJS

387 Wat onder p r ij s wordt verstaan werd reeds toegelicht (zie boven, nr. 283; *vgl.* boven, nr. 374). Het recht van revindicatie blijft behouden, wanneer een g e d e e l t e van de prijs is betaald; niet alleen blijft de *ratio legis* in dat geval bestaan (zie boven, nr. 328, 4°), maar artikel 569 Faill. W. houdt uitdrukkelijk rekening met een revindicatie na het ontvangen van afbetalingen (PIRET, *a.w.*, nr. 61, blz. 129; FREDERICQ, VIII, nr. 489, blz. 702; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nrs. 1449 en 1450; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1042, blz. 471).

C. GEEN LEVERING IN DE BERGPLAATSEN VAN DE FAILLIETE KOPER NOCH IN DIE VAN DE COMMISSIONAIR DIE BELAST IS MET DE VERKOOP ERVAN VOOR REKENING VAN DE FAILLIET

388 Het vereiste betreffende de plaats van de levering is de tegenhanger van de termijn die in artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. wordt gesteld. Beide bepalen het o g e n b l i k waarop het recht van revindicatie een einde neemt.

Het kan heel moeilijk zijn om vast te stellen wanneer de levering in de b e r g p l a a t s e n van de failliete koper of van de commissionair, die met de verkoop belast is voor rekening van de failliet, is geschied.

De oplossing moet worden gezocht in het d o e l van dit voorschrift: eerst en vooral de derden te beschermen, die door de aanwezigheid van de zaak in de magazijnen van de koper of van zijn verkoopcommissionair meer vertrouwen in zijn krediet hebben gehad; in de tweede plaats, onderschuiving door de failliet te verhinderen, wat vroeger aanleiding gaf tot bevoordeling van sommige schuldeisers ten nadele van de andere.

(Zie: PIRET, *a.w.*, nr. 63, blz. 131; FREDERICQ, VIII, nr. 491, blz. 703; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nrs. 1456 tot 1490; DE PERRE, nrs. 322 en 323, blz. 153; HUMBLET, nrs. 695 e.v., blz. 391; Namur, III, nr. 2042, blz. 342; BEVING na RENOUARD, nrs. 768 tot 770 en 775, blz. 427; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 446, noot 1; nrs. 1044 tot 1048, blz. 473; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nrs. 845 e.v., blz. 193; FUZIER-HERMAN, *Code civil annoté,* VII, blz. 134, nrs. 349 e.v.; PARDESSUS, III, nr. 1288 ,blz. 135; GIVERDON, Cl., in HAMEL, *La vente commerciale de marchandises,* blz. 268, nr. 36, 2°; Cass., 2 nov. 1883, *Pas.*, 1883, I, 364; Cass., 10 juli 1884, *Pas.*, 1884, I, 266; Cass., 15 jan. 1931, *Pas.*, 1931, I, 41; Rennes, 7 jan. 1879, *Pas. fr.*, 180, II, 943 met verwijzingen; Kh. Brussel, 5 maart 1949, *R. Faill.*, 1948-49, 222; Kh. Brussel, 17 dec. 1949, *J.T.*, 1950, 94; *R. Faill.*, 1949-50, 174; Kh. Antwerpen, 31 dec. 1952, *R. Faill.*, 1952-53, 256; HOUIN in *R. Trim. Dr. Comm.*, 1956, 126, nr. 25, laatste lid; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1212; Brussel, 27 sept. 1967, *J.T.*, 1968, blz. 171; VAN RIJN en HEENEN, *a.w.*, IV, nr. 2796).

389 Om het verval van het recht tot revindicatie mede te brengen moet de levering geschied zijn in de bergplaatsen van de failliete koper of in die van de commissionair, die belast is ze te verkopen voor rekening van de failliet. Dit heeft gevolgen:

a) Wat de levering in de bergplaatsen van de k o p e r betreft, het volstaat niet dat de roerende zaken, b u i t e n zijn bergplaatsen aan de failliet of aan zijn mandataris geleverd zijn, zelfs indien de failliet of zijn mandataris ze daarna naar zijn bergplaatsen hebben gezonden (Cass., 15 jan. 1931, *Pas.*, 1931, I, 41; *R. Faill.*, 1931, 103; Parijs, 18 nov. 1953, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1954, blz. 405, nr. 24; *vgl.* boven, nr. 347).

b) Wat de levering betreft in de bergplaatsen van de c o m m i s s i o n a i r die belast is ze te verkopen voor rekening van de failliet, het recht blijft bestaan wanneer de levering is geschied aan een commissionair die niet belast is ze te verkopen voor rekening van de failliet b.v. aan een commissionair voor de verzending of voor het vervoer (PIRET, *a.w.*, nr. 63,

blz. 133; PIRET, in *R. Crit. J. B.*, 1954, 145; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1048, blz. 478; zie voor beoordeling in ruimere zin: PIRET, *R. Crit. J. B.*, 1954, *t.a.p.*; LIMPENS, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1950, blz. 724, nr. 48; FREDERICQ, VIII, nr. 491, blz. 705; Kh. Brussel, 5 maart 1949, *R. Faill.*, 1948-49, blz. 222; *J. Comm. Br.*, 1949, 189; Kh. Brussel, 13 aug. 1951, *J. Comm. Br.*, 1952, 215; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1214).

De r e c h t e r dient in feite te oordelen of de levering in de bergplaatsen is geschied (FREDERICQ, VIII, nr. 491, blz. 705; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1471; HUMBLET, nr. 695, blz. 391).

D. DE ZAAK MOET HAAR IDENTITEIT BEWAARD HEBBEN

390 De artikelen 568 e.v. Faill. W. vermelden dit vereiste niet.

Het kwam wel voor in artikel 580 W. Kh. 1807, dat voorschreef dat de verpakking niet mocht geschonden zijn. De wetgever van 1851 heeft dit artikel 580 niet overgenomen, wat echter niet voor gevolg heeft dat dit vereiste zou opgeheven zijn, maar wel dat de bewijsvoering van de identiteit minder nauwgezet dient opgevat te worden (zie boven, nr. 379) en dat de rechter oordeelt of het vereiste verwezenlijkt is (PIRET, *a.w.*, nr. 62, blz. 131; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1043, blz. 472; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 843, blz. 192).

391 Men neemt aan dat aan dit vereiste op dezelfde wijze moet voldoen zijn als aan het voorschrift van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W., dat bepaalt dat de roerende zaak zich in dezelfde staat moet bevinden als ten tijde van de levering (*Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1452; zie boven, nr. 379; zie ook *Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde, Belgique,* blz. 13).

Het zal niet verwezenlijkt zijn wanneer de roerende goederen, vóór de levering in de bergplaatsen van de koper, door een arbeider zijn omgevormd (GIVERDON, Cl., in HAMEL, *a.w.*, blz. 268, nr. 36; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1043, blz. 472).

Een deel der auteurs neemt aan dat, wanneer stortgoederen met andere van dezelfde aard werden gemengd, de goederen hun identiteit hebben verloren en dat geen gezamenlijke revindicatie door de verschillende verkopers van de stortgoederen toegelaten is (GIVERDON, Cl., *t.a.p.*; PIRET, *a.w.*, nr. 62, blz. 131; *andrs: Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1455; *vgl.* HEENEN, *a.w.*, nr. 33, blz. 54; FREDERICQ, VIII, nr. 490, blz. 703; BEVING na RENOUARD, II, nrs. 711 tot 774, blz. 428; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nrs. 1451 tot 1455; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1043, blz. 472; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 843, blz. 192).

§ 2. Ten aanzien van de derde-bezitter, zekere kopers en pandhoudende schuldeisers

392 Wanneer de revindicatie geschiedt overeenkomstig de vermelde vereisten kan ze aan de massa tegengeworpen worden. Ze kan ook tegengeworpen worden aan een beslagleggende derde, want artikel 452 Faill. W. ontneemt hem het voordeel van zijn beslag en de curator kan het niet inroepen daar hij gebonden is door artikel 568 Faill. W., dat van een beslag geen beletsel maakt voor de revindicatie (*vgl.* PIRET, *a.w.*, nr. 64, blz. 136; zie ook, voor de revindicatie krachtens art. 20, 5° Hyp. W., boven, nr. 372).

Doch er zijn andere derden die beschermd worden door het gemeen recht (art. 2279 B.W.), en nog andere die bescherming vinden in de faillissementswet, namelijk in het tweede en derde lid van artikel 568, gewijzigd door het enig lid van de wet van 31 mei 1890 (zie de tekst boven, nr. 327).

393 Waarom werd deze bescherming van andere derden dan de massa in de faillissementswet opgenomen? De wetgever had daartoe drie redenen: vooreerst omdat het goed was er de nadruk op te leggen dat de niet betaalde verkoper thans, in tegenstelling met wat in het Oude Recht de regel was (zie boven, nr. 341) tegen de derde-bezitter niet meer kan revindiceren (art. 1583, 2279 B.W.), vervolgens omdat de verkoper hier tegen een andere derde dan de massa niet anders dan overeenkomstig artikel 568 Faill. W. kan revindiceren (zie verder, nr. 395), tenslotte, en dit is de belangrijkste reden, omdat hier ten voordele van de beschermde derde afgeweken wordt van het gemeen recht betreffende de overdracht van het bezit door documenten (zie verder, nr. 397, b).

394 De derde kan de bezitsbescherming genieten op grond van het gemeen recht (art. 2279 B.W.), ofwel omdat de zaak zelf werkelijk geleverd werd, ofwel omdat de werkelijke levering geschiedde bij middel van een document, d.w.z. een verhandelbare bezitstitel, waarvan het bezit gelijkstaat met het bezit van de zaak zelf, zodat de bezitter van het document bezitter van de zaak zelf is, hoewel deze zich in handen van een derde bevindt (HEENEN, *a.w.*, nr. 1, blz. 17; nr. 3, blz. 20; nr. 12, blz. 30; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 1215 en 1512).

De meest karakteristieke verhandelbare bezitstitel is het cognossement, dat aan order of aan houder wordt uitgeschreven, doch het is de enige niet en HEENEN (*a.w.*, nr. 4, blz. 21) neemt aan dat er nog andere bezitstitels buiten de gevallen door de wet bepaald, kunnen vervaardigd worden.

395 De faillissementswet brengt geen wijziging aan de bezitsbescherming, die voortvloeit uit de levering van de zaak zelf, het gemeen recht blijft dan van kracht (FREDERICQ, VIII, blz. 707).

De niet betaalde verkoper, die de bezitsbescherming van de derde betwist, zal nochtans moeten revindiceren overeenkomstig artikel 568 Faill. W. omdat zijn betwisting noodzakelijk hierop gesteund is dat hij de derde als een blote houder beschouwt, terwijl hij de failliet nog als de bezitter aanziet. De derde moet in de zaak opgeroepen worden en zal zijn bezitsbescherming doen gelden.

396 Het tweede en het derde lid van artikel 568 Faill. W. bedoelen het geval van levering door documenten. Hier dient alleen aangeduid te worden in hoever deze bepalingen afwijken van het gemeen recht.

Het tweede lid bepaalt onder meer dat de wederverkoop moet geschied zijn buiten alle bedrog. Daardoor wordt bedoeld dat de oorspronkelijke koper en zijn koper in tweede hand niet mogen gehandeld hebben met het opzet de revindicatie te beletten (LYON-CAEN, RENAULT n AMIAUD, VIII, nr. 849, blz. 199; GIVERDON, Cl., in HAMEL, *a.w.*, blz. 270). Dit is een loutere toepassing van het gemeen recht.

397 Het tweede lid van artikel 568 Faill. W. betreft de wederverkoop en sluit de revindicatie uit:

a) wanneer werd gekocht op cognossement. Een factuur is dan niet vereist en het cognossement dient niet ondertekend te worden door de afzender;

b) wanneer werd gekocht op factuur en vrachtbrief, beide stukken ondertekend door de afzender (*Parl. Besch., Kamer,* 1889-90, blz. 129, nr. 176; *vgl.* Tw. *Factuur,* nrs. 685 e.v.; HEENEN, *a.w.*, nr. 69, blz. 90; PIRET, *a.w.*, blz. 135; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2798).

a) Het cognossement dat aan order of aan houder wordt uitgeschreven is een verhandelbare bezitstitel, een cognossement op naam is het niet (HEENEN, *a.w.*, nr. 3, blz. 20; nrs. 12 en 13, blz. 30; *anders:* PLANIOL en RIPERT, III, nrs. 563, blz. 543). De wetgever bedoelt in het besproken tweede lid van artikel 568 Faill. W. een verhandelbare bezitstitel (*Parl. Besch., Kamer,* 1889-90, blz. 128; FREDERICQ, VIII, nr. 492, blz. 706), zodat hier slechts het gemeen recht wordt toegepast.

b) De factuur is geen bezitstitel (Tw. *Factuur,* nr. 676), de vrachtbrief wordt door FREDERICQ beschouwd als een verhandelbare bezitstitel wanneer hij aan order of aan houder werd gesteld, wat in de praktijk niet geschiedt (III, nr. 405, blz. 572; *anders:* RIPERT, *Traité élémentaire de droit commercial,* nr. 2168, blz. 834; HEENEN, *a.w.,* nr. 6, blz. 23). Wanneer het tweede lid van artikel 568 de bezitsbescherming verleent aan de koper in tweede hand, die houder is van de factuur en de vrachtbrief getekend door de afzender, wijkt het in het voordeel van de koper in tweede hand af van het gemeen recht (*vgl.* PIRET, *a.w.,* nr. 64, blz. 134; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nrs. 1491 e.v.; FREDERICQ, VIII, nr. 492, blz. 706).

De kamercommissie heeft deze oplossing als volgt gerechtvaardigd: indien de verkoper de factuur samen met de vrachtbrief overhandigt aan zijn koper, na deze twee stukken ondertekend te hebben, wordt hij geacht van iedere revindicatie afstand te hebben gedaan; indien hij de factuur bewaart of de stukken niet ondertekent, zal de derde-koper verwittigd zijn dat het recht tot revindicatie eventueel zal uitgeoefend worden (*Parl. Besch., Kamer,* 1899-90, blz. 129).

398 De pandhoudende schuldeiser verkrijgt door het derde lid van artikel 568 Faill. W. geen andere rechten dan hij reeds uit de wet van 5 mei 1872 op het handelspand kon putten. Het is de toepassing van het gemeen recht dat het handelspand beheerst (*Parl. Besch., Kamer,* 1899-90, blz. 129; FREDERICQ, VIII, nr. 493, blz. 708; PIRET, *a.w.,* nr. 64, blz. 136; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1500).

De besproken wetsbepaling is niet toepasselijk op de pandhouder in burgerlijke zaken. Voor deze is vereist dat hij de zaak in handen heeft, dat hij te goeder trouw is en bovendien een regelmatige titel van pandgeving bezit (zie: Cass., 12 nov. 1925, *Pas.,* 1926, I, 57; DE PAGE, V, nr. 1062, 3°, blz. 925; LAURENT, XXXII, nrs. 559 tot 561, blz. 577).

AFDELING V

BEDINGEN

§ 1. Vervroeging van de eigendomsoverdracht

399 Het enige in de praktijk voorkomende beding ten voordele van de koper, dat de revindicatie betreft, is de vervroeging van de eigendomsoverdracht. Dit beding wordt ingelast in de verkoop van een toekomstige zaak, om de koper tegen de gevolgen van het faillissement van de verkoper te beschermen (COPPENS, *R. Crit. J. B.,* 1969, blz. 411, nr. 53).

Ondersteld wordt dus een verkoop, want een schijnbare verkoop van een toekomstige zaak zou bij nader toezien een aanneming van werk kunnen blijken (zie verder, nr. 644).
Volgens het gemeen recht gaat de eigendom maar over op de koper, wanneer de toekomstige zaak geïndividualiseerd, d.w.z. afgewerkt is (DE PAGE, IV, nr. 21, blz. 42; HÉMARD, J., *R. Trim. Dr. Comm.*, 1954, blz. 131, nr. 5). Wordt de verkoper vóór de afwerking failliet verklaard, dan is de koper slechts een gewoon schuldeiser voor de door hem betaalde termijnen of voorschotten en voor de schadevergoeding. Daarom bedingt hij dat hij eigenaar zal worden van de delen der toekomstige zaak, naarmate zij afgewerkt en betaald zijn.

400 Zulk een beding is geldig tussen partijen (art. 1134 B.W.). Derden kunnen de wettelijke bescherming tegen de verkoper (b.v. art. 20, 5° Hyp. W. en art. 546 Faill. W.) nu niet inroepen, want ze staan hier tegenover de koper. Zij zouden de overeenkomst slechts kunnen aanvechten op grond van bedrog of simulatie.

Het beding moet natuurlijk vóór de faillietverklaring van de verkoper ontstaan zijn art. 444 Faill. W.); is het tijdens de verdachte periode tot stand gekomen, dan kan het vernietigd worden, indien artikel 445 of 446 Faill. W. toepassing vindt. In Frankrijk acht men de bepaling geldig, wanneer zij vóór de aanvang van de verdachte periode is bedongen (FRIEDEL in HAMEL, *a.w.*, blz. 148, nrs. 27 en 28).

§ 2. Eigendomsvoorbehoud

401 De bedingen die in het voordeel van de niet betaalde verkoper worden ingelast, beogen, in de verhouding tussen partijen, het recht tot revindicatie onder gunstiger voorwaarden dan de wettelijke te laten uitoefenen en, in de verhouding tot derden, de bescherming van dezen te omzeilen.

Ondersteld wordt dat de koop in stand wordt gehouden. Het beding zal dan als voorwerp hebben, ofwel de revindicatie van de eigendom mogelijk te maken, ofwel de revindicatie van het bezit te vergemakkelijken. De revindicatie van de eigendom wordt betracht door het beding van eigendomsvoorbehoud, dat veruit het belangrijkste is van de bedingen die de revindicatie betreffen. Over de andere bedingen wordt in de volgende paragraaf gehandeld.

Een andere vorm van revindicatie van de eigendom is die bedoeld in de artikelen 566 en 567 Faill. W., waarvan de studie hier geen plaats vindt.

Het komt voor dat de partijen het woord revindicatie gebruiken, wanneer ze in werkelijkheid de ontbinding bedoelen, omdat deze de verkoper opnieuw eigenaar maakt en hem het recht tot eigenlijke revindicatie verleent. Het onderzoek van een dergelijk beding hoort thuis in het hoofdstuk over de ontbinding (zie verder, nrs. 510 e.v.).

A. HET EENVOUDIG BEDING VAN EIGENDOMSVOORBEHOUD

402 De verkopers op afbetaling nemen dikwijls hun toevlucht tot het beding van eigendomsvoorbehoud, omdat de eigenaar niet onderworpen is aan de wet van de samenloop, voorgeschreven door de artikelen 7 en 8 Hyp. W. en door de faillissementswet. Zij maken dan aanspraak op de eigenlijke revindicatie van de eigenaar, in de plaats van op de oneigenlijke revindicatie van de niet betaalde verkoper.

Het eenvoudig beding van eigendomsvoorbehoud is datgene dat niets anders vermeldt dan dat de verkoper eigenaar blijft totdat de laatste afbetaling zal gedaan zijn (zie boven, nr. 29).

Welke zijn de uitwerkselen van een dergelijk beding? Hier wordt nog alleen gedacht aan de uitwerking tussen partijen. (Over de uitwerking t.a.v. derden, zie boven, nrs. 60 e.v.)

De verkoper is weliswaar eigenaar gebleven, maar hij heeft ook de persoonlijke verbintenis aangegaan om de koper in het bezit te stellen (zie boven, nr. 252) en te laten, zolang deze zijn verbintenissen uitvoert. Wanneer de koper in gebreke blijft zijn verbintenissen uit te voeren, rijst de vraag of de verkoper de eigenlijke revindicatie kan toepassen zonder voorafgaande ontbinding van zijn persoonlijke verbintenis (zie verder, nr. 403). Bij bevestigend antwoord rijzen dan de vragen welke vorm deze revindicatie moet aannemen en welke uitwerking ze zal hebben (zie verder, nrs. 414 e.v.).

403 Laat het eenvoudig beding van eigendomsvoorbehoud aan de verkoper toe de eigenlijke revindicatie toe te passen zonder voorafgaande ontbinding van de koop?

Men kan de vraag ook als volgt stellen: houdt het persoonlijk recht op het bezit, dat de koper uit de koopovereenkomst put, het zakelijk recht van de eigenaar-verkoper in bedwang, zoals het persoonlijk recht van een huurder het zakelijk recht van de eigenaar-verhuurder in bedwang zou houden?

De eigenaar-verkoper is ongetwijfeld verplicht het bezit aan de koper te laten zolang deze zijn verbintenissen uitvoert. Wanneer deze aan zijn verbintenissen tekortkomt, b.v. wanneer hij in gebreke is één der afbetalingen op de vervaldag te kwijten, blijft de koop nochtans bestaan, zolang hij niet wordt ontbonden. Maar behoudt de koper dan niet het recht op bezit?

404 Deze laatste vraag moet ontkennend beantwoord worden.

Door het beding van eigendomsvoorbehoud, beoogt de verkoper over de eigenlijke revindicatie van de eigenaar te beschikken, in de plaats van over de minder gunstige oneigenlijke revindicatie van de niet betaalde verkoper; de koper heeft het eveneens zo begrepen. Het is dus in overeenstemming met de wil van de partijen dat de koper, wanneer hij in gebreke is om zijn verbintenis uit te voeren, het persoonlijk recht om de zaak in zijn bezit te houden, verbeurt en moet wijken voor het zakelijk recht van de eigenaar (art. 1156, 1160 en 1161 B.W.). Een voorafgaande ontbinding van de koop is derhalve niet vereist, want de terugneming van het bezit geschiedt in uitvoering van de koopovereenkomst, zoals ze hiervoren werd geïnterpreteerd (LIMPENS en VAN DE VELDE, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1957, blz. 803, nr. 82; *anders:* Kh. Antwerpen, 14 okt. 1953, *R.W.*, 1953-54, 1361).

Aan het eenvoudig beding van eigendomsvoorbehoud moet zo mogelijk, enig gevolg gegeven worden (art. 1157 B.W.). Welnu, het beding beoogt ongetwijfeld de verkoper te doen ontsnappen aan de wet der gelijkheid van de schuldeisers en, nu dit sinds 1953 (zie boven, nrs. 59 e.v.) niet meer kan bereikt worden door het eenvoudige eigendomsvoorbehoud, moet men aannemen dat, door het inlassen van

dit beding, de verkoper, die weet dat hij het normaal niet zal kunnen tegenwerpen aan de schuldeisers van de koper met wie hij in samenloop is, beoogd heeft vóór die samenloop het bezit te kunnen revindiceren, opdat hij het retentierecht, de *exceptio non adimpleti contractus* (zie boven, nr. 239 en 240) zou kunnen inroepen.

Indien de toepassing van het beding de ontbinding impliceerde, zou het geen andere rechten verlenen dan het uitdrukkelijk beding tot ontbinding, en nochtans hebben de partijen iets anders bedoeld, vermits ze iets anders hebben bedongen. De wil van de partijen schijnt wel te zijn de eigenlijke revindicatie mogelijk te maken wanneer de koper in gebreke is de overeengekomen afkorting op de vervaldag te betalen. Die tekortkoming schorst zijn recht op het bezit en laat de revindicatie toe zonder dat de koop wordt ontbonden. De Franse rechtsleer en rechtspraak schijnen in die zin gevestigd te zijn (RAULT, J., *R. Gén. Faill.*, 1936, blz. 393 e.v., meer speciaal blz. 406; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 838 *quater*, blz. 177; VASSEUR, *a.w.*, nrs. 100 e.v., blz. 275; GIVERDON in HAMEL, *a.w.*, blz. 275, nr. 41; Cass. fr., 7 okt. 1941, *Rec. Sirey*, 1944, I, 61; *Gaz. Pal.*, 1941, 2, 535; *J.C.P.*, 1945, 2, 2786, met noot BOITARD; Cass. fr., 28 juli 1952, *R. Fr. Dr. Aérien*, 1952, 439, met noot RABUT).

405 Over v o r m en procedure van deze revindicatie wordt in de volgende afdeling gehandeld (zie verder, nrs. 428 e.v.).

Het is vanzelfsprekend dat de revindicatie mag geschieden overeenkomstig de gewone procedure bij dagvaarding of bij beslag (art. 1462 tot 1466 Ger. W.). Maar zij kan ook zonder procedure geschieden, wanneer de koper, die er zich van bewust is dat hij zijn verbintenis niet kan uitvoeren, de aanspraak van de verkoper met eigendomsvoorbehoud inwilligt en het bezit van de gekochte zaak v r ij w i l l i g teruggeeft.

Er kan eveneens overeengekomen worden dat de verkoper-eigenaar met of zonder ingebrekestelling en zonder tot enige procedure gebonden te zijn, het verkochte goed opnieuw in zijn bezit mag nemen en hiertoe eigenhandig mag overgaan (zie verder, nr. 409).

Tussen partijen is deze handeling volkomen geldig en slechts een uitvoering van de koopovereenkomst, zoals ze hierboven (zie nr. 404) werd geïnterpreteerd.

De d e r d e n kunnen echter artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. inroepen, indien de vereisten hiertoe, ondermeer de samenloop, verenigd waren (zie boven, nrs. 60 e.v.).

Doch de derden kunnen de artikelen 445-446 Faill. W. niet inroepen, omdat de koper geen vrijwillige handeling verricht door het bezit terug te geven, maar hiertoe verplicht is in uitvoering van de koopovereenkomst (zie verder, nrs. 568 en 570).

De derden zullen echter beschermd zijn in geval van bedrog of simulatie en ook na de uitspraak van het faillissement (art. 444, 546 en 568 Faill. W.).

406 De uitwerking van de hier besproken revindicatie wordt verder nog toegelicht (zie verder, nrs. 432 e.v.). Door het beding van eigendomsvoorbehoud was de verkoper eigenaar gebleven. Wanneer hij hetzij overeenkomstig de regelen der procedure, hetzij met instemming van de koper (zie boven, nr. 405) revindiceert, neemt hij het bezit terug en hij voegt bij zijn

hoedanigheid van eigenaar ook die van bezitter. De koop wordt in stand gehouden en, indien deze revindicatie in zulke voorwaarden is geschied, dat ze aan de derden kan worden tegengeworpen, kan de verkoper één der houdingen aannemen, die zijn herwonnen recht van terughouding toelaat (zie boven, nrs. 254 e.v.).

B. AANVULLENDE BEDINGEN

407 De verkoper die zich de eigendom heeft voorbehouden kan hetzij het bezit terugvorderen, hetzij de ontbinding doen intreden. Om te voorkomen dat de omvang van zijn rechten wordt betwist, doet hij er goed aan, naast het eigendomsvoorbehoud, bedingen in te lassen, die de voorwaarden en modaliteiten regelen zowel van de ontbinding als van de revindicatie.

408 De bedingen, die de ontbinding uitdrukkelijk regelen, zullen aan de beurt komen in hoofdstuk VI, dat aan de ontbinding is gewijd (zie verder, nrs. 511 e.v.). Daartoe behoort ook het beding waarbij aan de verkoper met eigendomsvoorbehoud, in geval van wanbetaling van een wissel, het recht wordt verleend de verkochte zaak terug te nemen en voor eigen rekening te verkopen (zie Gent, 5 juni 1952, *R.W.*, 1953-54, 260).
In dit laatste beding gebruiken de partijen dikwijls het woord revindiceren. Hierdoor kan ofwel de ontbinding bedoeld worden (*vgl.* GIVERDON in HAMEL, *a.w.*, blz. 258, nr. 25), ofwel de gedwongen uitvoering van de overeenkomst. Het verkochte voorwerp wordt in dit laatste geval verkocht voor rekening van de koper en de som komt in mindering van het verschuldigde. De koop blijft nochtans bestaan, alhoewel het voorwerp verdwenen is op dezelfde wijze als door een gerechtelijke verkoop.

409 De drie hiernavolgende bedingen regelen de revindicatie:

1. Bij wanbetaling van één van de termijnen heeft de verkoper met eigendomsvoorbehoud het recht het bezit van de zaak terug te nemen zonder enige gerechtelijke vormvereiste (*vgl. Pas.*, 1933, I, 106, kol. 1, waar Procureur-Generaal LECLERCQ een dergelijke clausule aanhaalt; zie ook: Cass. fr., 22 okt. 1934, *Rec. Sirey*, 1935, I, 337 met noot ESMEIN, P.; Cass. fr., 3 mei 1935, *Rec. Sirey*, 1935, I, 227; *vgl.* FRIEDEL in HAMEL, *a.w.*, blz. 129, nrs. 12 en 13).

2. Bij wanbetaling van één termijn moet de koper met eigendomsvoorbehoud de zaak teruggeven, binnen acht dagen na ingebrekestelling, zoniet zal hij daartoe gedwongen worden door een bevelschrift op kortgeding (Cass. fr., 1 juli 1937, *Rec. Sirey*, 1937, I, 352; Cass. fr., 26 okt. 1938, *Dall. Hebd.*, 1939, 84; *vgl.* FRIEDEL in HAMEL, *a.w.*, blz. 132, nr. 13).

3. Indien de koper bij de een of de andere van zijn schuldeisers om uitstel verzoekt, zijn handtekening laat protesteren, zijn schuldeisers oproept, een gerechtelijk of een extra-gerechtelijk concordaat aanvraagt, indien op alle of op een deel van zijn goederen beslag is gelegd op verzoek van een schuldeiser, gaan hij en zijn rechtverkrijgenden de verplichting aan de zaak binnen 24 uur aan de verkoper af te leveren en machtigen zij hem er bezit van te nemen zonder andere rechtsvorm.

§ 3. Andere bedingen

410 Onder deze bedingen kunnen worden onderscheiden: een beding, dat een verkoop met eigendomsvoorbehoud verbergt onder de schijn van een andere overeenkomst, en de bedingen die afwijken van de vereisten gesteld door de artikelen 20,

5°, zesde lid Hyp. W. en 568 e.v. Faill. W. en die praktisch zonder groot belang zijn.

411 Daar het eigendomsvoorbehoud aan de in-samenloop-zijnde derden niet kan tegengeworpen worden, ondermeer aan de massa (zie boven, nr. 122), de bewaargeving daarentegen wel (art. 567 Faill. W.), komt het voor dat de verkoper, die in werkelijkheid een afbetalingskoop onder voorbehoud van eigendom sluit, deze overeenkomst verborgen houdt onder de schijn van een bewaargeving (Cass. fr., 23 febr. 1954, *R. Trim. Dr. Comm.,* 1954, 710, 12°) of van een verkoopscommissie (art. 567 Faill. W.), ten einde de eigenlijke revindicatie van de eigenaar, ook ten aanzien van deze derden, te kunnen uitoefenen (HÉMARD, in *R. Trim. Dr. Comm.,* 1955, 864, nr. 6).
De derden zullen hier simulatie of wetsontduiking kunnen pleiten; de rechter, die simulatie of wetsontduiking constateert, zal de principes van de ware overeenkomst tot hun recht doen komen.

412 De bedingen waarbij afgeweken wordt van de vereisten bepaald in de artikelen 20, 5°, zesde lid Hyp. W. en 568 e.v. Faill. W. hebben praktisch geen groot belang, omdat zij slechts kunnen ingeroepen worden tegen derden die door deze artikelen niet worden beschermd; doch dan kan ook het eigendomsvoorbehoud ingeroepen worden door de verkoper, die niet nagelaten zal hebben het te bedingen en hieruit voordelen zal putten, die de hier besproken bedingen nutteloos maken.

Bij afwijking van de voorwaarden, die vereist zijn voor de toepassing van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. (zie boven, nrs. 367 e.v.) zou de verkoper o.m. kunnen bedingen, dat de door dit artikel bedoelde revindicatie zal toegelaten zijn:

— in een verkoop met tijdsbepaling (*vgl.* boven, nr. 371);

— of totdat de koopsom volledig zal betaald zijn, waardoor bedoeld wordt de revindicatie langer dan acht dagen na de werkelijke levering mogelijk te maken (*vgl.* boven, nr. 375; PIRET, *a.w.,* nr. 10, blz. 30; nr. 35, blz. 79);

— of niettegenstaande de wijzigingen, welke de zaak heeft ondergaan (*vgl.* boven, nr. 379).

Bij afwijking van de vereisten voor de toepassing van de artikelen 568 e.v. Faill. W. (zie boven, nrs. 383 e.v.) zou de verkoper kunnen bedingen dat zekere daden van levering niet als dusdanig zullen beschouwd worden of dat de bergplaats van de koper niet als dusdanig zal beschouwd worden (*vgl.* boven, nr. 388), of dat de identiteit van de zaak op een vooraf bepaalde wijze zal worden bewezen (*vgl.* boven, nr. 390).

413 Eén beding, dat slechts onrechtstreeks de revindicatie aanbelangt, kan van groot belang zijn, met name het beding dat de omstandigheden bepaalt, die het voordeel van de tijdsbepaling doen verloren gaan (zie boven, nr. 18). Een verkoper op afbetaling, die *in transitu* verneemt dat het faillissement van zijn koper-handelaar dreigend is, zou in beginsel de levering niet kunnen beletten door revindicatie overeenkomstig artikel 568 Faill. W., omdat het faillissement nog niet uitgesproken is, noch overeenkomstig artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W., omdat men aan een handelaar het voordeel van de tijdsbepaling niet kan doen verliezen door de constatatie van zijn kennelijk onvermogen (zie boven, nrs. 358 en 359). Een beding, dat de omstandigheden bepaalt, die het voordeel van de tijdsbepaling doen verloren gaan, kan dan redding brengen (zie boven, nr. 353); indien één van deze bedongen omstandigheden in vervulling is getreden, zal de revindicatie *in transitu* (zie boven,

nr. 373) van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. mogelijk zijn en de andere schuldeisers zullen niet beschermd zijn daar, bij onderstelling, nog geen werkelijke levering heeft plaatsgehad (zie boven, nr. 97) (1).

AFDELING VI

UITOEFENING VAN DE REVINDICATIE

§ 1. Onderwerp

414 In deze afdeling wordt de vorm en de uitwerking van de revindicatie door de niet-betaalde verkoper onderzocht.

De revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. is een revindicatie van het bezit, die toelaat opnieuw het recht van terughouding toe te passen (zie boven, nr. 348). De revindicatie van de artikelen 568 e.v. Faill. W. is hoofdzakelijk het middel waardoor de niet betaalde verkoper, in geval van faillissement van de koper de ontbinding kan bekomen (zie boven, nr. 351).

Hieruit volgt dat de belangrijkste uitwerkselen van de oneigenlijke revindicaties onderscheidenlijk die zijn van het recht van terughouding en van het recht tot ontbinding; ze worden elders in de verhandeling beschreven (zie boven, nrs. 254 e.v., en verder, nrs. 528 e.v.). Zo zal het volstaan hier bondig aan deze uitwerkselen te herinneren.

Aan de andere kant laten beide oneigenlijke revindicaties het blokkeren van de zaak toe. Die van de artikelen 568 e.v. Faill. W. is bovendien een complexe instelling, welke niet noodzakelijk tot ontbinding leidt (zie boven, nr. 351). Hieruit volgt dat er toch nog andere uitwerkselen naast die van het recht van terughouding en van het recht tot ontbinding, dienen te worden bestudeerd.

De beste wijze om een overzichtelijk beeld van deze verschillende uitwerkselen te bekomen, blijkt te zijn de procedure te beschrijven en het nut van elk van haar fasen aan te duiden.

Daarna past het een paragraaf te wijden aan de revindicatie van de prijs of van de vergoeding.

§ 2. Procedure en uitwerking

A. EIGENLIJKE REVINDICATIE VAN DE EIGENAAR

1. Procedure

a) *Begrip en vormen*

415 De eigenlijke revindicatie van de eigenaar verdient hier om twee redenen aandacht, vooreerst omdat de verkoper onder eigendomsvoorbehoud of diegene die de ontbinding heeft doen intreden, aanspraak maakt op deze revindicatie, en vervolgens omdat de niet betaalde verkoper, die revindiceert op grond van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. dezelfde procedure moet volgen

(1) Zie ook bijlage C op het einde van dit boek.

als de revindicerende eigenaar. Na de eigenlijke revindicatie van de eigenaar (zie verder, nrs. 416 e.v.) zullen hier de twee oneigenlijke revindicaties van de niet betaalde verkoper onderzocht worden (zie verder, nrs. 428 en 435 e.v.).

416 De eigenlijke revindicatie van de eigenaar kan worden ingesteld tegen de *detentor* van de zaak; eventueel tegen de derde die beweert eigenaar te zijn (PIGEAU, *Traité de la procédure civile*, II, nr. 915, 10, blz. 289; VAN LENNEP, VII, blz. 232, nrs. 66 .v.).

Achtereenvolgens zal nagegaan worden: 1. welke de te volgen procedure is; 2. welke het nut is van iedere fase van de procedure.

Niets belet de eigenaar de gewone procedure te volgen, ingeleid door een dagvaarding, gevolgd door een vonnis dat zijn eigendomsrecht erkent en hem een uitvoerbare titel bezorgt, die toelaat beslag te leggen op de zaak in handen van de *detentor* (Kh. Antwerpen, 13 juli 1840, op dit punt bevestigd door Brussel, 12 dec. 1840, *Pas.*, 1841, II, 240).

Maar de eigenaar beschikt ook over de procedure van beslag tot terugvordering, geregeld door de artikelen 1462 e.v. Ger. W., die hij verkiezen zal om de voordelen, die zij biedt: zij houdt inderdaad een maatregel tot bewaring in (VAN LENNEP, VII, blz. 226, nr. 4; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Saisie-revendication*, nr. 4).

Ten slotte, wanneer een derde reeds beslag had gelegd op de zaak, moet de eigenaar revindiceren overeenkomstig artikel 1514 Ger. W. (VAN LENNEP, VII, blz. 234, nr. 87; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Saisie-revendication*, nrs. 22 tot 27 en 71-72; zie ook: AUBRY en RAU, V, § 356, blz. 164, noot 65).

De bijzondere procedure tot revindicatie geregeld door de artikelen 1462 e.v. Ger. W., bestaat uit twee delen: a) het beslag (art. 1462 en 1466 Ger. W.); b) de dagvaarding ten gronde (art. 1488 e.v. Ger. W.).

b) *Beslag*

418 Zonder voorafgaand bevel noch sommatie bekomt de eigenaar een bevelschrift op verzoekschrift van de beslagrechter (art. 1462 Ger. W.). Hierin verschilt de procedure van die van het pandbeslag (art. 1461 Ger. W.), waar een voorafgaand bevel, dat in werkelijkheid een sommatie is, wordt vereist. Dit bevelschrift is niet vereist, wanneer hij de procedure van artikel 1514 Ger. W. moet volgen, waarvan sprake is in het voorgaand nummer (GARSONNET en CÉZAR-BRU, IV, nr. 162, blz. 340).

De beslagrechter van de plaats waar de zaak zich bevindt zal bevoegd zijn *ratione loci* (art. 633 Ger. W.).

Aan de hand van dit bevelschrift legt de eigenaar beslag tot revindicatie, in handen van de *detentor*.

c) *Dagvaarding ten gronde*

419 Dit deel van de procedure wordt ingeleid door een dagvaarding voor de bevoegde rechtbank (art. 1490 Ger. W.).

Het is facultatief in deze zin dat eiser niet verplicht is onmiddellijk te handelen, omdat hij de nodige bewaringsmaatregelen heeft genomen.

420 Het vonnis over de grond van de zaak laat aan de eigenaar toe de zaak onder zich te nemen. De procedure is dan ten einde, want de eigenaar heeft zijn doel bereikt.

421 Wanneer het faillissement van de houder uitgesproken is, dient de revindicerende eigenaar met een speciale procedure rekening te houden, met name die van artikel 572 Faill. W. (zie verder, nr. 435).

Wanneer het failissement van de houder niet is uitgesproken en de eis van de revindicerende eigenaar wordt ingewilligd, zullen, of alleszins kunnen de mogelijke kosten van vracht of vervoer, commissie, verzekering of andere, ten laste van de wederpartij blijven; inderdaad, buiten het geval van faillissement bestaat er geen wetsbepaling, die kan vergeleken worden met die van artikel 569 Faill. W., die deze kosten ten laste legt van de revindicent (*vgl.* verder, nr. 447).

2. Uitwerking van elke fase van de procedure

a) *Uitwerking van het beslag vóór de procedure ten gronde*

422 De zaak wordt geblokkeerd in handen van hem, die ze onder zich houdt. De beslagene noch iemand anders mogen de in beslag genomen zaak vernielen, vervreemden, noch er andere zakelijke of persoonlijke rechten op toestaan (*Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Saisie,* nr. 37).

Wanneer de beslagene handelt zonder rekening te houden met het beslag, kan zijn handeling, in principe, niet tegengeworpen worden aan de beslaglegger (GARSONNET en CÉZAR-BRU, IV, nr. 121, blz. 271), wordt hij aansprakelijk voor veroorzaakte schade, en is hij bedreigd met de correctionele straffen van artikel 507 Sw. (DE PAGE, VI, nr. 746, b, blz. 678; GARSONNET en CÉZAR-BRU, VII, nr. 74, blz. 161).

423 Nochtans is het mogelijk dat de derde-bezitter beschermd is door artikel 2279 B.W. en in dit geval zal de eigenaar niet kunnen opwerpen dat de overdracht van het bezit hem niet tegengeworpen kan worden, want voor de toepassing van artikel 2279 B.W. volstaat het dat de derde de voorwaarden verenigt door dit artikel gesteld (*vgl.* boven, nr. 54).

De derde kan ook beschermd zijn door het eigenlijke retentierecht (zie boven, nr. 217).

424 Wat meer speciaal de afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud betreft, kan het beslag tot eigenlijke terugvordering, dat door de niet betaalde verkoper zou worden gelegd, het volgende nut hebben:

1. zijn recht tot revindicatie vrijwaren tegen de mededingende aanspraken van de derden: inderdaad zijn de belangen van de revindicent gevrijwaard, niet vanaf het vonnis ten gronde maar vanaf het beslag (zie verder, nr. 427);

2. de derden beletten de voorwaarden te verenigen, vereist voor het inroepen van de „niet-tegenstelbaarheid" van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. (zie boven, nr. 116); inderdaad het beslag houdt verbod in, voor de koper, enig recht op de zaak aan een derde toe te staan (zie boven, nr. 422), recht dat deze derde in samenloop zou brengen met de niet-betaalde verkoper en hem zou toelaten artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. in te roepen (zie boven, nrs. 120 en 121).

In geval van verkoop onder eigendomsvoorbehoud houdt artikel 491 Sw., reeds het verbod in op de zaak een zakelijk recht of een persoonlijk recht van abnormale duur te verlenen, wat het verbod impliceert aan de derde de bezitsbescherming te laten verkrijgen (zie boven, nr. 52). Het beslag vult het verbod aan van artikel 491 Sw., in deze zin dat het niet toelaat enig ander recht op de *species* toe te staan, b.v. een huurrecht van geoorloofde huur;

3. beletten, door een beslag *in transitu* gelegd, dat werkelijke levering zoals bedoeld in artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. of levering in de bergplaatsen zoals bedoeld in artikel 568 Faill. W. zou geschieden, waardoor de rechten van de revindicent merkelijk zouden ingekort worden (zie boven, nrs. 375, 380 e.v. en nrs. 388 e.v.). Hierbij wordt verondersteld dat het voordeel van de tijdsbepaling is verloren gegaan *in transitu* (zie, voor het geval dat de koper geen handelaar is, boven, nr. 353 en voor het andere geval, boven, nr. 413).

b) *Uitwerking van het vonnis ten gronde*

425 Vóór de totstandkoming van het Gerechtelijk Wetboek, bepaalde de oude procedure (art. 831 R.V.), dat het beslag tot terugvordering gevolgd moest worden door een van waardeverklaring.

Deze bijzondere procedure is thans afgeschaft en artikel 1490 Ger. W., bepaalt dat de eiser die een voorwerp onder bewarend beslag heeft gesteld, bij hetzelfde exploot kan dagvaarden teneinde over de grond van de eis te doen beslissen. Het oorspronkelijk ontwerp van Gerechtelijk Wetboek voorzag in een procedure van waardeverklaring (*Parl. Besch., Senaat,* Zitting 1963-64, nr. 60, blz. 33) maar deze verdween tijdens de behandeling in de commissie (*Parl. Besch., Senaat,* zitting 1964-65, nr. 170, blz. 197). Een betwisting aangaande de geldigheid van het beslag blijft echter steeds mogelijk voor de beslagrechter.

Artikel 1491 Ger. W. bepaalt dat het bewarend beslag in uitvoerend beslag wordt omgezet door de eenvoudige betekening van het vonnis ten gronde.

Alhoewel men op het gebied van de terugvordering weinig nut heeft in een uitvoerend beslag, vermits men er geen baat bij heeft het in beslag genomen voorwerp te verkopen, moet men nochtans aannemen dat artikel 1490 Ger. W. het oude artikel 831 Rv. vervangt. De dagvaarding ten gronde met als doel tot de inbezitneming van het voorwerp te mogen overgaan, zal de oude van waardeverklaring vervangen.

Verondersteld moet worden dat zoals reeds bepaald door artikel 831 Rv., indien een eis gaande is onder partijen vóór dat bewarend beslag gelegd wordt, deze eis kan volstaan, voor zover deze strekt tot het herkrijgen van het bezit van het voorwerp. Op dezelfde wijze kan op grond van artikel 807 Ger. W. het herkrijgen van het bezit door eenvoudige besluiten gevorderd worden ter gelegenheid van een hangende eis, voor zover de feiten of de daad ingeroepen in de inleidende dagvaarding zulks toelaat. De herkrijging van het bezit zou ook bij middel van een tegenvordering bekomen kunnen worden.

Door het vonnis bekomt de eigenaar het recht de zaak in zijn bezit te nemen. Aldus is het doel bereikt dat de eigenaar zich door de revindicatie stelde, met name niet enkel eigenaar maar ook daadwerkelijke bezitter te zijn. Dan bestaat geen *detentor* meer, die van de toestand gebruik kan maken om door derden rechten te laten verkrijgen, welke die van de eigenaar zouden verlammen.

c) *Vanaf welk ogenblik zijn de belangen van de revindicent gevrijwaard?*

426 Deze vraag heeft belang voor de toepassing zowel van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. als van de artikelen 546 en 568-569 Faill. W. Zij rijst onder meer

wanneer een verkoper met eigendomsvoorbehoud de eigenlijke revindicatie tegen de koper instelt en de schuldeisers van deze laatste mededingende aanspraken doen gelden.

De vertraging, die de voorschriften van de procedure aan de oplossing van het geding brengen, mag geen nadeel berokkenen aan de partijen; deze moeten zich in dezelfde gunstige toestand bevinden alsof het vonnis op de datum van de dagvaarding uitgesproken werd (zie boven, nr. 150). Hieruit volgt:

1. wanneer voor de revindicatie de gewone procedure wordt gevolgd, ingeleid door een dagvaarding (zie boven, nr. 417), komen de derden te laat, wanneer zij de samenloop willen tot stand brengen na de inleidende dagvaarding;

2. wanneer de speciale procedure (art. 1462 e.v. Ger. W.) wordt gevolgd, komen de derden eveneens te laat wanneer zij de samenloop willen tot stand brengen ná de dagvaarding ten gronde (zie boven, nr. 419; *vgl. Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1520).

427 Maar hier rijst dan de vraag of de samenloop nog nuttig kan tot stand gebracht worden vóór die dagvaarding ten gronde, maar ná het nederleggen van het verzoekschrift, of na het verlenen van het bevelschrift of na de beslaglegging (zie boven, nr. 418).

AUBRY en RAU (V, § 356, blz. 163, noot 63) zijn van oordeel dat het beslag de uitoefening van de revindicatie zelf is en niet een uiting van de bedoeling om later de revindicatie in te stellen. Vermits de procedure met het beslag begint, zal de samenloop niet nuttig meer tot stand kunnen komen ná dit beslag. Deze oplossing schijnt wel de juiste te zijn; de bedoeling van de speciale procedure tot revindicatie is wel méér waarborgen te geven aan de revindicent dan door de gewone procedure bij dagvaarding worden aangeboden, vermits hij een bewarende maatregel treft (over het bewarend karakter van dit beslag bestaat thans geen twijfel meer sinds het Gerechtelijk Wetboek). De gunstiger procedure tot revindicatie moet derhalve dezelfde uitwerking hebben vanaf haar aanvang, d.w.z. vanaf het ogenblik van de beslaglegging.

Het neerleggen van het verzoekschrift of het verlenen van het bevelschrift, hebben echter deze uitwerking niet, omdat deze verrichtingen slechts de revindicatie voorbereiden en mogelijk maken, maar ze nog niet in werking brengen (*vgl.* Cass. fr., 28 juli 1952, *Rev. franç. Dr. Aérien,* 1952, 439 en de opmerkingen van HOUIN in *R. Trim. Dr. Comm.,* 1953, 211, nr. 30).

B. DE ONEIGENLIJKE REVINDICATIE VAN ARTIKEL 20, 5°, ZESDE LID HYP. W.

1. Begrip en vormen

428 Deze procedure is gericht tegen de koper, eventueel tegen de derde, die de zaak onder zich houdt, bijvoorbeeld de vervoerder (zie boven, nr. 353).

Telkens zal er nagegaan worden welke de te volgen procedure is en welke de uitwerking is van elke fase ervan.

429 Artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. vermeldt uitdrukkelijk de bedoeling van de wetgever: de wederverkoop van de verkochte zaak beletten. Zulks laat toe te besluiten dat deze revindicatie onder meer een maatregel tot bewaring is (GARSONNET en CÉZAR-BRU, IV, nr. 37, blz. 105; VII, nr. 61, blz. 133; DE PAGE, VI, nr. 744, blz. 677).

Zoals de eigenaar mag de verkoper de gewone procedure, door dagvaarding, volgen (zie boven, nr. 417; GOUILLOUARD, *Traité des privilèges et hypothèques,* I, nr. 418, blz. 485). Maar, door deze gewone procedure, met haar vertraging, is de bescherming van de verkoper niet verzekerd.

Algemeen was aangenomen dat hij mocht overgaan tot het beslag tot revindicatie, overeenkomstig de artikelen 826 e.v. burgerlijke rechtsvordering. Dit beslag mocht inderdaad gelegd worden door iedereen die belang heeft bij de bewaring van de zaak (CHAUVEAU na CARRÉ, IV, Q, 2812, 3°, blz. 568; *Dalloz,* Tw. *Saisie-revendication,* nr. 6; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Saisie-revendication,* nrs. 18 en 19, 39 e.v., 71 e.v.; PIRET, *a.w.,* nr. 35, blz. 78; DE PAGE, IV, nr. 222, blz. 246; GARSONNET en CÉZAR-BRU, VII, nr. 74, blz. 159; PIGEAU, II, nr. 915, blz. 288; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 196, blz. 196).

Na de inwerkingtreding van het Gerechtelijk Wetboek wordt dit besluit bevestigd door de tekst zelf van artikel 1462 Ger. W.

430 Wanneer een derde reeds beslag had gelegd op de zaak, mag de niet betaalde verkoper de oneigenlijke revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. nog instellen (zie boven, nr. 380).

In dit geval moet hij echter, zoals de eigenaar (zie boven, nr. 417) revindiceren overeenkomstig artikel 1514 Ger. W. (AUBRY en RAU, V, § 356, blz. 164) en zulks hoewel dit artikel de eigenaar vermeldt.

Redenen daartoe zijn:

a) omdat de moderne wetgever de toestand, die aan de revindicerende niet betaalde verkoper door het Oude Recht was toebedeeld, in feite heeft willen bestendigen, behalve wat het zaaksgevolg betreft (zie boven, nrs. 338 en 339);

b) omdat de bestaanreden van artikel 608 burgerlijke rechtsvordering eveneens geldt voor de niet betaalde verkoper: een tweede beslag is overbodig, vermits de zaak reeds geblokkeerd is door het eerste beslag. De niet betaalde verkoper komt in belangenconflict met de beslaglegger en de oplossing van dit belangenconflict wordt beoogd door het artikel 1514 Ger. W., niet door de artikelen 1462 e.v. Ger. W.

De dagvaarding moet betekend worden binnen acht dagen na de levering; het volstaat niet dat, binnen acht dagen, verzet wordt gedaan in handen van de gerechtsdeurwaarder (AUBRY en RAU, *t.a.p.,* noot 65) want dit verzet is geen inleiding van een procedure tot revindicatie, die slechts een aanvang zal nemen door de dagvaarding (*vgl.* boven, nr. 427).

Het Belgisch Koninklijk Besluit nr. 300 van 30 maart 1936 heeft op dit punt iedere twijfel weggenomen door artikel 608 burgerlijke rechtsvordering in die zin te wijzigen. Het Gerechtelijk Wetboek heeft deze beschikking zoals zij gewijzigd werd door de wet van 5 juli 1963, bijna letterlijk overgenomen.

Deze revindicatie heeft ook haar nut, zelfs indien er reeds beslag is gelegd door een niet betaalde verkoper, die zich op een beding beroept, dat ruimer opgevat is dan artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W., dank zij het betrekkelijk karakter van de niet-tegenwerpelijkheid van deze bedingen (zie boven, nr. 160).

431 Hier moet de procedure van de artikelen 1462 e.v. Ger. W. echter in drie delen verdeeld worden: a) het beslag; b) de vordering ten gronde en c) de procedure na het vonnis.

2. Beslag

432 Het beslag door de niet betaalde verkoper geschiedt op dezelfde wijze als dit gelegd door een eigenaar (zie boven, nr. 418). Het beslag van de eigenaar is echter niet aan een termijn onderworpen; dit van de niet betaalde verkoper moet geschieden binnen acht dagen zoals bepaald in art. 20, 5°, zesde lid Hyp. W.

Er wordt echter aangenomen dat het niet onontbeerlijk is een gebeurlijke verdere procedure, eveneens binnen deze termijn in te leiden. De procedure tot revindicatie neemt inderdaad een aanvang door het beslag, zodat aan het voorschrift van de wet is voldaan, wanneer het beslag binnen deze termijn is gelegd (zie boven, nr. 427; AUBRY en RAU, V, § 356, blz. 163, noot 63).

Wanneer artikel 1514 Ger. W. moet nageleefd worden, is het echter nodig binnen acht dagen te dagvaarden (zie boven, nr. 431).

De oneigenlijke revindicatie, die door iedere niet betaalde verkoper die aan de gestelde vereisten voldoet, kan toegepast worden, heeft hetzelfde nut als de revindicatie van de eigenaar, die door de niet betaalde verkoper met eigendomsvoorbehoud ingeroepen wordt (zie boven, nrs. 422 en 424): zij blokkeert de zaak in handen van de koper of van de derde, b.v. de vervoerder.

Er bestaat maar één verschil: de derde-verkrijger kan hier bovendien de bezitsbescherming van artikel 46 Hyp. W. inroepen (zie boven, nr. 293), omdat de niet betaalde verkoper, die zijn voorrecht inroept, niet beschikt over het recht van zaaksgevolg tegenover een derde die niet te goeder trouw is of gestolen of verloren zaken onder zich houdt.

Maar tegenover een verkoper met eigendomsvoorbehoud zou enkel de bescherming van artikel 2279 B.W. kunnen ingeroepen worden. Het eigendomsvoorbehoud verleent immers juist het recht van zaaksgevolg tegenover een derde, die niet te goeder trouw is of gestolen of verloren zaken onder zich houdt (art. 2279, tweede lid B.W.).

3. Vordering ten gronde

433 Op dezelfde wijze als zulks het geval is voor de eigenaar, is deze vordering ten gronde facultatief.

De niet betaalde verkoper zou een afwachtende houding kunnen aannemen na zijn beslag, dat zijn waarde zal bewaren gedurende drie jaar (art. 1425 Ger. W.).

Hij kan ook verder gaan en door een dagvaarding ten gronde een betere vrijwaring trachten te bekomen.

Deze geschiedt eveneens op dezelfde wijze, als die aangevraagd door een eigenaar (zie boven, nr. 419; *vgl.* DE PAGE, IV, nr. 222).

Verschillende vorderingen ten gronde kunnen ingeleid worden:

a) *Herkrijging van het bezit*

De vordering tot herkrijging van het bezit verleent aan de revindicerende verkoper de volgende voordelen:

1. Door het vonnis ten gronde zal de verkoper het recht verkrijgen de zaak onder zich te nemen en aldus zeker te stellen tegen wederverkoop en tegen het verlenen aan derden van rechten op de zaak; zo kan hij o.m. beletten dat de koper het „bezit" verliest en aldus het voorrecht van de verkoper teniet doet (zie boven, nr. 292) en de teruggave van de zaak ingevolge ontbinding onmogelijk maakt.

Maar ze laat hem niet toe zich de zaak toe te eigenen, noch tot de veiling over te gaan (GARSONNET en CÉZAR-BRU, VII, nr. 78 en noot 2, blz. 171; blz. 160, noot 6; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Saisie-revendication*, nr. 108; *Pand. B.*, Tw. *Saisie-revendication*, nr. 6). De koop wordt immers in stand gehouden; dit is de reden waarom de procedure met het vonnis niet ten einde is, in tegenstelling tot wat gebeurt in geval van eigenlijke revindicatie (zie boven, nr. 420).

Andere schuldeisers, b.v. de verhuurder van het huis, die voorrang kan hebben op de niet-betaalde verkoper (art. 23 Hyp. W.), kunnen verzet doen tegen het beslag (GARSONNET en CÉZAR-BRU, VII, nr. 81, blz. 176).

2. Zij belet dat de koper de zaak onroerend zou maken of onherkenbaar, wat het verlies van het voorrecht zou medebrengen (zie boven, nrs. 289 en 291).

3. Zij zal de verkoper opnieuw toelaten de *exceptio non adimpleti contractus* in te roepen (zie boven, nrs. 239 en 240) met de voordelen die hieraan verbonden zijn.

b) *Een vordering tot ontbinding met de hieraan verbonden gevolgen*

c) *Een vordering tot uitvoering van de koop en betaling van de bedongen prijs*

Dit zal aan de verkoper de gelegenheid geven het voorwerp gerechtelijk te doen verkopen en zich bij voorrang op de prijs te doen betalen (*Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde*, I, *Belgique*, blz. 11).

4. Na het vonnis

434 Het Gerechtelijk Wetboek heeft de toestand aanzienlijk vereenvoudigd, vergeleken met de vroegere vereiste van waardeverklaring van het beslag.

In de laatste twee in het voorafgaande nummer aangehaalde hypotheses, is in de regel de zaak geheel afgedaan door de uitspraak van het vonnis.

Het is slechts in de eerste hypothese dat een verdere procedure nodig zal zijn. In deze veronderstelling blijft de koop bestaan, doch de verkoper heeft het bezit herkregen, hetgeen hem toelaat de *exceptio non adimpleti contractus* (het recht van terughouding in de ruime zin) uit te oefenen. Hier mag dus worden verwezen naar het desbetreffende hoofdstuk (zie boven, nrs. 254 e.v.).

De niet betaalde verkoper zal nochtans voortaan zeer zelden tot deze laatste mogelijkheid zijn toevlucht nemen.

C. DE ONEIGENLIJKE REVINDICATIE VAN ARTIKEL 568 E.V. FAILL. W.

1. Procedure

a) *Begrip en vorm*

435 Het gebruik van de term „revindicatie" in art. 568 Faill. W. is moeilijk te rechtvaardigen; er is, in dit artikel, geen sprake van revindicatie van de eigendom, noch van revindicatie van het bezit. Er kan geen sprake van zijn de eigendom terug te vorderen, want behoudens andersluidend beding heeft de niet betaalde verkoper de eigendom verloren en een andersluidend beding zou aan de massa niet kunnen worden tegengeworpen (zie boven,

nrs. 60 en 161). Er kan evenmin sprake van zijn, het bezit terug te vorderen (zie verder, nrs. 461 e.v.). Artikel 568 Faill. W. laat wel toe de ontbinding van de koop te bekomen; het is trouwens de enige weg die openstaat om, in geval van faillissement van de koper, de ontbinding te bekomen en men spreekt daarom van revindicatie-ontbinding (zie boven, nr. 356; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1020, blz. 441; noot 1, blz. 469; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 840, blz. 189; FREDERICQ, VIII, nr. 486, blz. 701). Om het gebruik van de benaming revindicatie in art. 568 Faill. W. te rechtvaardigen, redeneert men als volgt: indien de niet betaalde verkoper slaagt in zijn aanspraak op ontbinding, zal de ontbinding terugwerkende kracht hebben en zal de verkoper beschouwd worden alsof hij nooit had opgehouden eigenaar te zijn van de verkochte zaak; ná de ontbinding zal hij bijgevolg de zaak kunnen revindiceren als eigenaar. In haar uitslag kan de vordering van de artikelen 568 e.v. Faill. W. dus beschouwd worden als een revindicatie (LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 789, blz. 113; nr. 840, blz. 189).

436 Buiten het geval van faillissement, kunnen de revindicerende eigenaar en de revindicerende niet betaalde verkoper de gewone procedure volgen (zie boven, nrs. 417 en 429).
In geval van faillissement, is het anders: de revindicerende eigenaar zal verplicht zijn de procedure van art. 572 Faill. W. na te leven, thans in de fase, die een minnelijke regeling beoogt (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 993, blz. 410 en vooral noot 3; DE PERRE, nr. 327, blz. 157); in geval van betwisting, zal hij moeten dagvaarden voor de bevoegde rechter (Gent, 15 maart 1911, *Pas.*, 1911, II, 152; Gent, 1 juli 1902, *Pas.*, 1903, II, 26; Kh. Gent, 13 dec. 1910, *Pas.*, 1911, III, 272; BEVING na RENOUARD, nr. 789, blz. 433; DE PERRE, nr. 333, blz. 158; FREDERICQ, I, nr. 328, blz. 511; VII, nr. 56, blz. 133; VIII, nr. 478, blz. 680). Ook de revindicerende niet betaalde verkoper zal verplicht zijn de procedure van art. 572 Faill. W., voor zover zij een minnelijke oplossing betreft, te volgen, maar wanneer een betwisting ontstaat, zal deze laatste altijd door de rechtbank van koophandel worden gevonnist (zie verder, nr. 454).

Achtereenvolgens zal: 1. de procedure beschreven worden, die de niet-betaalde verkoper moet volgen; 2. het nut aangeduid worden van ieder van haar fasen.

437 Wanneer een eigenaar de eigenlijke revindicatie instelt, tegen een faillissement, levert deze procedure geen bijzondere moeilijkheid op, omdat dan verondersteld wordt dat de failliet de *detentor* van de zaak was (zie art. 566 en 567 Faill. W.). De eigenaar zal langs minnelijke weg teruggave van de zaak trachten te bekomen van de curator, die met de goedkeuring van de rechter-commissaris de revindicatie kan inwilligen (art. 572 Faill. W.), en in geval van betwisting zal hij dagvaarden voor de bevoegde rechtbank (zie boven, nr. 436) om een beslissing te bekomen die, wanneer ze hem in het gelijk stelt, de teruggave zal bevelen.

438 Wanneer een niet betaalde verkoper revindiceert tegen het faillissement van zijn koper, is de toestand minder eenvoudig, enerzijds omdat het hier niet om een werkelijke revindicatie gaat maar om een vordering die tot ontbinding zou kunnen leiden (VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2794), anderzijds omdat in artikel 568 ondersteld wordt dat een derde (die gewoonlijk de vervoerder zal zijn, zie boven, nr. 354) de zaak onder zich houdt, en tenslotte omdat de faillissementswet de procedure, die tegen deze derde van toepassing is, niet heeft beschreven.

b) *Het blokkeren van de zaak*

439 De niet betaalde verkoper die de ontbinding nastreeft, kan er belang bij hebben de zaak in handen van de houder te blokkeren vóórdat hij de ontbinding bekomen heeft.

De zaak zal evenwel niet altijd geblokkeerd worden. Immers de curatoren kunnen, met goedkeuring van de rechter-commissaris de eisen tot revindicatie inwilligen en, wanneer betwisting ontstaat, doet de rechtbank uitspraak, op het verslag van de rechter-commissaris (art. 572 Faill. W.).

Het zal dikwijls gebeuren dat de niet betaalde verkoper de zaak niet blokkeert, omdat hij oordeelt dat het voor hem geen nut heeft. Inderdaad, de revindicatie van artikel 568 Faill. W. blijft mogelijk, wanneer geleverd wordt n a de uitspraak van het faillissement (nr. 360). Wanneer de niet betaalde verkoper belang heeft bij het blokkeren van de zaak, hetzij in handen van de derde, hetzij in handen van de curator (zie hierover verder, nrs. 459 en 460) mag hij, hoewel artikel 572 Faill. W. hierin niet uitdrukkelijk voorziet, daartoe overgaan. Een schuldeiser mag immers alle maatregelen tot bewaring treffen, die nuttig zijn voor de vrijwaring van zijn rechten, zonder dat een uitdrukkelijke tekst hem hiertoe machtiging verleent (DE PAGE, III, nr. 177, blz. 194; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 893, blz. 202; *vgl.* art. 118 0B.W.).

440 Dit blokkeren geschiedt door een v e r z e t van de niet betaalde verkoper:

1. ofwel in handen van de derde, tegen de betaling welke deze in handen van de koper zou doen (het woord b e t a l i n g wordt hier gebruikt in de ruime zin en betekent: de uitvoering door de derde van zijn verbintenis om de zaak te leveren aan de bestemmeling, DE PAGE, II, nrs. 394 en 395);

2. ofwel in handen van de curator tegen het vervreemden van de zaak, wanneer deze, ná de uitspraak van het faillissement, in handen van de curator geleverd is (zie boven, nr. 360).

Daar de Faillissementswet niet bepaalt op welke wijze dit blokkeren moet bereikt worden, wordt algemeen aangenomen dat dit blokkeren o p e e n d e r w e l k e w i j z e kan geschieden, zonder dat de gebruikte wijze enige nietigheid voor gevolg zou kunnen hebben, b.v. zowel door het sturen van een telegram of van een brief, als door het leggen van een beslag (*Dalloz,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1447; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1040 *bis,* blz. 470; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 856, blz. 204; PIRET, *a.w.,* nr. 66, blz. 137; FREDERICQ, VIII, nr. 488, blz. 702; nr. 494, blz. 708; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2799).

441 B l o k k e r e n d o o r e e n t e l e g r a m o f e e n b r i e f

De normale wijze om verzet tegen een betaling te doen is het beslag onder derden of het beslag tot revindicatie (DE PAGE, III, nr. 437, blz. 418), doch tal van wetsbepalingen maken, bij middel van andere formaliteiten, een geldig verzet mogelijk (*t.a.p.*).

De auteurs, die oordelen dat het verzet mogelijk is door middel van een telegram of van een brief, nemen in werkelijkheid aan dat uit de artikelen 568 e.v. Faill. W. impliciet voortvloeit dat een dergelijk verzet geldig is. Deze zienswijze moet bijgetreden worden, omdat het handelsrecht in het algemeen wars is van ieder overbodig formalisme en omdat artikel 572 Faill. W. in het bijzonder een vereenvoudiging van de procedure nastreeft. De niet betaalde verkoper doet er echter goed aan zich een bewijs te verschaffen door de brief a a n g e t e k e n d te versturen of door het telegram tegen ontvangstbewijs te doen afleveren.

442 B l o k k e r e n d o o r b e s l a g

De w i j z e waarop het b e s l a g moet geschieden, wordt betwist.
PERCEROU en DESSERTEAUX (II, nrs. 1039, 1040, 1040 *bis,* blz. 469) nemen aan dat de m e e s t n o r m a l e w i j z e om de zaak te b l o k k e r e n, het beslag tot revindicatie van de artikelen 826 e.v., burgerlijke rechtsvordering is, hetgeen nu geldt voor de revindicatie bepaald bij artikel 1462 e.v. Ger. W.; zij worden bijgetreden

door de volgende auteurs: LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD (VIII, nr. 856, blz. 204), PIRET (*a.w.*, nr. 66, blz. 137), FREDERICQ (VIII, nr. 488, blz. 702; nr. 494, blz. 708) en *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1447.

Andere auteurs hebben echter, op grond van de memorie van toelichting van BERLIER bij boek I van het tweede deel van het Ontwerp van Wetboek van Rechtsvordering (LOCRÉ, X, blz. 343, nr. 7), de mening verdedigd dat de genoemde artikelen geen toepassing vinden (CHAUVEAU na CARRÉ, IV, Q. 2813; GARSONNET en CÉZAR-BRU, VII, nr. 74, blz. 161).

In werkelijkheid staan deze twee meningen niet zo ver van elkander verwijderd als op het eerste gezicht zou schijnen: de faillissementswet bepaalt niet op welke wijze het blokkeren moet geschieden, en men mag dus zeggen met de auteurs die de tweede mening verdedigen, dat de artikelen 826 e.v. burgerlijke rechtsvordering (thans art. 1462 e.v. Ger. W.) geen toepassing vinden. Maar aan de niet betaalde verkoper, die belang kan hebben bij dit blokkeren, moet het middel ter hand gedaan worden om dit blokkeren te bereiken. De stelling van de auteurs, die de eerste mening toegedaan zijn en die zeggen dat geen enkele procedure op straf van nietigheid is opgelegd maar dat de meest normale procedure die is van de artikelen 826 e.v. burgerlijke rechtsvordering (thans art. 1462 Ger. W.), is derhalve verenigbaar met de tweede stelling.

443 Het volgen van de procedure van de art. 826 e.v. burgerlijke rechtsvordering ontmoette evenwel moeilijkheden veroorzaakt door de bijzondere procedure van vanwaardeverklaring.

LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD (VIII, nr. 856, blz. 204) hielden voor dat het bevelschrift dat het beslag toelaat, door de voorzitter van de r e c h t b a n k v a n e e r s t e a a n l e g moest verleend worden, zodat in hun opvatting, de rechtbank van eerste aanleg bevoegd was om nopens de vanwaardeverklaring te vonnissen, terwijl zij aannamen dat de betwisting omtrent de revindicatie door de r e c h t b a n k v a n k o o p h a n d e l moest opgelost worden ná de rechter-commissaris te hebben gehoord (zij verwezen inderdaad uitdrukkelijk naar het nummer 791, blz. 114 van hun werk, waar zij de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel, om te vonnissen op de betwisting, voorstaan).

PERCEROU en DESSERTEAUX (II, nr. 1040, blz. 470) zegden niet uitdrukkelijk welke rechtbank over de vanwaardeverklaring moest oordelen. Daar de rechter-commissaris verslag moest uitbrengen nopens de betwisting, scheen naar hun mening de rechtbank van koophandel bevoegd te zijn om over de betwisting te vonnissen en, daar zij schenen aan te nemen dat gans de procedure bij één rechtbank hangend werd gemaakt, volgde daaruit dat het bevelschrift door de voorzitter van de rechtbank van koophandel moest verleend worden en dat ook over de vanwaardeverklaring door deze rechtbank moest gevonnist worden. Men ontmoette dan echter de moeilijkheid dat de rechtbank van koophandel in de regel niet bevoegd was om het beslag van waarde te verklaren, bezwaar dat alleen wordt opgeheven indien men aanneemt dat artikel 572 Faill. W. hierin afwijkt van het gemeen recht en bevoegdheid aan de rechtbank van koophandel verleent, ook ten aanzien van de vanwaardeverklaring (*vgl. Dalloz,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1295).

444 Deze moeilijkheden zijn thans volledig opgelost door de nieuwe procedure ingevoerd door het Gerechtelijk Wetboek dat de vanwaardeverklaring heeft afgeschaft. De huidige regeling bepaalt dat de niet betaalde verkoper op een beschikking van de beslagrechter beslag legt tot bewaring in handen van de derde. In geval van betwisting van zijn aanspraak, dagvaardt hij de curator voor de rechtbank van koophandel, die uitspraak doet, na de rechter-commissaris te hebben gehoord, dit bij toepassing van artikel 572 Faill. W.

Indien deze uitspraak ongunstig is voor de niet betaalde verkoper, zal deze het beslag tot bewaring moeten opheffen, hetgeen een normale toepassing schijnt te zijn van artikel 1492 Ger. W.

Indien de uitspraak daarentegen gunstig is voor de niet betaalde verkoper, zal zij de ontbinding van de koop tot gevolg hebben (zie verder, nr. 455) en zal teruggave van de zaak tegen terugbetaling van de voorschotten en betaling van de kosten van vracht of vervoer bevolen worden.

Dank zij dit vonnis, zal de niet betaalde verkoper vrijwillige teruggave van de zaak door de derde bekomen; zo niet dan zal hij, overeenkomstig artikel 1491 Ger. W., gebruik kunnen maken van het verkregen vonnis, om het bewarend beslag in een uitvoerend beslag om te zetten.

Deze procedure, die als de meest normale dient te worden beschouwd, valt dus in twee delen uiteen: a) het blokkeren van de verkochte zaak (zie nrs. 439 tot 445); b) de behandeling van de grond van het geschil (zie verder, nrs. 453 tot 457).

445 Het blokkeren dat in handen van een derde geschiedt, onverschillig of het door middel van een telegram of een brief ofwel door een beslag werd gedaan, moet aangezegd worden aan de curator, die aldus in de mogelijkheid zal gesteld worden zijn keus te doen en de revindicatie van de niet betaalde verkoper in te willigen of niet.

Het blokkeren van de zaak kan de derde in een moeilijke toestand brengen; b.v. de schipper die de zaak vervoert, kan verlangen zijn schip onverwijld vrij te maken en zal zich afvragen hoelang dit blokkeren gaat duren en of hij verplicht is zelf een procedure aan te vangen om te weten wat hij met de ingescheepte goederen moet doen. De niet betaalde verkoper en de curator moeten zich dus beijveren om de aanspraak van eerstgenoemde zo spoedig mogelijk haar beslag te doen krijgen.

c) *Minnelijke regelingen*

446 Of de zaak werd geblokkeerd of niet, een minnelijke regeling tussen de revindicerende niet betaalde verkoper en de curator, eventueel gemachtigd door de rechter-commissaris, is door artikel 572 Faill. W., mogelijk gemaakt.

Verschillende minnelijke oplossingen komen in aanmerking:

447 1. Erkenning van het goed recht van de niet betaalde verkoper door de curator.

Dan erkent de curator dat de niet betaalde verkoper de voorwaarden vervult, bepaald in artikel 568 Faill. W. De curator of de verkoper legt dan een verzoekschrift aan de rechter-commissaris voor om zijn goedkeuring te vragen (DE PERRE, nr. 327, blz. 157; FREDERICQ, VIII, nr. 480, blz. 684; voor een model van verzoekschrift, zie: DE PERRE, nr. 45, blz. 430; FREDERICQ, VIII, nr. 101, blz. 1118; MAERTENS, nrs. 161 en 162, blz. 1004; BRUNET, VAN MEERBEKE en BERNARD, nr. 138, blz. 374; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1313).

Indien de goedkeuring gegeven wordt, treedt ontbinding van de koop bij gemeen akkoord in.

De curator of de derde-houder moet de zaak aan de verkoper teruggeven, maar deze laatste is gehouden, op grond van artikel 569 Faill. W., de kosten van vracht of vervoer, commissie, verzekering en andere te dragen; de ingetreden ontbinding impliceert natuurlijk de terugbetaling van de eventueel ontvangen afbetalingen.

Artikel 569 Faill. W. werd fel becritiseerd (FREDERICQ, VIII, nr. 495, blz. 709; PIRET, *a.w.*, nr. 66, blz. 138; PERCESOU en DESSERTEAUX, II, nr. 1054, blz. 483; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 854, blz. 203), omdat de ontbinding die intreedt, aan de wanbetaling van de

koper te wijten is, die al de schadelijke gevolgen, ondermeer de genoemde kosten, zou dienen te dragen. Deze kritiek kan evenwel niets aan de wet veranderen; men moet de instelling nemen zoals zij is (zie boven, nr. 343).

Wat de schadevergoeding wegens ontbinding en de compensatie betreft, waarop de niet betaalde verkoper aanspraak kan maken, zie verder, nrs. 540 e.v. en nrs. 552 en 553. Uit artikel 569 Faill. W. kan ook worden afgeleid dat de kosten van de eventueel getroffen maatregel tot bewaring altijd ten laste van de niet betaalde verkoper moeten blijven, omdat dit artikel ook de andere kosten ten laste van de verkoper legt en bovendien, omdat deze laatste uitsluitend in eigen belang deze kosten heeft gemaakt.

In tegenstelling tot artikel 569 Faill. W. volgt artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W., op dit punt, het gemeen recht (zie boven, nr. 275).

448 2. De curator kan, op grond van artikel 571 Faill. W., met machtiging van de rechter-commissaris, uitvoering van de koop eisen.

Dit is de toepassing van het gemeen recht, vermits het faillissement geen ontbinding van rechtswege van de koop medebrengt.

Artikel 571 Faill. W. is reeds besproken bij het behandelen van het recht van terughouding: de curator moet de volledige prijs en niet een dividend aanbieden (zie boven, nr. 265), doch de betaling moet niet noodzakelijk bij de levering geschieden, daar met borgstelling voor de betaling kan worden volstaan (zie boven, nr. 264; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1314).

Wanneer de curator uitvoering eist, vindt artikel 569 Faill. W. dat de betaling van de kosten door de verkoper voorschrijft, geen toepassing. Dit artikel veronderstelt inderdaad dat de koop ontbonden en de zaak door de verkoper teruggenomen wordt. Nochtans zullen de kosten van de eventueel getroffen maatregel tot bewaring wel ten laste van de verkoper blijven, omdat hij ze uitsluitend in eigen belang heeft gemaakt.

Hier geldt ook wat gezegd is onder nummer 266.

449 Ook de revindicent kan uitvoering eisen tegen betaling van een dividend.

Het spreekt vanzelf dat de verkoper de koop kan in stand houden in geval van faillissement. Hij doet dan aangifte van zijn schuldvordering in het faillissement en zal aangenomen worden als een gewoon schuldeiser.

Wanneer hij de zaak geblokkeerd heeft, kan hij van dit blokkeren afstand doen en uitvoering eisen; hij mag dit zelfs nog, wanneer de betwisting reeds bij de rechtbank aanhangig is, zolang de ontbinding niet ingewilligd is bij vonnis of door de instemming van de curator.

Wanneer de verkoper revindiceert met het oog op de ontbinding houdt hij inderdaad niet op de prijs te vorderen; juist omdat de gevorderde prijs niet betaald wordt, wil en kan hij, langs de revindicatie om, de ontbinding bereiken (*vgl.* verder, nr. 531).

Zijn optierecht blijft eveneens bestaan, wanneer hij vóór de uitspraak van het faillissement een vonnis heeft bekomen dat de koper tot betaling verwijst; het is hem toegelaten, niettegenstaande dit vonnis, aanspraak te maken op de ontbinding (Brussel, 9 febr. 1857, *Pas.*, 1857, II, 162; Parijs, 18 nov. 1953, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1954, blz. 405, nr. 24; zie uitvoeriger uitleg verder, nrs. 528 e.v.).

450 Wanneer de verkoper uitvoering eist, mag hij enkel op een dividend aanspraak maken. Artikel 546 Faill. W. ontneemt hem zijn voorrecht, en noch in de artikelen 568 en 569 Faill. W., noch in artikel 571 Faill. W. vindt hij het recht om de uitvoering tegen betaling van de volledige prijs op te dringen. Artikel 571 Faill. W. laat wel aan de curator toe uitvoering te eisen tegen volledige betaling van de prijs, maar de wet kent aan de verkoper het wederkerig vermogen niet toe de prijs van de koopwaar in de plaats van de koopwaar zelf te eisen (Rennes, 7 jan. 1879, *Pas. fr.*, 1880, I, 943). Zonder uitzondering wordt dan ook aangenomen dat hij, overeenkomstig de bedoeling van de artikelen 568, 569 en 571 Faill. W. in dit geval, enkel aanspraak kan maken op een dividend (PIRET, *a.w.*, nr. 52, blz. 113;

nr. 66, blz. 139; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nr. 414; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1058, blz. 487; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 842, blz. 191). De verkoper zou vruchteloos onrechtmatige verrijking inroepen om meer dan een dividend te bekomen (zie boven, nr. 272; Cass. fr., 28 april 1938, *Rec. Gén. Dr. Comm.*, 1938, blz. 871, met noot HÉMARD, J., aangehaald door PIRET, *a.w.*, blz. 60, noot 2 en blz. 149, noot 2; VASSEUR, *a.w.*, nrs. 44 e.v., blz. 127); hij zou ook vruchteloos beweren dat hij een schuldeiser van de massa is (zie boven, nr. 262).

451 Vermits de verkoper genoegen moet nemen met een dividend, zal het zelden gebeuren dat hij uitvoering zal eisen, liever dan door de revindicatie de ontbinding na te streven. Hij kan er belang bij hebben, wanneer hij reeds een afbetaling heeft ontvangen, of wanneer de verkochte zaak in prijs is gedaald; de ontbinding zou hem inderdaad verplichten tot terugbetaling van de afbetalingen (art. 569 Faill. W., eerste deel, dat in overeenstemming is met het gemeen recht), terwijl de uitvoering hem toelaat deze te behouden (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 471, noot 2).

De rechtspraak kent nochtans een geval, waarin de verkoper geen afbetaling had ontvangen en de zaak niet in prijs was gedaald, en hij er nochtans belang bij had de uitvoering boven de revindicatie-ontbinding te verkiezen: de verkoper had de waar verzonden per spoor; de koper stierf schielijk en de koopwaar bleef staan in het station, zodat een aanzienlijk staangeld verschuldigd was; de overleden koper werd failliet verklaard. De verkoper, om aan de toepassing van artikel 569 Faill. W. te ontsnappen en om dit staangeld niet te moeten betalen, deed afstand van de revindicatie-ontbinding en eiste uitvoering; hij werd als gewoon schuldeiser ingeschreven (Nîmes, 4 juli 1885, *Pas. fr.*, 1886, blz. 569 met noot).

452 Wanneer de verkoper de uitvoering eist, vindt artikel 569 Faill. W. dat de betaling van de kosten voor rekening van de verkoper laat, geen toepassing. Nochtans zouden de kosten van de eventueel getroffen maatregel tot bewaring ten laste van de verkoper blijven, omdat hij ze uitsluitend in eigen belang heeft gemaakt (*vgl.* boven, nr. 448).

453 3. Betwisting van de aanspraak van de revindicent

Indien de revindicent het ongegronde van zijn aanspraak inziet, zal hij het blokkeren vrijwillig opheffen, zoniet kan hij daartoe gedwongen worden door de gewone rechtsmiddelen.

In dit geval zal artikel 569 Faill. W. geen toepassing vinden, vermits geen ontbinding intreedt, maar de verkoper zal niettemin de kosten van de maatregel tot bewaring te dragen hebben (zie boven, nr. 452).

Het is echter ook mogelijk dat de niet betaalde verkoper zich niet neerlegt bij de betwisting van de curator, in welk geval het geschil aan het oordeel van de rechtbank zal onderworpen worden. Deze procedure zal hierna toegelicht worden.

d) *Beslissing over het geschil*

454 Indien de niet betaalde verkoper zich niet neerlegt bij de betwisting van zijn goed recht, kan hij de curator dagvaarden, tenzij partijen zich akkoord stellen voor een vrijwillige verschijning; het is overbodig de derde in de zaak te roepen, zoals in het volgend nummer zal aangetoond worden.

De bevoegde rechtbank is de rechtbank van koophandel die het faillissement heeft uitgesproken; artikel 572 Faill. W. bepaalt inderdaad, dat de rechter-commissaris verslag moet uitbrengen, wat de bevoegdheid van deze rechtbank impliceert (BEVING na RENOUARD, nr. 789, blz. 433; DE PERRE, nr. 327, blz. 157; nr. 333, blz. 158; FREDERICQ, VIII, nr. 478, blz. 680; *Nov.*, Tw. *Procédure civile*, I, nr. 681; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1315 en 2000).

De eis zal strekken tot revindicatie-ontbinding met veroordeling van de curator om de zaak, waar ze zich ook moge bevinden, aan de niet betaalde verkoper te overhandigen, tegen terugbetaling van de eventueel ontvangen voorschotten en tegen betaling van de kosten van vracht of vervoer, commissie, erzekering of andere.

455 Inwilliging van de revindicatie impliceert ontbinding van de koop.

De verkoper zal, op grond van artikel 569 Faill. W., aan de curator de voorschotten moeten terugbetalen, wat conform het gemeen recht is, vermits ontbinding is ingetreden; hij zal hem bovendien de kosten van vracht of vervoer, commissie, verzekering of andere, die de failliet of de curator zou hebben gemaakt, moeten betalen.

456 Aan de hand van het bekomen vonnis, kan de verkoper van de derde, die de zaak in handen heeft, teruggave eisen tegen aanbieding van de kosten van vracht of vervoer, commissie, verzekering of andere, die nog te betalen blijven.

De derde kan zich niet verzetten tegen de levering van de zaak; hij kan niet inroepen dat een beslag tot bewaring is gelegd, want dit beslag heeft, nadat het geschil is gevonnist, zijn rol vervuld (art. 1491 en 1492 Ger. W.). De kosten van de procedure die volgt op de betwisting, komen ten laste van de verliezende partij. Is de curator de verliezende partij, dan worden deze kosten een schuld van de massa (DE PERRE, nr. 331, blz. 158; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 993, blz. 410). Voor deze kosten wordt het gemeen recht gevolgd, daar zij niet bedoeld zijn in artikel 569 Faill. W.

457 Indien de niet betaalde verkoper, door de rechtbank in het ongelijk wordt gesteld, zal geen ontbinding intreden en zal hij geen teruggave kunnen eisen. Hij wordt dan schuldeiser in de massa voor het schuldig gebleven gedeelte van de prijs en het gebeurlijk gelegd beslag wordt opgeheven (art. 1492 Ger. W.).

2. Uitwerking en nut

a) *Blokkeren van de zaak*

458 Het verzet blokkeert de zaak in handen van de derde of in handen van de curator, totdat de rechtbank over het geschil zal gevonnist hebben (zie boven, nr. 422).

Blokkeren in handen van de curator heeft maar zin, wanneer levering is geschied na de faillietverklaring (zie boven, nr. 360).

Daar men aanneemt dat het blokkeren van de zaak mag geschieden door een verzet gedaan zowel door middel van een telegram of een brief als door een beslag (zie boven, nr. 440), moet men ook aannemen dat een derde die geen rekening houdt

met het verzet, onder welke vorm dit ook gedaan is, verplicht kan worden, overeenkomstig artikel 1242 B.W. een tweede maal te betalen in handen van de verzetdoende (*vgl.* DE PAGE, III, nr. 437, blz. 418).

Indien de curator geen rekening houdt met het verzet en de geblokkeerde zaak voortverkoopt, zal artikel 1242 B.W. geen toepassing vinden, omdat de modaliteiten door dit artikel vereist, niet verenigd zijn; de curator is namelijk schuldeiser van de verbintenis tot leveren, zolang de ontbinding niet is ingetreden, geen schuldenaar.

Maar indien de ontbinding intreedt, zal de curator niet kunnen restitueren *in natura* en het moeten doen bij equivalent, d.w.z. dat hij schadevergoeding zal moeten betalen (zie verder, nrs. 479 e.v.).

459 De zaak in handen van een derde blokkeren, kan het volgende nut opleveren:

1. beletten dat de curator zou beweren dat de zaak in de bergplaatsen geleverd was vóór de uitspraak van het faillissement (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1038, blz. 468);

2. beletten dat de verkochte zaak in de bergplaatsen van de failliet of van zijn verkoopscommissionair met andere wordt gemengd, wat haar identificatie moeilijk zou kunnen maken (zie boven, nr. 390);

3. de kosten van vracht of vervoer, commissie, verzekering en andere en die van aflevering beperken, die, in geval van ontbinding, luidens artikel 569 Faill. W. ten laste van de verkoper moeten blijven;

4. in dezelfde gedachtengang kan men zeggen dat het blokkeren ook belet dat levering zou geschieden in handen van een derde, die een pandrecht *lato sensu* op de zaak zou kunnen krijgen, b.v. een commissionair (wet 5 mei 1872, art. 14 en 15; SCHMITZ in *R. Faill.*, 1947-48, blz. 10, nr. 13, B; blz. 217, nr. 13, B; MERLIN, *Questions,* Tw. *Revendication,* § VII, blz. 18; Cass., 13 nov. 1818, *Pas.,* 1818-1821, I, 206; Cass. fr., 15 dec. 1947, *R. Trim. Dr. Comm.,* 1948, 313, 3°). De verkoper, die de ontbinding bekomt, zou alleszins, op grond van artikel 569 Faill. W., de kosten van vracht, vervoer, enz., die aan deze pandhouder *lato sensu* zouden verschuldigd zijn, moeten dragen.

460 Wanneer de zaak in handen van de curator wordt geblokkeerd, kan dit het volgende nut hebben: beletten dat de curator de zaak verkoopt.

Weliswaar kan de niet betaalde verkoper, indien zijn vordering tot revindicatie-ontbinding slaagt, aanspraak maken op schadevergoeding (zie verder, nr. 479), maar hij zal er doorgaans belang bij hebben de zaak zelf terug te krijgen.

b) *Revindicatie*

461 In geval van faillissement, laat de oneigenlijke revindicatie van de niet-betaalde verkoper, naar de in deze verhandeling verdedigde opvatting, niet toe:

1. de zaak onder zich te nemen;

2. de voordelen van de *exceptio non adimpleti contractus* in te roepen.

Alleen de ontbinding zelf van de koop laat aan de niet betaalde verkoper toe de zaak onder zich te nemen. Anders is het buiten het geval van faillissement, wanneer artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. toepassing vindt (zie boven, nr. 348).

Deze stelling wijkt af van die der auteurs, die voorhouden dat de oneigenlijke revindicatie van de niet betaalde verkoper toelaat de zaak onder zich te nemen met het oog op de aanstaande ontbinding of met het oog op de uitoefening van het recht van terughouding (zie boven, nr. 350, 3° en 4°).

Voor deze auteurs is de normale procedure die van het beslag tot revindicatie van de artikelen 1462 e.v. Ger. W., en heeft zij voor gevolg dat de niet betaalde verkoper opnieuw in het bezit wordt gesteld, in afwachting dat over de ontbinding wordt beslist.

De mening van deze auteurs kan niet bijgetreden worden om de volgende redenen:

462 1. De stelling dat de revindicatie van de niet betaalde verkoper, in geval van faillissement, toelaat het bezit terug te nemen, met het oog op de uitoefening van het recht van terughouding, is in strijd met artikel 570 Faill. W., en met het arrest van het Hof van Cassatie van 7 februari 1889 (*Pas.*, 1889, I, 113).

Uit artikel 570 Faill. W. blijkt dat de niet betaalde verkoper het recht van terughouding verliest, zodra de zaak verzonden werd, hetzij aan de failliet, hetzij aan een derde voor rekening van de failliet (zie boven, nr. 357).

Het Hof van Cassatie neemt, in zijn arrest van 7 februari 1889 (*t.a.p.*) aan, dat de toestand van de niet betaalde verkoper die de ontbinding bekomt op grond van het artikel 568 Faill. W. minder gunstig is dan die van de niet betaalde verkoper die de ontbinding bekomt, terwijl hij over het recht van terughouding beschikt (zie verder, nr. 540). De eerste kan geen schadevergoeding bekomen, de tweede wel.

Om dezelfde redenen als in het arrest aangehaald, zou het eveneens in strijd zijn met de bedoeling van de wetgever, uit artikel 568 Faill. W. de mogelijkheid af te leiden om het recht van terughouding terug te winnen, wat immers de aanspraak op schadevergoeding zou rechtvaardigen. De bestreden stelling wordt trouwens alleen verdedigd door de Franse auteurs, die weliswaar ook stuiten op artikel 577 Fr. Faill. W. (overeenstemmend met art. 570 Belg. Faill. W.), maar niet stuiten op de door het arrest van het Belgisch Hof van Cassatie opgeworpen moeilijkheid, daar wat de schadevergoeding betreft, de niet betaalde verkoper die het recht van terughouding bezit in Frankrijk sedert de wet van 20 maart 1928 op dezelfde voet staat als de niet betaalde verkoper die *in transitu* de ontbinding bekomt (zie verder, nr. 542; art. 578 Fr. Faill. W.; art. 115 van het Frans decreet van 20 mei 1955, art. 38 Fr. W. van 13 juli 1967).

2. De stelling dat de revindicatie van de niet betaalde verkoper, in geval van faillissement, toelaat het bezit terug te nemen, met het oog op de aanstaande ontbinding, gaat evenmin op.

In deze terugneming wordt noch uitdrukkelijk noch impliciet voorzien door de artikelen 568 e.v. Faill. W. Alleen op grond van het gemeen recht mag de niet-verkoper een maatregel tot bewaring treffen (zie boven, nr. 439). Welnu, het gemeen recht laat aan de eiser in een vordering tot ontbinding niet toe, bij wijze van maatregel tot bewaring, de zaak onder zich te nemen. Er bestaat trouwens geen reden om de terugneming van het bezit toe te laten, daar de derde houder of de curator er geen belang bij hebben om van de toestand misbruik te maken en bijgevolg minstens zoveel vertrouwen moeten genieten als de niet betaalde verkoper.

c) *Ontbinding*

463 Wat de gevolgen van de ontbinding betreft, kan het hier volstaan te verwijzen naar wat boven is gezegd (zie boven, nrs. 455 en 456) en wat verder in hoofdstuk VI over de gevolgen van de ontbinding gezegd zal worden.

§ 3. Revindicatie van de prijs of van de vergoeding

A. IN GEVAL VAN FAILLISSEMENT

464 Buiten artikel 567, tweede lid Faill. W. bestaat er geen wetsbepaling die toelaat de prijs, wanneer de zaak is voortverkocht of in pand gegeven, of de vergoeding, wanneer de zaak verloren is gegaan, te revindiceren.

In de regel is revindicatie van de prijs of van de vergoeding dan ook slechts mogelijk, wanneer aangenomen wordt dat de prijs of de vergoeding de zaak vervangt, m.a.w. dat zakelijke subrogatie aanwezig is, zodat voor de prijs of vergoeding dezelfde bijzondere regelen gelden als voor de zaak zelf.

Onderscheid moet worden gemaakt tussen revindicatie van de prijs door de eigenaar van de zaak (b.v. door de verkoper die de ontbinding heeft doen intreden) en revindicatie van de prijs door de niet betaalde verkoper als zodanig. De revindicatie door de eigenaar heeft hier belang, omdat de niet betaalde verkoper na ontbinding van de koop deze revindicatie kan instellen en omdat de procedure van de andere revindicatie slechts begrijpelijk wordt na toelichting van de revindicatie door de eigenaar.

Gelet op het bestaan van een uitdrukkelijke wettekst, wordt hier eerst de revindicatie van de eigenaar tegen de failliet behandeld.

1. Revindicatie als eigenaar

465 Het probleem is hier het volgende: ofwel werd een zaak, waarvan de failliet geen eigenaar was, door hem of door zijn curator verkocht of in pand gegeven en de koper of de pandnemer is beschermd door artikel 2279 B.W., ofwel ging een zaak, waarvan de failliet geen eigenaar was, in zijn handen of in die van zijn curator verloren. Kan de eigenaar (of de niet betaalde verkoper die de ontbinding heeft doen intreden) dan de niet betaalde prijs of het gedeelte van de prijs, dat overblijft na betaling van de pandhoudende schuldeiser, of de niet betaalde vergoeding, die wegens het verlies van de zaak verschuldigd is, revindiceren?

466 De oplossing ligt besloten in artikel 567, tweede lid Faill. W., dat luidt als volgt: „Kan zelfs worden teruggevorderd de prijs of het gedeelte van de prijs van deze koopwaren, die niet is betaald noch in waarde geregeld, noch verrekend in rekening-courant tussen de gefailleerde en de koper".

467 Deze bepaling volgt op artikel 567, eerste lid, dat de revindicatie beoogt van koopwaren aan de failliet toevertrouwd als bewaargeving (bewaarnemer of commissionair). De bewaargever was eigenaar gebleven van de toevertrouwde goederen en artikel 567, tweede lid bedoelt dus alleen de revindicatie van de prijs door deze e i g e n a a r ingesteld.

Terloops weze er ook aan herinnerd dat artikel 567, eerste lid Faill. W. slechts een toepassing is van de algemene regel, die in geval van faillissement de revindicatie aan de eigenaar toelaat, zodat de term „koopwaren" in dit artikel gebruikt, door „roerende goederen" mag vervangen worden.

Inzake afbetalingsovereenkomsten kan zich het bijzonder geval voordoen van een verkoop waarvoor het voorschot ontoereikend was. In dat geval is geen verkoop tot stand gekomen en kan de verkoper als eigenaar revindiceren (Rb. Arlon, 25 maart 1965, *J. Liège,* 1965-66, blz. 38; Rb. Brussel, 18 nov. 1969, *Pas.,* 1969, III, 78).

Men neemt bovendien aan dat artikel 567 Faill. W. t o e p a s s e l i j k is:

1. telkens als de houder ingevolge e n i g a n d e r r e c h t s v e r b a n d, de zaak van de eigenaar onder zich houdt (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 431, noot 1; FREDERICQ, VIII, nr. 479, blz. 681; VASSEUR, *a.w.,* nr. 39, blz. 114, noot 2);

2. wanneer de failliet de zaak niet heeft verkocht maar in pand gegeven (Cass. fr., 28 juli 1941, *J.C.P.,* 1941, II, 1730, aangehaald door VASSEUR, *a.w.,* nr. 39, blz. 115);

3. op de vergoeding (FREDERICQ, VIII, nr. 481, blz. 685; HHUMBLET, nr. 716, blz. 400; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1490; zie nochtans het voorbehoud van VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2774 *in fine*).

468 Opdat de opdrachtgever de nog verschuldigde prijs of het nog verschuldigde gedeelte van de prijs nog zou kunnen revindiceren, wordt door artikel 567, tweede lid, v e r e i s t dat de prijs zijn identiteit heeft bewaard, d.w.z.:

1. dat de prijs, vóór de uitspraak van het faillissement, niet in wettig betaalmiddel was voldaan aan de failliet. Die betaling zou de koper in tweede hand bevrijden en de prijs zou versmolten zijn in het patrimonium van de failliet, zodat er geen mogelijkheid meer zou bestaan tot revindicatie van de prijs, noch tot revindicatie van de betaalde som (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1015, blz. 433; FREDERICQ, VIII, nr. 479, a, blz. 681; CLOQUET, *a.w.,* nr. 1299);

2. dat de prijs niet in waarden was voldaan. Een betaling anders dan in wettig betaalmiddel zou de koper eveneens bevrijden (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nrs. 1016 en 1017, blz. 434; FREDERICQ, VIII, nr. 476, b, blz. 682; CLOQUET, *a.w.,* nr. 1302);

3. dat de prijs niet in rekening-courant als betaald kan beschouwd worden (zie hierover, PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nrs. 1018 tot 1019, blz. 440; FREDERICQ, VIII, nr. 476, c, blz. 682; Brussel, 22 april 1950, *R. Faill.,* 1949-50, 245; VAN RIJN, III, 1816; CLOQUET, *a.w.,* nr. 1293).

Wanneer de prijs aan de failliet werd betaald of met hem verrekend, wordt de eigenaar een gewone schuldeiser, die geen voorrecht geniet (BEVING na RENOUARD, II, nr. 765, blz. 424; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 431, noot 1; *vgl.* Gent, 17 nov. 1932, met noot L.V., *J. Comm. Fl.,* 1932, 281).

Deze vereisten gelden om de opgegeven redenen ook voor de vergoeding.

469 Als t e c h n i s c h e v e r k l a r i n g van de revindicatie van artikel 567, tweede lid Faill. W. wordt z a k e l i j k e i n d e p l a a t s s t e l l i n g aangenomen (*La subrogation réelle d'équité:* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1013, blz. 431; DE PAGE, V, nrs. 598 en 610, blz. 566 en 573; FREDERICQ, VIII, nr. 479, blz. 680; BEVING na RENOUARD, II, nr. 765, blz. 424; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1432; VASSEUR, *a.w.,* nr. 41, blz. 119; PLANIOL en RIPERT, III, nr. 26, blz. 30).

470 Revindicatie van de prijs is ook mogelijk in de volgende bijzondere gevallen.

1. Indien de betaling, na de uitspraak van het faillissement, geschiedt in handen van de curator, is de schuld geldig gekweten, maar de eigenaar zal het volledig bedrag mogen revindiceren in handen van de curator, die een bedrag ontvangen heeft, waarop hij geen recht had en dat tegoed kwam aan de eigenaar, die geen schuldeiser in de massa is (VASSEUR, *a.w.*, nr. 41, blz. 120).

471 2. Wanneer de curator andermans zaak verkocht heeft ná de vaststelling van het faillissement. Het kan inderdaad gebeuren dat de eigenaar draalt met het stellen van zijn aanspraak tot revindicatie en dat de curator, die de zaken die hij in het bezit van de failliet gevonden heeft terecht als eigendom van deze laatste beschouwde, ze verkocht heeft overeenkomstig de artikelen 453, tweede lid, 477, eerste lid of 528 Faill. W. Dan heeft hij in werkelijkheid de zaak van een ander verkocht en het recht tot revindicatie gaat over op de prijs (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nrs. 992 *bis* en 994 en blz. 411, noot 2; FREDERICQ, VIII, nr. 470, blz. 673). Wanneer de prijs reeds betaald is aan de curator, wordt de eigenaar een schuldeiser van de massa (zoals in het voorgaand geval).

472 Dan rijst de vraag of de eigenaar kan aanspraak maken, ofwel op de waarde van de zaak, ofwel alleen op de prijs die de curator ervan gekregen heeft.
Indien de curator te goeder trouw gehandeld heeft, moet hij, op grond van artikel 1380 B.W. (zie ook art. 1935 B.W.), enkel de verkoopprijs teruggeven (DE PAGE, V, *Complément,* nr. 607, C, 2°, a, blz. 362) en zullen de kosten van vervoer enz. in rekening gebracht worden, indien artikel 569 Faill. W. toepassing vindt.

Indien hij te kwader trouw heeft gehandeld, zal hij de volledige waarde van de verkochte zaak moeten terugbetalen, nadat eventueel overeenkomstig artikel 569 Faill. W. de kosten van vervoer enz. in rekening zullen gebracht zijn (DE PAGE, V, *Complément,* nr. 607, C, 2°, b, blz. 363; VI, nr. 146, blz. 128; *vgl.* Cass., 25 april 1895, *Pas.,* 1895, I, 163; *J. Comm. Fl.,* 1932, 290, nr. 11, met noot L.V.; FREDERICQ, VIII, nr. 470, blz. 673; PIRET, *a.w.*, nr. 69, blz. 142).

473 De procedure die de revindicerende eigenaar moet volgen, is boven aangeduid (zie nr. 435).

2. Revindicatie van de prijs of vergoeding door de verkoper

474 In twee gevallen zal de niet betaalde verkoper wiens koper failliet is verklaard, aanspraak maken op de prijs of op de vergoeding, met name: a) wanneer de zaak *in transitu* voortverkocht werd of verloren ging; b) wanneer de zaak geleverd werd na de faillietverklaring en voortverkocht werd door de curator of verloren ging in zijn handen. Dit zijn de twee gevallen waarin de niet betaalde verkoper krachtens artikel 568 Faill. W. de zaak kan revindiceren (zie boven, nrs. 354 e.v.).

a) *De zaak werd voortverkocht of ging verloren in transitu*

745 Men neemt doorgaans, om billijkheidsredenen, aan dat bij analogie met artikel 567, tweede lid Faill. W. ook de verkoper de niet betaalde prijs mag revindiceren (PIRET, *a.w.*, nr. 67, blz. 139; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1498; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1053, blz. 483; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 853, blz. 203) of de niet betaalde vergoeding (PIRET, *a.w.*, nr. 67, blz. 140; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 1490; *anders:* HUMBLET, nr. 716, blz. 400; PARDESSUS, III, nr. 1294, blz. 140).

Daartoe moet aan dezelfde vereisten zijn voldaan (zie boven, nr. 468).

476 Bestaat er analogie tussen artikel 567 en artikel 568, dat door de verkoper moet ingeroepen worden?

Wanneer de commissionair, die door artikel 567, eerste lid Faill. W. wordt bedoeld, de wederverkoop heeft gesloten uit naam van zijn opdrachtgever, ontstaat de schuldvordering rechtstreeks in hoofde van de opdrachtgever en bestaat er geen moeilijkheid om het recht tot revindicatie van de prijs in hoofde van deze laatste te rechtvaardigen. Wanneer de commissionair in eigen naam heeft verkocht, kan men betwisten of de schuldvordering ontstaat in hoofde van de commissionair (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1013, blz. 432), maar het blijft toch altijd een feit dat, bij veronderstelling, de zaak nooit tot het patrimonium van de commissionair heeft behoord en men begrijpt dat artikel 567 Faill. W. aanneemt dat het uitsluitend recht van de eigenaar overgaat op de prijs of op de vergoeding, die de zaak vervangt (*vgl.* VASSEUR, *a.w.*, nr. 41, blz. 119 e.v.).

Maar koop doet de eigendom overgaan op de koper. Wordt deze failliet verklaard, dan behoort de zaak tot zijn patrimonium. Weliswaar schept artikel 568 Faill. W. de mogelijkheid om de zaak door revindicatie uit dit patrimonium te doen verdwijnen, maar zulks veronderstelt dat de revindicatie tot ontbinding leidt.

De schuldvordering hoofdens de prijs of de vergoeding, die *in transitu* in hoofde van de koper ontstaat ten gevolge van een verkoop of van verlies, maakt eveneens deel uit van zijn patrimonium; wordt de koopovereenkomst, na de uitspraak van het faillissement, ontbonden, dan zal de koper de zaak niet kunnen teruggeven en wordt hij schuldenaar van schadevergoeding, overeenkomstig artikel 1142 B.W., maar de prijs die hem verschuldigd is, blijft deel uitmaken van zijn patrimonium.

De toestand, bedoeld in artikel 568 Faill. W., verschilt derhalve zozeer van die bedoeld in artikel 567 Faill. W. dat men heel moeilijk van analogie tussen deze twee toestanden kan spreken.

477 Maar de analogie bestaat hierin, dat in beide gevallen zakelijke indeplaatsstelling als technische verklaring wordt aangenomen (zie boven, nr. 469).

Aldus wordt, in het geval van verkoop, zakelijke indeplaatsstelling aangenomen zonder uitdrukkelijke wetsbepaling; dit onderstelt dat men zakelijke indeplaatsstelling aanvaardt als een algemeen principe (zie hierover verder, nr. 485), waarvan artikel 567 Faill. W. een toepassing inhoudt, maar dat ook zonder uitdrukkelijke tekst en onder meer op de verkoper kan toegepast worden.

Om de voorgestane oplossing te rechtvaardigen, moet men dan ook aannemen, volgens de heersende opvatting (zie verder, nr. 485), 1° dat de verkochte zaak als speciale bestemming had om, door de revindicatie *in transitu* en door de ontbinding die er op volgen zou, terug te keren in het patrimonium van de verkoper en 2° dat de prijs of de vergoeding de plaats inneemt van het verkochte goed met de eraan klevende speciale bestemming.

Zoals reeds gezegd, wordt deze oplossing om billijkheidsredenen aanvaard, omdat artikel 546 Faill. W. de verkoper belet zijn voorrecht te doen gelden; zonder voorrecht ontsnapt hij toch aan de wet van de gelijkheid, dank zij de theorie van de zakelijke indeplaatsstelling.

478 Op dezelfde gronden is ook revindicatie mogelijk van de prijs of de vergoeding van de zaak die onderweg werd voortverkocht of verloren ging, en die, na de uitspraak van het faillissement, aan de curator werd betaald; deze heeft dan een bedrag ontvangen, dat tegoed kwam aan de niet betaalde verkoper, die schuldeiser van de massa zal zijn (*vgl.* boven, nr. 470).

b) *De zaak die geleverd werd na de faillietverklaring, werd door de curator voortverkocht of ging in zijn handen verloren*

479 Levering na de faillietverklaring belet revindicatie op grond van artikel 568 Faill. W. niet (zie boven, nr. 360). Wanneer de revindicerende niet betaalde verkoper in het gelijk wordt gesteld, zal de koop ontbonden zijn en zal de curator verplicht zijn de zaak terug te geven (zie boven, nrs. 447 en 455). Het is echter mogelijk dat hij deze teruggave niet kan verrichten, ofwel omdat hij de zaak reeds heeft verkocht, ofwel omdat ze in zijn handen verloren ging.

480 Indien de curator de zaak heeft verkocht kan hij geen restitutie *in natura* doen en zal hij moeten restitueren bij equivalent, d.w.z. dat hij schadevergoeding zal verschuldigd zijn (art. 1142 B.W.); luidens het gemeen recht moet de schadevergoeding de niet betaalde verkoper in een gelijkwaardige toestand stellen, als ware restitutie *in natura* geschied (DE PAGE, II, nr. 834, blz. 758; nr. 818, blz. 744). Men neemt aan dat de curator kan aangesproken worden voor de waarde van de zaak (PIRET, *a.w.*, nr. 69, blz. 142) of nog dat hij kan aangesproken worden voor het bedrag van de verkoopprijs, die met de failliet bedongen was, omdat de curator, door de zaak te verkopen, stilzwijgend uiting heeft gegeven aan zijn bedoeling de zaak voor rekening van de massa te nemen (HÉMARD, in *R. Trim. Dr. Comm.*, 1955, blz. 867, nr. 10). Een andere oplossing is echter mogelijk. De niet betaalde verkoper moet zijn aanspraak tegenover het faillissement doen gelden: hij kan ofwel revindiceren ofwel zich als gewoon schuldeiser doen opnemen. Wanneer hij te lang passief blijft, kan de rechtbank uit zijn houding afleiden dat hij het aan de curator overgelaten heeft de zaak tegen de hoogst mogelijke prijs te verkopen; indien daarna zijn keus naar de revindicatie gaat, wordt hij schuldeiser van de massa voor een bedrag gelijk aan de door de curator verkregen prijs, na aftrek van de kosten van vracht of vervoer, enz.

481 Indien de zaak in handen van de curator verloren gaat, moet men onderscheid maken naargelang het verlies aan toeval te wijten is of niet.

Is het verlies niet aan toeval te wijten, dan moet de curator de revindicent schadeloos stellen; na de ontbinding is hij inderdaad tot restitutie *in natura* verplicht en wanneer hij dit niet kan doen, moet hij restitueren bij equivalent; de schadevergoeding zal een schuld zijn van de massa.

Wanneer een derde aansprakelijk is en vergoeding moet betalen, zal de revindicent zakelijke indeplaatsstelling inroepen; hij zal alleszins de kosten bedoeld in artikel 569 Faill. W. moeten dragen.

Wanneer de zaak door toeval vergaat zal de revindicent op grond van zakelijke indeplaatsstelling aanspraak maken op de vergoeding die door een derde zou verschuldigd zijn.

Wanneer geen vergoeding verschuldigd is zal het verlies door toeval, op grond van artikel 1302 B.W., voor rekening van de niet betaalde verkoper zijn, tenzij de curator in gebreke was de zaak terug te geven, in welk geval deze moet bewijzen, wil hij aan het betalen van schadevergoeding ontsnappen, dat de zaak eveneens bij de niet betaalde verkoper zou teniet-gegaan zijn, ware ze hem geleverd geweest (DE PAGE, II, nr. 819, blz. 745).

482 Uit het voorafgaande volgt dat, wanneer de curator de zaak verkocht heeft, de gevolgen verschillen naargelang gerevindiceerd wordt door een eigenaar (b.v. door een verkoper die de ontbinding tijdig had doen intreden) of door een niet betaalde verkoper. De eigenaar zal zijn vordering instellen op grond van artikel 1380 of 1382 B.W. en het bedrag van de schadevergoeding zal verschillen naargelang de curator te goeder trouw is of niet (zie boven, nr. 472). De niet betaalde verkoper zal zijn vordering instellen op grond van artikel 568 Faill. W. en de goede of kwade trouw van de curator heeft dan geen belang (zie boven, nr. 480). Hieruit volgt dat een curator, die te goeder trouw de zaak heeft verkocht, er belang bij kan hebben geen gebruik te maken van de bescherming van de massa tegen het beding van eigendomsvoorbehoud, ten einde enkel de prijs die hij zelf ontvangen heeft, te moeten terugbetalen (zie boven, nr. 472).

B. BUITEN HET GEVAL VAN FAILLISSEMENT

483 Buiten artikel 567, tweede lid Faill. W., bestaat geen wettekst die een recht tot revindicatie van de prijs of van de vergoeding verleent. Dit recht kan dan ook in de regel slechts uitgeoefend worden wanneer zakelijke indeplaatsstelling wordt aangenomen. Hier ook moet onderscheid worden gemaakt tussen revindicatie door de eigenaar (of door de verkoper die de ontbinding tijdig heeft doen intreden) en de oneigenlijke revindicatie door de niet betaalde verkoper.

1. Revindicatie als eigenaar

484 Het probleem is hetzelfde als beschreven onder nummer 457, maar in de plaats van een failliete lasthebber staat men voor een gewoon insolvente lasthebber.

485 Kan zakelijke indeplaatsstelling in dit geval aangenomen worden?

Zaaksvervanging is aanwezig telkens wanneer in een bepaald patrimonium een nieuw goed de plaats inneemt van een ander dat er zich in bevond en eruit is verdwenen, en onderworpen is aan dezelfde bijzondere regel als het verdwenen goed. Dit onderstelt dat het verdwenen goed aan een bijzondere regel onderworpen was, en wel aan een andere regel dan die welke het overige patrimonium beheerst: juist om de toepassing van deze laatste regel op het bewuste goed te beletten, is de rechtsfiguur van zaaksvervanging in het leven geroepen (DE PAGE, V, nr. 594, blz. 563).

Voor de enen is zakelijke indeplaatsstelling een fictie, die slechts toepassing kan vinden in de uitdrukkelijk door de wet bepaalde gevallen (MERLIN, *Rép.*, Tw. *Subrogation de chose*, blz. 1; AUBRY en RAU, IX, § 575, 2°, blz. 340; LAURENT, IX, nr. 187, blz. 231).

Voor de anderen zijn de gevallen van zakelijke indeplaatsstelling in de wet voorzien, slechts toepassingen van een algemeen principe, dat ook buiten die gevallen tot zijn recht moet komen (DE PAGE en DEKKERS, V, nrs. 594 e.v., blz. 563; PLANIOL en RIPERT, III, nrs. 26 e.v., blz. 30; BEUDANT, IV, nrs. 42 e.v., blz. 36; zie ook: DEKKERS, R., *Over de grondslag van zakelijke plaatsvervulling, R.W.*, 1954-55, 1329). Doorgaans neemt men aan dat het principe steunt op de gedachte van b e s t e m m i n g. DEKKERS suggereert dat zakelijke indeplaatsstelling zou worden aangenomen zodra een goed voortkomt uit de materiële of juridische vernieling van een ander (*t.a.p.*), opvatting die heel dicht de leer van de bestemming benadert.

486 Wat de p r i j s betreft, kan de eigenaar de verkoper te goeder trouw aanspreken voor het bedrag van de verkregen prijs krachtens een uitdrukkelijke wetsbepaling (art. 1380 en 1935 B.W.) en de verkoper te kwader trouw evenzo voor gans de geleden schade (art. 1382 B.W.).

487 Wat de v e r g o e d i n g betreft, is de eigenaar beschermd tegen het verlies, niet enkel door zijn vordering tegen de houder (DE PAGE, VI, nrs. 145 en 146, blz. 128), maar bovendien door de zakelijke indeplaatsstellingen, die door de w e t uitdrukkelijk worden erkend (art. 1303 en 1934 B.W.).

488 De zakelijke indeplaatsstelling (of de voorrang, die in de stelling van VASSEUR overgaat op de prijs), laat aan de eigenaar toe de actie tot revindicatie, die hij voor het goed zelf bezat, uit te oefenen op de prijs of de vergoeding.

2. R e v i n d i c a t i e v a n d e p r i j s o f v e r g o e d i n g d o o r d e v e r k o p e r

489 Hier worden de gevallen bedoeld waarin de niet betaalde verkoper de zaak zou hebben kunnen terugvorderen op grond van artikel 20, 5° Hyp. W.

Op de p r i j s heeft de verkoper, als bevoorrecht schuldeiser, voorrang (DE PAGE, VII, I, nrs. 26 en 27, blz. 27; PIRET, *a.w.*, nr. 30, blz. 70; PLANIOL, II, nr. 2620, blz. 825; PLANIOL en RIPERT, XII, nr. 246, blz. 240; zie boven, nr. 304). Zakelijke indeplaatsstelling is hier overbodig.

Wat de v e r g o e d i n g betreft, geniet de verkoper, als bevoorrecht schuldeiser, zakelijke indeplaatsstelling krachtens artikel 10 Hyp. W. en de artikelen 6, 7 en 8 van de wet van 11 juni 1874 op de verzekeringen (*vgl.* DE PAGE, VI, nr. 1082, blz. 1098; VII, I, nr. 28, blz. 29; nrs. 525 en 526, blz. 455). Zonder deze wetsbepalingen zou men ook zakelijke indeplaatsstelling kunnen aannemen daar het goed als bijzondere bestemming had de betaling van de schuldvordering der bevoorrechte schuldeisers te verzekeren en daar de vergoeding het goed in het patrimonium van de koper vervangt (PLANIOL en RIPERT, III, nr. 32, blz. 36; *vgl.* PLANIOL, II, nr. 3441, blz. 1053).

Deze zakelijke indeplaatsstelling laat aan de verkoper toe het recht tot oneigenlijke terugvordering, die hij op het goed zelf bezat, op de prijs of op de vergoeding uit te oefenen.

HOOFDSTUK VI

ONTBINDING

AFDELING I

AARD EN KENMERKEN

490 Wanneer de koper de prijs niet betaalt, of een andere van zijn verbintenissen niet naleeft, kan de verkoper de ontbinding van de koop vorderen. Deze ontbinding is een sanctie wegens het in gebreke blijven van de koper (DE PAGE, II, nr. 832, B, blz. 756).

De verkoper heeft dit recht reeds op grond van artikel 1184 B.W., dat het ontbindend beding in elke wederkerige overeenkomst s t i l z w ij g e n d begrepen acht. Doch het wordt in verband met de koop nader bepaald door de artikelen 1654, 1655 en 1657 B.W.

DE PAGE aarzelt om voor de prijs zakelijke indeplaatsstelling aan te nemen omdat deze, zoals onrechtmatige verrijking, slechts een subsidiaire vordering verleent, terwijl de eigenaar reeds beschermd is door de vermelde artikelen (DE PAGE, V, nr. 601, 3°, blz. 568; nrs. 606 en 607, C, 2°, blz. 570; VI, nr. 147, blz. 129).

Voor VASSEUR is het overbodig een beroep te doen op zakelijke indeplaatsstelling omdat het eigendomsrecht een recht van voorrang verleent hetzij op de zaak zelf, hetzij op de prijs (VASSEUR, *a.w.*, nr. 41, blz. 118 e.v.).

Artikel 1654 is een eenvoudige toepassing van artikel 1184 B.W.

Artikel 1655, dat voorschrijft dat de ontbinding terstond zal worden uitgesproken, indien de koper gevaar loopt de zaak én de prijs te verliezen, wijkt hierin af van artikel 1184, dat het de rechter niet toelaat uitstel te verlenen naar omstandigheden. Praktisch heeft het weinig zin daar de rechter er in de gegeven omstandigheden toch niet aan zou denken uitstel toe te staan (DE PAGE, IV, nr. 227, blz. 248). Het artikel is ook toepasselijk op roerende goederen, hoewel het uitdrukkelijk alleen over onroerende goederen spreekt (DE PAGE, IV, nr. 227, blz. 250; COLIN en CAPITANT, 8ste uitg., II, nr. 600; PLANIOL en RIPERT, X, nr. 160, blz. 168; PIRET, *a.w.*, nr. 11, blz. 31; CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nr. 62, blz. 57).

Men kan deze regeling vergelijken met artikel 1244 B.W., dat het verlenen van uitstel toestaat ondanks andersluidend beding. Het een sluit echter het ander niet uit. Artikel 1657 B.W. bepaalt dat de verkoop van waren en roerende zaken van rechtswege en zonder aanmaning ontbonden is, ten voordele van de verkoper, na verloop van de tijd die voor de afhaling overeengekomen was. Dit artikel betreft niet de ontbinding wegens niet betaling, maar, daar de insolvente koper gemakkelijk zal nalaten de gekochte zaak af te nemen, wanneer hij de prijs of de eerste afbetaling niet kan voldoen, beschermt het artikel in de praktijk ook de niet betaalde verkoper.

Er dient nochtans opgemerkt te worden dat in de contracten van verkoop op afbetaling die aan een financieringsmaatschappij worden overgedragen, meestal wordt erkend dat het goed in ontvangst werd genomen, zodat het, behoudens valse verklaring, zelden voorkomt dat de levering verdaagd wordt tot na de eerste levering die niet te verwarren is met het voorschot zonder hetwelk ter zake geen verkoop tot stand kan komen (HEENEN, *a.w.*, blz. 85, noot 1; voor dit artikel, zie: DE PAGE, IV, nrs. 201 e.v.; KLUYSKENS, *De Contracten*, nr. 142, blz. 172; nr. 144, blz. 174; LAURENT, XXIV, nrs. 312 en 312 *bis*, blz. 303; PLANIOL en RIPERT, X, nrs. 287 e.v., blz. 315; BEUDANT, XI, nr. 276, blz. 219; *R. Trim. Dr. Comm.*, 1956, blz. 490, nr. 7, en blz. 531, nr. 39; 1959, blz. 785, nr. 45).

491 Aan de andere kant staat het de partijen vrij allerlei uitdrukkelijke bedingen omtrent de ontbinding aan de overeenkomst toe te voegen. Dergelijke bedingen hebben volkomen uitwerking tussen partijen in zover ze niet strijdig zijn met de openbare orde. In de regel kunnen zij ook aan derden worden tegengeworpen.

De schuldeisers van de koper zijn tegen de niet betaalde verkoper echter bijzonder beschermd (zie verder, nr. 522) en deze bescherming raakt bovendien de openbare orde (zie boven, nr. 65).

Daarenboven dient ook rekening te worden gehouden met de redactie van artikel 1244 B.W., waardoor aan de rechter de bevoegdheid wordt verleend om uitstel toe te staan ondanks andersluidende bedingen.

Deze bepaling raakt de openbare orde, zodat de vraag rijst of zij zelfs niet in zekere gevallen toepassing kan krijgen niettegenstaande het bepaalde in artikel 1657 B.W.

492 Artikel 1656 B.W. betreft het uitdrukkelijk ontbindend beding, dat de ontbinding van de koop van rechtswege doet intreden, indien de betaling niet geschiedt binnen de overeengekomen tijd; het bepaalt dat ook dan nog een ingebrekestelling vereist is alsook dat na deze door de rechter geen uitstel meer kan worden verleend. Dit is slechts een toepassing van de algemene regel (zie verder, nrs. 519 en 520).

Ook dit artikel vermeldt uitdrukkelijk alleen onroerende goederen, maar is eveneens mede op de koop van roerende goederen toepasselijk (DE PAGE, IV, nr. 228, blz. 251; PLANIOL en RIPERT, X, nr. 160, blz. 168).

(Over de artikelen 1654 tot 1657 B.W. zie o.m.: GIVERDON, Cl., in HAMEL, *a.w.*, blz. 279, nrs. 46 e.v.; DE PAGE, IV, *Complément*, nrs. 225 e.v., blz. 244; LAURENT, XXIV, nrs. 336 e.v., blz. 324; PIRET, *a.w.*, nr. 11, blz. 31; JOSSERAND, II, nrs. 1137 e.v., blz. 673; PLANIOL, II, nrs. 1556 e.v., blz. 519; PLANIOL en RIPERT, X, nrs. 159 e.v., blz. 167).

493 De ontbindende voorwaarde doet de ontbinding van de overeenkomst intreden op grond van een toekomstige onzekere gebeurtenis (art. 1168 B.W.).

Als gevolg hiervan wordt het contract met terugwerkende kracht teniet gedaan.

Het burgerlijk wetboek kent twee verschillende soorten van ontbindende voorwaarden:

1. De stilzwijgende ontbindende voorwaarde (eveneens genoemd: stilzwijgend ontbindend beding), gegrond op artikel 1184 B.W., die bij een wederkerig contract aan elke partij het recht geeft om van de rechter de ontbinding van de overeenkomst te verkrijgen, wanneer de medecontractant zijn verplichtingen niet is nagekomen.

De wet vermoedt dat in ieder wederkerig contract een ontbindende voorwaarde ingelast is voor het geval dat de andere partij haar eigen verplichtingen niet eerbiedigt, of op gebrekkige wijze uitvoert.

2. De uitdrukkelijke ontbindende voorwaarde is die welke niet meer wordt vermoed maar door de wil der partijen in het contract is ingelast (art. 1183 B.W.).

De rechter verliest daardoor iedere beoordelingsmacht en moet het beding toepassen zoals het is opgesteld (DE PAGE, II, nrs. 898 e.v.; Cass., 23 juli 1873, *Pas.*, 1874, I, 286).

Verdergaande dan het wettelijk bepaalde, maakt DE PAGE nog een onderscheid (II, nrs. 831 e.v., en nrs. 872 e.v.) tussen de gemeenrechtelijke ontbindende voorwaarde (art. 1183 B.W.) en de ontbindende voorwaarde als straf, die ofwel stilzwijgend is (art. 1184 B.W.) of uitdrukkelijk (in deze laatste vorm is de voorwaarde een wilsuiting der partijen overeenkomstig artikel 1134 B.W. en verdient zij de benaming ontbindend beding). Het uitdrukkelijk ontbindend beding kan eveneens beschouwd worden niet als een vorm van het ontbindend beding bedoeld in artikel 1184 B.W., maar wel als een toepassing van artikel 1152 B.W.

Deze onderscheiding is logisch en interessant. Ze is eveneens belangrijk in deze zin dat het appreciatierecht van de rechter normaal beperkt is, en dat de retro-activiteit van de ontbinding eveneens beperkt is, wanneer het gaat om een voorwaarde beheerst door artikel 1183 B.W., terwijl het uitdrukkelijk ontbindend beding de macht van de rechter slechts beperkt in de mate dat het ruimer is gesteld dan in artikel 1184 B.W., en geen enkele beperking van de retro-activiteit van de ontbinding invoert (DE PAGE, II, nrs. 834 en 892 e.v.).

Dit verschil tussen ontbindende voorwaarde en ontbindend beding (stilzwijgend of uitdrukkelijk) wordt overigens bevestigd door het arrest van het Hof van Cassatie van 28 mei 1964 (*Pas.*, 1964, I, 1017) dat een verschillende behandeling aanneemt voor de ontbindende voorwaarde en voor het uitdrukkelijk ontbindend beding.

Het is eveneens van belang voor wat betreft de tegenwerpelijkheid van derden, o.a. aan de schuldeisers van de koper, die slechts tegen de niet betaalde verkoper en tegen de ontbindingsanctie (deze toepassing van artikel 20, 5° van de hypotheekwet vereist dat men te doen heeft met een niet betaalde verkoper) bijzonder zijn beschermd (zie verder, nr. 507).

Op dit vraagstuk zal nog worden teruggekomen ter gelegenheid van de nadere bestudering van de wet van 9 juli 1957 (zie verder, nr. 1064). Van nu af reeds kan opgemerkt worden dat, met het oog op een speciale bescherming van zijn rechten, de verkoper op afbetaling weinig zal bereiken met het inlassen van een uitdrukkelijke ontbindende voorwaarde in de zin van artikel 1183 B.W. (zie verder, nr. 526).

494 Voor zover het ontbindend beding als sanctie te beschouwen is o.a. van wanbetaling, mag men zich afvragen of het wel juist is te beweren dat een dergelijk beding automatisch uitwerking moet krijgen.

In het geval van het stilzwijgend beding moet zeer zeker ontkennend worden geantwoord, vermits artikel 1184 B.W. uitdrukkelijk in een matigend optreden van de rechter voorziet.

Maar hetzelfde geldt althans gedeeltelijk voor het uitdrukkelijk ontbindend sanctiebeding. Artikel 1244 B.W., dat is gewijzigd door de wetten van 30 juli 1938 en 10 oktober 1967, verleent aan de rechter bevoegdheid om termijnen toe te staan niettegenstaande andersluidend beding. Gelet op het feit dat gezegd artikel de openbare orde raakt (DE PAGE, I, 1ste uitg., nr. 146) wordt aldus aan de rechter de gelegenheid gegeven tussen te komen, terwijl voorheen algemeen werd aanvaard dat dit onmogelijk was (DE PAGE, II, nr. 898 e.v.; over de invloed van artikel 1244

B.W. op het strafbeding, zie eveneens: Cass., 21 febr. 1964, *R. Crit. J. B.*, 1964, blz. 411 en de zeer uitvoerige noot van MOREAU-MARGRÈVE, I., o.a. blz. 439).

De toepassing van het ontbindend beding als sanctie vergt overigens een ingebrekestelling en werkt niet automatisch zoals de ontbindende voorwaarde (Cass., 28 mei 1964, *Pas.*, 1964, I, 1017).

Nochtans dient de tussenkomst van de rechter volgens het gemeen recht plaats te vinden vóór de verwezenlijking van de ontbinding. Nadien zal het te laat zijn vermits zijn beslissing geen invloed meer zal kunnen hebben op de uitvoering van een contract dat reeds ontbonden is (voor meer details: zie DE CALUWÉ, *Les Ventes, Les prêts et les prêts personnels à tempérament,* nrs. 75, 76 en 81). Men zal derhalve inzien dat tegen de automatische toepassing van de artikelen 1656 en 1657 een verweermiddel bestaat voor zover dit ingeroepen wordt vóór dat de ontbinding is gebeurd.

De mogelijkheid tot ingrijpen van de rechter reikt nochtans verder indien het gaat om een contract op afbetaling onderhevig aan de wet van 9 juli 1957 bij toepassing van de artikelen 10, 19 en 19 *octies* zoals verder zal ingezien worden (zie verder, nr. 1055 e.v.).

495 Daar de ontbinding van de koop tot het gemeen overeenkomstenrecht behoort, past het niet hierover, onder dit trefwoord, een volledige behandeling te geven.

Nochtans is het noodzakelijk en nuttig bepaalde aspecten van de ontbinding van de koop, die voor de afbetalingsovereenkomsten van groot belang zijn, op deze plaats uiteen te zetten.

Daar de revendicatie van artikel 568 Faill. W. ontbinding voor gevolg kan hebben, hoeft het aan de andere kant niet te verwonderen dat een groot deel van de hierna volgende uiteenzetting, eveneens op deze revindicatie toepasselijk is.

AFDELING II

VEREISTEN VOOR ONTBINDING

§ 1. **Tussen partijen**

496 Tussen verkoper en koper is het recht van ontbinding, zoals eerder gezegd (zie boven, nr. 491), aan geen bijzondere beperkingen onderworpen.

Het recht van ontbinding wegens wanprestatie bestaat bij e l k e koop van roerend of van onroerend goed, met of zonder tijdsbepaling (zie boven, nr. 490) en het heeft geen belang of de koper de zaak nog bezit, dan wel deze reeds heeft vervreemd of met andere heeft vermengd. Is teruggave onmogelijk, dan komt schadevergoeding in de plaats (art. 1184, tweede lid B.W.).

Vereist zijn dus alleen: een koop en een wanprestatie van de koper.

§ 2. Ten aanzien van derden

A. PRINCIPE

497 Anders is het tegenover de schuldeisers van de koper. Zodra de vereisten aanwezig zijn opdat de bescherming van dezen in werking zou treden, blijft van de vordering tot ontbinding van de niet betaalde verkoper van roerend goed maar weinig over.

De ontbinding van een koop van roerend goed wegens wanbetaling zal slechts aan de genoemde beschermde derden kunnen worden tegengeworpen, onder dezelfde voorwaarde die voor de uitoefening van de oneigenlijke revindicatie zijn gesteld. Hier zou derhalve met een verwijzing kunnen worden volstaan, zowel voor het geval van faillissement (zie boven, nrs. 383 e.v.) als voor het andere geval (nrs. 367 e.v.).

Nochtans heeft het recht van ontbinding een andere oorsprong dan het recht van oneigenlijke revindicatie, vermits het slechts een toepassing is van het gemeen recht; aan de andere kant heeft de beperking van de vordering tot ontbinding een jongere geschiedenis dan de regeling van de oneigenlijke revindicatie; ten slotte moeten ook de tekst van het zevende lid van artikel 20, 5° Hyp. W. en de draagwijdte van artikel 568 Faill. W. ten aanzien van de ontbinding nog worden bestudeerd. Een en ander leidt er toe, onder verwijzing naar wat in de hoofdstukken over de oneigenlijke revindicatie en over de bescherming van de schuldeisers is gezegd, enkele aanvullende beschouwingen aan de genoemde artikelen te wijden.

B. GESCHIEDENIS EN BETEKENIS VAN ARTIKEL 20, 5°, ZEVENDE LID HYP. W.

498 Buiten het geval van faillissement worden de schuldeisers van de koper tegen de ontbinding van de koop beschermd door artikel 20, 5°, zevende lid, van de Hyp. W. van 16 december 1851.

499 Vóór de hypotheekwet liet artikel 2102, 4° B.W. het recht van ontbinding onaangeroerd; dit artikel is thans nog van kracht in Frankrijk, waar het recht van ontbinding dus dertig jaar lang blijft bestaan (BAUDRY-LACANTINERIE, II, nr. 820, blz. 513; PLANIOL, II, nr. 1567, blz. 522; PLANIOL en RIPERT, X, nr. 160, blz. 168; nr. 173, blz. 181), maar verdwijnt in geval van faillissement (art. 60, Fr. W. 13 juli 1967).

De ingetreden ontbinding had terugwerkende kracht; zij vernietigde de verkoop in zijn uitwerking van eigendomsoverdracht; de eigendom ging terug over op de verkoper, die beschouwd werd nooit opgehouden te hebben eigenaar te zijn en die, na de ontbinding, over de e i g e n l i j k e vordering tot revindicatie beschikte, waarmede hij, in principe, de derden kon treffen en in hun handen kon terugvorderen. De rechten, die de koper had toegestaan gingen teniet en de verkoper moest de ontvangen afbetalingen terugbetalen (BAUDRY-LACANTINERIE, II, nr. 819, blz. 512; PLANIOL, II, nrs. 1564 en 1565, blz. 521; PLANIOL en RIPERT, X, nrs. 166 tot 170, blz. 175).

Nochtans kon de verkoper van roerend goed, na de ontbinding, zijn zaak niet terugnemen van een derde te goeder trouw, die de bescherming van artikel 2279 B.W. kon inroepen (PLANIOL, II, nr. 1565, blz. 522; PLANIOL en RIPERT, X, nr. 160, blz. 168; nrs. 168 en 169, blz. 177).

500 De hypotheekwet heeft artikel 2102, 4°, tweede lid B.W., met lichte wijzigingen overgenomen (zie boven, nr. 339) als zesde lid van artikel 20, 5° Hyp. W.

Aan dit artikel is dan een zevende lid toegevoegd, dat als volgt luidt:

Het verval van het recht op terugvordering (*action revendicatoire*) brengt tevens mede het verval van de rechtsvordering ten aanzien van de overige schuldeisers.

501 Het gebruik van het woord verval in de tekst van de aangehaalde wetsbepaling werkt eerder misleidend. Verval is, in zijn eigenlijke betekenis, het verlies van een recht dat men vooraf bezat. Aldus begrepen, zou de tekst kunnen betekenen dat het artikel geen toepassing vindt op een koop met tijdsbepaling; in dit geval heeft immers nooit een recht van revindicatie bestaan (zie boven, nr. 371); terwijl toch het recht van ontbinding uit het gemeen recht kon worden afgeleid. De stelling dat de verkoper met tijdsbepaling de ontbinding tegenover de schuldeisers vrijelijk kan doen intreden, heeft dan ook verdedigers gevonden (MARTOU, II, nr. 497, blz. 455; *Pand. B.*, Tw. *Privilèges sur les meubles*, nr. 815; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Privilèges mobiliers*, nr. 152; Kh. Brussel, 19 juni 1934, *Belg. Jud.*, 1935, 251; *J. Comm. Brux.*, 1934, 277; Brussel, 8 maart 1941, *Pas.*, 1941, II, 70, verbroken door het hierna vermeld arrest).

502 Dat deze interpretatie verkeerd is, kan duidelijk worden opgemaakt uit de bedoeling van de wetsbepaling zelf. De wetgever heeft de verkoper zonder tijdsbepaling boven de verkoper met tijdsbepaling begunstigd, door hem een recht van oneigenlijke revindicatie te verlenen. Wanneer hij het recht van ontbinding aan dit recht van revindicatie heeft gekoppeld, omdat het zonder revindicatie kon leiden tot hetzelfde resultaat als deze, is het zeker niet om, ten aanzien van de ontbinding, de verkoper met tijdsbepaling te begunstigen.

Zulks blijkt uitdrukkelijk uit de verslagen van de bijzondere commissie (*Parl. Hand., Kamer*, 1848-49, blz. 81, kol. 2) en van de Kamercommissie (*Parl. Hand., Kamer*, 1849-50, blz. 995, kol. 2).

De schuldeisers van de koper vinden dus ook bescherming tegen de niet betaalde verkoper met tijdsbepaling (Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 204, met eensluidende conclusie van Procureur-Generaal CORNIL; *J.T.*, 1946, 418, met noot PIRET, R.; *R.W.*, 1946-47, 935 en studie VAN LATHEM, M., 1025; DE PAGE, IV, *Complément*, nr. 224, blz. 48; nr. 225, B, blz. 50; nr. 232, blz. 53; LAURENT, XXIX, nr. 504, blz. 534).

De tekst van het zevende lid had wellicht als volgt kunnen luiden: „De ontbinding zal slechts aan de overige schuldeisers kunnen tegengeworpen worden, wanneer zij verkregen wordt overeenkomstig de vereisten gesteld voor de terugvordering".

C. GESCHIEDENIS EN BETEKENIS VAN DE ARTIKELEN 546 EN 568 FAILL. W. TEN AANZIEN VAN DE ONTBINDING

503 Is de koper failliet verklaard, dan wordt de positie van zijn schuldeisers tegenover de niet betaalde verkoper nog geregeld door de artikelen 546 en 568-569 Faill. W.

504 In Frankrijk heeft het vroegere artikel 550 Fr. Faill. W. (*vgl.* art. 546 Belg. Faill. W.) de vordering tot ontbinding niet uitdrukkelijk uitgesloten, maar men neemt er ook aan dat artikel 576 Fr. Faill. W. (overeenstemmend met artikel 568 Belg. Faill. W.), dat de ontbinding toelaat door de revindicatie *in transitu*, impliciet iedere andere ontbinding heeft uitgesloten (Cass. fr., 21 april 1884, *Rec. Sirey*, 1886, 1, 105; *Pas. fr.*, 1886, I, 238; Cass. fr., 2 juli 1913, *Rec. Sirey*, 1913, 1, 452; *Rec. Dall.*, 1916, I, 285; Cass. fr., 7 mei 1923, *Rec. Sirey*, 1924, 1, 103; Cass. fr., 27 dec. 1927, *Rec. Dall.*, 1929, 1, 16 met noot A.C.; *Rec. Sirey*, 1928, 1, 365; Cass. fr., 17 juli 1929, *Rec. Sirey*, 1930, 1, 12; *Dall. Hebd.*, 1929, 556; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1025, d, blz. 447; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 834, blz. 170; FUZIER-HERMAN, *Code civil annoté*, VII, blz. 135, nr. 351; FRIEDEL in HAMEL, *a.w.*, blz. 120, nr. 2; MASSÉ, III, nr. 1830, blz. 361; TOUJAS, noot onder Cass. fr.,

2 maart 1948, *J.C.P.*, 1945, II, 4408; THALLER, noot onder Cass. fr., 17 juli 1895, *Rec. Dall.*, 1896, 1, 57; GUÉNIN, L., noot onder Cass. fr., 8 april 1895, *Rec. Dall.*, 1895, I, 481; ESMEIN, noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Rec. Sirey*, 1935, 1, 337).

De toestand wordt thans geregeld door artikel 60 van de Franse wet van 13 juli 1967, dat aan de onbetaalde verkoper ieder recht tot ontbinding ontzegt zodra er aanleiding bestaat tot gerechtelijke vereffening. Het recht tot ontbinding wordt nochtans in acht genomen voor zover de eis ingeleid is vóór de vaststelling van het faillissement. Indien de koopwaar nog niet geleverd werd en de uitvoering van het contract niet wordt gevraagd, kan de ontbinding *in transitu* worden geëist (CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nrs. 64 en 65, blz. 58).

505 In België sluiten de artikelen 568-569 Faill. W. impliciet iedere ontbinding uit, die niet overeenkomstig die artikelen zou geschieden (*vgl.* PIRET, *a.w.*, nr. 78, blz. 160), d.w.z. het bekomen van iedere ontbinding van een koop die door levering werd gevolgd en het bekomen, op een andere wijze dan door de actie tot revindicatie, van de ontbinding *in transitu*.

506 Artikel 546 Faill. W. had in het wetboek van koophandel van 1807 geen tegenhanger; maar de Franse faillissementswet van 1838, die door de Belgische wetgever op 18 april 1851 grotendeels werd overgenomen, bevatte een artikel 550, waarbij bepaald werd dat het voorrecht en het recht tot revindicatie, verleend door artikel 2102, 4° van de *Code Napoléon*, ten voordele van de verkoper van roerende zaken, niet aangenomen worden in geval van faillissement; de Belgische wetgever van 1851 heeft in artikel 546 Faill. W. niet enkel deze bepaling overgenomen, maar heeft er de woorden „evenals het recht tot ontbinding" aan toegevoegd.

De wetgever heeft door deze wetsbepaling de ontbinding getroffen, die intreedt binnen acht dagen na de levering (zie boven, nr. 198).

Hij wist dat rechtsleer en rechtspraak dit recht op ontbinding aan de niet betaalde verkoper reeds ontzegden op grond van de artikelen 568-569 Faill. W., doch heeft gemeend het uitdrukkelijk te moeten bepalen (MAERTENS, nr. 705 *in fine*, blz. 607). De ontbinding ingevolge het gemeen recht of ingevolge een beding wordt dus uitgesloten: binnen acht dagen na de levering door de artikelen 546 en 568-569, en *in transitu* door de artikelen 568-569, die alleen de in deze artikelen bepaalde ontbinding toelaten.

De ontbinding die intreedt wanneer de zaak nog in handen van de verkoper is, wordt echter niet getroffen door de besproken artikelen en zal volle uitwerking hebben ten aanzien van de massa.

D. VERGELIJKING

507 Aard en kenmerken van de bescherming van de schuldeisers van de koper tegen de ontbinding van de koop door de artikelen 20, 5°, zevende lid Hyp. W. en van die vervat in de artikelen 568-569 en 546 Faill. W. vertonen de volgende punten van gelijkenis en verschil:

a) Het gaat in beide gevallen om een niet-tegenwerpelijkheid.

In de hypotheekwet wordt uitdrukkelijk gezegd „ten aanzien van de overige schuldeisers" (zie boven, nrs. 500 en 85).

In de faillissementswet wordt uiteraard de bescherming van de massa bedoeld (zie boven, nr. 191).

Hieruit volgt dat de betrekkingen tussen de partijen ongewijzigd blijven, wanneer de bescherming van de schuldeisers niet in het gedrang komt (zie boven, nr. 87), wat zeer theoretisch is in geval van faillissement, maar van belang buiten dit geval, wanneer de ontbinding intreedt vóór de samenloop (zie, buiten het geval van faillissement, nrs. 143 e.v.; MARTOU, II, nr. 496, blz. 155; *Pand. B.*, Tw. *Privilèges sur les meubles*, nr. 814; in geval van faillissement: Cass. fr., 24 dec. 1889, *Pas. fr.*, 1891, 1111; Cass. fr., 22 okt. 1934, *Rec. Dall.*, 1934, 151; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 901, blz. 255; LOUSSOUARN, in *R. Trim. Dr. Comm.*, 1949, 281).

b) Beide bepalingen zijn gericht tegen de niet betaalde verkoper van roerend goed en tegen al degenen, die de ontbinding in strijdige voorwaarden inroepen (zie boven, nrs. 92 en 197).

c) Artikel 20, 5°, zevende lid Hyp. W. beschermt de in samenloop zijnde derden (zie boven, nr. 60); de artikelen 546 en 568-569 Faill. W. beveiligen de massa (zie boven, nrs. 194 e.v.).

d) In beide gevallen is de getroffen rechtshandeling de ontbinding wegens niet-betaling van de prijs. Buiten het geval van faillissement is het de ontbinding, die intreedt in gunstiger voorwaarden dan waarin het zesde lid van artikel 20, 5° Hyp. W. de oneigenlijke revindicatie toelaat (zie boven, nr. 93).

In geval van faillissement is het na de levering iedere ontbinding, en *in transitu* een ontbinding die in gunstiger voorwaarden wordt bekomen dan door de artikelen 568-569 Faill. W. wordt bepaald (zie boven, nr. 506).

Het heeft geen belang op welke wijze de ontbinding intreedt: ingevolge een gerechtelijke beslissing, ingevolge een uitdrukkelijk beding of op grond van een akkoord (PIRET, in *R. Crit. J. B.*, 1951, 170; PIRET, *a.w.*, nr. 72, blz. 148; nr. 78, blz. 161; Cass., 21 mei 1929, *Pas.*, 1929, I, 139).

Vermits alleen de ontbinding wegens niet-betaling wordt beoogd, zal een ontbinding op grond van artikel 1657 B.W. wegens niet-afhaling binnen de overeengekomen tijd (zie boven, nr. 490) door de genoemde artikelen niet belemmerd worden (PARDESSUS, III, nr. 1286, blz. 133), behoudens toepassing van artikel 1244 B.W. (zie boven, nr. 494).

508 In geval van faillissement is de regeling strenger voor de niet betaalde verkoper.

Buiten dit geval kan de ontbinding van een koop zonder tijdsbepaling, binnen acht dagen na de levering tegengeworpen worden aan de in samenloop zijnde schuldeisers (zie boven, nr. 380). De ontbinding van een koop met tijdsbepaling kan echter, na de levering (zie boven, nr. 97), niet tegengeworpen worden aan de in samenloop zijnde schuldeisers (zie boven, nr. 502).

In geval van faillissement kan een ontbinding onder gunstiger voorwaarden dan die van artikelen 568-569 Faill. W. aan de massa slechts tegengeworpen worden indien de niet betaalde verkoper de zaak nog onder zich houdt (zie boven, nr. 506); hier heeft het bestaan van een tijdsbepaling geen belang (zie boven, nr. 20).

509 In beide gevallen wordt de gemeenrechtelijke ontbinding ingekort.
De regeling is in beide gevallen zeker geen gunst voor de niet betaalde verkoper, maar zij beschermen het krediet, bevorderen het goederenverkeer en dienen aldus de dynamische rechtszekerheid (zie boven, nr. 65).

AFDELING III

BEDINGEN BETREFFENDE DE ONTBINDING

§ 1. Soorten

510 Niet alleen de verkoper, maar ook de koper kan in zijn voordeel omtrent de ontbinding bedingen. Clausules die de koper voordelig zijn stuiten echter uiteraard niet op enige bijzondere bescherming van zijn schuldeisers, terwijl voor de schuldeisers van de verkoper geen bijzondere bescherming bestaat. Laatstgenoemden zullen deze bedingen, die tussen partijen volledige uitwerking hebben, alleen kunnen bestrijden op grond van bedrog of simulatie, of omdat zij door een failliet na de bezitsontneming of tijdens de verdachte periode zijn aanvaard (art. 444-446 Faill. W.).

511 Bedingen in het voordeel van de verkoper zijn veruit het talrijkst, vooral in afbetalingsovereenkomsten. Zij beogen de ontbinding tussen partijen gemakkelijker te maken en tevens de bescherming van derden te omzeilen. Deze bepalingen kunnen tot enkele categorieën worden teruggebracht:

a) bedingen die de ontbinding doen intreden ook wanneer niet alle door artikel 20, 5°, zevende lid Hyp. W. en/of door de artikelen 568-569 en 546 Faill. W. gestelde vereisten verenigd zijn;

b) bepalingen die de modaliteiten van het stilzwijgend ontbindend beding wijzigen (beding art. 1184 B.W.);

c) ontbindende voorwaarden (beding art. 1183 B.W.);

d) strafbedingen, die gewoonlijk het uitdrukkelijk ontbindend beding aanvullen en het bedrag van de aanvullende schadevergoeding vooraf bepalen.

§ 2. Vermindering van de vereisten tot ontbinding

512 Wanneer de afwijkingen artikel 20, 5°, Hyp. W. betreffen, zullen zij voor doel hebben, de voorwaarden bepaald in het zesde lid, die ook voor de ontbinding ten aanzien van derden gesteld zijn (zevende lid), in het voordeel van de niet betaalde verkoper te milderen. Zo kan b.v. bedongen worden dat ontbinding zal toegelaten zijn in een verkoop met tijdsbepaling (*vgl.* boven, nr. 371) of totdat de koopsom volledig zal betaald zijn, d.w.z. langer dan acht dagen na de daadwerkelijke levering (*vgl.* boven, nr. 375) of niettegenstaande de wijzigingen, die de zaak heeft ondergaan (*vgl.* boven, nr. 378). Met het oog op een mogelijk faillissement van de koper, kan, ter verruiming van artikel 568 Faill. W. (de revindicatie overeenkomstig dit artikel kan inderdaad een vordering tot ontbinding zijn, zie hierover boven, nr. 351) worden bedongen, dat zekere handelingen niet als levering zullen worden beschouwd (zie boven, nr. 388), of ook, dat de identiteit van de zaak op een vooraf bepaalde wijze zal worden bewezen (zie boven, nr. 390).

513 Tussen partijen hebben al deze bedingen volkomen uitwerking, voor zover zij niet eenvoudig overbodig zijn, want tussen hen blijft

het gemeen recht, dat ten aanzien van de ontbinding veel ruimer is dan de genoemde artikelen, onverminderd gelden (aandacht moet nochtans gegeven worden aan een gebeurlijke toepassing van artikel 1244 B.W. (zie boven, nr. 494) en van de wet van 9 juli 1957 (zie verder, nrs. 1055 e.v.).

Tegenover derden hebben conventionele afwijkingen betreffende de vereisten voor de ontbinding geen uitwerking, wanneer deze derden tegen de niet betaalde verkoper beschermd zijn (zie verder, nr. 516). Zijn zij het niet, dan is ook hier, zoals tussen koper en verkoper, het gemeen recht van kracht en worden dergelijke bedingen meestal overbodig.

514 In verband met de oneigenlijke revindicatie werd reeds gewezen op het nut van een clausule die de omstandigheden bepaalt waaronder de tijdsbepaling wegvalt (zie boven, nr. 413). Wanneer de koper dreigt failliet te gaan, zonder dat hij evenwel failliet is verklaard, biedt zulk een beding de enige mogelijkheid voor de verkoper om de ontbinding te bekomen, zonder dat het voor hem nadelig faillissement wordt uitgesproken, en zulks, zelfs op een ogenblik dat geen enkel gedeelte van de prijs opeisbaar is, en de koper nog niet op grond van wanprestatie kan worden aangesproken.

Buiten het geval van faillissement heeft dit beding nog dit nut, dat het de rechter niet meer toelaat zelf te oordelen of al dan niet kennelijk onvermogen aanwezig is (*vgl.* boven, nr. 24).

§ 3. Uitdrukkelijke ontbindende bedingen

515 Er werd reeds op gewezen (zie boven, nr. 409) dat de ontbinding, bedoeld door artikel 1184 B.W., steunt op de veronderstelde wil van de partijen, die geacht worden dit beding in hun overeenkomst stilzwijgend te hebben begrepen. Artikel 1184 B.W. belangt dus de openbare orde niet aan en het is toegelaten, op grond van artikel 1134 B.W., bij overeenkomst, de modaliteiten van de ontbinding van artikel 1184 B.W. te milderen of te verscherpen (DE PAGE, II, nr. 882 en noot 2, blz. 793; nr. 894, blz. 802; JOSSERAND, II, nr. 388, blz. 215; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 223, noot 2).

Conventionele afwijkingen veranderen de aard niet van het ontbindend beding zoals het door artikel 1184 B.W. is ingevoerd (DE PAGE, II, nr. 832, noot 1, blz. 756; nr. 896, blz. 802). Zo zal b.v. de ontbinding op grond van het beding, dat de ontbinding van rechtswege zal plaatshebben, dezelfde uitwerking hebben als degene, die in rechte wordt uitgesproken (DE PAGE, II, nr. 898, blz. 803).

516 Tussen partijen zal het uitdrukkelijk beding tot ontbinding zijn volle uitwerking hebben (zie nochtans boven, nr. 494, en verder, nr. 1055).

Het kan ook aan de derden tegengeworpen worden, wanneer dezen er niet tegen beschermd zijn (*vgl.* PIRET, *a.w.*, nr. 78, blz. 161, en noot 1; nr. 81, blz. 167). Hierbij wordt in de eerste plaats gedacht aan de bescherming die speciaal tegen de niet betaalde verkoper van roerend goed is gericht, met name aan artikelen 20, 5° Hyp. W., 546 Faill. W. en 568 e.v. Faill. W. (zie boven, nrs. 60, 187 en 506).

517 De voornaamste conventionele afwijkingen van artikel 1184 B.W. zijn de volgende (*vgl.* DE PAGE, II, nr. 898, blz. 803; PIRET, *a.w.*, nr. 14, blz. 36):

1. Eenvoudig beding dat in geval van wanprestatie de overeenkomst ontbonden zal zijn.

Dan wordt uitdrukkelijk bedongen wat reeds in het stilzwijgend beding was vervat; zulk uitdrukkelijk beding is overbodig. Alleen wordt het nu niet meer verondersteld, zoals artikel 1184 B.W. het zegt (Cass. fr., 3 mei 1937, *Dall. Hebd.*, 1937, 364; COPPENS, *a.w.*, blz. 247).

518 2. Beding dat een bepaalde tekortkoming de ontbinding voor gevolg zal hebben.

Aldus kan in een afbetalingsovereenkomst bedongen worden dat de wanbetaling van één enkele afkorting op de vervaldag, de ontbinding zal meebrengen. Een dergelijk beding moet de tekortkoming goed bepalen (Kh. Brussel, 16 juli 1949, *J. Comm. Brux.*, 1949, blz. 320).

Door een dergelijk beding wordt bedoeld de beoordelingsmacht van de rechter uit te sluiten. Een ingebrekestelling blijft echter nodig, doch de dagvaarding geldt als ingebrekestelling (*Assurances du crédit, La vente à tempérament dans le monde,* I, Belgique, blz. 15). Daar, bij veronderstelling, de ontbinding niet van rechtswege intreedt, zal de rechter moeten tussenkomen om ze uit te spreken en zal hij de macht hebben uitstel te verlenen voor de uitvoering van de verbintenis.

In deze categorie moet wel het beding gerangschikt worden, krachtens hetwelk de staat van kennelijk onvermogen of van faillissement de ontbinding voor gevolg zal hebben. De partijen beschouwen, in dit geval, de staat van kennelijk onvermogen of het faillissement niet als een loutere toekomstige en onzekere gebeurtenis, doch als een gebeurtenis die wanprestatie insluit. Het is de ontbinding als sanctie, die ze beogen (art. 1184 B.W.), niet als voorwaarde (art. 1183 B.W.; zie voor het belang van dit onderscheid, boven, nr. 493).

519 3. Beding dat, als een bepaalde tekortkoming zich voordoet, de ontbinding van de koop van rechtswege zal intreden.

Aldus b.v. het beding dat de wanbetaling van één enkele afkorting op de vervaldag de ontbinding van rechtswege zal meeslepen.

Daar de verkoper de keus heeft tussen de uitvoering en de ontbinding (zie verder, nrs. 528 e.v.), moet hij aan de koper aanzeggen dat zijn keus naar de ontbinding gaat (DE PAGE, IV, nr. 228, blz. 252; *vgl.* Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 215; Cass., 31 mei 1956, *Pas.*, 1956, I, 1051).

Een betekening bij aangetekende brief volstaat, indien die door de koper in ontvangst wordt genomen: de verkoper moet inderdaad bewijzen dat hij zijn keus ter kennis van de koper heeft gebracht (Gent, 28 febr. 1955, *R.W.*, 1955-56, 191, met advies van advocaat-generaal MATTHIJS).

520 De tussenkomst van de rechter is theoretisch overbodig, vermits de ontbinding van rechtswege is ingetreden; zijn tussenkomst zou maar nodig zijn, indien de koper betwist dat de bepaalde tekortkoming zich heeft voorgedaan of indien hij weigert de gevolgen van de ontbinding te aanvaarden, en zij zal zich dan beperken tot de constatatie dat de bepaalde tekortkoming al dan niet bestaat en de ontbinding van rechtswege al dan niet voor gevolg heeft gehad, alsmede tot het verlenen van een uitvoerbare titel om de koper te dwingen de gevolgen van de ontbinding te ondergaan (COPPENS, *a.w.*, blz. 249).

Maar de rechter moet niet beoordelen of de tekortkoming gewichtig genoeg is om ontbinding voor gevolg te hebben: hij is gebonden door de overeenkomst van de partijen, die de tekortkoming als gewichtig genoeg heeft bepaald en zijn beoordelingsmacht heeft uitgesloten (DE PAGE, II, nr. 899, blz. 805; zie echter ook boven, nr. 494 voor gebeurlijke toepassing van artikel 1244 voor zover deze wordt gevraagd vóór het ontstaan van de tekortkoming, en verder, nrs. 1055 e.v. voor de toepassing van artikel 10 van de wet van 9 juli 1957).

Het hier besproken beding schakelt echter de ingebrekestelling niet uit, zodat de koper een laatste gelegenheid zal krijgen om zijn verbintenis na te leven; na het verstrijken van de sommatie-termijn treedt de ontbinding van rechtswege in (DE PAGE, IV, nr. 228, blz. 252). De ingebrekestelling kan echter ook door de dagvaarding geschieden en dan beschikt de koper praktisch over geen bijkomende termijn (zie ook COPPENS, *a.w.*, blz. 250, en noot 43).

Artikel 1656 B.W. past deze beginselen toe.

De ingebrekestelling kan op verschillende wijzen betekend worden, ofwel bij eenvoudige brief, ofwel bij ter post aangetekende brief, of door deurwaardersexploot, ofwel als aanmaning, ofwel samen met de dagvaarding (CLOQUET, *a.w.*, nr. 353; COPPENS, *a.w.*, blz. 250, en de aangehaalde verwijzingen). Vanzelfsprekend kan met een eenvoudige brief slechts worden volstaan voor zover zulks bedongen is.

521 4. Beding dat een bepaalde wanprestatie de ontbinding van rechtswege zonder ingebrekestelling zal doen intreden. Dit beding heeft dezelfde inhoud als het vorige met deze toevoeging dat de verkoper ontslagen wordt van ingebrekestelling. Hij blijft er dus toe gehouden aan te zeggen dat zijn keus naar de ontbinding gaat en deze aanzegging brengt van rechtswege de ontbinding mede (zie voor het overige, boven, nr. 520).

522 Al deze bedingen, of ze bij dan wel na de koop zijn ontstaan, zijn geldig tussen partijen. Zij kunnen ook aan de schuldeisers van de koper tegengeworpen worden, wanneer deze niet beschermd zijn door artikel 20, 5° Hyp. W. of door de artikelen 546 en 568 e.v. Faill. W. Daar deze artikelen óf samenloop óf de faillietverklaring (die van haar kant samenloop doet ontstaan) veronderstellen, mag men zeggen dat de ontbinding tegengeworpen kan worden, wanneer ze vóór het ontstaan van de samenloop is bedongen en ingetreden.

Nochtans kan ook artikel 445 Faill. W. zijn invloed doen gelden, wanneer een uitdrukkelijk ontbindend beding, na het sluiten van de koop, tijdens de verdachte periode, aan de overeenkomst werd toegevoegd (zie verder, nr. 598).

523 5. Voorbeeld. Als economisch sterkste partij kan de verkoper zijn voorwaarden opdringen en hij kiest de meest voordelige clausule. Zij luidt ongeveer als volgt: „wanneer één der termijnen niet wordt betaald op de vervaldag ten huize van de verkoper, zal de koop van rechtswege en zonder sommatie ontbonden zijn, nadat de verkoper aan de koper een aangetekende brief heeft gezonden met aanzegging dat hij voor de ontbinding opteert, en de reeds ontvangen afbetalingen zullen door de verkoper als schadevergoeding mogen behouden worden".

De verkoper zendt dan, bij wanbetaling van één afkorting, de aangetekende brief waarin hij mededeelt dat hij de koop als ontbonden beschouwt (zie boven, nr. 521). Daardoor treedt de ontbinding in, zelfs indien de koper de aangetekende brief weigert, omdat de overeenkomst het louter verzenden als voldoende bestempelt. Maar de verkoper moet bewijzen dat de verzending het ontstaan van de samenloop is voorafgegaan (Gent, 28 febr. 1955, *R.W.*, 1955-56, 191, met advies van advocaat-generaal MATTHIJS).

Zoals hoger (zie boven, nrs. 520 en 521) is uiteengezet, is de tussenkomst van de rechter beperkt tot het nazicht van het b e s t a a n van de wanprestatie van de koper en tot de constatatie van het intreden van de ontbinding sedert het ogenblik waarop de verkoper zijn aangetekend schrijven heeft verzonden, rekening gehouden met de in deze nummers en in de daarin gemaakte verwijzingen gedane voorbehouden.

De verkoper behoudt de afbetalingen (LAURENT, XXIV, nr. 353, blz. 342). De koper houdt op bezitter te zijn, en wordt slechts blote houder totdat de verkoper hem het voorwerp ontneemt (Conclusie van procureur-generaal CORNIL, *Pas.*, 1946, I, 211), zo nodig door de eigenlijke revindicatie.

§ 4. Strafbeding

524 De verkopers op afbetaling lassen in het koopcontract dikwijls een beding in, waarbij de aanvullende schadevergoeding, die in geval van ontbinding zal verschuldigd zijn, vooraf wordt bepaald. Dit strafbeding kent bijvoorbeeld aan de verkoper als schadevergoeding toe de reeds betaalde termijnen en een procent van de nog verschuldigde afbetalingen.

Zulk een beding kan zeer zwaar op de koper drukken en de vraag rijst of een uitbuitingsclausule noodzakelijk uitwerking moet hebben t u s s e n p a r t i j e n.

De koper kan, volgens sommigen, aan de toepassing van dit beding niet ontsnappen.

Het lijkt juister aan te nemen, dat een strafbeding niet mag worden uitgevoerd, wanneer het zo drukkend is dat het als in strijd met de goede zeden dient te worden beschouwd (zie hierover: KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* nr. 35 *ter,* blz. 64; nr. 159, 2° en 3°, blz. 274; *Nov., Droit civil,* IV-1, Tw. *Théorie générale des obligations,* nrs. 1509 e.v.; DE PAGE, I, *Complément,* nr. 156, blz. 121; DE BERSAQUES, noot onder onderschrift Kh. Antwerpen, 12 jan. 1953, *R. Crit. J. B.,* 1954, 190, en vnl. 197 e.v.; noot onder W.R. beroep Brugge, 29 maart 1957, *R. Crit. J. B.,* 1958, blz. 183, en vnl. blz. 189, nr. 12; HANNEQUART, *R. Crit. J. B.,* 1960, blz. 48, II en III; Cass., 9 juli 1936, *Pas.,* 1936, I, 345; Kh. Brussel, 8 maart 1950, *J. Comm. Br.,* 1950, 225; Rb. Brussel, 16 nov. 1937, *Pas.,* 1938, III, 42; Rb. Brussel, 31 mei 1935, *J.T.,* 1935, 559; Kh. Sint-Niklaas, 13 juli 1954, *R.W.,* 1954-55, 625; W.R. beroep Gent, 16 mei 1955, *T. Soc. R.,* 1955, 259; Gent, 8 juni 1928, *Belg. Jud.,* 1929, 92; Gent, 7 april 1897, *Pas.,* 1897, II, 360; Brussel, 3 mei 1921, *Belg. Jud.,* 1921, 433; Rb. Brussel, 17 maart 1951, *J.T.,* 1952, 55; Rb. Namen, 24 april 1939, *Pas.,* 1940, III, 12; Rb. Brussel, 6 juni 1939, *Pas.,* 1940, III, 39; Kh. Brussel ,11 okt. 1935, *J. Comm. Br.,* 1938, 239; Kh. Brussel, 28 april 1933, *J.T.,* 1933, 352; CLOQUET, *a.w.,* nr. 1347).

De wet van 9 juli 1957 heeft hierin een regeling getroffen wat de onder haar toepassingsgebied vallende afbetalingsovereenkomsten betreft (zie verder, nrs. 1078 e.v.).

524 *bis* Op het gebied van strafbedingen dient eveneens een onderscheid te worden gemaakt tussen die welke bedongen worden voor het geval waarin een rechtsvordering dient te worden ingespannen en die nietig zijn (art. 1023 Ger. W.; Cass.,

29 sept. 1967, *R.W.*, 1967-68, 590), die welke werkelijk op grond van artikel 1152 B.W. als een forfaitaire raming van de schade dienen te worden beschouwd, en die welke als een burgerlijke straf of als een middel tot verrijking beschouwd kunnen worden. De burgerlijke straf is strijdig met artikel 9 van de Grondwet (Kh. Brussel, 4 juli 1967, *B.R.H.*, 1968, I, 12), terwijl het strafbeding dat als verrijkingsmiddel kan doorgaan als buiten de toepassingssfeer van artikel 1152 kan worden geacht (Cass., 17 april 1970, *J.T.*, 1970, 146; zie ook Kh. Brussel, 1 dec. 1967, *B.R.H.*, 1968, I, 12; Kh. Brussel, 24 maart 1966, *B.R.H.*, 1968, I, 7; zie ook MOREAU-MARGRÈVE, I., *La force obligatoire des conditions générales de vente et d'achat*, in: *Tijdschrift voor Aannemingsrecht*, nr. 2-1971, blz. 102 e.v.).

525 De derden, die niet beschermd zijn tegen de ontbinding (zie boven, nr. 507, c) of tegen het toekennen van aanvullende schadevergoeding (zie verder, nrs. 537 e.v.) bevinden zich tegenover het strafbeding niet in een voordeliger positie dan de partijen. De bedongen schadevergoeding is immers een *accessorium* van de ontbinding en er bestaat geen „niet-tegenstelbaarheid" die speciaal het strafbeding, dat de hoegrootheid van de aanvullende schadevergoeding bepaalt, treft. Maar zoals de koper zelf, kunnen zijn schuldeisers, handelend op grond van artikel 1166 B.W., het beding aanvallen en de nietigheid ervan tegenwerpen.

§ 5. Ontbindende voorwaarde (art. 1183 B.W.)

526 Het verschil tussen de verschillende bedingen is reeds eerder aangetoond (zie boven, nr. 493). Gevolg ervan is, dat een ontbindende voorwaarde in de zin van artikel 1183 B.W., aan derden kan worden tegengeworpen. Nochtans zal blijken dat de verkoper zich, door het bedingen van een ontbindende voorwaarde, tegenover de derden geen gunstiger positie kan verzekeren (zie verder, nr. 527).

527 Het recht van wederinkoop (art. 1659 e.v. B.W.) is een typische toepassing van artikel 1183 B.W. (DE PAGE, II, nrs. 832, A, en 833, blz. 756 en 757).

De verkoper verkrijgt dit recht door in het contract te bedingen dat de koop zal ontbonden zijn, indien hij, binnen een bepaalde termijn, verklaart de zaak te willen terugnemen (DE PAGE, IV, nr. 312, blz. 307).

De verkopers op krediet van roerende zaken zouden echter vruchteloos hun toevlucht nemen tot het bedingen van het recht van wederinkoop om hun waarborgen te vermeerderen. De uitoefening van dit recht brengt immers de verplichting mee tot restitutie van de oorspronkelijke prijs, van de kosten van de verkoop en van de noodzakelijke herstellingen en herstellingen die de waarde van de zaak vermeerderd hebben tot beloop van die vermeerdering (art. 1673 B.W.; DE PAGE IV, *Complément*, nr. 328, blz. 80).

Een andersluidende bepaling, die de wederinkoper van deze verplichtingen geheel of gedeeltelijk zou ontslaan, zou al te duidelijk aantonen, dat de ontbindende voorwaarde slechts een schijnbeding is waardoor de verkoper zich tracht te vrijwaren

tegen insolventie van de koper en dat de ontbinding als sanctie (art. 1184 B.W.) moest bewimpelen. De rechter zou de werkelijke overeenkomst en niet de gefingeerde tot haar recht doen komen en het beding zou aan de schuldeisers niet tegengeworpen kunnen worden (PIRET, *a.w.*, nr. 91, blz. 196; DE PAGE, II, nrs. 631 e.v.; *vgl.* DE PAGE, IV, nr. 315, blz. 311).

AFDELING IV

UITOEFENING VAN HET RECHT TOT ONTBINDING

§ 1. Keuze van de niet betaalde verkoper tussen uitvoering en ontbinding

528 Buiten het geval van faillissement wordt algemeen aangenomen dat de verkoper de twee middelen, uitvoering en ontbinding, achtereenvolgens mag beproeven om zich recht te doen wedervaren (PIRET, *a.w.*, nr. 12, blz. 32; DE PAGE, II, nr. 885 *bis*, blz. 795; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Obligations*, nr. 206; LAURENT, XVII, nr. 139, blz. 153; DEMOLOMBE, Belg. uitg., XII, nrs. 530 tot 532, blz. 418; PLANIOL, II, nr. 1557, blz. 519; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 427, blz. 539). De verkoper doet inderdaad geen afstand van de ene vordering, omdat hij eerst de andere instelt (zie ook COPPENS, *a.w.*, blz. 249).

Wanneer de verkoper met de uitvoering begint en hij bekomt veroordeling tot betaling van de prijs, doet hij natuurlijk geen afstand van zijn recht op ontbinding, indien hij er door de uitvoering van zijn vonnis, niet toe komt de prijs volledig te ontvangen (Cass., 1 okt. 1934, *Pas.*, 1934, I, 399; Cass., 24 juni 1920, *Pas.*, 1921, I, 24; Cass. fr., 27 okt. 1953, *R. Trim. Dr. Civ.*, 1954, blz. 320, nr. 1, met noot CARBONNIER).

Aan de andere kant doet de verkoper, wanneer hij de vordering tot ontbinding instelt, evenmin afstand van zijn recht op betaling van de prijs, want juist omdat hij meent geen betaling te kunnen bekomen, vraagt hij de ontbinding. Indien de geldelijke toestand van de koper tijdens het geding tot ontbinding gunstiger wordt, kan hij van dit geding afstand doen om betaling te vorderen.

De rechtsspreuk *electa una via non datur recursus ad alteram*, die tegen deze oplossing wordt aangevoerd, is geen geldende rechtsregel (zie Cass., 27 mei 1943, *Pas.*, 1943, I, 207 met noot L.C.). Men kan evenmin het zogenaamd gerechtelijke contract tegenwerpen om te beweren dat de verkoper, die een vordering tot ontbinding heeft ingesteld, hiervan geen afstand meer kan doen, wanneer de wederpartij ten gronde heeft geconcludeerd. Ofwel betwist de wederpartij de eis niet, en dan bestaat er akkoord nopens de ontbinding, ofwel betwist zij hem, en dan zal de wederpartij zich tegen de afstand van de vordering tot ontbinding niet kunnen verzetten bij gebreke van belang (*vgl. Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Contrat judiciaire*, nrs. 70 en 75).

529 Maar zodra de ontbinding ingetreden is, hetzij door een vonnis, hetzij op grond van een uitdrukkelijk beding, hetzij ingevolge het akkoord van de koper, kan de verkoper zijn keuze niet meer uitoefenen: de koopovereenkomst is dan tenietgegaan en ze kan niet herleven door de enkele wilsuiting van de verkoper (DEMOLOMBE, Belg. uitg., XII, nr. 532, blz. 419; Cass., 31 maart 1956, *R. Crit. J. B.*, 1956, blz. 243 en 1957, blz. 225).

530 In afbetalingsovereenkomsten wordt dikwijls bedongen dat de reeds betaalde termijnen, in geval van ontbinding, als schadevergoeding door de verkoper behouden zullen worden. Nu is het niet uitgesloten dat deze zich beijveren zal om zoveel afbetalingen mogelijk te innen en, wanneer de prijs

bijna volledig betaald is, gebruik wil maken van een tekortkoming van de koper, om voor de ontbinding te opteren. Aldus zou hij bijna de gehele prijs behouden en bovendien de verkochte zaak terugnemen. Door deze moeilijkheid komt de hierboven aangeduide regel echter niet in het gedrang, maar de rechter kan op grond van artikel 1134, derde lid B.W., dat de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomsten voorschrijft, dit manœuvre van de verkoper verijdelen. De rechter zou ook de theorie van de uitbuiting kunnen inroepen of kunnen beweren dat het hier niet gaat om een vooraf geschatte schadeloosstelling op grond van artikel 1152 B.W. (zie de verwijzingen onder nr. 515, *in fine*).

531 In geval van faillissement blijft het optierecht van de verkoper gedeeltelijk bestaan. Indien hij, vóór de uitspraak van het faillissement, een vonnis bekomen heeft dat de koper verwijst in betaling van de prijs, mag hij de vordering tot revindicatie *in transitu* uit artikel 568 Faill. W. instellen, die ontbinding voor gevolg kan hebbenK Niets belet hem de uitvoering te eisen, nadat hij reeds de procedure tot revindicatie was begonnen, althans zolang deze geen ontbinding voor gevolg heeft gehad (*vgl.* boven, nr. 449).

§ 2. Recht op schadevergoeding

A. PRINCIPES

532 De verkoper kan, niettegenstaande de retroactieve werking van de ontbinding, die de verkochte zaak in zijn vermogen terugbrengt, door de wanprestatie van de koper nog schade lijden. Hij had immers, ten gevolge van de koop, een schuldvordering ten bedrage van de overeengekomen prijs. Is de waarde van de verkochte zaak, wanneer zij in zijn vermogen terugkeert, geringer dan de bedongen prijs, dan betekent het verschil tussen het bedrag van zijn schuldvordering en deze waarde voor hem een schade. Het recht op de vergoeding daarvan maakt een deel uit van zijn schuldvordering, die zij dus niet vergroot (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 904, blz. 264; Advies van Eerste Advocaat-generaal SOENENS, bij Gent, 8 jan. 1925, *Belg. Jud.*, 1925, blz. 434, noot 12; zie ook COPPENS, *a.w.*, blz. 258).
Zij wordt dan ook terecht aanvullende schadevergoeding genoemd (LIMPENS, *R. Crit. J. B.*, 1953, nr. 37, blz. 68; DE PAGE, III, nr. 98, D, blz. 128).

533 Wordt de koop in stand gehouden, dan kan de verkoper nog recht hebben op schadevergoeding. Deze maakt dan geen deel uit van zijn schuldvordering, de prijs is geen aanvulling van de ontbinding, maar is verschuldigd in uitvoering van de koop; zij is een uitvoering bij equivalent en kan gevorderd worden ofwel uit hoofde van vertraging in de uitvoering (moratoire schadevergoeding), ofwel uit hoofde van niet-uitvoering, wanneer de schuldeiser de ontbinding niet doet intreden (vervangende schadevergoeding; DE PAGE, III, nr. 99, blz. 130; nrs. 128 e.v.; KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* nr. 74, blz. 146).

534 Moratoire schadevergoeding kan verschuldigd zijn wegens te laat in ontvangst nemen, of ook wegens te late betaling; in het laatste geval gaat het om verwijlrente, die door de overeenkomst, of door artikel 1153 B.W., of door artikel 451 Faill. W. wordt geregeld.

535 Vervangende schadevergoeding veronderstelt dat de schuldeiser de uitvoering van de eigenlijke verbintenis (zogenaamde uitvoering *in natura*), die altijd voorrang heeft, vordert, maar niet kan bekomen (zie o.m. DE PAGE, III, nr. 93, B, blz. 119; nrs. 98 e.v.; PLANIOL en RIPERT, VII, nrs. 821 e.v., blz. 126; BEUDANT, VIII, nrs. 435 e.v., blz. 315; PLANIOL, II, nr. 225, blz. 80; COLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 156, blz. 118; Cass. fr., 11 mei 1959, *Bull. Cass.*, 1959, III, nr. 200, blz. 179). In de regel zal de niet betaalde verkoper derhalve geen vervangende schadevergoeding kunnen bekomen, vermits de prijs normaal in een geldsom bestaat, zodat de uitvoering van de eigenlijke verbintenis altijd mogelijk is, althans in dezelfde mate als de betaling van schadevergoeding (*vgl.* KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* blz. 155, nr. 11; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 823, blz. 129).

Maar bij afbetalingsovereenkomsten bestaat de prijs soms slechts gedeeltelijk in een geldsom, terwijl een ander gedeelte b.v. kan bestaan in de verbintenis de verzekeringspremie van het aangekochte voertuig te betalen en dit voertuig te onderhouden (Cass., 27 maart 1952, *Pas.*, 1952, I, 480; zie boven, nr. 12). In dergelijke gevallen bestaat een gedeelte van de prijs in een verbintenis om iets te doen, en heeft de verkoper het recht voor een deel de uitvoering bij equivalent, anders gezegd vervangende schadevergoeding, te vorderen (*vgl.* LAURENT, XVI, nr. 197, blz. 256).

Ook kan de verkoper er belang bij hebben geen ontbinding te vorderen, wanneer de uitvoering bij equivalent voor hem ten minste even voordelig is en wanneer juist de ontbinding niet tegengeworpen zou kunnen worden aan mededingende derden, omdat zij door de wet worden beschermd (zie verder, nrs. 537 e.v.).

536 De stelling, dat voor de uitvoering van een wederkerige overeenkomst nooit vervangende schadevergoeding kan worden bekomen indien de overeenkomst niet vooraf ontbonden wordt, omdat de schuldeiser eerst zijn eigen verbintenis teniet moet doen gaan (DE PAGE, II, nr. 610, blz. 579; zie echter: DE PAGE, III, nr. 98, C en D, blz. 128), is derhalve te absoluut geformuleerd.

Er zijn gevallen, zoals het in het vorig nummer aangehaalde, waarin de wederkerige overeenkomst geen aanleiding geeft tot ontbinding gevolgd door wederzijdse teruggave, en andere gevallen, waarin de schuldeiser er geen belang bij heeft van zijn eigen verbintenis ontslagen te worden.

In al deze gevallen staat niets de aanspraak op vervangende schadevergoeding in de weg (art. 1147 B.W.; Cass., 17 juli 1902, *Pas.*, 1902, I, 323; Conclusie Procureur-Generaal MESDACH DE TER KIELE vóór Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 113; Gent, 22 dec. 1955, *R.W.*, 1956-57, 32; DE PAGE, III, *t.a.p.;* KLUYSKENS, *De Contracten,* nr. 95, blz. 116; DE BERSAQUES, noot onder Cass., 24 april 1947, *R. Crit. J. B.*, 1949, blz. 144, VIII; LIMPENS, *R. Crit. J. B.*, 1953, blz. 68, nr. 37; LIMPENS, en VAN DAMME, *R. Crit. J. B.*, 1956, nr. 42, blz. 222; Kh. Rouen, 7 nov. 1952, *Gaz. Pal.*, 23 jan. 1953, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1953, blz. 209, nr. 28, met noot HOUIN, R.).

B. BESCHERMING VAN DERDEN

537 Aan derden kan de niet betaalde verkoper zijn recht op schadevergoeding dat hij tegen de koper kan uitoefenen, niet altijd tegenwerpen.

1. Hypotheekwet

538 De aanvullende schadevergoeding ingevolge ontbinding maakt een *acessorium* uit van de ontbinding. Derhalve zijn de derden, schuldeisers van de koper,

die tegen de ontbinding beschermd zijn door artikel 20, 5°, zevende lid Hyp. W., het ook tegen de vordering van aanvullende schadevergoeding. De vereisten voor het bestaan van deze bescherming zijn elders uiteengezet (zie boven, nr. 94).
Het genoemd artikel van de hypotheekwet treft echter niet de schadevergoeding bij equivalent (zie boven, nr. 93).

2. Faillissementswet

539 Verschillende artikelen van de faillissementswet beperken het recht op schadevergoeding van de niet betaalde verkoper ten aanzien van de massa.

a) Vooreerst zijn er de artikelen die de ontbinding, en bijgevolg ook de aanvullende schadevergoeding treffen: 546, 568 en 445-446. Uit dit oogpunt worden ze elders besproken (zie boven, nrs. 198 en 504, en verder, nrs. 580 e.v.). Doch artikel 568 Faill. W. laat onder bepaalde voorwaarden ontbinding toe. Kan dan ook aanvullende schadevergoeding bekomen worden?

540 Het recht op aanvullende schadevergoeding ten aanzien van de massa wordt door het Hof van Cassatie slechts erkend, zolang de schuldeiser het recht van terughouding heeft behouden; aan de verkoper die *in transitu revindiceert* op grond van artikel 568 Faill. W. en aldus de ontbinding bekomt, wordt het ten aanzien van de massa ontzegd (Cass., 7 febr. 1889, *Pas.*, 1889, I, 116, en de conclusie van Procureur-Generaal MESDACH DE TER KIELE).

Het Hof rechtvaardigt zijn standpunt als volgt: de wetgever heeft de revindicatie *in transitu* van artikel 568 Faill. W. enkel toegelaten op last de afkortingen terug te betalen en de kosten van vracht of vervoer enz. te dragen (art. 569). Hij heeft aldus impliciet het recht op schadevergoeding aan de revindicerende, niet betaalde verkoper ontzegd; maar wanneer de niet betaalde verkoper het recht van terughouding bezit, moet hij niet revindiceren en vloeit uit geen enkel artikel van de faillissementswet een afwijking van het gemeen recht voort; de artikelen 570 en 571 Faill. W. impliceren immers geen afwijking van de artikelen 1142, 1184 en 1654 B.W., die derhalve toepassing vinden.

541 In België werd vóór dit arrest algemeen aangenomen dat de revindicent *in transitu* geen recht op schadevergoeding had (Namur, III, nr. 2055, blz. 350; HUMBLET, nr. 722, blz. 402; *Pand. B.*, Tw. *Failli, faillite,* nr. 2460), maar de meningen waren verdeeld wanneer de verkoper het recht van terughouding kon toepassen; de enen ontzegden hem het recht op schadevergoeding (HUMBLET, nr. 728, blz. 404; *Pand. B.*, Tw. *Failli, faillite,* nr. 2510), de anderen kenden hem dit recht toe (*Pand. B.*, Tw. *Failli, faillite,* nr. 2511 en de aangehaalde rechtspraak).

De auteurs nemen thans aan dat de interpretatie van het Hof van Cassatie strookt met de bedoeling van de wetgever, maar keuren de wetgeving zelf niet goed (PIRET, *a.w.*, nr. 68, blz. 140; FREDERICQ, VII, nr. 365, blz. 544; VIII, nr. 495, blz. 709; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nrs. 1446 en 1561; *vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 905, blz. 265, die nochtans de waarde van de gelijkaardige argumentatie van het Frans Hof van Cassatie van 16 febr. 1887 in twijfel trekken).

542 De Franse wet van 20 maart 1928 is op de kritiek ingegaan en heeft de volgende regeling ingevoerd: wanneer de curator de koop niet voor rekening van de massa neemt, worden de verkoper die het recht van terughouding bezit en degene, die met succes revindiceert *in transitu,* op gelijke voet gesteld; zij zijn beiden gehouden tot terugbetaling van de ontvangen

afbetalingen en tot betaling van de kosten van vracht of vervoer enz., en kunnen ook beiden aanspraak maken op schadevergoeding. Artikel 115 van het decreet van 20 mei 1955, thans 38 van de wet van 13 juli 1967, heeft deze regeling behouden.

543 Wanneer de ontbinding is ingetreden of in rechte gevorderd, vóóraleer het faillissement is vastgesteld, vindt artikel 569 Faill. W. geen toepassing. Het betreft weliswaar de revindicatie van de eigenaar zowel als van de niet betaalde verkoper (zie boven, nr. 362), doch enkel van de eigenaars bedoeld in de artikelen 566 en 567 Faill. W. Welnu, de verkoper die ingevolge de ontbinding als eigenaar revindiceert grondt zijn vordering niet op één van de genoemde artikelen en kan zijn aanspraak op aanvullende schadevergoeding aan de massa tegenwerpen (MAERTENS, nr. 839, blz. 720; BEVING na RENOUARD, nr. 777, blz. 430; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nr. 1501; FREDERICQ, VIII, nr. 445, blz. 709).

Doch daartoe is het niet voldoende, dat de aanspraak op aanvullende schadevergoeding vóór het faillissement zou zijn ontstaan, omdat de koper, reeds vóór de uitspraak van het faillissement, aan zijn verbintenis is tekort gekomen (*anders:* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, blz. 256, noot 2 en nr. 908, 2°, a, blz. 272). Zulk een virtueel recht op ontbinding met aanvullende schadevergoeding kan niet beletten dat de verkoper alleen nog op grond van artikel 568 Faill. W. kan revindiceren, zodat aanvullende schadevergoeding krachtens artikel 569 uitgesloten blijft.

Heeft de verkoper de zaak reeds teruggenomen vóór de vaststelling van het faillissement, dan moet hij niet meer revindiceren en heeft hij zeker recht op aanvullende schadevergoeding.

544 Uit het voorafgaande volgt:

1. Dat de aanspraak op aanvullende schadevergoeding aan de massa kan worden tegengeworpen in de volgende gevallen waarin de vereisten van artikelen 568-569 Faill. W. niet verenigd zijn, met name:

— wanneer de verkoper het recht van terughouding bezit, dus de feitelijke macht over de zaak niet verloren heeft (zie boven, nr. 540);

— wanneer de koop werd gesloten ná de uitspraak van het faillissement (zie boven, nr. 364);

— wanneer de ontbinding is bekomen of in recht gevorderd vóór de uitspraak van het faillissement (zie boven, nr. 543).

2. Dat de aanspraak op schadevergoeding aan de massa niet kan worden tegengeworpen, in de gevallen waarin de voorwaarden van de artikelen 568-569 Faill. W. verenigd zijn, namelijk:

— wanneer de verkoper *in transitu* revindiceert (zie boven, nr. 354);

— wanneer de koop gesloten werd vóór, maar gevolgd werd door levering ná de vaststelling van het faillissement (zie boven, nr. 360).

545 b) De aanspraak op vervangende schadevergoeding stuit niet op een bijzondere bescherming van de massa.

Een verkoper, die uitsluitend een geldsom als prijs heeft bedongen, zou bij wanbetaling van de koper, nochtans aan de toepassing van artikel 569 Faill. W. niet kunnen

ontsnappen, onder voorwendsel dat hij geen ontbinding met aanvullende schadevergoeding vordert, maar uitvoering bij equivalent, d.w.z. vervangende schadevergoeding, ten bedrage bv. van de prijs en toebehoren. Uitvoering *in natura* heeft immers voorrang (zie boven, nr. 535), zodat het aanbod van de curator om de niet betaalde verkoper voor de prijs in het gewoon passief op te nemen, de aanspraak van de verkoper op vervangende schadevergoeding zou doen afwijzen. De vervangende schadevergoeding zou trouwens niet hoger zijn dan de verschuldigde prijs en zou evenals deze een gewone schuldvordering uitmaken.

546 c) Moratoire rente kan, ingevolge artikel 451 Faill. W., ten aanzien van de massa niet worden gevorderd. Te rekenen vanaf het vonnis van faillietverklaring wordt immers krachtens dit artikel de loop van de moratoire rente van elke niet door een voorrecht, een pandgeving of een hypotheek gewaarborgde schuldvordering gestuit ten aanzien van de massa. Dit geldt echter alleen voor interesten, niet voor andere moratoire schadevergoeding, b.v. uit hoofde van te laat afnemen. Artikel 451 Faill. W. laat geen interpretatie bij analogie toe (*anders:* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 908, 2°, b, blz. 272).

Artikel 451 Faill. W. belet het vorderen van rente tegen elk faillissement, terwijl de artikelen 568 e.v. alleen het faillissement van de koper betreffen.

547 Voor de schadevergoeding waarop de verkoper recht heeft zal hij de wet van het dividend ondergaan, omdat de massa een derde is ten opzichte van de koopovereenkomst en niet verplicht was ze uit te voeren (zie boven, nr. 262).

De verkoper zal echter voor de schadevergoeding aan de wet van het dividend ontsnappen, wanneer zij bepaald werd bij strafbeding en hij een zakelijke zekerheid voor de naleving van het strafbeding bezit; dit alles bij toepassing van het gemeen recht (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 907, blz. 267).

C. BEGROTING VAN DE SCHADE

548 Het bedrag van de schadevergoeding kan vastgesteld zijn in een strafbeding (DE PAGE, III, nr. 123, blz. 151).

Zoniet zal het door de rechter overeenkomstig artikel 1149 B.W. worden bepaald naar de gederfde winst en het geleden verlies (*lucrum cessans et damnum emergens;* DE PAGE, III, nrs. 105 e.v., blz. 134; PIRET, *a.w.,* nr. 15, blz. 38).

Het bedrag van de moratoire schadevergoeding uit hoofde van een geldschuld wordt bepaald door artikel 1153 B.W., behoudens beding in de overeenkomst.

In geval van faillissement is in principe dezelfde regel toepasselijk (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 907, 2°, blz. 268).

In handelszaken bestaat de aanvullende schadevergoeding gewoonlijk in een koersverschil tussen de prijs die overeengekomen werd met de koper en de prijs, die door de verkoper nog kan bekomen worden (PERCEROU en DESSERTEAUX, *t.a.p.;* LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 862 *ter,* blz. 217; KLUYSKENS, *De Contracten,* nr. 95, A, blz. 118).

549 Op welk ogenblik moet de raming geschieden?

Buiten het geval van faillissement, bestaat er geen vaste regel. Het leidend principe is dat de vergoeding moet volledig zijn op de datum van de uitspraak van het vonnis (DE PAGE, III, nr. 108, blz. 136; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 855, blz. 160;

Cass., 4 april 1943, *Pas.*, 1943, I, 122; Cass., 7 febr. 1946, en Brussel, 9 juli 1947, *R. Crit. J. B.*, 1948, 121, met noot PIRET; *Pas.*, 1946, I, 61).

550 Betreffende het ogenblik, waarop de raming moet geschieden ingeval van faillissement, zijn de meningen nogal uiteenlopend:

De enen, zich steunend op de rechtspraak, die aanneemt dat het passief van de failliet wordt „gekristalliseerd" op de datum van de faillietverklaring (VASSEUR, *a.w.*, blz. 62 en de rechtspraak in noot 1), nemen aan dat de schadevergoeding moet geschat worden op de datum van de faillietverklaring (LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 862 *ter*, blz. 217; HOUIN, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1953, blz. 620, nr. 28; Aarlen, 25 febr. 1954, *R. Faill.*, 1953-54, 345). Op het principe van de kristallisatie van het passief bestaan echter uitzonderingen, en doorgaans wordt aangenomen dat het recht op schadevergoeding aan deze kristallisatie ontsnapt (VASSEUR, *a.w.*, nr. 24, blz. 71).

Anderen nemen aan dat de in aanmerking te nemen datum die is waarop het vaststaat dat de curator niet zal ingaan op de ingebrekestelling en de koop niet voor rekening van de massa zal nemen (PIRET, *a.w.*, nr. 51, blz. 111; FREDERICQ, VII, nr. 365, blz. 545; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 909, blz. 273).

DE PAGE (III, nr. 77, blz. 103; nr. 85, blz. 112 en nr. 108, E, blz. 137) doet echter terecht opmerken dat de ingebrekestelling slechts invloed heeft op de moratoire schadevergoeding en vreemd is aan het bepalen van de aanvullende schadevergoeding ingevolge ontbinding.

Het kan trouwens gewaagd zijn voor de verkoper, de koopovereenkomst op eigen risico, als ontbonden te beschouwen (zie PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 428, blz. 594; Gent, 25 juni 1949, *Pas.*, 1949, II, 92), daar aangenomen wordt dat de rechter aan de curator een uitstel kan toestaan om zijn houding te bepalen (advies van eerste advocaat-generaal SOENENS vóór Gent, 3 maart 1927, *Belg. Jud.*, 1927, kol. 376; zie boven, nr. 266).

In een derde mening wordt aangenomen dat de leveringsdatum, wanneer hij na de uitspraak van het faillissement valt, in aanmerking moet komen (Kh. Brussel, 31 maart 1928, *R. Faill.*, 1929, 312, *in fine;* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 909, blz. 273). Tegen deze mening bestaat echter het bezwaar dat het aanbreken van de leveringsdatum niet noodzakelijk ontbinding voor gevolg heeft; daartoe moet de curator of verkoper zijn keuze hebben uitgeoefend (zie boven, nrs. 448 en 449).

551 De juiste oplossing schijnt in een onderscheid te zijn besloten:

1. Wanneer de ontbinding op grond van de overeenkomst, van rechtswege intreedt door de vaststelling van het faillissement (en deze ontbinding kan tegengeworpen worden aan de massa, indien de verkoper, op dat ogenblik, de verkochte zaak nog in handen heeft; zie boven, nrs. 209 en 388), zal de schadevergoeding worden geraamd op de datum van de uitspraak van het faillissement.

2. Treedt de ontbinding van rechtswege in op grond van artikel 1657 B.W., dan zal begroot worden naar de datum waarop de verkoper aan de koper heeft aangezegd dat zijn keuze naar de ontbinding gaat (zie boven, nrs. 528 e.v.).

Wordt in dit geval de datum waarop de bedongen afneming moest plaats hebben, verkozen (PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 909, blz. 275), dan rijst het bezwaar dat de ontbinding maar verkregen is door de mededeling van de keuze (zie boven, nr. 521), maar deze oplossing heeft het voordeel dat zij speculatie door de verkoper onmogelijk maakt.

3. Wanneer de ontbinding niet van rechtswege intreedt is het wel niet mogelijk een regel op te stellen. De rechter moet ervoor zorgen dat de vergoeding van de schade, die een gevolg is van de tekortkoming van de koper, volledig zij; evenals buiten het geval van faillissement kan de datum waarop hij zich hiervoor moet plaatsen, verschillen en zal van zijn beoordeling afhangen (*vgl.* Cass. fr., 12 dec. 1893, *Rec. Dall.*, 1894, I, 211).

D. COMPENSATIE EN *EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS*

552 De ontbinding verplicht tot wederzijdse teruggave (DE PAGE, II, nr. 834, blz. 759 en nr. 815, blz. 741) en doet wederkerige verhoudingen ontstaan tussen het recht op schadevergoeding en de verplichting tot terugbetaling van de ontvangen afkortingen (zie boven, nr. 218). De vereisten zullen dan verenigd zijn om de *exceptio non adimpleti contractus* in te roepen (zie boven, nr. 225). Dank zij de exceptie, kon de niet betaalde verkoper stil blijven zitten en wachten tot de vereisten voor compensatie vervuld zijn, wanneer dit niet van het begin af het geval is. De exceptie laat dus toe practisch dezelfde uitslag te bereiken als door compensatie.

553 Compensatie kan belet worden door de verkregen rechten van derden (art. 1298 B.W.). De massa van het faillissement put verkregen rechten uit artikel 561 Faill. W., dat de gelijkheid onder de schuldeisers voorschrijft.

Een deel van de rechtsleer en de rechtspraak neemt dan ook aan dat geen compensatie intreedt en dat de niet betaalde verkoper aangewezen blijft op de exceptie (DE PAGE, III, nr. 644, B, 2°, blz. 615; PIRET, *a.w.*, nr. 51, blz. 111, en noot 3; PIRET, *Le compte courant*, nr. 67, blz. 93; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nrs. 866 e.v., blz. 197; Luik, 21 febr. 1951, *R. Faill.*, 1950-51, 207; BERTEN, *J.T.*, 1953, blz. 3, nr. 19).

Een ander deel van de rechtsleer en de rechtspraak gaat echter verder en aanvaardt om billijkheidsredenen dat compensatie mogelijk is (FREDERICQ, VII, nr. 81, blz. 170; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nr. 676; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 1287, blz. 616; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 862, 5, blz. 219; VII, nr. 217, blz. 245; VASSEUR, *a.w.*, nr. 89, blz. 246; ESCARRA, *Cours de droit commercial*, nr. 1533, blz. 1078; Gent, 10 juli 1947, *R. Crit. J. B.*, met noot FREDERICQ; Brussel, 9 juni 1954, *J.T.*, 1954, 536; *R. Faill.*, 1953-54, 351; HOUIN, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1948, blz. 142, nr. 9; blz. 701, nr. 8; 1950, blz. 478, nr. 7; 1951, blz. 128, nrs. 10 en 11; 1953, blz. 204, nr. 19; 1954, blz. 155, nr. 14; COPPENS, *a.w.*, blz. 258 en de aangehaalde referenties onder noot 72 en de belangrijke bevestiging in de Belgische rechtspraak door het arrest van het Hof van Cassatie van 7 dec. 1961, *Pas.*, 1962, I, 440; CLOQUET, *a.w.*, nr. 1354; noot VAN OMMESLAGHE, *R. Crit. J. B.*, 1963, blz. 71; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2682).

§ 3. Ontbinding

A. ONTBINDING IN DER MINNE

554 Dat de niet betaalde verkoper een vordering tot ontbinding heeft, verplicht hem er niet altijd toe de ontbinding in rechte te eisen.

Daarom moeten vooraf de wijzen worden nagegaan waarop ontbinding in der minne kan worden bekomen en aan derden kan worden tegengeworpen. Daarna pas dient de gerechtelijke ontbinding onder de aandacht te worden gebracht. Uit dit hoofdstuk wordt echter uitgesloten de ontbinding in de loop van de verdachte periode

vóór een uitgesproken faillissement (art. 445-446 Faill. W.); aan dit ongewikkeld vraagstuk wordt een afzonderlijk hoofdstuk gewijd, waarin tevens de revindicatie gedurende de verdachte periode wordt behandeld (zie verder, hoofdstuk VII).

555 Een koop kan in der minne teniet gedaan worden bij gemeen akkoord of door een nieuwe overeenkomst, of ingevolge een uitdrukkelijk ontbindend beding. Er is ontbinding bij gemeen akkoord, wanneer de koper, bij afwezigheid van een uitdrukkelijk ontbindend beding, zijn wanprestatie erkent en instemt met de ontbinding in zijn nadeel, zodat de verkoper niet verplicht is zijn toevlucht te nemen tot de rechtbank (art. 1184 B.W.). Zulke ontbinding dient zorgvuldig te worden onderscheiden van de *mutus dissensus* of de nieuwe overeenkomst, waardoor de partijen de koop ongedaan maken of herroepen (art. 1134, tweede lid B.W.). De eerste is een sanctie, de tweede een nieuwe overeenkomst.

De uitdrukkelijke ontbindende bedingen zijn reeds eerder beschreven (zie boven, nrs. 515 e.v.).

556 1. De ontbinding bij gemeen akkoord heeft buiten het geval van faillissement dezelfde gevolgen als die welke in rechte wordt uitgesproken (PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 434, blz. 602; AUBRY en RAU, IV, § 302, blz. 119; TROPLONG, *De la vente,* nr. 691, blz. 326; LAROMBIÈRE, Belg. uitg., I, art. 1184, nr. 72, blz. 468; DEMOLOMBE, Belg. uitg., XII, nr. 518, blz. 414; LOUSSOUARN, *R. Trim. Dr. Comm.,* 1949, 274; Luik, 22 jan. 1953, *Pas.,* 1953, II, 63; *anders:* LAURENT, XXIV, nr. 371, blz. 360). LAURENT bestrijdt zulks ten onrechte (*t.a.p.*).

De tekst van artikel 1184, derde lid, B.W. betekent immers alleen dat de ontbinding niet van rechtswege intreedt (*vgl.* DE PAGE, II, nr. 887, blz. 797), in tegenstelling met de ontbinding op grond van een ontbindende voorwaarde (art. 1183 B.W.). Het artikel raakt overigens de openbare orde niet (DE PAGE, II, nr. 882, blz. 793) en niets belet de partijen ervan af te wijken, noch de koper zijn wanprestatie te erkennen.

Indien een ontbinding bij gemeen akkoord een middel kan zijn om de schuldeisers te benadelen, dan kan bedrieglijk overleg door de rechtbank nog steeds achteraf worden vastgesteld; zelfs zullen de partijen minder sluwheid en berekening aan de dag leggen, wanneer de rechter niet preventief moet optreden (*vgl.* LOUSSOUARN, *Des résolutions amiables ou judiciaires de ventes mobilières pendant la période suspecte, R. Trim. Dr. Comm.,* 1949, 288).

Overigens blijkt noch uit de tekst noch uit de voorbereiding van het besproken artikel, dat de wetgever hierdoor de schuldeisers heeft willen beschermen.

De derden zullen dus alleen op grond van artikel 20, 5°, zevende lid Hyp. W. (zie boven, nr. 60) of op grond van artikel 1167 B.W., of van simulatie aan de gevolgen van de ontbinding bij gemeen akkoord kunnen ontsnappen.

557 2. Wanneer de ontbinding op grond van een uitdrukkelijk beding intreedt vóór de samenloop, gaat het recht van de derde om artikel 20, 5° Hyp. W. in te roepen verloren (over het geval van faillissement, zie verder, nr. 561). Inderdaad, de aard en de uitwerking van het uitdrukkelijk beding zijn juist dezelfde als die van het stilzwijgend ontbindend beding van artikel 1184 B.W. (zie boven, nr. 515).

Er kan nochtans een moeilijkheid bestaan bij het bepalen van het ogenblik waarop de ontbinding verkregen is, wanneer de tussenkomst van de rechter door het beding uitgesloten is. Dit ogenblik zal afhangen van de inhoud van het uitdrukkelijk

beding en van de houding van de verkoper (zie hierover boven, nrs. 519 e.v.; *vgl.* met de revindicatie op grond van een uitdrukkelijk beding dat terugneming van het bezit toelaat, boven, nrs. 405 en 408).

558 3. Buiten het geval van faillissement is ook de *mutuus dissensus,* in de veronderstelling dat hij oprecht is, tussen partijen volkomen geldig (art. 1134, tweede lid B.W.).

Sommige auteurs menen dat de „herroeping" van een koop niet mogelijk is, maar in feite steeds een wederverkoop uitmaakt (CHAMPIONNIÈRE en RIGAUD, *Traité des droits d'enregistrement,* I, nr. 276, blz. 121; LAURENT, VI, nr. 105, blz. 140; XVI, nr. 183, blz. 245; XXIV, nr. 370, blz. 359; DEMOLOMBE, Belg. uitg., XII, nr. 392, blz. 136; DE PAGE, II, nr. 759, *in fine,* blz. 684, en noot 7).

Andere auteurs beschouwen, in dit geval, de herroeping als mogelijk, maar oordelen dat zij geen terugwerkende kracht heeft (PLANIOL, II, nr. 1166, blz. 394; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 372, blz. 511).

In feite komt de mening van alle auteurs hierop neer dat zij aannemen dat de derden die vóór de herroeping rechten hadden op de verkochte zaak, beschermd zijn wat het verleden betreft. Zij nemen tevens aan dat de beschermde derden diegenen zijn die verkregen rechten op de zaak hadden vóór de herroeping (zie CHAMPIONNIÈRE en RIGAUD, *a.w.,* Belg. uitg., I, nrs. 328 e.v., blz. 135 e.v., die het meest uitvoerig zijn in hun uitleg; zie, wat speciaal de beschermde derden betreft, nr. 338, blz. 138-139).

Op dit gebied kan vanzelfsprekend geen rekening worden gehouden met de wijze waarop het fiscaal recht een dergelijke verhandeling beschouwt en namelijk voor wat betreft de toepassing van de overdrachttaks of van de B.T.W.

559 De derden die op de zaak verkregen rechten hebben, zullen evenwel door de *mutuus dissensus* geen nadeel kunnen ondergaan. Aldus diegenen die een zakelijk recht op de zaak verkregen hadden, de rechtsopvolgers onder bijzondere titel en alle derden die een bepaald recht op de zaak zelf (*species*) verkregen hadden (zie: *Pand. B.,* Tw. *Acquis (droit),* nrs. 1 en 2; Tw. *Droit acquis,* nrs. 1 tot 3; DE PAGE, III, nrs. 639 e.v., blz. 576).

De andere derden zijn door artikel 1134 en 1165 B.W. noch door artikel 20, 5°, Hyp. W. beschermd, vermits een dergelijke „herroeping" geen revindicatie en ook geen ontbinding als sanctie uitmaakt.

560 Toch kunnen de verkopers op krediet uit een *mutuus dissensus* geen voordeel halen. De oprechtheid hiervan zal immers steeds verdacht voorkomen, wanneer hij door insolventie van de koper wordt ingegeven; dan zal de rechter gemakkelijk aannemen, dat de overeenkomst in feite bij gemeen akkoord is ontbonden.

Speelt de solventie van de koper geen rol, dan zal het ongedaan maken van de koop ook zelden tot moeilijkheden onder partijen of met derden aanleiding geven.

561 4. Het faillissement van de koper heeft op de ontbinding bij gemeen akkoord en op de *mutuus dissensus* een verschillende uitwerking, naargelang zij zich voordoen na of vóór de uitspraak, en naargelang zij in de verdachte periode vallen of niet.

Na de uitspraak van het faillissement, stuit de ontbinding bij gemeen akkoord op de volgende wetsbepalingen:

— artikel 444 Faill. W.;

— artikel 20, 5° Hyp. W. (zie boven, nrs. 60 en 124);

— artikel 546 Faill. W. (zie boven, nr. 187);

— artikel 568-569 Faill. W. (zie boven, nr. 356).

De ontbinding bij gemeen akkoord tussen verkoper en curator wordt door deze wetsbepaling evenwel niet verhinderd (zie boven, nr. 447).

Mutuus dissensus wordt door de bezitsontneming van artikel 444 Faill. W. onmogelijk gemaakt.

Vóór de aanvang van de verdachte periode vindt de Faill. W. geen toepassing en is de toestand dezelfde als boven reeds beschreven (zie boven, nrs. 555 e.v.).

De verdachte periode maakt het onderwerp uit van hoofdstuk VII.

B. GERECHTELIJKE ONTBINDING

562 Stemt de koper niet in met een ontbinding in der minne (zie boven, § 3, A), dan moet de verkoper zijn rechten voor de rechtbank doen gelden.

De procedure is de gewone en dient hier niet nader beschreven te worden. Alleen moet worden opgemerkt dat, wanneer de koper failliet is, en de zaak onderweg is, de ontbinding alleen kan bekomen worden door revindicatie overeenkomstig artikel 568 e.v. Faill. W. (zie boven, nr. 356).

563 Wanneer de ontbinding bekomen is ingevolge een v o n n i s vóórdat samenloop bestond, kan zij aan de derden worden tegengeworpen: de verkoper is, door de ontbinding, opnieuw eigenaar geworden *ex tunc* en kan, in die hoedanigheid, de eigenlijke revindicatie instellen, ook ten aanzien van de derden (zie boven, nr. 415; CLOQUET, *a.w.*, nr. 338 en 355; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2792; COPPENS, *a.w.*, blz. 249 e.v.).

Wanneer het vonnis nog vatbaar is voor verzet, hoger beroep of voorziening in Cassatie, kunnen de schuldeisers, op grond van artikel 1166 B.W., deze middelen in de plaats van hun schuldenaar uitoefenen.

Wanneer de vordering tot o n t b i n d i n g werd i n g e l e i d vóór de samenloop, maar nog niet is gevolgd door een vonnis op het ogenblik dat de samenloop tot stand komt, kunnen de derden zich op deze samenloop niet meer beroepen om het voordeel van de bescherming te genieten: de vertraging, die een gevolg is van het naleven van de procedure-voorschriften, mag de verkoper inderdaad geen nadeel berokkenen (zie boven, nrs. 141 e.v.; COPPENS, *a.w.*, blz. 250 en noot 47); maar niets belet de schuldeisers te handelen op grond van artikel 1166 B.W.

Indien er gedeeltelijke samenloop bestaat, voortvloeiende uit een beslag, gelegd door een schuldeiser, kan de ontbinding in sommige gevallen aan de overige schuldeisers tegengeworpen worden (zie boven, nrs. 122, 162 en 163).

Hetzelfde is waar voor de r e v i n d i c a t i e, die langs gerechtelijke weg gevorderd wordt op grond van een beding dat de voorwaarden gunstiger maakt voor de niet betaalde verkoper, bijvoorbeeld op grond van een beding van eigendomsvoorbehoud (zie boven, nr. 419).

564 Om erkend te worden, moet de bekomen ontbinding vanzelfsprekend uitgevoerd worden.

Indien de verkoper, na een vonnis strekkende tot ontbinding, niet handelt en het voorwerp in handen laat van de koper en op deze wijze de schijn wekt dat de ontbinding slechts aangevraagd werd als voorzorgsmaatregel, verliest hij het bekomen recht en moet hij hiervan vervallen verklaard worden (COPPENS, *a.w.*, blz. 257 en noot 68 *bis;* Rb. Arlon, 21 maart 1968, *J. Liège,* 1968-69, blz. 285).

HOOFDSTUK VII

ONTBINDING EN REVINDICATIE TIJDENS DE VERRDACHTE PERIODE

AFDELING I

BETEKENIS EN TOEPASSINGSVEREISTEN VAN DE ARTIKELEN 445-446 FAILL. W.

565 Tijdens de verdachte periode kan door de massa geen beroep worden gedaan op de bescherming van artikel 20, 5° Hyp. W., daar er nog geen samenloop bestaat (zie boven, nr. 139) en evenmin op de artikelen 546 en 568-569 Faill. W., die een vastgesteld faillissement onderstellen (nrs. 202 en 354). Alleen de artikelen 445-446 Faill. W. kunnen door de massa worden ingeroepen gedurende de verdachte periode.

Natuurlijk kan er steeds bedrog, simulatie of wetsontduiking worden ingeroepen door de massa en kan een of ander schuldeiser b.v. door een beslag in zijn voordeel samenloop hebben doen ontstaan; deze schuldeiser kan dan wel afzonderlijk de bescherming van artikel 20, 5° Hyp. W. genieten (zie boven, nrs. 160 e.v.).

Vanzelfsprekend vinden de artikelen 445 en 446 Faill. W. slechts toepassing bij revindicatie in de massa en niet bij revindicatie tegen de massa (CLOQUET, *a.w.*, nr. 1267).

566 De studie van de ontbinding en van de revindicatie gedurende de verdachte periode is een van de moeilijkste en meest verwarde van het handelsrecht (PERCEROU, J., noot onder Cass. fr., 24 mei 1948, *Rec. Dall.*, 1949, 13). Dit komt doordat de artikelen 445-446 Faill. W. geen gewag maken van revindicatie of ontbinding, zodat alleen de leidende beginselen van de faillissementswetgeving en de noodwendigheden van het handelskrediet richting kunnen geven (LOUSSOUARN, *Des résolutions, R. Trim. Dr. Comm.*, 1949, 275).

Het is derhalve onontbeerlijk vooraf de regelen die in de genoemde artikelen vervat zijn, voor zover zij op de stof van deze verhandeling betrekking hebben, in herinnering te brengen.

567 Artikel 445 Faill. W. noemt van rechtswege „nietig en zonder gevolg, ten aanzien van de boedel, wanneer zij gedaan zijn door de schuldenaar sedert het door de rechtbank bepaalde tijdstip waarop hij opgehouden heeft te betalen of binnen de tien dagen, die aan dit tijdstip zijn voorafgegaan":

— wegens vervallen schulden: elke betaling anders gedaan dan in speciën of handelseffecten;

— wegens niet vervallen schulden: elke betaling gedaan hetzij in speciën, hetzij bij overdracht, verkoop, schuldvergelijking of anderszins.

De „niet-tegenstelbaarheid" van artikel 445 Faill. W. heeft dus uitwerking van r e c h t s w e g e , d.w.z. dat de rechter geen beoordelingsmacht heeft, wat hij wel heeft, wanneer hij artikel 446 Faill. W. toepast (zie verder, nr. 571).

568 Voor de toepassing van artikel 445 Faill. W. is v e r e i s t :

1. Het moet om een h a n d e l i n g gaan van de failliet, d.w.z. om een daad, die hij vrij is te stellen of niet te stellen (FREDERICQ, VII, nr. 121, blz. 235; PIRET, *a.w.*, nr. 84, blz. 174; PIRET, *Belg. Jud.*, 1939, 383, 6°, *in fine;* GIVERDON, in HAMEL, *a.w.*, blz. 272, nr. 38; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 167, 227 en 268; Kh. Namen, 15 maart 1951, *R. Faill.*, 1950-51, blz. 211).

Wanneer het om een schuldvergelijking gaat, neemt men aan dat het volstaat dat een vrije handeling deze mogelijk heeft gemaakt (FREDERICQ, VII, nr. 122, blz. 237; PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nrs. 627 e.v., blz. 850; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 358, blz. 434).

2. De handeling moet begrepen zijn in de opsomming van artikel 445 Faill. W., die een beperkend karakter heeft (FREDERICQ, VII, nr. 107, blz. 216; CLOQUET, *a.w.*, nr. 267).

Artikel 445, derde lid Faill. W., gaat uit van de veronderstelling dat het voorwerp van de betaling een geldsom is; men mag echter niet uit het oog verliezen, dat een betaling niet noodzakelijk een geldsom als voorwerp heeft en dat het, ondermeer in een afbetalingsovereenkomst, mogelijk is dat de prijs niet uitsluitend in een geldsom bestaat (zie boven, nr. 12); betalen is datgene geven waartoe men verplicht is (Cass., 4 dec. 1959, *Pas.*, 1960, I, 403; Luik, 7 febr. 1935, *Pas.*, 1935, II, 97).

Bij nader toezien blijft hier van een beperking niet veel over. Telkens als iets anders dan het voorwerp van de verbintenis wordt betaald, vindt het artikel toepassing, behalve wanneer het voorwerp van de verbintenis een opeisbare geldsom is en betaald wordt met handelseffecten of door inschrijving op de rekening-courant (zie LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 363, blz. 438; PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 622 ,blz. 843; RIPERT, *Traité élémentaire,* nr. 2742, blz. 1040; aangaande de betekenis als betaling van een check of overschrijving, zie CLOQUET, *a.w.*, nr. 306; VAN RIJN en HEENEN, IV, blz. 276; FREDERICQ, VII, blz. 232; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite,* nr. 715; *vgl.* in de andere zin: Cass. fr., 27 jan. 1965 vermeld door COPPENS, P., in *R. Crit. J. B.*, 1969, nr. 60, blz. 418).

De betaling bij middel van delegatie wordt niet noodzakelijk aangevallen (Rb. Nijvel, 2 maart 1966, *J.T.*, 1966, blz. 487).

Ook de betaling door overdracht van schuldvordering ontsnapt soms aan de toepassing van artikel 445 Faill. W., met name wanneer de overdracht gelijktijdig geschiedt met een verrichting onder bezwarende titel, waartoe zij tot zekerheid strekt (Rb. Tongeren, 30 juni 1960, *R.W.*, 1961-62, 585).

3. De handeling moet gesteld zijn tijdens de verdachte periode of de tien dagen die haar voorafgingen (FREDERICQ, VII, nr. 107, blz. 217; CLOQUET, *a.w.*, nr. 272).

4. Er moet een benadeling bestaan van de massa (PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 574, blz. 764; JAPIOT, *a.w.*, blz. 25, noot 1; BASTIAN, *a.w.*, blz. 150 en 151; CLOQUET, *a.w.*, nr. 268; Kh. Leuven, 26 april 1968, *B.R.H.*, 1968, blz. 467).

De Belgische auteurs vermelden deze voorwaarde niet; zij schijnt nochtans vanzelfsprekend, daar zonder haar de massa geen belang zou hebben om de „niet-tegenstelbaarheid" op te werpen (*vgl. Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 598).

569 Artikel 446 Faill. W. laat aan de rechter toe i e d e r e betaling en i e d e r e handeling onder bezwarende titel „niet-tegenstelbaar" aan de massa te verklaren, wanneer zij tijdens de verdachte periode, vanwege degenen die van de schuldenaar iets hebben ontvangen of met hem hebben gehandeld, geschied zijn met k e n n i s van de ophouding van de betalingen.

570 Voor de toepassing van artikel 446 Faill. W. is het volgende v e r e i s t :

1. Alle h a n d e l i n g e n van de failliet kunnen er door getroffen worden; zoals ook het geval was voor de toepassing van artikel 445, moet het om een h a n d e l i n g gaan, d.w.z. een daad die de failliet vrij was te verrichten of niet te verrichten (PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 678, blz. 931; VASSEUR, *a.w.,* nr. 71, blz. 197 *in fine;* GIVERDON, in HAMEL, blz. 272, nr. 38; PIRET, *Belg. Jud.,* 1939, 384, 6° *in fine; Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 975; Kh. Aalst, 25 nov. 1947, *R.W.,* 1947-48, 710; Kh. Namen, 15 maart 1951, *R. Faill.,* 1950-51, 211; CLOQUET, *a.w.,* nr. 194).

2. De handeling moet verricht zijn sedert het tijdstip door de rechtbank bepaald als datgene waarop de failliet opgehouden heeft te betalen.

Van de tien dagen die het voorafgaan is hier geen sprake, wat logisch is, vermits de medecontractant kennis moet hebben van het staken van de betalingen (FREDERICQ, VII, nr. 132, blz. 252; CLOQUET, *a.w.,* nr. 195).

3. De curator m o e t b e w i j z e n — wat hem toegelaten is met alle middelen — dat de medecontractant van de failliet, op het ogenblik van de handeling k e n n i s had van de staking van de betalingen (CLOQUET, *a.w.,* nrs. 206 e.v., en ook nrs. 173 en 186).

De rechter oordeelt of dat bewijs geleverd is. Deze eenvoudige kennis volstaat ongeacht de goede of de kwade trouw van de medecontractant (FREDERICQ, *t.a.p.;* PIRET, *R. Banque,* 1954, 382, V; CLOQUET, *a.w.,* nr. 203).

4. Er moet benadeling van de massa bestaan (JAPIOT, *a.w.,* blz. 25, noot 1; BASTIAN, *a.w.,* blz. 150 en 151; FREDERICQ, *t.a.p.;* Gent, 3 mei 1954, *R.W.,* 1954-55, 573, meer speciaal 575; Kh. Antwerpen, 11 okt. 1967, *R.W.,* 1967-68, 2122).

571 De toepassing van artikel 446 Faill. W. is facultatief voor de rechter, die onder meer oordeelt of er benadeling van de massa bestaat (FREDERICQ, *t.a.p.;* PIRET, *R. Crit. J. B.,* 1951, 65; PIRET, *R. Banque,* 1954, 383, VI; CLOQUET, *a.w.,* nr. 204; Cass., 9 juli 1953, *Pas.,* I, 908). De curator heeft er dus alle b e l a n g bij artikel 445 Faill. W. in te roepen, wanneer zulks mogelijk is. De vraag zal dienen beantwoord te worden of de ontbinding bij gemeen akkoord tijdens de verdachte periode getroffen wordt door artikel 445 of door artikel 446 Faill. W. (zie verder, nrs. 580 e.v.).

572 Uit de redactie van artikel 445 Faill. W. („zijn nietig en zonder enig gevolg, t e n a a n z i e n van de boedel"), blijkt dat beide artikelen een „niet-tegenstelbaarheid" inhouden (FREDERICQ, VII, nr. 105, blz. 214; Namur, III, nr. 1656, blz. 64; DE PAGE, III, nr. 255, c, blz. 250; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nrs. 574, 603, 896, 897; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 317, blz. 385; nr. 383 *bis,* blz. 468; VASSEUR, *a.w.,* nrs. 63 e.v., blz. 171; Cass., 12 dec. 1878, *Pas.,* 1879, I, 98; Rb. Brussel, 5 jan. 1954, *R.W.,* 1954-55, 1264; Cass. fr., 7 okt. 1941, *J.C.P.,* 1945, II, 2786, met noot BOITARD; *vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 570 *ter,* blz. 761; Luik, 23 nov. 1944, *J. Liège,* 1964-65, blz. 177).

De Franse wetgever heeft het uitvaardigen van het decreet van 20 mei 1955 te baat genomen om in de artikelen 41 en 42, overeenstemmend met de artikelen 445 en 446 van de Belgische faillissementswet, de onnauwkeurige terminologie te wijzigen en ze te vervangen door de

uitdrukking *inopposables à la masse* (zie HOUIN, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1955, blz. 502, nr. 37; LEFÈVRE, A., *Le nouveau régime de la faillite et du règlement judiciaire*, blz. 21, 64 en 65). Het decreet van 20 mei 1955 is thans vervangen door de wet van 13 juli 1967, inzonderheid de artikelen 29 en 31, die, alhoewel anders opgesteld, toch dezelfde terminologie aangaande de niet-tegenstelbaarheid hebben bewaard (COPPENS, P., in *R. Crit. J. B.*, 1969, nr. 58, blz. 416).

AFDELING II

TOEPASSING VAN DE ARTIKELEN 445-446 VAN DE FAILLISSEMENTSWET OP DE REVINDICATIE EN OP DE ONTBINDING

§ 1. Principes volgens de cassatierechtspraak

573 De rechtspraak van de Hoven van Cassatie van België, Frankrijk en Luxemburg toont duidelijk aan dat de jurisprudentie gunstig gestemd is tegenover de revindicatie en de ontbinding tijdens de verdachte periode, wanneer zij in rechte is aangevraagd of in der minne wordt bekomen op grond van een uitdrukkelijk beding of van een beding van eigendomsvoorbehoud. De rechtspraak acht daarentegen de ontbinding die gedurende de verdachte periode bij gemeen akkoord tot stand komt, zonder uitwerking ten aanzien van de massa; ja zelfs wanneer deze ontbinding vóór de verdachte periode is overeengekomen, doch de teruggave tijdens deze periode plaats heeft, kan de handeling aan de boedel niet worden tegengeworpen (COPPENS, *a.w.*, blz. 251).

574 Wat de ontbinding betreft kan deze rechtspraak als volgt worden samengevat:

1. Een vóór de uitspraak van een faillissement ingewilligde gerechtelijke vordering kan aan de boedel worden tegengeworpen, want de rechter moet zich terugplaatsen op de dag van het instellen van de vordering (Cass. fr., 24 dec. 1889, *Pas. fr.*, 1891, 1111, met noot; *Rec. Dall.*, 1890, I, 161, met noot BOISTEL; Cass. fr., 26 dec. 1900, *Rec. Dall.*, 1901, 1, 218; Cass. fr., 7 mei 1923, *Rec. Sirey*, 1924, I, 103).

De vordering tot ontbinding kan gedurende de verdachte periode nog worden ingesteld (Cass. fr., 2 juli 1913, *Rec. Sirey*, 1913, I, 452, met noot; *Rec. Dall.*, 1916, I, 285; Cass. fr., 27 dec. 1927, *Rec. Dall.*, 1929, I, 16, met noot A.C.; *Rec. Sirey*, 1928, I, 365 met noot; Cass. Luxemburg, 16 juni 1938, *Belg. Jud.*, 1939, 376, met noot PIRET, R.).

Artikel 546 Faill. W. vindt geen toepassing vóór het faillissement is uitgesproken (zie het eerste en het derde van de evengemelde arresten alsook boven, nr. 565).

Het is daarbij onverschillig of de verkoper het onvermogen van de koper kende (Cass. fr., 17 juli 1929, *Rec. Sirey*, 1930, I, 12, met noot; *Dall. Hebd.*, 1929, 556; Cass. fr., 10 maart 1930, *Dall. Hebd.*, 1930, 249; *Rec. Sirey*, 1930, I, 165; Cass. fr.,

23 juni 1937, *Dall. Hebd.*, 1937, 406; Cass. fr., 14 nov. 1956, *Gaz. Pal.*, 15 maart 1957; *R. Trim. Dr. Comm.*, 1957, blz. 433, nr. 17 en blz. 470, nr. 47; Cass. Luxemburg, 10 nov. 1938, *Belg. Jud.*, 1939, 376 met noot PIRET, R.).

Maar heeft de verkoper zich bedrieglijk met de koper verstaan, b.v. door het faillissement bewust te vertragen, dan kan de ingestelde vordering tot ontbinding aan de massa niet meer tegengeworpen worden (Cass. fr., 14 maart 1906, *Rec. Dall.*, 1907, I, 233; *Rec. Sirey*, 1907, I, 85, verduidelijkt door het bovenvermeld arrest van 17 juli 1929).

Een uitdrukkelijk ontbindend beding is niet vereist (Cass. fr., 3 mei 1935, *Dall. Hebd.*, 1935, 313; *Rec. Sirey*, 1937, I, 227).

575 2. Ontbinding in der minne op grond van een uitdrukkelijk ontbindend beding heeft ook onder de verdachte periode uitwerking ten aanzien van de massa (Cass., 21 maart 1929, *Pas.*, 1929, I, 139; *Belg. Jud.*, 1929, 303, met de retroacta; *J. Comm. Br.*, 1929, 162, met noot DAL, E.; *J. Comm. Fl.*, 1929, 93; *R. Faill.*, 1929, 195). Als voorwaarde wordt echter gesteld, dat de verkoper zijn keuze tussen ontbinding of gedwongen uitvoering vóór de faillietverklaring aan de koper kenbaar heeft gemaakt (Cass. fr., 1 april 1936, *Rec. Sirey*, 1937, I, 95 met noot; *Dall. Hebd.*, 1936, 281), b.v. door een brief (zelfde arrest), of door het naleven van de daartoe in het koopcontract bepaalde vormen als b.v. het uitlokken van een bevelschrift in kortgeding dat de teruggave beveelt (Cass. fr., 12 dec. 1938, *Dall. Hebd.*, 1939, 146).

Wordt tot ontbinding bij gemeen akkoord (zie boven, nr. 555) overgegaan vóór de verdachte periode en zelfs vóór de tien dagen die de datum van staking van betalingen voorafgaan, dan kan teruggave gedurende de verdachte periode aan de massa slechts worden tegengeworpen, wanneer zij geschiedt op grond van een beding van eigendomsvoorbehoud (Cass. fr., 7 okt. 1941, *Rec. Sirey*, 1944, I, 61; *Gaz. Pal.*, 1941, 2, 535; *J.C.P.*, 1945, 2, 2786, met noot BOITARD, rechtspraak die sterk wordt bekritiseerd en in België wordt gevolgd; zie verder, nrs. 588 en 589).

Wordt tot ontbinding bij gemeen akkoord besloten en tot teruggave overgegaan gedurende de verdachte periode, dan kunnen deze ontbinding en teruggave bij afwezigheid van ontbindend beding of eigendomsvoorbehoud aan de massa niet worden tegengeworpen (Cass. fr., 24 mei 1948, *Rec. Dall.*, 1949, 13, met noot PERCEROU, J., *J.C.P.*, 1948, 2, 4568, met noot BECQUÉ, J.; *R. Faill.*, 1948-49, 29; Cass. fr., 10 okt. 1956, *Gaz. Pal.*, 1956, 2, 333; *R. Trim. Dr. Comm.*, 1957, 164, nr. 13).

576 Wat de revindicatie betreft kan de cassatierechtspraak als volgt worden samengevat:

1. Een gerechtelijke revindicatie op grond van het beding van eigendomsvoorbehoud, ingesteld gedurende de verdachte periode is ontvankelijk ten aanzien van de massa (Cass. fr., 3 mei 1935, *Dall. Hebd.*, 1935, 313; *Rec. Sirey*, 1937, I, 227, reeds geciteerd).

2. Revindicatie in der minne vóór de verdachte periode kan aan de massa worden tegengeworpen.

Dit is het geval zelfs wanneer de terugname tijdens de verdachte periode plaats heeft, maar dan op voorwaarde dat de eigendom door de overeenkomst is voorbehouden (*vgl.* Cass. fr., 24 mei 1948, *t.a.p.*) en dat de verkoper ondubbelzinnig en openlijk de formele wil te kennen heeft gegeven het beding van eigendomsvoorbehoud toe te passen (Cass. fr., 1 juli 1937, *Rec. Sirey,* 1937, I, 353, dat een „onherroepelijke" beslissing eist; Cass. fr., 28 juli 1952, *Rev. Fr. Dr. Aérien,* 1952, 439, met noot RABUT, A., dat dit vereiste niet meer herhaalt).

Daartoe kan een brief niet volstaan, wanneer het contract bepaalt, dat een bevelschrift in kortgeding moet worden gevraagd (Cass. fr., 1 juli 1937, *Rec. Sirey,* 1937, I, 353; *vgl.* Cass. fr., 12 dec. 1938, *Dall. Hebd.,* 1939, 146). Heeft de verkoper de overeengekomen vormen nageleefd, waardoor hij uitdrukkelijk de wil tot revindicatie kenbaar heeft gemaakt, dan kan nog terugname geschieden in de loop van de verdachte periode (Cass. fr., 26 okt. 1938, *Dall. Hebd.,* 1939, I, 85; *vgl.* het in het voorgaande lid gemeld arrest van 28 juli 1952, in welk geval de verkoper beslag tot revindicatie had gelegd).

577 Op welke grondslag berust deze rechtspraak?

Deze rechtspraak had anders kunnen zijn: men had kunnen aannemen dat revindicatie noch ontbinding bedoeld worden in artikel 445 Faill. W. (zie LOUSSOUARN, *R. Trim. Dr. Comm.,* 1949, 274; zie boven, nr. 566).

Men had ook, op grond van de beschouwing dat artikel 445 Faill. W. enkel de vrije handelingen van de failliet treft (zie boven, nr. 568), een onderscheid kunnen maken tussen de gedwongen en de vrijwillige ontbinding.

De koper moet de ontbinding ondergaan, wanneer hij niet bij machte is zijn verbintenissen uit te voeren en gelijke uitwerking kan worden aangenomen voor gedwongen ontbinding bij gemeen akkoord als door gedwongen ontbinding die in rechte wordt uitgesproken of verkregen wordt op grond van een uitdrukkelijk beding (*vgl.* LIMPENS en VAN DE VELDE, in *R. Trim. Dr. Comm.,* 1957, 803, nr. 82, *in fine*).

Er is echter vrijwillige ontbinding, wanneer de koper eraan kan ontsnappen maar ze niettemin laat intreden om de verkoper te bevoordelen; gelijke uitwerking kan worden aangenomen voor iedere vrijwillige ontbinding, ongeacht op welke wijze zij zou ingetreden zijn (PIRET, *R. Crit. J. B.,* 1957, 222). En de redactie van artikel 445, derde lid Faill. W. laat toe de betaling die mogelijk werd gemaakt door een vrijwillige ontbinding, te treffen (*vgl.* de rechtsleer betreffende de schuldvergelijking die door een vrijwillige daad van de koper werd mogelijk gemaakt; zie boven, nr. 568, 1°).

Deze oplossing ware de meest logische geweest, maar zij zou de rechter hebben verplicht het hart van de partijen te doorgronden, om uit te maken of de ontbinding onvermijdelijk was dan wel of de koper de verkoper heeft willen bevoordelen.

De rechtspraak verkiest daarom iedere ontbinding bij gemeen akkoord als een vrije handeling van de failliet te beschouwen en iedere ontbinding in rechte uitgesproken of verkregen op grond van een uitdrukkelijk beding als een gedwongen ontbinding aan te nemen. Buiten het geval van faillissement is het anders (zie boven, nr. 556), maar dan doet artikel 445 Faill. W. zijn invloed niet gelden.

578 De rechtspraak van de Hoven van Cassatie wordt geïnspireerd: 1. door de bekommernis het handelskrediet te beschermen en 2. door vrees voor bedrieglijk overleg tussen verkoper en koper (LOUSSOUARN, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1949, blz. 280 *in fine*).

Nochtans is zij geen toepassing van de schijntheorie, zoals de genoemde auteur schijnt te suggereren. De artikelen 445-446 Faill. W. hechten immers geen belang aan de schijn, vermits zij onder meer zonder uitwerking maken ten aanzien van de massa de betalingen wegens niet vervallen schulden, terwijl de aldus betaalde contanten toch nooit door de schuldeisers gezien zijn, voorts de overdrachten van roerende zaken die niet noodzakelijk in het werkelijk bezit van de koper zijn geweest.

De bestaansreden van de artikelen 445-446 Faill. W. is het bevorderen van de gelijkheid onder de schuldeisers (*vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nrs. 570 *bis* en *ter*, blz. 759). Ook op deze wijze wordt het handelskrediet beschermd (*vgl.* VASSEUR, *a.w.*, nr. 5, blz. 17; nr. 97, blz. 269), zonder dat de schijn een rol speelt.

579 De vrees voor bedrieglijk overleg tussen verkoper en koper is bij de rechter zeer groot. Vooral verkopers op afbetaling, zeker wanneer zij een afbetalingshandel leiden, worden vaak door faillissementen verrast en trachten dan door allerlei middelen aan de wet van de gelijkheid te ontsnappen. Daarom wantrouwt de rechtspraak alles wat onder de verdachte periode bij gemeen akkoord wordt verricht. Hoe ver dit wantrouwen gaat, blijkt uit de hierboven vermelde arresten en niet het minst uit dat van het Franse Hof van Cassatie van 7 oktober 1941, dat zelfs de teruggave onder de verdachte periode, in uitvoering van een ontbinding bij gemeen akkoord die vóór de verdachte periode was overeengekomen, ten aanzien van de massa krachteloos verklaarde (zie boven, nr. 575).

§ 2. Gevallen

A. ONTBINDING BIJ GEMEEN AKKOORD, TERUGKOOP EN *MUTUUS DISSENSUS* TIJDENS DE VERDACHTE PERIODE ZONDER ONTBINDEND BEDING NOCH EIGENDOMSVOORBEHOUD

580 Volgens een deel van de rechtsleer en rechtspraak vindt niet artikel 445 Faill. W., maar wel artikel 446 Faill. W. hier toepassing (Namur, III, nr. 1653, blz. 63; PIRET, *a.w.*, nr. 85, blz. 175, en de geciteerde rechtspraak; PIRET, *R. Faill.*, 1935-38, 453; PIRET, *Belg. Jud.*, 1937, 327, IV; 1939, 383, 6°; FREDERICQ, VIII, nr. 484, blz. 697 *in fine;* Luik, 5 maart 1874, *Pas.*, 1874, II, 285; Brussel, 31 okt. 1905, *J. Comm. Br.*, 1906, 118; Kh. Brussel, 13 juli 1929, *R. Faill.*, 1929, 454; Gent, 18 febr. 1933, *R. Faill.*, 1933, 430; *vgl.* Kh. Gent, 6 okt. 1934 met noot R.P., *Belg. Jud.*, 1937, 494; Kh. Mechelen, 10 dec. 1936, *R.W.*, 1936-37, 1396; Kh. Antwerpen, 14 okt. 1953, *R.W.*, 1953-54, 1361; Luik, 20 maart 1956, *J.T.*, 1957, 263; *Association des juristes Européens, J.T.*, 1962, blz. 592; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2725).

Volgens een ander deel van de rechtsleer en de talrijkste recente rechtspraak moet artikel 445 Faill. W. toepassing vinden. Over het algemeen wordt dan aangenomen dat er inbetalinggeving is (DE PERRE, nr. 276, d, blz. 235; *Rép. P. Dr. B.*, Tw.

Faillite et banqueroute, nr. 760; FREDERICQ, VII, nr. 121, blz. 235; nr. 122, blz. 236; PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 622, blz. 843; II, blz. 258, noot 1; nrs. 1028 en 1028 *bis,* blz. 452; VASSEUR, *a.w.,* nr. 66, blz. 182 *in fine;* LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 363, blz. 438; zie ook nr. 354, blz. 430; *vgl.* PIRET, noot onder Gent, 15 febr. 1951, *R. Crit. J. B.,* 1951, blz. 172, 3°; Kh. Namen, 2 mei 1929, *R. Faill.,* 1929, 459, met noot R.E.; Kh. Sint-Niklaas, 26 juli en 11 okt. 1932, *R.W.,* 1932-33, 160 en 161; Kh. Brugge, 22 sept. 1932, *R.W.,* 1933-34, 623; Kh. Bergen, 18 sept. 1934, *Pas.,* 1935, III, 46; Kh. GeGnt, 29 juli 1939, *J. Comm. Fl.,* 1939, nr. 5913, blz. 113; Kh. Luik, 7 febr. 1949, *R. Faill.,* 1948-49, 155; Gent, 30 april 1949, *Pas.,* 1950, II, 60; *R. Faill.,* 1950-51, blz. 1; Kh. Brussel, 5 nov. 1949, *R. Faill.,* 1949-50, 162; Kh. Brussel, 18 maart 1950, *J. Comm. Br.,* 1950, 298; BERTEN, *J.T.,* 1953, 3, nr. 20; Luik, 11 mei 1954, *R. Faill.,* 1954-55, blz. 85; Kh. Sint-Niklaas, 8 juli 1958, *R.W.,* 1959-60, 1372; Amiens, 30 april 1926, *Rec. Sirey,* 1926, 2, 82; Caen, 26 jan. 1951, *J.C.P.,* 1951, éd. G. IV, 178 en commentaar HOUIN in *R. Trim. Dr. Comm.,* 1952, 172, 14°; zie ook CLOQUET, *a.w.,* nrs. 333 e.v.).

Het arrest van Amiens van 30 april 1926 (*Rec. Sirey,* 1926, 2, 82, met noot) maakt een onderscheid naargelang het voorwerp van de ontbinding bij gemeen akkoord al dan niet geleverd was; in het tweede geval zou artikel 445 Faill. W. geen toepassing vinden. Deze oplossing steunt op de schijntheorie, die echter ter zake niet mag worden toegepast (zie boven, nr. 578).

581 De talrijkste recente Belgische rechtspraak schijnt in de lijn te liggen van die van het Franse Hof van Cassatie (Cass. fr., 24 mei 1948, zie boven, nr. 575; zie ook Cass. fr., 10 okt. 1956, *R. Trim. Dr. Comm.,* 1957, 164, 13). Zij neemt aan dat de ontbinding bij gemeen akkoord valt onder artikel 445 Faill. W., zodat het overbodig is artikel 446 in te roepen. Dit standpunt biedt het grote voordeel dat de curator niet moet bewijzen dat de medecontractant van de failliet kennis had van de staking van de betalingen en dat de rechtbank geen beoordelingsmacht heeft (zie boven, nrs. 568 e.v.).

Deze oplossing verdient de voorkeur, omdat de ontbinding bij gemeen akkoord als een vrije handeling dient beschouwd te worden, die de inbetalinggeving mogelijk maakt en als dusdanig valt onder de toepassing van artikel 445 Faill. W. (zoals de vrije handeling tijdens de verdachte periode gesteld, die de compensatie mogelijk maakt, eveneens door dit artikel wordt getroffen; zie boven, nr. 568, 1°).

Men kan hiertegen weliswaar het bezwaar maken dat een ontbinding bij gemeen akkoord niet noodzakelijk een vrije handeling is, zoals de ontbinding in rechte uitgesproken, niet noodzakelijk opgedrongen wordt (zie boven, nr. 577), maar wanneer het om de ontbinding tijdens de verdachte periode gaat, schijnt het om practische redenen, met name de vrees voor misbruiken en de moeilijkheid om deze op een andere wijze te bestrijden, verkieslijk de ontbinding bij gemeen akkoord als een vrije handeling te beschouwen, met het gevolg dat artikel 445 Faill. W. toepasselijk wordt.

De gerechtelijke ontbinding die slechts een verkapte vrijwillige ontbinding zou zijn, kan als dusdanig worden behandeld (CLOQUET, *a.w.,* nrs. 236 en 259; zie ook verder, nr. 602).

582 Om aan de toepassing van de rechtspraak, die de ontbinding bij gemeen akkoord tijdens de verdachte periode treft, te ontsnappen, zou de verkoper kunnen geneigd zijn zijn toevlucht te nemen tot een terugkoop of wederkoop of tot een *mutuus dissensus.*

Een t e r u g k o o p is niet noodzakelijk een verkapte ontbinding bij gemeen akkoord. Alleen wanneer de rechter de betwiste wederverkoop interpreteert als een betaling in koopwaar of als een vrijwillige daad die de compensatie voorbereidt, of als een inbetalinggeving, valt hij onder de toepassing van artikel 445 Faill. W. (LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 354, blz. 430; nr. 362, blz. 437; nr. 363, blz. 438; Cass. fr., 16 april 1860, *Pas. fr.,* 1860, I, 1877; *Rec. Dall.,* 1860, 1, 281; Cass. fr., 18 juni 1900, *Rec. Dall.,* 1, 513). Wanneer de rechter de terugkoop als oprecht beschouwt, zal artikel 445 Faill. W. integendeel geen toepassing vinden (*Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faillite et banqueroute,* nr. 750; *vgl.* Cass., 26 juli 1872, *Pas.,* 1872, I, 452).

De wederverkoop benadeelt trouwens niet altijd de massa. Doch, gelet op het wantrouwen dat de rechter bezielt tegenover de ontbinding bij gemeen akkoord, laat het geen twijfel dat hij even drastisch zal optreden tegenover de wederverkoop. Het zou anders te gemakkelijk zijn een wederverkoop te fingeren om in werkelijkheid een ontbinding bij gemeen akkoord te verwezenlijken.

583 Hetzelfde, als over de wederverkoop, kan gezegd worden over de *mutuus dissensus.*

Een voorbeeld hiervan wordt gegeven door het arrest van het hof van beroep te Gent van 30 april 1949 (*Pas.,* 1950, II, 60; *R. Faill.,* 1950-51, blz. 1), waar het in werkelijkheid om een *mutuus dissensus* gaat. Een hoeveelheid van 1256,25 m² vloertegels was geleverd: de verkoper nam, tijdens de verdachte periode, 849 m² terug. Het hof neemt aan dat de tegels, die eigendom waren van de failliet, in betaling werden gegeven tot afkorting van zijn schuld en dat artikel 445 Faill. W. toepassing vindt.

Het vonnis van de rechtbank van koophandel te Brussel van 18 maart 1950 (*J. Comm. Br.,* 1950, 298) zegt heel gevat, dat de aard van de verrichting van minder belang is dan het doel dat door de partijen wordt nagestreefd, en de uitslag die ze bereiken. HOUIN bespreekt een arrest van het hof van beroep te Lyon van 13 december 1954, dat een *mutuus dissensus* tijdens de verdachte periode tegenwerpelijk aan de massa heeft geoordeeld (*R. Trim. Dr. Comm.,* 1955, 401, nr. 19).

584 De dominerende strekking van de rechtspraak schijnt derhalve te zijn, en het komt waarschijnlijk voor dat ze in de toekomst nog scherper in die zin zal afgetekend worden, dat de verkoper, die tijdens de verdachte periode een ontbinding bij gemeen akkoord of een wederverkoop of een *mutuus dissensus* doet intreden, onder het verbod van artikel 445 Faill. W. valt, omdat zij als vrije handeling van de failliet beschouwd worden, die het geven van *aliud pro alio* voorbereiden. Het heeft geen belang dat het voorwerp van de ontbinding bij gemeen akkoord, geleverd was of niet, daar artikel 445 Faill. W. als grondslag niet de schijn heeft.

Anders is het wanneer die vrije handelingen worden gesteld v ó ó r het intreden van de verdachte periode (zie hierover verder, nrs. 588 e.v.).

B. TERUGGAVE VAN HET BEZIT IN DER MINNE TIJDENS DE VERDACHTE PERIODE, MET INSTANDHOUDING VAN DE KOOP

585 Hier wordt verondersteld dat de partijen de bedoeling hebben de koop in stand te houden, maar dat de koper, die de termijnen niet kan betalen, vrijwillig het bezit aan de verkoper teruggeeft tijdens de verdachte periode, om hem toe te laten het recht van terughouding uit te oefenen. Onderscheid moet worden gemaakt naargelang eigendomsvoorbehoud werd bedongen of niet.

586 1. Wanneer geen eigendomsvoorbehoud werd bedongen, schijnt de terugneming van het bezit, binnen acht dagen na de levering, tijdens de verdachte periode, zonder dat de verkoper verplicht wordt de procedure van de oneigenlijke revindicatie van artikel 20, 5° Hyp. W. te volgen, evenmin als de terugneming van het bezit na de acht dagen volgend op de levering, in de rechtspraak of in de rechtsleer uitdrukking behandeld te zijn geweest.

Wanneer geen eigendomsvoorbehoud was bedongen, staat het Franse Hof van Cassatie terecht vijandig tegenover de vrijwillige teruggave van het bezit tijdens de verdachte periode (*vgl. Cass. fr.*, 24 mei 1948; zie boven, nr. 575).

Indien de teruggave geschiedt ná de acht dagen volgend op de levering, had de verkoper er geen recht op en strekt zij er toe hem, in plaats van de betaling, een feitelijke voorrang te verzekeren, dank zij het recht van terughouding; er wordt *aliud pro alio* gegeven en de verrichting valt onder de toepassing van artikel 445 Faill. W.

Indien de acht dagen volgend op de levering nog niet verstreken zijn, en de koper het bezit vrijwillig terugschenkt, moet wel dezelfde oplossing aangenomen worden: bij veronderstelling gaat het immers om een verkoop met tijdsbepaling en kan de verkoper de revindicatie van artikel 20, 5° Hyp. W. niet instellen; de koper geeft ook hier *aliud pro alio*.

2° Indien de koper binnen acht dagen na de levering het voordeel van de tijdsbepaling verliest bij toepassing van een beding dat de omstandigheden bepaalt waarin dit voordeel verloren gaat (zie boven, nr. 18), zal de niet betaalde verkoper de revindicatie van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. kunnen instellen (zie boven, nr. 373); de massa zal daarentegen door dit artikel niet zijn beschermd, daar de verdachte periode geen samenloop doet ontstaan (zie boven, nr. 139); zij zal, naar de hier verdedigde stelling (zie nrs. 568 en 597) evenmin artikel 445 Faill. W. kunnen inroepen, daar een teruggave zonder procedure, die de schuldenaar zou gedaan hebben, geen vrije handeling van zijnentwege zou zijn maar een inwilligen van de revindicatie die hem wordt opgedrongen door artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. en door het beding dat hem het voordeel van de tijdsbepaling deed verliezen.

587 3° Heeft de verkoper zich door een beding de eigendom voorbehouden, dan is zijn positie sterker ten aanzien van de massa.

De vraag of de terugname van de zaak op grond van het eigendomsvoorbehoud ontbinding van de koop onderstelt, is elders opgeworpen en ontkennend beantwoord (zie boven, nr. 404). Zij heeft overigens geen invloed op de oplossing, wanneer deze gevonden wordt in de onderscheiding tussen een vrijwillige en een gedwongen handeling van de failliet.

De meesten nemen aan dat de teruggave tijdens de verdachte periode op grond van het eenvoudig beding van eigendomsvoorbehoud aan de massa kan worden tegengeworpen (Rb. Charleroi, 9 mei 1934, *Pas.*, 1936, III, 61; *Belg. Jud.*, 1935, 85;

LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 837 *quater*, blz. 179; Limoges, 3 maart 1933, *Rec. Sirey*, 1933, 2, 137; Kh. Hoei, 3 mei 1966, *Bulletin groupement et activités du crédit*, blz. 12; *anders:* Kh. Antwerpen, 14 okt. 1953, *R.W.*, 1953-54, 1361).

De koper is inderdaad niet vrij de zaak te behouden wanneer hij niet kan betalen. De goede trouw verplicht hem deze terug te geven (zie Rb. Charleroi, 9 mei 1934, *t.a.p.*). Ook werd de vraag gesteld welke betekenis het beding van eigendomsvoorbehoud nog heeft, wanneer het niet het recht van terugname insluit (LIMPENS en VAN DE VELDE, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1957, 803, nr. 82; RAULT, J., in *R. Gén. Faill.*, 1936, 406).

Bedrieglijk overleg tussen verkoper en koper dient echter te worden verijdeld. Daarom eist het Franse Hof van Cassatie terecht dat de verkoper, indien hij de zaak niet vóór de faillietverklaring heeft teruggenomen, alleszins vóór de faillietverklaring ondubbelzinnig en openlijk zijn wil om de zaak terug te nemen aan de koper ter kennis heeft gebracht. Zijn daarvoor in het verkoopcontract bepaalde vormen voorgeschreven, dan moeten deze daarbij in acht worden genomen (zie boven, nrs. 576 en 579).

C. ONTBINDING BIJ GEMEEN AKKOORD VOOR, TERUGGAVE VAN DE ZAAK IN DE VERDACHTE PERIODE

588 In de rechtsleer wordt algemeen aangenomen dat het lot van de teruggave ten aanzien van de massa, uit juridisch oogpunt verbonden is aan dat van de ontbinding. In het hier besproken geval kan de ontbinding aan de massa worden tegengeworpen, vermits de artikelen 445-446 Faill. W. alleen toepassing kunnen vinden op een handeling die t i j d e n s de verdachte periode werd gesteld, derhalve ook de teruggave, die er de uitvoering van is. Indien de o n t b i n d i n g aan de massa niet zou kunnen tegengeworpen worden, dan zou de t e r u g g a v e, ten aanzien van de massa geen oorzaak hebben en zou ze evenmin kunnen worden tegengeworpen (Cass., 21 maart 1929, *Pas.*, 1929, I, 139; PIRET, *a.w.*, nr. 84, blz. 174; Procureur-generaal CORNIL in zijn conclusie voor Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 211; Gent, 5 juni 1952, *R.W.*, 1953-54, 259; advies van advocaat-generaal MATTHIJS, voor Gent, 7 jan. 1953, *R.W.*, 1953-54, 263; BOITARD, *J.C.P.*, 1942, 2, 2786, noot onder Cass. fr., 7 okt. 1941; HOUIN, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1948, 700, 7°; LOUSSOUARN, *Des résolutions, R. Trim. Dr. Comm.*, 1949, 274).

589 Het Franse Hof van Cassatie houdt er echter een andere mening op na en oordeelt dat weliswaar niet de ontbinding onder artikel 446 Fr. Faill. W. (445 Belg. Faill. W.) valt, maar wel de teruggave, die een inbetalinggeving is (Cass. fr., 7 okt. 1941, zie boven, nr. 675).

Het Franse arrest van 7 oktober 1941 is een uitdrukking van de vrees van de rechter voor arglist en misbruiken (*vgl.* boven, nr. 579); hij wil voorkomen dat een g e a n t e d a t e e r d e akte, die de ontbinding constateert, de belangen van de massa zou schaden.

Weliswaar is de curator, die de artikelen 445-446 Faill. W. inroept, een derde ten aanzien van de niet betaalde verkoper (FREDERICQ, VII, nrs. 186 en 187, blz. 313; PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1098, blz. 535; nr. 1146, blz. 590; Cass., 23 mei 1892, *Pas.*, 1892, I, 271), maar hij is een derde, die niet altijd het voordeel van artikel 1328 B.W. kan inroepen, om de datum van de akte te betwisten. Inderdaad, artikel 1328 B.W. is, in principe, niet toepasselijk in handelszaken (DE PAGE, III, nr. 792, blz. 777 met verwijzingen; FREDERICQ, I, nr. 155, blz. 283; *R. Trim. Dr. Comm.*, 1957, blz. 990, nr. 8; HÉMARD, *Les contrats commerciaux*, I, nr. 45), d.w.z. wanneer de partij, waartegen de akte wordt ingeroepen, *in casu* de failliet, een handelsdaad heeft verricht (Cass., 27 jan. 1956, *Pas.*, 1956, I, 543; *vgl.* DE PAGE, III, nr. 887, B, blz. 870; FREDERICQ, VII, blz. 165, nr. 77, c, *in fine*) en, wanneer het geen toepassing vindt, moet de feitenrechter door alle bewijsmiddelen, de echte datum van de over-

eenkomst bepalen (DE PAGE, III, nr. 792; FREDERICQ, VII, nr. 77, blz. 165; Kh. Brussel, 16 juli 1939, *R. Faill.*, 1939, 402; Cass. fr., 21 april 1869, *Pas. fr.*, 1869, 886; Cass. fr., 9 jan. 1906, *Belg. Jud.*, 1907, 129; *Rec. Sirey*, 1906, 1, 262). Door aan te nemen dat het materieel feit van de teruggave tijdens de verdachte periode artikel 446 Fr. Faill. W. (art. 445 Belg. Faill. W.) toepasselijk maakt, sluit het Franse Hof van Cassatie de mogelijkheid uit een geantedateerde akte in te roepen, die de ontbinding zou voorstellen als hebbende plaatsgehad vóór de verdachte periode, en ontlast het de feitenrechter van de moeilijke en dikwijls onmogelijke taak de echte datum te bepalen.

Er blijft af te wachten in welke zin de Belgische rechtspraak, voornamelijk die van het Hof van Cassatie, zal gevestigd worden.

In de Belgische rechtspraak, alhoewel in verband met een ander geval, vindt men nochtans dezelfde neiging om de datum van een ontbinding in twijfel te trekken, zodra de ontbinding enige dagen vóór het faillissement heeft plaats gehad en de teruggave nadien is geschied (Gent, 5 juni 1952, *R.W.*, 1953-54, 259; *R. Crit. J. B.*, 1954, blz. 142; Gent, 28 febr. 1955, *R.W.*, 1955-56, 195). Hier heeft de betwisting echter alleen op de datum betrekking, zonder dat men hieruit hetzelfde besluit kan afleiden als het Franse Hof van Cassatie.

D. REVINDICATIE BIJ GEMEEN AKKOORD VOOR, TERUGGAVE IN DE VERDACHTE PERIODE

590 Hier wordt verondersteld dat de partijen de koop in stand houden, maar dat de koper, zonder dat hieromtrent in de afbetalingsovereenkomst iets werd bedongen, vóór de verdachte periode ermee instemt het bezit terug te geven aan de verkoper, ten einde hem toe te laten het recht van terughouding uit te oefenen, en dat deze teruggave geschiedt tijdens de verdachte periode.

Deze veronderstelling schijnt nog louter theoretisch te zijn en het geval komt in de rechtsleer, noch in de rechtspraak voor. Ze komt nochtans voor in de laatste beschouwing van het Franse arrest van 7 oktober 1941 (zie boven, nr. 575).

De oplossing moet wel gezocht worden in de principes die het recht van terughouding beheersen. Daar de verkoper, bij veronderstelling, een tijdsbepaling heeft toegestaan, heeft hij geen recht op de terugneming van het bezit (zie boven, nrs. 225, b en 238). De partijen trachten dus de wet te ontduiken en de verkoper is niet te goeder trouw (zie boven, nr. 225, d); hij zal de exceptie niet kunnen inroepen.

Anders zou het wel zijn indien de koper, na in uitvoering van een beding het voordeel van de tijdsbepaling te hebben verloren, binnen acht dagen na de levering, had toegestemd in de teruggave van het bezit (*vgl.* boven, nr. 586, 2°). Dan zouden de voorwaarden om de exceptie toe te passen vervuld zijn.

E. ONTBINDING EN REVINDICATIE IN RECHTE UITGESPROKEN TIJDENS DE VERDACHTE PERIODE

591 Hieronder wordt verstaan, dat een revindicatie bij vonnis ten gronde wordt ingewilligd, of dat een vonnis van ontbinding ten nadele van de koper is uitgesproken tijdens de verdachte periode.

Er wordt aangenomen dat een revindicatie of een ontbinding, die in rechte werden uitgesproken, geen vrije handelingen zijn van de failliet en niet vallen onder de toepassing van de artikelen 445-446 Faill. W. (PIRET, *a.w.*, nr. 84, blz. 172; PIRET, noot onder Gent, 15 febr. 1951, *R. Crit. J. B.*, 1951, 172, IV, 2°; FREDERICQ, VIII, nr. 484, D, blz. 697; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nr. 758; Gent, 7 jan. 1956, *R.W.*, 1956-57, 534; Brussel, 12 mei 1959, *J. Comm. Br.*, 1959, 282 met noot; *J.T.*, 1960, 140; Kh. Namen, 15 maart 1951, *R. Faill.*, 1950-51, 211; *anders:* PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1028 *bis*, blz. 453; VASSEUR, *a.w.*, nr. 70, blz. 193; CLOQUET, *a.w.*, nr. 167, 227, 259 e.v., en 267; COPPENS, *a.w.*, blz. 251).

De oplossing en haar motivering steunen op een indrukwekkende reeks arresten van de Hoven van Cassatie (Cass. fr., 24 dec. 1889, 26 dec. 1900, 7 mei 1923, 2 juli 1913, 27 dec. 1927, 17 juli 1929, 10 maart 1930, 23 juni 1937, 3 mei 1935; Cass. Luxemb., 16 juni en 10 nov. 1938; zie boven, nr. 574). Al deze arresten nemen aan dat een revindicatie of een ontbinding kan worden tegengeworpen aan de massa, wanneer de vordering werd ingeleid vóór de faillietverklaring. *A fortiori,* kan zij het dus, wanneer het vonnis werd uitgesproken vóór de faillietverklaring.

592 Een tweede argument, dat in het voordeel van deze rechtspraak ingeroepen wordt en dat steunt op de rechtspreuk *voies de recours n'ont pas lieu contre les jugements hormis les cas de tierce opposition;* LOUSSOUARN, *Des résolutions, R. Trim. Dr. Comm.*, 1949, 274; VASSEUR, *a.w.*, nr. 69, blz. 190; GIVERDON, in HAMEL, *a.w.*, nr. 38, blz. 272) gaat echter niet op. De curator zal zich er immers toe beperken te stellen dat het vonnis aan de massa, als derde, niet kan worden tegengeworpen.

De getroffen rechtshandeling is immers de ontbinding of de revindicatie onder gunstiger voorwaarden dan die bepaald onder artikel 20, 5°, zesde en zevende lid Hyp. W., ongeacht of zij door een vonnis is bekomen of niet (zie boven, nr. 91; *vgl.* Cass., 19 sept. 1957, *Pas.*, 1958, I, 8; Kh. Brussel, 16 juli 1949, *R. Faill.*, 1949-50, blz. 40; Kh. Brussel, 15 april 1950, *R. Faill.*, 1949-50, blz. 233; Brussel, 14 april 1954, *R. Faill.*, 1953-54, blz. 238, die aannemen dat de „niet-tegenstelbaarheid" van een vonnis kan opgeworpen worden zonder derden-verzet te doen; zie verder, nr. 601).

593 Wanneer het vonnis geen kracht van gewijsde heeft, kan de curator het eventueel bestrijden door verzet, door hoger beroep of door voorziening in Cassatie, maar de rechter zal zich moeten indenken in de toestand op de datum van de inleidende dagvaarding om de eis te beoordelen, daar de vertraging, die de naleving van de procedurevoorschriften aan de oplossing van het geding brengt, niet schaden mag aan één der partijen (zie boven, nr. 145).

F. EIS TOT ONTBINDING OF TOT REVINDICATIE INGESTELD TIJDENS DE VERDACHTE PERIODE

594 Er wordt aangenomen dat een vordering ingesteld tijdens de verdachte periode en ingewilligd na de faillietverklaring, ten gevolge heeft dat de revindicatie of de ontbinding aan de massa kan worden tegengeworpen (PIRET, *a.w.*, nr. 86, blz. 180; PIRET, *R. Faill.*, 1935-38, 454, d; Brussel, 3 juli 1935, *Pas.*, 1936, II, 32; PIRET, noot onder Gent, 15 febr. 1951, *R. Crit. J. B.*, 1951, 173, V;

FREDERICQ, VIII, nr. 484, D, blz. 697; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nr. 1519; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, nr. 836, blz. 172; GIVERDON, in HAMEL, *a.w.*, blz. 272, nr. 38; Brussel, 12 mei 1959, *J. Comm. Br.*, 1959, 282 met verwijzingen; Kh. Aalst, 25 nov. 1947, *R.W.*, 1947-48, 710; *anders*, doch uitgaand van het in België verworpen begrip „faillite de fait": PERCEROU en DESSERTEAUX, II, nr. 1028 *bis*, blz. 453; PERCEROU, noot onder Cass. fr., 24 mei 1948, *Rec. Dall.*, 1949, 13).

De auteurs en de lagere rechtspraak blijven hier volledig in de lijn van de arresten van de Hoven van Cassatie. De rechter moet, om een eis te beoordelen, zich terugdenken in de toestand op de datum van de inleidende dagvaarding (zie de boven in nrs. 574 en 576 aangehaalde arresten; Cass. fr., 24 dec. 1889; Cass. fr., 26 dec. 1900 en 7 mei 1923; Cass. Luxemb., 16 juni 1938; *vgl. Cass. fr.*, 2 juli 1913 en 27 dec. 1927); het heeft geen belang dat de verkoper kennis had van de staking van de betalingen (Cass. fr., 17 juli 1929; Cass. fr., 10 maart 1930 en 23 juni 1937; Cass. Luxemb., 10 nov. 1938; CLOQUET, *a.w.*, nr. 264).

Dit betreft meer speciaal de revindicatie (zie Cass. fr., 3 mei 1935, 1 juli 1937, 26 okt. 1938, en 12 dec. 1938). Maar wanneer de verkoper manœuvres heeft aangewend om de faillietverklaring te vertragen, ten einde zijn vordering vóór de faillietverklaring te kunnen instellen, kan de „niet-tegenstelbaarheid" aangenomen worden (Cass. fr., 14 maart 1906; zie boven, nr. 574).

595 Deze rechtspraak is een toepassing van de regel, dat de vertraging die een gevolg is van het naleven van de procedurevoorschriften geen nadeel mag berokkenen aan één der partijen (zie boven, nr. 145).

Wat de revindicatie betreft, is het ofwel de datum van de dagvaarding (wanneer de gewone procedure wordt gevolgd) ofwel die van de beslaglegging (wanneer de speciale procedure van de art. 1462 e.v. Ger. W. wordt gevolgd), die de rechten van de verkoper bepalen (zie boven, nrs. 146, 418-419).

Welnu, een ontbinding of een revindicatie, die in rechte wordt uitgesproken of ingewilligd in de verdachte periode, valt niet onder de toepassing van de artikelen 445-446 Faill. W., omdat zij niet een vrije handeling van de failliet is. Deze laatste wordt dan beschouwd als blote houder van vóór zijn faillietverklaring, en, na zijn faillietverklaring, zal geen beletsel de eigenlijke revindicatie tegen de curator in de weg staan.

Het is echter mogelijk, in dit zowel als in de andere gevallen, dat een a n d e r e bescherming kan worden ingeroepen.

Wanneer die van artikel 20, 5° Hyp. W. toepassing vindt, omdat de revindicatie of de ontbinding gevorderd worden meer dan acht dagen na de levering en een der schuldeisers van de koper de samenloop had doen ontstaan, zal de samenloop enkel aan de schuldeiser, die mededingende aanspraken deed gelden, of aan de curator, in zover hij dezze schuldeiser vertegenwoordigt, voordeel kunnen brengen (zie boven, nrs. 160 e.v.).

G. ONTBINDING EN REVINDICATIE TIJDENS DE VERDACHTE PERIODE KRACHTENS EEN UITDRUKKELIJK BEDING

596 Hier gaat het om het uitdrukkelijk ontbindend beding (zie boven, nrs. 515 e.v.) en om de bedingen, die de revindicatie vooraf geregeld hebben en waaronder alleen het beding van eigendomsvoorbehoud aandacht verdient (zie boven, nrs. 399 e.v.).

Waar de teruggave van het bezit, zonder procedure, tijdens de verdachte periode is behandeld (zie boven, nrs. 585 e.v.), is reeds gesproken over het beding van eigendomsvoorbehoud; de beschouwingen die volgen zijn wat de revindicatie betreft, een aanvulling van wat daar is gezegd.

597 De rechtsleer en de rechtspraak nemen aan dat de ontbinding op grond van een uitdrukkelijk beding, en de revindicatie op grond van een beding van eigendomsvoorbehoud, geen vrije handelingen zijn van de failliet en dus niet op de artikelen 445-446 Faill. W. kunnen stuiten.

Aldus, wat de ontbinding betreft, behalve de reeds aangehaalde arresten (zie boven, nr. 575): FREDERICQ, VIII, nr. 484, D, blz. 696; COPPENS, *a.w.*, blz. 247 e.v.; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 259 e.v., 338 e.v.; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2792; DE PERRE, nr. 321, g, blz. 151; VASSEUR, *a.w.*, nrs. 100 e.v., blz. 275; VASSEUR, *Cours de droit commerciale*, nr. 1572, blz. 1104; GIVERDON in HAMEL, *a.w.*, blz. 274, nr. 40; Gent, 5 juni 1952, *R.W.*, 1953-54, 259; Gent, 7 jan. 1953, *R.W.*, 1953-54, 263, met het advies van advocaat-generaal MATTHIJS; Kh. Brussel, 15 april 1950, *R. Faill.*, 1949-50, 233, bevestigd in hoger beroep; Brussel, 14 april 1954, *J. Comm. Br.*, 1954, 310; Rb. Charleroi, 9 mei 1934, *Belg. Jud.*, 1935, 85; *Pas.*, 1936, III, 61; Kh. Sint-Niklaas, 6 juli 1954, *R.W.*, 1953-54, 368; Kh. Doornik, 12 febr. 1957, *Pas.*, 1958, III, 70; zie ook PIRET, *a.w.*, nr. 84, blz. 174; *vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 627, blz. 850.

Boven is reeds gezegd dat de verkoper alleszins de wil moet hebben uitgedrukt om het beding toe te passen (zie boven, nrs. 519 en 520). De wijze waarop hij deze wil moet uitdrukken zal afhangen van de inhoud van het beding (zie boven, nr. 575; Cass., 9 juni 1961, *Pas.*, 1961, I, 1104; Cass. fr., 1 april 1936, *Rec. Sirey*, 1937, I, 95; Kh. Luik, 5 maart 1960, *J. Liège*, 1959-60, blz. 271; zie ook Cass., 31 mei 1956, *Pas.*, I, 1051 met noot R.H.).

598 Wanneer dus de ontbinding door de toepassing van het beding bekomen wordt tijdens de verdachte periode, zullen de artikelen 445-446 Faill. W. geen toepassing vinden, omdat het niet om een vrije handeling van de failliet gaat (COPPENS, *a.w.*, blz. 251; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 167, 227, 261 en 268; Luik, 7 febr. 1935, *Pas.*, 1935, II, 97; Brussel, 3 juli 1935, *Pas.*, 1936, II, 32; Gent, 28 febr. 1955, *R.W.*, 1955-56, 195; zie de stelling van het openbaar ministerie dat een onderscheid tracht te maken tussen ontbindend beding en ontbindende voorwaarde op het gebied van retroactiviteit; boven, nr. 493; Kh. Doornik, 12 febr. 1957, *Pas.*, 1958, III, 71; Brussel, 5 april 1968; *R.W.*, 1967-68, 2005).

Wanneer een koop met medegaand uitdrukkelijk beding tijdens de verdachte periode wordt gesloten, vinden de artikelen 445-446 Faill. W. evenmin toepassing want ook dan is het uitdrukkelijk ontbindend beding geen vrije handeling van de failliet, maar een modaliteit van de overeenkomst, waarvan de verkoper het sluiten van de koop afhankelijk heeft gemaakt.

Heeft de verkoper, bij het sluiten van de koop geen uitdrukkelijk ontbindend beding doen inlassen, maar hebben de partijen, naderhand en tijdens de verdachte periode, bij gemeen akkoord, de koopovereenkomst aangevuld met een uitdrukkelijk beding, dan vinden de artikelen 445-446 Faill. W. op deze aanvulling bij gemeen akkoord wel toepassing, omdat het hier een vrije handeling van de failliet betreft die het geven van *aliud pro alio* voorbereidt.

599 Wat de revindicatie betreft, behalve de reeds aangehaalde arresten (zie boven, nr. 597; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 838 *quater*, blz. 177; VASSEUR, *a.w.*, nrs. 100 e.v., blz. 275; GIVERDON, in HAMEL, *a.w.*, blz. 275, nr. 41; *vgl.* PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 627, blz. 850; Limoges, 3 maart 1933, *Rec. Sirey*, 1933, 2, 137.

In de Belgische rechtsleer en rechtspraak is, betreffende de revindicatie op grond van een beding van eigendomsvoorbehoud weinig te vinden (zie boven, nr. 586).

Er is reeds vastgesteld dat het arrest van het Franse Hof van Cassatie van 28 juli 1952 niet meer eist dat de verkoper een onwederroepelijke wil heeft uitgedrukt, wat het arrest van 1 juli 1937 wel deed (zie boven, nr. 576). Bij toepassing van het beding treedt inderdaad niet noodzakelijk ontbinding in (zie boven, nrs. 402 e.v.) en, wanneer de koper opnieuw zijn verbintenissen uitvoert, is het aan de verkoper toegelaten de koper in het bezit te stellen, om naderhand opnieuw het bezit te revindiceren op grond van het beding, indien de koper in gebreke blijft.

Wat hierboven onder nummer 588 gezegd is over de ontbinding op grond van een uitdrukkelijk beding, geldt ook voor de revindicatie op grond van eigendomsvoorbehoud.

600 De belangen van de niet betaalde verkoper zijn gevrijwaard wanneer de ontbinding of de revindicatie verkregen is vóór de samenloop of vóór de verdachte periode; de bescherming, die speciaal tegen hem is gericht (art. 20, 5° Hyp. W. en art. 546 en 568-569 Faill. W.) noch die van de artikelen 445-446 Faill. W. kunnen uitwerking hebben. Maar die van meer algemene aard tegen simulatie en bedrog kunnen altijd toepassing vinden.

Het gebeurt dat de partijen de ontbinding voorwenden, vóórdat samenloop bestond, om de verkoper te vrijwaren tegen de „niet-tegenstelbaarheden", die speciaal tegen hem zijn gericht. Zulke ontbinding kan aan de schuldeisers van de koper niet tegengeworpen worden.

H. GEVEINSDE ONTBINDING OF REVINDICATIE VOOR HET ONTSTAAN VAN SAMENLOOP OF VOOR DE FAILLIETVERKLARING

601 Voorbeelden van een dergelijke handelwijze vindt men in het vonnis van de rechtbank van koophandel te Brussel van 16 juli 1949 (*R. Faill.*, 1949-50, blz. 40, nr. 3, b; *J. Comm. Br.*, 1949, blz. 326, b) en in het vonnis van dezelfde rechtbank van 15 april 1950 (*R. Faill.*, 1949-50, blz. 233), bevestigd door het arrest van 14 april 1954 (*R. Faill.*, 1953-54, 238; *J. Comm. Br.*, 1954, 310; zie ook PIRET, *R. Crit. J. B.*, 1954, 142, V). De verkoper had, in het eerste geval, een uitdrukkelijk beding tot ontbinding in werking doen treden en, in het tweede geval, een verstekvonnis bekomen dat de ontbinding uitsprak en door de koper werd bijgetreden, maar in beide gevallen werd de koper in het bezit van de zaak gelaten en bleef hij de termijnen tot de werkelijke teruggave verschuldigd; in het eerste geval had hij zelfs nog een afbetaling gedaan ná de „ontbinding" (*vgl.* Kh. Leuven, 4 juli 1933 en Brussel, 14 nov. 1934, *R. Faill.*, 1934, 392; zie ook *J.C.P.*, Tw. *Faillite*, fasc. 72, nr. 20; CLOQUET, *a.w.*, nrs. 236 en 259).

De rechtbank van koophandel nam aan dat de ontbinding gefingeerd was; zij kon dus aan derden niet worden tegengeworpen. Het hof verijdelde de manœuvre op grond van artikel 448 Faill. W., dat een toepassing is van de *actio pauliana* (*vgl.* de noot in *Rec. Sirey*, 1937, 1, 95, aangehaald onder nr. 575).

Dezelfde oplossing zou aan een gefingeerde revindicatie alle uitwerking ontnemen (*vgl. Cass. fr.*, 1 juli 1937, zie boven, nr. 576, en de opmerkingen van ESMEIN bij Cass. fr., 28 maart 1934, *Rec. Sirey*, 1935, I, 337).

602 Wanneer de manœuvre werd gepleegd door een vonnis uit te lokken, rijst de vraag of de procedure van het derdenverzet niet moet gevolgd worden. Dit bleek niet noodzakelijk, vermits de curator er zich toe kan beperken, te stellen dat het vonnis hem niet kan worden tegengeworpen (zie boven, nr. 592).

HOOFDSTUK VIII

HUURKOOP EN PANDBELOFTE

AFDELING I

HUURKOOP

§ 1. Begrip, belang en vormen

603 „Huurkoop" kan voorlopig worden bepaald als volgt: een wijze van koop waarbij men, door een bepaalde tijd iets in huur te hebben, er eigenaar van wordt, wijl in de totale huursom de koopprijs begrepen is, terwijl bij nalatigheid het reeds betaalde alleen als huursom wordt beschouwd en dus generlei eigendomsrecht geeft (VAN DALE, *Groot woordenboek der Nederlandse taal*). Verder zullen de verschillende vormen en de juridische aard van de verschillende soorten overeenkomsten, die onder de benaming huurkoop schuil gaan, worden bestudeerd.

De Nederlandse wet van 23 april 1936 (art. 1576, h, Ned. B.W.) geeft een andere definitie van de huurkoop: Huurkoop is de koop en verkoop op afbetaling waarbij partijen overeenkomen dat de verkochte zaak niet door enkele overdracht in eigendom van de koper overgaat... KAMPHUISEN noemt dan ook huurkoop een koop en verkoop op afbetaling met deze eigenaardigheid, dat de eigendom van de verkochte zaak tot de volledige betaling bij de verkoper blijft (ASSER-KAMPHUISEN, 2de druk, blz. 170, onderaan), maar voegt er aan toe dat de benaming huurkoop wel ongelukkig gekozen is voor de bedoelde rechtsfiguur (*t.a.p.*, blz. 182). Een afwijking van de in Nederland aangenomen terminologie lijkt hier derhalve gerechtvaardigd.

604 De verkopers op afbetaling hebben getracht de wettelijke bescherming van de derden te omzeilen door van de koop een h u u r o v e r e e n k o m s t te maken, die slechts later, wanneer zij volledig zullen betaald zijn in een koop zal worden omgezet. Zij beoogden hierdoor, tot aan de volledige betaling de rechten te genieten van een verhuurder, die, ten aanzien van derden, veel aanzienlijker zijn dan die van een niet betaalde verkoper van roerend goed (CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nr. 29, blz. 37).

Immers:

— De verhuurder blijft eigenaar. Nadat hij de ontbinding van de huurovereenkomst ten nadele van de ingebreke zijnde huurder bekomen heeft, kan hij de eigenlijke revindicatie instellen, zelfs tegenover het faillissement.

— Zijn recht tot ontbinding is niet onderworpen aan de beperkingen die door de artikelen 20, 5°, zevende lid Hyp. W. en 546 en 568 Faill. W. aan de ontbinding van de koop worden gesteld (zie boven, nrs. 60, 187 en 356). Hij kan zijn aanspraak op schadevergoeding ingevolge ontbinding doen gelden, zonder dat een wettekst, zoals van artikel 569 Faill. W. deze aanspraak zal belemmeren (zie boven, nr. 540).

Een verhuurde zaak kan dan niet onroerend gemaakt worden door bestemming omdat de eigenaar van het erf geen eigenaar is van de gehuurde zaak (DE PAGE, V, nr. 658, blz. 604). Zij kan wel onroerend gemaakt worden door incorporatie (*t.a.p.*, nr. 641, blz. 595), maar deze incorporatie zou de revindicatie van de verhuurder niet beletten (Gent, 4 mei 1855, *Pas.*, 1855, II, 187; *vgl.* boven, nrs. 369 en 385).

— De huurder, die de zaak voortverkoopt, maakt zich schuldig aan misbruik van vertrouwen en stelt zich bloot aan de toepassing van art. 491 Sw., wat niet het geval is met de koper op afbetaling, tenzij eigendomsvoorbehoud is bedongen (zie boven, nr. 52).

605 Indien de huurkoop aan de derden kon tegengeworpen worden, zou de verhuurder-verkoper zijn doel bereikt hebben, namelijk zich te vrijwaren tegen insolventie en kwade trouw van de huurder-koper. Het zal echter blijken dat de verkopers hun doel niet hebben bereikt. Daardoor heeft de huurkoop veel van zijn practisch belang ingeboet. Het procédé wordt bijna niet meer aangewend. Dit is de reden waarom het in deze verhandeling, in vergelijking met andere delen, zeer bondig is behandeld en waarom de rechtsleer en rechtspraak minder in bijzonderheden is geciteerd. Het procédé levert bovendien weinig juridische moeilijkheden op, vermits het er hoofdzakelijk gaat om de vraag of de huurkoop oprecht is dan wel een afbetalingsovereenkomst vermomt. Er zou nochtans in deze toestand een wijziging kunnen komen, indien het ontwerp van eenvoudige wet over het faillissement van kracht zou worden. In dat geval, zouden de rechten van de niet betaalde verkoper opnieuw gevrijwaard worden, hetgeen wellicht ook een weerslag zou hebben op de huurkoopcontracten; anderzijds heeft de reglementering van de *leasing*-overeenkomsten (zie verder, nrs. 1241 e.v.) een nieuwe impuls aan dit soort overeenkomsten gegeven, maar dan uitsluitend voor uitrustingsgoederen.

606 Huurkoop kan onder verschillende v o r m e n voorkomen (zie hierover: PIRET, *a.w.*, nr. 92, blz. 198; FRIEDEL, in HAMEL, *La vente commerciale de marchandises,* blz. 122, nr. 4; PLANIOL en RIPERT, X, nrs. 218 en 220, blz. 234; BEUDANT, XI, nr. 469, blz. 408; HAMEL in *Dall. Hebd.*, 1930, *Chronique,* blz. 41, *Ventes à tempérament et location-vente;* VANDAMME, J., noot onder Cass. fr., 28 maart en 22 okt. 1934, *Rec. Dall.*, 1934, 51).

1. Ofwel wordt de zaak verhuurd voor een bepaalde tijd en de huurder heeft periodisch een huurprijs te betalen; aan het einde van de huurtijd wordt de huurder v a n r e c h t s w e g e eigenaar, indien hij de volledige huurprijs heeft betaald.

2. Een tweede type van overeenkomst is handiger geredigeerd: de huurder wordt niet van rechtswege eigenaar, maar bezit een o p t i e om, hetzij aan het einde van de huur, hetzij in de loop daarvan, en tegen volledige betaling van de nog verschuldigde huursommen, eigenaar te worden. De partijen stellen de overeenkomst dus voor als een verhuring met één eenzijdige belofte van te verkopen (zie verder, nr. 789).

3. Een derde type legt nog meer de nadruk op de eenzijdige belofte om te verkopen: de huurder moet, wanneer hij de optie licht, aan de eigenaar een b i j k o m e n d b e d r a g betalen om van de verhuring een verkoop te maken.

De eerste twee types stuiten op juridisch bezwaar (zie verder, nr. 611) en het derde type zal gewoonlijk in schijn een verhuring maar in werkelijkheid, van in den beginne, een verkoop zijn (zie verder, nr. 612). Het is nochtans dit laatste type dat het meest met *leasing* zal overeenstemmen (zie verder, nr. 1250).

§ 2. Geldigheid en uitwerking

A. ONDERZOEK NAAR DE WARE BEDOELING VAN DE PARTIJEN

607 Zoals boven reeds is gezegd, nam de verkoper op krediet reeds in de XVIde eeuw zijn toevlucht tot het procédé van de verhuring om zijn belangen te vrijwaren en werd toen aangenomen dat hij, als verhuurder, eigenaar bleef en de eigenlijke revindicatie kon instellen (zie boven, nr. 336). In het moderne recht zijn de opvattingen anders en de maœuvre van de partijen zal verijdeld worden, omdat hun ware bedoeling tot zijn recht moet komen en niet hun geveinsde wil.

De rechter kan zijn beslissing gronden hetzij op de interpretatie van de overeenkomst, bedoeld in artikel 1156 B.W., hetzij op wetsontduiking, hetzij op simulatie.
Een vergelijking tussen interpretatie en simulatie vindt men bij DE PAGE (II, nr. 564, blz. 484); een vergelijking tussen simulatie en wetsontduiking bij J. MATTHIJS (*R.W.*, 1955-56, 105 e.v.; zie boven, nr. 213).

608 Het komt er vooreerst op aan de ware bedoeling van de partijen te achterhalen.

Wanneer de rechter constateert dat de partijen geen huurovereenkomst maar een koop op afbetaling hebben gewild, zal hij de ware overeenkomst die zij onvrijwillig als een andere overeenkomst hebben aangediend, met de daaraan verbonden uitwerkselen, tot haar recht doen komen (LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 838, 5, blz. 179; THALLER, noot onder Cass. fr., 17 juli 1895, *Rec. Dall.*, 1896, 1, 57; verslag van raadsheer COTELLE vóór Cass. fr., 21 juli 1897, *Rec. Dall.*, 1898, 1, 269; J. RAULT, *Rev. Gén. faill.*, 1936, blz. 393; Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 204; *R.W.*, 1946-47, 935; Cass. fr., 20 juli 1965, *Sem. Jur.*, 1966, blz. 14471; Gent, 27 juni 1966, *R.W.*, 1966-67, 312; Rb. Luik, 16 mei 1968, *Bulletin U.P.C.*, oktober 1968, blz. 16; Kh. Luik, 22 april 1971, *J. Liège*, 1971, 72, blz. 30). Het bewijs van de ware bedoeling kan zowel door derden als door partijen, met alle middelen worden geleverd.

609 De rechter kan ook aannemen dat wetsontduiking bestaat, dat de partijen werkelijk een huurovereenkomst hebben willen sluiten, maar met het doel de „verhuurder" te doen ontsnappen aan de „niet-tegenstelbaarheden", die de niet betaalde verkoper treffen. De huurovereenkomst kan dan in de verhouding tussen partijen van kracht blijven, maar de rechter zal constateren dat de derden blijven beschikken over de sanctie die tegen de ontdoken rechtsregel was gesteld, met name de „niet-tegenstelbaarheden", die de niet betaalde verkoper treffen (*vgl.* advocaat-generaal MATTHIJS, in *R.W.*, 1955-56, 105).

In dit geval en ook in het volgende kunnen derden het bewijs van de ware overeenkomst leveren door alle middelen. De partijen moeten echter de regelen van de artikelen 1315 e.v. B.W. naleven, behoudens wanneer de openbare orde in het gedrang komt.

610 Eindelijk kan de rechter aannemen dat simulatie bestaat, d.w.z. dat de partijen in werkelijkheid een verkoop op afbetaling hebben willen sluiten, maar deze hebben vermomd onder een huurovereenkomst (Kh. Brussel, 12 juni 1954 en Brussel, 29 maart 1955, *J. Comm. Br.*, 1955, 388). Zowel in de verhouding tussen

partijen als ten aanzien van de derden, zal de rechter in zulk geval de ware overeenkomst tot haar recht doen komen. Indien enkel de verhouding tot de derden aan zijn beoordeling wordt onderworpen, zullen dezen met goed gevolg aanvoeren dat geveinsde handelingen hun niet kunnen worden tegengeworpen. Het bewijs kan hier geleverd worden zoals in het vorige geval.

B. JURIDISCHE ONMOGELIJKHEID VAN „HUURKOOP"

611 De eerste twee types van overeenkomsten (zie boven, nr. 606, 1° en 2°) beogen de huurprijs op de verkoopprijs toe te rekenen.

De auteurs nemen echter niet aan dat het juridisch mogelijk is op deze wijze verhuring en verkoop te combineren (BEUDANT, XI, nr. 471, blz. 411; FRIEDEL, in HAMEL, *a.w.*, blz. 122, nr. 4; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VIII, nr. 838, 5, blz. 179; FREDERICQ, VIII, nr. 485, blz. 698; PIRET, noot onder Gent, 15 febr. 1951, *R. Crit. J. B.*, 1951, 171; *vgl.* DE PAGE, IV, *Complément,* nr. 278, blz. 66).

Het gaat hier ook niet om twee opeenvolgende contracten, met name om een verhuring die gevolgd wordt door een verkoop, want de zogenaamde „huurprijs" bevat een deel van de koopprijs, zodat de „huurder", van in den beginne, een koper is, vermits hij zich verbonden heeft een deel van de koopprijs vooraf te betalen.

C. VERHURING MET KOOPOPTIE OF VERKOOP?

612 In het derde type van overeenkomst (zie boven, nr. 606, 3°) moet de huurder een bijkomend bedrag betalen om eigenaar te worden.

Een dergelijk contract k a n oprecht zijn en kan dan aan derden worden tegengeworpen. Het is inderdaad mogelijk een roerend goed te verhuren met een eenzijdige belofte te verkopen (CLOQUET, *a.w.*, nr. 347; Kh. Gent, 8 aug. 1959, *R.W.*, 1959-60, 1325; VAN RIJN en HEENEN, IV, nr. 2791, blz. 332). Vóór de muntontwaardingen werden onroerende goederen vaak aldus verhuurd (*vgl.* Cass., 13 juli 1923, *Pas.*, 1923, I, 441) en niets staat het sluiten van gelijkaardige verbintenissen, met roerend goed als voorwerp, in de weg.

613 Men heeft naar c r i t e r i a gezocht, die het mogelijk moeten maken te ontdekken of een dergelijk contract geen vaste verkoop van roerend goed bewimpelt. Het voornaamste van deze criteria is ongetwijfeld de p r i j s , die enerzijds voor de huur en anderzijds voor de aankoop wordt betaald (zie ook Gent, 27 juni 1966, *R. Crit. J. B.*, 1967 en noot DEHON en VINCENT).

In een oprechte huurovereenkomst met eenzijdige verkoopbelofte betaalt de huurder, zolang de huurovereenkomst duurt, de tegenwaarde van het genot van de zaak en, wanneer hij de optie licht, de aankoopwaarde van de zaak op het ogenblik van de aankoop.

Wanneer het voorwerp van de verbintenissen een onroerende zaak is, bestaat er geen bijzondere moeilijkheid, omdat het mogelijk is, met een stabiele munt, de toekomstige waarde van een onroerend goed vooraf zeer benaderend te bepalen. Wanneer het voorwerp van de verbintenissen een roerende zaak is, wordt het echter zeer moeilijk de toekomstige waarde van de gebruikte zaak bij voorbaat te bepalen; dergelijke combinatie is dus minder geschikt voor roerend goed en de eigenaar van de zaak heeft er belang bij de „huurprijs" zoveel mogelijk op te voeren en de aankoopprijs zo laag mogelijk te houden, opdat de huurder niet zou weigeren de optie te lichten en de gedeprecieerde zaak niet voor rekening van de eigenaar-verhuurdr zou laten. Maar dan bevat de „huurprijs" in werkelijkheid een deel van de aankoopprijs en waren de partijen het van in den beginne eens om een k o o p te sluiten.

614 De rechter houdt ook rekening met andere criteria, die echter verschillen van geval tot geval en daardoor het geven van een algemene richtlijn moeilijk maken. Hierover kunnen de volgende auteurs worden geraadpleegd: PIRET, *a.w.*, nr. 94, blz. 202; nr. 95, blz. 206; noot onder Cass., 23 mei 1946, *J.T.*, 1946, 421; FRIEDEL, in HAMEL, *a.w.*, blz. 124, nr. 6.

D. IMPLICIET EIGENDOMSVOORBEHOUD?

615 In een verhandeling over afbetalingsovereenkomsten verwacht men geen behandeling van een oprechte huur met eenzijdige verkoopbelofte, alhoewel dit wel het geval zal zijn voor de *leasing*-overeenkomsten (zie verder, nrs. 1241 e.v.).

Wanneer in werkelijkheid een afbetalingsovereenkomst ontstaat en de partijen enkel spreken van verhuring om de belangen van de verkoper te vrijwaren, zal de rechter deze manœuvre verijdelen; daarover is reeds voldoende uitgeweid (zie boven, nrs. 608 tot 610).

Nu rijst de vraag of een dergelijke verhuring als een gewone verkoop ofwel als een verkoop met eigendomsvoorbehoud moet worden aangezien. Alles hangt af van de waardering van de rechter, die de ware wil van de partijen moet opsporen. BEUDANT (XI, nr. 471, blz. 413) oordeelt dat het een verkoop met eigendomsvoorbehoud is (zie ook DE PAGE, IV, *Complément*, nr. 278, blz. 66), terwijl de Franse rechtspraak er gewoonlijk een verkoop met onmiddellijke eigendomsoverdracht in ziet (FRIEDEL, in HAMEL, *a.w.*, blz. 125, nr. 8 en de aangehaalde rechtspraak op blz. 126, noot 2).

In het voordeel van de Franse rechtspraak kan gezegd worden dat, bij gebreke van beding van eigendomsvoorbehoud, de afbetalingsovereenkomst overdracht van eigendom voor gevolg heeft, en dat zelfs geen stilzwijgend beding van eigendomsvoorbehoud kan worden verondersteld, vermits de verkoper zijn waarborg heeft gezocht in het verhuren en aldus het eigendomsvoorbehoud buiten beschouwing heeft gelaten.

§ 3. Overzicht van de rechtspraak

616 De rechtspraak is doorgaans ongunstig voor de verhuurder-verkoper en deze tendens is ten slotte door het hoogste Hof bevestigd.

Aldus in België, in chronologische volgorde: Kh. Kortrijk, 27 april 1907, bevestigd door Gent, 28 nov. 1907, *J. Comm. Fl.*, 1909, nr. 3419, blz. 51; Brussel, 2 nov. 1909, *J. Port Anv.*, 1909, 217; Kh. Brussel, 18 jan. 1913, *J. Comm. Fl.*, 1913, 156; Brussel, 6 dec. 1924, *Pas.*, 1925, II, 150; Kh. Leuven, 6 jan. 1926, *J. Comm. Fl.*, 1925, nr. 4618, blz. 338, met noot E.S.; Kh. Brussel, 6 dec. 1934, *J. Comm. Br.*, 1935, 42; Kh. Brussel, 17 april 1937, *J. Comm. Br.*, 1939, 98; Kh. Brussel, 29 april 1939, *R. Faill.*, 1940, 69; Kh. Brussel, 8 maart 1941, *J. Comm. Br.*, 1941, 307; Kh. Brussel, 4 maart 1943, *J. Comm. Br.*, 1945, 205; Cass., 23 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 204; *J.T.*, 1946, 418; Kh. Brussel, 24 jan. 1953, *R. Faill.*, 1952-53, 144; Kh. Brussel, 12 juni 1954, en Brussel, 29 maart 1955, *J. Comm. Br.*, 1955, 338; Kh. Doornik, 12 febr. 1957, *Pas.*, 1958, III, 70; Gent, 27 juni 1966, *R.W.*, 1966-67, 312; *R. Crit. J. B.*, 1967, blz. 229.

In Frankrijk: Rb. Peronne, 27 juli 1883, bevestigd door Amiens, 12 maart 1884, waartegen voorziening in Cassatie verworpen door Cass. fr., 16 juni 1885, *Pas. fr.*, 1888, 1144; Bourges, 26 dec. 1887, *Pas. fr.*, 1888, 453; Chambéry, 7 maart 1894, waartegen voorziening in Cassatie verworpen door Cass. fr., 17 juli 1895, *Rec. Dall.*, 1896, 1, 57 en 59, met noot

THALLER; Amiens, 28 april 1894, *Rec. Dall.*, 1895, 2, 93; Grenoble, 24 maart 1896, waartegen voorziening in Cassatie verworpen door: Cass. fr., 21 juli 1897, *Rec. Dall.*, 1898, 1, 269, met het verslag van raadsheer COTELLE; Cass. fr., 22 dec. 1909, *Rec. Dall.*, 1910, 1, 63; Orléans, 12 april 1917, *Rec. Dall.*, 1917, 2, 301; Amiens, 1 maart 1929, *Rec. Sirey*, 1930, 2, 29; Cass. fr., 19 maart 1935, *Dall. Hebd.*, 1935, 249; Cass. fr., 17 jan. 1942, *Sem. Jud.*, 1942, nr. 1815.

617 Buiten de hierna vermelde rechtspraak betreffende naaimachinecontracten (zie verder, nr. 619) kan de volgende rechtspraak aangehaald worden, die g u n s t i g is voor de verhuurder-verkoper.

I n B e l g i ë : Gent, 16 nov. 1926, *Pas.*, 1927, II, 20, met noot.

I n F r a n k r i j k : Cass. fr., 22 febr. 1887, *Pas. fr.*, 1888, 177; Cass. fr., 1 juli 1925, *Rec. Sirey*, 1926, 1, 269; Kh. Seine, 10 april 1951, *R. Trim. Dr. Comm.*, 1951, 594, 13°, met noot HOUIN.

618 De rechtspraak was lange tijd gunstig gestemd tegenover de zogeheten n a a i m a c h i n e - c o n t r a c t e n .

Zij luidden ongeveer als volgt: „Ik ondergetekende verklaar in huur ontvangen te hebben ... voor een tijdstip van 30 weken, dat naar mijn wens van week tot week kan verlengd worden, een naaimachine ter waarde van ... Ik behoud mij, gedurende gans de huurtijd, het recht voor gezegde machine voor bovengemelde waarde tegen komptant geld te kopen; alleen in dit geval zullen alle door mij gestorte huurgelden in rekening gebracht worden" (BOSMANS en VANDEPUTTE, *Het Afbetalingscontract in het Belgisch Recht*, blz. 11).

In een geval bedroeg de huurprijs 75 frank per maand en de waarde van de naaimachine 2.855 frank (PIRET, *a.w.*, nr. 92, blz. 199).

Het ging hier wel om een afbetalingsovereenkomst, omdat de „huurprijs" achteraf als aankoopprijs werd aangerekend (zie boven, nr. 611). Bovendien bedraagt de „huurprijs" (900 fr. per jaar) 31,72 % van de waarde (2.855 fr.), zodat in de „huurprijs" een deel van de aankoopprijs begrepen is (zie boven, nr. 613; *vgl.* PIRET, *a.w.*, nr. 95, 5°, blz. 207).

Indien deze contracten gunstig werden onthaald, schijnt de reden hiervan te zijn dat ze tussen partijen geen aanleiding hebben gegeven tot misbruiken en dat ze een sociaal gunstige uitslag hadden, door aan minderbegoeden de aankoop van een nuttig werktuig mogelijk te maken; maar de rechtspraak heeft daarbij de belangen van de derden, die de bescherming van de wetgever genieten, miskend.

619 Vóór de geldigheid opteerden: Kh. Doornik, 11 mei 1910, *J.T.*, 1910, 1002; *Pand. Pér.*, 1911, 34; Kh. Gent, 14 maart 1912, *J. Comm. Fl.*, 1912, nr. 3947, blz. 231; Kh. Luik, 18 nov. 1926, *J. Liège*, 1927, 53; Rb. Charleroi, 13 juni 1933, *R. Faill.*, 1933, 440; Rb. Hoei, 12 juni 1934, *Pand. Pér.*, 1934, 496; Kh. Luik, 13 dec. 1933, *R. Faill.*, 1933, 443; Kh. Antwerpen, 6 mei 1936, *J. Port Anv.*, 1936, 406.

Anders: Kh. Verviers, 6 dec. 1928, *R. Faill.*, 1929, 62; *Pas.*, 1929, III, 187; Kh. Brugge, 23 febr. 1939, *R. Faill.*, 1939, 145; *J. Comm. Fl.*, 1939, nr. 5915, blz. 120.

AFDELING II

PANDBELOFTE

§ 1. Begrip en vormen

620 De belangen van de niet betaalde verkoper zouden gevrijwaard zijn, indien hij een p a n d r e c h t op de verkochte zaak kon bekomen (over de pandgeving, zie VAN RIJN en HEENEN, IV, nrs. 2566 e.v.).

Wanneer een bepaalde zaak in pand wordt gegeven is overhandiging ervan aan de pandnemer of aan een derde, omtrent wie partijen overeengekomen zijn, echter onontbeerlijk (art. 2071 en 2076 B.W.), behoudens in twee gevallen (handelszaak en landbouwlening; zie P. DE BEUS, in *R.T.*, 1955, 3), waarin een boedel in pand wordt gegeven. Daar de koper een afbetalingsovereenkomst sluit juist met het doel over de gekochte zaak te kunnen beschikken alvorens ze betaald te hebben, is het practisch onmogelijk op de datum van de verkoop een pand te vestigen. De verkoper neemt daarom, bij gebrek aan beter, zijn toevlucht tot de pandbelofte.

Zekere auteurs hebben in verband hiermede het belang van de pandbelofte minder ingezien (CEREXHE en DANSE, *a.w.*, nr. 68, blz. 60).

621 De pandbelofte doet geen pand ontstaan, maar legt aan de koper de persoonlijke verbintenis op het pand te geven, wanneer de omstandigheden, in de overeenkomst bedongen, verwezenlijkt zijn (DE PAGE, VI, nr. 1013, 1°, blz. 999; LAURENT, XXVIII, nr. 470, blz. 463; Cass., 1 juni 1878, *Pas.*, 1878, I, 279).

De omstandigheden die, in de praktijk, aan de koper de verplichting opleggen het pand te geven, zijn: de niet-betaling van een termijn op de vervaldag of het vertonen van bepaalde uiterlijke tekenen van insolventie (zie verder, nr. 626).

622 Uit de juridische aard zelf van de pandbelofte vloeit de moeilijkheid voort waarop de verkoper stuit: andere schuldeisers zullen dikwijls reeds rechten op de zaak verkregen hebben vóórdat de verkoper het pandrecht bekomt.

Wanneer een pandbelofte wordt gedaan, bestaat voorlopig geen pand, enkel een persoonlijke verbintenis van de koper om later het pand te geven. De verkoper bendigt deze pandbelofte om zich te vrijwaren tegen de insolventie van de koper; hieruit vloeit voort dat hij de uitvoering van de verplichting pand te stellen maar oplegt, wanneer redenen bestaan om aan de solventie van de koper te twijfelen (zie boven, nr. 621). Maar het is waarschijnlijk dat een koper die kassamoeilijkheden heeft, in zijn betalingen voorrang zal geven aan de verkoper die de pandbelofte heeft bedongen, ten einde niet verplicht te worden zich van de gekochte zaak te ontdoen om ze in pand te geven en dat andere schuldeisers derhalve reeds vroeger de kassamoeilijkheden van de koper zullen ondervonden hebben. Deze schuldeisers zullen niet gewacht hebben om hun aanspraak te doen gelden op de gekochte zaak, b.v. door een beslag, en zij zullen betwisten dat de pandgeving, dit is de uitvoering van de pandbelofte, die ná deze aanspraak geschiedt, hen kan worden tegengeworpen. De verkoper loopt dus het gevaar dat de vestiging van het pand hem geen baat zal brengen.

623 Wanneer over de bescherming van de rechten der overige schuldeisers zal uitgeweid worden (zie verder, nrs. 630 e.v.), zal blijken dat deze nog beter gewapend zijn tegen de pandstelling dan tegen het beding van eigendomsvoorbehoud of tegen het uitdrukkelijk beding tot ontbinding, zodat de pandbelofte voor de niet betaalde verkoper minder nut heeft dan deze laatste bedingen.

624 De pandbelofte wordt het meest bedongen door ondernemingen die afbetalingskopen financieren, maar zij wordt ook reeds ingelast in overeenkomsten waarin alleen verkoper en koper optreden.

625 De praktijk kent pandbeloften in de volgende vormen en overeenkomsten:

1. In overeenkomsten gesloten tussen verkoper en koper, zonder tussenkomst van een geldschieter.

Een afbetalingsovereenkomst komt tot stand, die de prijs betaalbaar stelt door een aantal accepten, die maandelijks vervallen. Ingeval van niet betaling van één accept op de vervaldag, worden de overige accepten opeisbaar. De koper zal in dit geval de verkoper onmiddellijk in het bezit stellen van de verkochte zaak; zoniet zal de verkoper, zonder enige rechtsvorm, tot de inbezitneming mogen overgaan. Deze inbezitneming brengt de pandgeving tot stand, die de betaling van de verschuldigd gebleven accepten waarborgt.

626 2. In overeenkomsten waarin tussenkomst van een geldschieter wordt voorzien:

a) Volgens een eerste type wordt de verkoper door de geldschieter betaald. In het financieringscontract verschijnen dan alleen de geldschieter en de koper. Het gaat hier meestal om een lening op afbetaling met rechtstreekse betaling aan de verkoper.

De koper accepteert wissels, die maandelijks vervallen en vóór hun vervaldag opeisbaar zullen worden, wanneer één accept wordt geprotesteerd. In dit geval en ook indien bepaalde uiterlijke tekenen van insolventie zich voordoen, als b.v. wanneer de koper bij de een of andere van zijn schuldeisers om uitstel verzoekt, zijn handtekening laat protesteren, zijn schuldeisers oproept, een gerechtelijk of buitengerechtelijk akkoord aanvraagt, of wanneer op alle of op een deel van zijn goederen beslag is gelegd op verzoek van een schuldeiser, gaan de koper of zijn rechtverkrijgenden de verplichting aan de verkochte zaak, binnen vierentwintig uur, aan de geldschieter af te leveren en machtigen zij hem er bezit van te nemen zonder rechtsvorm (zie ook verder, nrs. 623 en 679 *in fine*).

De aldus in het bezit van de geldschieter gestelde zaak zal als pand dienen tot zekerheid van de betaling van de nog verschuldigde wissels.

Het is eigenlijk dezelfde overeenkomst als die onder 1° hierboven, maar gesloten door de geldschieter en niet door de verkoper en aangevuld met het beding dat de accepten opeisbaar zullen worden wanneer uiterlijke tekenen van insolventie aanwezig zijn.

In het kader van een lening op afbetaling in de zin van de wet van 9 juli 1957 (zie verder, nrs. 674 en 822) kan het ook voorkomen dat de geldschieter het geleend bedrag niet aan de verkoper stort maar wel aan de koper. Dezelfde pandbelofte kan in dit geval bedongen worden.

627 b) Volgens een tweede procédé wordt de kredietgever gesubrogeerd in de rechten van de verkoper, die zich o.m. de eigendom voorbehoudt.

Het gaat dan om een verkoop met afbetaling met afstand van rechten aan de geldschieter.

De verkoper sluit met de koper een afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud en met een uitdrukkelijk beding tot ontbinding, dat, wanneer het in werking treedt, teruggave binnen vierentwintig uur of terugneming zonder rechtsvorm voor gevolg zal hebben. De betaling geschiedt door middel van accepten. Daarna stelt de verkoper, die erkent het bedrag van de koopprijs vertegenwoordigd door accepten ontvangen te hebben van de geldschieter, met instemming van de koper, uitdrukkelijk de geldschieter in zijn plaats in al de rechten, vorderingen en voorrechten, die hij uit hoofde van de afbetalingsovereenkomst ten laste van de koper bezit. De geldschieter sluit met de verkoper een contract van kredietopening, waarin bedongen wordt dat de geldschieter het recht zal hebben, met uitsluiting van de verkoper, de verkochte zaak in der minne of langs gerechtelijke weg in bezit te nemen, telkens wanneer deze maatregel bij toepassing van de afbetalingsovereenkomst zal

kunnen genomen worden, en de zaak in de handen van de geldschieter een pand zal zijn tot waarborg van alle, om het even welke, verbintenissen van de verkoper en de koper tegenover hem.

Deze laatste combinatie sluit eigendomsvoorbehoud in, wat niet het geval was in de twee voorgaande types van overeenkomst. Dan rijst de vraag of het juridisch mogelijk is in een afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud een pandbelofte in te lassen.

§ 2. Pandbelofte en eigendomsvoorbehoud

628 Het is juridisch onmogelijk de pandbelofte samen met het eigendomsvoorbehoud te bedingen, tenzij in ondergeschikte orde.

Een onderscheid moet gemaakt worden, naargelang de pandbelofte bedongen werd in het voordeel van de niet betaalde verkoper met eigendomsvoorbehoud of in het voordeel van de geldschieter:

1. Tussen de verkoper met eigendomsvoorbehoud en de koper is het juridisch onmogelijk de verkochte zaak in pand te geven: de verkoper, die eigenaar gebleven is, heeft een zakelijk recht, dat meeromvattend is dan het pandrecht; hij kan onmogelijk op zijn eigen zaak een pandrecht hebben (*vgl.* DE PAGE, I, *Complément,* nr. 130, blz. 89; HOUIN, in *R. Trim. Dr. Comm.,* 1955, blz. 405, nr. 26); de overeenkomst van pandgeving is onbestaande in de verhouding tussen partijen die in feite, voor het geval dat de verkoper als eigenaar wordt beschouwd, een terugname van het bezit hadden moeten bedingen.

Niets belet nochtans dat, in ondergeschikte orde en voor zoveel als nodig, een pandbelofte wordt gedaan, welke ingeroepen en toegepast kan worden, indien naderhand de eigendom en de teruggave van het bezit betwist worden. Een dergelijk beding van pandbelofte heeft nochtans in feite weinig belang voor de niet betaalde verkoper of de in zijn plaats gestelde geldschieter. Immers, ofwel wordt het voorwerp teruggenomen vóór iedere samenloop of vóór iedere beperking van het beschikkingsrecht van de koper; dan is het rechtsgeldig maar van weinig nut, vermits het voor de verkoper doeltreffender is het recht van de eigenaar uit te oefenen dan dat van de pandhouder; dit laatste recht zal slechts enig nut hebben indien het eigendomsrecht betwist wordt; ofwel geschiedt de teruggave na een reden van samenloop; in dit laatste geval kan het eigendomsvoorbehoud van de verkoper niet tegengeworpen worden aan de in samenloop zijnde derden. Tengevolge daarvan wordt de verkoper ten aanzien van de beschermde derden niet meer als eigenaar beschouwd.

Stelt de herkrijging van het bezit als pandhouder hem dan in een betere positie? Zeker niet indien de samenloop is ontstaan uit faillissement en het om een vervallen schuld gaat (art. 445 Faill. W.: zie verder, nrs. 635 en 636). Wanneer het gaat om een niet vervallen schuld of om een andere reden van samenloop is de toestand enigszins anders. In beginsel zou de pandhouder zijn bezit aan de in samenloop zijnde derden kunnen tegenwerpen indien hij te goeder trouw is (artikel 1167 B.W., artikel 446 Faill. W.; zie verder, nr. 639; DE PAGE, VI, nr. 1023 en noot, blz. 1011; nrs. 1059 en 1060, blz. 1070; blz. 1121, noot 6; Cass., 3 juni 1915, *Pas.,* 1915-16, I, 300). Kan men echter aannemen dat de bescherming van derden tegen de werking

van een eigendomsvoorbehoud, die de openbare orde raakt, omzeild zou worden door het inroepen van een andere rechtsfiguur, en dan nog in ondergeschikte orde? De gewone sanctie voor wetsontduiking zal aan deze toestand een einde maken, door aan de beschermde derden tegen deze inpandgeving de bescherming te verlenen verzekerd door de ontdoken wetsbepaling (zie boven, nrs. 213 en 609; J. MATTHIJS, *R.W.*, 1955-56, 105).

Dat er wetsontduiking is, zal nochtans moeten bewezen worden.

2. Tussen de geldschieter en de koper zal de pandgeving om dezelfde reden onbestaande zijn, wanneer de geldschieter in de plaats is gesteld van de verkoper met eigendomsvoorbehoud; dan wordt inderdaad de geldschieter eigenaar en kan hij zijn eigen zaak niet in pand nemen. In ondergeschikte orde zal het echter kunnen geschieden.

Wanneer de geldschieter niet in de plaats wordt gesteld van de verkoper met eigendomsvoorbehoud, is pandgeving door de koper theoretisch mogelijk. Daartoe is echter vereist dat de pandgever vermocht pand te geven (zie verder, nr. 631) en dat de vormvereisten van de artikelen 2074 tot 2076 B.W. werden nageleefd (zie verder, nr. 632; DE PAGE, V, nr. 1062, 3°, blz. 924; VI, nr. 1023, blz. 1010; FREDERICQ, II, nr. 393, blz. 606; LAURENT, XXVIII, nr. 440, blz. 431 en nr. 447).

Er werd voorgehouden dat, indien de afbetalingsovereenkomst met eigendomsvoorbehoud gesloten werd door bemiddeling van de geldschieter, deze moest weten dat de koper geen eigenaar was en dat de derden zijn gebrek aan goede trouw dan kunnen inroepen (DE PAGE, VI, nr. 1023 en noot 1 op blz. 1011; nr. 1059 en 1060, blz. 1070; blz. 1121, noot 6; Cass., 3 juni 1915, *Pas.*, 1915-16, I, 300; Tw. *Koop (Afbetalingsovereenkomsten)*, eerste uitgave, nr. 618).

Deze mening kan blijkbaar niet gedeeld worden om de eenvoudige reden dat, indien een geldschieter tussenkomt zonder indeplaatsstelling t.a.v. de verkoper, dit tot gevolg heeft dat de verkoper betaald wordt. Door deze betaling vervalt vanzelfsprekend het eigendomsvoorbehoud — dat bij hypothese niet aan de kredietverlener wordt overgedragen — en wordt de koper wel degelijk eigenaar. Dit zal meestal het geval zijn met leningen op afbetaling waarbij een indeplaatsstelling minder denkbaar is wanneer de fondsen rechtstreeks aan de koper overhandigd worden (voor wat betreft het eigendomsvoorbehoud inzake leningen op afbetaling, zie verder, nr. 678).

629 Kortom, het is juridisch onmogelijk dat een verkoper met eigendomsvoorbehoud of de geldschieter, die in zijn plaats werd gesteld, een pand zou vestigen op hun eigen zaak, tenzij in ondergeschikte orde, maar, wanneer de geldschieter niet in de plaats werd gesteld, kan pandstelling geschieden.

§ 3. Bescherming van derden

A. VRAAGSTUK

630 Bij verkoop op afbetaling moet de verkoper genoegen nemen met een pandbelofte, die pas later tot een pandgeving zal leiden. De vraag is dan of de pand-

geving op dat ogenblik nog aan derden zal kunnen worden tegengeworpen (zie boven, nr. 622). Dat een pand niet aan derden kan worden tegengeworpen, kan voortvloeien uit vier redenen:

1. redenen, gevormd door de juridische toestand van de pandgever;

2. redenen die voortvloeien uit de niet-naleving van de wettelijke vormvereisten gesteld door de artikelen 2074 tot 2076 B.W.;

3. redenen, die een gevolg zijn van door derden vóór de pandgeving op de zaak verkregen rechten;

4. redenen, die voortvloeien uit de artikelen 445 tot 447 Faill. W.

B. BESCHERMING WEGENS DE JURIDISCHE TOESTAND VAN DE PANDGEVER

631 Er bestaan gevallen waarin de inpandgeving volkomen geldig is tussen partijen, maar waarin de schuldenaar zich in een rechtstoestand bevindt, die het hem onmogelijk maakt een pand te geven dat aan de belangen van zijn schuldeisers schaadt.

Het klassiek geval is dit van het faillissement. DE PAGE vermeldt bovendien het gerechtelijk akkoord en het uitstel van betaling (VI, nrs. 1025 tot 1027, blz. 1015).

C. NIET-NALEVING VAN DE VOOR DE INPANDGEVING VOORGESCHREVEN VORMVEREISTEN

632 De artikelen 2074 tot 2076 B.W. schrijven bepaalde vormvereisten voor de geldigheid van de inpandgeving voor. Artikel 2075 betreft slechts onlichamelijke goederen en heeft derhalve voor de koop op afbetaling weinig practisch belang.

Artikel 2076 vindt toepassing zowel voor het handelspand als voor het burgerlijk pand. Artikel 2074 betreft alleen het laatste, terwijl op het handelspand artikel 1 van de wet van 5 mei 1872 toepasselijk is.

Door artikel 2074 B.W. wordt voor een geldig pand in burgerlijke zaken een geschrift vereist wanneer de waarde 3.000 fr. te boven gaat, en wel een openbare of behoorlijk geregistreerde onderhandse akte, die de opgave van de verschuldigde som, alsook de soort en de aard van de in pand gegeven zaken bevat ofwel een toegevoegde staat van hun hoedanigheid, gewicht en maat. Het handelspand daarentegen moet worden gevestigd overeenkomstig een der wijzen die ter zake van handelskoop betreffende dezelfde goederen in zwang zijn (art. 1, wet 5 mei 1872; Cass., 29 okt. 1886, *Pas.*, 1886, I, 362).

Het eventueel gebrek aan goede wil van de koper om een geschrift te overhandigen voor het vestigen van het pand, wordt soms verholpen door het inlassen van een volmacht in het afbetalingscontract, waardoor aan een derde last en macht gegeven wordt om de vormvereisten van de inpandgeving in de plaats van de koper te vervullen.

Uit artikel 2076 B.W. vloeit voort dat zowel een handelspand als een burgerlijk pand aan derden slechts kan worden tegengeworpen, wanneer de pandgever de zaak uit handen heeft gegeven aan de pandhouder of aan de derde waaromtrent partijen overeenkwamen.

Artikel 2074 B.W. betreft niet de verhouding tussen partijen maar beschermt de derden (Cass., 28 mei 1861, *Pas.*, 1861, I, 317; BEUDANT, XIII, nr. 157, blz. 158).

Luidens artikel 2076 B.W. is het uit handen geven een vereiste voor het bestaan van het voorrecht van de pandhouder, het beschermt dus eveneens de derden.

D. RECHTEN OP DE ZAAK VERKREGEN VOOR DE INPANDGEVING

633 In tegenstelling met de twee voorgaande gevallen, is het pand nu regelmatig gevestigd, maar derden hebben in deze veronderstelling verkregen rechten, die door de pandgeving worden gekrenkt, b.v. zij hadden een roerend zakelijk recht op de zaak verkregen of hadden er beslag op gelegd.

634 In de eerste twee gevallen zijn de derden beschermd tegen de pandgeving zelf, nu is het pand regelmatig en zijn zij slechts beschermd tegen de gevolgen ervan, die hun verkregen rechten kunnen krenken.

Opnieuw dient hier een onderscheid te worden gemaakt. Indien het gaat om een pandgeving aan de niet betaalde verkoper, of aan een in zijn plaats gestelde geldschieter, moet men aannemen dat deze pandgeving aan de beschermde derden niet tegengeworpen kan worden (zie boven, nr. 628).

Indien men echter met een geldschieter te doen heeft, die niet in de plaats van de koper werd gesteld, zullen de derden niet beschermd zijn, onder voorbehoud nochtans van hetgeen verder wordt gezegd over handelingen verricht tijdens de verdachte periode (zie verder, nrs. 635 e.v.).

In het laatste geval alleen kan de pandhouder artikel 2279 B.W. inroepen, op voorwaarde dat hij te goeder trouw is en geen kennis had van de verkregen rechten (zie boven, nr. 618; DE PAGE, VI, nr. 1060, 2°, b, blz. 1072; PLANIOL en RIPERT, III, nrs. 181 en 383, blz. 367; BAUDRY-LACANTINERIE, XXVIII, nr. 870, blz. 710).

E. TIJDENS DE VERDACHTE PERIODE

635 De vraag is hier de volgende: valt de pandgeving, die tijdens de verdachte periode gebeurde, in uitvoering van een vroeger gedane pandbelofte onder toepassing van een der artikelen 445 tot 447 Faill. W.?

1. Artikel 445 Faill. W.

636 Volgens een eerste stelling, welke die is van het Belgische Hof van Cassatie en hier wordt bijgetreden, vindt artikel 445 Faill. W. toepassing: de pandgeving komt slechts tot stand gedurende de verdachte periode wegens vroeger aangegane schulden (art. 445, laatste lid Faill. W.; Cass., 1 juni 1878, *Pas.*, 1878, I, 279; Kh. Brussel, 26 maart 1938 en Brussel, 23 juni 1939, *R. Faill.*, 1939, 316; Kh. Kortrijk, 17 mei 1952, *R.W.*, 1952-53, 1251; Kh. Brussel, 28 nov. 1953, *J. Comm. Br.*, 1954, 295; DE PAGE, VI, nr. 1013, 2°, blz. 1001; nr. 1025, blz. 1015; FREDERICQ, II, nr. 418, blz. 637; VII, nr. 127, blz. 242; PIRET, noot onder Kh. Luik, 7 jan. 1933, *Belg. Jud.*, 1933, 382, VIII; PIRET, *R. Crit. J. B.*, 1954, 138; *Rép. P.*

Dr. B., Tw. *Faillite et banqueroute*, nrs. 868 e.v.; TROPLONG, *Du Nantissement*, nr. 258, blz. 80; MASSÉ, IV, nr. 2887, blz. 615; CLOQUET, *a.w.*, nr. 369; zie ook Kh. Gent, 5 april 1962, *R.W.*, 1961-62, 202; COPPENS, P., in *R. Crit. J. B.*, 1969, nr. 62).

637 Volgens een tweede stelling, welke die is van het Franse Hof van Cassatie, vindt artikel 445 Faill. W. geen toepassing. In deze stelling is het overhandigen van het pand slechts de uitvoering van een bestaande verbintenis, m.a.w. een betaling *lato sensu* voor een vervallen schuld (zie boven, nr. 558, 2°; Cass. fr., 23 dec. 1879, *Pas. fr.*, 1881, 359, met noot; Cass. fr., 20 jan. 1886, *Pas. fr.*, 1886, 732, met noot LYON-CAEN; Cass. fr., 16 nov. 1896, *Pas. fr.*, 1898, 6; Kh. Luik, 7 jan. 1933, *Belg. Jud.*, 1933, 376, met noot PIRET; Rb. Hoei, 12 dec. 1950, *J.T.*, 1951, 652, *R. Faill.*, 1951-52, 72, met noot DERWA, L.; LAURENT, XXVIII, nr. 480, *in fine*, blz. 473; Namur, III, nr. 1654, blz. 63; HUMBLET, nr. 148, blz. 99; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Faillite et banqueroute*, nrs. 877 e.v.; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 375, blz. 463; PERCEROU en DESSERTEAUX, I, nr. 639, blz. 871; HÉMARD, *Les contrats commerciaux*, I, nr. 503, blz. 264).

638 De argumenten vóór en tegen beide stellingen worden volledig uiteengezet door LYON-CAEN in zijn noot onder Cass. fr., 20 jan. 1886 (*Pas. fr.*, 1886, 1, 735).

De eerste stelling verdient in België de voorkeur, nu ze door het Hof van Cassatie wordt gehuldigd (Cass., 1 juni 1878, *Pas.*, 1878, I, 279) en er geen doorslaggevende redenen worden aangevoerd om van de rechtspraak van het hoogste gerechtshof af te wijken (*vgl.* wat DE PAGE schrijft over de interpretatie der wet door de rechterlijke macht: I, *Complément*, nr. 212 *bis*, blz. 175), vooral wanneer het om een afbetalingsovereenkomst gaat, daar rechtspraak en rechtsleer weigerend staan tegenover de uitbreiding van de waarborgen van de niet betaalde verkoper.

2. Artikel 446 Faill. W.

639 Dit artikel laat aan de rechter toe te oordelen dat elke betaling door de schuldenaar, ná de ophouding van zijn betalingen en vóór het vonnis van faillietverklaring, gedaan wegens vervallen schulden, aan de massa niet kan worden tegengeworpen, indien degene die van de schuldenaar iets heeft ontvangen, wist dat deze zijn betalingen had gestaakt.

De overhandiging van het pand is de uitvoering van een verbintenis om iets te doen; het is dus een betaling *lato sensu*, die onder de toepassing valt van artikel 446 Faill. W. (LYON-CAEN, noot in *Pas. fr.*, 1886, 736; LYON-CAEN, RENAULT en AMIAUD, VII, nr. 375, blz. 453; *anders:* Luik, 9 jan. 1934, *Pas.*, 1934, II, 154; *vgl.* VAN OMMESLAGHE, P., *R. Crit. J. B.*, 1963, blz. 90).

De curator kan dus beide artikelen (445 en 446 Faill. W.) inroepen, maar wanneer hij op grond van artikel 446 Faill. W. dagvaardt, moet hij bewijzen dat de pandnemer wist dat de pandgever zijn betalingen had gestaakt en blijft de rechter vrij te oordelen of de pandgeving al dan niet aan de massa kan worden tegengeworpen.

640 De oplossing is dezelfde wanneer een burgerlijk pand, wegens vroeger aangegane schulden gevestigd werd vóór de verdachte periode, maar de door artikel 2074 B.W. voorgeschreven akte slechts gesteld of geregistreerd werd tijdens de verdachte periode. Zolang geen akte is opgemaakt en zolang ze niet is geregistreerd (wanneer deze akte overeenkomstig art. 2074 B.W. verplicht is) bestaat geen pand ten aanzien van de derden, ook niet ten aanzien van de massa. Is deze akte opgesteld of geregistreerd tijdens de verdachte periode, dan is ook het pand, ten aanzien van de massa, gevestigd tijdens de verdachte periode en kan de curator de artikelen 445 en 446 Faill. W. inroepen (FREDERICQ, VII, nr. 127, blz. 242; LAURENT, XXVIII, nr. 453, blz. 443).

3. Artikel 447 Faill. W.

641 Dit artikel vindt geen toepassing, daar het enkel spreekt over onroerende voorrechten, terwijl het pand een onroerend voorrecht geeft (Cass., 1 juni 1878, met conclusie van Procureur-Generaal MESDACH DE TER KIELE, *Pas.*, 1878, I, 279; PIRET, noot in *Belg. Jud.*, 1933, 383, X; FREDERICQ, VII, nr. 127, blz. 243; LYON-CAEN, noot in *Pas. fr.*, 1886, 737, 1, *in fine;* PERCEROU en DESSERTEAUX, I, blz. 866, noot 2).

TITEL II

DIENSTVERRICHTING

HOOFDSTUK I

ONDERSCHEID TUSSEN DIENSTVERRICHTING EN ANDERE CONTRACTEN

AFDELING I

VERHURING VAN DIENSTEN EN KOOP

642 Dienstverrichting dient gerangschikt te worden onder de contracten van verhuring van diensten. Een van de belangrijkste contracten van industrieverhuring is aanneming van werk, dat echter voor deze studie van minder belang is.

De wetgever heeft immers slechts drie soorten dienstverrichting geregeld op het gebied van de afbetalingsovereenkomsten: organisatie van reizen, herstelling van autovoertuigen en de cursussen per briefwisseling (zie verder, nr. 805).

Over de kwalificatie van deze contracten als verhuring van diensten, zie: Kh. Sint-Niklaas, 8 juli 1958, *R.W.*, 1959-60, 606; Cass. fr., 4 febr. 1963, *Rec. Dall.*, 1964, 17; Parijs, 23 mei 1961, *Gaz. Pal.*, II, 283; Kh. Nice, 2 juli 1965, *Gaz. Pal.*, 1965, II, 327).

643 Het probleem van het onderscheid tussen koop en verhuring van diensten, rijst vooral in verband met herstelling van autovoertuigen.

Het bedoeld onderscheid is belangrijk maar niet gemakkelijk. Belangrijk omdat, zoals in de eerste titel is gebleken, de schuldeisers van de koper op bijzondere wijze worden beschermd tegen de verkoper, niet tegen de aannemer of andere verhuurders van diensten. Aan dezen is overigens noch het voorrecht van de niet betaalde verkoper, noch het oneigenlijk revindicatierecht verleend, maar zij zijn daarentegen geen vrijwaring verschuldigd.

644 Moet men, indien het gaat om herstellingen aan belangrijke onderdelen, het contract beschouwen als een verhuring van diensten of als een verkoop van een toekomstige zaak?

Wanneer de onderdelen door de opdrachtgever geleverd worden, heeft men ontegensprekelijk met een verhuring van diensten te maken (DELVAUX, *Traité juridique des bâtisseursZ* I, nr. 25, *in fine;* DE PAGE, IV, nr. 870, *in fine,* blz. 890). Dit is eveneens het geval wanneer het gaat om onderhoudswerken (RIPERT en BOULANGER, *Traité de droit civil, d'après le traité de PLANIOL,* nr. 2061).

De meningen zijn nochtans uiteenlopend wanneer de dienstverhuurder niet alleen zijn werk, maar ook de stof levert.

Vijf verschillende stellingen worden vooropgesteld (zie: FLAMME en LEPAFFE, *Le contrat d'entreprise,* in: *Rép. P. Dr. B.,* nr. 23).

645 a) *Koop*

Deze stelling wordt op dit ogenblik bijna niet meer verdedigd (zie tegen deze stelling: Cass. fr., 2 febr. 1925; *Rec. Sirey,* 1925, I, blz. 56; *anders:* LAURENT, XXVI, nr. 5, blz. 7; TROPLONG, *Du louage,* nrs. 963 e.v.).

Men zou nochtans met een koop te doen hebben, indien een hersteller van autovoertuigen, een voertuig als occasiewagen zou verkopen na het hersteld te hebben zonder voorafgaande bestelling.

Hetzelfde geldt voor uitwisseling van bepaalde standaardonderdelen.

646 b) *Aanneming van werk*

Wanneer men voor een aanneming van werk staat, heeft zulks tot gevolg dat, anders dan bij de koop, de eigendomsoverdracht eerst samen met de levering geschiedt (DE PAGE, IV, nrs. 847, 873 en 895; BRICMONT, *La responsabilité des architectes et entrepreneurs en droit belge et en droit français,* nr. 9; Luik, 13 dec. 1949, *R. Crit. J. B.,* 1951, blz. 9; FLAMME en LEPAFFE, *a.w.,* nr. 25; Kh. Antwerpen, met noot VAN HECKE, G., 10 juli 1950, *J. Port Anv.,* 1950, 168; Gent, 11 mei 1953, *R.W.,* 1953-54, 742, met advies van Advocaat-Generaal MATTHIJS, J.).

647 c) *Verhuring van diensten tot de oplevering, daarna koop.* Vanaf de oplevering wordt het een koop (FLAMME en LEPAFFE, *a.w.,* nr. 26).

648 d) *Koop of aanneming van werk volgens de respectieve belangrijkheid van de geleverde stof en van de werkprestaties.*

Deze stelling is dan een toepassing van de regel *accessorium sequitur principale* (KLUYSKENS, *De contracten,* nr. 351, blz. 482; COLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 1088, blz. 722).

649 e) *Gemengde overeenkomst,* die zowel koop als aanneming van werk is zodat zij aan de regels, eigen aan deze beide contracten onderhevig is (FLAMME en LEPAFFE, *a.w.,* nr. 31 en de aangehaalde referenties en meer in het bijzonder: Cass., 3 april 1959, *R. Crit. J. B.,* 1960, blz. 208 met noot VAN HECKE, G.; PLANIOL en RIPERT, XI, nr. 942, blz. 157).

Dit laatste systeem wordt niet door iedereen aangenomen o.a. omdat het tot gevolg heeft dat de aannemer moet vrijwaren tegen verborgen gebreken (art. 1641 B.W. e.v.) terwijl deze vrijwaring in beginsel vreemd is aan aanneming van werk (FLAMME en LEPAFFE, *a.w.,* nrs. 32 en 194).

Deze oplossing ligt in de lijn van de rechtspraak van het Belgische Hof van Cassatie, dat sindsdien zijn stelling, volgens welke de aannemer van werk verantwoordelijk blijft voor de verborgen gebreken, nog heeft bevestigd (Cass., 18 mei 1961, *Pas.,* 1961, I, 1006).

Deze vijfde stelling heeft vanzelfsprekend tot gevolg dat de gebreken eigen aan de koopwaar of materialen beoordeeld moeten worden volgens de regels die de verkoop beheersen en de andere gebreken volgens de rechtsbeginselen van artikel 1788 e.v. B.W.

AFDELING II

VERHURING VAN DIENSTEN EN LASTGEVING

650 Het onderscheid tussen aanneming van werk en lastgeving is van bijzonder belang, vermits de opdrachtgever in geval van aanneming van werk niet aansprakelijk is voor de schade geleden door de aannemer, hetgeen wel het geval is met de lastgever. De opdrachtgever gaat geen enkele verplichting aan ten aanzien van de derde, die met de aannemer onderhandelt. De bezoldiging van de lasthebber kan verminderd worden, hetgeen niet het geval is met de aannemer (FLAMME en LEPAFFE, *a.w.*, nr. 14).

651 In bepaalde gevallen is lastgeving wel terug te vinden in de betrekkingen tussen een garagist en de eigenaar van een beschadigd voertuig. De garagist wordt inderdaad dikwijls als lasthebber aangewezen in de onderhandelingen tussen de eigenaar en de deskundige van de verzekeringsmaatschappij, ter gelegenheid van het gezamenlijk vaststellen van de opgelopen schade. Zulks is op dit ogenblik nog vaker het geval, ten gevolge van de recente invoering van de dubbele schatting door de verzekeringsmaatschappijen.

652 Er is eveneens betwisting gerezen aangaande de passende juridische definitie van de organisatie van reizen.

Er is voorgehouden dat het reisagentschap slechts optrad als lasthebber om voor de kliënten de nodige reisbewijzen te bekomen. Gelet op de jongste evolutie van het beroep van reisagent, is deze zienswijze totaal verlaten, en worden de reisagentschappen thans beschouwd als aannemers van werk met alle hieraan verbonden aansprakelijkheid (Kh. Nice, 2 juli 1965, *Gaz. Pal.*, 1965, II, 327).

AFDELING III

VERHURING VAN DIENSTEN EN BEWAARGEVING

653 Het kan soms gebeuren dat aanneming van werk gepaard gaat met een bewaargeving. Dit is het geval wanneer de aannemer een bepaalde reparatie moet uitvoeren aan de zaak dat hem door de opdrachtgever wordt toevertrouwd. In dit laatste geval heeft hij niet alleen de verplichting het werk naar behoren uit te voeren, maar moet hij ook voor een goede bewaring van de zaak zorgen (FLAMME en LEPAFFE, *a.w.*, nr. 15).

De mening wordt verdedigd dat in dergelijke gevallen de verplichting tot bewaring één van de gevolgen is van de aanneming van werk en niet moet beoordeeld worden volgens de mildere regels van de bewaargeving (FLAMME en LEPAFFE, *a.w.*, nr. 16, en het bekritiseerd arrest van het hof van beroep te Lyon van 30 juli 1946, *Rec. Dall.*, 1947, Jur. 377, noot TUNC).

654 De garagist, aan wie een wagen voor reparatie wordt toevertrouwd, moet, zowel ingevolge het hoofdcontract van aanneming van werk als op grond van het bijkomend contract van bewaarneming, voor het bewaren van het voertuig zorgen.

Hij moet hiertoe alle nodige maatregelen treffen en moet de door de automobilist opgelopen schade herstellen (Rb. Brussel, 3 nov. 1964, *J.T.*, 1965, blz. 676).

AFDELING IV

VERHURING VAN DIENSTEN EN HUUR VAN WERK

655 Het kan voorvallen dat in bepaalde omstandigheden herstellingen opgedragen worden niet aan een aannemer, maar aan een werkman, die deze herstellingen buiten zijn arbeidsuren voor eigen rekening zal verrichten.

Moet deze arbeider in zulke omstandigheden als aannemer worden beschouwd?

Om deze vraag te beantwoorden dient nagegaan te worden of er aanleiding bestaat tot toepassing van artikel 1799 B.W. Indien de arbeider zich verbonden heeft om het werk tegen een vaste prijs uit te voeren, en onder zijn eigen verantwoordelijkheid, moet hij als aannemer worden beschouwd. Mocht de arbeider integendeel, tegen een per uur of per dag berekend loon werken, en onder leiding staan van de opdrachtgever, dan gaat het om een arbeidsovereenkomst („verhuring van werk") (Cass. fr., 12 febr. 1868, *Dall. Pér.*, 1868, 1, 502).

Dergelijke prestaties kunnen ook voorkomen op het gebied van reparaties van autovoertuigen.

Het onderscheid is vanzelfsprekend van groot nut op het gebied van de risicoregeling (art. 1388 B.W.), de verjaring van de vordering tot betaling, de toepassing van de sociale wetgeving en de aansprakelijkheid (FLAMME en LEPAFFE, *a.w.*, nr. 11).

AFDELING V

VERHURING VAN DIENSTEN EN VERVOEROVEREENKOMST

656 Men kan zich soms afvragen of men te doen heeft met een verhuring van diensten of met een vervoercontract. Aldus b.v., wanneer een transportmaatschappij een transportbewijs aflevert (zie dienaangaande verder, de definitie van dienstverrichting, nr. 663).

657 Het kan ook voorkomen dat in eenzelfde contract, het verrichten van transportprestaties en een verhuring van diensten bedongen worden, zodat men zich moet afvragen wat hoofdzaak en wat bijzaak is. Dit kan het geval zijn b.v. bij de organisatie van reizen, of bij het opsturen van een hersteld autovoertuig. In een dergelijk geval heeft het Franse Hof van Cassatie beslist dat er aanneming van werk was, indien het hoofdvoorwerp van het contract in een omslachtige behandeling van goederen bestond (Cass. fr., 25 febr. 1963, *Rec. Dall.*, 1963, blz. 422).

HOOFDSTUK II

BEGRIP „DIENSTVERRICHTING"

658 Het begrip „dienstverrichting" is eigen aan de wet van 9 juli 1957. De uitdrukking „dienstverrichtingen" komt niet voor in het B.W. Dit kent wel huur van diensten (art. 1708 e.v. en 1779 e.v. B.W.), waaronder volgens de indeling van DE PAGE (IV, nr. 848, blz. 854) begrepen zijn:

1. Huur van werk (in artikel 21 van de wet van 9 juli 1957 „dienstverhuring" genoemd), waarbij de werkkracht als dusdanig ten dienste van een ander wordt gesteld (*locatio operarum*), b.v. door een werkman, een dienstbode, een bediende; volgens het *Benelux-sociaalrechtelijk woordenboek* thans arbeidsovereenkomst genoemd.

2. Verhuring van diensten, waarbij de verbintenis wordt aangegaan een bepaald werk voor een ander te doen (*locatio operis faciendi*), b.v. door een aannemer, een ondernemer van vervoer, een technisch deskundige of raadgever, een makelaar in onroerende goederen, een architect, een advokaat, een geneesheer.

Het is bijna ondenkbaar dat een verhuring van werk onder het begrip „dienstverrichting" in de zin van de wet van 9 juli 1957, zou vallen. Deze laatste veronderstelt immers dat de prijs met afbetalingen voldaan wordt, hetgeen bij arbeidsovereenkomsten practisch uitgesloten is, hoewel theoretisch mogelijk. In feite heeft de wetgever, wanneer hij de uitdrukking „dienstverrichting" heeft gebruikt, hoofdzakelijk gedacht aan de verhuring van diensten en daarenboven aan andere verbintenissen om iets te doen, die geen verhuring van diensten zijn (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 21).

659 Zoals men ziet, komt het begrip „dienstverrichting" dus bijna overeen met het begrip „verhuring van diensten". Nochtans kunnen ook andere verrichtingen bedoeld worden, terwijl bepaalde verhuringen van diensten, zoals de installatie van centrale verwarming, niet beschouwd worden als dienstverrichtingen in de zin van de wet van 9 juli 1957, artikel 1.

Het is waarschijnlijk ten gevolge van het feit dat de nieuwe definitie terzelfdertijd ruimer en enger is dan die van verhuring van diensten dat men verplicht was een nieuwe term in het leven te roepen, om te vermijden dat aan een bekende uitdrukking een eigen en nieuwe betekenis moest worden gegeven.

Hierdoor kreeg de Regering zoveel mogelijk armslag om, wanneer het krediet evolueerde, simulatie en wetsontduiking tegen te gaan (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 21, blz. 25).

660 Voorbeelden van dienstverrichtingen op afbetaling vermeld in de Kamer- en Senaatsstukken wijzen op verhuring van diensten naast andere verrichtingen. Aldus worden vermeld:

— reizen per trein of per vliegtuig;

— diensten door ambachtslieden verricht (loodgieters, electriekers; installatie van centrale verwarming wordt echter als een koop behandeld (zie K.B. 14 april 1972);

— tandheelkundige bewerkingen;

— huwelijks- en eerste-communiemaaltijden;

— begrafenissen (Verslag van de bijzondere senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 64 en 92; *Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 1939 en 1940);

— verzekeringsovereenkomsten (zie verder, nr. 803).

Een senator haalde zelfs het navolgende voorbeeld aan: De bon die recht geeft op een verlofdag van circa 2.000 frank, wordt aan een geldschieter afgestaan, die een lening op afbetaling van 6.000 tot 7.000 frank toestaat om de reiskosten voor een verblijf aan zee te dekken (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1246).

661 Zoals men ziet, is het niet voldoende te stellen dat er geen verhuring van diensten is, om de toepassing van de wet van 9 juli 1957 op een dienstverrichting te vermijden. Dat de organisatie van een reis in verband hiermede een verhuring van diensten is of de vervulling van een lastgeving, blijft zonder belang. Het zal in ieder geval als een dienstverrichting beschouwd worden en wordt overigens als dusdanig gereglementeerd door het K.B. van 23 december 1957.

662 Op dezelfde wijze kan zoals reeds gezegd (zie boven, nr. 655) een huur van werk als dienstverrichting beschouwd worden. Dit is het geval wanneer de werkman enerzijds zijn onafhankelijkheid bewaart (anders zou de sociale wetgeving van toepassing zijn en zou er ook geen sprake kunnen zijn van dienstverrichting), en anderzijds de vergelding van het gepresteerde werk met afbetalingen geschiedt.

663 Het antwoord is minder eenvoudig wanneer het gaat om het onderscheid tussen dienstverrichting en vervoerovereenkomst. Klaarblijkelijk dient het vraagstuk op dezelfde wijze behandeld te worden als het onderscheid tussen verhuring van diensten en vervoerovereenkomst.

Wanneer het uitsluitend gaat om transport en het afleveren van transportbewijzen rechtstreeks overhandigd door de transportmaatschappij, gaat het om een vervoerovereenkomst en niet om een verhuring van diensten of om een dienstverrichting, zelfs indien de verplaatsing met afbetalingen wordt betaald.

Daarentegen, indien het gaat om de organisatie van een reis, hetgeen veel andere prestaties impliceert, zoals organisatie van het verblijf, hotelaccomodatie, enz., zal men te doen hebben met een vervoercontract of met een verhuring van diensten, naargelang van de verrichting die als hoofdzaak moet beschouwd worden. Nochtans, afgezien van de keuze tussen deze beide juridische begrippen, zal er in ieder geval dienstverrichting zijn in de zin van de wet (zie DE CALUWÉ, *a.w.,* nr. 15, blz. 29 en 30).

664 Zoals reeds gezegd, is de afbakening tussen verkoop op afbetaling en verhuring van diensten niet altijd gemakkelijk. Het onderscheid is vanzelfsprekend van belang voor de toepassing van bepaalde waarborgen van de onbetaalde verkoper.

Het is ook belangrijk om uit te maken of de wet van 9 juli 1957 al dan niet toepassing moet vinden, vermits zij wel toepasselijk is op alle verkopen op afbetaling, terwijl alleen de dienstverrichtingen aangeduid bij K.B. eraan onderworpen worden. Zoals reeds opgemerkt (zie boven, nrs. 643 e.v.), is dit niet altijd zo eenvoudig. Het leveren van een eetmaal b.v. wordt door sommigen als een verkoop aangemerkt, wat de spijzen betreft (DE PAGE, IV, nr. 4, C, blz. 16), terwijl parlementsleden de huwelijks- en eerste-commmuniediners als dienstverrichtingen hebben beschouwd.

De moeilijkheid bestaat eveneens telkens wanneer een bestelling op afbetaling wordt gedaan van een bepaalde zaak (b.v. een machine, een schip, een toestel, een kunstwerk, een meubel, een juweel, een maatkostuum, enz.), waarvoor de grondstof door de maker wordt geleverd. Daarover bestaat onder juristen de twistvraag of het hier gaat om een verhuring van diensten (b.v. aanneming van werk), een verkoop ofwel een gemengd contract.

665 De rechter zal moeten uitmaken om welk soort contract het gaat: koop of aanneming van werk. Indien hij tot het besluit komt dat het een gemengd contract is, zal hij dan nog voor de moeilijkheid staan, of hij, wat de toepassing van de bijzondere wetgeving betreft, op dit gemengd contract de regel van de verkoop moet toepassen. Daar artikel 1 van de besproken wet, verkoop op afbetaling, in de zin van deze wet noemt: elke overeenkomst, ongeacht onder welke benaming en in welke vorm, die normaal leidt tot de verkrijging van lichamelijke roerende goederen, moet zonder twijfel het bestaan van „verkoop in de zin van deze wet" worden aangenomen, wanneer de maker een bepaald lichamelijk goed op bestelling vervaardigt met eigen grondstoffen.

Hetzelfde geldt wanneer het gaat om een huwelijks- of eerste-communiediner. Een toepassing hiervan vindt men in het K.B. van 14 april 1972 dat de installatie van centrale verwarming als een koop behandelt.

Voor de contracten die slechts voor een deel binnen de bepaling van artikel 1 vallen, schijnt de regel *accessorium sequitur principale* de goede oplossing te moeten verstrekken (BAILLON en GROGNARD, nr. 24, *in fine,* blz. 40; zie ook DE CALUWÉ, *a.w.,* nr. 16, blz. 30 tot 31). Samenvattend kan men dus zeggen dat er een dienstverrichting zal aanwezig zijn, wanneer men te doen heeft met een van de contracten genoemd in deze reglementering. Zulke dienstverrichtingen zullen echter, wat de toepassing van gemeenrechtelijke belangen betreft, naargelang van de aangekleefde juridische stelling, als een verkoop of als een verhuring van diensten of als beide samen moeten behandeld worden. Maar in zekere gevallen, zal een niet gereglementeerde verhuring van diensten als een verkoop in de zin van de wet van 9 juli 1957 worden beschouwd (zie verder, nr. 785). Dezelfde overeenkomst zal nochtans daarom niet als een koop kunnen worden beschouwd, tenzij men haar als een koop zou aanzien op basis van een der vijf hierboven beschreven stellingen (zie boven, nrs. 645 e.v.).

HOOFDSTUK III

BIJZONDERE WAARBORGEN OF BEDINGEN EIGEN AAN DE DIENSTVERRICHTINGEN

666 Zoals hierboven reeds aangestipt, moet inzake dienstverrichtingen steeds gelet worden op het onderscheid tussen koop en verhuring van diensten. In de mate dat het contract als een koop kan geïnterpreteerd worden zal de dienstverrichter onderworpen zijn aan alle karakteristieken, bepalingen en voorschriften eigen aan de koopovereenkomsten, die in het eerste deel van deze verhandeling bestudeerd werden. Indien men echter met een verhuring van diensten te maken heeft, moet bij zekere bedingen en bepalingen een bijzondere toelichting gegeven worden. De aandacht wordt er op gevestigd dat de volgende overwegingen slechts in verband staan met het aspect verhuring van diensten van de dienstverrichtingen.

AFDELING I

SCHULDVERGELIJKING

667 Compensatie kan steeds ingeroepen worden en zij treedt zelfs automatisch in op wettelijke wijze, wanneer twee schulden vervangbare zaken betreffen, vaststaande en opeisbaar zijn. Voor de dienstverrichter, zou b.v. in bepaalde omstandigheden compensatie kunnen ontstaan tussen de prijs die hem verschuldigd is wegens de gepresteerde dienstverrichting en een door hem verschuldigde som of zelfs een schuld tegenover de opdrachtgever, in verband met de te presteren dienstverrichting, zoals b.v. de schadevergoeding verschuldigd wegens slechte uitvoering van de dienstverrichting.

Opdat de compensatie zou intreden moeten de twee schulden echter, zoals hierboven onderstreept, opeisbaar en vaststaande zijn en vervangbare zaken tot voorwerp hebben. In dat verband kunnen twee moeilijkheden rijzen. De schuld inzake een dienstverrichting betaalbaar op afbetaling is niet onmiddellijk, maar slechts in termijnen opeisbaar.

Aldus kan de compensatie normaal slechts gedeeltelijk, voor de reeds verschuldigde termijnen, intreden. De dienstverrichter die op afbetaling wordt betaald, kan echter in het contract bepaalde bedingen invoegen, waarin zijn medecontractant vervallen wordt verklaard van iedere tijdsbepaling, indien hij zijn verplichtingen niet nakomt, bepaalde betalingen niet uitvoert of indien hij wissels of orderbriefjes laat protesteren, zijn schuldeisers bijeenroept of tekenen van kennelijk onvermogen geeft. In die omstandigheden zal verval van tijdsbepaling kunnen intreden onder voorbehoud nochtans van de voorschriften van artikel 19 van de wet van 9 juli 1957 (zie verder, nr. 1075).

Tenzij de dienstverrichter zelf om andere redenen iets verschuldigd is aan de meester van het werk zal compensatie inzake afbetalingsovereenkomsten echter zeer zelden kunnen ingeroepen worden, daar de dienstverrichter zich in de meeste gevallen van zijn eigen verplichtingen gekweten heeft voordat een reden tot compensatie ingeroepen kan worden.

Wanneer een faillissement ontstaat kan zich een tweede moeilijkheid voordoen, vermits normaal, inzake faillissement, iedere betaling door schuldvergelijking als nietig en zonder gevolg ten aanzien van de boedel wordt beschouwd, op grond van artikel 445 Faill. W.

Er wordt nochtans aanvaard dat compensatie na faillissement wel kan intreden tussen „samenhangende" schulden en schuldvorderingen (Luik, 26 febr. 1951, *J. Liège,* 1950-51, 210; Brussel, 9 juni 1954, *J.T.,* 536; PIRET, *R. Crit. J. B.,* 1957, blz. 213; COPPENS, *R. Crit. J. B.,* 1961, blz. 138; Gent, 4 mei 1961, *R. Crit. J. B.,* 1963, blz. 61; noot VAN OMMESLAGHE, P., Cass., 7 dec. 1961, *Pas.,* 1962, I, 440; FREDERICQ, VII, blz. 169; DE PAGE, III, nr. 644; CLOQUET, *a.w.,* nrs. 1354 en 1368; Oostende, 15 mei 1962, *onuitg.;* Brussel, 12 dec. 1962, *Pas.,* 1964, II, 186; Brussel, 2 febr. 1963, *Pas.,* 1964, II, 240; Kh. Gent, 21 jan. 1965, *R.W.,* 1965-66, 1700; Gent, 7 maart 1966, *J.T.,* 1966, 375).

In die omstandigheden kan compensatie dus intreden tussen de schuld van een dienstverrichter wegens slechte uitvoering van zijn werk, en zijn eigen schuldvordering op de prijs van de aanneming.

In dit opzicht volstaat het dat beide schuldvorderingen opeisbaar en vaststaande worden na faillissement (FLAMME en LEPAFFE, nr. 169).

Voor het overige zal het volstaan te verwijzen naar al hetgeen op dit gebied reeds is gezegd in de voorgaande nummers en o.a. onder nrs. 260, 276 e.v. en 552 tot 568.

Er moet ook rekening mee worden gehouden dat artikel 445 Faill. W. niet toepasselijk is op de wettelijke schuldvergelijking (Brussel, 31 okt. 1905, *Pas.,* 1906, II, 181; Cass. fr., 20 mei 1895, *Dall. Pér.,* 1896, I, 229).

AFDELING II

EIGENDOMSVOORBEHOUD

668 Voor bepaalde door de wet gereglementeerde dienstverrichtingen, zoals reizen, is het bedingen van een eigendomsvoorbehoud totaal ondenkbaar.

Een dergelijk beding is echter niet denkbeeldig wanneer het gaat om reparaties, zoals b.v. het leveren van zeer belangrijke onderdelen voor zware camions of voor uitrustingen bestemd voor het uitvoeren van openbare werken. Opnieuw wordt de aandacht erop gevestigd, dat wij hier van de stelling uitgaan, dat de rechter het contract niet als een koop beschouwt. Het gaat hier meestal om zeer dure leveringen, waarvoor de dienstverrichter begrijpelijkerwijze bepaalde waarborgen verlangt.

Zolang de zaak niet opgeleverd is en in de werkhuizen van de dienstverrichter blijft, is het bedingen van eigendomsvoorbehoud overbodig. De geleverde onderdelen kunnen inderdaad steeds weggenomen worden, zolang de oplevering niet is geschied en de dienstverrichter blijft vrij zijn werk uit te voeren, gedeeltelijk te veranderen of zelfs te wijzigen voor het geheel.

Wanneer de oplevering echter plaats gevonden heeft, komt de zaak in het bezit van de gebruiker.

Op deze rust dan voortaan, krachtens artikel 1788 van het B.W., de last van het risico dat, inzake dienstverrichting of industrieverhuring totaal vreemd is aan de eigendom.

Zal de dienstverrichter die zich de eigendom van de geleverde onderdelen heeft voorbehouden, dit recht behouden na oplevering?

Daar artikel 20, 5° Hyp. W. en artikel 546 Faill. W. slechts een beperking stellen inzake verkoop en daar deze vrijheidsbeperkende voorschriften restrictief geïnterpreteerd dienen te worden, lijkt het duidelijk dat zij op een verhuring van diensten en op de goederen waarvan de eigendom ingevolge deze verhuring van diensten wordt overgedragen, niet toepasselijk zijn. Men kan zich dus indenken dat de hersteller van vrachtwagens en dergelijke zaken, de eigendom kan blijven bewaren op de door hem geleverde onderdelen, behoudens gebeurlijke toepassing van de artikelen 445 en 446 Faill. W.

Men ziet onmiddellijk het verschil van behandeling, gevolg van het feit dat men te doen heeft met een dienstverrichting waarbij ieder koopbegrip uitgesloten is. Alles hangt nochtans af van de wijze waarop de dienstverrichting geïnterpreteerd zal worden. Indien men van oordeel is dat de levering van onderdelen het karakter heeft van een verkoop en dat slechts het geleverde werk als industrieverhuring moet beschouwd worden, zullen de bij de aanvang van deze verhandeling besproken voorschriften aangaande de bescherming van de rechten van derden ten aanzien van de niet betaalde verkoper, wel degelijk toepassing krijgen.

Een eigendomsvoorbehoud is ook denkbaar voor cursussen, maar met heel weinig praktische weerslag.

Afdeling III

PANDGEVING

669 Van pandgeving kan vanzelfsprekend geen sprake zijn bij het organiseren van reizen of het leveren van cursussen. Wanneer het echter gaat om herstellingen van wagens, dan kan men zich indenken dat in het contract wordt bedongen dat de wagen zelf aan de hersteller in pand wordt gegeven, als waarborg voor de betaling van de te leveren prestaties.

Een dergelijke pandgeving stelt geen bijzondere problemen, en dienaangaande zal het volstaan te verwijzen naar de op dit gebied gespecialiseerde rechtsverhandelingen. De dienstverrichter kan ook een pandbelofte bedingen voor het geval dat zijn rekeningen of de afbetalingstermijnen onbetaald zouden blijven. In dit geval ontstaat niet onmiddellijk een pandrecht, maar wel een persoonlijke verbintenis om het pand te geven, indien de voorwaarde bepaald in de overeenkomst verwezenlijkt is. Voor dat geval zal worden bedongen dat, indien de schuldenaar één van zijn verplichtingen niet nakomt, hij onmiddellijk verplicht zal zijn het voorwerp van de dienstverrichting terug te bezorgen in handen van de dienstverrichter, die er dan een pandrecht op zal bekomen. Voor het geval dat de schuldenaar deze verplichting niet zou nakomen, wordt soms bepaald dat de inbezitneming van het voorwerp door toedoen van de dienstverrichter zelf zal kunnen geschieden, aan wie daartoe volmacht wordt gegeven.

De enige moeilijkheid waarop de dienstverrichter dan nog zou kunnen stuiten, is dat andere schuldeisers intussen rechten op de zaak verkregen hebben, voordat hij zijn pandrecht heeft bekomen. Indien dit niet het geval is, zal het pandrecht vanzelfsprekend zijn volle uitwerking hebben.

In verband hiermede, dient onderlijnd te worden dat, in strijd met hetgeen is gezegd inzake koopovereenkomsten, het op dit gebied wel juridisch mogelijk is, tegelijkertijd een pandbelofte en eigendomsvoorbehoud te bedingen (zie boven, nr. 623). Het eigendomsvoorbehoud slaat immers op de eigendom van de onderdelen, terwijl de pandbelofte betrekking heeft op het voertuig of de uitrusting, eigendom van de opdrachtgever.

Afdeling IV

RETENTIERECHT

670 De uitoefening van het retentierecht is, zoals reeds vroeger gezegd, de uitoefening van de *exceptio non adimpleti contractus* (zie boven, nr. 217; zie ook De Page, VI, nr. 805).

De *exceptio non adimpleti contractus* is het gevolg van de wederzijdse verplichtingen ontstaan uit een wederkerig contract (De Page, II, nrs. 859 e.v.), waarvan men een bijzondere aanpassing aan de verkoopovereenkomsten vindt in de artikelen 1612 en 1613 B.W.

Al hetgeen hier dienaangaande reeds is geschreven, is dus toepasselijk op de dienstverrichting, voor zover deze als een koopovereenkomst wordt beschouwd (zie boven, nrs. 21 e.v.).

Is dit niet het geval en heeft men te doen met verhuring van diensten, dan vinden de artikelen 1612 en 1613 vanzelfsprekend geen toepassing, en moet uitsluitend gebruik gemaakt worden van de rechtsgrond waarop de *exceptio non adimpleti contractus* steunt, met name het recht in wederkerige contracten, de uitvoering van zijn eigen verplichtingen op te schorten, zolang de medecontractant zijn verbintenissen niet nakomt (Brussel, 12 maart 1969, *Pas.*, 1969, II, 140).

671 Bestaat er inzake verhuring van diensten aanleiding tot toepassing van de revindicatie *in transitu* op grond van artikel 570 Faill. W.?

Blijkbaar kan er geen sprake zijn van toepassing van dit artikel om de eenvoudige reden dat de kenmerken van een koopovereenkomst totaal verschillen van die van een industrieverhuring.

Bij koop geschiedt de eigendomsoverdracht door de eenvoudige overeenstemming van de wilsuitdrukkingen van koper en verkoper. Zodra er een akkoord is over het verkochte voorwerp en de prijs, bestaat de verkoop.

Inzake industrieverhuring, vereist de eigendomsoverdracht niet alleen oplevering, maar ook aanvaarding door de opdrachtgever.

Eerst op het ogenblik van aanvaarding heeft de eigendomsoverdracht plaats.

In de meeste gevallen van verhuring van diensten, gaat de levering van het voorwerp gepaard met de aanvaarding, zodat zeer zelden sprake zal kunnen zijn van toepassing van artikel 570 of van artikel 568 Faill. W.

Zolang de oplevering of de aanvaarding niet is geschied, blijven de geplaatste onderdelen die het voorwerp hebben uitgemaakt van de verhuring van diensten, eigendom van de dienstverrichter.

Het zou echter kunnen geschieden dat de oplevering en de aanvaarding reeds geschied zijn in de werkhuizen van de dienstverrichter, maar dat de herstelde wagen of camion nog in zijn bezit is en nog niet afgeleverd, op het ogenblik dat het vonnis, dat het faillissement vaststelt, wordt uitgesproken.

Kan er in dit geval sprake zijn van een revindicatie in *transitu*?

De vaststelling van het faillissement heeft vanzelfsprekend het verval van de tijdsbepaling tot gevolg gehad, zodat hetgeen aan de dienstverrichter verschuldigd was, opeisbaar is geworden. De revindicatie *in transitu* kan ingeroepen worpen, hetzij wanneer de zaak nog steeds in de werkhuizen van de dienstverrichter aanwezig is, hetzij wanneer zij onderweg is om geleverd te worden.

Zoals hierboven is aangeduid, moet men van de veronderstelling vertrekken dat oplevering en aanvaarding reeds zijn geschied.

Op dat ogenblik zal de dienstverrichter op dezelfde wijze kunnen handelen als inzake koopovereenkomsten, d.w.z. de procedure volgen hierboven beschreven onder nr. 427 e.v.

Zal hij kans hebben hierin te slagen?

Er dient een onderscheid te worden gemaakt tussen artikel 568 Faill. W. en artikel 570 Faill. W.

Op basis van artikel 568 en in de daarin opgesomde gevallen, zal de dienstverrichter de daarin vermelde oneigenlijke revindicatie kunnen instellen en de zaak blokkeren, totdat de ontbinding van de overeenkomst wegens gebrek aan uitvoering zal bekomen zijn. Alhoewel men meestal aanneemt dat artikel 568 koopovereenkomsten geldt, is er nochtans geen enkel tekstargument om de uitbreiding hiervan te weigeren tot de koopwaren die verzonden zijn, ingevolge de uitvoering van een verhuring van diensten.

Anders is het nochtans voor wat betreft artikel 570 Faill. W., waarin uitdrukkelijk is bepaald dat het toepassing vindt op koopovereenkomsten, zodat van uitbreiding geen sprake kan zijn.

De stelling volgens welke het oneigenlijke revindicatierecht bedoeld in artikel 568 wel van toepassing kan zijn, op voorwaarde dat de ontbinding gevorderd wordt, is hier dus verdedigd. Van een toepassing van het retentierecht bedoeld in artikel 570 kan geen sprake zijn. In ieder geval, zoals reeds eerder onderstreept (zie boven, nr. 461), kan de oneigenlijke revindicatie geen middel zijn om de voordelen van de *exceptio non adimpleti contractus* in te roepen en dus naderhand een retentierecht uit te oefenen. De enige mogelijkheid die overblijft is dus de revindicatie in te stellen in het kader van een vordering strekkende tot ontbinding.

672 Bestaat er inzake dienstverrichtingen aanleiding tot toepassing van het eigenlijke retentierecht, dat een *debitum cum re junctum* vereist?

Met andere woorden, beschikt de dienstverrichter die ter goeder trouw over de zaak beschikt en die aan de zaak heeft gewerkt, over een bepaald retentierecht om betaald te worden?

Het recht waarover de dienstverrichter in dit geval beschikt is niet het eigenlijke retentierecht. Het is het oneigenlijke retentierecht gegrond op de exceptie van niet uitvoering.

Omdat men hier te doen heeft met een wederkerig contract, is hij gerechtigd de teruggave van het voorwerp te weigeren zolang hij voor zijn prestaties niet betaald wordt (DE PAGE, VI, nrs. 805 e.v.).

Telkens wanneer de dienstverrichter het bezit van de zaak heeft en door geen enkel contract met de eigenaar verbonden is, is er een mogelijkheid tot toepassing van het eigenlijk retentierecht (zie boven, nr. 217).

AFDELING V

ONTBINDING

673 Voor zover de dienstverrichting geïnterpreteerd wordt als een koopovereenkomst, rijst geen bijzonder probleem en moet verwezen worden naar hetgeen reeds vroeger is geschreven aangaande de ontbinding (zie boven, nrs. 490 tot 564).

Heeft men echter te doen met een verhuring van diensten, dan is de toestand gans anders.

Geen enkele van de artikelen waardoor de uitwerking van de uitdrukkelijk ontbindende voorwaarde wordt beperkt, vindt hier toepassing.

Artikel 20, 5° Hyp. W., artikel 546 Faill. W. kunnen hier evenmin enige invloed hebben.

Heeft een beding strekkende tot ontbinding enig nut inzake verhuring van diensten? (zie de verschillende mogelijke bedingen, boven, nrs. 510 tot 527).

Zolang de oplevering of de aanvaarding niet is geschied, is de dienstverrichter vanzelfsprekend altijd vrij om wat hij gemaakt heeft af te breken en gebeurlijk de onderdelen terug te nemen. Zodra het voorwerp opgeleverd en aangenomen is, is de toestand enigszins anders en bemoeilijkt de incorporatie van de geleverde onderdelen de toepassing van de ontbinding, die normaal het herstel tot de oorspronkelijke staat tot gevolg moet hebben. De wederkerige teruggave zal dus door de rechtbanken slechts bevolen worden in de mate dat de gedeeltelijke uitvoering van het contract deze teruggave niet onmogelijk maakt. In deze zin heeft het Franse Hof van Cassatie beslist dat de ontbinding van een verhuring van diensten slechts tot stand kon komen vanaf het ogenblik dat de aannemer de uitvoering van zijn verplichtingen had verwaarloosd (Cass. fr., 1 juli 1963, *Bull. civ.*, I, nr. 355, blz. 307). Het nut van een dergelijk beding is nochtans duidelijk op voorwaarde dat het goed opgesteld is en gepaard gaat met andere bedingen.

Indien b.v. een garagist of een werktuigkundig bedrijf opdracht krijgt een zware vrachtwagen totaal te herbouwen, kan bedongen worden dat ontbinding van het contract van rechtswege zal intreden ingeval één der aangegane verplichtingen niet wordt nageleefd, een handtekening wordt geprotesteerd, een concordaat wordt aangevraagd, of één of ander feit zich voordoet waaruit men kan afleiden dat het krediet van de opdrachtgever aan het wankelen is gebracht.

Dit beding van ontbinding van rechtswege zou dan gepaard kunnen gaan met een beding waardoor de dienstverrichter gemachtigd wordt het hem toevertrouwde voertuig te verkopen en zich bij voorrang te doen betalen op de hierdoor te bekomen prijs (behoudens mededingende aanspraken van andere schuldeisers).

Kan een faillissementsvonnis op dit beding enige weerslag hebben?

Het kan zeer zeker niet dezelfde weerslag hebben als inzake koopovereenkomsten.

In dit geval bewaart het ontbindingsrecht zijn volle waarde, temeer daar de uitspraak van het faillissement verval van tijdsbepaling tot gevolg heeft gehad.

Gelet op de tussenkomst van een curator en op de rechten van de boedel, zal de dienstverrichter vanzelfsprekend het aan hem verleend verkooprecht verliezen. Dit zal hem echter niet in een moeilijker toestand plaatsen ten opzichte van de curator, vermits hij tegen deze laatste de *exceptio non adimpleti contractus* zal mogen inroepen en nooit verplicht zal kunnen worden het voertuig af te staan, zolang de bedragen die hem toekomen niet uitbetaald zullen zijn.

Het gevaar blijft echter bestaan dat in bepaalde omstandigheden, toepassing zou kunnen gemaakt worden van de artikelen 445 en 446 Faill. W.

TITEL III

LENINGEN

HOOFDSTUK I

BEGRIP

AFDELING I

ONDERSCHEID TUSSEN FINANCIERING EN LENING

674 Voor een oningewijde die in aanraking komt met de wetten van 9 juli 1957 en 5 maart 1965, is één van de grootste moeilijkheden het naast elkaar gebruiken van de terminologie: lening op afbetaling en persoonlijke lening.

Wanneer men de juridische techniek doorgrondt, bemerkt men zeer vlug dat een lening op afbetaling in feite met een lening heel weinig gemeens heeft, en soms kan plaats vinden, zonder dat de lener een frank ontvangt (zie verder, nr. 773).

Bepaalde rechtbanken deinzen zelfs voor de kwalificatie als lening terug.

Zij trekken de gevolgen uit het feit dat de lener geen geld wordt gegeven en beweren dat het contract geen oorzaak heeft ((Rb. Brussel, 13 okt. 1965, *onuitg.*, vernietigd door Cass., 29 maart 1968, *Pas.*, 1968, I, blz. 928) of trachten het als een geveinsde lening en een werkelijke verkoop te doen doorgaan (Rb. Leuven, 12 sept. 1969, *onuitg.*, vernietigd door Cass., 5 maart 1971). Daar deze verschillende begrippen later uitgediept zullen worden (zie verder, nrs. 808 e.v. en 825, 1° e.v.), wordt hierover op deze plaats niet verder uitgeweid.

Nochtans dient het volgende te worden onderstreept:

— De verkoop op afbetaling is een wijze van verkrijging van de eigendom van een lichamelijk roerend goed dat met een minimum aantal termijnen afbetaalbaar is; de termijnen mogen ofwel aan de verkoper ofwel aan diens indeplaatsgestelde afbetaald worden; deze indeplaatsstelling kan op verschillende wijzen geschieden, hetgeen later zal behandeld worden (zie verder, nrs. 682 tot 685).

— De lening op afbetaling is de financiering van een verkoop door overhandiging van de fondsen ofwel aan de koper om hem het middel aan de hand te doen om te kopen, ofwel aan de verkoper in naam van de koper.

Zoals men zal opgemerkt hebben staat zulk een lening in nauw verband met een koopovereenkomst en heeft geen enkele betekenis buiten het bestaan van deze koop.

De lening heeft echter een afzonderlijk juridisch bestaan, hetgeen uitlegt dat, in geval van ontbinding van de koop, de lening zal blijven bestaan (zie de twee hierboven aangehaalde cassatiearresten; Rb. Dinant, 27 sept. 1967, *J. Liège*, 1967-68, blz. 91; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 135).

— De persoonlijke lening op afbetaling is juist het tegenovergestelde.

Ingevolge de bepaling zelf van de wet, mogen de uitgeleende fondsen niet dienen voor de aankoop van een lichamelijk roerend goed. Hier gaat het werkelijk om de overhandiging van fondsen aan een ontlener, volgens de klassieke definitie van de lening, alhoewel de verrichtingen die gedekt zijn door het begrip persoonlijke lening, zoals verder wordt aangetoond, breder zijn dan hetgeen volgens het B.W. als lening wordt bestempeld (zie verder, nrs. 826 e.v.).

AFDELING II

BROUWERIJOVEREENKOMSTEN

675 In afzonderlijke hoofdstukken, gewijd aan de brouwerijovereenkomsten, zullen meer bijzonderheden worden gegeven over het begrip van deze overeenkomsten, de historische wording van de wettelijke regeling en de draagwijdte hiervan (zie verder, nrs. 1291 e.v.).

Van nu af aan dient nochtans onderlijnd te worden dat de brouwerijovereenkomsten met afbetalingscontracten iets gemeens hebben, in deze zin dat zij dikwijls met termijnen worden afbetaald.

Meestal is een brouwerijovereenkomst het resultaat, hetzij van een lening hetzij van een financiering.

Gaat het om een lening, dan wordt het geld afgestaan aan een drankafnemer, die het kan gebruiken zoals hij het wenst, maar meestal toch voor beroepsdoeleinden.

Samen met de verplichting om het geld terug te geven, onderschrijft hij dan een brouwerijverplichting, d.w.z. de verbintenis om zich gedurende een zekere tijd uitsluitend bij een bepaalde drankleverancier te bevoorraden. Een brouwerijovereenkomst kan ook ontstaan in de vorm van een financiering, wanneer de brouwerij voor rekening van de slijter bierpompen installeert, een neonreclame plaatst of een caféinrichting bouwt.

De financiering geschiedt, ofwel door betaling aan een derde van de te maken kosten, ofwel door rechtstreekse levering *in natura*.

AFDELING III

FINANCIERINGSHUUR

676 Over de juiste betekenis van het begrip financieringshuur (of *leasing*), zal vanzelfsprekend meer gezegd worden in het hoofdstuk dat hieraan speciaal zal worden gewijd (zie verder, nrs. 1241 e.v.).

Financieringshuur is ook geen lening in de traditionele betekenis van het woord, maar bestaat in een aankoop uitgevoerd namens een derde, gevolgd door een huurovereenkomst, gepaard gaande met de mogelijkheid om het voorwerp door de derde op het einde van het contract te laten aankopen, tegen betaling van een prijs gelijk aan de residuale waarde van het materieel.

Aan de grondslag van dit systeem ligt vanzelfsprekend de bekommernis om de rechten van de financierder volledig te vrijwaren.

HOOFDSTUK II

BEDINGEN EN WAARBORGEN EIGEN AAN LENINGEN EN FINANCIERINGEN

AFDELING I

EIGENDOMSVOORBEHOUD

677 Het klinkt eigenaardig gewag te maken van een beding strekkende tot eigendomsvoorbehoud inzake leningen of financieringsovereenkomsten. Er zal vanzelfsprekend hiervan geen sprake kunnen zijn inzake persoonlijke leningen op afbetaling en nog minder inzake *leasing*overeenkomsten, vermits de financierder daarbij eigenaar blijft van de verhuurde zaak, tot afloop van het contract.

Het bedingen van een eigendomsvoorbehoud is nochtans mogelijk in brouwerijovereenkomsten, wanneer het gaat om de financiering van een volledige inrichting, zoals b.v. levering van tafels, stoelen, enz. Hierbij kan bedongen worden dat de eigendom van deze inrichting niet zal overgedragen worden, zolang alle verschuldigde bedragen niet betaald zijn, ook die welke eventueel verschuldigd zullen zijn ingevolge een overtreding van het brouwerijcontract.

Wanneer een dergelijk beding buiten het kader van de wet van 9 juli 1957 in een contract voorkomt, is deze regeling hierop niet van toepassing, hetgeen echter niet betekent dat de beperkingen van de werking van het beding tot eigendomsvoorbehoud ten aanzien van derden, waarvan sprake is geweest in de hoofdstukken gewijd aan de koopovereenkomsten, terzake niet van kracht zullen zijn.

678 Wat moet er echter gedacht worden van eigendomsvoorbehoud bedongen in een contract voor lening op afbetaling?

Daar dergelijke contracten in nauw verband staan met de verkoop van een lichamelijk roerend goed, komt het bedoelde beding daarin dikwijls voor. Juridisch is het daarin nochtans ondenkbaar. Er bestaat immers zeer zelden enig rechtsverband tussen de verkoper en de financier die de lening toestaat, zodat men nauwelijks inziet hoe de verkoper zijn eigendomsrecht aan de financier zou kunnen afstaan.

Sommigen hebben gedacht dit euvel te kunnen verhelpen door een algemeen contract met de verkoper te sluiten, dat alle overeenkomsten beheerst, die door de verkoper aan de financier worden overgemaakt en waardoor wordt bepaald dat de verkoper, bij de verkoop, zich de eigendom van de zaak zal voorbehouden en dit recht aan de financier zal overdragen. Men bemerkt onmiddellijk dat een dergelijke overeenkomst geen grote hulp biedt en evenmin van die aard is dat het een beding van eigendomsvoorbehoud inzake leningen of afbetaling kan wettigen. Er mag immers nooit uit het oog worden verloren dat de verkoper voor de juridische onmogelijkheid staat zich de eigendom van de zaak voor te behouden tot de volledige afbetaling en dus dit recht aan de financier af te staan, vermits de techniek zelf van de lening op afbetaling erin bestaat, dat zij het sluiten van een koopovereenkomst *a contant* mogelijk maakt.

Tussen koper en verkoper ontstaat inderdaad geen afbetalingsovereenkomst, maar wel een verkoop *a contant,* waarbij de koper door de totstandkoming van het contract, onmiddellijk eigenaar is geworden van de verkochte zaak. Zelfs indien er eigendomsvoorbehoud wordt bedongen tot de volledige afbetaling van de schuld, dan nog moet de eigendom als overgedragen worden beschouwd, zodra de koper of de financier in naam van de koper de prijs aan de verkoper overhandigt.

De enige denkbare mogelijkheid om een eigendomsvoorbehoud tot stand te brengen, in een lening op afbetaling, is dat de verkoper dit voorbehoud op het ogenblik van de totstandkoming van de verkoop bedingt en dan, bij de betaling door de financier, deze in zijn plaats stelt, zowel wat betreft de schuld als wat betreft de waarborgen. Dit veronderstelt echter dat een schriftelijk contract tot stand komt tussen koper en verkoper, hetgeen in de praktijk nooit het geval is (zie ook CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 133 en noot 188, nr. 164 en noot 228).

AFDELING II

PANDGEVING

679 De pandgeving als dusdanig stelt geen enkel probleem inzake inzake persoonlijke lening op afbetaling, brouwerijovereenkomsten of financieringshuur. Het is voor de financier steeds mogelijk bijkomende waarborgen te bedingen en te eisen, en deze zijn dan aan de algemene terzake geldende bepalingen onderworpen (over pandgeving, zie VAN RIJN en HEENEN, IV, nrs. 2566 e.v.; over pandgeving van een handelszaak: VAN RIJN en HEENEN, IV, nrs. 2596 e.v.).

Vanzelfsprekend zal in brouwerijovereenkomsten en *leasing*contracten de in pand gegeven zaak, normaal iets anders moeten zijn dan de gefinancierde zaak. Men ziet immers niet in wie een lening zou aangaan om een zaak te kunnen bezitten, die hij naderhand, in uitvoering van de pandovereenkomst, zou moeten teruggeven. Hetzelfde geldt voor pandgeving in verband met een lening op afbetaling. Dit is dan ook de reden waarom men in al zulke financieringscontracten dikwijls een beding, houdende pandbelofte, zal terugvinden (zie boven, nrs. 620 e.v.).

Ditmaal rijst geen enkele moeilijkheid wegens een gebeurlijke onverenigbaarheid tussen de pandbelofte en het eigendomsvoorbehoud (zie boven, nrs. 628 en 629).

Men kan dus zonder enig bezwaar bedingen, dat bij de eerste overtreding van het contract of indien om in de overeenkomst aangeduide redenen het krediet van de koper aan het wankelen gaat, het goed teruggenomen wordt, teneinde er een pandrecht op te vestigen.

Er kan zelfs worden bedongen, dat hiertoe reeds van meet af aan de financier mandaat wordt gegeven, opdat hij zelf tot die terugname zou kunnen overgaan.

Voor zover intussen geen enkele derde enige rechten op de gefinancierde zaak verkregen heeft, zal bij de uitoefening van het pandrecht geen enkele andere moeilijkheid kunnen rijzen, dan die welke gebeurlijk het gevolg zijn van de toepassing van artikel 445 e.v. Faill. W.

AFDELING III

SCHULDVERGELIJKING

680 Compensatie kan, zoals reeds eerder gezegd, steeds wettelijk tot stand komen tussen twee schulden, voor zover deze opeisbaar en vaststaand zijn en vervangbare zaken betreffen.

Dit onderstreept het nut van het opnemen in alle afbetalingsovereenkomsten van een beding strekkende tot verval van tijdsbepaling, zodra één der termijnen niet wordt betaald of één der voorwaarden van de overeenkomst niet wordt geëerbiedigd.

Een dergelijk beding zal opgesteld zijn o.a. met het oog op artikel 1188 B.W., dat verval van tijdsbepaling doet intreden zodra de koper de door hem gegeven zekerheden in gevaar brengt.

Het beding strekkende tot verval van tijdsbepaling is nochtans door de wetten van 9 juli 1957 en 5 maart 1965 aan bepaalde beperkingen onderworpen (art. 19 en 19 *octies* van de wet). Compensatie kan soms aangevallen worden op grond van artikel 445 en 446 Faill. W. Dienaangaande wordt verwezen naar hetgeen in verband hiermede reeds vroeger is gezegd (zie boven, nr. 667).

AFDELING IV

ONTBINDING

681 Kan van ontbinding sprake zijn inzake leningen en financieringen?

De ontbinding van een lening of van een financiering, wanneer deze opgevat worden als een eenzijdige overeenkomst, stemt in feite overeen met het verval van de tijdsbepaling. Behoudens uitzonderlijke omstandigheden, is de ontbinding van een dergelijk contract in feite gelijk te stellen met de verplichting om de geleende bedragen onmiddellijk terug te betalen.

Ontbinding zou nochtans eveneens tot gevolg hebben, dat de reeds betaalde interesten teruggegeven moeten worden, hetgeen niet het geval is met het eenvoudig verval van tijdsbepaling.

In eenzijdige contracten kan nochtans geen sprake zijn van ontbinding op grond van artikel 1184 B.W. Zodanige ontbinding is inderdaad eigen aan de wederkerige overeenkomsten (DE PAGE, II, nr. 839, blz. 698).

In leningen en financieringen is ontbinding derhalve slechts mogelijk indien een uitdrukkelijk ontbindend beding in het contract voorkomt.

Dit zal echter zeer zelden geschieden in de praktijk, die steeds de voorkeur zal geven aan een beding strekkende tot verval van de tijdsbepaling, tenzij het uitdrukkelijk ontbindend beding gepaard gaat met een ander strafbeding krachtens hetwelk de betaalde interesten in handen van de financier zullen blijven.

De aandacht dient echter gevestigd te worden op het feit dat de leningen en persoonlijke leningen op afbetaling en de meeste financieringen in de vorm van wederkerige overeenkomsten tot stand komen, hetgeen dan tot gevolg zou hebben dat in dit geval wel sprake kan zijn van toepassing van artikel 1184 B.W.

Om deze reden zullen de financiers dan ook in deze overeenkomsten steeds bedingen dat, in geval van toepassing van artikel 1184 B.W., de reeds betaalde interesten nooit zullen moeten terugbetaald worden.

Zekere auteurs hebben nochtans de stelling verdedigd dat artikel 1184 wel toepasselijk is op leningen (COLIN en CAPITANT, II, nr. 157; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 421).

AFDELING V

BIJZONDERE MAATREGELEN IN VERBAND MET DE FINANCIERING VAN VERKOPEN

682 Zoals wij er reeds op gewezen hebben, en zoals verder nog zal worden beklemtoond (zie verder, nrs. 903 en 909), kan de financiering van een verkoop geschieden door afstand door de verkoper van zijn rechten aan een derde-financier. Hij beschikt hiervoor over vier middelen:

— verdisconteren van wissels;
— delegatie;
— overdracht van schuldvordering;
— indeplaatsstelling.

§ 1. Verdisconteren van wissels

683 Terwijl hij de koper een contract van verkoop op afbetaling laat ondertekenen, laat de verkoper hem ook een wissel of een orderbriefje onderschrijven. Wanneer hij zijn rechten aan een financier wil overdragen, kan hij dit dan doen door het verdisconteren van de wissel of van het orderbriefje (zie verder, nr. 820).

Daar het verdisconteren dikwijls tegen een hoger bedrag geschiedt dan de prijs *a contant* of het minimaal bedrag van de lening of afbetaling, ontstaat hierdoor onrechtstreeks het toekennen van een commissie aan de verkoper, hetgeen nochtans wettelijk verboden werd, maar dank zij het gebruik van wisselbrieven op wettelijke wijze omzeild kan worden (over meer details dienaangaande, zie DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 178). Dit is één van de redenen waarom de afschaffing van het gebruik van wissels of orderbriefjes ter gelegenheid van het aangaan van afbetalingsovereenkomsten bij een volgende herziening van de terzake geldende wetgeving waarschijnlijk verwacht moet worden.

In verband met het ondertekenen van wissels of orderbriefjes, kunnen zich nog andere moeilijkheden voordoen, die verband houden met de wetgeving op de wissel.

De meeste van deze wissels zijn inderdaad getrokken op zicht en niet op een vaste datum, daar het slechts waarborgwissels zijn. Nochtans bepaalt de wet dat een dergelijke wissel binnen één jaar na zijn ondertekening aangeboden moet worden, hetgeen niet altijd gerechtvaardigd kan worden op grond van het contract.

Ook dienen nog andere wettelijke termijnen terzake geëerbiedigd te worden, hetgeen om dezelfde redenen niet altijd mogelijk is.

Ht is dan ook om deze redenen dat men in de meeste contracten van verkoop op afbetaling een speciaal beding zal vinden, waardoor de houder van de wissel ontheven wordt van de nakoming van alle formaliteiten of termijnen bepaald door de artikelen 34, 45 en 53 van de eenvormige wisselwet, hetgeen ook kan geschieden door vermelding van een dergelijke clausule op de wisselbrief zelf.

§ 2. Indeplaatsstelling

684 De indeplaatsstelling is het gevolg van een betaling uitgevoerd door een derde of met fondsen voortkomende van deze derde, waardoor deze laatste in de plaats komt van de oorspronkelijke schuldeiser en alle rechten van deze laatste op zich overgedragen ziet, samen met de daarbij horende waarborgen. Dit geschiedt zonder inachtneming van de procedure bepaald in artikel 1690 B.W.

Indeplaatsstelling kan het gevolg zijn van een overeenkomst en kan toegestaan worden, ofwel door de schuldeiser, ofwel door de schuldenaar. Krachtens artikel 1251 B.W., bestaat er ook een wettelijke indeplaatsstelling, waardoor de wet de derde die de schuld van een schuldenaar betaalt, van rechtswege in de plaats van de schuldeisers stelt, ten opzichte van de schuldenaar. Er dient echter speciaal beklemtoond dat de contractuele subrogatie bedoeld in artikel 1250 B.W., ten laatste op het ogenblik van de betaling dient te geschieden en op uitdrukkelijke wijze moet toegestaan worden.

De datum van de betaling zal bewezen worden overeenkomstig artikel 1328 B.W. (DE PAGE, III, nr. 792).

De wettelijke indeplaatsstelling werd soms ingeroepen om de vordering uitgaande van een verzekeraarwaarborg te steunen. Een dergelijke eis werd niet ontvankelijk verklaard, om de reden dat deze verzekering weinig gemeens had met de verzekering tegen insolvabiliteit (Corr. Luik, 23 nov. 1967, *Informatieblad, B.V.K.,* juni 1968, blz. 25 van de Franse tekst, geheel hervormd door Luik, 21 nov. 1968, *Bulletin U.P.C.,* juli 1969, blz. 27 e.v., die de verzekering-waarborg wél als een verzekering tegen insolvabiliteit beschouwt, met het gevolg dat bij de betaling van rechtswege indeplaatsstelling geschiedt; *anders:* VAN RIJN en HEENEN, IV, nrs. 2517 e.v.).

§ 3. Delegatie

685 In sommige afbetalingsovereenkomsten vindt men eveneens een delegatie, dit is de rechtshandeling waardoor een partij een andere verzoekt een derde als schuldenaar aan te nemen, derde persoon die zich tegenover die andere partij verbindt. Delegatie veronderstelt een verbintenis van de gedelegeerde, die door de financier als schuldenaar wordt aanvaard (DE PAGE, III, nr. 607, blz. 603).

In het geval van eigenlijke delegatie (Tw. *Delegatieovereenkomst,* nrs. 30 e.v.), blijven zowel de gedelegeerde als de oorspronkelijke schuldeiser verbonden tegenover de derde-financier. Deze heeft dan het voordeel dat hij over twee schuldenaars bschikt, hetgeen uitlegt dat de meeste verkopers een zodanige delegatie niet aanvaarden.

Wat de derde-financier betreft, beschikt deze nog over een tweede voordeel, met name dat de verschillende verweermiddelen die door de koper tegen de verkoper opgeworpen zouden kunnen worden, aan hem niet kunnen worden tegengeworpen (DE PAGE, III, nr. 612, 5; zie ook: Rb. Charleroi, 21 mei 1970, *J.T.*, 1972, 121 en noot in de zin van de tegenstelbaarheid).

Daar de verkopers in het algemeen van iedere aansprakelijkheid ontlast wensen te worden, wordt in de meeste gevallen de schuldvernieuwende delegatie aangewend, die tot gevolg heeft dat de gedelegeerde koper de schuldeiser wordt van de derde-financier, buiten iedere verdere verantwoordelijkheid van de verkoper. Deze formule biedt echter het nadeel dat zij geen enkele overdracht van de bij de oorspronkelijke overeenkomst gestelde waarborgen mogelijk maakt (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 132).

§ 4. Overdracht van schuldvordering

686 Teneinde de financiering van afbetalingsovereenkomsten mogelijk te maken, staat het de verkoper vrij zijn rechten tegenover de koper aan een derde-financier over te dragen.

Door het bestaan zelf van het contract dat in de overdracht voorziet, kan de overdracht van schuldvordering aan iedere partij bij het contract worden tegengeworpen (Cass., 22 febr. 1952, *Pas.*, 1952, I, 367; Cass., 3 sept. 1959, *Pas.*, 1960, I, 1). Tegenover derden zullen nochtans de formaliteiten van artikel 1690 B.W. in acht moeten worden genomen, d.w.z. de betekening van de overdracht aan de schuldenaar. Door de overdracht, komt de derde-financier in het bezit van de schuldvordering, met alle daarbijhorende waarborgen.

De koper kan echter dezelfde excepties inroepen ten aanzien van de financier als ten aanzien van de verkoper, vermits alle rechten van deze laatste overgedragen zijn (tenzij slechts een gedeelte van de rechten overgedragen wordt, Rb. Charleroi, 21 mei 1970, *J.T.*, 1972, 121 met noot).

Om deze reden wordt in afbetalingsovereenkomsten dikwijls een beding opgenomen waardoor de koper ervan afziet de gebeurlijke verweermiddelen aan de derde-financier tegen de werpen. Zulk een beding is geldig (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 1262; zie echter de noot onder de in het vorig lid aangehaalde rechtspraak).

Vermits de verkoper-overdrager normaal de solvabiliteit van de koper niet waarborgt, vindt hij vanzelfsprekend een groot voordeel bij de overdracht, waardoor zijn tussenkomst in de zaak definitief beëindigd wordt, behoudens gebeurlijke moeilijkheden op het gebied van de hoedanigheid van de geleverde zaak, of gebrek aan betaling van het vereiste voorschot.

In bepaalde omstandigheden, wordt de overdracht van schuldvordering aangewend als een middel om kredietverzekering te verwezenlijken. Er wordt bedongen dat, indien de koper of de lener zijn verplichtingen niet nakomt, de verkoper of de financier zijn rechter aan de kredietmaatschappij zal overdragen, die hem dan terugbetaalt en verder voor de invordering van de onbetaalde bedragen zorgt (aangaande deze kredietverzekering, zie uitvoeriger: VAN RIJN en HEENEN, IV, nrs. 2517 e.v., en in het bijzonder het onderscheid tussen kredietverzekering en verzekering-borg; zie ook boven, nr. 684 *in fine*).

TITEL IV

PROBLEMEN EIGEN AAN ALLE AFBETALINGSOVEREENKOMSTEN

HOOFDSTUK I

BIJZONDERE BEDINGEN EIGEN AAN ALLE AFBETALINGSOVEREENKOMSTEN

687 Het is hier niet de plaats om uit te weiden over de werkelijke inhoud en de juridische betekenis en de interpretatie van deze verschillende bedingen, waarvan vele reeds op zichzelf belangrijke vraagstukken stellen. Dergelijke bedingen worden overigens in allerhande contracten gebruikt en dienen soms ook als waarborg van bepaalde verbintenissen.

Hier kunnen zij alleen worden opgesomd, met hier en daar een aantekening, wanneer iets wat eigen is aan enige afbetalingsovereenkomst beklemtoond dient te worden.

AFDELING I

HYPOTHEEK

688 Als waarborg voor bepaalde afbetalingsovereenkomsten, kan men zich indenken dat de financier of de verkoper in belangrijke gevallen een hypotheek eist. Dit geschiedt soms wanneer het gaat om een *leasing*overeenkomst betreffende belangrijk uitrustingsmaterieel.

Dient de wetgeving van 9 juli 1957 toegepast te worden op de hypothecaire waarborg die een lening op afbetaling of een persoonlijke lening op afbetaling aanvult? Deze vraag dient negatief te worden beantwoord (zie dienaangaande verder, nr. 841).

Dient anderzijds de hypotheekbelofte aan de vereisten gesteld in het K.B. nr. 225 van 7 januari 1936 te voldoen? Hier lijkt eveneens ontkennend te moeten worden geantwoord, daar de hypotheekbelofte die gepaard gaat met een lening of een persoonlijke lening op afbetaling, geen hypotheek als dusdanig is, maar slechts een uitvoeringsmodaliteit van een bestaand contract (zie DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 33 *bis;* zie ook betreffende het verband tussen een dergelijke hypotheekbelofte en artikel 445, 446 en 447 Faill. W.: COPPENS, P., in *R. Crit. J. B.*, 1969, nr. 63, blz. 423, en het belangrijk arrest van Brussel, 26 mei 1965, *Pas.*, 1966, II, 141, dat de stelling aanneemt volgens dewelke een hypotheekbelofte gelijk te stellen is met een hypotheek. Deze mening wordt niet gedeeld door COPPENS, *t.a.p.*, blz. 425; zie ook: HANNEQUART, Y., *R. Crit. J. B.*, 1960, IX, blz. 54 e.v.; VAN HOESTENBERGHE, P., *R. P. Not.*, 1966, nr. 2518, en *Bulletin U.P.C.*, 1967, blz. 8).

AFDELING II

BORGSTELLING

689 Een financier die een afbetalingsovereenkomst financiert zal er altijd belang bij hebben, niet alleen de koper of de lener als schuldenaar te hebben, maar ook andere personen die zich persoonlijk borg stellen voor de verrichting.

In dit geval zal men er steeds zorg voor dragen, dat de borg zijn handtekening door een eigenhandig geschreven vermelding laat voorafgaan, waardoor hij uitdrukkelijk verklaart zich borg te stellen. Meestal wordt er nog aan toegevoegd, dat dit op hoofdelijke wijze geschiedt. De solidariteit heeft inderdaad tot gevolg dat de borg hierdoor het voorrecht van uitwinning en van schuldsplitsing verliest (artikel 2026 en 2031 B.W.).

Gewoonlijk bepalen de contracten ook dat de borg afstand doet van het voordeel van artikel 2037 B.W., d.w.z. van de bepaling waardoor hij van zijn verbintenis ontslagen wordt, indien de schuldeiser door zijn eigen daad de indeplaatsstelling van de borg in al zijn rechten bemoeilijkt. Speciale problemen kunnen rijzen op het gebied van de bevoegdheid *ratione materiae* (zie verder, nr. 1226).

Afdeling III

HOOFDELIJKHEID

690 Door de hoofdelijkheid tussen verschillende schuldenaars, is het de schuldeiser mogelijk de gehele schuld van ieder van hen te vorderen, derwijze dat hij hierdoor een waarborg krijgt tegen de gebeurlijke insolvabiliteit van één van zijn schuldenaars. Solidariteit wordt nooit vermoed en moet steeds uitdrukkelijk bedongen worden, tenzij het gaat om wettelijke solidariteit.

Dit is dan ook de reden waarom alle afbetalingsovereenkomsten, die door verschillende personen ondertekend worden, gewoonlijk een speciaal beding inhouden waardoor dezen zich hoofdelijk aansprakelijk verklaren voor de betaling, beding dat dikwijls eigenhandig geschreven aan de handtekening voorafgaat.

Door de hoofdelijkheid die bedongen wordt tussen een schuldenaar en een borg, verliest deze laatste het voordeel van schuldsplitsing en van de uitwinning.

Afdeling IV

OVERDRACHT VAN SCHULDVORDERING EN VAN LOON

691 Ten einde de betaling van de contractueel bedongen betalingstermijnen te verzekeren, wordt in de meeste afbetalingsovereenkomsten een beding ingelast, waardoor in geval van wanbetaling of indien de solvabiliteit van de schuldenaar twijfelachtig wordt, de schuldeiser gerechtigd is de procedure tot overdracht van loon in te stellen. De formaliteiten die hiermede gepaard gaan worden verder bestudeerd (zie verder, nr. 1086 e.v.). Het beding waardoor overdracht van loon geschiedt, zowel ten laste van de hoofdschuldenaar als van de borgen, wordt meestal uitgebreid tot een algemene overdracht van schuldvorderingen, zodat de opvordering van achterstallige termijnen uitgevoerd worden op alle aan de schuldenaars verschuldigde bedragen, uit hoofde van erfenissen, verzekering, enz. Een te algemene overdracht levert echter het tegenovergestelde gevaar op, dat het voorwerp onvoldoende bepaald is en dat aldus één van de geldigheidsvereisten van de cessie ontbreekt (Cass., 9 april 1959, *R.W.*, 1959-60, 655; *Pas.*, 1959, I, 793; *R. Crit. J. B.*, 1961, 32 met noot Heenen).

Tijdige betekening van de overdracht, overeenkomstig artikel 1690 B.W., kan soms in bepaalde omstandigheden een samenloop voorkomen en aan de schuldeiser een feitelijke voorrang verlenen boven allen die na hem beslag leggen op de verschuldigde bedragen. In geval van faillissement geeft het zelfs het recht het loon van de schuldenaar verder te blijven innen, ondanks het uitgesproken faillissement (Kh. Luik, 23 juni 1967, *Bulletin U.P.C.*, dec. 1967, blz. 23). Na faillissement kan de schuldenaar geldig betalen in handen van de cessionaris die de overgedragen vordering door een tijdige betekening regelmatig had verkregen (Cass., 20 nov. 1952, *Pas.*, 1953, I, 171).

Afdeling V

WISSEL

692 Zoals hierboven reeds werd aangeduid (zie boven, nr. 684), wordt meestal naast het afbetalingscontract, een globale wissel ondertekend die tegelijkertijd als waarborg en als kredietmiddel zal moeten dienen. Hierdoor verschaft de financier zich een dubbele titel, het contract en de wissel.

Een rechtsvordering steunende op de wissel, wanneer zij ingeleid wordt door de derde-houder, heeft eveneens het voordeel dat de koper of de lener, de excepties gegrond op het contract, moeilijker kan tegenwerpen.

De verschillende vraagstukken die in verband hiermede kunnen rijzen, worden verder bestudeerd (zie verder, nrs. 910 e.v., 956 e.v. en 1225).

Afdeling VI

STRAFBEDING EN FORFAITAIRE SCHADELOOSSTELLING

693 In alle contracten dient natuurlijk bepaald te worden wat er zal geschieden indien één van de aan de koper of lener opgelegde verplichtingen niet wordt nagekomen. Aldus zal vanzelfsprekend meestal in ontbinding als sanctie worden voorzien, voorts in verval van de tijdsbepaling en allerhande maatregelen om opnieuw in het bezit te kunnen komen van de zaak, waarvan het bezit aan de koper ontnomen zal worden.

Tenslotte zal ook nog een ander beding ingelast worden, strekkende tot forfaitaire schatting van de schade veroorzaakt zowel door laattijdige betaling, als door vervroegde ontbinding.

Dienaangaande wordt verwezen naar al wat op andere plaatsen werd geschreven aangaande strafbedingen en schadevergoeding (zie de verwijzing onder deze trefwoorden in het zaakregister).

HOOFDSTUK II

CONTRACTEN GETEKEND DOOR ONBEKWAMEN

AFDELING I

MINDERJARIGEN

694 Het gebeurt nogal dikwijls dat afbetalingsovereenkomsten door minderjarigen worden getekend. Afgezien van de bijzondere maatregelen die dienaangaande in afzonderlijke wetten voorkomen en met uitzondering van de bijzondere toestanden voortspruitende uit ontvoogding of uit machtiging om handel te drijven (zie verder, nrs. 1090 en 1092) dient de aandacht van de verkopers en financiers gevestigd te worden op het feit dat contracten ondertekend door minderjarigen, als koper, lener of borg, in sommige gevallen vernietigd kunnen worden. Artikel 1124 B.W. ontneemt immers aan een minderjarige het recht alleen te contracteren (Luik, 6 okt. 1960, *J. Liège,* 1961, 249), en de overtreding van die bepaling kan de toepassing van artikel 1305 B.W. tot gevolg hebben, d.w.z. de nietigverklaring van de overeenkomst in de mate van de door de minderjarige opgelopen schade: *Minor non restituitur tamquam minor sed tamquam leasus.*

Wanneer het gaat om afbetalingsovereenkomsten, zal men nog meer dan in andere gevallen geneigd zijn te besluiten dat de minderjarige geschaad werd. De lasten van een dergelijke overeenkomst lopen inderdaad zeer hoog op en de afbetaling is soms een middel om dure en nutteloze voorwerpen aan de man te brengen. Het is slechts in de mate dat de gekochte zaak of de aangegane lening werkelijk nodig waren, dat de rechter de verbintenis van de minderjarige zal erkennen.

Aldus werd het contract waarbij een minderjarige een door zijn ouders gesloten aankoop van een televisietoestel had gewaarborgd, vernietigd, om de reden dat deze verbintenis aangegaan ten bate van derden en strekkende tot aanschaffing van een luxe-voorwerp, voor hem zonder nut was (Vred. Le Rœulx, 27 maart 1968, *J.T.,* 1968, 349).

AFDELING II

GEHUWDE VROUW

695 Ondanks de wijzigingen aangebracht in de bepalingen van het B.W. betreffende de bekwaamheid van de gehuwde vrouw, kan deze in de regel nog geen afbetalingsovereenkomsten onderschrijven, zolang de beschikkingen aangaande het huwelijksgoederenstelsel niet gewijzigd zijn. Als enige uitzonderingen hierop gelden het geval van de vrouw die handel drijft en die welke gehuwd is onder het stelsel van de scheiding van goederen.

De verbintenis die door een vrouw is aangegaan, is echter niet nietig, maar zal geen weerslag kunnen hebben op de huwelijksgemeenschap en zal dus slechts op de blote eigendom van haar eigen goederen kunnen uitgevoerd worden. Hiervan wordt slechts afgeweken, indien men kan bewijzen dat de vrouw in het raam van het huishoudelijk mandaat gehandeld heeft (Rb. Brussel, 16 april 1969, *J.T.,* 1969, blz. 351) of op last van haar echtgenoot, of indien zij over voorbehouden goederen heeft beschikt.

DEEL II

BIJZONDERE WETTEN

TITEL I

VERKOOP OP AFBETALING, DOOR OPENBARE AANBIEDING VAN PREMIEEFFECTEN

DOEL, ONDERWERP EN AARD VAN DE WETGEVING

696 De wet van 31 juli 1934, artikel 1, III, a, verleende aan de Koning bepaalde machten met het oog op het financieel herstel en de vermindering van de openbare lasten.

Het ten gevolge van deze volmachten genomen Koninklijk Besluit nr. 41 van 15 december 1934, dat krachtens artikel 6 ervan op de dag van zijn bekendmaking in het *Staatsblad* (16 dec. 1934) van kracht werd heeft tot doel een einde te maken aan de ernstige misbruiken gepleegd door het destijds steeds groeiend aantal ondernemingen die premieëffecten op afbetaling verkochten.

Vele van dit honderdtal maatschappijen waren in handen van vreemdelingen, die zekerheid noch waarborg boden, die schuil gingen achter een schitterende handelsnaam en een rad draaiden voor de ogen van de kleine spaarders uit de volkswijken en het platteland, waar zij hoofdzakelijk hun kliënteel zochten.
Vele van deze instellingen bezaten geen en de meeste slechts een uiterst gering kapitaal (Verslag aan de Koning, *Staatsblad,* 16 dec. 1934, blz. 6624 en *Pasin.*, 1934, blz. 455, noot 2).

697 Het Koninklijk Besluit van 15 december 1934, betreft enkel de verkoop op afbetaling van premieëffecten en premieobligaties, door aanbieding aan het publiek. Een verkoop op afbetaling van zulke titels, maar zonder aanbieding aan het publiek, ontsnapt dus aan de toepassing van het Koninklijk Besluit. Daar hij evenmin onder de bepalingen van de wet van 9 juli 1957 valt (zie verder, nr. 791), blijft hij dus aan het gemeen recht onderworpen (zie deel I).

698 Het besluit bestrijdt als misbruiken op twee manieren:

1. Wat de effecten betreft, die niet genoteerd zijn in een openbare effecten- en wisselbeurs van het Rijk, wordt verboden: elke aan het publiek aangeboden afstand (d.i. overdracht), tegen een in termijnen af te betalen koopsom (art. 1).

2. Wat de effecten betreft, die in een openbare effecten- en wisselbeurs van het Rijk wel genoteerd zijn, wordt een reglementering uitgevaardigd voor elke aan het publiek aangeboden afstand, tegen een in termijnen af te betalen koopsom (art. 2). Voor deze laatste soort effecten blijven de regelen van het gemeen recht (zie deel I) van toepassing, telkens als het besluit er niet van afwijkt.

Aan het verbod en daarna aan de reglementering zal een afzonderlijk hoofdstuk gewijd worden. In een derde en laatste hoofdstuk worden de thans zonder belang geworden overgangsmaatregelen vermeld.

699 Belangen de bedoelde regelen de openbare orde aan, in zover deze verbiedt de nietigheid van strijdige bedingen en overeenkomsten op te heffen door bekrachtiging of afstand?

Het Koninklijk Besluit van 15 december 1934 beschermt weliswaar de privé-belangen van de kopers, maar bovendien raakt het de essentiële belangen van de Staat en van de gemeenschap (vgl. boven, nrs. 65 e.v.); zulks blijkt uit artikel 4, dat iedere inbreuk op een der bepalingen van het besluit bestraft met correctionele straffen en vooral uit artikel 1 dat niet ter beurs genoteerde effecten buiten de

handel stelt (DE PAGE, IV, nrs. 79 en 80, blz. 114; zie verder, nr. 701) en uit artikel 2, dat dwingende voorschriften inhoudt, waarvan de partijen niet kunnen afwijken, zelfs niet in het voordeel van de koper (zie verder, nr. 706).

I e d e r van de bewuste bepalingen is dus van openbare orde (DE PAGE, I, *Complément,* nr. 91, blz. 43, noot 1), zodat overeenkomsten en bedingen, die in strijd zijn met één van deze bepalingen v o l s t r e k t n i e t i g zijn en deze nietigheid niet vatbaar is voor bekrachtiging of afstand.

700 Deze volstrekte nietigheid treft de o v e r e e n k o m s t zelf, wanneer de overdracht niet genoteerde effecten als voorwerp heeft (art. 1), doch enkel de b e d i n g e n die, bij overdracht van g e n o t e e r d e effecten, in strijd met de bepalingen van artikel 2, § 2, 3, 4 en 5, werden ingelast (art. 2, § 1).

Deze volstrekte nietigheid tast immers niet noodzakelijk de overeenkomst in haar geheel aan. Zij kan beperkt blijven tot één of meer clausules, die in strijd met de openbare orde werden ingelast in de overeenkomst, die zelf voor het overige volkomen geldig zal blijven (zie: DE PAGE, II, nr. 786, blz. 713; PLANIOL en RIPERT, VI, nr. 320, noot 1, blz. 437; DEMOGUE, *Traité des obligations,* II, nr. 773, blz. 596; COLIN, CAPITANT en JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, II, nr. 262, blz. 185; *vgl.* wat betreft de toepassing van de wet van 9 juli 1957, verder, nrs. 751 e.v.).

OVERDRACHT DOOR AANBOD AAN HET PUBLIEK VAN NIET GENOTEERDE EFFECTEN

701 Artikel 1 van het Koninklijk Besluit van 15 december 1934 bepaalt: „Is verboden elke, tegen een in termijnen af te betalen koopsom, aan het publiek aangeboden afstand van premieobligaties of van andere premieëffecten, die niet genoteerd zijn in een openbare fondsen- en wisselbeurs van het Rijk".

Voor aanbieding op afbetaling aan het publiek, zijn niet genoteerde premieobligaties en premieëffecten derhalve zaken die n i e t i n d e h a n d e l zijn en die onder de toepassing van de artikelen 1128 en 1598 B.W. vallen (*vgl.* DE PAGE, IV, nrs. 79 en 80, blz. 114; V, nr. 542, blz. 529; KLUYSKENS, *De contracten,* nrs. 74 en 77 *quater,* blz. 94 en 99).

702 De reden van dit verbod wordt in het verslag aan de Koning opgegeven: „Wanneer de effecten niet genoteerd zijn in een beurs van het Rijk, met andere woorden, wanneer het voor het publiek moeilijk is de koersen nauwkeurig na te gaan, wordt een doeltreffende reglementering van de verkoop op afbetaling blijkbaar onmogelijk (*Staatsblad,* 16 dec. 1934, blz. 6624; *Pasin.,* 1934, blz. 455, noot 2).

„Het verbod had op dat ogenblik geen practische betekenis, omdat er geen enkele maatschappij n i e t in een beurs van het Rijk genoteerde premieëffecten op afbetaling verhandelde, en omdat deze effecten weinig talrijk waren. Doch de wetgever vaardigde het verbod uit omdat de op dat ogenblik bestaande toestand in de toekomst zou kunnen veranderen" (*t.a.p.*).

703 Tweeërlei s a n c t i e s bekrachtigen dit verbod:

1. Een overeenkomst gesloten in strijd met artikel 1, is v o l s t r e k t n i e t i g. De overnemer, de overdrager en elke belanghebbende kan deze nietigheid inroepen en ze moet zelfs ambtshalve door de rechter worden vastgesteld.

Deze volstrekte nietigheid tast de overeenkomst zelf in haar geheel aan (zie boven, nr. 700), vermits artikel 1 verbiedt dergelijke overeenkomsten te sluiten en artikel 4, tweede lid, bij inbreuk op dit verbod, een correctionele sanctie bepaalt (zie volgend lid).

2. Het bewuste artikel 4, tweede lid bepaalt dat de o v e r d r a g e r die na voorafgaandelijk aanbod de bepaling overtreedt, gestraft wordt met een gevangenisstraf van één maand tot één jaar en met een geldboete van 26 frank tot 1.000 frank (zie verder, nrs. 729 en 730). Volgens de redactie van de tekst is het aanbod op zichzelf niet strafbaar, maar wel de afstand na een voorafgaandelijk aanbod. De wil van de wetgever is nochtans geweest het aanbod als dusdanig te verbieden.

Voor wat het aanbod zelf betreft, zie verder, nr. 730.

HOOFDSTUK II

VERKOOP OP AFBETALING, MET AANBOD AAN HET PUBLIEK, VAN GENOTEERDE EFFECTEN

AFDELING I

OVERZICHT EN AARD VAN DE REGELING

704 De verkoop op afbetaling, met aanbod aan het publiek, van genoteerde effecten is niet verboden, doch sommige voorwaarden zijn aan dwingende bepalingen onderworpen.

In het verslag aan de Koning wordt de mening uitgedrukt dat „de verkoop op afbetaling van premieëffecten op zichzelf geen overeenkomst is, die het gespaard vermogen kan schaden en dat zulks eerst dan kan gezegd worden wanneer de verkoop gesloten wordt in voorwaarden die tegen de eerlijkheid indruisen of in omstandigheden die de goede trouw van de kopers verschalken en dat de bedoelde verrichtingen, bovendien, wanneer ze gedaan worden zoals het hoort, nut opleveren voor het staatskrediet, en dat tenslotte geen reden voorhanden was om ernstige vennootschappen, die zich met een normale winst tevreden stellen en wier bedrijvigheid voor geen kritiek vatbaar was, tot vereffening te nopen" (*Staatsblad,* 16 dec. 1934, blz. 6624 en *Pasin.,* 1934, blz. 455, noot 2).

705 De verkopen die aan de reglementering onderworpen zijn, worden aldus omschreven door artikel 2, § 1: „Elke, tegen een in termijnen af te betalen koopsom, aan het publiek aangeboden afstand van premieobligaties of van andere premieëffecten, die in een openbare fondsen- en wisselbeurs van het Rijk genoteerd zijn, is onderworpen, welke ook de vorm ervan zij en niettegenstaande elk strijdig beding, aan de bepalingen van de onderstaande paragrafen 2, 3, 4 en 5".

De term overdracht zou hier beter hebben gepast dan afstand, die op een éénzijdige handeling wijst. In deze verhandeling wordt de term effecten verkozen boven fondsen.

706 Door de zinsnede „welke ook de vorm ervan zij", bedoelt de wetgever de simulatie en de wetsontduiking te treffen, hoewel de rechter, ook zonder deze uitdrukkelijke wetsbepaling, het Koninklijk Besluit zou dienen toe te passen op overdrachten, die door simulatie of wetsontduiking een andere vorm aannemen.

De uitdrukking „niettegenstaande elk strijdig beding" beoogt elk zulkdanig beding, onverschillig of het voor de koper voordelig of nadelig is.

Het Koninklijk Besluit, dat genomen werd tot bescherming van het gespaard vermogen, verbiedt niet enkel de strijdige bedingen, wanneer ze nadelig zijn voor de kopers. De wetgever heeft weliswaar de misbruiken die door de verkopers werden gepleegd, willen uitroeien, doch om dit doel te bereiken, heeft hij de contractuele vrijheid van beide partijen aan banden gelegd. In de plaats van de overeengekomen modaliteiten van het koopcontract, komt, op de bedoelde punten, een wettelijke reglementering, die rekening houdt, zowel met de belangen van de verkopers als met die van de kopers en die hij als de beste bescherming van de kopers beschouwde.

De volstrekte nietigheid treft dus ook de rechtshandeling van de koper, hoewel de correctionele straffen enkel de verkoper kunnen treffen (zie verder, nr. 729).

707 De reglementering van de afbetalingsovereenkomst heeft, blijkens artikel 2, betrekking op vijf punten:

1. de prijs van de afstand (art. 2, § 2);
2. de overdracht van de eigendom (art. 2, § 3, eerste lid);
3. het verbod van inpandgeving door de overdrager (art. 2, § 3, tweede lid);
4. de ontbinding van het contract (art. 2, § 4);
5. de verplichtingen van de overdrager, wanneer de titel in de loop van de overeenkomst wordt terugbetaald (art. 2, § 5).

Artikel 3 regelt het afbetalingsbedrijf.

In artikel 4 wordt gehandeld over de correctionele straffen waaraan de overtreders blootstaan.

Deze verschillende punten zullen hierna toegelicht worden.

AFDELING II

MAXIMUMPRIJS

708 Luidens artikel 2, § 2, „mag de prijs van den afstand, alle kosten, commissies en interesten inbegrepen, den prijs van aankoop ter beurs den dag van het contract, eventueel vermeerderd met de door den koper te vergoeden lopende interesten, niet overschrijden met meer dan 15 %, 20 %, of 25 %, naar gelang de volledige afbetaling moet geschieden binnen het jaar, binnen twee jaar of binnen een langer tijdsverloop".

De verhogingen van 15 %, 20 % en 25 % laten aan de overdrager toe op de verrichting een winst te maken, die tegelijk voldoende en gematigd is, indien men rekening houdt met de lasten, die hij moet dragen, en het risico dat hij loopt (Verslag aan de Koning, *Staatsblad,* 16 dec. 1934, blz. 6625; *Pasin.,* 455, noot 2).

In deze verhogingen zijn alle bedongen kosten, commissies en interesten begrepen (*t.a.p.*).

Krachtens artikel 2, § 3, moeten aan de andere kant coupons en andere voordelen, die de effecten medebrengen, van de dag af van de overeenkomst aan de overnemer vergoed worden (*t.a.p.*).

709 Het verhogingspercentage wordt op forfaitaire basis berekend op de aankoopprijs ter beurs van het premieëffect. Het kan moeilijk vergeleken worden met het lastenpercentage waarvan sprake zal zijn voor de afbetalingsovereenkomsten onderworpen aan de wetten van 9 juli 1957 en 5 maart 1965.

Dit lastenpercentage wordt ook forfaitair berekend, maar op een maandelijkse basis en niet globaal, zoals het hier het geval is (zie verder, nrs. 887 e.v.).

Op het effect lopende interesten worden in de aankoopprijs begrepen, wanneer ze, volgens de notering ter beurs, worden vergoed bij de aankoop van de titel (zie het voorbeeld onder nr. 720).

710 Twee verschillende s a n c t i e s treffen het niet naleven van deze bepaling.

Door de wetgever wordt een maximum bepaald, zodat geen nietigheid zal intreden en geen straf kan opgelopen worden, wanneer b e n e d e n dit maximum wordt gecontracteerd.

1. Volstrekte nietigheid treft niet de koop, doch enkel, zoals blijkt uit de eerste paragraaf van artikel 2, het beding dat in strijd is met de aangehaalde, gebiedende wetsbepaling (zie boven, nr. 700).

2. De correctionele straffen van artikel 4, tweede lid straffen iedere inbreuk op dit verbod. Inbreuk bestaat zodra het maximum-verhogingspercentage door de overdrager wordt overschreden (zie verder, nr. 730).

AFDELING III

OVERDRACHT VAN DE EIGENDOM

711 Artikel 2, § 3, eerste lid bepaalt: „De eigendom van den titel gaat, op het ogenblik van het contract, over op den overnemer, die van dat ogenblik af, het voordeel van de rentebewijzen en andere aan den titel verbonden voordelen geniet".

Vóór het uitvaardigen van het besluit liet de verkoper, om een zekerheid tegen de koper te bezitten, bijna altijd een beding van e i g e n d o m s v o o r b e h o u d inlassen, terwijl de koper het recht op het lot verkreeg door betaling van de eerste afkorting, met het gevolg dat de verrichting onder de bij de artikelen 301 e.v. Sw. verboden loterijen viel (DE PAGE, IV, nr. 22, blz. 45; Rb. Brussel, 11 okt. 1935, *J.T.*, 1935, 613; *vgl.* Cass., 15 okt. 1935, *J.T.*, 1935, 611, *Pas.*, 1936, I, 8). Het Koninklijk Besluit van 15 december 1934 heeft een einde gemaakt aan iedere moeilijkheid en betwisting dienaangaande, door, niettegenstaande elk andersluidend beding, de eigendom, bij bepaling van openbare orde, te doen overgaan vanaf het sluiten van de overeenkomst.

Het eigendomsrecht gaat dus over op de koper door de wilsovereenstemming, die de overeenkomst tot stand brengt, en deze eigendomsoverdracht heeft als gevolg dat de *accessoria* en, bij terugbetaling, de tegenwaarde van de titel eigendom zijn van de overnemer.

712 V o l s t r e k t e n i e t i g h e i d treft de niet-naleving van het verbod het eigendomsvoorbehoud te bedingen, doch niet de koopovereenkomst zelf, zoals blijkt uit § 1 van artikel 2.

Geen correctionele straf zal de overdrager, die eigendomsvoorbehoud bedingt, treffen, omdat § 3 geen gebod noch verbod inhoudt, doch enkel constateert dat er eigendomsoverdracht is, niettegenstaand elk andersluidend beding (zie verder, nr. 730).

AFDELING IV

VERRBOD VAN PANDGEVING VOOR DE OVERDRAGER

713 Naar luid van artikel 2, § 3, tweede lid, „mag, zelfs met toelating van den overnemer, de overlater den titel niet in pand geven; hij moet hem vertoonen telkens als de overnemer het vordert".

De toelating aan de verkoper, om de effecten in pand te geven, die op het ogenblik waarop het Koninklijk Besluit uitgevaardigd werd, in de meeste overeenkomsten voorkwam en die de overlatende maatschappijen in de mogelijkheid stelde veel geld te ontlenen en met een gering kapitaal een grote bedrijvigheid te voeren, wordt door deze bepaling verboden.

Deze inpandgeving was de hoofdoorzaak van de grote schade, die het gespaard vermogen had ondergaan naar aanleiding van zulke contracten, die thans aan het publiek alleen nog kunnen worden aangeboden door personen die over voldoende kapitaal beschikken om de aankoopprijs van de titels volledig af te betalen (Verslag aan de Koning, *Staatsblad,* 16 dec. 1934, blz. 6625; *Pasin.,* 1934, blz. 455, telkens onder *littera* b).

Dit verbod moest de doodsteek toebrengen aan de afbetalingsbedrijven, die met een gering kapitaal belangrijke zaken wilden doen. In artikel 5 trof de wetgever dan ook maatregelen om de rechten van de kopers en van de andere derden te beschermen tegen de ten dode opgeschreven bedrijven (zie verder, nrs. 732 en 733).

714 Welke waarborgen hebben de verkopers nu nog?
Zij kunnen geen geldig eigendomsvoorbehoud meer bedingen (art. 2, § 3, eerste lid).

Het gemeen recht laat hun niet toe de *exceptio non adimpleti contractus* in te roepen, vermits de overnemers uitstel voor de betaling genieten (art. 1612, 1186, en 1184 B.W.; zie boven, nr. 225, b).

Wel is het hen mogelijk bij uitdrukkelijk beding te bepalen dat de levering maar zal geschieden, ná de volledige betaling van de prijs, hetgeen de koper op afbetaling van een premieëffect niet hindert, daar hij het genot van zijn titel kan hebben, zonder hem onder zich te houden.

Door het verkochte effect in handen te houden, oefent de overdrager reeds drukking uit op de koper en zet hij hem aan tot betaling, zonder verplicht te worden zijn toevlucht te nemen tot het gerecht, maar hij bekomt hierdoor nog geen voorrang ten aanzien van de overige schuldeisers van de koper. Om voorrang te hebben, kan hij een pandrecht bekomen op het effect, pandrecht dat hem geldig door de koper kan toegestaan worden, vermits de besproken wetsbepaling alleen het toestaan van een pandrecht door de overdrager aan een derde, op een effect toebehorend aan de koper, verbiedt.

715 De overdrager die het effect toch in pand geeft aan een derde, stelt een nietige handeling en is bovendien strafbaar.

1. De inpandgeving is volstrekt nietig, doch de pandhouder kan beschermd zijn door artikel 2279 B.W. (DE PAGE, V, nr. 1062, blz. 924).

2. Artikel 4, eerste lid, schrijft een speciale straf uit tegen de pandgever van op afbetaling verkochte premieëffecten; het beschouwt hem als schuldig aan misbruik van vertrouwen en strafbaar met de door artikel 491 Sw. voorziene straffen (zie verder, nr. 728).

Zonder deze uitdrukkelijke wetsbepaling zou de inpandgeving van deze effecten zonder toestemming van de koper-eigenaar reeds onder de toepassing vallen van artikel 491 Sw. vallen (*Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Abus de confiance,* nrs. 37 en 38), maar niet de inpandgeving waarmede de eigenaar zijn instemming heeft betuigd, veronderstelling waarin bedrieglijk opzet ontbreekt.

De verkoper die een overgelaten effect, met de toelating van de koper in pand geeft, wordt nu niet met de straffen van artikel 4, tweede lid, maar met de zwaardere gevangenisstraf van artikel 491 Sw. bestraft (zie verder, nr. 728).

3. Om de controle door de koper te vergemakkelijken, verplicht de besproken wetsbepaling de overdrager de titel te vertonen telkens wanneer de koper het vordert; de weigering de titel te vertonen wordt ook bestraft door artikel 4, tweede lid (zie verder, nr. 730).

AFDELING V

ONTBINDING VAN DE OVEREENKOMST

716 Het eerste lid van artikel 2, § 4 luidt als volgt: „Het contract kan niet worden verbroken op grond van niet-betaling van de koopprijs, behalve indien de overnemer, na ten minste twee betalingen te hebben verzuimd, en daarna sedert vijftien dagen bij een aangetekend schrijven in gebreke gesteld te zijn, aan zijn verplichtingen niet voldaan heeft".

In de plaats van de term verbreking zou hier moeten staan ontbinding (zie E. en G. VAN DIEVOET in *Album Edgard Blancquaert,* blz. 384 e.v.; *vgl.* DE PAGE, IV, nr. 304, blz. 295: *résolution* in plaats van *résiliation.*

717 Deze bepaling wijkt gedeeltelijk af van het gemeen recht in het voordeel van de koper; voor het overige zal dit laatste van toepassing blijven.

Luidens het gemeen recht kan elke wanprestatie aanleiding geven tot ontbinding en treedt deze niet van rechtswege in maar moet aan de rechtbank aangevraagd worden, die een uitstel kan verlenen naar gelang van de omstandigheden (art. 1184 B.W.).

Artikel 2, § 4 wijkt hiervan af door de omvang te bepalen van de wanprestatie door de koper begaan, die aanleiding kan zijn tot ontbinding; deze paragraaf zegt niet dat de rechtbank verplicht is de ontbinding uit te spreken en laat haar toe, naar omstandigheden, een langer uitstel te geven.

Indien een uitdrukkelijk beding tot ontbinding werd ingelast (zie meer hierover, boven, nrs. 506 e.v.) zal het uitwerking hebben, in de mate waarin het niet in strijd is met de besproken paragraaf.

Het Verslag aan de Koning doet terecht opmerken dat „het vanzelfsprekend is dat, overeenkomstig het gemeen recht, het de overdrager vrij staat het contract niet te verbreken en de uitvoering te vervolgen" (*Staatsblad,* 16 dec. 1934, blz. 6626 en *Pasin.,* 1934, blz. 456, noot).

Alleen ontbinding om reden van niet betaling van de prijs wordt gereglementeerd; ontbinding op grond van een andere tekortkoming van één der partijen blijft aan het gemeen recht onderworpen (DE PAGE, IV, *Complément,* nr. 881 *bis,* blz. 210).

718 De wijze van afrekenen ingeval van ontbinding wordt door artikel 2, § 4, tweede lid e.v. aldus opgelegd:

„Op het credit van de overnemer worden ingeschreven:

1. de gedane stortingen en het bedrag van de rentebewijzen en van de andere door den overnemer verworven voordeelen, indien dat bedrag hem niet werd ter hand gesteld;

2. de waarde van den titel ter beurs op den dag van de verbreking, eventueel vermeerderd met de door den koper te vergoeden loopende interesten.

Op het debet van den overnemer worden ingeschreven:

1. de koopprijs van den titel ter beurs, eventueel vermeerderd met de door den kooper te vergoeden loopende interesten;

2. een aan de vervallen stortingen evenredig deel van het verschil tusschen den koopprijs ter beurs op den dag van het sluiten van het contract, eventueel vermeerderd met de loopende interesten, en (tusschen) den prijs van den afstand, zonder dat bedoeld deel minder mag bedragen dan de eerste twee stortingen;

3. 10 % van het bedrag van de niet vervallen stortingen.

Het saldo kan onmiddellijk worden geëischt".

719 Volgens het gemeen recht wordt de aanvullende schadevergoeding berekend op grond van het *lucrum cessans* en het *damnum emergens;* het is echter mogelijk dat de partijen zich niet verlaten op het gemeen recht en het bedrag van de aanvullende schadevergoeding vooraf bepalen in een s t r a f b e d i n g dat in principe bindend is, zowel voor de rechter als voor de partijen (art. 1152 B.W.; zie nochtans boven, nr. 524).

De besproken wetsbepaling wijkt van het gemeen recht af door te bepalen op welke wijze de afrekening en de raming van de schadevergoeding moet geschieden; zij is bindend voor de partijen en voor de rechter (*vgl.* boven, nr. 706).

720 Het Verslag aan de Koning geeft het volgende v o o r b e e l d , om aan te tonen op welke wijze de wettelijke afrekening en de berekening der aanvullende schadevergoeding moeten geschieden (*Staatsblad*, 16 dec. 1934, blz. 6625; *Pasin.*, 1934, blz. 456, noot).

„Een kliënt koop de 1e december 1934 een titel van de lening voor oorlogsschade 1923, nominale waarde 500 frank, interest 5 %, vervaldag 15 juni.

De aankoop moet betaald worden in 36 maandelijkse afbetalingen.

Laten wij veronderstellen dat de waarde van de titel ter beurs op de dag van de aankoop 495 frank bedraagt, bedrag waarbij de interesten moeten gevoegd, die hebben gelopen tussen 15 juni, datum waarop de coupon afgeknipt werd, en 1 december, dag van de aankoop. Inderdaad, volgens de notering ter beurs, worden de lopende interesten vergoed bij de aankoop van zulke titel.

De aankoopprijs van de titel bedraagt dus 495 + 11,65 (interesten), zegge 506,65 fr.

Volgens § 2 van artikel 2 van het besluit mag de prijs van de afstand, alle kosten, commissies en interesten inbegrepen, niet meer bedragen dan 15 %, 20 % of 25 % boven de aankoopprijs ter beurs de dag van het contract, naargelang de volledige betaling moet zijn geschied binnen het jaar, binnen twee jaren of binnen een langere termijn.

In het voorbeeld, hierboven aangehaald, gaat het contract over een termijn van 36 maanden; hieruit volgt dat de prijs van afstand als volgt zal vastgesteld worden:

Gezamenlijke prijs van aankoop, interesten inbegrepen	506,65
25 % op de gezamenlijke prijs van aankoop	126,65
Gezamenlijke prijs van afstand	fr. 633,30

De gezamenlijke prijs van afstand, in 36 maandelijkse afbetalingen te vereffenen, bedraagt dus 633,30 fr., zegge per maand $\frac{633{,}30}{36} = 17{,}60$ fr.

Maar na 18 stortingen houdt de cliënt op te betalen.

Volgens § 4 van artikel 2 van het K.B. zal de overeenkomst dus verbroken zijn na 20 maanden, het is te zeggen, in het onder ogen genomen voorbeeld, op 1 juli 1936.

Laten wij veronderstellen dat de verkoopkoers op de dag dat de overeenkomst verbroken is, 503 frank bedraagt, bedrag waarbij de interesten dienen gevoegd lopende sedert de vervaldag van de laatste coupon tot de dag van de verkoop, dit is dus van 15 juni tot 1 juli 1936 of 15 dagen à 5 % op 500 frank, zegge 1,05 fr.

De gezamenlijke verkoopprijs op de dag van de verbreking bedraagt dus 503 fr. + 1,05 fr., d.w.z. 504,05 fr.

De afrekening voor verbreking van het contract wordt, volgens § 2 en 4 van artikel 2 van het besluit, opgemaakt als volgt:

DEBET		CREDIT	
1. Koopprijs ter beurs verhoogd met de tot de dag van aankoop lopende interesten, wanneer, volgens de notering ter beurs, de interesten bij de aankoop moeten worden vergoed, zegge, in dit geval	506,65	1. Gedane stortingen 18 × 17,60	316,80
		Coupon vervallen tijdens de stortingen gedaan tot uitvoering van het contract	25,—
2. Deel, evenredig aan de vervallen stortingen, van het verschil tussen de totale koopprijs ter beurs op de dag van het sluiten van het contract en de prijs van de afstand $\frac{(633{,}30 - 506{,}65) \times 20}{36}$ of $\frac{126{,}65 \times 20}{36}$ =	70,35	2. Verkoopprijs ter beurs op de dag van de verbreking, verhoogd met de interesten wanneer, volgens de notering der beurs, de interesten door de koper moeten worden vergoed, zegge in dit geval	504,05
3. 10 % van het bedrag der niet vervallen stortingen, zegge 10 % van 16 × 17,60 of 10 % van 281,60	28,15		
	605,15		845,85

Het verschil tussen het hoogste en het laagste bedrag wordt onmiddellijk opeisbaar ten bate van de overnemer indien de debetrekening de laagste is en ten laste van de overnemer indien de creditrekening de laagste is. In het bovenstaande geval ontvangt de overnemer een saldo van 240,70.

721 Overtreding van deze voorschriften betreffende de ontbinding en de wijze van afrekenen, heeft tot gevolg:

1. Volstrekte nietigheid van ieder beding dat een andere ontbinding of afrekening bepaalt en volstrekte nietigheid van de ontbinding of afrekening, die in strijd met het wettelijk voorschrift is geschied (zie boven, nr. 700).

2. Correctionele straffen staan niet op het bedingen van een andere ontbinding dan in artikel 2, § 4 bepaald, of het in werking brengen van dit uitdrukkelijk beding tot ontbinding, doch wel op het opmaken van een andere, dan door de wet voorgeschreven afrekening (zie verder, nr. 730).

AFDELING VI

VERPLICHTINGEN VAN DE OVERDRAGER WANNEER HET EFFECT IN DE LOOP VAN DE OVEREENKOMST WORDT TERUGBETAALD

722 Bij terugbetaling van een premieëffect in de loop van het contract, zou de koper overeenkomstig het gemeen recht het bedrag der terugbetaling moeten ontvangen en schuldenaar blijven van de afbetalingen. Met het oog op een mogelijke toekomstige insolventie van de koper, moest de verkoper een beding inlassen, dat, in dit geval, een voor hem gunstige oplossing verzekerde.

Om misbruiken te beletten, heeft de wetgever hier van het gemeen recht afgeweken.

Hierbij wordt verondersteld dat het effect in handen is gebleven van de verkoper (zie boven, nr. 714).

Artikel 2, § 5 luidt als volgt: „Indien, in den loop van het contract, de afgestane titel terugbetaald wordt, moet de overlater hem door een gelijkaardigen titel vervangen. Indien de terugbetaling *a pari* geschiedt, brengt de overlater het verschil tusschen de terugbetaalde som en den koopprijs van den nieuwen titel in rekening; indien de terugbetaling boven *pari* geschiedt, wordt het bedrag boven den koopprijs van den nieuwen titel, onmiddellijk aan den overnemer afgeleverd".

Wat moet onder de term *a pari* worden begrepen? Normaal, vermits het hier gaat om effecten of obligaties moet hieronder begrepen worden de nominale waarde van het effect. Verondersteld dat een obligatie aangekocht werd bij de uitgifte tegen de nominale waarde. Later wordt zij ingevolge een loting vroegtijdig terugbetaald volgens ofwel de nominale waarde, ofwel een verhoogde nominale waarde, ofwel een toegekend lot. Na deze terugbetaling wordt een nieuwe obligatie aangekocht tegen beursprijs. Deze prijs kan lager dan, gelijk aan of hoger dan de nominale waarde zijn.

Wanneer het gaat om een terugbetaling *a pari,* brengt de overdrager het nadelig of voordelig saldo in rekening. Verkrijgt men anderzijds om welke reden ook een hogere som dan het nominaal bedrag, dan wordt het verschil aan de overnemer uitgekeerd.

Terugbetaling onder *pari* wordt door de wetgever niet voorzien daar dit in beginsel uitgesloten is.

723 Overtreding van deze wetsbepaling heeft tot gevolg:

1. Volstrekte nietigheid van ieder beding dat een andere regeling voorschrijft (zie boven, nr. 700).

2. Correctionele straffen in geval van verzuim de titel te vervangen en de voorgeschreven afrekening te doen (zie verder, nr. 730).

AFDELING VII

REGLEMENTERING VAN HET AFBETALINGSBEDRIJF

724 De reglementering van de ondernemingen die op afbetaling premieëffecten verkopen met aanbod aan het publiek, is in het besproken Koninklijk Besluit heel summier. De wet van 9 juli 1957 is op deze bedrijven niet toepasselijk (zie verder, nr. 1117).

Artikel 3 van het Koninklijk Besluit van 15 december 1934 bepaalt dat „alwie aan het publiek voorstelt, tegen een in termijnen af te betalen koopsom, premieobligaties of andere premieëffecten af te staan, een boek moet bijhouden, waarin de aangekochte, afgestane of afgeleverde titels met hun nummers dag aan dag zijn aangeduid".

Het Verslag aan de Koning wijst er op dat „het bewuste boek de verkopers in staat zal stellen van de regelmatigheid van hun verhandelingen te doen blijken" (*Staatsblad,* 16 dec. 1934, blz. 6626; *Pasin.,* 1934, blz. 457, noot).

725 De verkopers van premieëffecten zijn wegens de aard van de verrichtingen waarvan zij hun gewoon beroep maken, h a n d e l a a r s en hebben reeds krachtens artikel 16 van de wet van 15 december 1872, de verplichting een dagboek bij te houden, waarin zij dag aan dag hun schuldvorderingen en schulden, verrichtingen van hun handel, verhandelingen, acceptaties of endossementen van effecten en in het algemeen al hun ontvangsten en uitgaven van welke aard ook, moeten optekenen en bovendien maand aan maand de uitgaven van hun gezin vermelden. Wordt de handelaar failliet verklaard en heeft hij nagelaten dit dagboek te houden, is het onvolledig of is het onregelmatig bijgehouden of geeft het de ware toestand van zijn actief of passief niet weer, ofschoon er geen bedrog is, dan laat artikel 574, 6° Faill. W. toe hem schuldig te verklaren aan eenvoudige bankbreuk, terwijl hij, op grond van artikel 577, 1° Faill. W., schuldig zal verklaard worden aan bedrieglijke bankbreuk indien hij het dagboek doet verdwijnen of indien hij de inhoud ervan bedrieglijk uitgenomen, uitgeveegd of vervalst heeft.

726 Het houden van het dagboek, bedoeld in dit artikel 16 van de wet van 15 december 1872, ontslaat niet van de verplichting ook het in artikel 3 van het hier besproken besluit bedoelde dagboek te houden. De laatste verplichting verschilt van de eerste door de aard, door de personen waarop ze toepasselijk is, en door de sanctie, die erop staat. Het bij te houden dagboek heeft geen algemeen karakter en moet enkel de verhandelingen van effecten vermelden, namelijk dag aan dag de aankopen, verkopen en leveringen van titels met hun nummers. Bovendien zou een verkoper op afbetaling van premieëffecten, met aanbod aan het publiek, die geen handelaar zou zijn, nochtans de verplichting hebben het bewust dagboek bij te houden.

727 Op het niet houden van het dagboek en het nalaten dag aan dag de aankopen, verkopen en leveringen van titels met hun nummers in te schrijven, is door artikel 4, tweede lid van het besluit een b i j z o n d e r e s t r a f gesteld (zie verder, nr. 730). Andere onregelmatigheden in het houden van het dagboek worden door het Koninklijk Besluit van 15 december 1934 niet gestraft, wat echter niet wegneemt dat zij door het gemeen recht strafbaar kunnen gesteld zijn (b.v. in geval van vervalsing van het dagboek: art. 196 Sw.; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Faux,* nr. 163).

AFDELING VIII

STRAFRECHTELIJKE BEPALINGEN

728 Artikel 4 van het K.B. van 15 december 1934 bepaalt de correctionele straffen, die de overtreder van het besluit bedreigen.

Het eerste lid luidt als volgt: „Wordt beschouwd als schuldig aan misbruik van vertrouwen en gestraft met de door artikel 491 Sw. voorziene straffen, de overlater, die een titel in pand geeft, in strijd met de bepalingen van alinea 2 van § 3 van artikel 2" (zie boven, nr. 715).

Artikel 491 Sw. legt een gevangenisstraf op van één maand tot vijf jaar en een geldboete van 26 frank tot 500 fr., zodat het in pand geven strenger wordt gestraft dan de overige inbreuken op het Koninklijk Besluit van 15 december 1934 omschreven door het tweede lid.

729 Het tweede lid bepaalt: „Elke andere door de overlater begane inbreuk op de bepalingen van dit besluit wordt gestraft met gevangenisstraf van één maand tot één jaar en met een geldboete van 26 frank tot 1.000 frank". Alleen de verkoper staat aan deze straffen bloot, terwijl de volstrekte nietigheid zowel de koper als de verkoper treft (zie boven, nr. 706).

730 Er zal een inbreuk bestaan wanneer de overdrager:

1. In strijd met artikel 1 een premieobligatie of een ander premieëffect, dat niet genoteerd is in een openbare effecten- en wisselbeurs van het Rijk, door aanbod aan het publiek, op afbetaling overdraagt.

Wordt het eenvoudig aanbod, niet gevolgd door overdracht, ook niet gestraft?

Artikel 4, tweede lid van het K.B. nr. 41 van 15 december 1934 zegt uitdrukkelijk dat iedere overtreding op de bewuste beschikkingen bestraft wordt. Artikel 1 houdt echter uitsluitend verbod in van iedere overdracht voorafgegaan door een aanbod. Dit betekent dat noch de eenvoudige overdracht op afbetaling op zichzelf, noch het eenvoudig aanbod op zichzelf strafbaar zijn, ook indien zij strijdig zijn met andere beschikkingen van de wetgeving (zie boven, nr. 703).

2. Wat artikel 2 betreft:

a) wanneer hij, in strijd met het verbod van § 2 een verkoopprijs aanrekent, die met meer dan 15 %, 20 % of 25 % de aankoopprijs ter beurs, op de datum van de verkoopovereenkomst, overschrijdt, naargelang de volledige afbetaling moet geschieden binnen het jaar, binnen twee jaren of binnen een langer tijdsverloop (zie boven, nr. 710);

b) wanneer hij, in strijd met het gebod van § 3, tweede lid, *in fine,* weigert de titel te vertonen telkens als de overnemer het vordert (zie boven, nr. 715);

c) wanneer hij, in strijd met het gebod van § 4, tweede lid e.v., de afrekening op een andere wijze dan de wettelijk voorgeschrevene, opmaakt (zie boven, nr. 721);

d) wanneer hij in strijd met het gebod van § 5, een afgestane titel, die in de loop van de afbetalingsovereenkomst wordt terugbetaald, niet door een gelijkaardige titel vervangt of wanneer hij het verschil niet in rekening brengt of onmiddellijk uitbetaalt aan de overnemer, op de wijze door het besluit voorgeschreven (zie boven, nr. 723).

Voor het vervangen van de titel en het in-rekening-brengen van het verschil, bepaalt de wet niet dat zulks onmiddellijk moet geschieden; uit het gebruik van deze term, wanneer het om de terugbetaling gaat, moet men besluiten dat ook het vervangen en het in-rekening-brengen onmiddellijk moeten geschieden. De strafrechter zal hierover oordelen.

De overige modaliteiten die op straf van volstrekte nietigheid de afbetalingsovereenkomst moeten regelen zijn niet van een strafrechtelijke sanctie voorzien omdat het Koninklijk Besluit van 15 december 1934 hieromtrent noch gebod noch verbod inhoudt, doch enkel het bestaan van volstrekte nietigheid bepaalt: aldus het bedingen van het eigendomsvoorbehoud (§ 3, eerste lid; zie boven, nr. 711) en het ontbinden van de overeenkomst op grond van een uitdrukkelijk beding (§ 4, eerste lid; zie boven, nr. 721).

3. Wat artikel 3 betreft: wanneer hij het voorgeschreven dagboek niet houdt of nalaat dag aan dag de aankopen, verkopen en leveringen van titels met hun nummers in te schrijven (zie boven, nr. 727).

731 Volgens het derde lid van artikel 4 is „Boek I van het strafwetboek, hoofdstuk VII en artikel 85 niet uitgezonderd, op die misdrijven van toepassing".

Door deze bepaling wijkt het besluit af van artikel 100 Sw. De „mededaders" en medeplichtigen kunnen bijgevolg vervolgd worden (art. 66 tot 69 Sw.) en indien er verzachtende omstandigheden bestaan kan de correctionele rechtbank een politiestraf opleggen (art. 85 Sw.).

HOOFDSTUK III

OVERGANGSBEPALINGEN - INWERKINGTREDING

732 Daar de overgangsbepalingen nagenoeg geen practisch belang meer hebben moge het volstaan artikel 5, dat ze vermeldt, evenals de commentaar van het Verslag aan de Koning over te schrijven.

„Paragraaf 3 van artikel 2 is van toepassing zelfs op de contracten, die vóór het inwerkingtreden der wet werden gesloten, onder voorbehoud van de gevestigde panden. Op vordering van den procureur des konings of van elke belanghebbende partij, kan de voorzitter van de rechtbank van eersten aanleg van de woonplaats van den verweerder, uitspraak doende in kortgeding, elke onderneming tot afstand van premieëffecten op afbetaling, die door haar afgestane en nog niet geleverde titels in pand heeft gegeven, of waarvan het beheer de rechten van de overnemers in gevaar brengt, onder sekwester stellen. Met eerbiediging van de zakelijke rechten op de verkochte titels toegekend, beheert de sekwester de onderneming en houdt de hand aan de uitvoering van de contracten; hij oordeelt, in ieder afzonderlijk geval, of er gronden zijn om zich op de in het contract gestelde ontbindende voorwaarde te beroepen.

De kosten en het honorarium van de sekwester worden begroot door de voorzitter van de rechtbank; zij komen ten laste van de onderneming en worden bij voorrecht gekweten."

733 Het Verslag aan de Koning bevat de volgende commentaar:

„In welke mate is het besluit van toepassing op de verrichtingen, die op de dag van zijn inwerkingtreding aan de gang zijn?

Het scheen niet billijk aan de regelmatig afgesloten contracten te tornen.

Echter zal de bepaling, waarbij de overlater machtiging is verleend, de titel in pand geven, van de dag van de inwerkingtreding van het besluit af, als niet bestaande aangezien worden, indien de titel op dit ogenblik niet in pand is gegeven, en verder zal de titel, indien het pand een einde neemt, daarna niet opnieuw in pand mogen gegeven worden.

Artikel 5, tweede lid e.v., geeft aan de procureur des konings een aan elke andere belanghebbende partij het recht om van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, uitspraak doende in kortgeding, de plaatsing onder sekwester te vorderen van elke onderneming tot afstand van premieëffecten op afbetaling, die door haar overgelaten en nog niet afgeleverde titels in pand heeft gegeven of waarvan het beheer de rechten van derden in gevaar brengt.

Inderdaad thans worden talrijke ondernemingen van die aard beheerd door personen, die geen zekerheid bieden en die dikwijls tot een vreemde nationaliteit behoren. Het is te vrezen dat zij, in verband met de nieuwe reglementaire bepalingen, zich zullen haasten hun actief te gelde te maken en er mee te verdwijnen" (*Staatsblad,* 16 dec. 1934, blz. 6626; *Pasin.,* 1934, blz. 457, noot).

734 Artikel 6 bepaalt dat het Koninklijk Besluit nr. 41 van 15 december 1934 in werking treedt op de dag van zijn bekendmaking, d.w.z. op 16 december 1934.

De regeling is afdoende gebleken en geschillen omtrent de bedoelde overeenkomsten komen in de rechtspraak niet eens voor.

TITEL II

WETGEVING TOT REGELING VAN DE VERKOOP, DE LENING EN DE PERSOONLIJKE LENING OP AFBETALING

INLEIDING

AFDELING I

ECONOMISCH EN SOCIAAL BELANG VAN DE STOF

735 Het belang van de koop op afbetaling van lichamelijke roerende goederen kan niet beter worden aangetoond dan door het opsommen van enkele statistische gegevens. Het *Tijdschrift voor documentatie en voorlichting* uitgegeven door de Nationale Bank van België (jan. 1955, blz. 9 e.v.) verstrekt o.m. de volgende gegevens, die hier met recentere inlichtingen worden aangevuld.

A. — De verkoop op afbetaling werd in België voor het eerst op touw gezet in 1863 door een firma voor verkoop van naaimachines (zie de rechtspraak hierover: boven, nrs. 618 en 619), waarvan het voorbeeld naderhand navolging vond. De daaropvolgende decennia zien de opbloei van de kredietbuizen met familiaal karakter.

Na de eerste wereldoorlog voegen zich hierbij ondernemingen, die de techniek van de aankoopbons toepassen. Omstreeks 1930 tenslotte, gaat de structuur van het afbetalingswezen haar hedendaagse vorm aannemen (*t.a.p.*, blz. 12).

B. — Vergeleken met andere landen was, in België, de omvang van het uitstaande afbetalingskrediet in juni 1954, per hoofd van de bevolking, in Belgisch geld uitgedrukt de volgende: Verenigde Staten: 6.680 fr.; Canada: 6.300 fr.; Groot-Brittannië: 963 fr.; België: 623 fr.; Duitsland: 506 fr.; Nederland en Frankrijk: 310 fr. (*t.a.p.*, blz. 11 en de tabel).

Einde juni 1957, bedroeg het uitstaande krediet, per hoofd, in Belgisch geld uitgedrukt: Verenigde Staten: 9.460 fr.; Canada: 7.370 fr.; Groot-Brittannië: 1.008 fr.; België: 922 fr.; Duitsland: 720 fr. (GRANVELLE, O., in *R. Banque,* 1958, blz. 152).

De eerste halfjaarlijkse statistiek betreffende de omvang der kredietverlening aan de verkoop op afbetaling, opgemaakt in uitvoering van het K.B. van 15 maart 1954, wijst uit dat het gezamenlijk uitstaand krediet op 30 juni 1954 de som van 5.472.000.000 fr. bedroeg, waarvan:

— 844.000.000 fr. rechtstreekse kredietverleningen door de verkopers;

— 2.961.000.000 fr. kredietverlening voor de banken;

— 1.667.000.000 fr. kredietverlening door financiële instellingen en particulieren (*Statistisch Bulletin,* uitgegeven door het NATIONAAL INSTITUUT VOOR DE STATISTIEK, nov. 1954, blz. 1634-1641, aangehaald in het *Tijdschrift voor documentatie en voorlichting,* jan. 1955, blz. 13).

In drie jaar tijd is een verhoging van 50 % te constateren, vermits op het einde van het eerste semester 1957 het uitstaand krediet 8.257.000.000 fr. bedroeg (GRANVELLE, O., in *R. Banque,* 1958, blz. 149).

In de tweede helft van 1970 was dit cijfer gestegen tot 25.299.000.000 fr. terwijl er daarenboven, op het gebied van persoonlijke leningen op afbetaling nog 9.926.000.000 fr. uitstaand krediet bestond (zie ook MOREAU-MARGRÈVE, I., in *J.T.*, 1966, blz. 783, nr. 3).

C. — Opvallend in de kredietverlening op afbetaling is het ruime aandeel van de banken; ze specialiseren zich vooral in de financiering van de verkoop van autovoertuigen.

De financiële structuur van het afbetalingswezen in België gaat aldus in dit opzicht gelijkenis vertonen met de Amerikaanse structuur (*Tijdschrift voor documentatie en voorlichting,* jan. 1955, blz. 13).

D. — Verdeeld naar de aard van de gefinanceerde goederen is 36,2 % van de kredieten bestemd voor de aankoop van personenwagens, 23,2 % voor de aankoop van huishoudartikelen en 16,7 % voor de aankoop van grote en kleine vrachtwagens.

In 1970 is dit cijfer ± 40 % geworden voor personenwagens (nieuw en tweedehands), ± 27 % voor huishoudartikelen en ± 10 % voor vrachtwagens.

Gemiddeld werd een kassastorting van 28,7 % verricht, hetgeen erop wijst dat ook zonder reglementering de kredietgevers en verkopers een zekere tucht onderhouden, die in de eerste plaats aan hun eigen bedrijf ten goede komt. Bij de verkoop van autovoertuigen schommelt de looptijd der kredieten over het algemeen tussen 13 en 24 maanden, bij de verkoop van textielproducten tussen 3 en 12 maanden, terwijl bij de verkoop van huishoudapparaten de duur van het krediet zeer uiteenlopend is (*t.a.p.*, blz. 13).

In 1970 betekende de kassastorting een percentage van ongeveer 26 % van het totaal te betalen bedrag, cijfer dat verminderd werd in oktober 1971.

E. — Het K.B. van 26 januari 1959 (*Staatsblad* van 27 febr. 1959, blz. 1320; *Pasin.*, 1959, 24) dat het opmaken van een halfjaarlijkse statistiek van de verkopen en leningen op afbetaling en van de hiermede gelijkgestelde verrichtingen voorschrijft, toont aan welke goederen op afbetaling worden aangekocht. De te verstrekken inlichtingen betreffen, inderdaad, de volgende goederengroepen:

1. vrachtwagens en bestelwagens, autobussen, zwaar vervoermateriaal;

2. landbouwmateriaal, landbouwtractoren, vee;

3. auto's voor personenvervoer, behalve autobussen;

4. moto's, scooters, bromfietsen, rijwielen;

5. textielwaren, bontartikelen, klederen;

6. boeken;

7. bedrijfsuitrusting, andere dan de artikelen vermeld in de voorgaande rubrieken (handel, ambachtswezen, nijverheid, vrije beroepen);

8. huishoudartikelen en voorwerpen voor persoonlijk gebruik niet elders genoemd (b.v. meubels en meubilering, verwarmingstoestellen, wasmachines, stofzuigers, koelkasten, andere huishoudartikelen, radio en muziekapparaten, televisietoestellen, fotografische en cinematografische apparaten, steenkolen).

Afdeling II

RECHTSVERGELIJKING

736 Een overzicht van de buitenlandse wetgeving vindt men in het reeds geciteerde artikel van het *Tijdschrift voor documentatie en voorlichting,* met name van de wetgeving van de Duitse Bondsrepubliek (blz. 13), Frankrijk (blz. 15), Groot-Brittannië (blz. 17), het Groot Hertogdom Luxemburg (blz. 20), Nederland (blz. 21), de Verenigde Staten (blz. 23) (zie ook wetsvoorstel Leemans, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 14, blz. 10; *Pasin.*, 1957, blz. 463; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 7; *Pasin.*, 1957, blz. 481; Houtekier, nrs. 177 e.v., blz. 127 e.v.; Baillon en Grognard, nrs. 10 e.v., blz. 27 e.v.; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 17; Limpens, in *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Vente,* nr. 1390; De Caluwé, *a.w.*, noot 2, blz. 374). Bij Houtekier vindt men ook de volledige tekst van de toen van kracht zijnde Nederlandse wetgeving. Van bijzonder belang in dit verband zijn de werkzaamheden van de rechtsfaculteit te Namen, die een rechtsvergelijkende studie op dit gebied publiceert.

Het eerste deel, gewijd aan de Franse wetgeving, is reeds verschenen, terwijl een tweede deel, gewijd aan het Belgische recht in november 1971 is uitgekomen en een derde aangekondigd wordt, dat zal handelen over het Duitse, het Italiaanse en het

Nederlandse recht (zie ook het verslag CEREXHE op het colloquium te Namen op 4 december 1965, over de wetgevingen van de E.E.G.-landen inzake verkopen op afbetaling).

Dit overzicht leert dat de wetgeving in ál deze landen tot doel heeft de koper tegen misbruiken te beschermen (sociaal aspect). In de Duitse Bondsrepubliek genieten zij die ingeschreven zijn in het handelsregister, en in het Groot Hertogdom Luxemburg genieten de handelaars geen bescherming; als zakenmensen worden ze daar geacht bij het contracteren uit hun ogen te kijken en geen bescherming te behoeven. In Engeland en in de Verenigde Staten is de wetgeving bovendien afgestemd op de vrijwaring van de openbare economische en financiële belangen. In Nederland denkt men eraan dezelfde weg op te gaan.

737 Het voorbeeld van de Verenigde Staten verdient bijzondere aandacht. Tijdens de oorlogsjaren werd een federale regeling getroffen, geldig voor alle Staten. Met het doel de vraag naar duurzame verbruiksgoederen te beperken en de kredietinflatie tegen te houden werd op 1 september 1941 het zogenaamde reglement „W" uitgevaardigd, waarvan de kenmerken zijn: looptijd van het krediet: maximum 18 maanden; minimum kassastorting: 33,3 %, en dat de volgende lotgevallen kende:

— Afschaffing van dit reglement op 1 november 1947, omdat de economische toestand het toeliet.

— Opnieuw van kracht op 20 september 1948 om zekere inflatieverschijnselen te bestrijden.

— Opnieuw afschaffing op 30 juni 1949.

— Korea-oorlog: opnieuw van kracht met modaliteiten.

— Op 7 mei 1952, afgeschaft.

(Zie *Tijdschrift voor documentatie en voorlichting,* jan. 1955, blz. 23 en 24; zie eveneens: E. ALLAN FARNWORTH, *A Modern Instalment Sales Law, A Comparative Survey,* Cambridge University).

AFDELING III

ONDERWERP EN ONTSTAAN VAN DE WETGEVING

738 De stof wordt beheerst door drie wetten:

1. De wet van 9 juli 1957 tot regeling van de verkoop op afbetaling en van zijn financiering.

2. De wet van 5 maart 1965, waardoor de persoonlijke leningen op afbetaling eveneens worden geregeld.

3. De wet van 8 juli 1970, waardoor o.a. een bedenktijd wordt ingesteld.

739 De wet van 9 juli 1957 is aan de ene kant meer, aan de andere kant minder omvattend dan haar titel laat vermoeden. Niet alle verkopen op afbetaling vallen onder de nieuwe bepalingen, terwijl ook andere rechtshandelin-

gen dan verkopen in de regeling worden betrokken. Daarenboven wordt ook het afbetalingsbedrijf bij deze wet geregeld.

De wet heeft zich niet om een of andere juridische of economische definitie van de afbetalingsovereenkomst (zie boven, nrs. 1 e.v., nr. 13) bekommerd, doch een bepaald doel willen bereiken, met name vooral bepaalde ondertekenaars van afbetalingsovereenkomsten te beschermen tegen de bestaande misbruiken en aan de regering het middel aan de hand te doen om de weerslag van het afbetalingswezen op 's lands economie en financiën te beïnvloeden (zie verder, nrs. 746 e.v.).

Om dit doel te bereiken geeft de wetgever een zeer eigenaardige definitie aan de afbetalingsovereenkomst (zie verder, nr. 771).

740 De wet van 9 juli 1957 is de bekroning van een lange wetgevende arbeid: meerdere senatoren en kamerleden hadden achtereenvolgens wetsvoorstellen neergelegd (*Parl. Besch., Senaat,* 1939-40, nr. 24; 1944-45, nr. 103; 1947-48, nr. 544; 1952-53, nr. 36; 1954, nr. 6; *Pasin.,* 1957, blz. 455; 1954-55, nr. 14; *Pasin.,* 1957, blz. 460; *Parl. Besch., Kamer,* 1946, nr. 70; 1950-51, nrs. 84 en 175), waarmede de regering rekening heeft gehouden bij het redigeren van een wetsontwerp (*Memorie van Toelichting, Parl. Besch., Senaat,* 194-55, nr. 211, blz. 3; *Pasin.,* 1957, blz. 472). Dit laatste heeft het voorwerp uitgemaakt van een zeer grondig onderzoek door de bijzondere commissie van de Senaat en aanleiding gegeven tot een lijvig verslag (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91; *Pasin.,* 1957, blz. 478), waarnaar de Minister van Ekonomische Zaken speciaal heeft verwezen voor de interpretatie van de wet (*Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 14; *Pasin.,* 1957, blz. 550).

Zie voor de wordingsgeschiedenis ook: HOUTEKIER, blz. 12, nr. 7; BEYENS, R., in *J.T.,* 1957, blz. 637, nr. 1; BAILLON en GROGNARD, blz. 22 e.v., nrs. 3 e.v.; DE CALUWÉ, blz. 7 e.v., nrs. 1 e.v.).

741 Deze wet is slechts bedoeld als een voorlopige regeling.

Niettegenstaande de gedane inspanning blijft de wetgever tegenover de degelijkheid van zijn werk met scepticisme vervuld. De Minister van Ekonomische Zaken nam de mogelijkheid onder ogen, na een proeftijd van een drietal jaren, aan de wet verbeteringen aan te brengen (*Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 943; *Pasin.,* 1957, blz. 528 en 529; 9 april 1957, blz. 1247; *Pasin.,* 1957, blz. 533; *Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 14; *Pasin.,* 1957, blz. 551) en ondertussen een commissie van advies op te richten (Verslag van de bijzondere kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 4, *in fine; Pasin.,* 1957, blz. 546; *Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 14; *Pasin.,* 1957, blz. 551; zie meer over de commissie van advies bij DE CALUWÉ, A., in *J.T.,* 1958, blz. 87, nr. 14).

Dit scepticisme is volkomen verantwoord, vermits de afbetalingshandel een jong ekonomisch verschijnsel is waaraan voordelen en nadelen verbonden zijn, dat in volle opgang is, waaromtrent de wetgever nog nooit een algemene regeling had getroffen en waarvan hij de voordelen zoveel mogelijk wil behouden en alleen de nadelen zoveel mogelijk weren; aan het oorspronkelijk wetsontwerp werden bovendien talrijke en grondige wijzigingen gebracht, die aan de technische waarde van de wet geen goed hebben gedaan.

Overigens heeft de geschiedenis het bewijs geleverd dat wijzigingen nodig waren, vermits de wetgever nog is tussengekomen in 1965 en in 1970 (zie ook MOREAU-MARGRÈVE, I., *La loi du 5 mars 1965 et le régime des prêts personnels à tempérament,* in *J.T.,* 1966, blz. 733, nrs. 2 en 8).

742 De commissie van advies voor de verkoop op afbetaling, waarvan de Minister van Ekonomische Zaken de oprichting in het vooruitzicht had gesteld, kwam tot stand bij K.B. van 29 november 1957 (*Staatsblad,* 4 dec. 1957, blz. 8578; *Pasin.,* 1957, blz. 878) en heeft tot taak adviezen te verstrek-

ken over toepassingsmaatregelen betreffende de wet van 9 juli 1957 tot regeling van de verkoop op afbetaling en over wijzigingen die aan deze wet moeten aangebracht worden.

Het besluit trad in werking de dag, waarop het in het *Staatsblad* werd bekendgemaakt. Bij Ministerieel Besluit van 5 december 1957, werden de leden van deze commissie benoemd (*Staatsblad,* 14 dec. 1957, blz. 8816).

743 De wet van 5 maart 1965 heeft de grote leemte aangevuld die de wetgever in 1957 had laten bestaan: het gebrek aan regeling van de persoonlijke lening. Alwie de wet wilde omzeilen kon zijn toevlucht nemen tot een persoonlijke lening om de wet niet te moeten in acht nemen. Thans zijn deze overeenkomsten eveneens geregeld.

Bij het invoeren van de bepalingen betreffende de persoonlijke lening op afbetaling, heeft de wetgever van de gelegenheid gebruik gemaakt om bepaalde bepalingen van de vroegere wetgeving aan te passen, o.a. op het gebied van overdracht van loon (materie die trouwens op het zelfde ogenblik nog grondiger werd gewijzigd door de wet van 12 april 1965) en van de regeling van het afbetalingsbedrijf. Op te merken valt dat de nieuwe wetgeving, d.w.z. de wet van 9 juli 1957 zoals zij werd gewijzigd door de wet van 5 maart 1965, eveneens als voorlopig en als een overgangswetgeving wordt beschouwd.

744 De nieuwe wetgeving heeft eveneens aanleiding gegeven tot uitgebreide besprekingen in het Parlement, die men in volgende documenten kan terugvinden: *Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 217; *Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, wetsontwerp nr. 342, Verslag van de Bijzondere Commissie van Ekonomische Zaken, Energie en Justitie; *Parl. Besch., Senaat,* 1964-65, nr. 21: Wijzigingen VANDENBERGHE; *Parl. Besch., Senaat,* 1964-65, nr. 28, wijzigingen HAMBYE; *Parl. Besch., Senaat,* 1964-65, nr. 35, wijzigingen ROLIN; *Parl. Besch., Senaat,* 1964-65, nr. 36, wijzigingen VAN CAUWELAERT; *Parl. Hand., Senaat,* 8, 15 en 24 dec. 1964; *Parl. Besch., Kamer,* 1964-65, nr. 921, wetsontwerp overgemaakt door de Senaat; *Parl. Besch., Kamer,* 1964-65, 921, 2, verslag van de commissie, *Parl. Hand., Kamer;* over de wordingsgeschiedenis, zie DE CALUWÉ, A., blz. 35 e.v., nrs. 22 e.v.; zie ook DE CALUWÉ, A., in *B.R.H.,* 1958, nr. 15.

745 De wet van 8 juli 1970 heeft slechts bijkomstig wijzigingen en aanpassingen aan de bestaande wetgeving gebracht. Hoofdzakelijk zijn te vermelden: de instelling van een bedenktijd inzake verkopen en leningen op afbetaling, de verbetering van de controle op de verkopers en de veralgemening van de beteugeling bij overschrijding van de terugbetalingstermijnen.

AFDELING IV

DOEL EN ALGEMEEN OPZET VAN DE WET

746 Het doel van de wetgeving is meervoudig (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 14, blz. 7 tot 9; *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 2; *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 18 en 19; *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 712, 2°, blz. 1).

Uit de voorbereidende werken blijkt dat het sociaal aspect het meest de aandacht van de wetgever heeft gehad: de misbruiken lagen voor de hand en maakten een ingrijpen noodzakelijk. Doch de wetgever heeft, het voorbeeld volgend der Verenigde Staten (zie boven, nr. 737), het ekonomisch en financieel aspect van het afbetalingswezen niet verwaarloosd (naast hetgeen verder wordt vermeld, zie ook: *Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 5 en 6; *Parl. Hand., Senaat,* 8 dec. 1964, blz. 217; 15 dec. 1974, blz. 224 tot 226).

§ 1. Sociaal aspect

747 De kopers zijn, voor een groot deel, eenvoudige lieden, die niet kapitaalkrachtig genoeg zijn om lichamelijke roerende goederen die ze nodig hebben, kontant te betalen en op onbezonnen wijze verbintenissen aangaan, om onmiddellijk over de begeerde goederen te beschikken; deze onbezonnenheid wordt nog erger wanneer, tegen toekomstige afbetalingen, het recht op diensten verworven wordt, b.v. een verblijf aan zee of een reis naar de Olympische Spelen (zie ook CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* blz. 15).

De verkopers, dienstverrichters en uitleners van hun kant doen, zonder uitzondering, toetredingscontracten ondertekenen waarvan de juiste draagwijdte niet klaar genoeg tot uiting wordt gebracht en door de kopers, dienstgebruikers en ontleners niet wordt begrepen. Bovendien bevatten deze toetredingscontracten vaak „leonynse" clausules, meer speciaal onaanvaardbare strafbedingen.

748 Om de kopers, dienstgebruikers en leners (geldopnemers) op afbetaling te beschermen, heeft de wetgever maatregelen getroffen die als volgt kunnen gegroepeerd worden:

1. sanering van de afbetalingshandel, door controle op de verkopers, dienstverrichters, financiers op afbetaling: de artikelen 23 tot 28;

2. bescherming van de koper, dienstgebruiker en geldopnemer tegen zichzelf: de artikelen 4, § 3, 5, 6, 14, 15, 19 *quater* en 20, tweede lid;

3. bescherming van de koper of geldopnemer tegen gebeurlijke overtreding van de wet: de artikelen 8, 17 en 19 *quinquies* en *sexies*;

4. bescherming tegen de verkopers, dienstverrichters en geldschieters, hoofdzakelijk door de eis dat de toetredingscontracten op duidelijke wijze opgesteld worden en dat de „leonijnse" clausules er uit geweerd worden: de artikelen 3, 4, 7 tot 13 en 16 tot 19 *octies*;

5. beperking van de nadelige gevolgen ingeval van niet-uitvoering van de overeenkomst door de koper, dienstgebruiker of geldopnemer: de artikelen 10, 11, 18, 19, 19 *octies* tot 22.

§ 2. Economisch en financieel aspect

749 De wetgever heeft ingezien dat het afbetalingswezen een belangrijke rol speelt in het economisch leven (Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 8; *Pasin.,* 1957, blz. 548) en de afzet van

fabrikaten in de hand werkt, met name in de ijzernijverheid, de houtindustrie en de textielnijverheid (*t.a.p.*, blz. 2; *Pasin.*, 1957, blz. 545; zie eveneens CEREXHE en FONTAINE, *a.w.*, blz. 16).

Het kredietvolume van 7 miljard fr. (thans meer dan 25 miljard fr.) dat door het afbetalingswezen werd bereikt, kan bovendien invloed hebben op 's lands financiën en mocht niet langer de wetgever onverschillig laten (*t.a.p.*, blz. 6; *Pasin.*, 1957, blz. 547; *Parl. Besch., Kamer,* 1964-65, nr. 921, 2).

750 Om 's lands ekonomische en financiële belangen te dienen, zijn in de wet de volgende maatregelen opgenomen:

1. De aan erkenning onderworpen bedrijven moeten aan de Minister van Ekonomische Zaken de statistische staten in verband met de uitgevoerde verrichtingen op de door de Koning gestelde data en voorwaarden toezenden (art. 24).

2. De Koning kan het maximum van het bedrag van een verkoop, dienstverrichting, uitlening op afbetaling of persoonlijke lening op afbetaling, dat de wettelijke reglementering toepasselijk maakt, wijzigen (art. 2, 5°).

3. Hij kan, voor bepaalde groepen van voorwerpen of diensten een hogere kassastorting opleggen, dan die van 15 % bepaald in de artikelen 5 en 14 (art. 6 en 15).

4. Hij kan de maximumduur der verbintenis bepalen (art. 6, 15 en 19 *quater*).

5. Hij kan ook het maximumlastenpercentage wijzigen (art. 7, 16 en 19 *quater*).

Door deze verschillende maatregelen zal de Regering ingelicht zijn nopens de evolutie van het afbetalingswezen en kunnen ingrijpen, wanneer de ekonomische of financiële belangen van het land het eisen, en het krediet ofwel tot inkrimping ofwel tot uitbreiding dwingen.

AFDELING V

AARD VAN DE WETTELIJKE REGELING: OPENBARE ORDE OF DWINGEND RECHT ?

751 De wetten van 9 juli 1957, 5 maart 1965 en 8 juli 1970 vaardigen ontegensprekelijk regels van dwingend recht uit.

Wanneer dwingend recht ter sprake komt, dient in elk afzonderlijk geval nagegaan te worden of het van openbare orde is (zie DE PAGE, II, *Complément,* nr. 463 *ter, in fine,* blz. 94).

Daar hier enkel de openbare orde, bedoeld in de artikelen 6, 1131 en 1133 B.W., waaraan de schending volstrekte nietigheid van contractuele verbintenissen voor gevolg heeft, van belang is, kunnen een aantal artikelen van de besproken wet, die vreemd zijn aan contractuele verbintenissen, buiten beschouwing blijven. Aldus de artikelen 11, 23 tot 26 en 28 tot 30. Het belang van de openbare orde voor de overige artikelen zal hierna onderzocht worden.

752 De besproken wet vaardigt een regeling uit, die een van de contracterende partijen beschermt. Zoals eerder aangetoond, dient een onderscheid te worden gemaakt tussen: 1. de regeling of de instelling waardoor de

besproken wet de bescherming van een der partijen inricht en 2. het gebruik dat door deze partij van de bescherming zal gemaakt worden.

Belangt de instelling de openbare orde aan, dan heeft miskenning ervan volstrekte nietigheid voor gevolg, terwijl het gebruik dat van de bescherming wordt gemaakt vreemd kan zijn aan de openbare orde en niet noodzakelijk met nietigheid wordt bestraft (*vgl.* boven, nr. 69).

753 In het geval van de wetten aangaande de afbetalingsovereenkomsten, belangt de instelling de openbare orde aan.

Immers de wetgever heeft meer bedoeld dan bepaalde partijen te beschermen; hij heeft een einde willen maken aan bestaande misbruiken ((zie boven, nr. 747) en in zover de instelling die hij in het leven heeft geroepen, ertoe strekt de afbetalingsovereenkomst te saneren, vormt zij een juridische grondslag waarop de ekonomische orde van de maatschappij rust, en belangt ze de openbare orde aan (Cass., 9 dec. 1948, *J.T.*, 1949, blz. 228).

Dit heeft voor gevolg dat bedingen die de instelling buiten werking willen stellen, of die hetzelfde doel willen bereiken door een schriftelijke overeenkomst of een geveinsd contract tot stand te brengen, volstrekt nietig zijn (DE PAGE, I, nrs. 91 e.v.; II, nr. 629). Het bewijs van het bedrog kan met alle wettige middelen worden bewezen (HOUTEKIER, nr. 18; zie ook DE PAGE, *L'obligation abstraite,* blz. 103 tot 121; Kh. Brussel, 31 maart 1959, *J.T.*, 1959, 638; Kh. Brussel, 4 juni 1960, *J.T.*, 1960, 450).

Als voorbeelden kunnen de volgende drie gevallen worden aangehaald, zonder dat aanspraak wordt gemaakt op volledigheid:

1. Wanneer een beschermde partij de verbintenis aangaat nooit de bescherming van de wet in te roepen of op enige andere algemene wijze afstand doet van deze bescherming (*vgl.* boven, nr. 69, b).

2. Wanneer de beschermde partij vooraf de verbintenis aangaat het voordeel niet te zullen inroepen van een van de artikelen, die deze bescherming inrichten (zie verder, nrs. 756 e.v.).

Boven werd aangenomen dat een derde vooraf afstand mag doen van de bescherming van artikel 20, 5° Hyp. W.; een derde is inderdaad vreemd aan de overeenkomst en door in een bepaald geval afstand te doen van de bescherming verleend door artikel 20, 5° Hyp. W. bekampt hij niet de instelling door dit artikel in het leven geroepen; hij weigert slechts gebruik te maken van een aangeboden bescherming (hij zou wel de instelling aantasten, indien zijn afstand een algemeen karakter had; dan bestrijdt hij inderdaad de wet zelf).

Anders wanneer het om de toepassing van de hier besproken wetten gaat: een algemene afstand blijft verboden, om dezelfde reden als de in verband met artikel 20, 5° Hyp. W. aangehaalde reden, maar ook het bij voorbaat afstand doen van de bescherming van deze wetten door de beschermde partij is een bekamping ervan, omdat het om dwingend recht gaat en omdat het bij voorbaat afwijzen van deze bescherming gelijk staat met het uitschakelen van de wet zelf. Was deze handeling toegelaten, dan zou afstand bij voorbaat een gebruikelijke clausule worden bij afbetalingscontracten, wat zou beletten dat de wetten hun doel, met name de sanering van het afbetalingswezen, bereiken.

3. Wanneer, bij beding, de werkingssfeer, bepaald in de artikelen 1 en 2, wordt gewijzigd of de inwerkingtreding van de wet, wordt verdaagd.

754 Wat het g e b r u i k dat van de bescherming wordt gemaakt, betreft:

Opdat een afstand niet in strijd zou komen met de i n s t e l l i n g, maar alleen een weigering om g e b r u i k te maken van de aangeboden bescherming zou uitmaken, moet ze intreden n a d a t de vereisten voor de toepassing der bescherming reeds verenigd zijn. In hoever belangt het gebruik van de door de wetgeving geboden bescherming de openbare orde aan?

Er wordt voorgehouden dat de reglementering van de bevoegdheid *ratione loci* (art. 22, § 2) de openbare orde niet aanbelangt (DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.*, 1958, blz. 77, nr. 57, *in fine;* Rb. Antwerpen, 16 febr. 1892, *J. Port Anv.*, 1894, blz. 182; Luik, 16 juli 1898, *Pas.*, 1899, II, 98; Rb. Antwerpen, 27 febr. 1961, *R.W.*, 1960-61, 1634, met noot; Kh. Sint-Niklaas, *J.T.*, 1958, blz. 439).

HOUTEKIER (nr. 10, *in fine*, blz. 17) is van oordeel dat de aard van de wetsbepalingen aanduidt dat ze meestal dwingend zijn, zonder daarom tot de openbare orde te behoren (*vgl.* advies van advocaat-generaal MATTHIJS, *R.W.*, 1959-60, 931; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Vente*, nrs. 1397 en 1398). Hij vergelijkt haar met de reglementering van de hypothekaire leningen, die op gelijkaardige beginselen berust, en evenmin tot de openbare orde zou behoren (DE PAGE, V, nr. 166, blz. 172).

Hij onderscheidt (nr. 11, blz. 17):

1. e e n e e r s t e r e e k s bepalingen, waaraan een b e t r e k k e l i j k e n i e t i g h e i d is verbonden, met name die betreffende de vervroegde betaling (art. 9, 18 en 19 *sexies*), het uitdrukkelijk ontbindend beding en het strafbeding (art. 10, 19 en 19 *octies*), de afstand en het beslag inzake loon (art. 20) en zekere bedingen inzake dienstverhuring (art. 21).

Hierbij merkt hij op dat, ofschoon de betrekkelijke nietigheid in beginsel alleen door de beschermde partij kan ingeroepen worden, er in de moderne rechtspraak een strekking bestaat volgens welke de rechter deze van ambtswege kan opwerpen, en dat ze ook voor de eerste maal voor het Hof van Cassatie kan ingeroepen worden (Cass., 2 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 168; Cass., 24 sept. 1953, en conclusie van advocaat-generaal MAHAUX, *Pas.*, 1954, I, 36; PLANIOL en RIPERT, IV, nr. 301);

2. e e n t w e e d e r e e k s bepalingen, waarvan de naleving verzekerd wordt door het opleggen niet van de nietigheid van elk strijdig beding, maar van een p r i v a a t r e c h t e l i j k e s a n c t i e, die een private straf is met minder vér strekkende gevolgen dan de nietigheid (RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, nr. 177; HUGUENEY, *Le sort de la peine privée*, in *Etudes offertes à G. Ripert*, II, blz. 249; DEMOGUE, *Traité des obligations*, IV, nrs. 509 e.v., blz. 184 e.v.). Dit geldt voor de voorschriften betreffende de noodzakelijkheid van een geschrift (art. 3, 12 en 19 *bis*), de vermeldingen van het contract (art. 4, 13 en 19 *ter*), het aangaan van de lening na het betalen van het voorschot of zonder eerbiediging van het minimum voorschot (art. 14), de uiterste termijn voor terugbetaling en het maximumpercentage van de lasten (art. 6, 7, 15, 16 en 19 *quater*). De sanctie daarvan wordt bepaald door de artikelen 8, 17 en 19 *quinquies* van de wet.

755 Met de stelling van HOUTEKIER dat de betrekkelijke nietigheid die een gevolg kan zijn van het niet naleven van regels van dwingend recht, een andere uitwerking dan de gewone kan hebben, dient dus rekening gehouden te worden. In dit geval zou de feitenrechter verplicht kunnen zijn ze ambtshalve toe te passen en zou ze op ieder ogenblik opgeworpen kunnen worden zelfs voor de eerste maal vóór het Hof van Cassatie, dat toch de eerbied voor de wet moet verzekeren. Van de eigenschappen van de betrekkelijke nietigheid blijven in dit geval alleen over dat ze kan verdwijnen door bekrachtiging of afstand, en dat zij verjaart door verloop van 10 jaar (art. 1304 B.W.).

Maar dit sluit niet uit dat dwingend recht tot de openbare orde kan behoren en dat, in elk afzonderlijk geval dient nagegaan te worden of het van openbare orde is (zie boven, nr. 751).

756 De oplossing is dus niet zo eenvoudig als HOUTEKIER het voorstelt en het loont de moeite de verschillende artikelen van de besproken wet, betreffende de contractuele verbintenissen van de partijen te overlopen, om na te gaan of ze door nietigheid, en eventueel door welke nietigheid, getroffen worden. Aldus kunnen onderscheiden worden:

1. De artikelen 1, 2 en 31 betreffen de werkingssfeer van de wet, de artikelen 10, § 2 en 19 *octies,* § 2 handelen over de beoordelingsmacht van de rechter.

Afwijkende bedingen zullen de i n s t e l l i n g zelf in het gedrang brengen en de openbare orde schenden (zie boven, nr. 753).

757 De artikelen 3, 4, § 2, 6 (wat de termijn betreft), 7, 12, 13, 14, 16, 19 *bis,* 19 *ter,* 19 *quinquies,* 19 *sexies,* 19 *septies,* 24 en 26.

Een beding dat zou beogen een der bewuste artikelen buiten werking te stellen om naar het gemeen recht van artikel 1134 B.W. terug te keren, zou de i n s t e l l i n g zelf aanvallen en door volstrekte nietigheid zijn aangetast (zie boven, nr. 753).

De eenvoudige niet-naleving van deze artikelen wordt alleen door de in de artikelen 8, 17, 19 *quinquies,* 19 *sexies* en 27 genoemde privaatrechtelijke sanctie en niet door betrekkelijke nietigheid getroffen.

a) Door niet-naleving van de artikelen 3, 12 en 19 *bis* (noodzakelijkheid van een geschrift; zie HOUTEKIER, nr. 11, blz. 18), van de artikelen 4, 13 en 19 *ter* (verplichte vermeldingen in het *instrumentum;* zie HOUTEKIER, *t.a.p.*), van de artikelen 24 en 26 (verbod voor niet erkende of niet ingeschreven personen om de door de wet bepaalde verrichtingen te doen) wordt de instelling zelf niet aangevallen, zodat geen volstrekte nietigheid intreedt. De privaatrechtelijke sanctie volstaat om de begunstigde partij doeltreffend te beschermen; indien deze over een vordering tot betrekkelijke nietigheid beschikte, zou de aard van de besproken artikelen meebrengen dat de nietigheid der overeenkomst zelf en niet die van een van de clausules moet aangevraagd worden, wat het doel van de verleende bescherming zou voorbijstreven.

b) Artikel 6 laat aan de Koning toe een hogere kassastorting op te leggen en een uiterste termijn voor de betaling te bepalen. Indien de partijen de opgelegde hogere kassastorting niet in acht nemen bestaat er geen koop (art. 5; zie verder, nr. 969). Indien op overschrijding van de uiterste termijn van betaling een nietigheid was gesteld (die van volstrekte aard zou zijn, want artikel 6 beoogt het bevorderen van 's lands ekonomie en financiën, zie verder, nr. 986), zou deze voor gevolg hebben de toegestane termijn te verminderen tot de toegelaten termijn; welnu uit artikel 8 blijkt dat de wetgever aan de koper het voordeel laat behouden van de overeengekomen termijn. De wetgever stelt bijgevolg zijn verwachtingen op de doeltreffendheid van de privaatrechtelijke straf en niet op de nietigheid (zie HOUTEKIER, nr. 11, blz. 18).

c) De artikelen 7, 16 en 19 *quater* (die aan de Koning toelaten het maximum-percentage van de lasten te bepalen), worden door geen nietigheid van de clausule bestraft, want de privaatrechtelijke straf van de artikelen 8, 17 en 19 *quinquies,* die de verplichtingen van de beschermde partij verminderen tot de contantprijs of tot het nominaal bedrag van de lening, gaat verder dan de nietigheid die enkel een vermindering van het overdreven lastenpercentage voor gevolg zou hebben (zie HOUTEKIER, nr. 11, blz. 18).

d) Artikel 14 (dat verbiedt het voorschot te financieren door een lening op afbetaling) wordt door geen nietigheid bestraft, want deze zou voor gevolg hebben ofwel de overeenkomst van lening op afbetaling ongedaan te maken ofwel een aanvulling van de gedane kassastorting

verplicht te maken, terwijl de opgelegde privaatrechtelijke straf, die vermindering tot het nominaal bedrag van de levering met behoud van het voordeel van de termijnbepaling oplegt, deze gevolgen van de nietigheid uitsluit. Hier ook heeft de wetgever zijn verwachtingen uitsluitend gesteld op de doeltreffendheid van de privaatrechtelijke straf (zie HOUTEKIER, *t.a.p.*).

e) Artikel 19 *bis*, § 2, verbiedt wisselbrieven of orderbriefjes uit te geven in verband met persoonlijke leningen op afbetaling. Overtreding van deze beschikking wordt evenmin met nietigheid bestraft. In artikel 19 *quinquies* en 19 *sexies*, gaat de wetgever veel verder. Hij laat de overeenkomst bestaan, maar vermindert de verbintenissen van de lener tot het nominaal bedrag van de lening en neemt de nodige maatregelen opdat in geval van vervroegde terugbetaling van de lening, de wissel op zijn vervaldatum uitbetaald zou worden. De kosten hiervan zoals het verschil tussen het oorspronkelijk bedrag en de werkelijke terugbetaalde som, komen ten laste van de uitlener. Opnieuw een bewijs van de wil tot *efficiency* van de wetgever: hij bekommert zich niet om sancties die de operaties ongedaan zouden maken, maar wenst dat de operaties zouden blijven doorgaan, echter binnen de door hem gestelde grenzen.

758 3. De artikelen 4, § 2, 10, § 1, 19, § 1 en 19 *octies*, § 1 noemen o n g e s c h r e v e n, in bepaalde gevallen, het beding van eigendomsvoorbehoud, de uitdrukkelijke ontbindende voorwaarde en het beding tot verval van het voordeel der termijnbepaling.

Bedingen die beogen de werking van deze artikelen uit te schakelen, bekampen de instelling zelf en zijn in strijd met de openbare orde (zie boven, nr. 753).

De loutere niet-naleving van deze artikelen heeft een betrekkelijke nietigheid van dwingend recht tot gevolg, zodat ze ambtshalve door de rechter moet opgeworpen worden, en op ieder ogenblik, zelfs voor de eerste maal, voor het Hof van Cassatie kan ingeroepen worden, maar waarvan de beschermde partij afstand kan doen, en die verjaart door verloop van 10 jaar (zie boven, nr. 755; zie HOUTEKIER, *t.a.p.*).

759 4. De artikelen 5 en 6 betreffen het voorschot. Artikel 5 noemt een verkoop op afbetaling niet voltrokken, zolang het voorschot van 15 % (percentage dat luidens artikel 6 door de Koning kan verhoogd worden) niet is betaald. Het ontstaan van de overeenkomst wordt dus verdaagd. De openbare orde is wel bij de artikelen 5 en 6 betrokken, de rechter moet ambtshalve ingrijpen, en zelfs voor het eerst in cassatie kan het middel opgeworpen worden, en noch een bekrachtiging noch een verjaring doch alleen de betaling der verplichte kassastorting kan een overeenkomst in het leven roepen.

760 5. De artikelen 9, 18 en 19 *sexies* laten vervroegde bevrijding toe.
Een beding waarbij vervroegde bevrijding wordt uitgesloten, tast de instelling zelf aan, en is in strijd met de openbare orde (zie boven, nr. 753).

Het gebruik van de bescherming zou ter sprake komen indien een ristorno van minder dan 5 % werd toegepast. Deze overtreding van de artikelen 9, 18 of 19 *sexies* zou een betrekkelijke nietigheid van dwingend recht voor gevolg hebben (zie boven, nr. 755; zie HOUTEKIER, *t.a.p.*).

Over de invloed van een vervroegde bevrijding in geval van ongeoorloofde uitgifte van wisselbrieven of orderbriefjes, zie hierboven, nr. 757, c.

761 6. Artikel 15 en 19 *quater* laten aan de Koning toe een uiterste termijn voor de terugbetaling van een lening op afbetaling te bepalen.

Vooraf bedingen dat deze artikelen geen toepassing zullen vinden, is in strijd met de openbare orde (zie boven, nr. 753).

Op de niet-naleving van dit artikel stond oorspronkelijk geen privaatrechtelijke straf; het was een vergetelheid door de wetgever in de artikelen 17 en 19 *quinquies* begaan (zie verder, nr. 1039).

De niet-naleving van dit artikel heeft geen nietigheid voor gevolg, evenmin en om dezelfde reden als van het overeenstemmend artikel 6, en omdat alleszins een economische sanctie de geldlener bedreigt, die de bepaling van artikelen 15 en 19 *quater* overtreedt (art. 25, § 1).

762 7. Artikel 20 bepaalt dat de wedden en lonen van minderjarigen niet vatbaar zijn voor overdracht of beslag. Bij voorbaat de verbintenis aangaan artikel 20 niet in te roepen, is in strijd met de openbare orde (zie boven, nr. 753).

De niet-naleving van deze bepaling wordt door een betrekkelijke nietigheid van dwingend recht bestraft (zie boven, nr. 755; zie HOUTEKIER, *t.a.p.; vgl. Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Saisie-arrêt,* nr. 368).

Hetzelfde geldt vanzelfsprekend voor de bepalingen van de wet van 12 april 1965 en van het Gerechtelijk Wetboek, die thans de vroegere bepalingen van de wetten op de afbetalingsovereenkomsten op het gebied van loonafstand en loonsoverdracht hebben vervangen.

763 8. Artikel 21 noemt nietig elk beding van het contract van dienstverhuring, dat afdanking zonder opzegging toelaat, wegens overdracht of beslag van wedde of loon ter gelegenheid van een afbetalingsovereenkomst. Bij voorbaat van deze nietigheid afstand doen is in strijd met de openbare orde (zie boven, nr. 753).

De niet-naleving van het besproken artikel wordt door een betrekkelijke nietigheid van dwingend recht bestraft (zie boven, nr. 755; zie HOUTEKIER, *t.a.p.*).

764 9. De bevoegdheid *ratione materiae* wordt thans beheerst door de artikelen 568, 673 en 590 van het Gerechtelijk Wetboek, en de bevoegdheid *ratione loci* door artikel 628, 8°.

De bevoegdheid *ratione materiae* is van openbare orde (Cass., 16 sept. 1948, *Pas.,* 1948, I, 490), behoudens voor de rechtbank van eerste aanleg (art. 568 Ger. W.).

Dit geldt evenwel in principe niet voor de bevoegdheid *ratione loci.* Maar in deze wet gaat het om dwingend recht. Bij voorbaat afstand doen van de bescherming van dit dwingend voorschrift, is derhalve in strijd met de openbare orde (*vgl.* art. 628, 8° Ger. W.). Niet-naleving ervan heeft betrekkelijke nietigheid van dwingend recht tot gevolg (zie boven, nr. 755).

AFDELING VI

INDELING VAN DE STOF

765 Bij de behandeling van deze wet zal de door de wetgever gevolgde indeling en de volgorde van de artikelen in hoofdzaak behouden blijven, met dien verstande nochtans dat de op elkaar gelijkende artikelen die de koop op afbetaling (art. 3 tot 10), de lening op afbetaling (art. 12 tot 19) en de persoonlijke lening op afbetaling (art. 19 *bis* tot 19 *octies*) betreffen, samen zullen behandeld worden. Andere afwijkingen blijken duidelijk genoeg uit de inhoudsopgave.

HOOFDSTUK I

WERKINGSSFEER (ART. 1, 2, 31)

AFDELING I

RECHTSHANDELINGEN DIE ONDER DE WETGEVING VALLEN (ART. 1)

§ 1. Wettelijke omschrijving

766 Artikel 1 geeft een bepaling van de rechtshandelingen, met name van de koop op afbetaling, van de dienstverrichtingen, van de lening op afbetaling en van de persoonlijke lening op afbetaling, waarop de wetgeving van toepassing is, terwijl artikel 2 de uitzonderingen vermeldt die aan de toepassing van de wet ontsnappen.

767 Het is zonder belang d o o r w i e deze rechtshandelingen worden gesteld. De bijzondere senaatscommissie merkte op dat de wet natuurlijk toepasselijk is op v r e e m d e l i n g e n die in België een activiteit uitoefenen die in de bepaalde werkingssfeer valt, en dat zij vooraf erkend of ingeschreven moeten worden (zie art. 23, 24 en 26; *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 3, *in fine; Pasin.,* 1957, blz. 519; art. 2 *bis*).

Anderzijds zullen vreemdelingen die thans in België woonachtig zijn en die vroeger in hun land van herkomst een afbetalingsovereenkomst hebben aangegaan en niet uitvoeren, voor een Belgische rechtbank kunnen vervolgd worden, voor zover het contract aan de vereisten van de vreemde wetgeving voldoet, niet in strijd is met de beginselen van openbare orde van de Belgische wetgeving en mits de Belgische wetsbepalingen op het gebied van de bevoegdheid worden geëerbiedigd (Rb. Bergen, 6 jan. 1971, *onuitg.,* waardoor Vred. Dour, 29 mei 1969, *onuitg.,* totaal werd hervormd).

768 Een afbetalingsovereenkomst die niet beantwoordt aan de wettelijke bepaling blijft onderworpen aan de voorschriften van het g e m e e n r e c h t, althans in zover zij niet door een andere bijzondere wet wordt geregeld (b.v. premieëffecten). Hetzelfde geldt, *a fortiori,* voor een afbetalingsovereenkomst die door artikel 2 uitdrukkelijk buiten de toepassingssfeer van de wet is gesteld.

Bovendien mag niet uit het oog worden verloren dat het gemeen recht van toepassing blijft op elke afbetalingsovereenkomst die onder de wet valt, in zover deze wet niet afwijkt van het gemeen recht.

769 Artikel 1 luidt als volgt: „Onder verkoop op afbetaling in de zin van deze wet wordt verstaan elke overeenkomst, ongeacht onder welke benaming of in welke vorm, welke normaal leidt tot verkrijging van lichamelijke roerende goederen waarvan de prijs voldaan wordt in tenminste vier termijnen. De bepalingen betreffende de verkoop op afbetaling gelden eveneens voor de overeenkomsten betreffende een dienstverrichting die tot de door de Koning bij in Ministerraad overlegd besluit bepaalde categorieën behoort en waarvan de prijs betaalbaar is onder dezelfde voorwaarden.

Onder lening op afbetaling in de zin van deze wet wordt verstaan:

1. Elke overeenkomst, ongeacht onder welke benaming of in welke vorm, waardoor een ander persoon dan de verkoper, hetzij aan de verkoper in plaats van de verkrijger, hetzij aan de koper, binnen de perken van deze wet, de prijs ter hand stelt van een lichamelijk roerend goed of een dienst die eraan onderworpen is, terwijl de verkrijger zich verbindt het verschuldigde aan de derde terug te betalen in tenminste drie termijnen.

2. Elke financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels, door de verkoper of een derde aan de koper afgegeven.

Onder persoonlijke lening op afbetaling in de zin van deze wet wordt verstaan: elke overeenkomst, ongeacht de benaming of de vorm, met uitzondering van de in het tweede lid bepaalde overeenkomsten, waarbij geld of andere betaalmiddelen ter beschikking worden gesteld van een lener, die zich verbindt de lening af te lossen in ten minste vier termijnen."

770 Artikel 1 vergt heel wat toelichting.
Uit de tekst blijken nochtans onmiddellijk de m e t h o d e van de wetgever en de door hem beoogde k a t e g o r i e ë n :

1. De wetgever heeft, om zijn ekonomische en sociale doeleinden te bereiken (zie boven, nrs. 746 e.v.):

a) bijzondere definitie gesteld en daarvoor aan bestaande termen een nieuwe betekenis gegeven („in de zin van deze wet") ofwel een nieuwe term gebruikt („dienstverrichtingen");

b) uitdrukkelijk de door de partijen gekozen benaming of juridische vorm van de rechtshandeling verwaarloosd;

c) overeenkomsten van zeer uiteenlopende aard als verkopen, diensten, leningen, aan gelijke bepalingen onderworpen of tenminste in eenzelfde regeling betrokken.

2. De bedoelde rechtshandelingen kunnen in vier kategorieën worden ondergebracht:

a) verkopen op afbetaling in de zin van deze wet: zij vallen, behalve de in artikel 2 opgesomde uitzonderingen, onder de regeling;

b) „dienstverrichtingen op afbetaling", die bij Koninklijk Besluit aan de regeling onderworpen k u n n e n worden;

c) leningen op afbetaling in de zin van deze wet;

d) persoonlijke leningen op afbetaling in de zin van deze wet.

Hiermede is de indeling van deze afdeling gegeven.

§ 2. Methode van de wetgever

A. DEFINITIE „IN DE ZIN VAN DEZE WET"

771 Door de uitdrukking „i n d e z i n v a n d e z e w e t" heeft de wetgever duidelijk gemaakt dat de door hem gegeven bepalingen van verkoop en lening op afbetaling of persoonlijke lening op afbetaling slechts gelden binnen de perken van de wetten van 9 juli 1957 en 5 maart 1965.

De definitie van de verkoop op afbetaling, zoals zij in de wet van 9 juli 1957 voorkomt, is juridisch noch ekonomisch verantwoord: zij noemt verkopen op afbetaling, overeenkomsten die geen verkopen zijn (zie verder, nr. 785), en andere overeenkomsten die juridisch gesproken verkopen op afbetaling zijn, sluit zij uit, omdat zij geen lichamelijk roerend goed als voorwerp hebben (zie verder, nr. 791); eindelijk wordt vereist dat de prijs in tenminste vier termijnen betaalbaar is, wat juridisch noch ekonomisch voor de hand ligt. Maar de wetgever heeft beoogd door de bepaling „in de zin van deze wet" die verkopen op afbetaling te reglementeren waaraan hij in de eerste plaats op sociaal en vervolgens ook op ekonomisch of financieel gebied belang hecht (zie boven, nrs. 746 e.v.).

772 Dienstverrichting (*prestation de service*) is een nieuwe uitdrukking die in het Burgerlijk Wetboek noch in het Wetboek van Koophandel voorkomt. Huur van diensten komt wel voor in het B.W. (art. 1711; art. 1779, 1°). Vermits elke verkrijging van goederen die „normaal" uit een overeenkomst volgt, onder de bepaling van de „verkoop" valt, kan onder diensten alleen nog worden verstaan: enkele diensten (in een ruimere zin dan die van artikel 1637 Ned. B.W.) die niet met leveringen gepaard gaan of die normaal niet leiden tot de verkrijging van lichamelijke roerende goederen (zie verder, nr. 785).

Daar ook diensten op afbetaling kunnen worden verkregen (b.v. reizen, verblijf aan zee...) had de regering, in een amendement op het wetsontwerp, als bepaling van de verkoop op afbetaling voorgesteld: elke overeenkomst, welke normaliter leidt tot de verkrijging van lichamelijke roerende goederen of diensten (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 138, blz. 1); de bijzondere senaatscommissie heeft echter ingezien dat het „in juridisch opzicht stoort de stempel van verkoop te drukken op een dienstverrichting, die wel huur van werk of van diensten maar geen verkoop kan zijn" (Verslag van de bijzondere senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 21; *Pasin.,* 1957, blz. 486). De dienstverrichtingen werden daarom in een afzonderlijk zinsdeel opgenomen, wat de juridische nauwkeurigheid redt, maar de lezing verzwaart. De wetgever heeft echter zijn doel bereikt: bepaalde diensten die op afbetaling worden verricht, aan dezelfde regeling te onderwerpen als de goederen die op afbetaling worden gekocht.

773 Wat de lening op afbetaling betreft, door de in artikel 1 gegeven definitie wordt beoogd financieringsprocédé's te treffen die geen lening zouden zijn in de zin die het B.W. hieraan geeft.

Ten onrechte werd nochtans geoordeeld dat financiering door een derde die de koopprijs in de plaats van de koper aan de verkoper betaalt, onmogelijk als lening kan betiteld worden, omdat niet voldaan wordt aan artikel 1892 B.W., dat de overhandiging van het geld aan de lener veronderstelt (Luik, 11 juni 1955, *J.T.,* 1955, 495; zie ook boven, nr. 674).

Deze mening druist in tegen de heersende rechtspraak en is juridisch verkeerd (Rb. Brussel, 12 maart 1956, *J.T.,* 1956, blz. 357; DE PAGE, V, nr. 117, blz. 122; Cass. fr., 15 maart 1886, *Pas. fr.,* 1886, 717; BAUDRY-LACANTINERIE, XXIII, nr. 598, blz. 360; *Dalloz, Rép. Dr. Civ.,* Tw. *Prêt,* nrs. 205 en 206; zie ook HOUTEKIER, nrs. 24 en 25, blz. 27; nr. 26, blz. 29 en noot 38).

Uit het feit dat de wetgever, de verkeerde stelling bijtredende, niettemin, met kennis van zaken, de benaming „lening" voor deze verrichting heeft behouden (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 183, toelichting van het amendement HOUGARDY, blz. 2, en nr. 214; Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, blz. 2; *Pasin.,* 1957, blz. 518), kan nochtans worden afgeleid dat de bedoeling voorlag elke financiering van afbetalingsovereenkomsten aan de nieuwe wet te onderwerpen. Wellicht zijn om die reden, en ook omdat men bij voorkeur een financierdersterminologie heeft gekozen de termen „geldopnemer", die zelden wordt gebruikt, en

„geldschieter" verkozen boven „lener" en „uitlener". In deze verhandeling worden beide termen gebruikt als synoniemen (over het begrip „financiers", zie verder, nr. 968). De wet van 8 juli 1970 heeft nochtans in artikel 17, het woord geldopnemer vervangen door lener.

774 De persoonlijke lening op afbetaling staat vanzelfsprekend veel dichter bij het normale juridische begrip van lening. Nochtans volstaat de definitie van het B.W. niet, vermits hier b.v. tot het wezen van de persoonlijke lening behoort dat deze in minstens vier betalingen wordt terugbetaald.

775 Ook dient men er zich rekenschap van te geven dat, zelfs met de beperking „in de zin van deze wet", veel definities veel te breed zijn. De definitie van de persoonlijke lening op afbetaling zoals ze voorkomt in artikel 1, dekt niet alleen, hetgeen hiermee normaal wordt beoogd, maar ook de hypothecaire leningen (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 5).

Voor de definitie dient dus niet alleen rekening te worden gehouden met artikel 1 maar ook met bepaalde uitzonderingen gesteld in artikel 2, die men verplicht was uitdrukkelijk te vermelden. De ruime redaktie van de definitie laat echter niet toe, zoals ambtenaren van het Ministerie van Ekonomische Zaken beweerd hebben, de financiering van een niet bij Koninklijk Besluit aangeduide dienstverrichting, als een persoonlijke lening te beschouwen, zienswijze die zij menen te kunnen steunen op de lassing in artikel 19 *ter,* 8° van een verwijzing naar de gereglementeerde dienstverrichtingen (zie ook nr. 806 en de aangehaalde rechtspraak).

776 De wetgever, die hoofdzakelijk het bestrijden van sociale wantoestanden op het oog had, heeft dus naast het verkopen op afbetaling, ook het presteren van diensten op afbetaling willen treffen en de financieringsprocédé's en leningen willen reglementeren, maar heeft last gehad om zijn bepalingen in het keurslijf der terminologie van het B.W. te brengen. Daarom neemt hij de voorzorg te vermelden dat zijn definities slechts gelden „in de zin van deze wet".

B. VERWAARLOZING VAN BENAMING EN VORM VAN DE HANDELING

777 Uit de tekst van artikel 1 blijkt dat het geen belang heeft welke benaming door de partijen aan de rechtshandeling wordt gegeven of in welke vorm zij wordt gegoten.

Door deze bepaling heeft de wetgever de aandacht gevestigd op de ondoeltreffendheid van simulatie en van wetsontduiking (zie verder, nrs. 778 tot 784), en bereikt dat overeenkomsten die juridisch gesproken, geen verkopen, geen dienstverrichtingen en geen leningen op afbetaling zijn, onder de toepassing van de wet kunnen vallen (zie verder, nr. 785).

1. Simulatie en wetsontduiking

778 a) Een verkoop of dienstverrichting kan onder een andere schijnovereenkomst worden vermomd, b.v. een huurkoop (zie boven, nr. 607) of een verhuring met koopoptie (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 4; *Pasin.,* 1957, blz. 473).

De verslaggever heeft de bijzondere aandacht van de Senaat op de besproken zinsnede van de wet gevestigd: „De huurkopen en de verhuringen met koopoptie vallen er dus zeker ook onder. Dit lijdt geen twijfel wanneer de volledige betaling van de zogenaamde huurprijs tot de verkrijging van de zaak leidt, hetzij automatisch, hetzij na een wilsuiting van de huurder; in dat geval gaat het wel degelijk om een verkoop.

Wanneer het een verhuring met koopoptie betreft, waarbij de huurder, om koper te worden, een bijslag moet betalen of, beter gezegd, een prijs, moet een dergelijke verrichting niet te gauw uit de categorie van de verkopen op afbetaling worden gesloten. Zodra de zogenaamde huur de normale huur aanmerkelijk te boven gaat, en hetgeen nog moet betaald worden om het goed te verkrijgen, veel minder is dan de normale prijs, heeft men feitelijk met een vermomde verkoop te doen" (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 22; *Pasin.,* 1957, blz. 486; zie ook Gent, 27 juni 1966, *R. Crit. J. B.,* 1967, 229).

De commissie heeft zich eensgezind aangesloten bij deze zienswijze (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1248; *Pasin.,* 1957, blz. 534; zie ook *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, nr. 2, Verslag van de Bijzondere Commissie, blz. 6; *Pasin.,* 1957, blz. 547).

779 De gevolgen van simulatie en van wetsontduiking worden zeer juist onder de aandacht gebracht door de memorie van toelichting bij het wetsontwerp (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 5; *Pasin.,* 1957, blz. 473).

De vormvereisten die, naar luid van de artikelen 3 en 4, in acht moeten worden genomen, zullen immers niet vervuld zijn. Derhalve zullen de verplichtingen van de koper of de dienstgebruiker van rechtswege tot de contante prijs verminderd worden, terwijl het voordeel van de termijnbetaling zal behouden blijven (art. 8); de erkenning kan door de Minister van Ekonomische Zaken ingetrokken worden (art. 25) en de inschrijving kan geschrapt worden (art. 26); indien de simulant of wetsontduiker niet erkend of ingeschreven is, wanneer hij verplicht is het te zijn, staat hij ook bloot aan de sanctie van artikel 27 (vermindering van de verplichtingen van de koper tot de contante prijs, met behoud van de termijnen) en aan de strafsanctie van artikel 29, 1°.

780 b) Ook een lening op afbetaling kan onder een andere overeenkomst of onder een andere vorm van lening, die als zodanig niet onder de toepassing van de wet valt, bewimpeld worden.

De bezorgdheid om het spaarwezen te beschermen heeft er de regering toe aangezet een definitie voor te stellen van de lening op afbetaling die ruim genoeg is om de diverse vormen en modaliteiten van die verrichting te dekken. Zijn met name beoogd de leningen die rechtstreeks mochten worden toegestaan aan een persoon met het oog op de betaling van een aangekocht goed, alsmede de financiering door het stelsel van aankoopbons of coupons betaalbaar bij afbetaling (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 5; *Pasin.,* 1957, blz. 474).

781 Simulatie en wetsontduiking geschiedden vóór 1965 nogal vaak, door het feit dat de persoonlijke leningen buiten de werkingssfeer van de wet vielen. Om aan de wet te ontsnappen volstond het dus een lening toe te staan zonder vermelding van het doel waarvoor ze bestemd was. Hierdoor kon men zowel de regeling van de leningen op afbetaling omzeilen als die van de verkopen. In dit laatste geval volstond het inderdaad dat de geldschieter in plaats van de koopverplichtingen over te nemen, een persoonlijke lening toestond.

Het was dus zeker mogelijk door het niet aanduiden van de oorzaak aan de wet te ontsnappen, doch op voorwaarde dat geen simulatie of wetsontduiking bewezen kon worden (zie een voorbeeld van simulatie verder, onder nr. 1161).

Mocht de rechter constateren dat de wet ontdoken werd, dan zal hij vanzelfsprekend het schijncontract als niet bestaande beschouwen en slechts de werkelijke overeenkomst toepassen, onverminderd de verschillende sancties, bepaald in de wet.

Nochtans sinds het in werking treden van de wet van 1965, waardoor de persoonlijke leningen geregeld worden, zijn de voornaamste bronnen van wetsontduiking verdwenen.

782 c) Voor de persoonlijke leningen op afbetaling zal het grote probleem zijn, dat de wetgever het domein van de lening en van de persoonlijke lening op afbetaling volledig gescheiden wenst te houden. Dit is de reden van de verklaring vereist door artikel 19 *ter,* 8°, volgens hetwelk het geleend bedrag rechtstreeks noch onrechtstreeks voor het aanschaffen van een roerend goed of een dienstverrichting mag dienen. Op dat gebied zal de simulatie op de wetsontduiking echter steeds zeer moeilijk bewezen kunnen worden.

783 De *gevolgen* van simulatie en wetsontduiking in verband met leningen zijn analoog met die verbonden aan simulatie of wetsontduiking bij verkoop op afbetaling (zie boven, nr. 779). De geldschieter zal de vormvereisten ofwel andere verplichtingen niet naleven en, op grond van artikelen 17 of 19 *quinquies,* de verplichtingen van de geldopnemer van rechtswege verminderd zien tot het nominaal bedrag van de lening op afbetaling, terwijl de termijnen behouden blijven; hij stelt zich bovendien bloot aan de sancties van de artikelen 25, 27 en 29, 1°.

784 In werkelijkheid past de besproken wetgeving, wat de simulatie en wetsontduiking betreft, het *gemeen recht* toe (zie hierover boven, nr. 213), maar met dien verstande dat, luidens het gemeen recht, de wetsbepaling waaraan door wetsontduiking of simulatie gepoogd werd te ontsnappen, eenvoudig tot haar recht moet komen, terwijl, in de besproken wet, de verkoper, dienstverrichter, of uitlener *bovendien* aan de aangeduide *sancties* bloot staat.

2. *Rechtshandelingen die geen verkopen, geen dienstverrichtingen of geen leningen zijn kunnen onder de toepassing van de wet vallen*

785 Onder *verkoop* op afbetaling in de zin van deze wet, wordt immers iedere overeenkomst verstaan die normaal leidt tot verkrijging van lichamelijke roerende goederen. Wanneer de wet daaraan toevoegt „ongeacht onder welke benaming *of in welke vorm*", bedoelt ze elke zulkdanige overeenkomst onder de toepassing van de wet te brengen, ook indien de rechter aanneemt dat zij, naar de bepaling van het B.W., geen verkoop uitmaakt, b.v. de bestelling naar maat van een kostuum, waarvoor de maker de stof levert (zie boven, nr. 665).

Onder *dienstverrichting* verstaat de wetgever de verhuring van diensten en elke verkrijging op afbetaling die niet als een verkoop, zoals beschreven in het eerste deel van artikel 1, kan beschouwd worden (zie boven, nr. 772). Hier ook

heeft het geen belang dat de overeenkomst juridisch niet als een dienstverrichting — overigens een niet nader te bepalen term — kan betiteld worden, het volstaat dat ze in de ruime zin van de besproken wet een dienstverrichting is en tot een door de Koning bepaalde categorie behoort. Zo kan b.v. worden aangenomen dat het aangaan van een verzekering als b.v. een populaire levensverzekering met wekelijkse premie (zie verder, nr. 803) een overeenkomst van dienstverrichting in de zin der wet uitmaakt.

Hetzelfde is waar, wanneer het verkrijgen van een lichamelijk roerend goed of van het recht op een dienstverrichting, door een derde gefinancierd wordt, ingevolge een overeenkomst die luidens het B.W., geen lening is; zij wordt dan een l e n i n g o p a f b e t a l i n g „i n d e z i n v a n d e z e w e t" (art. 1, tweede lid, 1°).

Aanziet men de overeenkomst waarbij een derde de verkoper of dienstverrichter betaalt en de verkrijger zich verbindt het verschuldigde aan de derde terug te betalen (in ten minste drie termijnen) niet als een lening in de zin van het B.W. (zie boven, nr. 773), dan blijft zij toch een lening in de zin van de besproken wet.

Zo ook wanneer een verkoper aankoopbons uitgeeft die uitsluitend in zijn eigen zaak als betaalmiddel kunnen gebruikt worden; juridisch gesproken verleent hij dan krediet bij het sluiten van een koop, maar in de zin van de besproken wet is hier een lening aanwezig (art. 1, laatste lid).

Dit geldt eveneens voor de persoonlijke lening op afbetaling. Discussie blijft bestaan aangaande de vraag of werkelijke overhandiging van de fondsen (zie hierboven, nr. 773) vereist is opdat van een lening kan worden gesproken. Voor de toepassing van de wet is deze discussie totaal voorbijgestreefd, daar in de zin van de besproken wet, een lening aanwezig zal zijn, zelfs indien de fondsen aan een derde overhandigd worden, later worden ter hand gesteld of zelfs indien men slechts te doen heeft met een eenvoudige kredietopening.

C. GEZAMENLIJKE REGELING VAN UIT HUN AARD VERSCHILLENDE OVEREENKOMSTEN

786 Op het eerste gezicht doet het zonderling aan dat de wetgever de lening op afbetaling samen met de verkoop en dienstverrichting op afbetaling in dezelfde wet behandelt: de verkoop en de dienstverrichting zijn consensuele en wederkerige overeenkomsten, terwijl de lening een zakelijke en eenzijdige overeenkomst is (DE PAGE, V, nrs. 117 en 118, blz. 122; PLANIOL en RIPERT, XI, nrs. 1136 en 1137, blz. 415; Kh. Brussel, 12 maart 1948, *J. Comm. Br.*, 1949, blz. 149). Doch de verkoop of dienstverrichting op afbetaling en de lening op afbetaling hebben een gemeenschappelijke e k o n o m i s c h e grondslag, de wetgever heeft de misbruiken, waartoe zowel de lening als de verkoop of dienstverrichting op afbetaling aanleiding geeft, willen bestrijden (zie boven, nr. 747). Trouwens ook in rechte kan de financiering invloed hebben op het tot stand komen van de koop op afbetaling.

Is een koop gesloten onder beding dat de prijs bij afkortingen zal worden betaald, dan maakt deze voorwaarde een wezenlijk element uit van de koopovereenkomst, zodat deze niet tot stand komt wanneer de modaliteiten van de financiering door de partijen nooit worden bepaald (Kh. Sint-Niklaas, 26 april 1955, *R.W.*, 1954-55,

1730), of wanneer de financiering door de derde wordt geweigerd (Kh. Brussel, 23 dec. 1954, *J. Comm. Br.*, 1955, 120; zie ook: Kh. Brussel, 27 nov. 1956, *J.T.*, 1958, 227).

In sommige gevallen zal nochtans de weigering van de financiering geen invloed hebben op het bestaan van een koopovereenkomst. Indien b.v. de koper zich afzonderlijk wendt tot verkoper en financier en totaal gescheiden koop- en financieringsovereenkomsten wenst te sluiten, loopt hij gevaar, in geval van weigering van de financiering, toch verbonden te zijn door een contante verkoop.

Men mag evenmin uit het oog verliezen dat de lening op afbetaling in feite meer een financieringsmodaliteit is dan een werkelijke lening. Zij is een middel om een verkoop of een dienstverrichting tot stand te brengen, zodat verkoop en lening met elkaar in nauw verband staan.

787 Op het parallelisme in de regeling van de verkoop of dienstverrichting en van de lening op afbetaling is door de Minister van Ekonomische Zaken gewezen. Het valt overigens bij de lezing van de artikelen onmiddellijk op:

a) Ook van de lening op afbetaling heeft de wetgever een bepaling gegeven „in de zin van deze wet" (art. 1).

b) Het verwerven van een lichamelijk roerend goed of van het recht op een gereglementeerde dienstverrichting, moet het gevolg zijn van een overeenkomst tussen de verkoper of dienstverrichter en de koper of dienstgebruiker; zo ook moet de in artikel 1, derde lid bedoelde lening het gevolg zijn van een overeenkomst tussen de geldschieter en de koper of dienstgebruiker; deze overeenkomst moet onder bezwarende titel geschieden (zie verder, nrs. 788, 803 en 808).

Het artikel 1, derde lid bedoelt bovendien alleen de lening die door een andere persoon dan de verkoper of dienstverrichter wordt toegestaan; de reden hiervan is dat de verkoper of dienstverrichter die zelf financiert, reeds op grond van het eerste lid van artikel 1 onder de toepassing van de wet valt en juridisch gesproken geen uitlener, maar een kredietverlener is (*vgl.* DEL MARMOL, C., *La répression de l'usure,* nr. 116, 1°, blz. 150).

c) Ook voor de lening is het onverschillig onder welke benaming of in welke vorm ze wordt gesloten en moet de simulatie of wetsontduiking verijdeld worden (zie boven, nrs. 778 e.v.).

d) De lening moet geschieden om de prijs van een lichamelijk roerend goed of van een gereglementeerde dienst te betalen, behalve wanneer het gaat om een financiering door aankoopbons of soortgelijke titels, die onder meer algemene vorm onder de toepassing van de wet valt (zie verder, nr. 809).

d) Ook voor de lening moet de betaling geschieden in een aantal termijnen, dat praktisch hetzelfde is als dit bepaald voor de verkoop of dienstverrichting op afbetaling, behalve wanneer de financiering geschiedt door aankoopbons of soortgelijke titels (zie verder, nrs. 811 en 815).

§ 3. Verkoop op afbetaling in de zin van deze wet

788 Uit de tekst van artikel 1 (zie boven, nr. 769) blijkt dat onder „verkoop" alleen worden verstaan overeenkomsten onder bezwarende titel, die normaal leiden tot verkrijging van lichamelijke roerende goederen en waarbij betaling in ten minste vier termijnen is bedongen.

A. OVEREENKOMST ONDER BEZWARENDE TITEL

789 Daar artikel 1 een overeenkomst veronderstelt, ontsnapt elke verkrijging van een lichamelijk roerend goed anders dan uit overeenkomst, aan de toepassing van de wet (zie hierover, DE PAGE, VI, nrs. 2 en 3, blz. 8), b.v. een legaat onder last een bepaalde som in termijnen te betalen.

Vermits de wet van verkrijging tegen een prijs spreekt, sluit zij overeenkomsten onder kosteloze titel uit, b.v. een schenking, tenzij deze geschiedt onder last een bepaalde som in termijnen te betalen, zodat zij uit ekonomisch oogpunt (en zelfs juridisch, zie DE PAGE, VIII, 1, nr. 6, blz. 14) met een vervreemding onder bezwarende titel kan worden gelijk gesteld.

Kan een kansovereenkomst onder de definitie van artikel 1 vallen? Zulks is alleszins mogelijk, vermits een kansovereenkomst steeds onder bezwarende titel wordt gesloten (DE PAGE, V, nr. 291, blz. 273). Deze vraag heeft echter meer praktisch belang in verband met dienstverrichtingen (zie verder, nr. 803).

Rekening gehouden met de wettelijke vereisten die bij de aanhef van het voorgaand nummer zijn vermeld, kunnen als verkoop in de zin van deze wet o.m. worden beschouwd:

a) koop in de zin van het B.W.;

b) ruil, b.v. wanneer het in ruil gegevene als een eerste afbetaling kan worden aangemerkt en de opleg in termijnen moet worden betaald (zie ook verder, nrs. 799 en 974);

c) aanneming van werk, waarbij de aannemer zelf de grondstof levert van de te maken roerende zaak (zie boven, nr. 665) en voor zover een lichamelijk roerend goed te verkrijgen is. Als voorbeeld hiervan: het K.B. van 14 april 1972 dat de installatie van centrale verwarming behandelt als een koopovereenkomst;

d) een huurovereenkomst, wanneer de huurprijs als een voorschot op een gebeurlijke aankoop kan worden beschouwd (Vred. Schaarbeek, 4 maart 1966, *T. Vred.*, 1966, 340; een soortgelijk vonnis van dezelfde rechter werd echter gewijzigd in hoger beroep: Rb. Brussel, 12de kamer, 14 mei 1969, *onuitg.*).

Een vennootschap of een dading leiden normaal niet tot het verkrijgen van goederen, terwijl een veredeling niet tot verkrijging, maar tot aanwijzing van eigendom leidt.

B. STREKKENDE TOT HET VERKRIJGEN VAN LICHAMELIJKE ROERENDE GOEDEREN

790 De wetgever heeft de wet toepasselijk gemaakt op de verkoop van alle lichamelijke roerende goederen.

De senaatscommissie wou een onderscheid maken tussen de verkoop op afbetaling van goederen bestemd voor onmiddellijke consumptie en van duurzame consumptiegoederen, aangezien de verkoop op afbetaling van de eerste, volgens haar, moest verboden worden.

Deze zienswijze berustte op beslissende argumenten van zedelijke en economische aard. Zo heeft volgens Edw. R.A. SELIGMAN (*Etude économique de la vente à tempérament,* Parijs, 1930) de verkoop op afbetaling een selectief karakter dat de uitsluiting van een zeker aantal artikelen tot gevolg heeft. Dit overwegend karakter ligt in de duurzaamheid. Alleen voorwerpen, die men herhaaldelijk en veelvuldig gebruikt, lenen zich tot de verkoop op afbetaling (*E.S.I.M.*, 1950, blz. 28).

Het criterium stuitte echter op toepassingsmoeilijkheden. Men kon bezwaarlijk in de wet een onderscheid maken tussen de consumptiegoederen volgens hun min of meer duurzaam karakter. De commissie heeft ook ingezien dat het nutteloos is de verkoop op afbetaling van zaken voor onmiddellijke consumptie te verbieden, indien men niet tevens de leningen op afbetaling evenals alle voorschotten, die in termijnen terugbetaald worden, verbiedt. De aankoopbons en de cheques van grote verdelers b.v. hebben geen bijzondere bestemming en men kan er om het even welk voorwerp, en zelfs diensten, mee verkrijgen (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 21; *Pasin.*, 1957, blz. 486; zie ook

Aanvullend verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 2; *Pasin.,* 1957, blz. 518; *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1245; *Pasin.,* 1957, blz. 529).

791 Effecten aan toonder zijn als onlichamelijke roerende goederen te beschouwen voor de toepassing van deze wet (*anders:* HOUTEKIER, *a.w.,* nr. 14, blz. 20; in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 10).

Effecten aan toonder zijn, volgens sommige auteurs, lichamelijke roerende goederen, omdat het materieel bezit van de titel onontbeerlijk is voor de uitoefening van het recht, zodat het recht in de titel wordt geïncorporeerd en, vermits de titel een lichamelijk goed is, ontleent het recht aan de titel zijn karakter van lichamelijk roerend goed (PLANIOL en RIPERT, III, nr. 560, blz. 540; VAN RIJN, II, nr. 1301, blz. 286).

Volgens DE PAGE zijn effecten aan toonder onlichamelijke roerende goederen (V, nr. 1040, blz. 909).

Het lijdt geen twijfel dat de wetgever de effecten aan toonder bij de voorbereiding van de wet van 9 juli 1957, heeft beschouwd als onlichamelijke roerende goederen.

Zulks blijkt uit het ontstaan van de tekst.

De Regering had een commissie belast met het onderzoek van het vraagstuk van de verkoop op afbetaling en deze commissie had een voorontwerp opgesteld, waarover door de Raad van State twee adviezen werden uitgebracht, maar dat niet bij het Parlement werd ingediend (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 3; *Pasin.,* 1957, blz. 473).

Dit voorontwerp wilde de reglementering toepasselijk maken op de verkoop op afbetaling van roerende voorwerpen. De Raad van State, die met DE PAGE de effecten aan toonder als onlichamelijke roerende goederen beschouwt, deed opmerken: „tijdens het eerste onderzoek van het wetsontwerp had de Raad van State voorgesteld, in artikel 1 de woorden „roerende voorwerpen" (*objets mobiliers*) door „lichamelijke roerende goederen" (*meubles corporels*) te vervangen. De Regering geeft de voorkeur aan de termen „roerende goederen" (*bien meubles*), zodat onder meer ook de verkoop op afbetaling van effecten, met uitzondering van de premieëffecten (zie boven, nrs. 633 e.v.), daaronder wordt begrepen. Gelet op deze nieuwe redactie, moet worden aangegeven of, en eventueel in welke mate, de nieuwe regelen van het ontwerp invloed hebben op de wetgeving ter zake van verkoop van andere genoteerde en niet-genoteerde effecten dan premieëffecten".

In een ander advies merkte de Raad van State op: „de nieuwe tekst bepaalt eveneens dat alleen de verkoop van lichamelijke roerende goederen onder de toepassing van de wet valt. De uitzondering vermeld in artikel 2, vijfde lid, betreffende de verkoop van premieëffecten, kan dus vervallen" (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 26 en 36; *Pasin.,* 1957, blz. 478-4 en 478-9).

Het feit dat de Regering in haar wetsontwerp (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 17; *Pasin.,* 1957, blz. 478-1) de terminologie van het voorontwerp heeft gewijzigd in de zin door de Raad van State voorgesteld en vooral het feit dat zij het niet meer nodig heeft geacht, in artikel 2, nog een uitzondering op te nemen betreffende de verkoop op afbetaling van premie-effecten, bewijzen dat zij het standpunt van de Raad van State deelde en de effecten aan toonder beschouwde als onlichamelijke roerende goederen, die reeds op grond van artikel 1 buiten de reglementering vielen. In het Parlement werden geen opmerkingen gemaakt.

792 Handelszaken zijn gelijk te stellen met onroerende goederen en hun verkoop bij middel van een afbetalingsverrichting valt niet onder de toepassing van de wet (zie DE PAGE, IV, nrs. 707 tot 722, 734 tot 736; zie verder, nr. 853).

C. VOLDOENING IN EEN MINIMUM AANTAL TERMIJNEN

793 De wetgever heeft een minimum aantal termijnen vereist opdat de wet toepassing zou vinden.

Opdat een verkoop of dienstverrichting op afbetaling binnen de bepaling van artikel 1 zou vallen, moet de prijs voldaan worden in ten minste vier termijnen.

Opdat een lening op afbetaling, die niet geschiedt door middel van aankoopbons of soortgelijke titels, binnen de bepaling van dit artikel zou vallen, moet de terugbetaling geschieden in ten minste drie termijnen.

De financiering door aankoopbons of soortgelijke titels valt onder de toepassing van de wet, ongeacht het aantal voor de betaling bedongen termijnen.

794 In het oorspronkelijk wetsvoorstel was het anders: daarin was geen sprake van aankoopbons of soortgelijke titels en het krediet voor de kwijting van de afbetalingen van een verkoop moest minstens 90 dagen vanaf de levering bedragen, terwijl het krediet voor de afkortingen van een lening minstens 90 dagen te rekenen van de eerste storting moest bedragen (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 17, art. 1; *Pasin.,* 1957, blz. 478-1).

Daar de meeste termijnbetalingen om de maand geschieden, heeft de geamendeerde tekst het voordeel de verrichtingen, waarvoor het krediet in de loop van de maand februari ingaat en in mei van hetzelfde jaar verstrijkt, aan de wet te onderwerpen, terwijl de oude tekst deze verrichtingen niet reglementeerde (Verantwoording van het regeringsamendement, *Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 138, blz. 2).

795 Het Koninklijk Besluit van 15 maart 1954, dat oorspronkelijk het opmaken van een halfjaarlijkse statistiek van de verkoop op afbetaling en gelijkgestelde verrichtingen voorschreef en thans vervangen is door nieuwe teksten, sprak uitsluitend van de verkopen op afbetaling waarvan de prijs in ten minste 90 dagen wordt voldaan.

Het nieuw Koninklijk Besluit (26 januari 1959) is in overeenstemming gebracht met de wet van 9 juli 1957 en men mocht verwachten dat de 90 dagen zouden vervangen geweest zijn door het minimum aantal termijnen. Dit is niet helemaal het geval geweest: de statistiek heeft slechts betrekking op verkopen en dienstverrichtingen, waarvan de betaling, buiten het voorschot, geschiedt in ten minste drie stortingen, wat conform de wet is, maar het Koninklijk Besluit bepaalt bovendien dat de laatste storting moet geschieden na het verstrijken van een termijn van tenminste negentig dagen te rekenen van de dag van de levering of dienstverrichting, wat niet meer conform de wet is (zie verder, nrs. 796 en 797).

Waarschijnlijk oordeelt de uitvoerende macht dat een krediet dat 90 dagen niet overtreft uit ekonomisch oogpunt geen afbetalingsovereenkomst doet ontstaan (*vgl.* verder, nr. 798).

Het K.B. van 17 april 1962 daartegenover, waardoor de statistiek tot de persoonlijke leningen werd uitgebreid, is uitsluitend toepasselijk op contracten waarvan het geldbedrag terugbetaalbaar is in minstens drie termijnen.

796 Er is niet vereist dat de gedeeltelijke stortingen gelijk zijn, noch dat het tijdsverloop, dat deze scheidt, van gelijke duur zij, opdat de wet toepassing zou vinden (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 5; *Pasin.,* 1957, blz. 474).

Betaling bij wijze van afgifte van een reeks wissels kan een verkoop op afbetaling tot stand brengen (Rb. Neufchâteau, 11 jan. 1963, *J. Liège,* blz. 204).

Aldus is bij de verantwoording van een amendement terecht opgemerkt dat een verkoop betaalbaar in vier wekelijkse betalingen onder de toepassing van de wet zou vallen, terwijl een andere verkoop in drie driemaandelijkse termijnen eraan zou ontsnappen (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 198, blz. 2).

De verkoop van een reeks boeken, met termijnbetalingen, valt onder de toepassing van de wet ongeacht het feit dat de prijs van elk boek slechts bij de levering ervan moet betaald worden. In dergelijke contracten is de koper immers meestal gebonden alle delen af te nemen en de gehele prijs van het contract, bestaande uit alle delen samen, wordt in termijnen betaald, terwijl het tijdstip van de levering in de wettelijke bepaling geen rol speelt (HOUTEKIER, *a.w.,* nr. 15, blz. 21; zie ook verder, nr. 845).

797 De datum van de eerste termijnbetaling heeft geen belang. Voor de toepassing van de wet is het onverschillig wanneer de termijnbetalingen moeten gedaan worden: vóór de levering, ná de levering of telkens bij gedeeltelijke leveringen. Vanaf het ogenblik dat de koper zich verbindt tot minstens vier termijnbetalingen, is de wet van toepassing (HOUTEKIER, *a.w.,* nr. 15, blz. 21).

De oorspronkelijke tekst van het wetsvoorstel vereiste dat de minimumduur van het krediet 90 dagen zou zijn, te rekenen vanaf de levering, in geval van verkoop, of vanaf de eerste storting, in geval van lening.

Naar luid van de artikelen 1 en 5, is de minimumduur voor de verkoop of dienstverrichting vier termijnen, vanaf de betaling van de kassastorting tellend als één termijn (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 22).

Het gebruik de eerste termijnbetaling te doen geschieden de eerste der maand volgend op die waarin de overeenkomst werd gesloten, wordt dus aanvaard.

798 Verkopen, die ekonomisch niet als afbetalingsovereenkomst werden beschouwd, doch als kredietverkopen (zie boven, nrs. 13 e.v.), kunnen onder de toepassing van de wet vallen. Aldus het gemak van betaling wanneer het door de verkoper aan de koper gegeven wordt bij het sluiten van de koop en wanneer het bestaat in een spreiding van de betaling, die beantwoordt aan de bepaling van artikel 1 (vier opeenvolgende betalingen) (Rb. Turnhout, 24 jan. 1968, *Turnh. Rechtspraak,* 1968, 613, dat Vred. Mol, 16 juni 1967, *Turnh. Rechtspraak,* 1968, 612, hervormt).

Hetzelfde is niet meer waar wanneer het gemak van betaling incidenteel, tijdens de uitvoering der overeenkomst, wanneer de levering reeds is geschied, wordt toegestaan, terwijl de factuur werd opgemaakt tegen contante betaling (zie ook DE CALUWÉ, A., nr. 13, blz. 27 en 28).

De commissie heeft over deze vraag van gedachten gewisseld en is uiteindelijk deze oplossing bijgetreden omdat het buitengewoon moeilijk is de scheidingslijn te trekken tussen een ware verkoop op afbetaling en het gemak van betaling dat zeer gemakkelijk een koop op afbetaling kan verbergen. Inderdaad, tegenwoordig bestaat een uitgesproken neiging om de verkoopprijs op afbetaling zo dicht mogelijk bij de contantprijs te brengen. In werkelijkheid is het de koper a contant, die het gelag betaalt. Maar het dicht bij elkander brengen van de prijs a contant en de prijs met gemak van betaling zou toelaten aan de toepassing van de wet te ontsnappen, indien het gemak van betaling niet onder de toepassing van de wet viel.

De Minister van Economische Zaken verklaarde het eens te zijn met deze interpretatie door de verslaggever gegeven aan het begrip „gemak van betaling" en zegde overtuigd te zijn dat deze interpretatie volledig in overeenstemming was met de opvatting van de Regering en met die van de bijzondere commissie (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1248; *Pasin.,* 1957, blz. 534).

799 Wanneer een gedeelte van de prijs niet in geld is bedongen, wat de aard van de overeenkomst niet wijzigt (zie boven, nr. 12), rijst de vraag of de anders dan in geld bedongen prestatie als een termijnbetaling kan worden aangezien.

De wet van 9 juli 1957 veronderstelt dat de tegenprestatie in geld bestaat, en spreekt inderdaad van betaling in termijnen die in de geest van de wetgever geld tot voorwerp hebben. Doch de uitvoering van de verplichting op bepaalde tijd een verzekeringspremie te betalen, moet wel als een termijnbetaling beschouwd worden, die het aantal termijnen tot vier kan opvoeren en aldus de wet toepasselijk maken. Wanneer „overname" van een oud voorwerp overeengekomen is, kan deze beschouwd worden als een inbetalinggeving, in welk geval de prijs toch in geld bedongen was. In het andere geval is er ruil, die toch ook met een termijnbetaling gelijkgesetld moet worden (*vgl.* boven, nr. 789).

800 Het spreekt vanzelf dat de wettekst simulatie of wetsontduiking niet onmogelijk maakt. De wetgever heeft dit wel ingezien doch heeft zich verlaten op de rechter om ze te verijdelen (Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, nr. 2, blz. 9; *Pasin.,* 1957, blz. 548) en op de uitvoerende macht, die economische sancties kan treffen.

§ 4. Overeenkomsten betreffende dienstverrichtingen op afbetaling

A. OVEREENKOMST BETREFFENDE DIENSTVERRICHTINGEN

801 Artikel 1 onderwerpt aan dezelfde bepalingen als de verkoop op afbetaling de „overeenkomsten betreffende een dienstverrichting die tot door de Koning... bepaalde categorieën behoren en waarvan de prijs betaalbaar is onder dezelfde voorwaarden".

De wetgever onderscheidt dus de dienstverrichtingen van de verkoop, en deze onderscheiding heeft belang omdat verkopen uiteraard onder de toepassing van de wet vallen, terwijl overeenkomsten betreffende dienstverrichtingen alleen door een Koninklijk Besluit aan de wet kunnen worden onderworpen.

Verder is het niet zonder belang juist te weten wat de wetgever met dienstverrichtingen heeft bedoeld, want ten aanzien van andere overeenkomsten dan die betreffende dienstverrichtingen is aan de Koning geen macht verleend (over dit begrip, zie boven, nr. 658 tot 665).

Eindelijk heeft de eigen aard van de overeenkomst betreffende dienstverrichtingen voor gevolg dat sommige bepalingen die voor de koop op afbetaling gelden, niet kunnen worden toegepast op dienstverrichtingen, b.v. die betreffende het eigendomsvoorbehoud (HOUTEKIER, nr. 23, *in fine,* blz. 26); evenzo artikel 2, 1° van de wet voor zover het een verkoop aan handelaars van een lichamelijk roerend goed,

bestemd om, al dan niet na bewerking, opnieuw te worden verkocht, aan de toepassing van de wet onttrekt; men ziet inderdaad niet in dat een dienst, al dan niet na bewerking, opnieuw kan worden verkocht (zie verder, nr. 832).

802 De r e d e n waarom „dienstverrichtingen" aan de wetgeving kunnen worden onderworpen, ligt in de ekonomische en sociale bedoelingen van de wetgever (zie boven, nrs. 746 e.v.). Zij dient vooraf te worden opgespoord ten einde te kunnen omschrijven wat de wetgever met de invoering van de hier nog niet gebruikelijke term „dienstverrichting" heeft beoogd.

E k o n o m i s c h gesproken, is het verwerven op afbetaling van dienstverrichtingen een verschijnsel dat gelijkenis vertoont met het kopen op afbetaling van lichamelijke roerende goederen. J u r i d i s c h gesproken, kan men nochtans niet spreken van kopen, wanneer het voorwerp van de overeenkomst een dienstverrichting is (zie boven, nr. 772).

Aankoopbons en -cheques hebben geen bepaalde bestemming en laten toe niet alleen om het even welke zaak, maar ook d i e n s t e n te verwerven. Daarom heeft de Bijzondere Senaatscommissie voorgesteld de werkingssfeer van de wet uit te breiden tot de dienstverrichtingen die later door de Koning bepaald zullen worden (Verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 21; *Pasin.,* 1957, blz. 486; op het gebied van aankoopbons, zie nochtans verder, nrs. 815, 823, 824, 861 e.v.).

De Bijzondere Senaatscommissie meende evenwel dat het nutteloos was een verbod uit te vaardigen (Verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, *t.a.p.; Pasin.,* 1957, *t.a.p.*). Aan de andere kant nam zij aan dat het bedoelde gebied volop in ontwikkeling is en dat het in korte tijd een zeer grote uitbreiding schijnt te nemen, zodat het verkieslijk was de wetgeving aan de groei van deze tak van de „verkoop" op afbetaling aan te passen naar gelang van de behoeften (Aanvullend Verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 2; *Pasin.,* 1957, blz. 518; zie ook *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 91, *in fine; Pasin.,* 1957, blz. 515; *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1247; *Pasin.,* 1957, blz. 533).

De Minister van Ekonomische Zaken verklaarde van zijn kant in de Senaat dat, in zekere sectoren, het verrichten van diensten op afbetaling omvangrijk genoeg geworden was om de tussenkomst van de wetgever te wettigen (*Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 943; *Pasin.,* 1957, blz. 528).

De Regering had daarom de v e r k o o p op afbetaling bepaald als elke overeenkomst welke normaliter leidt tot de verkrijging van lichamelijke roerende goederen o f d i e n s t e n: en deze bepaling werd alleen gewijzigd omdat het verrichten van diensten juridisch niet als een verkoop kan aangemerkt worden (zie boven, nr. 772).

Aan de bedoeling van de Regering is echter niets gewijzigd: het verrichten van diensten wordt in principe volledig aan dezelfde bepalingen onderworpen, mits deze diensten bij Koninklijk Besluit worden aangewezen (art. 1, eerste lid, tweede zin).

B. OVEREENKOMST ONDER BEZWARENDE TITEL TEGEN VOLDOENING IN EEN MINIMUM AANTAL TERMIJNEN

803 Daar de wetgever betaling veronderstelt, zijn alleen overeenkomsten onder bezwarende titel aan de wet onderworpen.

De prijs moet krachtens de overeenkomst in tenminste vier termijnen kunnen worden betaald, waaronder het voorschot als de eerste kan worden beschouwd.

Voor een en ander geldt wat in verband met de verkoop is gezegd (zie boven, nrs. 788, 793 e.v.).

Ook een k a n s o v e r e e n k o m s t kan dus bij Koninklijk Besluit aan de regeling worden onderworpen.

Dit kan van belang zijn voor verzekeringsovereenkomsten: de verzekeraar gaat een verbintenis aan om iets te doen, wat in de zin van de wet, als een dienstverrichting moet aangemerkt worden (zie boven, nrs. 658 e.v.). Bij Koninklijk Besluit kan derhalve een categorie van verzekeringsovereenkomsten onder de reglementering worden gebracht; zulks is niet uitgesloten, wanneer men denkt aan de populaire levensverzekering met wekelijkse premie. Indien de uitvoerende macht oordeelt dat de verzekerden bescherming nodig hebben, is haar tussenkomst waarschijnlijk.

Nochtans heeft de wetgever niet gedacht aan de kansovereenkomsten: de verplichte vermeldingen van artikel 4 passen niet voor deze overeenkomsten en de privaatrechtelijke sanctie met haar vermindering tot de contante prijs evenmin (art. 8). Doch dit verandert niets ter zake: de wet is toepasselijk op de kansovereenkomst wanneer deze onder de bepaling van artikel 1 valt en er moet aangenomen worden dat de verzekeringsovereenkomst een dienstverrichting is in de zin van de wet.

C. KONINKLIJKE BESLUITEN NA OVERLEG IN MINISTERRAAD

804 De wetgever bepaalt geen dienstverrichtingen waarvan het verkrijgen op afbetaling aan de reglementering onderworpen is, doch draagt aan de Koning op, bij een in Ministerraad overlegd Besluit, bepaalde categorieën van dienstverrichtingen aan te duiden, die onder toepassing der reglementering zullen vallen.

Het Koninklijk Besluit moet in Ministerraad genomen worden. Dit is een wezenlijk vormvereiste, en bij gebreke ervan kan zulk besluit vernietigd worden door de Raad van State (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 21, blz. 25) of niet toegepast worden door de hoven en rechtbanken (art. 107 Grondwet).

Luidens het Verslag der Bijzondere Kamercommissie (*Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 4; *Pasin.*, 1957, blz. 546) verklaarde de Minister van Ekonomische Zaken zich bereid de weg van de reglementering op te gaan, wat het transport betreft.

805 Het Koninklijk Besluit van 23 december 1957, zoals het later werd gewijzigd en aangevuld, bepaalt in artikel 1 dat de volgende categorieën dienstverrichtingen onder de toepassing van de wet van 9 juli 1957 vallen:

1. het inrichten van reizen;

2. het herstellen van alle soorten motorrijtuigen (niet alleen auto's, maar ook motor- en bromfietsen; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 11);

3. het ter hand stellen van cursussen per briefwisseling.

Strekt de bepaling aangaande het organiseren van reizen zich uit tot de activiteit van een vervoerder?

De terminologie „inrichten van reizen" houdt in zich een begrip dat breder is dan dat van eenvoudig vervoer. In een reis zijn begrepen een zeker toeristisch aspect alsmede andere prestaties dan vervoer, zoals hotelaccomodatie, restaurant, excursies, bezoeken, enz. Het vervoer is daartegenover meer zakelijk.

Daarenboven, wordt door de reglementering veel gesproken van het „inrichten" van reizen en niet van het „uitvoeren" van reizen.

Men zou dus geneigd zijn te zeggen dat de reglementering slechts toepasselijk is op reisagentschappen en inrichters van reizen en niet op vervoerders, zoals spoorweg- en

luchtvaartmaatschappijen (in dezelfde zin: *Wet van 9 juli 1957 tot regeling van de verkoop op afbetaling en van zijn financiering,* Ministerie van Ekonomische Zaken, blz. 4; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 11).

806 De dienstverrichting die niet aangeduid is door een Koninklijk Besluit is niet onderhevig aan de reglementering. De aandacht moet echter gevestigd worden op de stelling verdedigd door sommige ambtenaren van het Ministerie van Ekonomische Zaken, die ten onrechte de mening zijn toegedaan dat de financiering van een niet bij K.B. aangeduide dienstverrichting te beschouwen is als een persoonlijke lening op afbetaling.

Om deze stelling te verdedigen steunen zij op artikel 19 *ter,* 8° van de wet. Deze zienswijze kan niet gedeeld worden. Men zou kunnen twijfelen indien men slechts kon kiezen tussen kwalificatie als lening of als persoonlijke lening op afbetaling. Maar wanneer het gaat om een dienst waarvan de verrichter rechtstreeks gefinancierd wordt door de dienstverhuurder zelf, ziet men moeilijk hoe deze als een persoonlijke lening zou kunnen doorgaan, vermits er geen frank uitgeleend wordt. Men moet dus bij de stelling blijven dat de niet bij K.B. aangeduide dienstverrichtingen vrij zijn van iedere reglementering op het gebied van financiering (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 137; Corr. Luik, 26 maart 1959, *R. Dr. Pén.,* 1958-59, blz. 885).

807 Krachtens artikel 2, 1° van de wet worden reizen met beroepsdoeleinden, herstellingen aan voertuigen die voor i n d u s t r i ë l e o f c o m m e r c i ë l e d o e l e i n d e n worden aangewend, cursussen besteld door handelaars of industriëlen, niet bedoeld door het besproken Koninklijk Besluit (DE CALUWÉ, A., *J.T.,* 1958, blz. 85, nr. 3).

Voor het herstellen van alle soorten motorrijtuigen kan de volgende moeilijkheid rijzen: de verplichte kassastorting moet gedaan worden opdat de overeenkomst van dienstverrichting zou ontstaan (zie verder, nr. 969), doch het kan gebeuren dat het moeilijk is het bedrag van deze kassastorting te bepalen omdat de herstellingskosten moeilijk vooraf te ramen zijn.

Zonder kassastorting zou de hersteller echter geen vordering tot betaling hebben uit overeenkomst (zie verder, nr. 977, 1°), maar hij kan er wel een hebben op grond van onrechtmatige verrijking en hij kan het eigenlijk retentierecht toepassen (zie verder, nr. 977, 4°).

Indien n a de uitvoering van de herstellingswerken gemak van betaling wordt toegestaan, is het mogelijk dat de overeenkomst van dienstverrichting aan de wet ontsnapt (zie boven, nr. 798). Zie wat de termijn van betaling van de volledige prijs van het herstellen van motorrijtuigen betreft, verder, nr. 1012.

§ 5. Lening op afbetaling „in de zin van deze wet"

A. OVEREENKOMST ONDER BEZWARENDE TITEL MET DE VERKRIJGER

808 Uit de tekst van artikel 1 kan worden afgeleid dat de wetgever twee categorieën „leningen op afbetaling in de zin van de wet" onderscheidt:

1° elke overeenkomst... en 2° elke financiering door middel van aankoopbons"... (zie de tekst boven, nr. 769).

Welke financieringsoperaties onder de eerste categorie vallen, zal verder nog worden bestudeerd (zie verder, nrs. 816 e.v.). De tekst zelf wijst uit dat onder de eerste categorie alleen overeenkomsten worden begrepen en bovendien overeenkomsten onder bezwarende titel, en wel alleen zulke, waarbij de geldopnemer als partij optreedt („...terwijl de verkrijger zich verbindt..."). Over het begrip lening op afbetaling, zie Vred. Le Rœulx, 13 juli 1964, *J.T.*, 1964, 675. Is dus niet aan de wet onderworpen als lening: een financiering waarin de geldopnemer niet tussenkomt om de verbintenis aan te gaan het verschuldigde aan de geldschieter terug te betalen, b.v. het verdisconteren van een accept door de verkoper. Maar de geldschieter, die in de rechten treedt van de verkoper of dienstverrichter, zal aan de wet onderworpen zijn, als rechtsopvolger bij de overeenkomst van verkoop of dienstverrichting, die met de koper of dienstgebruiker gesloten werd. In dit laatste geval is de financiering slechts een modaliteit van een verkoop op afbetaling.

809 Het laatste lid van artikel 1 bepaalt dat elke financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels, door de verkoper of een derde aan de koper afgegeven, onder de toepassing van de wet valt. Het woord overeenkomst wordt in dit lid niet gebruikt. Is hier dan geen overeenkomst nodig opdat de wet toepassing zou vinden?

In het oorspronkelijk wetsontwerp waren de aankoopbons en soortgelijke titels niet uitdrukkelijk vermeld in artikel 1, maar niettemin bedoeld onder de algemene uitdrukking „elke lening, alsook elk voorschot" (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 17, tekst van het oorspronkelijk art. 1 en blz. 5; *Pasin.,* 1957, blz. 474 en 478-1). Een amendement van de Regering stelde de huidige redactie voor, en uit de verantwoording blijkt dat zulks gedaan werd, omdat het raadzaam scheen de aankoopbons en soortgelijke titels uitdrukkelijk in de bepaling te vermelden en omdat, in tegenstelling met de lening bedoeld in het derde lid van artikel 1, die door een derde wordt toegestaan, de aankoopbons en soortgelijke titels worden afgeleverd hetzij door de verkoper, hetzij door een derde (amendementen van de Regering, *Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 138, blz. 1).

De uitgifte van aankoopbons en soortgelijke titels zal in feite geschieden in uitvoering hetzij van een overeenkomst van koop of dienstverrichting, hetzij van een overeenkomst van financiering. Nochtans is het mogelijk dat de wetgever opzettelijk heeft vermeden het woord „overeenkomst" in het vierde lid van artikel 1 te gebruiken, uit vrees voor mogelijke misbruiken, doch in de voorbereidende werken is hierover niets te vinden. In feite, betekent overigens het woord „financiering" een „financieringsovereenkomst" daar men niemand aankoopbons ziet uitdelen zonder in ruil daarvoor een bepaalde verbintenis tot terugbetaling te bekomen. De vraag of een overeenkomst al dan niet gepaard gaat met de uitgifte van aankoopbons, is van weinig nut, vermits in ieder geval, ingevolge de toepassing van de wet ((art. 13) een geschreven overeenkomst tot stand zal moeten komen.

B. STREKKENDE TOT FINANCIERING VAN EEN ONDER DE WET VALLENDE KOOP OF DIENST

810 Na een amendement van de Regering en van Senator HOUGARDY werd artikel 1 in zijn definitieve vorm gesteld; daardoor wordt niet iedere lening aan de reglementering onderworpen, maar enkel:

1. de leningen, door derden toegestaan ter betaling van de prijs van een lichamelijk roerend goed o f v a n e e n d i e n s t en terugbetaalbaar in een bepaald aantal termijnen;

2. e l k e financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels.

Het oorspronkelijk wetsontwerp wilde de wettelijke reglementering toepasselijk maken op i e d e r e l e n i n g waarvan de terugbetaling in gespreide stortingen over een bepaalde duur moest geschieden (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 17; *Pasin.,* 1957, blz. 478-6).

De verslagen van de bijzondere commissie, noch de verantwoording van de amendementen, leren hoe deze wijziging tot stand gekomen is (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 138, blz. 1; 1956-57, nr. 183 en nr. 214, blz. 2 en 8; *Pasin.,* 1957, blz. 518).

Het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie vermeldt alleen: „de persoonlijke leningen, behalve die waarvan sprake is in het derde lid van artikel 1, zelfs indien zij bij termijnen terugbetaalbaar zijn, vallen niet onder de toepassing van de wet, zoals die thans door de commissie wordt voorgesteld; het opschrift (dat het volgende was: wetsontwerp betreffende de verkoop en de lening op afbetaling) stemt dus niet meer overeen met de werkingssfeer van de wet. Als nieuw opschrift wordt voorgesteld: wet tot regeling van de verkoop op afbetaling en van zijn financiering" (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 20, *in fine; Pasin.,* 1957, blz. 486).

De stukken gevoegd bij het wetsontwerp en bij het Verslag van deBijzondere Senaatscommissie laten echter toe de reden te ontdekken van deze wijziging:
Door het advies van de Raad van State verneemt men dat „de gemachtigde ambtenaren hadden verklaard dat de regering niet de bedoeling had verrichtingen van spaar- en kredietinstellingen, die door een bijzondere wet zijn opgericht of geregeld, aan de toepassing van de onderhavige wet te onttrekken" (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 26, *in fine; Pasin.,* 1957, blz. 478-4).
De Centrale Raad voor het Bedrijfsleven die geraadpleegd werd, reageerde tegen dit standpunt en stelde dan ook voor hetzij de definitie van de lening op afbetaling, zoals zij voorkwam in het tweede lid van artikel 1, zó te wijzigen, dat zij nog slechts van toepassing is op de persoonlijke leningen en op de verrichtingen tot financiering van de verkopen op afbetaling, hetzij in het tweede lid van artikel 1 de ruime definitie van de lening op afbetaling, die erin voorkwam te laten bestaan, maar in de eerste paragraaf van artikel 2 een bepaling op te nemen met betrekking tot de kredietverrichtingen die van het toepassingsveld dienen te worden uitgesloten (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 66; *Pasin.,* 1957, blz. 504 en 505).
De Minister van Ekonomische Zaken deed, als antwoord op het advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, aan de Bijzondere Senaatscommissie een noot toekomen, waarin hij zich volkomen bereid verklaarde een engere bepaling van „lening op afbetaling" te aanvaarden.

Zo b.v.: „Onder lening op afbetaling" in de zin van onderhavige wet dient verstaan:

1. elke lening alsmede elk voorschot, die aan de koper door een ander persoon dan de verkoper worden toegestaan met het oog op de betaling van de prijs van een lichamelijk roerend goed en die geheel of gedeeltelijk door ten minste drie gedeeltelijke stortingen terugbetaalbaar zijn;

2. de aankoopbons of andere gelijkaardige bescheiden, welke door de verkoper of een derde persoon aan de koper worden uitgereikt".

In de noot werd bovendien verklaard:
Deze nieuwe bepaling levert andere voordelen op: 1. er bestaat aldus een parallelisme tussen de bepaling van verkoop en die van lening; 2. zij dekt de persoonlijke lening, de lening door aankoopbons en de financiering door rechtstreeks aan de koper toegestane leningen; 3. de klassieke kredietverrichtingen ontsnappen eraan, indien zij geen uitstaans hebben met lichamelijke roerende goederen, indien zij een bepaald, door de Koning vast te stellen, bedrag overschrijden (art. 2, § 2), indien het geleende bedrag niet door ten minste drie gedeeltelijke stortingen terugbetaalbaar is, indien de leningen worden toegestaan ten einde de aankoop te financieren van lichamelijke roerende goederen die bestemd zijn om opnieuw verkocht te worden (art. 2, § 1) (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 92; *Pasin.,* 1957, blz. 516).

C. TERUGBETAALBAAR IN EEN MINIMUM AANTAL TERMIJNEN

811 Zoals voor de verkoop op afbetaling heeft de wetgever alleen zulke leningen willen treffen die in bepaalde termijnen moeten worden terugbetaald.

Voor de verkoop en de dienstverrichtingen zijn vier termijnen als minimum gesteld (zie boven, nrs. 793 en 803), voor de lening slechts d r i e. Waarom dit verschil?

In feite is de d u u r d e z e l f d e, in geval van verkoop en van lening, omdat de kassastorting, die gedaan wordt bij het sluiten van de verkoop beschouwd moet worden als de eerste termijnbetaling, terwijl het aangaan van een lening slechts in uitzonderlijke gevallen gepaard gaat met de terugbetaling van een gedeelte ervan.

Zij kan nochtans nooit toegestaan worden voor meer dan 85 % van de waarde *a contant* van het verkochte voorwerp zodat hier ook een zgn. kassastorting bestaat die als eerste termijn kan aanzien worden (Verslag Bijz. Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 22; *Pasin.,* 1957, 487; *vgl.* BAILLON en GROGNARD, nr. 93, blz. 88; DE CALUWÉ, noot nr. 43, blz. 33).

812 Mocht een lening toch gepaard gaan met e e n o n m i d d e l l i j k e g e d e e l t e l i j k e t e r u g b e t a l i n g, dan moet deze eerste terugbetaling beschouwd worden als een termijnbetaling die in aanmerking komt voor de berekening van de drie termijnen die de wet toepasselijk maken (*Med. V.B.N.,* 1958, I, blz. 15).

Men kan weliswaar opwerpen dat een lening van 750 fr., terugbetaalbaar zogezegd in drie termijnen van 250 fr., waarvan de eerste betaald wordt op het ogenblik van de lening, in werkelijkheid een lening van 500 fr. is, terugbetaalbaar in twee termijnen, doch de wetgever heeft bij de behandeling van artikel 13 „rekening gehouden met de vreemde maar g a n g b a r e praktijk dat de uitlener zich reeds een gedeelte van de lening laat terugbetalen op het ogenblik dat hij het geld heeft" (zie verder, nr. 849); indien de wetgever deze praktijk gangbaar noemt, beschouwt hij de hiervoren beschreven lening als een lening van 750 fr., terugbetaalbaar in drie termijnen.

Door de hier besproken bepaling en door die van artikel 13, 3° heeft de wetgever beoogd een einde te maken aan deze praktijk (zie hierover meer verder, nr. 928).

813 Wanneer het om een lening gaat, bestemd om de prijs van een lichamelijk roerend goed of van een bepaalde dient te betalen, voegt artikel 1 erbij dat deze lening moet geschieden „b i n n e n d e p e r k e n v a n d e z e w e t", waardoor het impliciet verwijst naar het voorschrift van artikel 14 dat verbiedt dat een lening op afbetaling meer zou bedragen dan 85 % van de contante prijs; de wetgever bedoelt dat de lening op afbetaling 85 % o f m i n d e r mag bedragen van de contante prijs, m a a r n i e t m e e r.

Artikel 17 straft bovendien de geldschieter die meer dan 85 % van de contante prijs uitleent op afbetaling, met een privaatrechtelijke sanctie.

D. DOOR EEN ANDER DAN DE VERKOPER OF DIENSTVERRICHTER TOEGESTAAN

814 Dit vereiste vergt niet veel toelichting. Wanneer de verkoper zelf krediet verleent om de verkoop op afbetaling te financieren, is hij reeds aan de wet onderworpen als verkoper op afbetaling, zodat het wel overbodig voorkomt hem nog eens als uitlener eenzelfde reglementering op te leggen.

De verschillende financieringsprocédés worden hierna uiteengezet, zodat een verwijzing hier volstaat (zie verder, nrs. 816 e.v.).

E. ELKE FINANCIERING DOOR MIDDEL VAN AANKOOPBONS OF SOORTGELIJKE TITELS

815 Dit soort financiering waaromtrent verder nadere gegevens worden verstrekt (zie verder, nr. 823), hoewel zij eveneens een „lening op afbetaling in de zin van deze wet" is, maakt nochtans een afzonderlijke categorie uit, doordat de vereisten die hierboven sub. B tot D zijn uiteengezet, hiervoor niet zijn gesteld.

Een financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels (art. 1, vierde lid) valt echter altijd onder de wet, ongeacht hun gering bedrag, ongeacht het aantal termijnen dat voor de terugbetaling is bepaald en om het even door wie ze worden uitgegeven, door een derde of door de verkoper of dienstverrichter zelf. In dit laatste geval valt de verkoper of dienstverrichter, die zelf financiert, in de categorie van de geldschieters op afbetaling, niet van de verkopers.

In feite worden aankoopbons tot nog toe alleen uitgegeven voor het financieren van lichamelijke roerende goederen, zodat in feite van het vereiste sub B niet wordt afgeweken. Doch het is mogelijk om diensten (b.v. reizen) op deze wijze te financieren.

In strijd met de stelling verdedigd door HOUTEKIER (*a.w.*, nr. 28) en eveneens door VAN DEN BERGH in de eerste uitgave van deze verhandeling (Tw. *Koop*, nrs. 749 en 783 e.v.) lijkt het dat de financiering door aankoopbons van verrichtingen die niet beheerst zijn door artikel 1 of uitgesloten zijn door artikel 2 van de wet, niet aan de reglementering onderworpen is. Wellicht is deze zienswijze in strijd met de bedoeling van de wetgever en hierop wordt verder teruggekomen, maar men heeft te zeer uit het oog verloren dat de aankoopbons hun werkelijke betekenis van anonieme koopkracht totaal verloren hebben door de verplichting opgelegd door artikel 13, 8° van de wet. De aanduiding van het te financieren voorwerp maakt dat de aankoopbons niets anders meer zijn dan een gewone lening op afbetaling en er is geen enkele reden om niet voorziene gevallen langs deze omweg onder de toepassing van de wet te brengen. Overigens laat geen enkele wettekst zulks toe (in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 142; zie ook verder, nrs. 823, 824, 861 e.v.).

F. OVERZICHT VAN DE FINANCIERINGSPROCEDES, TEN AANZIEN VAN DE WET VAN 9 JULI 1957

816 Zoals reeds uiteengezet, worden door „lening op afbetaling in de zin van deze wet" bedoeld:

1. De overeenkomst tussen: aan de ene kant een andere persoon dan de verkoper of dienstverrichter en, aan de andere kant, de koper of dienstgebruiker, die er zich toe verbindt het verschuldigde aan deze derde persoon terug te betalen (art. 1, derde lid, 1°); dit is de zogenaamde „financiering van de koper" (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 39; *Pasin.*, 1957, blz. 494), en dit onafgezien aan wie, koper of verkoper, de derde het bedrag van de financiering uitbetaalt.

2. De financiering door aankoopbons en soortgelijke titels (art. 1, vierde lid, 2°): ook deze financiering is, naar luid van artikel 1, een lening op afbetaling.

Over de financiering-verkoper wordt dus niet gesproken in dit deel van artikel 1; nochtans valt de geldschieter die met de verkoper contracteert, gewoonlijk onder de toepassing van de wet, maar niet als uitlener, doch als verkoper: in de financiering-verkoper treedt de geldschieter inderdaad doorgaans in de plaats van de verkoper, hetzij door overdracht van rechten, hetzij door indeplaatsstelling (zie verder, nr. 822). Indien geen overdracht van rechten, noch indeplaatsstelling met de financiering-verkoper gepaard gaat, ontsnapt de geldschieter aan de toepassing van de wet, maar blijft de verkoper eraan onderworpen (zie verder, nr. 820).

817 Door de lening op afbetaling (financiering-koper en financiering door aankoopbons; zie voorgaand nr.) in de regeling te betrekken, heeft de wetgever bereikt dat ieder ander financieringsprocédé dan door het verdisconteren van accepten onder de toepassing van de wet is gebracht.

De wet vindt dan ook toepassing op: 1. de directe financiering; 2. de indirecte financiering; 3. de financiering door middel van aankoopbons.

818 1. Directe financiering heeft rechtstreeks plaats tussen de verkoper of dienstverrichter en de koper of dienstgebruiker, zonder toedoen van een tussenpersoon; de verkoper of dienstverrichter zelf geeft het krediet en financiert de overeenkomst (*(vgl. E.S.I.M.,* 1950, blz. 35). De verkoper of dienstverrichter valt in dit geval onder de wet, als „verkoper" en niet als „geldschieter"; luidens de bepaling van de wet is immers slechts geldschieter „en ander persoon dan de verkoper".

Een verkoper die contant zou verkopen, om niet als verkoper onder toepassing van de wet te vallen, en die, naast de contante verkoop, een geldlening zou toestaan en zou beweren ook als geldschieter aan de wet te ontsnappen, omdat hij geen „ander persoon" is die de financiering doet, pleegt simulatie of wetsontduiking en dient als een verkoper op afbetaling behandeld te worden.

819 2. Tot indirecte financiering worden verschillende procédé's aangewend:

a) het verdisconteren van accepten;

b) de financiering van de verkoper;

c) de financiering van de koper.

Wat de techniek van de financiering-verkoper en -koper betreft, zie GRANVELLE, O., *R. Banque,* 1958, blz. 154 e.v.

Een definitie vindt men ook in het vonnis van 13 juli 1964 van het Vredegerecht te Le Rœulx (*J.T.,* 1964, blz. 675; zie ook CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 122).

820 Het doorgaans toegepaste systeem wordt als volgt beschreven: „de verkoper, die aan de koper gemak van betaling heeft verleend, trekt op deze laatste een zeker aantal wissels, die overeenstemmen met het aantal en het bedrag van de maandelijkse stortingen, die bij de financieringsvennootschappen toegepast worden; deze wissels worden door de koper geaccepteerd; de verkoper mobiliseert zijn schuldvordering door deze effecten te laten verdisconteren door het financieringsorganisme, dat zich gelast met de inning. Ieder contract draagt de handtekening van de verkoper, de koper en veelal van zijn echtgenote en gebeurlijk ook van een borg. De verkoper blijft zelfs na de ondertekening van het contract verantwoordelijk voor de goede afloop van de handelsverrichtingen, maar het gebeurt dat de financieringsvennootschappen hem de vrijheid geven zich te verzekeren tegen de risico's, voortspruitend uit deze

verantwoordelijkheid, door premiën te betalen ten belope van 2 % voor 6 maand, 3 % voor 12 maand, 4 % voor 18 maand, 5 % voor 24 maand. De verkoper behoudt de eigendom van de koopwaar tot op het ogenblik der integrale betaling van de prijs" (E.S.I.M., 1950, blz. 37 en 38).

Men kan *mutatis mutandis* het voorgaande toepassen op een dienstverrichter.

Bij aanwending van dit procédé, valt de „verkoper" onder de bepaling van artikel 1, eerste lid, indien de prijs voldaan wordt in tenminste vier termijnen (zie boven, nr. 683).

Maar de discontonemer van de accepten valt niet onder de bepaling van artikel 1, tweede lid e.v., omdat hij geen overeenkomst sluit met de koper of de dienstgebruiker. Hij zou maar een geldschieter op afbetaling worden, in de zin van artikel 1, derde lid, indien het verdisconteren gepaard ging met een overeenkomst, die hij met de koper of dienstgebruiker sluit op de voorwaarden door laatstgenoemd artikel bepaald. Hij wordt dan een geldschieter op grond van de overeenkomst (die een financiering-koper zal zijn), maar niet op grond van het verdisconteren van de accepten.

Accepten spelen in de financiering nog op een andere wijze een rol, met name als waarborg. Ofschoon tussen koper en verkoper een contract is aangegaan, waarvan de rechten aan de geldschieter overgedragen worden, wordt ook nog een wissel getekend voor het totaal verschuldigd bedrag, soms verhoogd met een gebeurlijk strafbeding. De geldschieter beschikt op deze wijze over twee titels, waarvan de tweede een gemakkelijke financiële mobilisatie mogelijk maakt en ook een vlug optreden, indien zulks nodig is (over deze financiële mobilisatie, zie echter: DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 123).

In dit laatste geval, moeten de accepten beschouwd worden als het bijkomend element van de financiering-verkoper, waarvan in het volgend nummer wordt gesproken.

821 Het voorgaande procédé is eveneens een financiering van de verkoper, doch bij de voorbereiding van de wet is deze uitdrukking, in navolging van de technici, in een meer beperkte betekenis gebruikt.

Daaronder wordt hier verstaan dat de verkoper (of dienstverrichter), die met de koper een afbetalingsovereenkomst sluit, door de geldschieter betaald wordt en ofwel aan deze zijn rechten overdraagt (art. 1690 e.v. B.W.) ofwel deze in zijn rechten doet treden door in-de-plaatsstelling (art. 1250, 1° B.W.; zie verder, nr. 907).

De overnemer en de indeplaatsgestelde treden in de rechten en de verplichtingen van hun rechtsvoorganger (DE PAGE, II, nr. 551, blz. 498; IV, nr. 378, blz. 359) en zijn op grond van het eerste lid van artikel 1 aan de reglementering onderworpen: dus als verkopers, maar niet als uitleners (*vgl. Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, bijlage 1: advies van de Centrale Raad van het Bedrijfsleven, blz. 65; *Pasin.,* 1957, blz. 504).

Het is mogelijk dat een verkoper op afbetaling, in een bankinstelling over een krediet beschikt ten behoeve van zijn zaak of dat hij een krediet bekomt om een belangrijke speciale verkoop op afbetaling te kunnen financieren; indien geen overdracht van rechten of indeplaatsstelling ten gunste van de geldschieter geschiedt, blijft deze volledig vreemd aan de verhouding van de verkoper tot de koper, en, daar de wet hoofdzakelijk de bescherming van de koper of dienstgebruiker op het

oog heeft, bekommert hij zich niet om deze kredietverlening; het is dan geen financiering-verkoper, maar een kredietverlening aan de verkoper (*vgl.* DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.,* 1958, nr. 59, 1°, blz. 78; HOUTEKIER, nr. 28, blz. 32).

De geldschieter is in dit geval niet onderworpen aan de reglementering van de besproken wet, maar de verkoper blijft eraan onderworpen op grond van het eerste lid van artikel 1.

822 In het geval van financiering van de koper contracteert de geldschieter met de koper. Het procédé wordt als volgt beschreven:

„De financieringsovereenkomst kan volledig los staan van het verkoopcontract en de voorwaarden bepalen van een betaling door subrogatie, d.w.z. de voorwaarden waarin een derde er in toestemt in de plaats van de koper te treden voor de betaling van de verkoper (zie art. 1250, 2° B.W.). Onderstrepen wij dat, in dit geval, de verkoper geen „verkoper op afbetaling" is, daar hij niet tussenkomt in de overeenkomst, waaruit het verlenen van het krediet, waaraan hij niet deelneemt, blijkt. De verrichting neemt de vorm aan van een eigenlijke financieringsverrichting. In dergelijk geval betaalt de derde onmiddellijk aan de bij name vermelde verkoper de prijs of het saldo van de prijs, dat hem verschuldigd is (*Parl. Besch., Senaat, t.a.p.; Pasin.,* 1957, blz. 504).

De verkoper of dienstverrichter zal niet aan de reglementering onderworpen zijn, indien hij, wegens de financiering van de koper of dienstgebruiker, buiten de bepaling van het eerste lid van artikel 1 valt, b.v. omdat in zijnen hoofde de verrichting tegen contante betaling geschiedt. De verkoop gefinancierd door een lening op afbetaling is geen verkoop op afbetaling (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 134; *anders,* ten onrechte: Brussel, 8 juni 1965, *Pas.,* 1965, II, 152; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Vente,* nr. 1490).

Hierin is echter een wijziging getreden door de wet van 8 juli 1970: deze verkoper moet voortaan ingeschreven zijn (zie verder, nrs. 981 en 1168).

Juist om de derde geldschieter echter in geen geval aan de reglementering te laten ontsnappen heeft de wetgever, in het derde lid van artikel 1, aan het begrip „lening op afbetaling" een bijzondere inhoud gegeven.

Financiering van de koper geschiedt ook wanneer de derde-geldschieter het saldo van de prijs in handen van de koper uitbetaalt, om het hem mogelijk te maken zijn verplichtingen ten opzichte van de verkoper na te komen.

823 3. Financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels.

Bij de financiering door aankoopbons worden op het ogenblik van de discussie van de wet twee stelsels toegepast:

„1. Grootwarenhuizen geven aankoopbons uit voor afgeronde sommen (500 fr., 1.000 fr., enz.), terugbetaalbaar in maandelijkse stortingen, die een deel van het voorgeschoten kapitaal en een deel der onkosten omvatten. De bons worden aangewend voor aankopen, die uitsluitend gedaan worden in het grootwarenhuis, dat de bons heeft uitgegeven.

2. Financieringsmaatschappijen geven aankoopbons uit, die in maandelijkse stortingen kunnen worden terugbetaald, met een geringe interest. De bons worden gehonoreerd in de bij de financieringsmaatschappij aangesloten winkels, waar zij voor hun nominaal bedrag worden aangenomen alsof een bon geld was. De kleinhandelaar biedt die bons voor terugbetaling aan

de financieringsmaatschappij aan. Deze laatste stort het bedrag der bons, na aftrek van een veranderlijk disconto (tussen 10 en 15 %), dat de handelaar voor zijn rekening moet nemen" (Advies van de Centrale Raad van het Bedrijfsleven, *Parl. Besch., Senaat, t.a.p.; Pasin.*, 1957, blz. 504).

Nadere inlichtingen vindt men in het verslag 1950 van het Economisch en Sociaal Instituut voor de Middenstand, blz. 47 e.v.

Op dit ogenblik, is dit overzicht zuiver historisch geworden, daar dergelijke aankoopbons niet meer bestaan. Het uitgeven van bons die de vergelijking met geld kunnen doorstaan, is onmogelijk geworden, gelet op de verplichting, opgelegd door artikel 13, 8° om het te kopen voorwerp te vermelden. De uitgifte van aankoopbons langs de omweg van de persoonlijke lening is evenmin mogelijk, vermits de gelden, die uit een dergelijke lening voortkomen, niet aangewend mogen worden tot het aanschaffen van een lichamelijk roerend goed (zie boven, nr. 815 en verder, nrs. 861 e.v.; zie ook DE CALUWÉ, nrs. 20 en 26, blz. 34 en 39).

824 De verkoper en dienstverrichter, die aankoopbons of soortgelijke titels in betaling aanvaarden, handelen *a contant* en vallen niet onder de reglementering. De uitgevers van aankoopbons of soortgelijke titels, daarentegen, zullen altijd, als geldschieters op afbetaling, onder de wet vallen. Omdat de financiering bij middel van aankoopbons of soortgelijke titels hetzelfde economisch resultaat heeft als de verkoop of dienstverrichting op afbetaling en als de andere lening op afbetaling (d.w.z. de financiering-koper) moest de wetgever ze onder de wettelijke reglementering brengen; hij is zelfs strenger dan voor de financiering-koper en aanziet, in het laatste lid van artikel 1, als lening op afbetaling: elke financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels, ongeacht of de aankoopbons en soortgelijke titels beneden een bepaald minimum blijven (art. 2, 4°; het ware praktisch onmogelijk geweest simulatie door het cumuleren van geringe financieringen door middel van aankoopbons of soortgelijke titels, te bewijzen) en ongeacht de andere modaliteiten (zie boven, nr. 815 en verder, nrs. 861 e.v.).

825 In het kort herhaald: de financieringsprocédé's vallen onder de toepassing van de wettelijke reglementering, op de wijze zoals hierna bepaald:

1. De directe financiering.

Verkoper en dienstverrichter op afbetaling zijn aan de wet onderworpen op grond van het eerste lid van artikel 1.

2. De indirecte financiering.

a) Het verdisconteren van accepten.

De discontonemer is, op grond van de cambiale verbintenis, nooit aan de wet onderworpen. Hij kan het wel zijn op grond van een overeenkomst van financiering-verkoper of van financiering-koper (zie b en c hieronder).

b) De financiering-verkoper.

Indien de geldschieter in de rechten en verplichtingen treedt van de verkoper of dienstverrichter op afbetaling zal hij aan de wet onderworpen zijn op grond van het eerste lid van artikel 1.

c) De financiering-koper.

Deze valt onder de toepassing van het derde lid van artikel 1.

3. De financiering door aankoopbons of soortgelijke titels.

Deze valt altijd onder de toepassing van de wettelijke reglementering, op grond van het vierde lid van artikel 1.

§ 6. Persoonlijke lening op afbetaling „in de zin van deze wet"

826 Oorspronkelijk was bepaald dat de persoonlijke leningen op afbetaling beheerst moesten worden door de wet van 9 juli 1957 (DE CALUWÉ, in *J. Comm. Br.*, 1958, nr. 15).

Er werd hiervan afgezien ten einde deze vorm van financiering aan een bijzondere wetgeving te onderwerpen (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 20, 21, 66 en 92). Hierdoor ontstond in de wetgeving een aanzienlijke leemte, daar, terwijl de financieringen aangewend voor het aanschaffen van een lichamelijk roerend goed wel geregeld werden, dit niet het geval was met de geldleningen die weliswaar in termijnen aflosbaar waren, maar geen bijzondere bestemming hadden.

Ondanks het verschil van bestemming, bestond er echter op technisch gebied een zodanige verwantschap tussen leningen en persoonlijke leningen op afbetaling, dat verwarring gemakkelijk te stichten was. Dit verwekte vanzelfsprekend de neiging om de wet van 9 juli 1957 te ontduiken en verklaart dan ook de bijzondere toename van het aantal persoonlijke leningen onmiddellijk na het van kracht worden van de wet. Een spoedig ingrijpen was dus volstrekt noodzakelijk (MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 733, nrs. 2 en 5). Men stuitte echter opnieuw op de reeds gekende moeilijkheid, dat het eisen van een voorschot in strijd was met de techniek van een persoonlijke lening. Zou men aldus twee financieringssystemen naast elkaar laten bestaan, een waarbij een voorschot geëist kon worden en een ander waarbij dit niet het geval was?

Een dergelijke oplossing was evenmin denkbaar.

De moeilijkheid werd tenslotte overbrugd door een volledige scheiding van de werkingssfeer van de lening en die van de persoonlijke lening op afbetaling, in deze zin dat de tweede formule nooit zou kunnen gebruikt worden om roerende goederen of dienstverrichtingen aan te schaffen. Hierdoor werd dus een gebeurlijke concurrentie tussen beide systemen voorkomen. In de praktijk blijft deze scheiding echter zeer twijfelachtig.

A. DE TERBESCHIKKINGSTELLING AAN EEN LENER

827 De bepaling van de persoonlijke lening op afbetaling door de wetgever gegeven, valt niet samen met die van de verbruiklening vervat in artikel 1892 B.W., die alle zaken die door gebruik teniet gaan als voorwerp heeft, terwijl hier in principe enkel betaalmiddelen beoogd worden (*vgl.* MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 734, nr. 12).

Maar daar alle betaalmiddelen onder deze wet kunnen vallen, met name kredietopening, rechtstreekse uitbetaling van de geleende som aan een derde..., kan het begrip van de afgifte, waarvan sprake in artikel 1892 B.W., niet gehandhaafd worden, want de geleende som wordt niet steeds aan de lener overgemaakt bij het

ondertekenen van het leningscontract. Teneinde aldus alle leningsvormen te treffen, heeft de wetgever het begrip afgifte vervangen door de „terbeschikkingstelling". Onder de wettelijke definitie vallen ook de wederkerige en eenzijdige leningsbeloftes (MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 734, nr. 12).

B. VAN GELD OF VAN ANDERE BETAALMIDDELEN

828 Hieronder worden vanzelfsprekend begrepen niet alleen het geld, d.w.z. de gangbare munt, maar eveneens cheques, postoverschrijvingen, bankoverschrijvingen, kredietopeningen, betalingen met subrogatie, m.a.w. alle scripturale betaalmiddelen (*vgl.* MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 734, nr. 13).
Aankoopbons vallen echter niet onder de beoogde betaalmiddelen, daar deze steeds bestemd zijn tot het aanschaffen van lichamelijke roerende goederen of dienstverrichtingen, hetgeen strijdt met de persoonlijke lening op afbetaling, die de aanwending van de geleende som tot het aanschaffen van gezegde goederen of dienstverrichtingen uitsluit (art. 19, 8°).

C. MET UITZONDERING VAN DE IN HET TWEEDE LID BEPAALDE OVEREENKOMSTEN

829 De wetgever heeft de regeling van de persoonlijke lening op afbetaling willen afzonderen van die betreffende de lening op afbetaling. De grens tussen beide vormen van lening wordt eerst zo ingericht dat de verrichtingen die als lening op afbetaling betiteld kunnen worden niet als persoonlijke leningen kunnen worden aangezien, maar nadien wordt zij nog verscherpt door het feit dat de persoonlijke lening geen bijzondere bestemming mag hebben, met name de aankoop van een lichamelijk roerend goed of de levering van de door de wet beoogde diensten (art. Lç, 8°).
Er dient te worden opgemerkt dat de afwezigheid van de bijzondere bestemming een verruiming van het toepassingsgebied van de wet van 1957 medebrengt. Wat de wetgever toen uitdrukkelijk uitsloot omdat de verkoop of de lening op afbetaling geen betrekking had op lichamelijk roerende goederen of op de door de wet beoogde diensten, kan nu getroffen worden door de wet, wanneer de uitgesloten goederen aangeschaft worden bij middel van een onder de wet vallende persoonlijke lening op afbetaling (een koopcontract op afbetaling van auteursrechten valt ontegensprekelijk niet onder de toepassingssfeer van artikel 1, al. 1, maar indien deze koop door een persoonlijke lening of afbetaling wordt gefinancierd, zal deze, behoudens toepassing van artikel 2, wel aan de wet onderworpen zijn, vermits de persoonlijke lening wel kan aangewend worden tot de aanschaffing van niet roerende goederen).

D. AFLOSSING IN VIER TERMIJNEN

830 Het aantal afbetalingen stemt overeen met het aantal bepaald inzake verkoop en lening op afbetaling. Voor de lening zijn slechts drie afbetalingen voorzien, daar de lener vooraf een voorschot dient te betalen. Inzake persoonlijke lening op afbetaling is geen voorschot voorzien, derwijze dat de wetgever de afbetaling in vier termijnen weerhouden heeft (zie boven, nrs. 793, 803, 812 en 813).

De wetgever heeft evenmin hier een tijdspanne gesteld, waarbinnen alle afbetaling dient te geschieden (*Parl. Hand., Senaat,* 8 dec. 1964, blz. 220).

AFDELING II

UITZONDERINGEN (ART. 2)

§ 1. Overzicht - Wettekst

831 Nadat in artikel 1 is omschreven welke verkopen en leningen in de zin van deze wet, en welke dienstverrichtingen worden beoogd, somt artikel 2 de volgende uitzonderingen op:

„Buiten de toepassing van deze wet vallen:

1. De verkoop op afbetaling, aan handelaars, van lichamelijke roerende goederen die bestemd zijn voor beroepsdoeleinden of om al dan niet na bewerking weder te worden verkocht, alsook de lening op afbetaling toegestaan om zodanige verrichtingen te financieren.

2. De toevallige of zonder winstoogmerk afgesloten verkoop of lening op afbetaling, of persoonlijke lening op afbetaling.

3. De hypothecaire lening.

4. De verkoop en de lening op afbetaling, met uitzondering van de financiering door aankoopbons of soortgelijke titels, beneden een bedrag dat door de Koning bepaald wordt bij een in Ministerraad overlegd besluit.

5. De verkoop, de lening op afbetaling en de persoonlijke lening op afbetaling boven een bedrag dat door de Koning bepaald wordt bij een in Ministerraad overlegd besluit.

6. De kredietopeningen en de persoonlijke leningen aan een handelaar, nijveraar, landbouwer, ambachtsman of beoefenaar van een vrij beroep toegestaan voor de behoeften van zijn beroep."

Deze uitzonderingen zullen hierna toegelicht worden. Aan de zogenaamde „brouwerijcontracten" wordt een afzonderlijke paragraaf gewijd.

§ 2. Overeenkomsten voor beroepsdoeleinden of voortverkoop, en leningen daarvoor toegestaan

832 Bedoeld worden:

a) *De verkoop op afbetaling, aan handelaars, van lichamelijke roerende goederen, die bestemd zijn om al dan niet na bewerking weder te worden verkocht... alsook de lening toegestaan om zulkdanige verkoop te financieren.*

Hoewel hier alleen sprake is van lichamelijke roerende goederen bestemd om weder te worden verkocht, kunnen onder dit deel van de uitzondering ook overeenkomsten betreffende dienstverrichtingen vallen.

Artikel 1 van de wet bepaalt immers dat de regels betreffende de verkoop ook gelden voor de dienstverrichtingen. Zo is b.v. door artikel 2 uitgesloten de financiering van een herstelling aan een camion bestemd om na aanpassing van het

koetswerk voortverkocht te worden of van de levering van cursussen aan een handelaar hetzij met het oog op zijn beroepsopleiding, hetzij voor deze van zijn werknemers. Hetzelfde geldt voor de financiering van alle dienstverrichtingen, die voor een handelaar in onderaanneming worden gepresteerd (*anders:* VAN DEN BERGH, *a.w.*, nr. 761).

Het wetsontwerp vermeldde enkel de verkoop, aan handelaars, van lichamelijke roerende goederen bestemd voor voortverkoop, maar vermeldde niet zulkdanige verkoop bestemd voor beroepsdoeleinden (*Parl. Besch, Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 17; *Pasin.,* 1957, 478-1). De lichamelijke roerende goederen met deze bestemming werden in de uitzondering opgenomen, ingevolge een amendement, waarover hierna zal gesproken worden (zie verder, nr. 834).

De memorie van toelichting bij het wetsontwerp geeft als r e d e n op waarom de wet niet toepasselijk is op de verkoop van goederen bestemd voor voortverkoop, dat deze verrichtingen een zuiver handelskarakter hebben, derhalve geen wettelijke bescherming rechtvaardigen, die integendeel een storing zou kunnen teweegbrengen in sommige goed ingeburgerde gebruiken zoals datgene dat er in bestaat een eerste gedeeltelijke betaling te doen op het ogenblik van de bestelling, een tweede betaling bij de levering en het overschot te kwijten na een zekere termijn (*t.a.p.*, blz. 6; *Pasin.*, 1957, 474).

833 Deze uitzondering is buitengewoon belangrijk. Veruit de belangrijkste activiteit van de handelaars bestaat in het kopen om, al dan niet na bewerking, voort te verkopen. Het grootste aantal handelskopen, evenals de financiering ervan door leningen op afbetaling, zal bijgevolg aan de toepassing van de wet ontsnappen.

Men vraagt zich echter af waarom de wetgever de bepaling van de handelskoop, zoals zij in artikel 2 van de wet van 3 juli 1956 voorkomt, niet volledig in de besproken uitzondering heeft overgenomen; deze bepaling is ruimer en omvat ook de aankopen gedaan om het gebruik van de aangekochte zaak te v e r h u r e n.

Zoals artikel 2, 1° van de besproken wet is geredigeerd, kan men beweren dat een handelskoop op afbetaling, gedaan om de zaak te verhuren, onder de toepassing van de wet valt. BAILLON en GROGNARD (*a.w.*, blz. 43, nr. 28) nemen nochtans terecht een andere oplossing aan. Een verkoop aan een firma, die voortverhuurt (decors, piano's, muziekapparaten), ontsnapt derhalve aan de wet als bestemd voor beroepsdoeleinden (zie verder, nr. 834).

Deze redactie heeft de uitsluiting van brouwerijcontracten tot gevolg (zie verder, nrs. 850 e.v.). Voor de uitbreiding tot ambachtslieden en industriëlen, zie verder, nr. 836.

b) *Verkoop op afbetaling, aan handelaars, van lichamelijke roerende goederen die bestemd zijn voor beroepsdoeleinden... alsook lening op afbetaling toegestaan om zulk een verkoop te financieren.*

834 De tekst vermeldt alleen de verkoop en de lening, doch het is ook mogelijk diensten te verrichten, die bestemd zijn voor beroepsdoeleinden; zo kan b.v. het onderhoud van machines op afbetaling geschieden. Daar krachtens artikel 1 de bepalingen

betreffende de verkoop ook gelden voor overeenkomsten betreffende dienstverrichtingen, maken ook laatstgenoemde uitzondering op de regel, wanneer ze voor beroepsdoeleinden worden gesloten.

Dit onderdeel van deze uitzondering werd in de wet opgenomen op amendement, tegen de wens van de Bijzondere Senaatscommissie en van de Minister van Ekonomische Zaken, die de verkrijging van bedrijfsuitrusting tegen normale condities wilden begunstigen (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 6; *Pasin.,* 1957, blz. 474; Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 3; *Pasin.,* 1957, blz. 519).

Wel zou de reglementering de verkopers verplichten zekere formaliteiten te vervullen, maar dit nadeel zou niet opwegen tegen het voordeel dat de kopers in de wettelijke bescherming zouden vinden tegen de drakonische voorwaarden die in de verkoopcontracten worden ingelast (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1249 en 1250; *Pasin.,* 1957, blz. 535 en 536).

835 De a r g u m e n t e n voor de opname van deze uitzondering waren de volgende:
— Materieel en werktuigen worden dikwijls op afbetaling aangekocht; deze manier van betalen wordt zelfs verbonden aan de waarborg inzake goede werking...

Er worden geen ernstige bedenkingen gemaakt tegen dergelijke transacties, des te meer daar ze meestal rechtstreeks door de leverancier of zijdelings door de Nationale Kas voor Beroepskrediet, de Nationale Maatschappij voor Krediet aan de Nijverheid, de Spaar- en Lijfrentekas en de grote banken worden gefinancierd (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 191, blz. 2; nr. 234, blz. 1 en 2).

— Vaak gaat het niet om verkopen op afbetaling in de zin van de besproken wet, vermits er geen verschil is tussen de contante prijs en de som der gevorderde mensualiteiten. Hoogstens wordt een disconto van 1 % toegestaan, voor betaling op 30 dagen. Zonder de voorgestelde uitzondering zouden alle firma's, die op deze wijze verkopen, verplicht worden hun erkenning aan te vragen en de formaliteitenen verplichten van artikel 24 na te leven. De ambachtslieden, handelaars en industriëlen zijn verstandig en oplettend genoeg, om gunstige aankopen te doen met kennis van zaken; zij laten zich niet beïnvloeden door een behendige maar soms weinig eerlijke publiciteit; zij weten wat ze kopen voor de noodwendigheden van hun bedrijf, op een markt die doorgaans volkomen eerlijk is. Waarom hen een bescherming willen geven, die ze niet nodig hebben? Waarom bestaande handelspraktijken willen wijzigen? Gaat men een kassastorting van 15 % eisen, wanneer, naar oud handelsgebruik, voor veel bestellingen van bedrijfsuitrusting niet de minste kassastorting wordt gedaan?

— Tegenwoordig worden moderne machines aangeboden, die met minder kosten, meer voortbrengen en is het gebruikelijk deze te laten betalen door middel van de besparingen, die maandelijks door de koper worden gedaan (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1246, 1249 en 1250; *Pasin.,* 1957, blz. 531, 534, 535 en 536).

Sommigen verdedigden de stelling dat deze uitzondering niet werd goedgekeurd, vermits de amendementen ROLIN en FLAMME door de Bijzondere Senaatscommissie verworpen werden (*J.T.,* 1957, blz. 638, nr. 4, 1). Hierbij verliest men uit het oog dat deze wijzigingen opnieuw voorgesteld werden in openbare zitting en goedgekeurd (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1248 tot 1251, en 10 april 1957, blz. 1293).

836 De uitzondering die onder A en B wordt vermeld, strekt zich eveneens uit tot ambachtslieden en industriëlen (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1249 en 1250 en het in voorgaand nummer aangehaalde citaat).

§ 3. De toevallige of zonder winstoogmerk afgesloten verkoop of lening op afbetaling of persoonlijke lening op afbetaling

837 Deze uitzondering geldt voor de dienstverrichtingen (art. 1; zie boven, nrs. 769 en 801).

Opdat de overeenkomst niet onder de toepassing van artikel 1 zou vallen, is het thans voldoende dat het gaat ofwel om een toevallig afgesloten verkoop, lening of persoonlijke lening op afbetaling, ofwel om een zonder winstoogmerk afgesloten overeenkomst.

Onder het vroegere stelsel was vereist dat de overeenkomst, opdat ze niet onder de toepassing van artikel 1 zou vallen, toevallig zou zijn en zonder winstoogmerk, met het gevolg dat filantropische en wetenschappelijke instellingen onder toepassing van artikel 1 vielen, wanneer de overeenkomst in hun hoofde niet als toevallig aangemerkt kon worden, wat meteen de vraag deed rijzen naar de inhoud van het begrip „toevallig".

Thans is de wet heel duidelijker en zodra de overeenkomst zonder winstoogmerk aangegaan is, is ze uitgesloten, zelfs indien de instellingen gewoonlijk dergelijke verrichtingen doen (over de totstandkoming van het vroegere stelsel, zie VAN DEN BERGH, *a.w.*, nr. 765; DE CALUWÉ, nr. 31, blz. 44 en 45).

Er dient te worden beklemtoond dat het ontwerp van de Senaatscommissie slechts uitzondering maakt voor de toevallige verrichtingen (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 11). Bij de discussie, werd de tweede voorwaarde, gebrek aan winstoogmerk, opnieuw ingevoerd. Tenslotte werd het amendement van senator DE STEXHE, strekkende tot opname van het gebrek aan winstoogmerk als criterium, goedgekeurd, maar in de alternatieve vorm (*Parl. Hand., Senaat,* 15 dec. 1964, blz. 224 tot 226; zie ook: MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 735, nrs. 15 en 16).

Verder (nrs. 1125 e.v.) wordt het begrip „gewoonlijk" behandeld, dat de antithese is van het hier besproken begrip „toevallige" en zal het regime van alle toevallige verrichtingen op afbetaling worden aangeduid. Het zij echter beklemtoond dat ter gelegenheid van de discussie in de senaat de grootste onzekerheid heerste aangaande de betekenis van toevallig, vermits senator VAN CAUWELAERT het als tegenhanger van professioneel beschouwde, terwijl senator HAMBYE het als tegenstelling van gewoonlijk zag.

838 Het feit dat de verkoop buiten toepassing van de wet valt, houdt nog niet in dat zulks daardoor automatisch ook het geval is voor de l e n i n g op afbetaling (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 31, blz. 35).

839 Mag men uit de nieuwe formulering van deze uitzondering afleiden, dat een verrichting die zonder het aanrekenen van lasten wordt aangegaan, geen winstoogmerk heeft?

Dit geldt zeker voor een lening of een persoonlijke lening op afbetaling. Het zal echter niet noodzakelijk met de werkelijkheid overeenstemmen bij een verkoop op afbetaling waarbij de beoogde winst kan bestaan in het opstrijken van het verschil tussen de aankoop- en de verkoopprijs.

§ 4. Hypothekaire lening

840 Bedoeld wordt hier e l k e lening op hypotheek en niet alleen een hypothekaire lening in de zin van artikel 1 van het Koninklijk Besluit nr. 225 van 7 januari 1936 (*anders:* HOUTEKIER, nr. 32, blz. 36; *vgl.* HANNEQUART, *R. Crit. J. B.,* 1960, 54, IX; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 144).

Als reden voor deze uitzondering is in de Memorie van toelichting opgegeven dat de hypothecaire leningen geregeld worden door het Koninklijk Besluit nr. 225 van 7 januari 1936 (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 6; *Pasin.,* 1957, blz. 474).

Deze rechtvaardiging was onvoldoende, want het wetsbesluit van 7 januari 1936 reglementeert enkel de leningen op hypotheek, „in de zin van dit besluit" (zie art. 1), dit zijn leningen die een kapitalisatiekrediet als grondslag hebben, terwijl het de leningen op hypotheek, die een circulatiekrediet als grondslag hebben (het handelskrediet) vrij laat (DE PAGE, V, nr. 168, blz. 173). De hier besproken uitzondering betreft echter elk krediet, dat door een hypotheek wordt verzekerd.

De Bijzondere Senaatscommissie verantwoordde deze uitzondering met de overwegingen dat een hypothekaire lening omringd is met waarborgen die voldoende kunnen worden geacht, en dat de opheffing van deze uitzondering ten gevolge zou hebben dat sommige hypothekaire leningen, die worden aangegaan met het oog op de aankoop van lichamelijke roerende goederen, binnen de werkingssfeer van de wet zouden kunnen vallen (Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 3; nr. 198, blz. 1; *Pasin.,* 1957, blz. 519).

Door CEREXHE en VERSTRAETE (nr. 144) werd voorgehouden dat de wetgever niet duidelijk heeft ingezien dat niet alle hypothekaire leningen beheerst waren door het Koninklijk Besluit nr. 225 van 7 januari 1936. De door hem nagestreefde insluiting was dus gegrond op de overtuiging, dat er in ieder geval een bescherming bestond, zodat de wil tot uitsluiting slechts de gereglementeerde hypothekaire leningen zou betreffen.

Alhoewel deze redenering niet iedere grond mist, kan ze niet gevolgd worden om de reden dat de tekst duidelijk is en dat men de beperkte definitie van het K.B. van 7 januari 1936 niet zonder meer mag uitbreiden. Iets anders is het na te gaan of deze definitie wel zo beperkt is als wordt beweerd (HANNEQUART, *R. Crit. J. B.,* 1960, 55 en 56, IX; MAINGLE, L. en FEYAERTS, *Bull. Ass.,* 1937, blz. 2 e.v.).

841 Een hypotheek die wordt gevestigd als *accessorium* van een lening op afbetaling aangegaan voor de verkoop van een lichamelijk roerend goed, valt niet onder de toepassing van de wet (*anders:* BAILLON en GROGNARD, nr. 95, blz. 90, en HOUTEKIER, *a.w.,* nr. 32) die voor hypotheekvestigingen geen enkel voorschrift behelst.

Een hypothekaire waarborg is niets anders dan de zakelijke zekerheid van een lening.

De roerende of onroerende bestemming van de lening verandert niets aan de eigenschappen van het in pand gegeven goed. Een hypothekaire lening is dus een lening gewaarborgd door een hypotheek en niet noodzakelijk een lening met onroerende doeleinden of een kapitalisatiekrediet. Men ziet dus niet in waarom de bijkomende hypotheek niet onder de uitsluiting van artikel 2, 3° zou vallen. Dit betekent dus dat, wanneer de hypotheekstelling tegelijkertijd als de lening wordt aangegaan, gans de operatie uit de toepassingssfeer van de wet is gesloten. Wanneer eerst de lening wordt aangegaan en slechts later de hypotheek wordt gevestigd, zal de wet echter toepassing vinden.

842 Anders ligt het met de lastgeving of de belofte van hypotheekvestiging. De uitlener heeft hier immers voornamelijk de uitvoering van de overeenkomst in het oog en niet in de eerste plaats het bekomen van een zekerheid. De lening kan niet beschouwd worden als gebonden aan een hypotheekstelling en valt dan ook niet onder de bepalingen van het Koninklijk Besluit nr. 225 (zie boven, nr. 688 en de aangehaalde rechtsleer en rechtspraak).

Het zou immers niet opgaan dat een overeenkomst die aanvankelijk onderworpen is aan de wet op de verkoop op afbetaling, naderhand, ten gevolge van uitvoeringsmoeilijkheden, en wegens het bezwaren van een onroerend goed, onderworpen zou dienen te worden aan de wetgeving betreffende de hypotheeklening (over dit probleem, zie ook HANNEQUART, *R. Crit. J. B.,* 1960, blz. 41 tot 60; DE CALUWÉ, nr. 33 *bis,* blz. 47 tot 50).

§ 5. Verkoop en dienstverrichting op afbetaling, die beneden een bepaald bedrag blijven en lening op afbetaling daarvoor toegestaan, met uitzondering van die welke geschiedt door middel van aankoopbons of soortgelijke titels

843 De tekst spreekt alleen van de verkoop, maar krachtens artikel 1 is de uitzondering ook toepasselijk op de dienstverrichting (zie boven, nrs. 769 en 801).

„De verrichtingen, waarvan het bedrag weinig belangrijk is, mogen buiten het toepassingsgebied van de wet vallen. Zulks moet niet worden uitgebreid tot de aankoopbons, waarvan de waarde van de stukken of coupons zodanig zou kunnen worden verminderd dat de wet bijna nooit hierop zou kunnen worden toegepast". Aldus luidt de verantwoording van het amendement van de Regering die deze bepaling heeft voorgesteld (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 138, blz. 2; Verslag der Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* nr. 91, blz. 22; *Pasin.,* 1957, blz. 487).

844 Het Koninklijk Besluit van 23 december 1957 (*Staatsblad,* 29 dec. 1957, blz. 9468; *Pasin.,* 1957, 988) zoals het werd gewijzigd bij het Koninklijk Besluit van 14 april 1972 (*Staatsblad,* 3 mei 1972) bepaalt in artikel 2 dat buiten de toepassing van de wet vallen: de verkopen op afbetaling waarvan de contant-prijs, zoals bedoeld bij artikel 4, 5° (zie verder, nrs. 883 tot 885) minder dan 4.000 fr. bedraagt, evenals de leningen op afbetaling toegestaan tot betaling van een voorwerp of dienstverrichting, waarvan de contantprijs, zoals bedoeld bij artikel 13, 9° (zie verder, nr. 938) minder dan 4.000 fr. bedraagt.

Hier moet dus niets anders dan de contantwaarde in acht worden genomen (Rb. Neufchâteau, 31 dec. 1963, *J. Liège,* 1963-64, blz. 204).

Onder lening op afbetaling verstaat het Koninklijk Besluit de verrichting beschreven in artikel 1, derde lid van de wet van 9 juli 1957, met uitsluiting van de lening toegestaan door middel van aankoopbons en soortgelijke titels. Artikel 2, 4° der wet vermeldt reeds de uitzondering betreffende de aankoopbons en soortgelijke titels zodat het overbodig was zulks te herhalen in het Koninklijk Besluit: Leningen door middel van aankoopbons en soortgelijke titels vallen onder de toepassing van de wet, zelfs wanneer ze geen 4.000 fr. bereiken (zie boven, nr. 815).

845 Bepaalde boekenverkopers hebben een middel uitgevonden om aan de wet te ontsnappen. Hun boekenreeks, die soms meer dan 10.000 fr. kan kosten, wordt nooit als een geheel en voor een globale som aangeboden. Er wordt echter beklem-

toond dat de verkoop verbroken zal mogen worden na het derde of vierde boek, maar slechts vóór dat het totaal aankoopbedrag, dat per maand aflosbaar is, de 4.000 fr. bereikt. Men kan betwijfelen of deze handelwijze met de wettelijkheid overeenstemt. In ieder geval kan geen argument meer ingeroepen worden nadat de koper meer dan 4.000 fr. contantwaarde betaald heeft (zie ook boven, nr. 796).

846 Wanneer de aankoop van het voorwerp wegens zijn geringe waarde buiten de toepassing van de wet valt, blijft ook de l e n i n g met uitsluiting dus van de financiering door aankoopbons, die op deze verkoop slaat, buiten de toepassing van de wet vallen, zelfs indien de lening meer dan 4.000 fr. bedraagt (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 33, blz. 37). Wanneer de uitsluiting om een andere reden geschiedt, dan geldt ze eveneens voor aankoopbons (zie boven, nrs. 815 en 823).

847 De persoonlijke lening op afbetaling valt steeds onder de wet, zelfs indien de persoonlijke lening minder dan 4.000 fr. beloopt. Hiertoe gaven dezelfde overwegingen aanleiding als die welke ertoe leidden de aankoopbons steeds aan de wet te onderwerpen. Vermeden diende te worden dat de wet ontdoken werd door fractionering van de leningen.

§ 6. De verkoop, de lening op afbetaling en de persoonlijke lening op afbetaling boven een bedrag dat door de Koning bepaald wordt bij een in Ministerraad overlegd Besluit

848 De tekst spreekt niet van diensten, maar krachtens artikel 1 is de uitzondering ook toepasselijk op de dienstverrichting (zie boven, nrs. 769 en 801).

Met reden werd een maximum bepaald waarboven de wet geen toepassing vindt, daar een van de voornaamste doeleinden van de wet is de kopers en geldopnemers van bescheiden stand te beschermen. Het cijfer dat dit maximum zal vaststellen, behoorde ten andere te kunnen veranderen in functie van de ekonomische conjunctuur. Daarom was het te verkiezen aan de uitvoerende macht de zorg toe te vertrouwen om het bedrag vast te stellen (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 6; *Pasin.,* 1957, blz. 474; voor de behandeling van de artikelen kan men nagaan: *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1249 en 1250; *Pasin.,* 1957, blz. 535).

849 Het Koninklijk Besluit van 23 december 1957 (*Staatsblad,* 29 dec. 1957, blz. 9468; *Pasin.,* 1957, 988) gewijzigd bij het Koninklijk Besluit van 14 april 1972 (*Staatsblad,* 3 mei 1972) bepaalt in artikel 2 dat buiten de besproken wet vallen: de verkopen op afbetaling, waarvan de contantprijs, zoals bedoeld bij artikel 4, 5° (zie verder, nrs. 883 tot 885) meer dan 200.000 fr. bedraagt, evenals de leningen op afbetaling toegestaan tot betaling van een voorwerp of dienstverrichting, waarvan de contantprijs, zoals bedoeld in artikel 13, 9° (zie verder, nr. 938) meer dan 200.000 fr. bedraagt (zie ook DE CALUWÉ, nr. 35, blz. 52; Cass., 28 nov. 1968, *Pas.,* 1969, I, 311).

Het bedrag van de lening heeft daarbij geen belang (HOUTEKIER, nr. 34, blz. 37).

Werden eveneens uitgesloten, de persoonlijke leningen op afbetaling waarvan het nominaal bedrag meer dan 200.000 fr. bedraagt.

§ 7. Kredietopeningen en persoonlijke leningen aan een handelaar, nijveraar, landbouwer, ambachtsman of beoefenaar van een vrij beroep toegestaan voor de behoeften van zijn beroep

850 Het blijkt uit een in de Senaat aangenomen amendement (*Parl. Hand., Senaat,* 15 dec. 1964, blz. 226 en 227) dat deze verrichtingen eveneens buiten het toepassingsgebied van de wet vallen. De persoonlijke leningen zijn aldus op dezelfde voet gesteld als de verkopen en de leningen op afbetaling. Het is slechts op het laatste ogenblik dat men deze vergissing heeft ontdekt (zie ook MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 735, nrs. 19 en 20).

§ 8. Brouwerijcontracten

851 Het komt vaak voor dat brouwers, om voor lange tijd de bierverkopers te verplichten bij hen dranken af te nemen, de meest verscheidene tegenprestaties leveren, die met afbetalingen terugbetaalbaar zijn: zo bijvoorbeeld staan zij een lening toe bestemd om een handelszaak of iets anders aan te kopen, ofwel een lening die geen oorzaak vermeldt, ofwel leveren ze herbergmeubilair of modernizeren ze de herberg van hun klant.

Vallen deze verkopen en de financiering ervan onder de wet?

852 De wetgever heeft de brouwerijcontracten en gelijkaardige, bijvoorbeeld de verkoop op afbetaling door een groothandelaar van een benzinepomp aan de exploitant van een pompstation, aan de werkingssfeer van de besproken wet willen onttrekken.

Om dit doel te bereiken wilde hij eerst als volgt te werk gaan: daar de eerste uitzondering van artikel 2 oorspronkelijk de verkoop van goederen bestemd voor beroepsdoeleinden niet vermeldde en bijgevolg de brouwerijcontracten buiten de werkingssfeer van artikel 1 niet stelde, werd een zesde uitzondering voorgesteld, „om buiten de toepassing van de wet te doen vallen: 6° de verkoop en de lening op afbetaling, door de verkoper of de verdeler aan handelaars toegestaan met het oog op de aankoop of de uitrusting van een handelszaak en ondergeschikt aan de verkoop of de verdeling van hun produkten" (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 51 en 52; *Pasin.,* 1957, blz. 499, art. 2, 1° en 6°).

Daarna werd een amendement ingediend, waardoor voorgesteld werd eveneens aan de toepassing van de wet te onttrekken de verkoop van lichamelijke roerende goederen, die bestemd zijn voor beroepsdoeleinden en de voorgestelde zesde uitzondering te doen vervallen als overbodig, aangezien het geval, dat ze beoogde, reeds zou begrepen zijn in de nieuwe redactie van de eerste uitzondering (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 234). De wetgever heeft de nieuwe tekst van de eerste uitzondering gestemd en de voorgestelde zesde uitzondering, als overbodig, geschrapt (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1251; *Pasin.,* 1957, blz. 536; 10 april 1957, blz. 1311; *Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 17; 27 juni 1957, blz. 52; *Pasin.,* 1957, blz. 552).

Voor een grondige studie van de voorbereidende werken betreffende de brouwerijcontracten, kan men bovendien raadplegen:

— *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, blz. 23 en blz. 24; *Pasin.,* 1957, blz. 487;

— *Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 943, Verklaring van de Minister van Ekonomische Zaken; *Pasin.,* 1957, blz. 529;

— *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, Verslag van de Bijzondere Commissie, blz. 4, 3°; *Pasin.,* 1957, blz. 546, 3°.

853 Ten gevolge van de aangenomen redactie van artikel 2, 1° zullen brouwerijcontracten doorgaans aan de wet ontsnappen (zie boven, nr. 833). Toch is het niet uitgesloten dat zij onder haar toepassing vallen.

Aldus zullen v e r k o o p op afbetaling en een lening op afbetaling toegestaan om zulke verkoop te financieren, onder de wet vallen, wanneer deze verrichtingen tussen brouwer en klant lichamelijke roerende goederen betreffen, die niet bestemd zijn voor beroepsdoeleinden.

Een h a n d e l s z a a k wordt aangezien als een onlichamelijk roerend goed (VAN GINDERACHTER, *De la nature du fonds de commerce,* tweede druk, nr. 72, blz. 86; DE PAGE, V, nr. 736, blz. 647). De wet is dus niet toepasselijk op de verkoop op afbetaling van een handelszaak, noch op de lening op afbetaling toegestaan om zodanige verkoop te financieren.

De stof van de brouwerijcontracten werd nadien geregeld en is een van de zeldzame toepassingen van het Koninklijk Besluit nr. 62 van 13 januari 1962, waardoor de mogelijkheid wordt geboden een particuliere reglementering van productie en distributie tot de volledige sector uit te breiden. Een afzonderlijk deel van deze studie zal gewijd worden aan dit soort contracten (zie verder, nrs. 1241 e.v.).

AFDELING III

WERKING NAAR DE TIJD

854 Het tijdstip waarop de oorspronkelijke wet van 9 juli 1957 van kracht wordt, is door de wetgever zelf niet bepaald. Artikel 31 luidt als volgt: „De Koning stelt de datum vast, waarop deze wet in werking treedt. Hij kan een bijzondere datum vaststellen voor de inwerkingtreding van hoofdstuk V".

De wetgever heeft geoordeeld dat de bedrijven die onder de wet vallen, over voldoende tijd moesten beschikken om aanpassingsmaatregelen te treffen (Verklaring van de Minister van Ekonomische Zaken, *Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 14; *Pasin.,* 1957, blz. 551).

Het Koninklijk Besluit van 26 augustus 1957 (*Staatsblad,* 29 aug. 1957, blz. 6044; *Pasin.,* 1957, 722) bepaalt dat de wet in werking treedt op 1 januari 1958, doch dat het hoofdstuk V van kracht wordt op 1 november 1957.

Het Koninklijk Besluit van 23 december 1957 (*Staatsblad,* 29 dec. 1957, blz. 9470; *Pasin.,* 1957, 988) heeft de datum van 1 januari 1958 vervangen door die van 1 februari 1958; uit een officiële mededeling in het *Staatsblad* (zelfde blz. 9470) blijkt dat zulks om praktische redenen geschiedde.

De wet van 5 maart 1965 trad in werking twee maanden nadat zij in het *Staatsblad* bekend gemaakt was, behalve de aanvulling van artikel 23, die van kracht werd op de dag van de bekendmaking zelf (27 maart 1965).

De wet van 8 juli 1970 trad in werking de eerste dag van de tweede maand die volgde op haar publicatie in het *Staatsblad* (29 juli 1970).

De wet van 12 april 1965, waarvoor sociale bepalingen o.a. op het gebied van overdracht van kracht werden, in vervanging van artikel 20 van de wet van 9 juli 1957 zoals het werd gewijzigd door de wet van 5 maart 1965, trad in werking de eerste dag van de vierde maand na haar publicatie in het *Staatsblad,* dit is op 1 september 1965. De hoofdstukken V en VI zijn echter niet van toepassing op de contracten, die een vaste datum hebben van vóór de publicatie, d.i. 30 april 1965.

Wat de bevoegdheid betreft, deze is thans geregeld door het Gerechtelijk Wetboek dat op dat gebied op 1 november 1970 in werking is getreden.

855 Welke is de invloed van de besproken wetten op de lopende overeenkomsten d.w.z. het groot aantal afbetalingsovereenkomsten, die gesloten werden vóór de inwerkingtreding der besproken wetten, en die nog gedeeltelijk moeten uitgevoerd worden ná de inwerkingtreding ervan. De wetgever heeft niet bepaald dat de wetgeving geheel of gedeeltelijk toepasselijk zou zijn op de lopende overeenkomsten. Bij de besprekingen is zulks evenmin verduidelijkt.

Artikel 2 B.W. zegt dat een wet alleen voor de toekomst beschikt en geen terugwerkende kracht heeft. Wanneer de gevolgen van een rechtshandeling zich echter ontwikkelen in de tijd, is het mogelijk dat een deel van deze gevolgen ontstaat onder het stelsel van een oude en een ander deel onder een nieuwe wetgeving. Dan moet nagegaan worden welke wetsbepalingen toepasselijk zijn op de gevolgen die ontstaan zijn wanner de nieuwe wet reeds in werking was (DE PAGE, I, nr. 228, blz. 269). Wat betreft de afbetalingsovereenkomsten die gesloten werden vóór 1 februari 1958, of vóór 27 mei 1965 of vóór 1 september 1970, datum van de inwerkingtreding der besproken wetten, moet dus worden onderzocht of de gevolgen, die ontstaan vanaf 1 februari 1958, of 27 mei 1965 of 1 september 1970, onderworpen zijn aan de oude wet (d.w.z. aan het gemeen recht der overeenkomsten) ofwel aan de besproken wet (d.w.z. aan het nieuw bijzonder recht).

856 Op grond van de vier regelen die door DE PAGE worden opgegeven (I, *Complément,* nrs. 231 tot 231 *quinquies,* blz. 185 e.v.), krijgt men de volgende oplossingen:

1. Al wat onder de oude wetgeving is ontstaan en volledig voltrokken, blijft door de oude wetgeving geregeld.

2. Wanneer de openbare orde in het gedrang komt is de nieuwe wet toepasselijk op de uitwerkselen van eerder gesloten overeenkomsten, die zich na 1 februari 1958, of 27 mei 1965 of 1 september 1970 voordoen (zie boven, nrs. 751 e.v.).

Hetzelfde geldt voor bepalingen van dwingend recht (DE PAGE, I, *Complément,* nr. 231 *quinquies,* blz. 196; DEKKERS, I, nr. 20, blz. 22; *anders:* HOUTEKIER, nr. 174, *in fine,* blz. 124), dus ook voor deze van de wetten van 9 juli 1957, 5 maart 1965 en 8 juli 1970 (zie boven, nrs. 684 e.v.).

Hierover bestaat evenwel geen eensgezindheid. Anderen nemen aan dat zulke wetsbepalingen die, hoewel dwingend, niet de openbare orde raken, slechts toepasselijk zijn op lopende overeenkomsten in zover ze geen afbreuk doen aan onder de oude wetgeving op geldige wijze gesloten contracten (HOUTEKIER, nrs. 174 en 175, blz. 123; nr. 166, blz. 118 en noot 4 en 5; *vgl.* DE CALUWÉ, *J. Comm. Br.,* 1958, blz. 90, nr. 76, B; *J.T.,* 1958, blz. 88, nr. 21; *Mededelingen van het Verbond der Belgische Nijverheid,* 1958, I, blz. 52, nrs. 46, 50 tot 53; Rb. Brussel, 26 maart 1958, *R.W.,* 1957-58, 1856; Rb. Brussel, 26 sept. 1958, *J.T.,* 1958, 600; advies advocaat-generaal MATTHIJS, *R.W.,* 1959-60, 931, I).

857 In feite wordt het probleem op te eenvoudige wijze voorgesteld wanneer men zegt, dat, wanneer de openbare orde in het gedrang komt, de nieuwe wet toepasselijk is op de uitwerkselen van eerder gesloten overeenkomsten. Is het bijvoorbeeld denkbaar, dat een wissel onderschreven op 1 april 1965 ter vertegenwoor-

diging van een persoonlijke lening op afbetaling niet meer zou aangeboden noch verhandeld kunnen worden? De rechtszekerheid dient ook in acht te worden genomen. De beoordeling dient dus te geschieden met het oog én op de rechtszekerheid (en dus ook van de praktische mogelijkheden) én op de noodwendigheden, tenzij de wetgever uitdrukkelijk anders heeft beslist. De toepasselijkheid van de nieuwe wetgeving dient dus nagegaan te worden maar voor elk artikel afzonderlijk.

a) *Controle en toezicht*

Hoofdstuk V van de wet van 9 juli 1957 is van kracht geworden op 1 november 1957. Op deze datum (27 maart 1965 voor de persoonlijke leningen) hebben de verschillende ondernemingen erkenning of inschrijving bij het Ministerie van Ekonomische Zaken moeten aanvragen.

b) *Bevoegdheid*

Artikelen 22 van de wet van 9 juli 1957 en 11 van de wet van 5 maart 1965 hebben sommige bepalingen in de wet van 25 maart 1876 aangaande de bevoegdheid ingelast.

Alhoewel de alzo ingevoerde regels op het gebied van de territoriale bevoegdheid bekrachtigd werden door het Gerechtelijk Wetboek, werd de veralgemeende bevoegdheid van de vrederechter afgeschaft en vervangen door de bevoegdheid van gemeen recht.

De retroactiviteit van een procedureregel is algemeen aanvaard, zodat voor alle geschillen ingeleid vóór een bepaalde datum, de volgende regels van toepassing zijn:

— Verkopen en leningen op afbetaling:

vóór 1 februari 1958: gemeen recht, wet 1 maart 1876;

tussen 1 februari 1958 en 31 oktober 1970: vrederechter van de woonplaats van de verweerder;

na 1 november 1970: gemeen recht, Gerechtelijk Wetboek; rechter: woonplaats van de verweerder.

— Persoonlijke lening op afbetaling:

vóór 27 mei 1965: gemeen recht: wet van 1 maart 1876;

tussen 28 mei 1965 en 31 oktober 1970: vrederechter, woonplaats van de verweerder;

na 1 november 1970: gemeen recht, Gerechtelijk Wetboek; rechter: woonplaats van de verweerder.

Over deze retroactiviteit, zie: Cass., 29 nov. 1943, *Pas.*, 1944, I, 76. In dezelfde zin wat betreft de wet van 9 juli 1957: Vred. Brussel, 3de kanton, 22 febr. 1958, *T. Vred.*, 1958, 152; Vred. Luik, 6 okt. 1958, *J.T.*, 1958, 156; Luik, 1 dec. 1958, *J.T.*, 1959, 155; Rb. Brussel, 18 maart 1958, *onuitg.;* Vred. Mechelen, 16 jan. 1959, *T. Vred.*, 1959, blz. 261 met noot HOUTEKIER; Kh. Brussel, 4 juni 1959, *J.T.*, 1950, blz. 450, met noot DE CALUWÉ; Gent, 19 nov. 1960; *R.W.*, 1959-60, 929, met advies van Advocaat-generaal MATTHIJS; Kh. Luik, 6 dec. 1960, *J. Liège,* 1960-61, 220; *anders:* Rb. Brussel, 26 sept. 1958, *J.T.*, 1958, 600; Kh. Luik, 12 juni 1958, *J. Liège,* 1959-60, 13. In de richting van de retroactiviteit, zie: *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Vente,* nr. 1540 *quater.*

c) *Andere maatregelen*

Wanneer de wetgever aan sommige bepalingen terugwerkende kracht wenst te geven, zegt hij dat meestal uitdrukkelijk. In het huidig geval, heeft de wetgever door de

toepasselijkheid van artikel 43 *bis,* II en III van de wet van 1 maart 1876, met nadruk als zijn wil te kennen gegeven dat de regels op de bevoegdheid onmiddellijk van toepassing zouden zijn. Het feit dat hij dit niet gedaan heeft voor de andere artikelen, wijst er voldoende op dat de tekst slechts op nieuwe contracten van toepassing is, hetgeen trouwens logisch is (advies advocaat-generaal MATTHIJS, *R.W.,* 1959-60, 929 e.v.). In dezelfde zin: HOUTEKIER, *a.w.,* nrs. 9 e.v., *Med. V.B.N.,* nr. 1, 1 jan. 1958, blz. 50 tot 53).

Het uitspreken van de onbestaanbaarheid van een verkoop op afbetaling aangegaan op 1 december 1957, wegens gebrek aan voorschot is vanzelfsprekend niet denkbaar (zie in dezelfde zin, Brussel, 29 dec. 1970, gedeeltelijk gepubliceerd, in *J.T.,* 1971, blz. 460).

858 Het sluiten van afbetalingsovereenkomsten vóór de inwerkingtreding van de besproken wet, met het doel aan haar toepassing te ontsnappen is echter in principe toegelaten. Men mag zich haasten om een overeenkomst te sluiten die nog valt onder de oude gunstigere wetgeving. Van zulke overeenkomst kan de nietigheid door de medecontractant slechts worden ingeroepen, in geval van bedrieglijke arglist (zie hierover VIDAL, J., *Essai d'une théorie générale de la fraude en droit français,* blz. 71 e.v., meer speciaal blz. 75, *in fine,* e.v.).

Antedatering zou natuurlijk met bedrieglijke arglist gelijk staan.

HOOFDSTUK II

VORMVOORSCHRIFTEN

AFDELING I

OVERZICHT - TOEPASSINGSGEBIED

859 In hoofdstuk I van de wet wordt de werkingssfeer ervan bepaald. Hoofdstuk II bevat bepalingen betreffende de verkoop, die ook gelden voor de dienstverrichtingen (zie boven, nrs. 769 en 801); hoofdstuk III betreft de lening op afbetaling en hoofdstuk III *bis* de persoonlijke leningen op afbetaling. De bepalingen van de hoofdstukken II, III en III *bis,* die met elkaar gelijkenis vertonen, zullen hierna samen behandeld worden; aldus de artikelen 3 tot 10 van hoofdstuk II, de artikelen 12 tot 19 van hoofdstuk III en de artikelen 19 *bis* tot 19 *octies* van hoofdstuk III *bis*. Hoofdstuk II bevat bovendien een artikel 11, betreffende de publiciteit, dat geen tegenhanger heeft in hoofdstuk III; het zal besproken worden in een afzonderlijke afdeling (zie verder, nrs. 950 e.v.). Hoofdstuk III *bis* maakt eveneens melding van bepaalde voorschriften aangaande het gebruik van wissels of orderbriefjes, die volledig eigen zijn aan de persoonlijke leningen op afbetaling.

860 Alvorens ieder van de artikelen van de hoofdstukken II en III toe te lichten, moet echter de vraag worden opgelost of de bepalingen van hoofdstuk III van de wet ook gelden voor financiering door aankoopbons of soortgelijke titels. Anders gezegd: wordt in het hoofdstuk III enkel de financiering-koper (art. 1, derde lid) bedoeld of wordt bovendien elke financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels (art. 1, vierde lid) bedoeld?

De oplossing van deze vraag heeft dit belang: indien de aankoopbons en soortgelijke titels eveneens worden bedoeld, schijnt het op het eerste gezicht nodig bij het uitgeven hiervan een contract op te maken, waarin alle door artikel 13 vereiste vermeldingen voorkomen, onder meer de zaak of de dienstverrichting waarvoor de lening wordt toegestaan (art. 13, 8°) en de contantprijs van die zaak of van die dienst (art. 13, 9°). Doch deze aankoopbons en soortgelijke titels hebben niet noodzakelijk een bijzondere bestemming en kunnen als geld worden gebruikt voor het verkrijgen van om het even welke zaak en zelfs voor het verkrijgen van het recht op diensten (zie boven, nr. 790, *in fine* en nr. 802). Indien nummers 8° en 9° van artikel 13 toepassing vinden op de aankoopbons en soortgelijke titels, heeft de wet de aard van deze titels gewijzigd, en heeft ze deze titel gelijkgesteld met de financiering-koper van het derde lid van artikel 1, op dit éne verschil na, dat volgens de in de financiering-koper aangenomen techniek, de geldschieter aan de verkoper het verschuldigd gebleven deel van de prijs betaalt (zie boven, nr. 822, c), terwijl in de financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels deze aan de koper of dienstgebruiker zouden overhandigd worden.

861 Men kan de twee volgende stellingen verdedigen. De eerste stelling neemt aan dat al de bepalingen van het hoofdstuk III toepasselijk zijn op de financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels (HOUTEKIER, nr. 27, blz. 30; DE CALUWÉ, *J. Comm. Br.,* 1958, nr. 40, h, blz. 66; DE CALUWÉ, *a.w.,* nr. 66, blz. 39 en 40; *Med. V.B.N.,* 1958, 1, blz. 30).

Als argument voor deze stelling kan worden ingeroepen:

1. de wet is klaar en moet niet geïnterpreteerd worden (DE PAGE, I, nr. 214, A, blz. 258); inderdaad, artikel 1 noemt lening op afbetaling: 1. de financiering-koper; 2. elke financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels;

2. het kan niet betwist worden dat de bedoeling van de wetgever is geweest de geldopnemer door middel van aankoopbons of soortgelijke titels de bescherming te laten genieten die door het hoofdstuk III ingevoerd wordt (zie boven, nr. 740, 2° en 3°);

3. in artikel 8 van het uitvoeringsbesluit van 23 december 1957 wordt impliciet aangenomen dat artikel 13, 8°, bij het afgeven van aankoopbons of soortgelijke titels door een derde, moet nageleefd worden (zie verder, nr. 1013).

862 Volgens een tweede stelling zijn de bepalingen van hoofdstuk III alleen toepasselijk op de financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels, in zover zij niet in strijd zijn met de aard van dit financieringsprocédé.

In deze stelling wordt eveneens aangenomen dat de maatregelen van het hoofdstuk III ook de lener door middel van aankoopbons of soortgelijke titels beschermen, met uitzondering evenwel van de nummers 8° en 9° van het artikel 13, die voorschrijven in het *instrumentum* het voorwerp of de dienstverrichting waarvoor de lening wordt toegestaan, samen met de contantprijs aan te geven.

Deze stelling kan als volgt verdedigd worden:

1. de wetgever heeft opvallend weinig aandacht geschonken aan artikel 13 en als stelling aangenomen dat de opmerkingen, die hij geformuleerd had in verband met artikel 4, *mutatis mutandis* toepasselijk waren op de overeenstemmende bepalingen van artikel 13 (zie verder, nr. 925);

2. de aandacht, die hij besteedde aan artikel 13 en aan gans het hoofdstuk III ging uitsluitend naar de financiering-koper van het derde lid van artikel 1; dit is zo waar dat men in de voorbereidende werken leest: de financiering-koper in het ontwerp „lening op afbetaling" geheten alsof geen tweede lening op afbetaling bestond, namelijk die door middel van aankoopbons en soortgelijke titels en dat het Verslag der Bijzondere Senaatscommissie als hoofd van het hoofdstuk III kiest „leningen op afbetaling of financiering-koper" (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 38 en 54; *Pasin.,* 1957, blz. 493 en 500);

3. uit de Senaatsverslagen blijkt dat de wetgever de speciale aard der aankoopbons en soortgelijke titels heeft willen eerbiedigen, met name dat zij uitgegeven worden zonder bijzondere bestemming om gebruikt te kunnen worden als geld, dus zonder vermelding van de zaak die betaald moet worden (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 21; *Pasin.,* 1957, blz. 486; bevestigd in het Aanvullend Verslag, *t.a.p.,* nr. 214, blz. 2; *Pasin.,* 1957, blz. 518; Verslag Senaat, *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1235; *Pasin.,* 1957, blz. 529);

4. indien het *instrumentum* van een lening bij middel van aankoopbons en soortgelijke titels het object, dat met de lening zal verkregen worden, moet aangeven, wordt het een financiering-koper en bestaat er geen reden om een tweede categorie op afbetaling te voorzien.

863 Alhoewel de eerste stelling de voorkeur blijft genieten om reden dat men niet kan inzien waarom artikel 13, 8°, van deze gebiedende en ondubbelzinnige wetgeving geen toepassing zou krijgen, moet toegegeven worden dat dit besluit de betekenis van de aankoopbons totaal ontzenuwt.

Waarom zou de wetgever zich zodanig bekommerd hebben om dit financieringsmiddel en zou hij zelfs verschillende termijnen van terugbetaling hebben bepaald naargelang de aankoopbons door een derde of door de verkoper worden uitgegeven (zie verder, nrs. 1015 e.v.), indien deze aankoopbons hun werkelijke betekenis verloren hadden.

Het ware in ieder geval goed dat de wetgever bij de eerstvolgende herziening van de wet aan dit vraagstuk een oplossing zou geven. In de verdere verhandeling zal steeds de eerste stelling toegepast worden (zie boven, nrs. 8815, 823 en 824; in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 142).

AFDELING II

OPMAKEN VAN EEN CONTRACT (ART. 3, 12 EN 19 *BIS*, § 1)

864 Deze op elkaar gelijkende artikelen 3, 12 en 19 *bis*, § 1, luiden als volgt:

Artikel 3: „Onverminderd de gemeenrechtelijke regelen inzake bewijslevering, moet voor de verkoop op afbetaling een contract worden opgemaakt in evenveel exemplaren als er contracterende partijen met onderscheiden belangen zijn".

Artikel 12: „Voor de leningen op afbetalingen moet een contract worden opgemaakt in evenveel exemplaren als er contracterende partijen met onderscheiden belangen zijn".

Artikel 19 *bis*, § 1: „Voor de persoonlijke leningen op afbetalingen moet een contract worden opgemaakt in evenveel exemplaren als er contracterende partijen met onderscheiden belangen zijn".

Zoals reeds gezegd, is artikel 3 toepasselijk zowel op het verrichten van door een K.B. bepaalde diensten als op de verkoop van lichamelijk roerend goed en is artikel 12 toepasselijk op de financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels (zie boven, nrs. 783 e.v.).

865 Het verschil in de redactie van artikel 3 enerzijds en van de artikelen 12 en 19 *bis*, § 1 anderzijds, ligt hierin dat de wetgever in het begin van artikel 3 vermeldt dat de voorgeschreven verplichting betreffende het *instrumentum* los staat van artikel 1325 B.W., terwijl hij deze vermelding in de artikelen 12 en 19 *bis* weglaat, omdat artikel 1325 B.W. niet toepasselijk is op de lening, die normaal een eenzijdige overeenkomst is (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 38; *Pasin.*, 1957, blz. 493).

De schuldbekentenis die ingevolge de lening zal overhandigd worden, moet nochtans voldoen aan het voorschrift van artikel 1326 B.W.; de wetgever herinnert in artikel 12 en 19 *bis*, § 1 niet aan dit laatste voorschrift, omdat het geen betrekking heeft op het a a n t a l originelen, terwijl artikelen 12 en 19 *bis*, § 1, juist de nadruk leggen op dit aantal.

866 Het d o e l van deze bepalingen is de bescherming van kopers en leners. Om de kopers, dienstgebruikers en leners nauwkeurig en duidelijk in te lichten schrijven de artikelen 4, 13 en 19 *ter* een aantal vermeldingen voor, die in de contracten van verkoop, dienstverrichting en lening op afbetaling moeten opgenomen worden. Om te beletten dat aan de toepassing van de artikelen 4, 13 en 19 *ter* zou ontsnapt worden, was het nodig het opmaken van een *instrumentum* verplichtend te maken in alle gevallen zonder enige uitzondering, zelfs wanneer het gemeen recht dit *instrumentum* niet eist. Om te bereiken dat het inlichten van de koper, dienstgebruiker of lener op afbetaling doeltreffend zou zijn, was het bovendien nodig

dat ze over een exemplaar beschikten; daarom schrijven de artikelen 3, 12 en 19 *bis*, § 1 voor dat het *instrumentum* moet opgemaakt worden in evenveel exemplaren als er contracterende partijen met onderscheiden belangen zijn.

De wet van 9 juli 1957, vereist alleen dat het contract in een bepaald aantal exemplaren wordt opgesteld. Er wordt niet gesproken over de vermelding van dit aantal. Dit neemt echter niet weg, dat wanneer artikel 1325 B.W. toepassing vindt, zoals b.v. inzake verkopen, deze vermelding in het contract zal moeten voorkomen, indien men daaraan die volle bewijskracht wil geven (zie verder, nr. 867).

In talrijke gevallen is de koper of de geldgebruiker niet in staat de draagwijdte te vatten van sommige clausules van het contract, die, handig opgesteld, toelaten misbruik te maken van de onwetendheid of van de lichtzinnigheid van de particulieren. Dezen hebben ten andere de mogelijkheid niet ze te bespreken, daar de verkoper of de geldschieter hun heel dikwijls een toetredingscontract voorlegt (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 6; *Pasin.,* 1957, blz. 474). De voorzitter van de Bijzondere Senaatscommissie noemde zulks „bijdragen tot de opvoeding van de „economisch zwakken", door hen een maximum van inlichtingen te geven, wat betreft de opofferingen, die van hen geëist worden, wanneer ze op die wijze contracteren" (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1253; *Pasin.,* 1957, blz. 539).

867 De draagwijdte van de artikelen 3, 12 en 19 *bis*, § 1 werd door de wetgever nauwkeurig omschreven.

Deze bepalingen betreffen niet het bewijs; op dit gebied zal het gemeen recht verder toegepast worden. Zij worden aan de bewijsregelen toegevoegd, en veralgemenen het voorschrift van artikel 1325 B.W. zodat ze van toepassing zijn welke ook de aard weze van het contract, burgerlijk of commercieel (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 7; *Pasin.,* 1957, blz. 474; zie ook Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 25 en 38; *Pasin.,* 1957, blz. 488 en 493; *anders:* MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 736, nr. 25 en noot 50, die er blijkbaar ten onrechte, de basis van een plechtig contract inziet). Een plechtig contract is een overeenkomst waarvan de totstandkoming zelf het vervullen van bepaalde formaliteiten vereist. Welnu, de wettelijke sanctie van de niet-nakoming van het vereiste van een geschrift, is niet de onbestaanbaarheid of de nietigheid van de overeenkomst, maar enkel de afschaffing van de lasten die in het terug te betalen bedrag begrepen waren. Wellicht gaat het hier niet om een vorm vereist om redenen van bewijsvoering of van openbaarheid, maar om een formaliteit die tot de voorlichting van de koper of van de lener moet dienen. Het is echter geen formaliteit die nietigheid of onbestaanbaarheid tot gevolg kan hebben, hetgeen aanleiding zou kunnen geven om de bedoelde overeenkomsten als een plechtig contract te beschouwen, zoals nogal haastig werd besloten (zie in dezelfde zin: LIMPENS, *La vente en droit belge,* nr. 1420). Over de betekenis van deze artikelen, zie ook CEREXHE en VERSTRAETE, nrs. 46, 145 en 189; VAN RIJN, III, nr. 1735. Wanneer een verkoop, een dienstverrichting of lening op afbetaling, die binnen de werkingssfeer der wet valt, wordt gesloten, heeft het *instrumentum* aldus twee redenen van bestaan, namelijk een uitzonderlijke, die in de besproken wet te vinden is, met name de bescherming van de koper of lener, en een algemene, die de bewijskracht betreft en door het gemeenrecht bepaald wordt (art. 1325, 1326, 1327, 1341 B.W.; art. 25, boek I, titel IV, W. Kh.).

868 De inhoud van de besproken bepalingen kan als volgt worden ontleed:

a) Vooreerst valt op te merken dat het opmaken van een contract van lening op afbetaling, overeenkomstig artikel 12, niet ontslaat van het opmaken van het contract van verkoop of dienstverrichting op afbetaling, bedoeld in artikel 3.

De verkoper of dienstverrichter zou maar aan deze verplichting ontsnappen, indien de overeenkomst die hij sluit, buiten de werkingssfeer van de wet valt, b.v. indien hij *a contant* contracteert.

Dit zal het geval zijn wanneer hij onmiddellijk wordt betaald met de fondsen van een geldschieter, of wanneer hij contracteert tegen aankoopbons, zelfs indien deze door hem zelf werden uitgegeven (in deze laatste veronderstelling valt hij onder de wet als geldschieter, op grond van artikel 1, laatste lid, maar niet als verkoper of dienstverrichter; zie boven, nr. 824).

869 b) Zowel van de lening of persoonlijke lening op afbetaling, als van de verkoop of dienstverrichting op afbetaling moet een contract worden opgemaakt in evenveel exemplaren als er contracterende partijen met onderscheiden belangen zijn. Door exemplaren bedoelt de wetgever ongetwijfeld originelen, die door elk van de partijen ondertekend zijn en op zichzelf een volledige titel uitmaken, zoals in het gemeen recht. Nochtans mag elke partij nalaten haar eigen exemplaar te ondertekenen (*vgl.* DE PAGE, III, nr. 803, 3°, blz. 791, in verband met art. 1325 B.W.).

Alhoewel het hier niet gaat om de toepassing van de specifieke wettelijke verplichting inzake afbetalingsovereenkomsten, maar om de regel voorgeschreven door artikel 1325 B.W., moet men ermede rekening houden dat het belang van een borg onderscheiden is van dat van de koper of lener, en dus over een eigen exemplaar van het contract moet kunnen beschikken (zie verder, nr. 1226; Vred. Le Rœulx, 27 maart 1968, *J.T.*, 1968, blz. 349). Dit geldt echter slechts in de mate dat de borgtocht in een gemengd contract voorkomt, dat aan de regel aangaande het aantal exemplaren onderworpen is (DE PAGE, VI, nr. 838). Is dit niet het geval, en wordt de borgtocht op eenzijdige wijze gegeven, dan moet artikel 1326 B.W. in acht worden genomen (over het begrip „onderscheiden belang", zie *Travaux Préparatoires du Code Civil,* LOCRÉ, VI, blz. 135, VII, 67; SILANCE, *a.w.*, blz. 79). Man en vrouw of hoofdelijke medeschuldenaars zouden geen onderscheiden belang hebben. Ieder der partijen met onderscheiden belangen moet een origineel ontvangen, zoniet zou de wet haar doel niet bereiken.

870 c) Moet ieder origineel het aantal vermelden van de originelen die van de onderhandse akte opgemaakt werden? Dit schijnt wel de bedoeling te zijn van de wetgever, vermits zijn wil om de toepassing van artikel 1326 B.W. te veralgemenen, vaststaat (zie boven, nr. 867; HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 36, blz. 39). Doch, daar hij nagelaten heeft in de artikelen 4, 13 en 19 *ter* de verplichting op te nemen deze vermelding op ieder origineel aan te brengen, zullen, bij verzuim, de in artikelen 8, 17 en 19 *quinquies* bepaalde sancties niet toepasselijk zijn, doch enkel die van het gemeen recht (*vgl.* HOUTEKIER, nr. 38, blz. 41; VAN RIJN, III, nr. 735, *in fine*).

871 d) Artikelen 13 en 19 *ter* vermelden niet dat het contract van lening geheel moet geschreven zijn met de hand van de ondertekenaar, evenmin dat de formaliteit van het „goed voor" of „goedgekeurd voor", gevolgd door de ontleende som voluit in letters geschreven, moet nageleefd worden. Bij verzuim hiervan zullen, bijgevolg, niet de sancties van de besproken wet, doch enkel die van het gemeen recht van toepassing zijn. Meestal zal artikel 1326 B.W. geen toepassing krijgen, daar de meeste contracten opgemaakt worden als wederkerige overeenkomsten.

872 Artikel 3 geldt ook voor koop op afbetaling per briefwisseling. Het opmaken van het verkoopcontract, in evenveel exemplaren als er contracterende partijen met onderscheiden belangen zijn, stuit op moeilijkheden, wanneer de verkoop per briefwisseling, b.v. op kataloog, geschiedt. Kan de bestelbon als een eerste en de factuur of bevestiging als een tweede exemplaar worden aanzien?

Spijts de interpretatie van een kamerlid (*Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 15; *Pasin.,* 1957, blz. 552, geeft een onjuiste vertaling van de bedoelde bespreking), die niet werd tegengesproken, dient naar de bedoeling van de wetgever, en naar de uitdrukkelijke tekst van artikel 3 te worden aangenomen, dat het *instrumentum* wel in evenveel exemplaren moet worden opgemaakt als er partijen met onderscheiden belangen zijn. Een bevestiging zal aan dit vereiste beantwoorden, indien ze zodanig is opgesteld dat ze als een origineel van het exemplaar, dat de offerte inhoudt, kan gelden, anders niet. Wat de factuur betreft, zij zal in haar gebruikelijke vorm niet aan het vereiste voldoen; indien men haar vorm zodanig aanpast, dat ze als een dubbel van het exemplaar, dat de offerte inhoudt, kan beschouwd worden, zal ze voldoen aan het voorschrift van artikel 3 (*vgl.* HOUTEKIER, nr. 36, blz. 39).

873 De Minister van Ekonomische Zaken heeft in de Senaat de volmaaktheid der getroffen regeling betwijfeld, wanneer het om een verkoop op afbetaling per briefwisseling gaat. Hij meende evenwel dat men een proef moest wagen en dat de regeling bij de toepassing, misschien geschikt zou blijken ((*Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 943; *Pasin.,* blz. 528).

De Regering had een amendement voorgedragen om, in geval van verkoop op afbetaling op kataloog, de bestelbon te doen beschouwen als een der vereiste exemplaren, voor zover de verplichte vermeldingen van artikel 4 erin opgenomen werden (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 138, blz. 2).

De Bijzondere Senaatscommissie verwierp het amedement en was van oordeel „dat de waarborg die het duplikaat van het contract aan de koper biedt, de doorslag moet geven, zelfs indien daaruit enig nadeel voortspruit in de ene of andere sector" (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 25 en 26; *Pasin.,* 1957, blz. 488, art. 3).

Artikel 3 werd zonder discussie door de Senaat gestemd (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1251; *Pasin.,* 1957, blz. 536, art. 3; *t.a.p.,* 10 april 1957, blz. 1311).

De Bijzondere Kamercommissie trad de zienswijze van de Bijzondere Senaatscommissie bij (verslag *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 4; nr. 2 en blz. 10, onder art. 3; *Pasin.,* 1957, blz. 546, nr. 2, blz. 549, art. 3) doch in haar verslag concludeert zij met de volgende onduidelijke zin: „hieruit blijkt dat het toesturen der bevestiging van de factuur bij de levering beantwoordt aan het vereiste artikel 3" (*t.a.p.,* blz. 11; *Pasin.,* 1957, blz. 549), die door het bewust kamerlid verkeerd werd begrepen.

Er dient nochtans opgemerkt te worden dat verkoop per briefwisseling meestal slechts voor zaken van geringe waarde geschiedt, zodat de wet heel zeker toepassing zal krijgen (zie ook in verband met het probleem van de koop per briefwisseling, DE CALUWÉ, A., nr. 36, blz. 54 e.v.).

874 De sancties zijn tweeërlei:

a) privaatrechtelijke sanctie: de niet-naleving van de artikelen 3, 12 en 19 *bis*, § 1 heeft van rechtswege tot gevolg dat de verplichtingen van de koper, dienstgebruiker of lener tot de contante prijs of tot het nominaal bedrag van de lening worden verminderd, terwijl het voordeel van de termijnen behouden blijft (art. 8, 17 en 19 *quinquies;* zie verder, nrs. 1026 e.v.);

b) economische sanctie: het niet in acht nemen van één der bepalingen van de wet kan schrapping voor een bepaalde tijd van de inschrijving (art. 26, § 2; zie verder, nr. 1183) of de ontneming van de erkenning (art. 25, § 1; zie verder, nr. 1158) tot gevolg hebben. Een erkenning, die tweemaal ontnomen is, mag geen derde maal aangevraagd worden (art. 28; zie verder, nr. 1158).

Simulatie of wetsontduiking kan tot niet-naleving van de artikelen 3, 12 en 19 *bis*, § 1 leiden en zal, in dit geval, niet alleen voor gevolg hebben dat de ware overeenkomst tot haar recht komt, maar ook dat aanleiding bestaat tot de voormelde sancties (zie boven, nrs. 779 en 783). De overeenkomst is niet nietig wanneer artikel 3, 12 of 19 *bis* niet wordt nageleefd, tenzij de instelling zelf in gevaar wordt gebracht (zie boven, nr. 757; *vgl.* HOUTEKIER, nr. 11, blz. 18; nrs. 36 en 37, blz. 39 en 40).

AFDELING III

VERPLICHTE VERMELDINGEN IN DE CONTRACTEN

§ 1. Overzicht - Wetteksten (art. 4, 13 en 19 *ter*)

875 De op elkander gelijkende artikelen 4, 13 en 19 *ter* luiden als volgt:

Artikel 4, § 1: „De contracten van verkoop op afbetaling moeten vermelden:

1. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming, alsmede de woonplaats of maatschappelijke zetel van de koper.

2. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming, de woonplaats of maatschappelijke zetel van de verkoper en zijn inschrijvingsnummer in het handelsregister, alsmede zijn inschrijvings- of erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken.

3. De nauwkeurige opgave van het verkochte voorwerp of van de verrichte dienst.

4. De totale prijs op afbetaling.

5. De prijs, waartegen dit voorwerp of deze dienst contant kan worden verkregen.

6. Het lastenpercentage, berekend volgens een bij Koninklijk Besluit bepaalde wijze.

7. Het bedrag van het aanvankelijke voorschot.

8. Het te financieren bedrag.

9. Het totaal bedrag der betalingen buiten het voorschot.

10. Het aantal, het bedrag en de periodiciteit of de opeenvolgende vervaldagen der onder 9° bedoelde betalingen.

11. Wanneer de verkoper bij het sluiten van het contract van verkoop op afbetaling zijn rechten, buiten die verbonden aan de wisselbrieven of orderbriefjes, geheel of ten dele afstaat of zich voorbehoudt af te staan dan wel een derde geheel of ten dele in die rechten doet treden of zich voorbehoudt te doen treden, moet het contract

de naam en voornamen, de firma of maatschappelijke benaming of de maatschappelijke zetel, evenals het erkenningsnummer vermelden van de bepaalde derde die geheel of ten dele in de rechten treedt van de verkoper of aan wie de verkoper zijn rchten geheel of ten dele afstaat of zich voorbehoudt af te staan.

12. De nauwkeurige aanduiding van het adres waar en de datum waarop het contract afgesloten wordt."

§ 2: „Indien het contract een beding van eigendomsvoorbehoud bevat, moet ook de tekst van artikel 491 Sw. er in voorkomen, bij gebreke waarvan het beding ongeschreven wordt geacht".

§ 3: „Het contract vermeldt tevens in een afzonderlijk lid, in andere en vette lettertekens dat de koper, die dit goed aangekocht heeft buiten het bedrijf van de verkoper het recht heeft om zonder kosten af te zien van de koop mits hij de verkoper hiervan met een aangetekende brief verwittigt binnen zeven dagen na de dag waarop het voorschot betaald werd. Deze vermelding is voorgeschreven op straffe van nietigheid".

Artikel 13: „De contracten van lening op afbetaling moeten vermelden:

1. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming en de woonplaats of maatschappelijke zetel van de geldopnemer.

2. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming, de woonplaats of maatschappelijke zetel van de geldschieter en zijn inschrijvingsnummer in het handelsregister evenals zijn erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken.

3. Het nominaal bedrag van de lening op afbetaling, verminderd met de eerste betaling indien deze bij het sluiten van het contract wordt gedaan.

4. Het door termijnen terug te betalen bedrag, met uitzondering van de eerste betaling indien deze bij het sluiten van het contract wordt gedaan.

5. Het lastenpercentage, berekend volgens een bij K.B. bepaalde wijze.

6. Het aantal, het bedrag en de periodiciteit of de opeenvolgende vervaldagen der onder 4° bedoelde betalingen.

7. De datum van de eerste betaling.

8. Het voorwerp of de dienstverrichting waarvoor de lening wordt toegestaan.

9. De contante prijs van dat voorwerp of van die dienst".

Artikel 19 *ter:* „De contracten van persoonlijke lening op afbetaling moeten vermelden:

1. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming en de woonplaats of maatschappelijke zetel van de lener.

2. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming en de woonplaats of maatschappelijke zetel van de uitlener en zijn inschrijvingsnummer in het handelsregister, evenals zijn erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken en Energie.

3. Het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling.

4. Het in termijnen terug te betalen bedrag.

5. Het lastenpercentage berekend op de bij K.B. bepaalde wijze.

6. Het aantal, het bedrag en de periodiciteit of de opeenvolgende vervaldagen der onder 4° bedoelde betalingen.

7. De datum van de eerste betaling.

8. De verklaring dat de lening noch rechtstreeks noch onrechtstreeks de betaling tot voorwerp heeft van een lichamelijk roerend goed of van een dienstverrichting die tot een der door de Koning op grond van artikel 1 bepaalde categorieën behoort.

9. Het verbod een wissel uit te geven, of een orderbriefje te ondertekenen.

876 Artikel 4 is toepasselijk zowel op de verrichting van door een K.B. bepaalde d i e n s t e n als op de verkoop van lichamelijk roerend goed (zie boven, nrs. 769 en 801).

Artikel 13 vindt toepassing op financiering door a a n k o o p b o n s of soortgelijke titels (zie boven, nrs. 860 e.v.).

877 Achtereenvolgens zullen worden onderzocht:

In § 2: verplichte vermeldingen in de contracten van verkoop of dienstverrichting op afbetaling.

A. — Vermeldingen, die in a l l e contracten van verkoop of dienstverrichting op afbetaling moeten voorkomen.

B. — Vermeldingen, die in s o m m i g e contracten van verkoop of dienstverrichting op afbetaling moeten voorkomen.

In § 3: verplichte vermeldingen, in de contracten van lening op afbetaling.

In § 4: verplichte vermeldingen in de contracten van persoonlijke lening op afbetaling.

In § 5 worden de sancties nog eens samengevat en aanduidingen gegeven in verband met de redactie van de vermeldingen.

§ 2. Verkoop en dienstverrichting op afbetaling

A. IN ALLE CONTRACTEN

878 Volgens artikel 4, § 1 moeten in alle contracten voorkomen:

1. *de naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming, alsmede de woonplaats of de maatschappelijke zetel van de koper (of dienstgebruiker);*

2. de naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming, de woonplaats of maatschappelijke zetel van de verkoper (of dienstverrichter) en zijn inschrijvingsnummer in het handelsregister, alsmede zijn inschrijvings- of erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken.

Voor de naamloze en de samenwerkende vennootschap, die niet onder een firma bestaan (art. 27 en 143 Venn. W.), moet de maatschappelijke naam aangegeven worden; voor de overige vennootschappen is het de firma (*raison sociale*) (zie advies van de Raad van State, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 39; *Pasin.,* 1957, blz. 478-10).

De verkopers of dienstverrichters zullen een inschrijvingsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken hebben, indien zij voor de financiering een beroep doen op een derde (art. 26); het zal een erkenningsnummer zijn, indien de financiering niet gedaan wordt door een derde (art. 23).

Alleen zij die verplicht zijn een inschrijving of een erkenning te bekomen, moeten het nummer vermelden. Een toevallige verkoop op afbetaling met winstbejag kan gesloten worden zonder inschrijving of erkenning, mits de overige wettelijke voorschriften worden nageleefd (zie verder, nr. 1129; *anders:* BAILLON en GROGNARD, *a.w.*, nr. 17, blz. 32; nr. 36, blz. 47; nr. 121, blz. 111).

Hetzelfde dient gezegd te worden van de inschrijving in het handelsregister: een niet-handelaar die toevallig op afbetaling verkoopt of uitleent is niet verplicht zijn inschrijvingsnummer in het handelsregister te vermelden (in die zin: BAILLON en GROGNARD, *a.w.*, nr. 36, blz. 47).

879 De aan deze verplichting gestelde s a n c t i e s zijn van tweeërlei aard:

a) P r i v a a t r e c h t e l i j k e s a n c t i e : de rechter k a n de vermindering tot de contante prijs toestaan, met behoud van het voordeel der termijnbetaling, bij verzuim of bij onjuistheid van een der hier besproken vermeldingen, voor zover de koper of de dienstgebruiker aantoont dat daaruit voor hem een nadeel kon ontstaan (art. 8, tweede lid; zie verder, nr. 1033). Het niet vermelden in de dagvaarding van het inschrijvings- of erkenningsnummer kan niet, zoals dat wel het geval is met het inschrijvingsnummer in het handelsregister, de niet-ontvankelijkheid van de eis tot gevolg hebben. Ten onrechte is nochtans in de tegenovergestelde zin beslist (Vred. Landen, 13 mei 1959, *J. Liège,* 1958-59, blz. 303).

b) E k o n o m i s c h e s a n c t i e : het niet in acht nemen van een van de bepalingen van de wet (*in casu* die van artikel 4, § 1, nrs. 1 en 2), k a n voor gevolg hebben dat de Minister van Ekonomische Zaken, tijdelijk en ten hoogste voor één jaar, de inschrijving schrapt (art. 26, § 2; zie verder, nr. 1183) of de erkenning ontneemt (art. 25, § 1; zie verder, nr. 1158); wanneer de erkenning tweemaal ontnomen werd, mag ze geen derde maal aangevraagd worden (art. 28; zie verder, nr. 1194).

Er is geen nietigheid tenzij de instelling zelf in het gedrang wordt gebracht (zie boven, nr. 757; *vgl.* HOUTEKIER, nr. 11, blz. 18).

3. *De nauwkeurige opgave van het verkochte voorwerp of van de verrichte dienst.*

880 Onder nauwkeurige opgave van het voorwerp moet men verstaan, alle inlichtingen, van technische of andere aard, nodig voor zijn identificering (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 7; *Pasin.,* 1957, blz. 474). Sommigen menen dat voor auto's het constructiejaar en het serienummer vermeld moeten worden (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 43).

881 D e s a n c t i e s zijn niet helemaal dezelfde als in het voorgaand geval.

a) P r i v a a t r e c h t e l i j k e s a n c t i e : het weglaten van deze vermelding heeft v a n r e c h t s w e g e de vermindering tot de contante prijs van het voorwerp of van de dienst, met behoud van het voordeel van de termijnbetaling voor gevolg (art. 8, eerste lid; Vred. Duffel, 4 nov. 1966, *R.W.*, 1966-67, 1331; *anders:* Rb. Dinant, 27 sept. 1967, *J. Liège,* 1967-68, blz. 91). Bij onjuistheid in deze vermelding k a n de rechter dezelfde vermindering toestaan, voor zover de koper of dienstgebruiker bewijst dat uit deze onjuistheid voor hem een nadeel kon ontstaan (art. 8, tweede lid; zie verder, nr. 1033).

b) Ekonomische sanctie: zie voorgaand geval (nr. 879).

Er is geen nietigheid tenzij de instelling zelf wordt aangevallen (zie boven, nr. 757; *vgl.* HOUTEKIER, nr. 11, blz. 18).

Simulatie of wetsontduiking kunnen tot niet-naleving van artikel 4, nrs. 3 e.v. leiden en hebben in dit geval niet alleen voor gevolg dat de ware overeenkomst tot haar recht komt, maar ook dat er aanleiding bestaat tot de voormelde sancties (zie boven, nrs. 779 en 783).

4. *De totale prijs op afbetaling.*

882 Door de vermelding van de totale afbetalingsprijs (aanvankelijk voorschot plus termijnbetalingen) en de vermelding van de prijs waartegen het voorwerp of de dienst contant gekocht kan worden, te vereisen, heeft de wet in het licht willen stellen wat in de huidige praktijk zeer dikwijls verdoezeld wordt, met name wat de klant tenslotte meer betaalt wanneer hij op afbetaling koopt (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 27; *Pasin.,* 1957, blz. 489).

De totale prijs zal omvatten: de contante prijs (vermeld onder nr. 5) meer de lasten (waarvan het percentage onder nr. 6 te vermelden is); het aanvankelijk voorschot mag dus niet afgetrokken worden.

In geval van wijziging van de prijs (of beter gezegd van de lasten) in de loop van het contract, b.v. omdat de koper een langere termijn vraagt, wordt terecht voorgehouden dat een nieuw geschrift moet opgemaakt worden (DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.,* 1958, blz. 19, nr. 19, 4°; DE CALUWÉ, *a.w.,* nr. 41, blz. 58).

Privaatrechtelijke en ekonomische sanctie zijn dezelfde als hierboven (zie nr. 881).

5. *De prijs, waartegen dit voorwerp of deze dienst contant kan worden verkregen.*

883 Hoe zal de contantprijs bepaald worden?

In de memorie van toelichting wordt gezegd dat de contantverkoopprijs gemakkelijk te bepalen zal zijn, indien de verkoper zelf ook contant verkoopt; het zal volstaan de prijs aan te duiden waarvoor dit zelfde voorwerp contant gekocht kan worden. Indien de verkoper slechts op afbetaling verkoopt, wat tamelijk uitzonderlijk is, zal er aanleiding zijn om de marktprijs aan te duiden waarvoor het voorwerp contant kan worden gekocht op het ogenblik dat de verkoop gesloten wordt, rekening gehouden met de vigerende en reglementaire bepalingen.

Dezelfde criteria zijn van toepassing op de bepaling van de contantverkoopprijs waarvan sprake in de artikelen 5 en 8 (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 7; *Pasin.,* 1957, blz. 474).

In werkelijkheid is het niet zo gemakkelijk als de Memorie van toelichting het voorstelt. Vooreerst omdat er tegenwoordig, zoals de wetgever heeft erkend, een uitgesproken neiging bestaat om de prijs op afbetaling zo dicht mogelijk bij de contantprijs te brengen (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1248, 1252 en 1256; *Pasin.,* 1957, blz. 534, 538 en 542), vervolgens omdat niet voor alle lichamelijke roerende goederen of diensten een marktprijs bestaat.

Wanneer de contantprijs dicht bij de afbetalingsprijs staat, betekent zulks dat de verkoper of dienstverrichter liever afbetalingsovereenkomsten sluit dan overeenkomsten *a contant,* omdat de eerste meer winst opleveren. Wel is het mogelijk dat de koper of dienstgebruiker, om die manœuvre te verijdelen, verkiest elders contant te contracteren, zoals in de Senaat werd beweerd (*t.a.p.,* blz. 1256; *Pasin.,* 1957, blz. 542), doch het blijft alleszins een feit dat,

indien onder die voorwaarden een afbetalingsovereenkomst wordt gesloten, artikel 4 niet wordt nageleefd, vermits de akte aan de koper of dienstgebruiker niet duidelijk maakt wat méér wordt betaald, omdat op afbetaling wordt gecontracteerd.

Er zijn ook lichamelijke roerende goederen en diensten waarvoor geen marktprijs bestaat.

Dit is b.v. het geval met de luxe-uitgave van een boek; indien de uitgever liever op afbetaling verkoopt, kan hij de contantprijs zó dicht bij de afbetalingsprijs stellen dat de klant in zijn eigen belang, op afbetaling moet kopen. De klant heeft geen ander verweer dan te weigeren te contracteren, wat hem vervelen kan, indien de uitgave hem bevalt.

Aldus ook voor auto's en andere merkartikelen, waarvoor geen marktprijs bestaat maar wel een catalogusprijs, waarop een vermindering wordt toegestaan die verschilt van de ene verkoper tot de andere (DE CALUWÉ, *J.T., 1958,* blz. 86, nr. 5; BAILLON en GROGNARD, nr. 39, blz. 48; zie ook DE CALUWÉ, A., *a.w.,* nr. 42, blz. 58).

Wat er ook van zij, de voorschriften onder 4° en 5° van artikel 4 hebben dit nut, de verkopers op afbetaling tot omzichtigheid te dwingen. Indien ze geen oprechte contantprijs aangeven, plegen zij simulatie en stellen zich bloot aan de wettelijke sancties (zie boven, nr. 779); de simulatie kan weliswaar moeilijk te bewijzen zijn, doch indien het bewijs wordt geleverd, kan de sanctie zeer zwaar zijn.

884 Indien bijkomende kosten, zoals vervoer, verpakking enz. met uitzondering van de belasting (voor zover deze niet in de prijs begrepen zijn) eveneens worden gefinancierd, moeten zij samen met de prijs vermeld worden en het lastenpercentage wordt op dit totaal berekend (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 33; 1956-57, nr. 214, blz. 4). Omgekeerd, indien een *ristorno* wordt toegestaan, mag deze van de theoretische prijs afgetrokken worden om de contantprijs te bepalen (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 17).

885 Dient met de B.T.W. rekening gehouden te worden, bij het berekenen van de contantprijs?

Vroeger, toen er sprake was van overdracht- en weeldetaks, lag de beslissing voor de hand. Met deze taks kon geen rekening worden gehouden in de contantprijs en ze moest onmiddellijk, buiten iedere financiering, samen met het voorschot worden betaald (VAN DEN BERGH, *a.w.,* nr. 808, blz. 326; DE CALUWÉ, A., *a.w.,* nr. 47, blz. 65 en nr. 52), tenzij men te doen had met een zaak, waarvan de prijs gewoonlijk de taks omvatte (VAN DEN BERGH, *t.a.p.;* BAILLON en GROGNARD, *a.w.,* nr. 59; CEREXHE en VERSTRAETE, nr. 24 *bis*). In ieder geval was de wil van de wetgever duidelijk om, buiten de hierboven vermelde uitzondering, geen financiering van de taks mogelijk te maken.

Met de B.T.W. is hierin een wijziging getreden, in deze zin dat artikel 8 van het K.B. nr. 1 van 23 juli 1969, de aflevering van een factuur verplicht stelt inzake afbetalingsovereenkomsten.

Daar de factuur steeds de B.T.W. dient te vermelden, kan dus geen sprake meer zijn van een prijs waarin de belasting is begrepen.

Anderzijds is de B.T.W. een *accessorium* van de prijs, dat thans, voor de verkoper, slechts verschuldigd is op het ogenblik van de levering (en niet meer zoals vroeger voor de overdracht- of weeldetaks, bij de totstandkoming van de verkoop) en, voor

de dienstverrichtingen, op het ogenblik dat de verrichting verwezenlijkt is, afgezien van het feit dat de facturatie van het voorschot of de inning van het voorschot de B.T.W. opeisbaar maakt.

Uit deze overwegingen blijkt dus dat voortaan voor alle artikelen, zelfs voor die waarvoor de prijs B.T.W. inbegrepen wordt aangekondigd, het voorschot uitsluitend op de netto-prijs zal mogen berekend worden, vermits de factuur de twee gegevens steeds zal moeten splitsen. Ten slotte vindt men in het feit dat de B.T.W. voor verkopen slechts bij de levering verschuldigd is, de bevestiging van een ander argument in het voordeel van de berekening van het voorschot op de netto-prijs.

Er was inderdaad voorgehouden dat geen rekening kan worden gehouden met de taks, vermits deze slechts na betaling van het voorschot verschuldigd was (DE CALUWÉ, *a.w.*, nrs. 47 en 52). Hiertegen werd opgeworpen dat hetzelfde kon gezegd worden van de prijs die evenmin vóór de betaling van het voorschot opeisbaar was (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 24). Voortaan echter, moet wel aanvaard worden dat de opeisbaarheid van de prijs en van de taks van twee verschillende wilsuitdrukkingen afhangt. De prijs is verschuldigd door het akkoord van verkoper en koper over het voorwerp en de prijs en door de betaling van het voorschot. De B.T.W. zal daartegenover slechts verschuldigd zijn voor de levering. Zij kan dus geen factor van de berekeningsbasis van het voorschot zijn, temeer daar tal van evenementen de levering kunnen verhinderen en dat sommige kopers (zoals internationale ambtenaren, of exporteurs) geen B.T.W. moeten betalen. Het gevolg hiervan is dat met een geringer voorschot voldoening zal kunnen genomen worden.

De B.T.W. kan dan ofwel ineens worden betaald, ofwel het voorwerp uitmaken van een afzonderlijke financiering in de vorm van een persoonlijke lening op afbetaling, die slechts op het ogenblik van de levering tot stand zal komen.

6. *Het lastenpercentage, berekend volgens een bij K.B. bepaalde wijze.*

886 Het oorspronkelijk wetsontwerp eiste de vermelding van de verhoging verschuldigd voor de gezamenlijke kosten, die van de verhoging voor de interesten, alsmede de jaarlijkse rentevoet berekend met inachtneming van de spreiding der stortingen (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 18 en blz. 8; *Pasin.,* 1957, blz. 475).

Uiteindelijk heeft de wetgever zijn voorkeur laten gaan naar het volgend stelsel: de vermeldingen onder nr. 4 (totale prijs op afbetaling) en onder nr. 5 (contantprijs) laten aan de koper of dienstgebruiker op afbetaling toe, te berekenen wat hem het betalen met afkortingen kost; de wetgever heeft aangenomen dat het berekenen van de werkelijke rentevoet zeer ingewikkeld kan zijn, terwijl een overvloed van inlichtingen aan de andere kant verwarring kan stichten zodat het tenslotte verkieslijk is het lastenpercentage in het contract te doen opnemen en, om de koper of dienstgebruiker te beschermen, de wijze van berekening van het lastenpercentage bij K.B. te doen bepalen. Artikel 7 voegt er aan toe dat het maximumpercentage door de Koning zal bepaald worden. (Men kan over deze aangelegenheid raadplegen: Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 8; *Pasin.,* 1957, blz. 475; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *t.a.p.,* 1956-57, nr. 91, blz. 27, 62 en 63, blz. 68 tot 70, blz. 80 en 94; *Pasin.,* 1957, blz. 488, 503, 505, 506, 510 en 516; Regeringsamendement, *t.a.p.,* 1955-56, nr. 138, blz. 3; Amendement, *t.a.p.,* 196-57, nr. 192; *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1251 en 1253; *Pasin.,* 1957, blz. 536, art. 4; 10 april 1957, blz. 1253, 1293 en 1311; Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 2; *Pasin.,* 1957, blz. 545.)

887 Onder l a s t e n dient luidens het advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven te worden verstaan „het geheel van de in het contract vermelde kosten, welke de kredietverlening voor de verkoper of geldopnemer medebrengt of anders uitgedrukt het bedrag dat de koper of geldopnemer boven dat van het hem verleende krediet dient te betalen". Bij een verkoop is het bedrag van het krediet het bedrag dat overblijft na het voorschot te hebben afgetrokken van de contantprijs, terwijl bij een „lening" het kredietbedrag gelijk is aan het bedrag van de „lening" (*vgl.* verder, nr. 932).

Onder l a s t e n p e r c e n t a g e dient volgens de Centrale Raad het percentage te worden verstaan dat de verhouding uitdrukt tussen het bedrag van de lasten en dat van het krediet. Die verhouding kan op een jaarlijkse of op een maandelijkse basis worden bepaald. De raad verkiest evenwel het vaststellen van een percentage op maandelijkse basis, dat meer speciaal voordelen biedt voor het eventueel toepassen van degressieve percentages (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 80; *Pasin.,* 1957, blz. 511).

De Bijzondere Senaatscommissie heeft eraan gehouden nauwkeurig te bepalen wat als lasten kan beschouwd worden: „het bedrag dat de koper moet betalen boven de prijs, waartegen hij zich het lichamelijk roerend goed of de diensten contant kan aanschaffen. Dit bedrag omvat al de kosten en b i j k o m e n d e k o s t e n , die de koper te dragen heeft. Hiertoe worden n i e t gerekend g e r e c h t s - en b u i t e n g e r e c h t e l i j k e k o s t e n , veroorzaakt doordat de koper het contract niet uitvoert" (Aanvullend verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 4; *Pasin.,* 1957, blz. 519).

888 Het K.B. van 23 december 1957 (*Staatsblad,* 29 dec. 1957, blz. 9468; *Pasin.,* 1957, 988) bepaalt in artikel 3:

a) Het l a s t e n p e r c e n t a g e dient uitgedrukt te worden in een m a a n d e l i j k s percentage berekend op het te financieren bedrag zoals vermeld bij artikel 4, 8° van de besproken wet (zie verder, nr. 898) (1).

b) De t o t a l e l a s t e n zijn gelijk aan het verschil tussen de totale prijs op afbetaling en de prijs waartegen dit voorwerp of deze dienst contant kan worden verkregen. Zij omvatten de rente, de informatiekosten, de kosten tot samenstelling van het dossier, de beheers-, administratie- en inningskosten en in 't algemeen alle kosten gevraagd bij de verkoop op afbetaling alsmede de premie voor de verzekering-krediet, met uitzondering nochtans van de kosten gemaakt bij de gedwongen uitvoering van het contract.

Is in strijd met deze definitie, de beslissing die een onderscheid in de lasten tracht te maken teneinde de interest terug te vinden (*anders:* Kh. Sint-Niklaas, 10 sept. 1963, *R. Banque,* 1963, blz. 339; zie ook CLOQUET, in *Idées Nouvelles sur le droit de la faillite,* blz. 26 en de aangehaalde rechtspraak).

Naar aanleiding van een parlementaire vraag drukte de Minister van Ekonomische Zaken de mening uit dat op basis van deze wettekst, onverminderd de voorrechten der rechtbanken inzake interpretatie der wetten, de r e g i s t r a t i e - e n i n s c h r i j v i n g s k o s t e n v a n e e n p a n d o p d e h a n d e l s z a a k bevat zijn in de totale lasten en dientengevolge niet boven deze geëist kunnen worden (*Kamer, Vragen en antwoorden,* 1958-59, blz. 1715).

(1) Sinds 1974 dient eveneens een jaarlijks lastenpercentage te worden aangeduid. Zie bijlage A op het einde van dit boek.

De kosten van briefwisseling die gepaard gaan met het normaal beheer van een contract zijn vanzelfsprekend in de lasten begrepen. Hetzelfde geldt in beginsel voor rappelbrieven in geval van wanbetaling. Men kan zich nochtans voorstellen dat in het contract wordt bepaald dat laatstbedoelde kosten in de vorm van een strafbeding ten laste van de koper worden gelegd en beschouwd worden als het aanvangsstadium van de gedwongen uitvoering. In dit laatste geval behoudt de rechter natuurlijk de mogelijkheid de werking van dit beding te matigen overeenkomstig de artikelen 10, § 2, 19, § 2 en 19 *octies*, § 2 van de wet van 9 juli 1957 (zie boven, nr. 886 *in fine*).

889 Mocht de koper in de loop van het contract verlenging van termijnen vragen, gepaard gaande met verhoging van het terug te betalen bedrag, dan moet deze wijziging schriftelijk worden vastgesteld, tenzij de mogelijkheid daartoe in het contract is voorzien en het verhogingspercentage is bepaald met vermelding dat in ieder geval het aangenomen maximum lastenpercentage niet zal worden overschreden.

890 Hoe wordt het lastenpercentage b e r e k e n d ? In het hierboven geciteerde advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven treft men volgende voorbeelden van berekening aan:

„1. — Bedrag van het krediet: 3.000 frank, terugbetaalbaar in zes maanden.

Maandelijks percentage van de lasten: 1 %.

Bedrag van de maandelijkse betalingen:

$$\frac{3.000}{6} + 30 = 530 \text{ fr.}$$

Totaal te betalen bedrag: $530 \times 6 = 3.810$ fr.

Totaal bedrag van de lasten: $3.180 - 3.000 = 180$ fr., dit is 6 % van 3.000 fr.

2. — Bedrag van het krediet: 36.000 fr., terugbetaalbaar in 12 maanden.

Maandelijks percentage van de lasten: 0,75 %.

Bedrag van de maandelijkse lasten: $36.000 \times 0{,}75\ \% = 270$ fr.

Bedrag van de maandelijkse afbetaling:

$$\frac{36.000}{12} + 270 = 3.270 \text{ fr.}$$

Totaal te betalen bedrag: $3.270 \times 12 = 39.240$ fr.

Totaal bedrag van de lasten: $39.240 - 36.000 = 3.240$ fr., hetzij 9 % van 36.000 fr."

(*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 80, noot 1; *Pasin.*, 1957, blz. 511, noot 1.)

Men vraagt zich af waarom de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven deze berekening op een zo ingewikkelde en verwarrende wijze heeft voorgesteld.

Het is toch onmiddellijk duidelijk dat, wie een maandelijks lastenpercentage van 1 % betaalt, na zes maanden zesmaal meer, of 6 % zal hebben betaald; wie een maandelijks lastenpercentage van 0,75 % betaalt, zal na 12 maanden 0,75 % × 12 of 9 % hebben betaald; wie een maandelijks lastenpercentage van 0,88 % betaalt, zal na 15 maanden 0,88 % × 15 of 13,20 %

hebben betaald, enz. Maar in deze voorbeelden gaat het om forfaitaire lastenpercentages (d.w.z. het forfaitaire bedrag dat maandelijks moet worden betaald, niettegenstaande de vermindering van het kapitaal wegens de gedane afbetalingen), die de koper of geldopnemer niet wijzer maken (voor de berekening van het lastenpercentage, zie ook: GENDEBIEN, *Technique des opérations à tempérament,* blz. 20 e.v.).

891 De koper verlangt enkel te weten welk percentage, per jaar uitgerekend en rekening gehouden met de vermindering van het kapitaal na de gespreide afbetalingen, hij betaalt voor het toegestane krediet; op deze wijze wordt inderdaad de kostprijs van een krediet gewaardeerd, en deze wijze van waardering alléén laat een vergelijking toe.

Er is een praktisch middel om de kostprijs van het krediet, zeer benaderend, in een jaarpercentage om te zetten. De verplichte vermeldingen van het contract laten toe die berekening zonder grote moeite te doen, soms op juiste en altijd op benaderende wijze.

Voorbeeld:

De contantprijs bedraagt: 1.800 fr.

De totale prijs op afbetaling: 1.980 fr.

De kassastorting werd bepaald op: 300 fr.

Het totale bedrag van de betalingen buiten het voorschot beloopt dus tot: 1.680 fr.; het krediet bedraagt 1.500 fr. Betaalbaar in zes maandelijkse stortingen van 280 fr. Totale duur van het krediet: zeven maanden (eerste betaling na één maand).

Voor dit krediet wordt een prijs betaald van 1.680 fr. − 1.500 fr. = 180 fr., die men forfaitaire lasten noemt.

Hoeveel bedraagt deze prijs in percenten uitgerekend per jaar?

a) In de veronderstelling dat de betaling moet geschieden na verloop van een jaar, bedraagt het (jaarlijks) percentage: $\frac{180 \times 100}{1.500} = 12\ \%$.

b) Dit is natuurlijk beneden de werkelijkheid, vermits niet voor twaalf maanden krediet werd gegeven, doch slechts voor zeven maanden en er elke maand een zevende dient te worden afbetaald: 7 : 2 = 3,5 maanden.

c) Het werkelijk lastenpercentage bedraagt dus: $12\ \% \times \frac{12}{3,5} = 41,14\ \%$.

892 Men kan deze berekening in een formule uitdrukken:

r = werkelijke last in een jaarpercentage uitgedrukt;

f = forfaitair bedrag van de lasten;

k = uitstaande kapitaal;

n = aantal maandelijkse afbetalingen.

De formule wordt dan, zoals uit het bovenstaande voorbeeld blijkt:

$$r = \frac{f \times 100}{k} \times \frac{12}{\frac{n+1}{2}} \text{ of, vereenvoudigd:}$$

$$r = \frac{f \times 100}{k} \times \frac{24}{n+1}$$

893 Toegepast op het voorbeeld bekomt men:

$$r = \frac{180 \times 100}{1.500} \times \frac{24}{7} = 41,14\ \%.$$

Wanneer men de voorbeelden van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven opnieuw neemt, constateert men dat het lastenpercentage, op een jaarbasis uitgerekend, bedraagt:

Voor het eerste voorbeeld van de Centrale Raad:

$$r = \frac{180 \times 100}{3.000} \times \frac{24}{7} = 20{,}6\ \%;$$

Voor het tweede voorbeeld van de Centrale Raad:

$$r = \frac{3.240 \times 100}{36.000} \times \frac{24}{13} = 16{,}62\ \%.$$

894 Onder nummer 797 wordt gezegd dat de wetgever het gebruik aanvaardt waarbij de eerste termijnbetaling wordt gesteld op de eerste van de maand volgend op die waarin de overeenkomst werd gesloten, b.v. een verkoop op afbetaling wordt gesloten op 20 september, met de verplichte kassastorting op deze datum; de eerste maandelijkse afbetaling moet geschieden op 1 oktober en de overige de 1ste van ieder van de volgende maanden. In dit geval is het moeilijker om het juiste gemiddelde te maken, doch de benadering zal alleszins voldoende zijn om de schuldenaar een idee te geven van de last, in een jaarpercentage uitgedrukt, die hij opneemt omdat hij op afbetaling contracteert.

895 Privaatrechtelijke en economische sanctie zijn dezelfde als onder nummer 881.

896 Op het eerste gezicht is de berekening van het werkelijk lastenpercentage dus niet zeer eenvoudig. Dit is waarschijnlijk de reden waarom bepaalde rechtbanken ten onrechte de mening hebben gehuldigd dat de in het K.B. van 23 december 1957 aangeduide lastenpercentages, als een werkelijk percentage moesten beschouwd worden, m.a.w. dat, indien een percentage van 1 % per maand was bedongen, dit toegepast moest worden op een wijze die rekening hield met de degressiviteit ingevolge de betaling van de vervallen termijnen (Vred. Berchem, 8 okt. 1963, hervormd door Rb. Antwerpen, 4 jan. 1965, *onuitg.;* zie ook in verband hiermede, Rb. Antwerpen, 30 dec. 1964, *R.W.*, 1964-65, 1032). Met de bedoelde degressiviteit mag evenwel geen rekening worden gehouden volgens het cassatiearrest van 28 juni 1968 (*J.T.*, 1968, blz. 562, noot MASSON, J.P.) (1).

7. *Het bedrag van het aanvankelijk voorschot.*

897 Het gaat om de kassastorting, waarvan de hoegrootheid in artikel 5 wordt bepaald (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 27; *Pasin.,* 1957, blz. 489) en in uitvoering van artikel 6 verhoogd kan worden.

Deze vermelding zal toelaten te constateren of de artikelen 5 en 6 werden nageleefd.

Wat het bewijs der kassastorting betreft, zie boven, nr. 884.

Privaatrechtelijke en ekonomische sanctie zijn dezelfde als onder nr. 881.

8. *Het te financieren bedrag.*

898 Het te financieren bedrag is de prijs van de contante verkoop na aftrek van het voorschot (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *t.a.p.; Pasin.,* 1957, blz. 489).

Privaatrechtelijke en ekonomische sanctie zijn dezelfde als onder nr. 881.

(1) Over de juiste samenstelling van het lastenpercentage zie bijlage B op het einde van dit boek.

9. *Het totaal bedrag der betalingen buiten het voorschot.*

899 Het bedrag dat bij termijn, buiten het voorschot, te betalen is, bestaat uit de totale afbetalingsprijs min het voorschot (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *t.a.p.; Pasin.,* 1957, *t.a.p.*).

De totale prijs moet aangegeven worden onder nummer 4° en het voorschot onder 7°, zodat de vermelding onder nummer 9° het verschil uitmaakt tussen nummer 4° en nummer 7°.

Privaatrechtelijke en ekonomische s a n c t i e zijn dezelfde als onder nr. 881.

10. *Het aantal, het bedrag en de periodiciteit of de opeenvolgende vervaldagen der onder nummer 9° bedoelde betalingen.*

900 Dit behoeft geen toelichting. De „opeenvolgende vervaldagen" beogen het geval waarin de tijdruimten tussen de gedeeltelijke stortingen van ongelijke duur zijn (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 8; *Pasin.,* 1957, blz. 475).

Deze vermeldingen zullen toelaten te controleren of de verkoper de uiterste termijn, die in uitvoering van artikel 6 bij K.B. bepaald kan worden, niet heeft overschreden.

Privaatrechtelijke en ekonomische s a n c t i e zijn dezelfde als onder nr. 881.

11. *De nauwkeurige aanduiding van het adres waar en de datum waarop het contract gesloten wordt.*

901 Dit vereiste werd in de wet ingevoegd bij artikel 1 van de wet van 8 juli 1970 (*Staatsblad,* 29 juli 1970). De bedoelde aanduiding is noodzakelijk om met nauwkeurigheid te kunnen uitmaken of het contract binnen of buiten het bedrijf van de verkoper gesloten werd, met het oog op de toepassing van de door deze nieuwe wetgeving ingerichte bedenktijd (zie verder, nrs. 902, 990 e.v.).

Privaatrechtelijke en ekonomische s a n c t i e zijn dezelfde als onder nr. 881.

Men kan zich nochtans afvragen of hier nog geen bijkomende sanctie aan toegevoegd is door het feit dat, bij gebrek aan aanduiding van de plaats waar het contract gesloten werd, zal kunnen worden verondersteld dat het contract buiten het bedrijf van de verkoper is ontstaan, met het gevolg dat de koper hiervan zal kunnen afzien gedurende een termijn van zeven dagen, zelfs indien het contract binnen het bedrijf van de verkoper werd afgesloten.

12. *Vermelding van de bedenktijd*

902 Artikel 4, § 3 luidt als volgt:

„Het contract vermeldt tevens in een afzonderlijk lid, in andere en vette lettertekens dat de koper, die dit goed aangekocht heeft buiten het bedrijf van de verkoper, het recht heeft om zonder kosten af te zien van de koop mits hij de verkoper met een aangetekende brief verwittigt binnen zeven dagen na de dag waarop het voorschot betaald werd. Deze vermelding is voorgeschreven op straffe van nietigheid".

Zoals zoëven vermeld (zie boven, nr. 901), heeft de wetgever een nieuwe bescherming in de wetgeving ingevoerd: de bedenktijd.

Deze verplichte vermelding wordt vereist ten einde de aandacht van de koper hierop speciaal te vestigen. De wetgever heeft hieraan een zodanig belang gehecht, dat hij de vermelding in andere en vette lettertekens heeft geëist. De sanctie is niet die waarin voorzien is door artikel 8 van de wet, maar wel de nietigheid van de verkoop, dit is een maatregel die totaal afwijkt van de sanctie inzake afbetalingsovereenkomsten.

Daarenboven stelt de verkoper zich bloot aan de ekonomische sanctie waarvan sprake onder nr. 881.

B. IN SOMMIGE CONTRACTEN

1. *Vermeldingen in geval van overdracht van rechten en van subrogatie of voorbehoud daaromtrent.*

903 Artikel 4, § 1, 11°, vereist vermelding van de identiteit van de derde, die geheel of ten dele in de rechten treedt of mogelijk zal treden van de verkoper (of dienstverrichter) of aan wie de verkoper (of dienstverrichter) zijn rechten geheel of ten dele afstaat of mogelijk zal afstaan.

De identiteit wordt aangeduid op dezelfde wijze als onder nummer 2° van het besproken artikel: de naam en voornamen, de firma of maatschappelijke benaming, de woonplaats (zie hierover volgend nr.) of de maatschappelijke zetel, evenals het erkenningsnummer.

Er is geen sprake van een inschrijvingsnummer omdat financieringsbedrijven altijd moeten erkend worden (art. 23) en de inschrijving voor hen niet volstaat.

904 Bij vergissing zijn de woorden: „de woonplaats" uit de tekst weggevallen (*vgl.* DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.*, 1958, blz. 22, nr. 19, 11° en noot 44; DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 49, blz. 66). Zij stonden in het oorspronkelijk wetsontwerp (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 18; *Pasin.*, 1957, 478-1), doch in de tekst voorgedragen door de Bijzondere Senaatscommissie, vielen ze weg (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 52, art. 4, 10°; *Pasin.*, 1957, blz. 499). Dit uitvallen werd later niet meer opgemerkt en artikel 4, § 1, 11° werd zonder deze woorden gestemd.

Dat het om een vergissing gaat blijkt:

1. uit de vergelijking met nummer 2 van artikel 4, dat hetzelfde doel heeft, met name de identiteit nauwkeurig te bepalen, en dat de vermelding van de woonplaats eist;

2. uit de omstandigheid dat de bewuste woorden in het oorspronkelijk wetsontwerp stonden en hun weglating iedere begrijpelijke betekenis aan de zin heeft ontnomen; de maatschappelijke zetel kan toch niet op een gelijke voet gesteld worden met de firma of de maatschappelijke benaming; hij staat wel op een gelijke voet met de vergeten woorden „de woonplaats".

905 Deze vergissing heeft voor gevolg dat geen enkele s a n c t i e bestaat op het niet-vermelden van de woonplaats.

De rechter kan weliswaar in principe een vergissing in de wet verbeteren (DE PAGE, I, nr. 214, blz. 202, en noot 1, aangevuld in *Complément,* blz. 179; I, *Complément,* nr. 215, blz. 180).

Maar hier heeft deze misslag enkel belang voor de toepassing van de privaatrechtelijke of van de ekonomische sanctie. Indien de verkoper, bij het opmaken van de overeenkomst, rekening houdt met de vergissing, zal hij méér vermelden dan waartoe de letter van de wet hem verplicht, zodat hem zeker geen verwijt kan treffen. Indien hij de wet op de letter volgt, schijnt geen sanctie op hem toegepast te kunnen worden, daar deze een straf is, die door geen wettekst uitdrukkelijk zou uitgeschreven zijn.

Privaatrechtelijke en ekonomische sanctie bij niet-naleving van nummer 11° van artikel 4 (behalve wanneer de hiernabepaalde uitzondering toepassing vindt) zijn dezelfde als onder nr. 881 maar onder voorbehoud van wat hierboven gezegd is wat betreft de vermelding van de woonplaats.

906 In principe is de vermelding verplicht in de volgende gevallen (zie de uitzondering verder, onder nr. 910), wanneer bij het sluiten van het contract op afbetaling (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 52):

1. de verkoper of dienstverrichter zijn rechten geheel of ten dele afstaat of zich voorbehoudt af te staan;

2. wanneer hij een derde geheel of ten dele in zijn rechten doet treden of zich voorbehoudt te doen treden.

In deze twee gevallen zal de koper de excepties tegen de verkoper aan de financierder mogen tegenwerpen (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 135).

907 Overdracht van schuldvorderingsrechten is een verkoop, die de overnemer tot schuldeiser maakt in de plaats van de overdrager en die beheerst wordt door de artikelen 1689 e.v. B.W. (zie nochtans: DE PAGE, IV, nr. 374, blz. 57); om aan derden te kunnen worden tegengeworpen moet de overdracht aan de schuldenaar betekend worden. De schuldenaar wordt als derde beschouwd in geval van overdracht van schuldvordering. Het is slechts wanneer deze in het contract wordt voorzien, dat de schuldenaar er onmiddellijk van wordt gewaarschuwd, zodat in dit laatste geval de betekening zich slechts opdringt om het contract aan andere derden te kunnen tegenwerpen. De formaliteit van de betekening zal slechts overbodig worden, voor zover indeplaatsstelling geschiedt (DE PAGE, IV, nrs. 411 en 412).

De indeplaatsstelling die in het 11° wordt bedoeld, is die welke op grond van artikel 1250, 1° B.W. geschiedt uit kracht van de overeenkomst, waardoor de schuldeiser die betaling ontvangt van een derde persoon, deze doet treden in zijn rechten, rechtsvorderingen, voorrechten of hypotheken tegen de schuldenaar; de indeplaatsstelling moet uitdrukkelijk en gelijktijdig met de betaling geschieden.

Voor een vergelijking tussen de twee rechtsfiguren, zie DE PAGE (III, nr. 377, blz. 343; nrs. 553 en 554, blz. 535; IV, nr. 385, blz. 378).

Beide rechtsfiguren hebben tot gevolg dat de derde de prijs zal kunnen vorderen van de koper of dienstgebruiker; maar dezen zullen de verweermiddelen die ze tegen de verkoper of dienstverrichter bezitten, kunnen inroepen tegen de rechtsopvolger (DE PAGE, IV, nr. 378, c, blz. 364). Het gemeen recht laat toe afstand te doen van dit vermogen (*t.a.p.*, nr. 444, blz. 416) en artikel 4, 11° van de wet van 9 juli 1957 verbiedt zulks niet uitdrukkelijk. Nochtans wordt beweerd dat een dergelijke afstand verboden is (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 63, blz. 57; Vred. Duffel, 4 nov. 1966, *R.W.*, 1966-67, kol. 1331).

Deze tussenkomst van een financier zou ook onder de vorm van een delegatie kunnen geschieden (zie boven, nr. 685).

908 In de gelijkstelling van overnemer en indeplaatsgestelde ten aanzien van de verplichte vermelding in het koopcontract, is uitdrukkelijk voorzien om elke verwarring te voorkomen (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 27; *Pasin.*, 1957, blz. 489).

Uit de door de administratie verstrekte inlichtingen blijkt bovendien dat deze bepaling moet worden verstaan in verband met artikel 23, betreffende het toezicht op de verrichtingen en ondernemingen (zie verder, nr. 1105).

909 Tegen deze verplichting zijn tweeërlei b e z w a r e n gerezen.

Er werd op gewezen dat het 11° van artikel 4 de vermelding eiste van de naam van een derde, die niet altijd bekend is ten tijde van de overeenkomst. Een ander bezwaar was dat de wettekst ook de gehele of gedeeltelijke afstand beoogde van het recht, ontstaan uit het verdisconteren van handelseffecten. De verkoper weet immers in vele gevallen niet waar hij zijn papier zal kunnen laten herdisconteren. Talrijke verkopers richten zich tot verscheidene herdisconteerders en trachten herfinanciering te krijgen waar zij die kunnen vinden. Het was hun dus praktisch onmogelijk in het contract de krachtens het 11° van artikel 4 verplichte vermelding op te nemen (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 27; *Pasin.*, 1957, blz. 489).

Van het eerste bezwaar blijft blijkbaar niet veel over, wanneer men inziet dat deze melding slechts vereist wordt van de verkoper die op het ogenblik van het sluiten van het contract zijn rechten afstaat of zich voorbehoudt af te staan aan een bepaalde derde.

Indien deze derde op het ogenblik van de overeenkomst niet bepaald is of indien de verkoper er slechts later aan denkt zijn rechten over te dragen, kan deze vermelding niet opgenomen worden.

De mening volgens welke deze verplichting iedere overdracht of indeplaatsstelling onmogelijk zou maken, indien de derde-financier niet bekend is op het ogenblik van het contract, kan dus niet geduld worden (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 41).

2. *Uitzondering t.o.v. wissels en orderbriefjes*

910 Op voorstel van de Bijzondere Senaatscommissie (*Parl. Besch., t.a.p.*) heeft de wetgever de verkoper en de dienstverrichter ontslagen de vermelding te doen wanneer hij rechten verbonden aan w i s s e l s o f o r d e r b r i e f j e s, afstaat.

Om aan de noodwendigheden van de ekonomie te voldoen, heeft hij toegelaten dat de kopers, dienstgebruikers en leners op afbetaling, bij middel van accepten of orderbriefjes verbintenissen zouden aangaan, zelfs wanneer ze niet ingeschreven zijn in het handelsregister en hij heeft dit gebruik aan geen voorwaarden of beperkingen onderworpen.

Hierbij past enige uitweiding die niet enkel geldt voor de koop en dienstverrichting op afbetaling, maar ook voor de lening op afbetaling (voor de persoonlijke lening op afbetaling, zie verder, afdeling V, nrs. 957 e.v.).

911 Het Ekonomisch en Sociaal Instituut voor de Middenstand (Verslag over het dienstjaar 1950, met een studie over de verkoop op afbetaling, blz. 61) had het accepteren van wissels door kopers die geen handelaars zijn, aangeklaagd als een misbruik op sociaal gebied.

Een voorontwerp van de regering, waarvan het wezenlijke overgenomen werd in een wetsvoorstel van Senator LEEMANS (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 3; *Pasin.*, 1957, blz. 473) verbood het gebruik van geaccepteerde wissels of orderbriefjes, indien de koper of de lener niet in het handelsregister is ingeschreven (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 14, blz. 34, art. 14).

In de toelichting bij het wetsvoorstel van Senator LEEMANS werd dit verbod uitvoerig gemotiveerd: „Dit verbod vindt zijn verantwoording in het feit dat de gestrengheid van de cambiale verplichting niet is overeen te brengen met het doel van dit wetsvoorstel, inzonderheid van

de artikelen 7 en 11, die aan de rechter bevoegdheid tot oordelen toekennen ingeval de koper of de ontlener aan zijn verplichtingen te kort komt. — Bij wanbetaling wegens een oorzaak, die buiten zijn wil ligt, kan de koper of lener, die een wissel heeft geaccepteerd of een orderbriefje ondertekend, in geen geval uitstel verkrijgen. Verder vloeit uit artikel 26 van de wet van 28 mei 1872 op de wisselbrief voort dat de betrokkene de verweermiddelen, die hij tegen de trekker zou kunnen aanvoeren, niet kan doen gelden tegen een derde, houder van het effect. De koper op afbetaling, die een wisselbrief heeft geaccepteerd, die achteraf aan een derde wordt afgestaan, is derhalve gehouden tot betaling van de volle prijs, zelfs indien de voornaamste tegenpartij, de verkoper, zijn verplichtingen inzake levering en waarborg niet heeft vervuld. De nadelen van zulk een toestand lopen in het oog, vooral wanneer de gekochte goederen, zoals wel eens voorkomt, een aanzienlijk gedeelte van het bezit van de koper uitmaken. — Er valt trouwens op te merken dat de acceptatie van wissels ter vertegenwoordiging van burgerrechtelijke verbintenissen een afwijking is van het gemeen recht, aangezien de schuldeiser principieel zijn schuldenaar niet kan verplichten een effect te accepteren, indien deze geen handelaar is of indien zijn schuld geen handelsschuld is. Het staat de schuldeiser evenwel vrij, te zijnen voordele het recht te bedingen om effecten op zijn schuldenaar te trekken, zulks op grond van de vrijheid van overeenkomst. Dit gebruik is in burgerlijke zaken niet zeer verspreid, tenzij dan voor verkoop en lening op afbetaling. Opgemerkt zij trouwens, dat sommige gespecialiseerde ondernemingen dit procédé niet meer toepassen. — Feitelijk schijnt de particulier — weddetrekkende, loontrekkende of beoefenaar van een vrij beroep — de strengheid van de cambiale wet volledig te ondergaan dan de handelaar. Deze laatste zal normaal slechts handelseffecten accepteren, wanneer hij de trekker kent, en de geregelde relaties, die hij met hem onderhoudt, zijn dan voor hem een beveiliging. De koper of lener op afbetaling daarentegen tekent praktisch een overeenkomst, die voorbereid is door een instelling, waarvan hij niet altijd in staat is de betrouwbaarheid of bekendheid na te gaan" (*t.a.p.*, blz. 24 en 25; *Pasin.*, 1957, blz. 470).

De Raad van State adviseerde in dezelfde zin op het hierboven vermelde voorontwerp van de Regering (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 27 en 37; *Pasin.*, 1957, blz. 578-4, 478-5 en 478-9; vóór dit verbod, zie ook BEYENS, R., *J.T.*, 1957, blz. 639, nr. 15).

912 De Nationale Bank heeft echter bij de verslaggever aangedrongen om het gebruik van geaccepteerde wissels en orderbriefjes n i e t te verbieden (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 30; *Pasin.*, 1957, blz. 490).

De Minister van Ekonomische Zaken verklaarde voor de Bijzondere Senaatscommissie dat in de bankierskringen met nadruk gewezen werd op de noodzakelijkheid, door handhaving van de wisselbrief, de mobiliteit van de schuldvorderingen te verzekeren. Hij was van oordeel dat die betalingswijze o n d e r b e p a a l d e v o o r w a a r d e n m o e s t b l i j v e n b e s t a a n (*t.a.p.*, blz. 19; *Pasin.*, 1957, blz. 485).

De Senaatscommissie oordeelde: „noch de verkoper, noch de financieringsmaatschappij, noch de bank mochten in de onmogelijkheid gesteld worden de wissels af te staan en te reëndosseren. De markt van de wissels op afbetaling heeft op dit ogenblik een volume van ongeveer 7 miljard frank bereikt. De wet mag deze markt niet lamleggen" (*t.a.p.*, blz. 28; *Pasin.*, 1957, blz. 489).

913 Op de g e v o l g e n van de mogelijkheid waarover de verkoper, dienstverrichter en de geldschieter beschikken, wissels of orderbriefjes te doen ondertekenen, is door de verslaggever voor de Senaat gewezen (*Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 938; *Pasin.*, 1957, blz. 522). Dit behoud beperkt in aanzienlijke mate de bescherming van de koper, omdat het ondertekenen van een wisselbrief alle gevolgen met zich brengt, die heden aan deze wijze van zich te verbinden zijn gehecht:

1. bevoegdheid van de rechtbank van koophandel;

2. onmogelijkheid voor de rechtbank gemak van betaling toe te staan of de overeenkomsten bestaande tussen partijen te herzien (tenzij de partijen het vellen van een akkoord-vonnis zouden vorderen - art. 1043 Ger. W.);

3. hieraan kan worden toegevoegd dat de cambiale verbintenis in de door de wisselwet bedoelde gevallen belet de verweermiddelen in te roepen die op grond van de overeenkomst van verkoop, dienstverrichting of lening op afbetaling zouden bestaan (art. 17, 28 en 85, Wisselwet; Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nrs. 1340 e.v.; Rb. Tongeren, 5 nov. 1964, *R.W.,* 1964-65, 1167; Brussel, 21 febr. 1969, *Pas.,* 1969, II, 108; Brussel, 29 dec. 1970, *J.T.,* 1971, 400 e.v.; Cass., 22 jan. 1970, *Pas.,* I, 1970, 424).

914 Het is hier de plaats niet om over het wisselrecht uit te weiden. Aan het volgende dient evenwel te worden herinnerd:

1. Wanneer de betaling van een accept door een derde-houder die te goeder trouw is, wordt gevorderd, kunnen de verweermiddelen in principe niet worden tegengeworpen (Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nrs. 1354 e.v., 1367 e.v. en 1373 e.v.; FREDERICQ en DE BACKER, X, nr. 97, a, blz. 247); op dit principe bestaan wel enkele uitzonderingen (*t.a.p.,* nrs. 106 tot 108, blz. 267 e.v.).

Onder die uitzondering zijn te vermelden o.a. een zichtbaar gebrek van het accept, een wilsgebrek, onbekwaamheid van de trekker, valsheid van de handtekening. (Over het begrip „derde houder", zie Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nrs. 1367 e.v.; over het begrip „goede trouw", zie *a.w.,* nrs. 1373 e.v.).

Als uitzondering geldt ook, bij toepassing van artikel 17 van de wet van 31 december 1955, het feit dat de derde-houder die de betaling van het accept vordert, bij de verkrijging van de wisselbrief, desbewust ten nadele van de schuldenaar heeft gehandeld. Hoe moet deze uitdrukking begrepen worden?

De verweermiddelen zullen zeer zeker aan de derde-houder tegengeworpen kunnen worden wanneer er bedrog is geweest en de verkoper en de derde-houder gehandeld hebben met de bedoeling aan de koper één van zijn verweermiddelen te ontnemen (Cass., 28 nov. 1968, *Pas.,* 1969, I, 311).

Zekere beslissingen hebben echter ook de mening verdedigd, dat het volstond dat de derde-houder het gebrek van het onderliggend contract kon vermoeden bij de overname van het accept (Brussel, 6 mei 1964, *J.T.,* 1964, blz. 615; *anders:* Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nr. 1390).

De hierboven genoemde beslissingen hebben het probleem uitsluitend benaderd in de zin van de cambiale gestrengheid, zonder dat het probleem van een met de overname van de wissel gelijklopende overname van de contractuele rechten gesteld werd. Hierover mocht het Hof van Cassatie zich tweemaal uitspreken, alhoewel in wat uiteenlopende gevallen. Eerst werd beslist, door het arrest van 7 juni 1963 (*Pas.,* 1963, I, 1065), dat de nadere bedingen of voorwaarden van de overeenkomst tussen de betrokkene en de trekker gesloten met betrekking tot het uitoefenen van de rechten uit een wisselbrief die tot waarborg van een onderlinge schuld is geaccepteerd, aan de houder kunnen worden tegengeworpen, wanneer deze de wisselbrief met kennis van die overeenkomst heeft verkregen en wanneer zijn instemming hiermede door de feitenrechter vastgesteld wordt. Het ging hier om een contract waarin de oorspronkelijke verkoper de verbintenis had aangegaan de wisselbrief slechts onder bepaalde voorwaarden in omloop te brengen.

In het arrest van 28 mei 1964 (*R. Crit. J. B.*, blz. 373, met noot HEENEN, J.) wordt beklemtoond dat van de in artikel 17 gegeven regel niet wordt afgeweken, wanneer aan de houder, bij de verkrijging van de wisselbrief, bovendien de schuldvordering is overgedragen uit de onderliggende overeenkomst die tussen de trekker en de betrokkene gesloten is.

Indien evenwel de onderliggende overeenkomst nadere bedingen of voorwaarden bevat, met betrekking tot de wisselovereenkomst tussen trekker en betrokkene, kunnen deze tegengeworpen worden aan de houder die deze voorwaarden of bedingen bij de cessie van de onderliggende schuldvordering heeft aanvaard.

In het besluit van de bovenvermelde noot wordt deze zienswijze bekritiseerd door HEENEN, die de derde-houder te kwader trouw definieert als die welke bij de overname van wisselbrief wist dat de schuldenaar over een geldig verweermiddel beschikte ten aanzien van de overdrager en hierdoor een onherroepelijke schade ging ondergaan. Het feit dat de derde-houder eveneens de rechten voortkomende uit het onderliggend contract verkregen heeft, kan maar enige betekenis hebben indien de derde-houder tegenover de trekker de verbintenis heeft aangegaan van deze rechten ten aanzien van de betrokkene slechts in bepaalde gevallen gebruik te maken (HEENEN, J., *a.w.*, blz. 392; deze zienswijze wordt gedeeltelijk aangevochten door RONSE, J., Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nr. 1386, die het bewustzijn van benadeling als het bewustzijn van een onherstelbare schade beschouwt).

Er dient echter beklemtoond te worden dat het Hof van Cassatie zich tot nog toe nooit heeft moeten uitspreken aangaande een beding dat in strijd was met een uitdrukkelijk voorschrift van een gebiedende wetgeving. Aldus het beding door zekere verkopers op afbetaling gesteld op de wissel, waarbij bevoegdheid werd toegekend aan een andere rechtbank dan die van de woonplaats van de koper.

De vraag rijst of op een dergelijke vraag, het antwoord nog zou gezocht worden in de cambiale gestrengheid (VAN RIJN, II, nr. 1457; Gent, 12 juni 1959, *J.T.*, 1960, 635; Gent, 6 febr. 1968, *Bulletin U.P.C.*, okt. 1968, blz. 14; Brussel, 21 febr. 1969, *Bulletin U.P.C.*, juni-sept. 1970, blz. 9; VAN RIJN, III, nr. 1742) of in de zin van de volstrekte nietigheid van een beding dat op bedrieglijke wijze en in strijd met de gebiedende wil van de wetgever werd ingelast (Luik, 1 dec. 1958, *J.T.*, 1959, 155; Kh. Brussel, 31 maart 1959, *R. Banque,* 1959, blz. 125, met noot DE CALUWÉ; Kh. Brussel, 4 juni 1959, *J.T.*, 1960, 460, met noot DE CALUWÉ).

Zoals CEREXHE en VERSTRAETE opmerken (*a.w.*, nr. 229) is de meerderheid van de rechtspraak in de zin van de nietigheid zelfs ten aanzien van de derde-houder.

Bepaalde auteurs hebben een onderscheid gemaakt (VAN RIJN en HEENEN, *R. Crit. J. B.*, 1962, blz. 506). Ten opzichte van de trekker zal het beding nietig zijn, maar de derde-houder zal zich erop kunnen beroepen, tenzij hij medeplichtig is geweest aan de overtreding, bewust tegen de belangen van de betrokkene heeft gehandeld, of de wissel heeft verkregen met kennis van de overtreding (zie ook VAN RIJN, III, nr. 1742).

Daar de derde-houders steeds zullen weten dat de overgedragen wissel op een afbetalingscontract berust, zal kwade trouw in de praktijk altijd bewezen kunnen worden, hetgeen ten slotte op hetzelfde neerkomt (Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nr. 1380).

2. Wanneer de betaling van een accept door de trekker zelf wordt gevorderd, kan de acceptant inroepen:

— zijn onbekwaamheid (o.m. de minderjarige, behalve de gemachtigde om handel te drijven voor daden van die handel; *vgl.* art. 20, tweede lid en verder, nr. 1090);

— een ongeoorloofde oorzaak (zie o.m. Kh. Luik, 13 april 1957, betreffende een accept getrokken in uitvoering van een financieringsovereenkomst, waarbij een jaarlijkse rente van 32 % werd bedongen; *J. Liège,* 1957, 310; *R. Banque,* 1957, 855; Kh. Luik, 17 okt. 1957, *J. Liège,* 1958, 45; *R. Banque,* 1958, 83; het inroepen van dit middel is niet mogelijk inzake persoonlijke lening op afbetaling waar ondanks het verbod om een wissel uit te geven een andere straf is uitgedacht; zie verder, nrs. 961 e.v., en nrs. 1052 e.v.; *anders:* Gent, 6 febr. 1968, *Bulletin U.P.C.,* okt. 1968, blz. 14);

— een van de wilsgebreken (FREDERICQ en DE BACKER, X, nr. 97, blz. 247);

— de arglist van de trekker (o.m. door misbruik van een globaal accept, getrokken voor het volledig bedrag van de afbetalingsovereenkomst en betaalbaar gesteld op zicht of door misbruik van het wisselrecht om de dwingende wet van 9 juli 1957 te omzeilen (zie in dit verband, aangaande de inlassing van een bevoegdheidsbeding in een wissel t.o.v. de trekker, VAN RIJN, III, nr. 1742). Niet alleen van een derde-houder (art. 17 wisselwet) maar ook van de trekker wordt goede trouw geëist (zie over de middelen van verweer van de uitgebuite schuldenaar: HANNEQUART, in *R. Crit. J. B.,* 1960, 45, meer speciaal blz. 58, X, betreffende het misbruik van een globaal accept; zie ook HEENEN, J., *La règle de l'inopposabilité des exceptions et la mauvaise foi du porteur d'une lettre de change* in *R. Crit. J. B.,* 1965, blz. 379; Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nrs. 1367 e.v., en nrs. 1467 e.v.).

915 In de praktijk zal het zelden gebeuren dat de acceptant een van deze middelen inroept; doorgaans zal hij het bestaan van provisie betwisten, omdat de op afbetaling geleverde zaak geen goede handelswaar is. Doch de acceptant van een wissel onderschrijft een abstracte verbintenis, die hem verplicht op de vervaldag de wissel te betalen, zonder de provisie te betwisten. Deze verbintenis gaat hij aan niet alleen tegenover de derde-houder, doch ook tegenover de trekker, die op de vervaldag de wissel ter betaling aanbiedt (art. 28 en 85 wisselwet). Weliswaar kan hij, bij afzonderlijke eis, de terugbetaling van het bedrag van de wissel bekomen, indien de afrekening, die het voorwerp van deze afzonderlijke eis zal uitmaken, doet blijken dat hij niets verschuldigd was en men neemt terecht aan dat het mogelijk is, op grond van het artikel 37 van de wet op de bevoegdheid, bij middel van een wedereis aanspraak op afrekening te maken, doch, gelet op het monetair karakter der cambiale verbintenis, zal deze wedereis de uitspraak op de hoofdeis, strekkende tot betaling van het accept, niet kunnen vertragen; de wedereis kan de hoofdeis slechts neutraliseren, indien hij samen, en zonder uitstel, met de hoofdeis kan gevonnist worden (zie Rb. Brussel, 4 dec. 1958, *J.T.,* 1959, 476; *J. Comm. Br.,* 1959, 273; FREDERICQ en DE BACKER, X, nr. 19, blz. 64; nr. 96, 3°, blz. 240; voor een grondige studie, zie: MAEYENS, L., *De abstracte verbintenis van de acceptant tegenover de derde-houder, R.W.,* 1958-59, 1537 e.v., met volledige literatuur en rechtspraak en de latere literatuur: DABIN, L., *Fondements du droit cambiaire allemand;* RONSE, J., *Le fondement et les limites de l'obligation abstraite en matière de lettre de change, Ann. Dr. Sc. Pol.,* D., XIX, nr. 4, blz. 309 e.v.; CALAIS-AULOY, J., *Essai sur la notion d'apparence en droit commercial;* VAN RIJN, J., en HEENEN, J., *Controverse sur le droit cambiaire, J.T.,* 1960, 165; DE BACKER, *J. Comm. Br.,* 1960, blz. 60).

Gevolg hiervan is:

1. wanneer op de vervaldag betaling wordt geëist door een derde-houder zal de acceptant bijna altijd verplicht zijn te betalen, daar hij tegenover de derde-houder geen aanspraak op

afrekening zal kunnen maken, vermits tegenover deze gewoonlijk geen andere dan de cambiale verbintenis, zal bestaan;

2. wanneer betaling wordt geëist door de t r e k k e r, kan de acceptant ontsnappen aan de uitvoering van zijn cambiale verbintenis, wanneer hij, zonder dat een onderzoeksmaatregel nodig is, onmiddellijk de gegrondheid van zijn wedereis kan bewijzen, waaruit zal blijken dat hij niets verschuldigd is.

916 Bij v e r v r o e g d o p e i s b a a r worden van de accepten uit kracht van de overeenkomst die aanleiding heeft gegeven tot het aanvaarden van wissels wordt niet meer de cambiale verbintenis door de trekker ingeroepen, maar de oorspronkelijke overeenkomst en zal de betrokkene al de rechten kunnen doen gelden, die hij uit de overeenkomst put, namelijk het bestaan van provisie te betwisten en andere excepties tegen te werpen (*vgl.* Kh. Gent, 20 jan. 1960, *R.W.*, 1959-60, 1464; De Caluwé, A., nr. 84 *ter*, blz. 106; zie verder, nr. 1225).

917 Voor het o r d e r b r i e f j e gelden dezelfde principes, vermits artikel 78 van de wet van 31 december 1955 bepaalt dat de ondertekenaar op dezelfde wijze gehouden is als de acceptant van een wissel (Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nr. 2448).

918 Wat blijft er over van de door de wet van 9 juli 1957 aan kopers, dienstgebruikers of leners op afbetaling verleende bescherming, wanneer dezen een wissel of een orderbriefje ondertekenen die door een derde-houder, die te goeder trouw is, wordt aangeboden?

Om zulks te bepalen, dienen de maatregelen te worden overzien die de wetgever, met het oog op deze bescherming, getroffen heeft (zie boven, nr. 748):

a) D e s a n e r i n g d e r a f b e t a l i n g s b e d r i j v e n wordt hierdoor niet gehinderd.

Verkopers of dienstverrichters en uitleners op afbetaling, die de wet ontduiken door accepten of orderbriefjes te m i s b r u i k e n, o.m. door accepten aan een stroman te endosseren, staan bloot aan de ekonomische sanctie, waarbij hun erkenning of inschrijving ontnomen wordt.

Deze sanctie is zeer zwaar en zal doeltreffend zijn.

b) D e b e s c h e r m i n g v a n d e k o p e r, d i e n s t g e b r u i k e r e n l e n e r o p a f b e t a l i n g t e g e n z i c h z e l f vervalt of vermindert, indien zij een cambiale verbintenis aangaan.

Aan een d e r d e, die op grond van een louter cambiale verbintenis vonnis heeft bekomen, kan niet tegengeworpen worden dat geen kassastorting van ten minste 15 % werd gedaan.

Maar tegen de v e r k o p e r, dienstverrichter of geldschieter kan toepassing van de artikelen 5, 14 en 17 gevraagd worden.

Aan de bedoelde d e r d e kan evenmin tegengeworpen worden dat het loon van minderjarige, zelfs ontvoogde kinderen, naar luid van artikel 20, tweede lid, niet vatbaar is voor overdracht of beslag.

Maar een niet gemachtigde minderjarige, die geen handelaar is, kan de nietigheid van zijn cambiale verbintenis tegenwerpen (art. 7, wet 31 dec. 1955; Frederico en De Backer, X, nr. 50, blz. 135) voor zover hij hierdoor benadeeld werd (zie boven, nr. 695; wat de bijzondere bescherming gegrond op de wisselwet t.o.v. de houder en van de trekker betreft, zie boven, nr. 914; zie ook: Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nrs. 1373 e.v., nrs. 1432 e.v., voor wat betreft de waarborgwissel, nrs. 1467 e.v., nrs. 2262 e.v.; en nrs. 2275 e.v. aangaande het vorderingsrecht van de acceptant die ten onrechte krachtens een wisselbrief verbonden is).

c) Hun bescherming tegen de verkoper, dienstverrichter en geldschieter op afbetaling vervalt waar de wet zelf bepaalt dat de koper, de dienstgebruiker of de lener, die accepten of orderbriefjes hebben overhandigd, niet kunnen overgaan tot vervroegde terugbetaling (art. 9).

De overige maatregelen van bescherming kunnen zij niet inroepen tegen een derde-houder te goeder trouw die zijn vordering steunt op een louter cambiale verbintenis; maar tegen de verkoper, dienstverrichter of geldschieter kunnen zij de toepassing van de privaatrechtelijke sanctie aanvragen (HOUTEKIER, nr. 64, *in fine,* blz. 58).

d) De beperking van de privaatrechtelijke gevolgen in geval van niet-uitvoering van de overeenkomst door de koper of de geldopnemer zal niet in werking treden tegen de derde-houder die uitsluitend steunt op de cambiale verbintenis, om de acceptant of de ondertekenaar van een orderbriefje aan te spreken.

3. *Vermeldingen in geval van eigendomsvoorbehoud*

919 Artikel 4, § 2 luidt als volgt: „Indien het contract een beding van eigendomsvoorbehoud bevat, moet ook de tekst van artikel 491 van het Strafwetboek erin voorkomen, bij gebreke waarvan het beding ongeschreven wordt geacht." Artikel 491 Sw. straft misbruik van vertrouwen. De wetgever wil door de verplichte vermelding van de tekst van dit artikel in de contracten bereiken, dat de aandacht van de koper speciaal wordt gevestigd op de straf waaraan hij blootstaat, indien hij voortverkoopt niettegenstaande het eigendomsvoorbehoud, vóórdat hij de eigendom verkregen heeft (zie boven, nr. 52).

920 Op het gemeen recht (zie boven, nrs. 37 e.v. en 60 e.v.) krachtens hetwelk het de partijen vrij staat te verkopen onder voorbehoud van eigendom, doch dit beding aan beschermde derden niet kan worden tegengeworpen, wordt door deze bepaling geen inbreuk gemaakt (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 9; *Pasin.,* 1957, blz. 475; in dezelfde zin, het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 27; *Pasin.,* 1957, blz. 489).

921 De niet-vermelding van artikel 491 Sw. wordt op twee wijzen bestraft, met name door artikel 4, § 2, en door artikel 10, § 1, 2°.

a) Artikel 4, § 2 bepaalt dat, indien artikel 491 Sw. in het contract niet is vermeld, het beding van eigendomsvoorbehoud ongeschreven wordt geacht.

Deze tekst is klaar, en het is niet nodig in de parlementaire besprekingen naar zijn interpretatie te zoeken (*vgl.* DE PAGE, I, nr. 214, blz. 201). Deze tekst betekent dat wanneer de tekst van artikel 491 Sw. niet is vermeld, er geen eigendomsvoorbehoud is bedongen, zodat, op grond van artikel 1583 B.W., de koper eigenaar geworden is en artikel 491 Sw. niet kan overtreden worden door de vervreemding van de zaak (zie ook volgend nr.; HOUTEKIER, nr. 50, blz. 47; DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.,* 1958, blz. 22, nr. 20; BAILLON en GROGNARD, nr. 71, blz. 74); ook in artikel 10, eerste lid van de wet wordt onder „ongeschreven", niet bestaande verstaan.

922 In het aanvullend verslag van de Bijzondere Senaatscommissie leest men: „Dit is de sanctie op het niet-vermelden van artikel 491. Deze vergetelheid heeft dus geen invloed op de toepassing van artikel 491 Sw.; de gevolgen ervan betreffen uitsluitend de doelmatigheid van het beding van eigendomsvoorbehoud (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 4; *Pasin.,* 1957, blz. 519). En in openbare zitting heeft de verslaggever verklaard: (vert.) „wat ik in het verslag heb geschreven is niet helemaal juist en ik moet een beperking aanbrengen door er aan toe te voegen: „maar vermits het b e w ij s van de overeenkomst, in uitvoering waarvan hij die het misbruik van vertrouwen heeft gepleegd gehouden was de verduisterde zaak terug te geven, verdwijnt door het feit dat het beding van eigendomsvoorbehoud ongeschreven wordt geacht, zal artikel 491 geen toepassing vinden, tenware het bewijs van het eigendomsvoorbehoud uit andere bestanddelen zou blijken". Het is om te vermijden wat als een beloning van de kwade trouw zou kunnen beschouwd worden, dat ik er op stond deze terechtwijzing te doen" (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1256; *Pasin.*, blz. 542).Dit standpunt van de verslaggever blijkt onjuist.

De verkoper op afbetaling bedingt het eigendomsvoorbehoud ondermeer om te beletten dat de gekochte zaak uit het patrimonium van de koper zou verdwijnen, alvorens ze betaald is.

De wetgever heeft geoordeeld dat kopers, uit onwetendheid, artikel 491 Sw. kunnen overtreden; daarom eist hij dat hun aandacht speciaal hierop gevestigd wordt, door de tekst ervan in het koopcontract te vermelden (zie boven, nr. 920). Daarom werd, op voorstel van een lid van de Bijzondere Senaatscommissie, op het verzuim van deze vermelding de sanctie gesteld dat „het beding ongeschreven wordt geacht" (Aanvullend verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 4; *Pasin.,* 1957, blz. 519).

De interpretatie van de verslaggever zou erop neerkomen het geschreven bewijs dat voorhanden is, als waardeloos te beschouwen, omdat het mogelijk is dat de koper onwetend was van de bestaande strafbepaling en omdat zijn aandacht niet speciaal erop werd gevestigd, maar het Openbaar Ministerie en de burgerlijke partij zouden met andere middelen het bewijs van het eigendomsvoorbehoud mogen leveren. Indien ze het doen, zou niet aangenomen worden dat het mogelijk is dat de koper onwetend was van de bestaande straf en dat zijn aandacht er speciaal moest op gevestigd worden. De sanctie, uitgeschreven door § 2 van artikel 4, zou dan alleen voor gevolg hebben het bewijs moeilijker te maken voor het Openbaar Ministerie en de burgerlijke partij. Men zal moeilijk aannemen dat dit de bedoeling is geweest van de wetgever (De Caluwé, A., nr. 51, blz. 67).

923 De besproken sanctie zal ook invloed hebben op de verhouding van de verkopers-met-eigendomsvoorbehoud tot de d e r d e schuldeisers van de koper; indien tussen partijen geen eigendomsvoorbehoud bestaat, kan het ook niet bestaan ten aanzien van de derden.

924 b) Artikel 10, § 1 bepaalt dat elke u i t d r u k k e l ij k e o n t b i n d e n d e v o o r w a a r d e a l s o n g e s c h r e v e n w o r d t b e s c h o u w d, b e h a l v e w a n n e e r z ij b e d o n g e n i s:

„2. Voor het geval dat de koper het voorwerp vervreemdt, vóór het betalen van de koopprijs of het gebruikt in strijd met de bepalingen van het contract, terwijl de verkoper zich de eigendom van het voorwerp heeft voorbehouden met inachtneming van artikel 4, § 2."

Het is derhalve in het belang van de verkoper zich naar de verplichting van het artikel 4, § 2 te gedragen, wil hij het ontbindend beding niet krachteloos maken (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., ,Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 9; *Pasin.,* 1957, blz. 475).

§ 3. Lening op afbetaling

925 Artikel 13 schrijft een reeks vermeldingen voor in de contracten van lening.

De parlementaire stukken bevatten weinig toelichting bij artikel 13. In de Memorie van toelichting (*(Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 12; *Pasin.,* 1957, blz. 476) wordt alleen gezegd: „de opmerkingen, die geformuleerd werden in verband met artikel 4, zijn *mutatis mutandis* toepasselijk op de overeenstemmende bepalingen van artikel 13". Ook tijdens de verdere afhandeling heeft de wetgever dit standpunt ingenomen en zijn aandacht hoofdzakelijk laten gaan naar artikel 4.

926 De volgende vermeldingen zijn opgelegd:

„1. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming en de woonplaats of maatschappelijke zetel van de geldopnemer.

2. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming, de woonplaats of maatschappelijke zetel van de geldschieter en zijn inschrijvingsnummer in het handelsregister evenals zijn erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken".

De eerste opmerking onder nr. 878, betreffende de firma of de maatschappelijke benaming geldt hier eveneens. Voor de geldschieter op afbetaling zal het altijd het erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken zijn, dat hij moet vermelden, daar een inschrijving voor hem niet volstaat en hij altijd verplicht is de erkenning aan te vragen (art. 23, 2°; zie verder, nr. 1119).

Deze vermeldingen zijn ook verplicht in geval van financiering door aankoopbons en soortgelijke titels (zie boven, nr. 860).

Erkenningsnummer en handelsregister moeten niet worden vermeld in dezelfde gevallen als in nr. 878 vermeld (*anders:* BAILLON en GROGNARD, *a.w.,* nr. 98, blz. 92).

927 De sancties zijn ook hier van tweeërlei aard:

a) Privaatrechtelijke sanctie: de rechter kan de vermindering tot het nominaal bedrag van de lening op afbetaling toestaan, met behoud van de termijnen, bij verzuim, of bij onjuistheid van een van de hier besproken vermeldingen, voor zover de geldopnemer aantoont, dat daaruit voor hem een nadeel kon ontstaan (art. 17; zie verder, nr. 1034).

c) Ekonomische sanctie: het niet in acht nemen van een der bepalingen van de wet (*in casu* die van artikel 13, 1° en 2°), kan voor gevolg hebben dat de Minister van Ekonomische Zaken, tijdelijk en hoogstens voor één jaar, de erkenning aanneemt (art. 25, § 1; zie verder, nr. 1158); wanneer de erkenning tweemaal ontnomen werd, mag ze geen derde maal aangevraagd worden (art. 28; zie verder, nr. 1194).

Er treedt geen nietigheid in tenzij de instelling zelf wordt aangetast (zie boven, nr. 757; *vgl.* HOUTEKIER, nr. 11, blz. 18).

928 „3. Het nominaal bedrag van de lening op afbetaling, verminderd met de eerste betaling indien deze bij het sluiten van het contract wordt gedaan."

Zoals bij een verkoop of dienstverrichting op afbetaling het verkochte voorwerp of de verrichte dienst nauwkeurig moet opgegeven worden, moet ook in een contract van lening, het bedrag van de lening nauwkeurig vermeld worden.

Om die nauwkeurigheid te bereiken, werden de woorden „verminderd met de eerste betaling, indien deze bij het sluiten van het contract wordt gedaan" ingevolge een amendement van de Regering bijgevoegd, om rekening te houden met de vreemde maar gangbare praktijk dat de uitlener zich reeds een gedeelte van de lening laat terugbetalen op het ogenblik dat hij het geld heeft (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 38; *Pasin.,* 1957, blz. 493).

De verantwoording bij het amendement van de regering voegt eraan toe dat in de berekening van het percentage van de lasten met deze eerste storting of terugbetaling rekening dient gehouden te worden (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 138, blz. 5).

De praktijk om zich een deel van de lening te doen terugbetalen op het ogenblik dat ze toegestaan wordt, zal vermoedelijk verdwijnen; inderdaad, voor de vermelding van het nominaal bedrag van de lening in het contract wordt deze terugbetaling afgetrokken van de „geleende" som, maar voor de berekening van de termijnen, die luidens artikel 1, de wet toepasselijk maken, komt zij toch in aanmerking (zie boven, nr. 812); de uitlener schijnt in de toekomst slechts hinder te moeten ondervinden van deze praktijk en zal ze laten varen.

Deze vermelding is ook verplicht in geval van financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels (zie boven, nr. 860).

929 De sancties zijn niet helemaal dezelfde als in het voorgaand geval:

Privaatrechtelijke sanctie: het weglaten van deze vermelding heeft van rechtswege de vermindering tot het nominaal bedrag van de lening op afbetaling, met behoud van het voordeel van de termijnbetaling voor gevolg (art. 17, eerste zin). Bij onjuistheid in deze vermelding kan de rechter dezelfde vermindering toestaan, voor zover de geldopnemer aantoont dat voor hem uit de onjuistheid enig nadeel kon ontstaan (art. 17, tweede zin; zie verder, nr. 1034). De sanctie is een maatregel van burgerlijke bescherming en geen straf (Brussel, 27 dec. 1970, *J.T.,* 1971, blz. 400).

Ekonomische sanctie: als in het voorgaand geval (zie boven, nr. 927). Er treedt geen nietigheid in tenzij de instelling zelf wordt aangetast (zie boven, nr. 757; *vgl.* HOUTEKIER, *a.w.,* nr. 11, blz. 18).

Simulatie en wetsontduiking kunnen tot niet-naleving van artikel 13, nrs. 3 e.v. leiden en zullen, in dit geval, niet alleen voor gevolg hebben dat de ware overeenkomst tot haar recht komt, maar ook dat aanleiding bestaat tot de voormelde sancties (zie boven, nrs. 783 en 784).

930 „4. Het door termijnen terug te betalen bedrag, met uitzondering van de eerste betaling, indien deze bij het sluiten van de overeenkomst wordt gedaan."

Vermits in de vorige vermelding (3°), het nominaal bedrag verminderd wordt met de eerste betaling, indien deze bij het sluiten van het contract wordt gedaan, moet hetzelfde geschieden in deze vermelding (4°), om in het licht te stellen wat de geldopnemer tenslotte méér betaalt om de lening te bekomen (*vgl.* boven, nr. 882).

Het terug te betalen bedrag zal omvatten: het nominaal bedrag van de lening verminderd met de eerste betaling, indien deze bij het sluiten van het contract wordt gedaan (te vermelden onder nr. 3°) vermeerderd met de lasten (waarvan het percentage onder nr. 5° te vermelden is).

Deze vermelding is ook in geval van financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels verplicht (zie boven, nr. 860).

De privaatrechtelijke en ekonomische sanctie zijn dezelfde als onder nr. 929.

931 Mocht de lener in de loop van het contract verlenging van termijnen vragen, gepaard gaande met verhoging van het terug te betalen bedrag, dan zal deze wijziging schriftelijk moeten worden vastgesteld, tenzij in de mogelijkheid daartoe in het contract is voorzien en het verhogingspercentage is bepaald.

932 „5. Het lastenpercentage, berekend volgens een bij K.B. bepaalde wijze." Zie de toelichtingen gegeven onder de nummers 886 tot 894.

Bij een verkoop of dienstverrichting is het bedrag van het krediet gelijk aan het bedrag dat overblijft nadat het voorschot is afgetrokken van de contantprijs, terwijl bij een lening het kredietbedrag gelijk is aan het bedrag van de lening (zie boven, nr. 887), omdat geen rekening wordt gehouden in nummers 3° en 4° met het gedeelte van de lening, dat zou terugbetaald worden op het ogenblik dat het geld overhandigd wordt (zie boven, nr. 928).

Ekonomisch gesproken is het gedeelte van het bedrag dat met de ene hand ontvangen en met de andere onmiddellijk terugbetaald wordt, trouwens geen lening. Dit gedeelte moet dan ook worden afgetrokken voor de berekening van het lastenpercentage.

Naar luid van artikel 16, zal het maximum-lastenpercentage door de Koning worden bepaald (zie verder, nrs. 1017 e.v.).

Deze vermelding is ook in geval van financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels verplicht (zie boven, nr. 860).

Privaatrechtelijke en ekonomische s a n c t i e zijn dezelfde als onder nr. 929.

933 De verplichting het lastenpercentage te vermelden heeft de vraag doen rijzen of de artikelen 1907, 1907 *bis* en 1907 *ter* B.W. toepasselijk blijven op de leningen op afbetaling, die door de besproken wet worden gereglementeerd.

a) A r t i k e l 1 9 0 7 B . W .

— Het eerste lid dat de rentevoet betreft, wordt impliciet vervangen door artikel 16, dat het maximum-percentage van de lasten bepaalt.

— Het tweede lid dat zekere vermeldingen in de contracten van geldlening voorschrijft, wordt impliciet vervangen door de verplichte vermeldingen van artikel 13.

— Het derde lid dat de verhoging van het interestbedrag wegens uitstel van betaling toelaat maar beperkt, is niet altijd impliciet afgeschaft; dit zal slechts het geval zijn, indien deze verhoging tot gevolg heeft dat het maximumpercentage wordt overschreden.

— Het vierde lid dat een privaatrechtelijke sanctie bevat indien het bedrag van de rente niet door een bijzonder beding van de leningsovereenkomst wordt bepaald, is impliciet vervangen door de privaatrechtelijke sanctie van artikel 17 (Brussel, 27 dec. 1970, *J.T.*, 1971, blz. 400).

b) A r t i k e l 1 9 0 7 *b i s* B . W .

Dit artikel laat toe, bij gehele of gedeeltelijke terugbetaling van een lening op interest, een vergoeding wegens wederbelegging te vorderen, maar beperkt het bedrag ervan.

Tijdens de debatten in de commissie is de vraag gerezen of de conventionele wederbeleggingsvergoeding moest verboden worden (art. 1907 *bis* B.W.). De commissie was van mening dat zij zich hiermede niet speciaal behoefde in te laten. Artikel 1907 *bis* blijft dus van kracht, tenzij partijen er uitdrukkelijk van afwijken. Zo er misbruiken aan het licht treden, kan de wet in die zin worden aangevuld (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 38; *Pasin.,* 1957, blz. 493; in dezelfde zin: *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1255, art. 9; *Pasin.,* 1957, blz. 541, art. 9; over de vergissing van de wetgever, zie CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 162).

Een wederbeleggingsvergoeding is nooit verschuldigd, wanneer de betaling op de vervaldag geschiedt (DE PAGE, V, nr. 164, C, kleine tekst, blz. 170, *in fine*).
Indien ze bedonge nis voor het geval van vrijwillige vervroegde betaling, wordt de oplossing gegeven door artikel 18, dat artikel 1907 *bis* buiten toepassing stelt. Is ze bedongen voor gedwongen vervroegde (art. 19, § 1) of te late terugbetaling dan is artikel 1907 *bis* van toepassing doch § 2 van artikel 19 geeft aan de rechter beoordelingsmacht om deze wederbeleggingsvergoeding zelfs ambtshalve te verminderen of om er de schuldenaar geheel van te ontslaan (zie verder, nr. 1079; *vgl.* HOUTEKIER, nr. 105, blz. 78; BAILLON en GROGNARD, nr. 80, blz. 81; nr. 107, blz. 98).

c) Artikel 1907 *ter* B.W.

Dit artikel legt een privaatrechtelijke straf op aan de geldschieter die, met misbruik van de behoeften, van de zwakheden, van de hartstochten of van de onwetendheid van de lener, voor zichzelf of voor een ander, een interest of andere voordelen, die klaarblijkelijk de normale rentevoet en de dekking van het risico van de lening overschrijden, heeft doen beloven.
De bepalingen die de geldopnemer beschermen tegen zichzelf (zie boven, nr. 748) en die welke hem beschermen tegen de geldschieter (zie boven, nr. 748) en die welke hem beschermen tegen de geldschieter (zie boven, nr. 748) hebben artikel 1907 *ter* impliciet buiten werking gesteld ten aanzien van de leningen op afbetaling die door de besproken wet worden gereglementeerd.
Artikel 1907 *ter* blijft echter toepasselijk op de leningen op afbetaling die niet geregeld worden door de wet van 9 juli 1957.

De Minister van Ekonomische Zaken aanvaardde het voorstel van de raad „...vooral, omdat hij er naar streeft de uitvoerende macht veeleer dan de rechter (zie art. 1907 *ter*...) de zorg toe te vertrouwen te bepalen wat normaal is op het stuk van aanslagvoet" (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 94; *Pasin.,* 1957, blz. 517).

934 Het K.B. van 23 december 1957 (*Staatsblad*, 29 dec. 1957, blz. 9469; *Pasin.,* 1957, 988) bepaalt in artikel 7:

1. het lastenpercentage dient uitgedrukt te worden in een maandelijks percentage berekend op het nominaal bedrag van de lening op afbetaling zoals vermeld in artikel 13, 3° (zie boven, nr. 28), verminderd met de eerste betaling indien deze bij het sluiten van het contract wordt gedaan (sinds 1974 moet een jaarlijks lastenpercentage eveneens opgegeven worden);

2. de totale lasten zijn gelijk aan het verschil tussen het door termijnen terug te betalen bedrag, met uitzondering van de eerste betaling, indien deze, bij het sluiten van het contract wordt gedaan. Zij omvatten de rente, de informatiekosten, de kosten tot samenstelling van het dossier, de beheers-, administratie- en inningskosten en in het algemeen alle kosten gevraagd bij de lening op afbetaling alsmede de premie inzake verzekeringskrediet, met uitzondering nochtans van de kosten gemaakt bij de gedwongen uitvoering van het contract (zie ook boven, nr. 888).

935 „6. Het aantal, het bedrag en de periodiciteit of de opeenvolgende vervaldagen der onder 4° bedoelde betalingen."

Zie de commentaar onder nr. 900.

Deze vermelding laat toe te controleren of artikel 15 werd nageleefd (zie verder, nr. 1009).

Deze vermelding is ook verplicht in geval van financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels (zie boven, nr. 860).
Privaatrechtelijke en ekonomische sanctie zijn dezelfde als onder nr. 929.

936 „7. De datum van de eerste betaling."

Deze eerste betaling is ofwel die bedoeld in artikel 13, 3 en 4 ofwel de betaling uitgevoerd bij de eerste vervaldag na het aangaan van de lening (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 92, blz. 71; DE CALUWÉ, *a.w.*, nr. 97; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 148).

In de vorige uitgave (Tw. *Koop, Afbetalingsovereenkomsten,* nr. 856) werd de mening verdedigd dat deze eerste betaling slechts die kon zijn welke na de datum van het contract uit te voeren was. Als reden hiertoe werd opgegeven dat de wetgever de betaling uitgevoerd op de dag van het contract als niet deeluitmakend van de lening beschouwde.

Deze vermelding is ook verplicht in geval van financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels (zie boven, nr. 860).

Privaatrechtelijke en ekonomische s a n c t i e zijn dezelfde als onder nr. 929.

937 „8. Het voorwerp of de dienstverrichting, waarvoor de lening wordt toegestaan."

Hier is geen sprake van een „nauwkeurige opgave" van het verkochte voorwerp of van de verrichte dienst, zoals onder 3° van artikel 4 (zie boven, nr. 880). Een vermelding van het voorwerp of van de dienstverrichting moet dus volstaan.

Dit voorschrift heeft de verdwijning van de aankoopbon in zijn klassieke vorm tot gevolg (DE CALUWÉ, *a.w.*, nr. 98; *Med. V.B.N.*, 1958, I, blz. 30; HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 27, blz. 31; nr. 93, blz. 72; DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.*, 1958, nr. 40, h, blz. 66; zie boven, nrs. 860 e.v.; *anders: Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Vente,* nr. 1051; Tw. *Koop (Afbetalingsovereenkomsten),* eerste uitgave, nr. 857).

Privaatrechtelijke en ekonomische s a n c t i e zijn dezelfde als onder nr. 929.

938 „9. De contante prijs van dat voorwerp of van die dienst."

Zie de opmerkingen onder nrs. 883 tot 885.

Voor wat de aankoopbons betreft, zie boven, nr. 937 en de aangehaalde referenties. Privaatrechtelijke en ekonomische s a n c t i e zijn dezelfde als onder nr. 929.

§ 4. Persoonlijke lening op afbetaling

939 Artikel 19 *ter* schrijft een reeks vermeldingen voor, op te nemen in de contracten van persoonlijke lening op afbetaling.

„1. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming en de woonplaats of maatschappelijke zetel van de lener.

2. De naam en voornamen of de firma of maatschappelijke benaming, de woonplaats of maatschappelijke zetel van de uitlener, zijn inschrijvingsnummer in het handelsregister, evenals zijn erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken en Energie."

Deze vermeldingen onder 1° en 2° zijn dezelfde als die vereist inzake lening op afbetaling. Het volstaat dus te verwijzen naar hetgeen hier dienaangaande reeds is geschreven (zie boven, inzake verkoop op afbetaling, nrs. 878 en 879; inzake lening op afbetaling, nrs. 926 en 927).

940 „3. Het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling."
Alhoewel deze vermelding bijna dezelfde is als die voorgeschreven voor leningen op afbetaling, is er echter ook een verschil in de redactie, vermits de op dit gebied gangbare praktijk om de eerste betaling onmiddellijk uit te voeren, hier niet meer wordt vermeld. Zij wordt nochtans door bepaalde uitleners toegepast. De reden van het verschil tussen de artikelen 13 en 19 *ter* wordt door de wetgever niet uitgelegd. Er kan geen besluit getrokken worden uit het feit dat de toepasselijkheid van de wet afhankelijk is gesteld van het beding van ten minste drie of ten minste vier afbetalingen, naargelang men met een lening of met een persoonlijke lening te doen heeft, vermits dit verschil in behandeling uitsluitend het gevolg is van het feit dat voor een lening de vierde afbetaling bestaat in het voorschot (zie boven, nrs. 811 en 812).
Daar de bestaande praktijk niet verboden wordt, en alhoewel ze ook niet is vermeld, moet men dus besluiten dat ze toegelaten is. Artikel 9 *ter* van het K.B. van 23 december 1957 bevestigt overigens deze zienswijze, vermits hierbij wordt bepaald dat, wanneer de eerste afbetaling op de dag van het contract geschiedt, het lastenpercentage slechts wordt berekend op basis van het geleend bedrag, onder aftrok van de eerste betaling. Uit dit alles mag men dus besluiten dat, ondanks de verschillende formulering, de vermelding op dezelfde wijze dient te geschieden als voor een lening op afbetaling (zie boven, nrs. 928 en 929).

941 „4. Het in termijnen terug te betalen bedrag."
Hier gelden dezelfde opmerkingen als voor de vorige vermelding (zie boven, nr. 940).
Voor het overige wordt verwezen naar de commentaar betreffende de lening op afbetaling (zie boven, nrs. 930 en 931).

942 „5. Het lastenpercentage berekend op de bij K.B. bepaalde wijze."
Deze vermelding stemt volledig overeen met die vereist voor leningen op afbetaling. Er wordt derhalve verwezen naar hetgeen dienaangaande reeds is geschreven (zie boven, nrs. 932 tot 934). Er dient inzonderheid te worden beklemtoond dat artikel 1907 *ter* B.W. en ook de bepalingen van het Sw. inzake woeker van toepassing blijven op de persoonlijke leningen die buiten de toepassingssfeer van de wet van 9 juli 1957 vallen (zie boven, nrs. 831 e.v.).

943 Het K.B. van 19 mei 1965 (*Staatsblad,* 26 mei 1965; *erratum Staatsblad,* 10 juni 1965) voegt in het K.B. van 23 december 1957 een artikel 9 *ter* in, waarbij wordt bepaald:

„Het lastenpercentage waarvan sprake is in artikel 19 *ter,* 5° van de wet van 9 juli 1957, dient uitgedrukt te worden in een maandelijks percentage berekend op het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling, zoals vermeld bij artikel 19 *ter,* 3° van bovengenoemde wet, verminderd met de eerste betaling indien deze bij het sluiten van het contract aan de lener wordt gedaan. De totale lasten zijn gelijk aan het verschil tussen het door termijnen terug te betalen bedrag, met uitzondering van de eerste betaling indien deze bij het sluiten van het contract

wordt gedaan, en het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling, eveneens verminderd met de eerste betaling, indien deze bij het sluiten van het contract aan lener wordt gedaan. Zij omvatten de rente, de informatiekosten, de kosten tot samenstelling van het dossier, de beheers-, administratie- en inningskosten en in 't algemeen alle kosten gevraagd bij de persoonlijke lening op afbetaling alsmede de premie inzake verzekeringskrediet, met uitzondering nochtans van de kosten, gedaan bij gedwongen uitvoering van het contract."

Voor de berekening van het lastenpercentage, zie boven, nrs. 890 e.v. (Sinds 1974 dient eveneens een jaarlijks lastenpercentage opgegeven te worden.)

944 „6. Het aantal, het bedrag en de periodiciteit of de opeenvolgende vervaldagen der onder 4° bedoelde betalingen."

Zie de commentaar onder nrs. 900 en 935.

945 „7. De datum van de eerste betaling."

Zie de commentaar onder nr. 936.

946 „8. De verklaring dat de lening noch rechtstreeks noch onrechtstreeks de betaling tot voorwerp heeft van een lichamelijk roerend goed of van een dienstverrichting die tot een der door de Koning op grond van artikel 1 bepaalde categorieën behoort."

Het gaat hier om een van de essentiële voorschriften van de regeling der persoonlijke leningen op afbetaling. Het opzet van de wetgever is de aanwending van de persoonlijke lening tot aanschaffing van een lichamelijk roerend goed of een dienstverrichting te verhinderen. Zoals eerder gezegd, werd na de in werkingtreding van de wet van 9 juli 1957, de vorm van persoonlijke lening veelal aangewend om de wet te omzeilen.

Aanleiding hiertoe was ook de afwezigheid van voorschot. Door de thans voorgeschreven uitdrukkelijke verklaring zal het toepassingsgebied van de persoonlijke lening enerzijds en van de verkoop of lening op afbetaling anderzijds onderscheiden blijven. De waarachtigheid van de verklaring noch rechtstreeks noch onrechtstreeks de lening aan te wenden tot aanschaffing van een onder artikel 1 bepaald goed of dienstverrichting, wordt kracht bijgezet doordat de uitlener ze mede ondertekent en in geval van ontduiking een ernstig risiko loopt.

Gevreesd kan echter worden dat de som geleend met een bedoeling die met de wet strookt, naderhand toch gedeeltelijk of geheel aangewend wordt in strijd met de wet (zie dienaangaande: DE CALUWÉ, A., nr. 127, blz. 151; zie ook voor het verleden, nr. 115, blz. 132; *anders,* om onbegrijpelijke redenen, MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, 733, noot 4; hoe kan men inderdaad bij voorbaat het bewijs leveren van een gebruik dat slechts in de toekomst zal plaatsvinden).

947 „9. Het verbod een wissel uit te geven of een orderbriefje te ondertekenen."

Door deze vermelding die een herinnering is aan het verbod gesteld in artikel 19 *bis,* § 2, heeft de wetgever de aandacht van de lener hierop willen vestigen.

Bij de bespreking van deze tegenstelling tussen verkoop en lening op afbetaling en persoonlijke lening op afbetaling, heeft de Minister verzekerd dat hier eenheid gebracht zal worden bij de herziening van de wet van 9 juli 1957 (*Parl. Hand., Kamer,* 23 febr. 1965, blz. 21; zie ook verder, nr. 957).

§ 5. Redactie van de vermeldingen

948 Niet alleen moeten de opgelegde vermeldingen in de contracten voorkomen, maar de redactie van de vermeldingen moet bovendien vrij zijn van verwarring en dubbelzinnigheid (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 7 en 12; *Pasin.,* 1957, blz. 474 en 476).

Wanneer een verplichte vermelding wordt weggelaten, worden in principe de verplichtingen van de koper of van de schuldeiser van de dienst, van rechtswege verminderd tot de contante prijs van het voorwerp of van de dienst, met behoud van het voordeel van de termijnbetaling (art. 8). Aldus ook worden de verplichtingen van de lener verminderd tot het nominaal bedrag van de lening met behoud van hetzelfde voordeel (art. 17 en 19 *quinquies*).

Uitzondering bestaat voor de verplichte vermeldingen, betreffende de identiteit der partijen (§ 1, nrs. 1° en 2° van artikel 13 en 19 *ter*).

Gelet op het ondergeschikt belang van deze vermeldingen zal de privaatrechtelijke sanctie niet van rechtswege toegepast worden, doch afhangen van de beoordeling van de rechter, die ze slechts mag toepassen, indien de verkrijger of de lener aantoont dat de weglating hem enig nadeel kon berokkenen.

Wanneer een verplichte vermelding is opgenomen, doch onjuist is, wordt dezelfde regel gevolgd: geen toepassing van de privaatrechtelijke sanctie van rechtswege, doch mogelijke toepassing door de rechter, indien de verkrijger aantoont dat daaruit voor hem een nadeel kon ontstaan (art. 8, 17 en 19 *quinquies; Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1254 en 1255; *Pasin.,* 1957, blz. 540).

Over de vermindering van de verbintenissen van de schuldenaar wordt in hoofdstuk III, afdeling IV gehandeld (zie verder, nrs. 1026 e.v.).

949 Voor bepaalde vermeldingen, met name die opgelegd bij artikel 1, § 3, heeft de wetgever een speciale vorm voorgeschreven.

De aanduiding dat de koper over een bedenktijd beschikt, dient in het contract ingelast te worden in een afzonderlijk lid en in andere en vette lettertekens. Door dit vormvoorschrift heeft de wetgever de bijzondere aandacht van de koper op dat recht willen vestigen.

Afdeling IV

VERMELDINGEN IN DE PUBLICITEIT (ART. 11 EN 19 *SEPTIES*)

§ 1. Publiciteit in verband met verkoop op afbetaling

950 Artikel 11 betreffende de verkoop en dienstverrichting op afbetaling, dat geen tegenhanger heeft voor de lening op afbetaling, luidt als volgt: „Elke publiciteit betreffende op afbetaling te koop aangeboden voorwerpen of dienstverrichtin-

gen moet vermelden de prijs waartegen het voorwerp of de dienst contant kan worden verkregen, de gehele prijs bij verkoop op afbetaling, het bedrag van het aanvankelijk voorschot en het aantal, de periodiciteit en het bedrag van de overige gedeeltelijke betalingen."

Uit de tekst zelf blijkt dat het toepasselijk is zowel op de overeenkomsten betreffende door een K.B. bepaalde dienstverrichtingen als op de verkoop van lichamelijke roerende goederen.

951 Ook de geldschieters op afbetaling doen nochtans aan publiciteit (zie o.m. Luik, 20 febr. 1956, *Pas.*, 1957, II, 81).

Bij amendement werd overigens voorgesteld het artikel eveneens op de lening op afbetaling toepasselijk te maken (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 198, blz. 6, art. 11 en de verantwoording), doch zonder bijval, en wel omdat de wetgever van oordeel was dat de publiciteit inzake leningen de aandacht van de wetgever op een ruimer plan dan dat van de lening op afbetaling alleen verdient (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 38; *Pasin.*, 1957, blz. 493). Deze publiciteit zal derhalve gereglementeerd worden, maar in ruimer verband dan in de besproken wet mogelijk was. Dit is echter slechts geschied voor de persoonlijke leningen op afbetaling (zie verder, § 2).

952 Het d o e l van de wetgever is opnieuw de bescherming van de koper, die niet in staat is de draagkracht te vatten van de verbintenissen waartoe hij uitgenodigd wordt. De bepalingen van artikel 11 moeten de kliënteel toelaten de contante verkoopprijs te vergelijken met die van de verkoop op afbetaling en ingelicht te zijn nopens het te betalen voorschot (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 11; *Pasin.*, 1957, blz. 476).

De d r a a g w i j d t e van artikel 11 is algemeen; artikel 11 bedoelt wel e l k e publiciteit.

Het oorspronkelijk wetsontwerp bedoelde: „elke prijsopgaaf bij aanplakbiljet, bij circulaire, in de pers of anders (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 20, art. 9; *Pasin.*, 1957, 478-2, art. 9).

De gestemde tekst werd voorgedragen door de Bijzondere Senaatscommissie, „ten einde de werkingssfeer van deze bepaling te verruimen en i e d e r e publiciteit, die de prijs vermeldt, op welke manier en op welk gebied ook, onder deze bepaling te doen vallen" (Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 11, art. 11 en blz. 5, art. 11; *Pasin.*, 1957, blz. 520, art. 11).

HOUTEKIER merkt nochtans terecht op dat de opgelegde verplichting niet overdreven dient te worden en dat een loutere aankondiging in een winkel in de aard van „gemak van betaling" of „contant-krediet" niet vergezeld moet gaan van de voorgeschreven vermeldingen betreffende al de tentoongestelde voorwerpen. Slechts van het ogenblik af dat de aandacht wordt gevestigd op een bijzonder voorwerp, waaromtrent de prijs of een ander element wordt opgegeven, dienen alle vereiste vermeldingen gedaan te worden (*a.w.*, nr. 80, blz. 67). Aldus moeten ook niet alle betalingsmogelijkheden worden opgegeven, wanneer in de publiciteit één betalingswijze wordt voorgesteld (DE CALUWÉ, A., nr. 84 *quinquies,* blz. 113).

953 De v e r p l i c h t e vermeldingen in de publiciteit zijn:

a) de prijs waartegen het voorwerp of de dienst contant kan worden verkregen;

b) de gehele prijs bij verkoop op afbetaling;

c) het bedrag van het aanvankelijk voorschot;

d) het aantal, de periodiciteit en het bedrag van de overige gedeeltelijke betalingen.

Het zijn dezelfde vermeldingen als die welke voorgeschreven zijn voor het contract door artikel 4, § 1, 5°, 4°, 7° en 10° (zie boven, nrs. 882, 883, 897 en 900).

954 De overige vermeldingen, die door artikel 4 zijn vereist bij het opmaken van het contract, moeten in de publiciteit niet voorkomen. Het staat nochtans vrij aan de adverteerder ze al dan niet op te nemen.

Betreffende het vermelden van het lastenpercentage waren de meningen verdeeld; de Bijzondere Senaatscommissie oordeelde dat dit vermelden belangrijk is voor een gezonde concurrentie, doch dat aan de andere kant de in de publiciteit opgelegde vermeldingen het mogelijk maken zonder grote moeite het maandelijks of jaarlijks percentage van de lasten na te gaan (zie boven, nr. 891); vandaar dat deze vermelding facultatief werd gemaakt (Advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 77, b; *Pasin.,* 1957, blz. 509, b; noot van de Minister van Ekonomische Zaken voor de Bijzondere Senaatscommissie, *t.a.p.,* blz. 96, art. 9; *Pasin.,* 1957, blz. 517, art. 9; amendement van de Regering, *Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 138, blz. 4, art. 9; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 37, art. 11; *Pasin.,* 1957, blz. 493, art. 11).

955 Er staat geen privaatrechtelijke sanctie op het niet naleven van artikel 11, wel een ekonomische sanctie, daar het niet in acht nemen van een van de bepalingen van de wet voor gevolg kan hebben dat de Minister van Ekonomische Zaken, tijdelijk en hoogstens voor één jaar, de inschrijving schrapt (art. 26, § 2; zie verder, nr. 1184) of de erkenning ontneemt (art. 25, § 1; zie verder, nr. 1159). Wanneer de erkenning tweemaal ontnomen werd, mag ze geen derde maal aangevraagd worden (art. 28; zie verder, nr. 1194). In geval van simulatie of wetsontduiking bijvoorbeeld door het vermelden van een onoprechte contantprijs, zal artikel 11 niet nageleefd zijn en toepassing van de ekonomische sanctie mogelijk zijn (*vgl.* boven, nr. 779).

§ 2. Publiciteit in verband met persoonlijke leningen op afbetaling

956 Artikel 19 *septies* bepaalt: „geen publiciteit in verband met persoonlijke leningen op afbetaling mag naar de erkenning verwijzen of naar de wettelijkheid van de toegepaste lastenpercentages".

Vóór de wet werd in de publiciteit vaak een erkenningsnummer opgegeven ten einde bij de lener meer vertrouwen in de uitlener te verwekken, of werd de wettelijkheid van het toegepast lastenpercentage beklemtoond, ten einde de lastenpercentages te rechtvaardigen die op persoonlijke leningen werden toegepast, terwijl de rechtbanken geneigd waren dezelfde percentages als een woekerinterest te beschouwen (DE CALUWÉ, nr. 201, blz. 247). Men heeft willen vermijden dat de controle door de Staat uitgeoefend als een publiciteitsmiddel zou gebruikt worden (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 8 en 9). Vandaar het verbod gesteld in artikel 19 *septies.*

AFDELING V

WISSELS EN ORDERBRIEFJES INZAKE PERSOONLIJKE LENINGEN OP AFBETALING

957 Het bijzonderste kenmerk van de regeling van de persoonlijke leningen op afbetaling is wel het verbod om voortaan nog wissels uit te geven of orderbriefjes te ondertekenen ter vertegenwoordiging van een dergelijke lening.

Artikel 19 *bis*, § 2 luidt als volgt: „De uitgifte van wissels en de ondertekening van orderbriefjes ter vertegenwoordiging van een contract van persoonlijke lening op afbetaling zijn verboden."

De mogelijkheid om handelseffecten uit te geven voor verkopen of leningen op afbetaling blijft echter bestaan ondanks alle aanvallen die ter gelegenheid van de discussie over de wet van 9 juli 1957 daarop geschiedden (zie boven, nrs. 910 e.v.).

De reeds vroeger gebruikte argumenten, de cambiale gestrengheid en het gevaar van misbruik van een globale wissel, hebben de wetgever er uiteindelijk toe gebracht een beslissing te nemen, die hij oorspronkelijk, ten gevolge van de tussenkomst van de Nationale Bank en van de bankinstellingen, niet had getroffen (zie boven, nr. 912; *Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 7; *Parl. Besch., Kamer,* 1963-64, nr. 921, 2°, blz. 2; *Parl. Hand., Kamer,* 23 febr. 1965, blz. 21).

958 Het viel vaak voor dat financieringsinstellingen samen met het leningscontract, een wissel ter acceptatie aanboden of een orderbriefje lieten ondertekenen.

Deze effecten vertegenwoordigden de totaliteit van de op termijn aanvaarde verbintenissen van de lener, dit is het nominaal bedrag van de lening verhoogd met de lasten. Het waren effecten op zicht, die dus te allen tijde in omloop konden worden gebracht en in ieder geval bij het eerste gebrek aan betaling van de lener.

Er mag echter niet uit het oog worden verloren, dat, ingevolge de wisselwet, de betrokkene de excepties die hij tegen de trekker zou kunnen aanvoeren, niet tegen de derde-houder van het effect kan doen gelden. Aldus kunnen theoretisch ook geen betalingstermijnen worden toegestaan wanneer het gaat om handelseffecten (vroeger artikel 1244 B.W., thans sinds 10 oktober 1967, uitsluitend artikel 74 van de eenvormige wet op de wissel). Het gevaar bestond dus dat de door een demarcheur bedrogen lener, de hieruit voortvloeiende excepties althans t.o.v. de derde-houder, niet zou kunnen tegenwerpen.

Er werd eveneens vastgesteld dat het gebruik van de globale waarborg-wissel een dubbel bedrog mogelijk maakte:

a) tweemaal betaling eisen: eenmaal op grond van de wissel en eenmaal op grond van het contract;

b) vóórtijdig betaling eisen door het in omloop brengen van het effect, zelfs bij regelmatige afbetaling van de bedongen termijnen.

Deze gevaren hebben de wetgever ertoe overgehaald het bedoelde verbod uit te vaardigen.

959 Als argument voor het handhaven van het gebruik van handelseffecten heeft men gewezen op de noodzakelijkheid de mobiliteit van de schuldvorderingen te verzekeren. Er werd ook onderlijnd dat de bekendmaking van de protestakten nuttige informatie geeft voor het berekenen van het risico en de bestudering van de solvabiliteit (*Parl. Besch., Kamer,* 1964-65, nr. 921, 2°, blz. 2; *Parl. Hand., Kamer,* 23 febr. 1965, blz. 20). Op dit tweede argument werd nooit een afdoend antwoord gegeven. De verwijzing door Senator FLAMME naar de Centrale Dienst voor registratie van de contracten schenkt geen voldoening (*Parl. Hand., Senaat,* 8 dec. 1964, blz. 220). Een dergelijke registratie geeft slechts een opsomming van

de aangegane verbintenissen. De registratie is overigens een zo lastig in te voeren systeem, dat het meer dan 10 jaar na bekendmaking van de wet nog niet in werking werd gesteld. Het argument betreffende de mobiliteit van het krediet is integendeel veel zwakker. De financieringsmaatschappij kan immers bezwaarlijk een wissel op zicht in omloop brengen, wanneer deze contractueel slechts mag worden gebruikt in geval van wanbetaling. Dergelijke effecten hebben dus geen ander nut dan dat ze gemakkelijk kunnen worden overgedragen aan de kredietverzekeraar of in pand gegeven om krediet te bekomen, hetgeen even gemakkelijk kan geschieden door inpandgeving van het contract.

Voor het overige biedt het gebruik van handelseffecten geen andere voordelen dan de mogelijkheid om bepaalde gebiedende voorschriften te omzeilen. Uit dit oogpunt zijn ze vanzelfsprekend van iedere betekenis ontbloot.

960 Als middel om terzelfdertijd de voordelen van de handelseffecten te behouden en de misbruiken gevreesd door de wetgever te voorkomen, had men de globale wissel kunnen verbieden en het gebruik van wissels kunnen beperken tot effecten die telkens een afbetaling zouden vertegenwoordigen (*Parl. Besch., Senaat,* 1964-65, nr. 28; *Parl. Hand., Senaat,* 15 dec. 1964, blz. 227 tot 230 en 233). Dergelijke handelseffecten konden gemakkelijk in omloop worden gebracht, en de opwerping van de Minister van Ekonomische Zaken, volgens welke men hier door artikel 19 *octies* zou kunnen omzeilen, was niet doeltreffend t.o.v. zulke effecten (*Parl. Hand., Senaat,* 15 dec. 1964, blz. 230).

Er werd ook opgeworpen dat ieder gebruik van handelseffecten de mogelijkheid van vervroegde terugbetaling uitsloot.

Tenslotte heeft de Senaat zijn zienswijze gehandhaafd en alle amendementen verworpen. Volgens de verklaring van de verslaggever was het gebruik van een wissel of een orderbriefje, door zijn gestrengheid, niet op zijn plaats in de sfeer van de persoonlijke leningen.

De wens dient dus uitgedrukt dat de wetgever de publiciteit van de insolvabiliteit en van de wanbetalingen zou organiseren. Dit zou kunnen geschieden door de centralisatie van alle inlichtingen betreffende de niet-betaling van een of meer termijnen inzake verkopen of leningen op afbetaling. De Regering heeft beloofd aan dit probleem een oplossing te zullen geven bij de herziening van de wet van 9 juli 1957 (*Parl. Besch., Kamer,* 1964-65, nr. 921, 2°, blz. 2). Het is echter niet de eerste keer dat een dergelijke belofte werd gedaan, zodat de belangrijkste financieringsmaatschappijen in afwachting hun eigen inlichtingsbureau hebben ingericht, waar alle gegevens betreffende de niet-betalingen worden gecentraliseerd.

961 Indien ondanks het verbod uitgevaardigd door artikel 19 *bis,* § 2, toch wissels of orderbriefjes worden ondertekend, worden de verplichtingen van de lener v a n r e c h t s w e g e tot het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling verminderd (art. 19 *quinquies.*). In dit verband zullen de financiers bijzonder voorzichtig moeten zijn wanneer zij een persoonlijke lening toestaan aan een handelaar en deze door zijn vrouw wensen te doen waarborgen. Dit zal niet kunnen geschieden door de vrouw als mede-lener te doen optreden indien men beiden een wissel wenst te doen accepteren. Immers, daar de vrouw beschouwd

moet worden als lener op afbetaling, mag haar de ondertekening van effecten niet worden opgelegd. De oplossing bestaat erin de vrouw te doen tussenkomen als borg (Gent, 6 febr. 1968, *onuitg.*, vermeld in *Informatieblad B.V.K.*, sept-okt. 1969, blz. 7).

HOOFDSTUK III

VERBINTENISSEN VAN PARTIJEN

AFDELING I

VERPLICHT VOORSCHOT (ART. 5 EN 14)

§ 1. Toepassingsgebied en doel van deze verplichting

962 De met elkander gelijklopende artikelen 5 en 14 luiden als volgt:
Artikel 5: „In afwijking van artikel 1583 B.W. is een verkoop op afbetaling niet voltrokken zolang er geen voorschot is betaald van ten minste 15 % van de contante verkoopprijs".
Artikel 14: „Geen lening op afbetaling mag meer bedragen dan 85 % van de contante prijs van het voorwerp of van de dienst ter betaling waarvan zij wordt toegestaan. Zij mag slechts worden verleend op vertoon van het bewijs van de betaling van een voorschot van ten minste 15 %. Wordt het percentage van het voorschot bij toepassing van artikel 6 door de Koning verhoogd, dan wordt het maximumbedrag der lening in dezelfde mate verminderd".

963 Artikel 5 betreft zowel het verrichten van diensten als het verkopen van lichamelijke roerende goederen. Zulks blijkt uit artikel 1, eerste lid, tweede zin (zie boven, nr. 769) en ook uit de artikelen 6 en 14, die impliceren dat een minimumkassastorting zowel bij het verrichten van diensten als bij het verkopen van lichamelijke roerende goederen vereist is. Zonder de verplichte kassastorting ontstaat uit dien hoofde geen contractuele verbintenis voor de dienstverrichter of voor de dienstgebruiker.

964 Artikel 14 vindt ook toepassing op financiering door middel van aankoopbons of soortgelijke titels (zie boven, nr. 860).

965 Het doel van de wetsbepalingen aangaande de kassastorting is tweeërlei. Aan de ene kant heeft de wetgever onbezonnen aankopen en dienstopnemingen door personen, die slechts over een geringe betaalkracht beschikken en zich door de opdringerige ijver van verkoopsagenten tot achtereenvolgende verbintenissen zouden laten verleiden, willen voorkomen, en aan de andere kant, vóór de overeenkomst op afbetaling, een zekere inspanning tot sparen willen bevorderen (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 9; *Pasin.,* 1957, blz. 475; Advies van de Raad van State, *t.a.p.,* blz. 26; *Pasin.,* 1957, 478-4; noot van de Minister van Ekonomische Zaken aan de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 95; *Pasin.,* 1957, blz. 517; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *t.a.p.,* blz. 29; *Pasin.,* 1957, blz. 489; Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716-2°, blz. 4 en 12; *Pasin.,* 1957, blz. 546 en 550).

De kassastorting kan echter door een derde (met uitsluiting van de geldschieter op afbetaling of de verkoper) gedaan worden (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 56, blz. 53; zie echter verder, nr. 978). Aldus zal het doel om reeds vóór de verkoop tot sparen aan te zetten, niet bereikt worden.

§ 2. Berekening

966 De kassastorting wordt b e r e k e n d op de contantprijs en de lening mag niet méér bedragen dan 85 % van de contantprijs.

Over de contantprijs is reeds uitgeweid (zie boven, nrs. 883 e.v.).

De b i j k o m e n d e k o s t e n van de koop, bedoeld door artikel 1593 B.W., kunnen in de contantprijs begrepen worden of niet (zie boven, nr. 885). De l a s t e n van de kredietverlening op afbetaling, bedoeld door artikel 4, 4° tot 6° (zie boven, nr. 887), en de B.T.W. daarentegen kunnen onmogelijk in de contantprijs begrepen worden (zie boven, nr. 882 en nr. 885).

967 Daar de lening op afbetaling maar 85 % van de contantprijs mag bedragen, rijst de vraag in welke mate krediet op afbetaling kan gegeven worden voor de bijkomende kosten en voor de lasten?

Wat de b i j k o m e n d e k o s t e n betreft, bestaat er geen moeilijkheid, indien zij in de contantprijs begrepen worden. De kassastorting moet dan minstens 15 % bedragen van de contantprijs, daarin begrepen de bijkomende kosten, en de verkoper, dienstverrichter of geldschieter op afbetaling kunnen krediet verlenen voor de resterende 85 % van de contantprijs, daarin begrepen de bijkomende kosten (zie boven, nr. 885) en meer in het bijzonder de B.T.W.

De oplossing is echter anders wanneer de bijkomende kosten niet in de contantprijs begrepen zijn. De geldschieter op afbetaling kan ze niet financieren, vermits hij niet méér dan 85 % van de contantprijs kan voorschieten (art. 14). Niets belet echter dat de verkoper of dienstverrichter die een voorschot van 15 % op de contantprijs moet eisen (art. 5) krediet (hetzij een gewoon krediet, hetzij een krediet op afbetaling) zou toestaan voor de bijkomende kosten, die niet in de contantprijs begrepen zijn.

Indien de verkoper of dienstverrichter geen krediet wil verlenen voor de bijkomende kosten, is het dus nodig de kassastorting van 15 % te vermeerderen met deze bijkomende kosten. Daar artikel 6 van de besproken wet toelaat bij K.B. de kassastorting op te voeren, kan dit bijvoorbeeld leiden tot een merkelijke verhoging van het feitelijk te betalen voorschot: de kassastorting voor personenwagens werd op een bepaald ogenblik op 25 % gebracht (thans is dit weer 15 % sinds het K.B. van 14 april 1972); indien de verkoper geen krediet gaf voor de B.T.W. van 25 %, was de koper verplicht 50 % (thans 40 %) te betalen van contantprijs en taks (*vgl.* DE CALUWÉ, A., in *J.T.*, 1958, blz. 86, nr. 6; in *J. Comm. Br.*, 1958, blz. 22, nr. 19, 8° en blz. 23, nr. 21; *a.w.*, nr. 47).

968 Wat de l a s t e n van het krediet, die niet in de contantprijs begrepen kunnen worden, betreft, bestaat er geen moeilijkheid: indien de verkoper of dienstverrichter zelf krediet verleent, moet hij de minimum-kassastorting eisen en kan hij het overschot, vermeerderd met de lasten van het krediet, op afbetaling laten kwijten. Indien een lening wordt toegestaan zal deze, vermeerderd met de lasten van de lening, op afbetaling kunnen terugbetaald worden.

§ 3. Aard en gevolgen van de verplichting

969 Zonder de minimumkassastorting komt geen verkoop noch een contractuele verbintenis tot stand.

De wetgever heeft hier een zeer bijzonder stelsel in het leven geroepen: de verkoper of dienstverrichter mag levering doen vóór de betaling van de kassastorting, maar een verkoop of een verbintenis uit overeenkomst komt maar tot stand door de kassastorting. Zolang hij geen kassastorting heeft gedaan, kan de „koper" dus de zaak teruggeven.

Daar de aard en de gevolgen van deze verplichting betwist worden, is het noodzakelijk vooraf na te gaan hoe daarover bij de voorbereiding van de wet is gesproken.

970 In het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 29; *Pasin.,* 1957, blz. 489) leest men: „de commissie vond het doelmatiger in de wet te bepalen dat geen verkoop op afbetaling voltrokken is, zolang het bepaalde minimumvoorschot niet is betaald. Zolang dit voorschot niet werkelijk betaald is, bestaat de verkoop niet. Er gebeurt niets zolang het wettelijk bepaalde voorschot door de koper niet aan de verkoper is overhandigd. De ondertekening van de contracten geldt zelfs niet als verkoop- of koopbelofte indien zij niet gepaard gaat met de betaling van het voorschot. De commissie ziet in deze maatregel een bescherming zowel tegen de bevliegingen van de koper als tegen de opdringerige ijver van de handelsreizigers. Bij onenigheid over het werkelijk bestaan van de verkoop moet zowel de verkoper als de koper kunnen bewijzen dat het voorschot betaald is. Daar de tekst van dit artikel in strijd is met artikel 1583 B.W., wordt opgemerkt dat het nuttig ware van het laatstgenoemde artikel gewag te maken om er uitdrukkelijk van af te wijken. De commissie sluit zich bij deze zienswijze aan".

Voor de Bijzondere Kamercommissie (Verslag, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 4; *Pasin.,* 1957, blz. 546) verklaarde de Minister van Ekonomische Zaken: „Zolang dit voorschot niet aan de verkoper gestort is, is er geen verkoop. Het geldt hier een afwijking van artikel 1583 B.W. Deze bepaling is een waarborg tegen de onervarenheid van de koper, die door de noodzakelijkheid een eerste storting te doen, verplicht is tot omzichtigheid".

Op het bezwaar van verscheidene leden, dat „indien, bij gebreke van betaling van het voorschot, de verkoop op afbetaling niet is voltrokken, de overeenkomst dan niettemin een eenvoudige verkoop blijft, die onderworpen is aan de bepalingen van het B.W.", antwoordden de Minister en verscheidene leden: „dat artikel 5 opgevat werd in functie van artikel 1, waarin een bepaling wordt gegeven van de verkoop op afbetaling, die wordt voorgesteld als een onderscheiden juridisch geheel, waarvoor bijzondere regelen gelden. Het ontwerp schept inderdaad een nieuw rechtsbegrip dat los staat van het B.W., juist zoals het arbeidscontract en het bediendencontract geregeld werden met huur van diensten als uitgangspunt. Het gaat dus niet om een eenvoudig verkoopcontract, waarbij een beding is gevoegd betreffende de termijnen voor de betaling van de bedongen prijs, maar wel om een contract *sui generis.* De hierboven verdedigde stelling zou slechts in aanmerking kunnen genomen worden indien in artikel 5 bepaald werd dat „het beding betreffende de betalingstermijnen als ongeschreven wordt beschouwd... wat hier niet het geval is" (*t.a.p.,* blz. 7; Pasin., 1957, blz. 547).

Het Verslag van de Bijzondere Kamercommissie (*t.a.p.,* blz. 11; *Pasin.,* 1957, blz. 549 en 550) besluit als volgt: „de oplossing, die door de Senaat werd aangehouden, is dat het contract niet bestaat zolang het voorschot niet betaald is. De onregelmatige verkoop is zelfs geen belofte van verkoop... Het is derhalve zeker dat de verkoper geen vordering tot betaling van het voorschot van 15 % zal kunnen instellen, indien het voorwerp geleverd werd zonder betaling van dit voorschot. Hij zal de uitvoering van het contract niet kunnen vervolgen".

971 De bewering die in de citaten voorkomt, dat de wetgever van de verkopen en dienstverrichtingen op afbetaling die in de wet worden bedoeld, contracten *sui generis* heeft gemaakt, kan sterk betwijfeld worden. De verhouding tot de derden blijft aan het gemeen recht van de verkoop of van de overeenkomst tot dienstverrichting onderworpen en ook de verhouding tussen partijen, maar met dien verstande dat aan de koper of dienstgebruiker een verregaande bescherming wordt verleend, onder meer doordat de overeenkomst van verkoop of dienstverrichting niet voltrokken is door de wilsovereenstemming van de partijen.

De aangehaalde citaten hebben alleszins dit nut, dat zij duidelijk de wil van de wetgever laten blijken: zolang de verplichte kassastorting niet is gedaan is er geen verkoop of geen overeenkomst van dienstverrichting en zelfs geen contractuele verbintenis (*vgl.* DE WILDE, A., *R.W.*, 1957-58, 499, noot 11; HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 52, blz. 50, *in fine*).

972 De wetgever heeft aldus de Romeinse koop voorbijgestreefd op twee punten: 1. in de Romeinse koop, was de overdracht van eigendom slechts afhankelijk van de betaling van de prijs, indien de verkoper geen krediet had gegeven (zie boven, nr. 326); in de besproken wet treedt niettegenstaande het gegeven krediet, geen eigendomsoverdracht in, en komt zelfs geen verkoop tot stand; 2. in het Romeins recht had de koopovereenkomst geen eigendomsoverdracht voor gevolg en was de *traditio* hiervoor vereist, doch de koopovereenkomst deed een verbintenis ontstaan (PLANIOL, I, nr. 2589, blz. 802); in de besproken wet is de kassastorting vereist om contractuele verbintenissen te doen ontstaan.

973 HOUTEKIER meent dat de afbetalingsovereenkomst, doordat zij niet tot stand komt zonder kassastorting, een zakelijk contract is geworden (*a.w.*, nr. 52, blz. 48 e.v.) en wellicht als de enige eigenlijke overeenkomst van die aard mag worden aangezien (*a.w.*, blz. 51, voetnoot; zie ook: VAN RIJN, III, nr. 1733; REMOUCHAMPS, L., in *T. Vred.*, 1959, 186).

Deze rangschikking blijkt vrij overbodig. De wetgever heeft uitdrukkelijk bepaald dat de overeenkomst niet voltrokken is, zolang er geen voorschot betaald is. Dit heeft voor gevolg dat niet moet worden geleverd noch betaald, zodat deze afwezigheid van verbintenissen niet uit een louter leerstellige indeling van de contracten hoeft te worden afgeleid. Andere gevolgtrekkingen uit de zakelijke aard van een overeenkomst, laat het Belgisch recht echter niet toe (*vgl.* DE PAGE, II, nr. 455, D, blz. 417 e.v.). Wanneer de wetgever bij de voorbereidende besprekingen duidelijk heeft gezegd dat vóór de kassastorting ook geen andere overeenkomst dan een koop bestaat, heeft hij strengere eisen gesteld dan aan de moderne zakelijke overeenkomst zijn verbonden. Deze staat het bestaan van een voorafgaande consensuele overeenkomst, bijvoorbeeld een koopbelofte, immers niet in de weg (DE PAGE, II, nr. 455, B, blz. 416). Aan de andere kant maakt het ontbreken van een kassastorting niet elke verbintenis onbestaanbaar. De verkoper kan immers een bindend aanbod doen, waartegen de koper niet moet beschermd worden en dat geen koop noch een koopbelofte is (zie verder, nr. 977, 3°; in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nrs. 42 en 43).

974 De wet bepaalt niet hoe het voorschot betaald moet worden. Elke wijze van betaling is derhalve geldig, ook inbetalinggeving van een oud voorwerp. Compensatie wordt in België als een dubbele betaling beschouwd, zodat zij geen

moeilijkheid oplevert (Rb. Luik, 18 jan. 1966, *J. Liège,* 1965-66, blz. 291). Zelfs indien de rechter door interpretatie van de overeenkomst tot het besluit zou komen dat de partijen het oud voorwerp geruild hebben tegen het nieuwe en een opleg in termijnen hebben bedongen, zou de gehele handeling onder de wet vallen — indien de overige vereisten daartoe aanwezig zijn (zie boven, nrs. 789 en 799) — en het voorschot als betaald moeten worden aangezien, indien het oud voorwerp tot beloop van de waarde ervan werkelijk is aanvaard (zie ook DE CALUWÉ, A., nr. 52, blz. 70).

De wetgever heeft deze ingewortelde gebruiken niet verboden.

Ten onrechte hebben bepaalde beslissingen de inbetalinggeving van een oud voorwerp verworpen (Vred. Herstal, 20 febr. 1959, *J. Liège,* 1959-60, 192; Kh. Brussel, 3 juli 1962, *J. Comm. Br.,* 1962, 317, met noot; Rb. Luik, 18 jan. 1966, *J. Liège,* 1965-66, 291).

De betaling van het voorschot bij middel van een niet-geaccepteerde wissel wordt verworpen (Vred. Nijvel, 15 mei 1968, *T. Vred.,* 1968, 219). Een andere beslissing verwerpt iedere betaling onder vorm van een wissel (Rb. Arlon, 30 jan. 1969, *B.R.H.,* 1969, blz. 596; zie ook CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nrs. 26 en 27).

De betaling van het voorschot door compensatie met een verschuldigde commissie werd eveneens aanvaard (Rb. Luik, 18 jan. 1966, *Bulletin Group. Act. Crédit,* sept. 1968, blz. 58).

975 De wet bepaalt het o g e n b l i k niet waarop de kassastorting moet gedaan worden (Zie Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716-2°, blz. 11 en 12; *Pasin.,* 1957, blz. 549 en 550).

Maar de kassastorting moet echter gedaan worden vóór de lening. Het is niet meer mogelijk een lening op afbetaling te bekomen, vóór de kassastorting (art. 14; zie DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.,* 1958, blz. 67, nr. 4; DE CALUWÉ, A., *a.w.,* nr. 102, blz. 123), en zolang de minimumkassastorting niet is gedaan, komt geen verkoop of geen overeenkomst van dienstverrichting tot stand (zie boven, nr. 969).

976 Gelet op het door de wetgever nagestreefde doel (zie boven, nr. 976), moet de kassastorting in é é n m a a l betaald worden, doch de wet bevat geen sanctie voor het geval het minimumvoorschot in meer dan éénmaal wordt betaald; zolang het niet volledig is betaald, komt geen verkoop of geen verbintenis tot stand en de koper of dienstgebruiker zou, indien hij slechts een gedeelte van het minimumvoorschot heeft overhandigd, dit kunnen terugeisen als betaald zonder oorzaak (zie verder, nr. 977, 5°).

977 De g e v o l g e n v a n d e a f w e z i g h e i d v a n k a s s a s t o r t i n g kunnen als volgt worden samengevat:

1. In hoofde van de koper of dienstgebruiker bestaat er geen verbintenis de kassastorting te doen; een eis tot betaling van deze kassastorting of van de prijs, zou ongegrond zijn.

De verkoper of dienstverrichter heeft de verplichting niet de zaak te leveren of de dienst te verrichten vóór de kassastorting, vermits deze verplichting alleen kan voortvloeien uit de overeenkomst van verkoop of dienstverrichting die maar tot stand komt door de minimumkassastorting.

In strijd met hetgeen door sommige rechtbanken werd beslist gaat het hier dus niet om een nietige verkoop (Vred. Seraing, 11 april 1962, *J. Liège,* 1962-63, 277; Rb. Hasselt, 5 febr. 1963, *R. Banque,* 1963, 604; Rb. Neufchâteau, 31 jan. 1963, *J. Liège,* 1962-63, 204; Rb. Verviers, 20 maart 1963, *J. Liège,* 1962-63, 260; Luik, 16 febr. 1968, *R.W.,* 1967-68, 1932). De financier die een verkoop financiert waarvoor geen voorschot is betaald, loopt het gevaar niet betaald te worden (Brussel, 8 juni 1965, *Pas.,* II, 152). Dit is echter slechts denkbaar, indien de koper niet medeplichtig is aan het verzuim (zie ook: Luik, 16 febr. 1968, *R.W.,* 1967-68, 1932). Deze beslissing kent aan de financier een recht toe niet alleen op terugbetaling, maar ook op schadeloosstelling.

Indien een contract dat gedeeltelijk uitgevoerd is, later aangevochten wordt, kan rechtsgeldig veroordeling tot terugbetaling van het ten onrechte gevorderde uitgesproken worden (Cass., 21 juni 1968, *Pas.,* 1968, I, 1214).

2. Bij gebreke van kassastorting bestaat evenmin een koopbelofte.

Er is weliswaar voorgehouden dat de tekst van artikel 5 klaar is, en tot de geldigheid van de wederkerige b e l o f t e van verkoop op afbetaling doet concluderen. Daaruit zou volgen dat gedagvaard zou kunnen worden om de beloofde kassastorting te bekomen en dat de koop tot stand zal komen door betaling van deze kassastorting in uitvoering van het vonnis (KIRKPATRICK, J., *J.T.,* 1958, 197; *anders:* Brussel, 21 febr. 1969, *Pas.,* 1969, II, 108). De bedoeling van de wetgever gaat echter boven de letter van de wettekst. Hierboven is aangetoond dat deze bedoeling wel duidelijk is (zie boven, nrs. 969 e.v.; DE CALUWÉ, *a.w.,* nr. 54, blz. 71; in dezelfde zin, Rb. Brussel, 16 april 1969, *J.T.,* 1969, 351; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 45; VAN RIJN, III, nr. 1733; over de totstandkoming van een koopbelofte, zie Cass., 23 sept. 1969, *R. Crit. J. B.,* 1971, blz. 216 e.v. met noot SCHOENTJES-MERCHIERS, Y.).

3. Indien de verkoper de zaak toch aan de koper overhandigt zonder de minimumkassastorting te hebben ontvangen doet hij in werkelijkheid een o f f e r t e en ontstaat in zijnen hoofde een verbintenis door eenzijdige wilsuitdrukking. De rechter zal naar omstandigheden oordelen hoelang de offerte moet behouden blijven (*vgl.* DE PAGE, II, nr. 519, blz. 488; IV, nr. 241, A, blz. 262). Anderen schijnen van mening te zijn dat er zelfs geen offerte bestaat (HOUTEKIER, nr. 53, blz. 51).

4. Indien de koper of de dienstgebruiker, die de minimumkassastorting niet heeft gedaan, weigert de overeenkomst uit te voeren, kan hij daartoe niet gedwongen worden op grond van enige overeenkomst.

Nochtans kan hij gehouden zijn tot schadevergoeding, met name op grond van de artikelen 1376 en 1379 B.W. of van onrechtmatige verrijking, bijvoorbeeld wanneer hij een wagen gedurende zekere tijd zou hebben gebruikt of wanneer herstellingen aan zijn wagen werden gedaan. De *exceptio non adimpleti contractus* kan dan ingeroepen worden indien de vereisten ertoe verenigd zijn (zie boven, nr. 221), onder meer het bestaan van wederzijdse verhoudingen, die voortspruiten uit de verplichting tot teruggave.

Wanneer geen wederzijdse verhoudingen bestaan, zal het eigenlijk retentierecht kunnen toegepast worden, wanneer de vereisten ertoe verenigd zijn (zie boven, nr. 217), onder meer een rechtstreeks verband tussen de zaak en de schuldvordering, wat het geval is wanneer een auto werd hersteld op afbetaling, zonder betaling van de minimumkassastorting (*vgl.* boven, nr. 807).

5. De koper of dienstgebruiker kan, na bedenktijd, de kassastorting doen en aldus de overeenkomst van verkoop of dienstverrichting tot stand brengen, tenware hij de termijn van de offerte had laten verstrijken en de aanbieder ze had ingetrokken. Na een gedeelte van de minimumkassastorting te hebben gedaan, kan de koper of dienstgebruiker zich bezinnen en het betaalde terugvorderen (zie boven, nrs. 969 en 976), onder voorbehoud van wat hierboven is gezegd over onrechtmatige verrijking en over het recht van terughouding en de toepassing van het bezinningsrecht (zie verder, nrs. 990 e.v.).

6. Niettegenstaande de wilsovereenstemming, blijft de verkoper eigenaar, zolang de minimumkassastorting niet werd gedaan.

De derden, daarin begrepen de schuldeisers van het faillissement van de koper, kunnen geen mededingende aanspraken op de zaak doen gelden (zie boven, nrs. 321 e.v.) en, na het verstrijken van de termijn van de offerte, kan de verkoper zijn eigendom door de eigenlijke revindicatie terugvorderen, zonder dat de derden de bescherming van artikel 20, 5°, zesde lid Hyp. W. kunnen tegenwerpen (zie boven, nrs. 93 en 467).

7. Indien de schuldenaar voortverkoopt, vindt artikel 491 Sw. toepassing (DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.*, 1958, blz. 24, nr. 23, 1°).

978 De partijen zullen natuurlijk trachten de verplichting tot contante kassastorting te omzeilen.

Simulatie ligt het meest voor de hand op de volgende wijzen:

A. — Bij koop of dienstverrichting:

1. Voorwenden dat de verplichte kassastorting werd gedaan, wanneer ze in werkelijkheid niet of niet volledig werd gedaan (*Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 940; *Pasin.*, 1957, blz. 525; 9 april 1957, blz. 1253; *Pasin.*, 1957, blz. 539; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 7; *Pasin.*, 1957, blz. 547).

Indien de verkoper of dienstverrichter door de koper of dienstgebruiker een tegenbrief doet ondertekenen, zal het inroepen hiervan aantonen dat geen verkoop of overeenkomst betreffende een dienstverrichting is tot stand gekomen bij gebreke van kassastorting.

De verkoper en dienstverrichter zullen boven het opstellen van een tegenbrief verkiezen de contantprijs op zulke wijze op te voeren, dat zij, na een kwitantie te hebben gegeven van de fictieve kassastorting, nog schuldeisers blijven voor de volledige echte contantprijs. Dan ontbreken echter de door artikel 4 voorgeschreven vermeldingen en staan zij bloot aan andere sancties (zie boven, nrs. 779 en 897). Bovendien kan hier valsheid in geschriften zijn gepleegd tegenover de geldschieter (art. 196, laatste lid Sw.), waarvoor de koper-ontlener als mededader ter verantwoording kan worden geroepen (zie boven, nr. 213).

2. Een verkoop of dienstverrichting *a contant* voorwenden, gekoppeld aan een lening, die de reden waarom ze aangegaan werd, niet aangeeft (Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 7; *Pasin.*, 1957, blz. 547).

Hierover is reeds gehandeld onder nr. 781 *in fine.*

3. De verplichting tot het verrichten van een contante kassastorting kan ook nog omzeild worden doordat de verkoper een afslag op de contantprijs toestaat, afslag die dan als kassastorting wordt beschouwd. Een dergelijke betalingswijze kan niet aanvaard worden, daar ze niet overeenstemt met de wettelijke verplichting een voorschot te betalen. Dit is dan ook de reden waarom de kassastorting nooit door de verkoper kan worden uitgevoerd (DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 53 *bis*, blz. 70; zie ook boven, nr. 869). Dit geldt echter niet voor een lening toegestaan door de verkoper, in de mate dat het hier niet om een geveinsde daad gaat (Luik, 11 febr. 1969, *J. Liège,* 1968-69, blz. 291).

B. — Wat de lening betreft

Simulatie kan niet-naleving van artikel 14 met de sanctie van artikel 17 (volgend nummer) voor gevolg hebben. Zij kan ook niet-naleving van de artikelen 3 of 12 en 4 of 13 meeslepen en vindt dan dienovereenkomstig haar sancties (zie boven, nrs. 874 en 929).

Indien het voorschot echter betaald wordt met het huurgeld van een verhuurd toestel, is de verrichting regelmatig en de lening toegestaan voor het saldo geldig (Rb. Brussel, 14 mei 1969, *onuitg.*).

979 Sancties wegens niet-naleving van de artikelen 5 en 14.

A. Bij koop of dienstverrichting

De bescherming bestaat hierin dat bij niet-betaling van de wettelijke kassastorting geen contractuele verbintenis tot stand komt (er is dus geen sprake van nietigheid; zie boven, nrs. 969 en 977) en dat de rechter hieruit ambtshalve de gevolgtrekkingen moet maken (zie boven, nr. 759). Indien geen simulatie wordt gepleegd (zie voorgaand nr.) is in geen privaatrechtelijke sanctie voorzien, doch past de Minister de ekonomische sanctie van artikelen 25, 26 en 28 toe wegens niet-naleving van een der bepalingen van de wet (zie verder, nr. 1161).

B. Wat de lening betreft

Wanneer artikel 14 niet wordt nageleefd is de overeenkomst niet nietig, tenzij de instelling zelf in het gedrang komt, doch de privaatrechtelijke sanctie van artikel 27 zal toepassing vinden (zie boven, nr. 757). Ook de ekonomische sanctie van de artikelen 25, 26 en 28 kan toegepast worden.

§ 4. Bewijs

980 Hoe en door wie moet de regelmatige kassastorting bewezen worden? Wat de verkoop of dienstverrichting op afbetaling betreft, heeft het bewijs van de kassastorting niet alleen belang voor de koper of dienstgebruiker om zijn bevrijding tot beloop van de kassastorting aan te tonen en om de lening op afbetaling te kunnen bekomen (art. 14), maar ook voor de verkoper of dienstverrichter, die zonder dit bewijs geen verkoop kan inroepen om de uitvoering van de verbintenissen van de koper of dienstgebruiker af te dwingen. Indien hij levert zonder kassastorting te hebben ontvangen, zal hij ondermeer geen vordering hebben om deze kassastorting te doen betalen (Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* nr. 716, 2°, blz. 11 en 12; *Pasin.,* 1957, blz. 549 en 550).

HOUTEKIER (*a.w.,* nr. 52 en nr. 95, blz. 73) en DE CALUWÉ, A. (*J. Comm. Br.,* 1958, blz. 24, nr. 23, c) vestigen er de aandacht op dat het geschreven bewijs onontbeerlijk is.

De Minister van Ekonomische Zaken heeft de mening uitgedrukt dat het geschrift van de verkoop of dienstverrichting op afbetaling, dat de kassastorting moet vermelden (zie boven, nr. 897), als bewijs volstaat (*t.a.p., Parl. Besch., Kamer,* nr. 716, 2°, blz. 12; *Pasin.,* 1957, blz. 550).

981 Wat de lening op afbetaling betreft, werd door de wet van 8 juli 1970 een nieuw lid in artikel 14 van de wet van 9 juli 1957 ingevoegd:

„Dit bewijs van betaling vermeldt de naam en voornamen of de maatschappelijke benaming, de woonplaats of maatschappelijke zetel van de verkoper en zijn inschrijvings- of erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken, het adres waar en de datum waarop de verkoop afgesloten werd".

Deze nieuwe tekst lost alle moeilijkheden op die vroeger gerezen zijn aangaande de bewijslast en de inhoud van het bewijs van de kassastorting. Het streeft nog twee andere doeleinden na:

— organisatie van de bedenktijd (zie verder, nrs. 1004 e.v.);

— voorkomen dat niet erkende of niet ingeschreven verkopers bij leningen op afbetaling zouden tussenkomen (zie verder, nr. 1168).

§ 5. Minimumvoorschot

A. REGEL

982 Artikel 5 bepaalt dat de minimum-kassastorting 15 % van de contantprijs moet bedragen (zie boven, nr. 962). Een K.B. kan voor bepaalde groepen van voorwerpen of diensten een hogere kassastorting en een uiterste termijn voor de voldoening ervan opleggen (art. 6), maar het kan niet beneden het door de wet bepaalde minimum dalen.

Om het voorschrift van artikel 5 doeltreffend te maken, schrijft artikel 14 voor dat geen lening op afbetaling méér mag bedragen dan 85 % van de contantprijs van het voorwerp of van de dienst, ter betaling waarvan zij wordt toegestaan en dat aan de geldschieter het bewijs moet worden voorgelegd van de kassastorting van ten minste 15 %. Indien een hogere kassastorting, in uitvoering van artikel 6, door een K.B. wordt bepaald, veranderen deze cijfers, b.v. indien de kassastorting op 20 % wordt gebracht, zal het bedrag van de lening op afbetaling niet meer dan 80 % mogen bedragen en zal de uitlener het bewijs moeten eisen van de gedane kassastorting van 20 %.

983 De kassastorting van 15 % bepaald in artikel 5 en waarmede rekening wordt gehouden in artikel 14 is een m i n i m u m ; niets belet de verkrijger van een lichamelijk roerend goed of van het recht op een dienstverrichting een aanzienlijker kassastorting te doen dan het voorgeschreven minimum.

Door de enen werd aangedrongen om de minimumkassastorting op een hoger procent te bepalen en door de anderen om ze lager te houden. De wet is een compromis tussen deze twee strekkingen (zie hierover advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 71; *Pasin.,* 1957, blz. 507; noot van de Minister van Ekonomische Zaken aan de Bijzondere Senaatscommissie, *t.a.p.,* blz. 95; *Pasin.,* 1957, blz. 517; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *t.a.p.,* blz. 28 en 29; *Pasin.,* 1957, blz. 489; *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1246, 1247 en 1253; *Pasin.,* 1957, blz. 532, 533 en 539; Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 11 en 12; *Pasin.,* 1957, blz. 549 en 550; *Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 15 en 16; *Pasin.,* 1957, 1957, blz. 552).

B. AFWIJKINGEN BIJ K.B.

984 Artikel 6, eerste deel, van de wet bepaalt: „De Koning kan, bij in Ministerraad overlegd besluit, voor bepaalde groepen van voorwerpen of diensten een hoger percentage dan het in artikel 5 bepaalde opleggen".

Uit de redactie van artikel 6 zelf, blijkt dat het toepasselijk is zowel op de dienstverrichting als op de verkoop van lichamelijk roerend goed.

985 Voor de lening op afbetaling (art. 15) is er geen sprake van verhoging van het percentage, daar er wettelijk geen voorschot op de lening vereist is op het ogenblik dat de lening wordt toegestaan (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 40; *Pasin.,* 1957, blz. 49).

De wetgever beschouwt trouwens de kassastorting, anders gezegd de eerste betaling indien zij bij het sluiten van het contract geschiedt in geval van financiering-koper, niet als deeluitmakend van het geleende bedrag, tenzij voor de berekening van de drie termijnen van terugbetaling (zie art. 13, 3° en 4°; zie boven, nrs. 812 en 928).

Dit wil echter niet zeggen dat de verhoging, bij K.B., van het percentage van de kassastorting in een verkoop of dienstverrichting op afbetaling, zonder invloed blijft op de financiering-koper; artikel 14 verbiedt immers een hoger bedrag, als lening op afbetaling, toe te staan, dan de contantprijs van het voorwerp of van de dienst ter betaling waarvan zij wordt verleend, verminderd met de kassastorting bepaald in artikelen 5 of 6.

986 Het doel van artikel 6, waarvan de tweede helft verder samen met artikel 15 wordt behandeld, is ekonomisch en financieel.

„Dank zij die bepalingen en degene die het voorwerp zijn van artikel 2, 5°, zal het mogelijk zijn op het volume van de verkopen en van de leningen op afbetalingen in te werken, in geval de economische conjunctuur zulks mocht vereisen" (Memorie van toelichting, *Parl. Besch.,, Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 9, laatste lid; *Pasin.,* 1957, blz. 475; zie ook: advies van de Raad van State, *t.a.p.,* blz. 26; *Pasin.,* 1957, blz. 478-4; advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 73, 19 en 30; *Pasin.,* 1957, blz. 507, 485 en 490; MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 737, nr. 29).

Dit is de reden waarom de verhoging maar toegepast zal worden voor bepaalde groepen van voorwerpen of diensten en voor een of meer categorieën van leningen.

De voorzitter van de Senaatscommissie heeft nochtans ook het sociaal aspect onder ogen genomen, waar hij verklaarde dat artikel 6 toeliet zekere onvoorzichtige verbintenissen, waartegen meer voorzorgen dienen genomen te worden, tegen te werken, b.v. vakantiereizen betaald op afbetaling (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1253).

987 Daar de financiële en ekonomische belangen van het land bij deze artikelen betrokken zijn drukte de Nationale Bank de wens uit dat in de artikelen 6 en 15 zou vermeld worden dat zij diende geraadpleegd te worden. De wetgever had er bezwaar tegen een dergelijke verplichting in de wet op te nemen, doch de Minister van Ekonomische Zaken, met wie de Minister van Financiën het eens was, schreef aan de Nationale Bank dat de beslissingen bedoeld in de artikelen 6 en 15 niet zouden genomen worden zonder haar vooraf te raadplegen, en gaf lezing van zijn brief in de Senaat. Hij maakte er gewag van in de Kamer, omdat hij oordeelde dat niet alleen de huidige regering maar ook de volgende door deze brief gebonden zouden zijn (zie hierover: Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* nr. 91, blz. 19 en 30; *Pasin.,* 1957, blz. 485 en 490; *Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 942; *Pasin.,* 1957, blz. 527; Verslag van de Bijzondere Kamercommissie, *Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 716, 2°, blz. 3; *Pasin.,* 1957, blz. 545; *Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 14; *Pasin.,* 1957, blz. 550). De Minister van Ekonomische Zaken gaf ook het voornemen van de Regering te kennen een commissie van advies in het leven te roepen, die zou geraadpleegd worden (zie hiervoor boven, nrs. 741 en 742; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch.,* 1956-57, nr. 91, blz. 30; *Pasin.,* 1957, blz. 490 en *Parl. Hand., Kamer,* 26 juni 1957, blz. 14; *Pasin.,* 1957, blz. 551).

988 Indien de partijen de opgelegde hogere kassastorting niet in acht nemen bestaat geen contractuele verbintenis (art. 5; zie boven, nrs. 978 en 979).

989 Totnogtoe werd verschillende malen van het vermogen om de minimumkassastorting te verhogen, gebruik gemaakt: het K.B. van 23 december 1957 (*Staatsblad,* 29 dec. 1957, blz. 9468; *Pasin.,* 1957, 988) dat bij zijn publicatie van kracht werd, bracht het minimumvoorschot op 25 % van de contantprijs voor nieuwe en tweedehandse wagens bestemd voor het vervoer van personen (art. 4).

De wagens bestemd voor beroepsdoeleinden worden hier niet bedoeld (art. 2, 1°, wet 9 juli 1957; DE CALUWÉ, A., *J.T.,* 1958, blz. 86, nr. 6 en noot 3; zie boven, nr. 834). Op dit ogenblik werd door het K.B. van 14 april 1972 (*Staatsblad,* 3 mei 1972) artikel 4 K.B. 23 december 1957 afgeschaft, zodat thans voor de eerste maal sinds het tot stand komen van een reglementering inzake afbetalingsovereenkomsten voor alle goederen, slechts een kassastorting van 15 % eisbaar is (1).

AFDELING II

BEDENKTIJD

§ 1. Verkoop op afbetaling

990 Door de wet van 8 juli 1970 (*Staatsblad,* 29 juli 1971) is een nieuwe beschermingsmaatregel ingevoerd: de bedenktijd. Daartoe zijn nieuwe voorschriften ingevoegd in artikel 5, dat als volgt is aangevuld:

„Indien de koop afgesloten wordt buiten het bedrijf van de verkoper is de koop eerst voltrokken, na verloop van een termijn van zeven dagen met ingang van de dag na die waarop het voorschot werd betaald. Tijdens deze bedenktijd heeft de koper het recht o mde verkoper bij aangetekende brief te laten weten dat hij afziet van de koop. De koper kan dit recht niet verzaken.

Wanneer het gaat over een voorwerp, in depot of op proef geplaatst in het domicilie van de toekomstige koper, begint de termijn voorzien in de vorige alinea te lopen vanaf het ogenblik dat de clausules van het contract in artikel 4 effectief vervuld zijn.

Voor de toepassing van deze wet wordt als bedrijf van de verkoper beschouwd de plaats waar hij zijn handelswerkzaamheid gewoonlijk uitoefent, zij het een hoofdinrichting of bijhuis of agentschap ingeschreven in het handelsregister. De plaatsen waar de verkoper het voorwerp of de dienst tentoonstelt die hij te koop biedt — zoals jaarbeurzen, tentoonstellingen, salons — worden gelijkgesteld met de hoofdinrichting waar hij zijn handel gewoonlijk uitoefent.

Indien de koper afziet van de koop kan uit dien hoofde van hem geen enkele vergoeding geëist worden en wordt het betaalde voorschot terugbetaald binnen dertig dagen na de verzaking."

991 Nog veel meer dan het voorschot, heeft deze bepaling speciaal tot doel de koper te beschermen tegen de dwang uitgeoefend door verkoopagenten (zie boven, nr. 965). Deze bedoeling blijkt vooral hieruit dat de bescherming slechts van toepassing zal zijn ingeval de koop buiten het bedrijf van de verkoper tot stand is

(1) Wat de toestand einde 1974 betreft, zie op het einde van dit boek bijlage A.

gekomen. Deze bedenktijd is eveneens ingevoerd opdat de koper op een onbezonnen beslissing, beïnvloed door een derde, gemakkelijk zou kunnen terug komen, indien zulks naderhand noodzakelijk blijkt.

België is niet het eerste land dat een dergelijke bedenktijd heeft ingericht. In Luxemburg bijvoorbeeld bestaat deze mogelijkheid reeds sinds de wet van 19 mei 1961.

992 Door de nieuwe tekst wordt de totstandkoming van een verkoop aan een tweede voorwaarde onderworpen. Zoals reeds eerder is aangestipt (zie boven, nrs. 962 e.v.) was door het eerste deel van artikel 5, een eerste voorwaarde gesteld, met name de betaling van een voorschot. Zonder kassastorting kon geen enkele verkoop op afbetaling als voltrokken worden beschouwd, zolang het wettelijk voorschot niet was betaald, en dit in afwijking van artikel 1583 B.W.

De tweede voorwaarde die door de wet van 8 juli 1970 wordt gesteld is echter niet op alle contracten toepasselijk maar slechts op die aangegaan buiten het bedrijf van de verkoper (zie verder, nr. 993).

De bedoeling van deze nieuwe beschikking is dat voortaan geen enkele van de verkopen op afbetaling die hieraan onderhevig zullen zijn, als voltrokken zullen kunnen beschouwd worden, dan na afloop van een termijn van zeven dagen met ingang van de dag na die waarop het voorschot werd betaald. Een vermelding dienaangaande zal op straffe van nietigheid in de contracten moeten voorkomen (zie boven, nr. 901).

Gedurende deze periode heeft de koper het recht, zonder hiertoe enige reden te moeten opgeven, te laten weten dat hij van de koop afziet voor zover hij zijn beslissing bij aangetekend schrijven aan de verkoper meedeelt. Hij mag dus vrij op gelijk welk ogenblik, op zijn beslissing terugkomen.

993 Zoals reeds werd gezegd (zie boven, nr. 992), kan dit recht niet bij alle kopen worden ingeroepen, maar enkel voor zover het gaat om een contract dat buiten het bedrijf van de verkoper gesloten werd.

Met deze nieuwe bepaling heeft de wetgever vooral bepaalde misbruiken willen bestrijden die meestal voorkomen ter gelegenheid van rechtstreekse verkoop ten huize van de koper. Het gebeurt inderdaad dikwijls dat deze zich door de ijver of de list van een verkoper laat misleiden om nadien vast te stellen dat de verkochte zaak bij andere handelaars goedkoper kan bekomen worden, dat hij het niet kan gebruiken of dat de bedongen afbetalingen, gelet op het eigen inkomen, niet verantwoord zijn.

Door de instelling van deze bedenktijd, krijgt de koper de gelegenheid om over zijn beslissing na te denken, buiten de aanwezigheid van de verkoper of van zijn agent (*Parl. Besch., Kamer,* 1968-69, 433-1; *Parl. Besch., Kamer,* 1968-69, nr. 433-2; verslag).

De koper die een voorwerp koopt in de winkel van de verkoper, zal dus op deze speciale bescherming geen beroep kunnen doen. Het door hem aangegane contract wordt dus onmiddellijk van kracht na betaling van het voorschot en is niet aan deze tweede voorwaarde onderhevig. Hij beschikt inderdaad over alle nodige moge-

lijkheden om vooraf de vereiste vergelijking te maken en vermits hij zich niet in dezelfde omstandigheid bevindt als de koper die ten huize wordt aangesproken, dient hij ook niet op dezelfde wijze beschermd te worden.

994 Wat moet er onder „bedrijf van de verkoper" begrepen worden?

De wet zelf bepaalt dat als bedrijf van de verkoper wordt beschouwd: „de plaats waar hij zijn handelswerkzaamheid gewoonlijk uitoefent, zij het een hoofdinrichting of bijhuis of agentschap, ingeschreven in het handelsregister. De plaatsen waar de verkoper het voorwerp of de diensten tentoonstelt of te koop biedt, zoals jaarbeurzen, tentoonstellingen, salons, worden gelijkgesteld met de hoofdinrichting, waar hij zijn handel gewoonlijk uitoefent."

Dit laatste bijvoegsel is het gevolg van een amendement ingediend in de Kamer (*Parl. Besch., Kamer,* 1968-69, 433, 3), waar het verworpen werd, nadien terug opgenomen in de Senaat en ook door de Kamer aangenomen in tweede lezing.

Alhoewel op beurzen en tentoonstellingen veel andere verkopers aanwezig zijn, die over een grote overtuigingskracht beschikken, moet men nochtans toegeven dat de toestand niet dezelfde is als wanneer een bezoeker zich in de woning van de koper komt opdringen. Naar een beurs of een tentoonstelling gaat men vrijwillig heen en men neemt er aldus vrijwillig het risico zich te laten overtuigen. Een filiaal is ook te beschouwen als „bedrijf" van de verkoper (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 29).

995 Een ander amendement werd ingediend door volksvertegenwoordiger GENDEBIEN (*Parl. Besch., Kamer,* 1968-69, 433-3) met het doel de koop gesloten buiten het bedrijf van de verkoper, maar op initiatief van de koper, gelijk te stellen met de koop gesloten in het bedrijf van de verkoper.

Volksvertegenwoordiger GENDEBIEN liet inderdaad gelden, dat voor verschillende goederen zoals b.v. voor automobielen en kleurentelevisie, het contract meestal ten huize van de koper wordt gesloten, niet omdat deze aangesproken werd door de verkoper, maar wel omdat de koper wenst vooraf een proef te doen. Alhoewel dit amendement op commercieel vlak gerechtvaardigd was, kon het nochtans in de praktijk niet aangenomen worden, daar het het bestaan zelf van de bedenktijd in gevaar bracht. Het werd dus ingetrokken (*Parl. Hand., Kamer,* 4 dec. 1969, blz. 8).

996 Mocht er enige twijfel bestaan aangaande de interpretatie van de woorden „bedrijf van de verkoper" dan zal de oplossing in ieder geval moeten steunen op het doel dat door de wetgever nagestreefd werd en zal er derhalve moeten bepaald worden wie in feite het initiatief tot de verkoop heeft genomen.

Men kent bijvoorbeeld de verkoopsmethode volgens welke de verkoper, door een bepaalde persoon, vrienden en relaties laat uitnodigen teneinde een demonstratie bij te wonen: ongetwijfeld behoren dergelijke praktijken tot de verkopen die aan de wet onderworpen zijn (zie echter ook, CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 31, die zich afvragen of men niet anders moet beslissen gelet op het feit dat de goedgekeurde tekst niet overeenstemt met die voorgesteld door de regering). Integendeel zal de koper die een tentoonstellingszaal bezoekt en er toevallig een afgevaardigde

van de verkoper ontmoet en zich door hem laat beïnvloeden, niet beschermd worden door de wet, voor zover deze tentoonstellingszaal echter aangeduid is in het handelsregister (*Parl. Hand., Senaat,* 14 mei 1970).

997 De verkoop per briefwisseling is evenmin aan de wet onderworpen, vermits hier nooit sprake kan zijn van druk uitgeoefend door de verkoper (*Parl. Besch., Kamer,* 1968-69, 433-1).

998 De koper dient zijn wil om van de koop af te zien, schriftelijk en per aangetekende brief bekend te maken.

Moet dit aangetekend schrijven verzonden worden binnen de termijn van zeven dagen of moet het integendeel, door de verkoper binnen deze tijd ontvangen worden?

Dienaangaande is de tekst van de wet niet duidelijk. Er wordt gezegd: „tijdens deze bedenktijd heeft de koper het recht om de verkoper bij aangetekende brief te laten weten dat hij afziet van de koop".

Men heeft de indruk dat uitsluitend met de verzendingsdatum rekening dient te worden gehouden. Er wordt door de wetgever niets anders vereist dan een bekendmaking van de beslissing gedurende het tijdstip van zeven dagen, zonder dat de bijkomende voorwaarde wordt gesteld dat dit aangetekend schrijven intussen door de verkoper ontvangen wordt.

Deze zienswijze wordt bevestigd door het wettelijk mechanisme. Gedurende de tijd van zeven dagen is de koop inderdaad niet bestaande, zodat zij in zekere zin onderworpen wordt aan een opschortende voorwaarde. Het bestaan of het niet bestaan van de overeenkomst hangt dus af van het bestaan of het niet bestaan van de wil tot verbreking, die, overeenkomstig de wettelijke voorschriften medegedeeld moet worden.

De kennis die de verkoper hiervan heeft of niet heeft, is van ondergeschikt belang. De tegenovergestelde mening werd nochtans verdedigd door volksvertegenwoordiger DEFRAIGNE die aan de Minister bevestiging van zijn stelling vroeg, maar geen antwoord kreeg (*Parl. Hand., Kamer,* 20 nov. 1969, blz. 9).

Er dient ook gewezen te worden op de moeilijkheid die zal rijzen wanneer het voorschot meer dan zeven dagen voor de ondertekening van het contract gestort is, hetgeen soms geschiedt. In dat geval zal het beding geen enkel nut hebben vermits de koper er eerst kennis van zal nemen wanneer de termijn reeds verstreken is volgens artikel 4, 3° (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 35).

999 Daar men hier te doen heeft met een gebiedende wetgeving die de bescherming van één der partijen tot doel heeft, is door de wetgever uitdrukkelijk bepaald dat van dit recht geen afstand kan worden gedaan.

1000 Het derde lid van artikel 5 bepaalt voortaan dat „wanneer het gaat over een voorwerp, in depot of op proef geplaatst in het domicilie van de toekomstige koper, begint de termijn, voorzien in de vorige alinea, te lopen vanaf het ogenblik dat de clausules van het contract, bedoeld in artikel 4, effectief vervuld zijn".

Door dit artikel 4 worden de verschillende vermeldingen opgesomd die verplicht in het koopcontract opgenomen moeten worden en o.a. die van het recht om van de overeenkomst af te zien, gedurende de bedenktijd.

Men ziet niet duidelijk in wat door de wetgever werd bedoeld. Moet begrepen worden dat in een dergelijk geval de bedenktijd niet begint te lopen vanaf de kassastorting, maar vanaf de ondertekening van een contract dat overeenstemt met de wettelijke voorschriften, of vanaf de voorstelling van een dergelijk contract, zoals blijkt uit een korte verklaring van de Minister van Ekonomische Zaken (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 36).

Over de interpretatie van dit artikel is voor het overige niets terug te vinden in de parlementaire bescheiden, zodat men over geen enkele aanduiding beschikt aangaande de bedoelingen van de wetgever. Waarom zou in het ene geval de kassastorting als aanvangspunt van de termijn beschouwd moeten worden en niet in het andere?

Vanzelfsprekend, wanneer het voorwerp in bewaring wordt gegeven of op proef geplaatst, heeft de koper meer gelegenheid om een onbeïnvloede beslissing te treffen, zodat de bedenktijd op een andere wijze kan worden berekend. Men had nochtans bter begrepen dat men in dergelijke omstandigheden de termijnen had doen lopen vanaf het ogenblik waarop het voorwerp op proef wordt geplaatst.

Welke ook de redactie weze, dient men een bijzondere aandacht te geven aan het feit dat er in ieder geval tegenstrijdigheid zal bestaan tussen dit aanvangspunt en de vermelding die krachtens de wet in contract zal gemaakt worden, volgens dewelke de bedenktijd begint te lopen vanaf de betaling van het voorschot, voor zover deze twee tijdstippen niet op hetzelfde ogenblik beginnen te lopen (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 37).

1001 Welke zijn de gevolgen van de uitoefening door de koper van zijn recht om van de koop af te zien?

1. Zodra de wil om van de koop af te zien per aangetekend schrijven is uitgedrukt, wordt iedere mogelijkheid tot totstandkoming van de koopovereenkomst uitgesloten, hetgeen het normale gevolg is van een opschortende voorwaarde.

2. Er kan door de verkoper geen enkele vergoeding gevraagd worden. Het voorschot kan evenmin ingehouden worden, hetzij in totaliteit, hetzij gedeeltelijk, en dit onder geen enkele voorwaarde. Dossierkosten of onderzoekskosten kunnen ook niet gevorderd worden.

3. Het voorschot dient terugbetaald te worden binnen dertig dagen na de afstand, t.t.z. ten laatste dertig dagen na de datum vermeld op de poststempel aangebracht op de aangetekende brief.

De verkoper die deze terugbetaling zou weigeren, zou strafbaar zijn met een gevangenisstraf van acht dagen tot één jaar en een geldboete van 26 tot 50.000 fr., of één van deze beide straffen.

Hij loopt eveneens het risiko zich definitief of tijdelijk verbod te horen opleggen om nog verkopen, leningen en persoonlijke leningen op afbetaling toe te staan.

1002 Wat geschiedt er indien de koper aan wie een voorwerp reeds werd toevertrouwd, van de overeenkomst afziet, maar het voorwerp niet teruggeeft, weigert terug te geven of in slechte staat teruggeeft?

Mag in een dergelijk geval de verkoper het voorschot tijdelijk bewaren of is hij verplicht het onmiddellijk terug te geven?

In de mate dat de koper zijn eigen verplichtingen niet eerbiedigt, kan de verkoper vanzelfsprekend de uitvoering van zijn verplichtingen eveneens schorsen. Dit is de normale uitwerking van het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk de uitvoering van de verplichting van één partij onderhevig is aan de eerbiediging door de andere partij van haar eigen verplichtingen (zie DE PAGE, II, 820; VI, 804 e.v.; zie ook boven, nrs. 217 e.v. aangaande het retentierecht; in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 41).

§ 2. Lening op afbetaling

1003 Ook voor de leningen op afbetaling heeft de wet van 8 juli 1970 (*Staatsblad*, 29 juli 1970) de bedenktijd ingevoerd. Nieuwe paragrafen werden in artikel 14 ingelast en wel de volgende:

„Dit bewijs van betaling vermeldt tevens de naam en voornamen of de maatschappelijke benaming, de woonplaats of maatschappelijke zetel van de verkoper en zijn inschrijvings- of erkenningsnummer bij het Ministerie van Ekonomische Zaken, het adres waar en de datum waarop de verkoop afgesloten werd.

Indien de koop afgesloten werd buiten het bedrijf van de verkoper, dan mag de lening eerst toegestaan worden, de 8ste dag volgend op de dag waarop het voorschot betaald werd."

1004 Zoals men bemerkt is het mechanisme van de wet tamelijk verschillend inzake leningen op afbetaling. Hier kan geen sprake zijn van opschortende voorwaarde. Als enige maatregel wordt aan de financier verbod opgelegd de lening toe te staan vóór de 8ste dag, volgend op de dag waarop het voorschot betaald werd.

De datum van het contract heeft dus geen enkel belang meer. Het is uitsluitend de betaling van het voorschot waarmee rekening dient gehouden te worden en het is de datum waarop deze betaling zal geschied zijn die de termijn doet lopen.

In strijd met hetgeen vereist wordt inzake verkoop op afbetaling, is geen enkele bijzondere vermelding noodzakelijk op het contract, zoals bijvoorbeeld het adres waar het afgesloten werd (zie boven, nr. 901). Deze vermelding zal nochtans op het ontvangstbewijs van het voorschot worden aangebracht.

1005 Als sanctie voor de niet-eerbiediging van deze termijn kan vanzelfsprekend niet meer sprake zijn van onbestaanbaarheid of nietigheid van de verkoop. Deze is tot stand gekomen tussen verkoper en koper. De enige sanctie is die van artikel 17, d.w.z. ambtshalve vermindering van de verplichtingen van de lener tot het nominaal bedrag van de lening op afbetaling mits behoud nochtans voor de lener van het voordeel van de termijnbetaling.

Voor de beoordeling van een gebeurlijke overtreding dient natuurlijk uitsluitend rekening te worden gehouden met de datum die op het ontvangstbewijs van het voorschot vermeld wordt. Een eventuele vervalsing hiervan zal aan de financier niet verweten mogen worden tenzij medeplichtigheid. Buiten dit geval, wordt geen enkele overtreding gepleegd voor zover deze datum in acht wordt genomen en geen lening voor het verloop van acht dagen wordt toegestaan.

1006 Men kan zich nochtans afvragen of de wetgever het nagestreefd beschermingsdoel wel heeft bereikt. Er rijst inderdaad een probleem dat niet opgemerkt werd en wel dat de meeste leningen op afbetaling ontleed kunnen worden in twee totaal verscheidene operaties:

1. Het afsluiten van een contante verkoop (die terzake door de wetgever per vergissing als een verkoop op afbetaling werd behandeld; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 154).

2. De financiering van deze verkoop door de geldschieter die, ingevolge deze lening, de fondsen ofwel aan de koper, ofwel aan de verkoper overhandigt.

Voor zover de financiering toegestaan wordt en de koper-geldopnemer zijn beslissing om te kopen handhaaft, stellen zich geen problemen.

Wat gebeurt er echter wanneer de financier de lening weigert of wanneer de koper op zijn beslissing terugkomende, aan de lening verzaakt in de termijn van zeven dagen die de betaling van het voorschot heeft gevolgd?

Het volstaat niet aan de lening te verzaken om zich eveneens vrij te maken van de koopovereenkomst. Ondanks het feit dat er nog geen verbintenis bestaat tussen geldopnemer en geldschieter, blijft de koper nochtans juridisch verbonden t.o.v. de verkoper met wie hij een vaste en definitieve verkoop afgesloten heeft. Het saldo van de prijs blijft dus eisbaar en, zelfs indien de koper de verbreking kan bekomen mits afstand van het voorschot, zal dit zeker niet overeenstemmen met hetgeen de wetgever had beoogd.

Men bemerkt dus onmiddellijk dat de wetgever, voor wat de lening op afbetaling betreft, een bedenktijd heeft ingericht aangaande de totstandkoming van de lening, maar niet van de verkoop als dusdanig.

Dezelfde toestand bestond weliswaar in het verleden. Indien de financier weigerde tussen te komen, bleef de koper eveneens verbonden t.o.v. de verkoper. Nochtans waren in dit geval de meeste verkopers nogal huiverig en wensten geen verkoop door te drijven zich ermede vergenoegende deze te beschouwen als geschied onder de opschortende voorwaarde van het akkoord van de geldschieter, omdat zij geen overeenkomst wilden afsluiten met iemand waarvan de solvabiliteit twijfelachtig was, vermits hij geen krediet kon bekomen.

Dit zal niet meer het geval zijn wanneer de koper zelf het initiatief van de verbreking neemt. Indien hij werkelijk solvabel is, zal de verkoper geneigd zijn de koopovereenkomst uit te voeren en men ziet werkelijk niet in hoe de koper hieraan zal kunnen ontsnappen.

In feite heeft de wetgever dus het tegenovergestelde doel bereikt en heeft de koper in een minder gunstige toestand gesteld dan vroeger. In feite had men moeten bepalen dat de door een lening op afbetaling te financieren koop afgesloten werd onder

de opschortende voorwaarde van het akkoord van de geldschieter en dat de koper aan de overeenkomst gedurende een termijn van zeven dagen vanaf de dag waarop het voorschot werd betaald, van zijn beslissing kon afzien.

Gelet op de huidige tekst, blijft er voor de koper slechts één mogelijkheid om aan de moeilijkheden te ontsnappen, mocht hij van de koop afzien en dit is het bestaan van een stilzwijgende opschortende voorwaarde in te roepen. De verkoper weet inderdaad voortaan dat de overeenkomst gefinancierd moet worden, vermits hij te dien einde een ontvangstbewijs dient af te leveren, met de wettelijke vermeldingen. Hij weet dus ook dat de koper ten opzichte van de financier over een zekere bedenktijd beschikt. Het argument is nochtans tamelijk zwak en men zal moeten afwachten op welke wijze de rechtspraak hierover zal beslissen. In het verleden heeft men echter reeds in deze zin gevonnist (Kh. Brussel, 23 dec. 1954, *J. Comm. Br.*, 1955, 120; zie ook Kh. Brussel, 27 nov. 1956, *J.T.*, 1958, 227).

In werkelijkheid hangt alles af van de wilsuitdrukking der partijen. Werd de koop slechts gesloten onder de voorwaarde van het bekomen van een financiering? Werden integendeel koop en financiering afzonderlijk behandeld dan moet gevreesd worden dat het bestaan van een vaste koopovereenkomst moeilijk betwist zal kunnen worden.

1007 Op eigenaardige wijze is voor wat de leningen op afbetaling betreft, geen speciale vermelding van de bedenktijd vereist in het contract.

Weliswaar moet op het gebied van lening op afbetaling de koper geen enkele bijzondere daad stellen waarop zijn aandacht gevestigd moet worden. De wettelijke voorschriften bestaan slechts in een verbod tot de geldschieter gericht.

Men kan nochtans betreuren dat de vermelding in het contract niet werd opgelegd, daar in de meeste gevallen de koper niet zal weten dat hij op zijn beslissing mag terugkomen en, vermits de contracten meestal rechtstreeks door de verkoper aan de financier worden overgemaakt, de termijn van zeven dagen waarschijnlijk zal verstrijken zonder dat de koper er zelfs aan gedacht zal hebben zijn rechten uit te oefenen.

Afdeling III

UITERSTE TERMIJN VAN BETALING (ART. 6 EN 19 *QUATER*)

1008 De met elkander gelijklopende artikelen 6, tweede deel en 15 beperken de vrijheid van overeenkomst ten aanzien van de uiterste termijn van terugbetaling. Artikel 6 zegt: „De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd Besluit, voor bepaalde groepen van voorwerpen of diensten... een uiterste termijn voorschrijven binnen welke de volle som voldaan moet zijn".

En artikel 15: „De Koning kan, bij in Ministerraad overlegd Besluit voor een of meer categorieën van leningen, een uiterste termijn van terugbetaling bepalen".

En artikel 19 *quater:* „Bij een in Ministerraad overlegd Besluit bepaalt de Koning een uiterste termijn van terugbetaling die naar gelang van het bedrag van de persoonlijke lening kan verschillen...".

Zoals de tekst van artikel 6 het uitdrukkelijk zegt, geldt de bepaling niet alleen voor verkopen, maar ook voor overeenkomsten betreffende een dienstverrichting. Over elk K.B. dient vooraf in Ministerraad overleg te worden gepleegd (*vgl.* boven, nr. 804).

Het doel van deze bepalingen, evenals de wijze waarop de Regering zich heeft voorgenomen advies in te winnen over hun uitvoering, zijn reeds uiteengezet (zie boven, nrs. 986 en 987).

1009 Het niet naleven van de voorgeschreven uiterste termijn heeft geen nietigheid van de afbetalingsovereenkomst voor gevolg, tenzij de instelling zelf in het gedrang is gebracht (zie boven, nrs. 757, b, en 761). Op de overtreding ervan kan wel een ekonomische s a n c t i e of een sanctie van privaatrechtelijke aard volgen:

a) ekonomische sanctie: het niet in acht nemen van een der bepalingen der wet k a n de sancties van de artikelen 25, 26 en 28 voor gevolg hebben;

b) privaatrechtelijke sanctie: indien de v e r k o p e r of dienstverrichter de uiterste termijn, binnen welke de som voldaan moet zijn, in het contract niet eerbiedigt, worden de verplichtingen van de koper, dienstgebruiker of geldopnemer van rechtswege tot de contantprijs van het voorwerp of van de dienst of tot het nominaal bedrag van de lening verminderd, met behoud van het voordeel van termijnbetaling.

1010 Het behoud van het voordeel van de termijnbetaling dient echter beperkt te worden tot de uiterst wettelijke termijn. Alles wat het wettelijke toegelaten overschrijdt zal normaal niet in acht worden genomen. Een andere oplossing ware onmogelijk daar het opleggen van een uiterste termijn van terugbetaling een gebiedend voorschrift is dat zich aan iedereen opdringt en dus ook aan de rechter die het zelfs ambtshalve zal toepassen (art. 8, 17 en 19 *quinquies*).

In geval de verkoper, dienstverrichter of geldschieter om de wet te omzeilen, een verkeerde uiterste termijn van betaling inschrijft, overtreedt hij artikel 4, § 1, 10° of artikel 13, 6° of artikel 19 *ter*, 6°, en staat hij, ook op grond van deze overtreding, aan dezelfde sancties bloot (zie boven, nr. 900).

1011 In de oorspronkelijke tekst van de wet van 9 juli 1957, bestond er een onderscheid tussen de sancties van de niet-eerbiediging van deze uiterste termijn van terugbetaling. De tekst van artikel 8 was inderdaad niet dezelfde als deze van artikel 17.

Dit was een vergetelheid van de wetgever (Tw. *Koop, Afbetalingsovereenkomsten,* 1ste uitgave, nr. 896, DE CALUWÉ, A., *a.w.,* nr. 114, blz. 131).

Wanneer de wetgever een reglementatie voor de persoonlijke leningen op afbetalingen heeft ingelast door de wet van 5 maart 1965, werd aan dit verzuim niet verholpen en hetzelfde gebrek aan sanctie kon vastgesteld worden in artikel 19, 5° (DE CALUWÉ, A., *a.w.,* nr. 134, blz. 174).

Aan deze toestand werd echter een einde gesteld door artikel 5 en 6 van de wet van 8 juli 1970 die de redactie van artikel 17 en 19, 5° van de wet heeft gelijkgesteld met deze van artikel 8.

1012 Het K.B. van 23 december 1957 (*Staatsblad,* 29 dec. 1957, blz. 9468; *Pasin.,* 988), dat bij zijn publicatie van kracht werd (art. 2), bracht uitvoeringsmaatregelen, die door latere K.B.'s zijn aangevuld en aangepast.

Voor de volgende categorieën verkopen op afbetaling, dient op dit ogenblik (K.B. 14 april 1972, *Staatsblad,* 3 mei 1972, en K.B. 10 juli 1972, *Staatsblad,* 25 okt. 1972) de volledige prijs binnen de erbij vermelde termijn betaald te worden (art. 5) (1):

Speelgoed: binnen de 6 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Reizen: binnen de 6 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Herstellen van motorrijtuigen: binnen de 6 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd, wanneer de herstellingsprijs de 10.000 fr. niet overschrijdt en 12 maanden wanneer hij meer dan 10.000 fr. beloopt.

Bontwerk: binnen de 24 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Klederen en ondergoed: binnen de 24 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Moto's, scooters, bromfietsen, rijwielen: binnen de 30 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Huishoudtoestellen en huishoudgereedschap van alle aard, met inbegrip van radio's, televisietoestellen, toestellen voor klankopname en -weergave, sanitaire en huishoudelijke verwarmingstoestellen: binnen de 36 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Meubelen, matrassen, stofferingsstoffen (behangsel, tapijten, gordijnen): binnen de 36 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Filmopname-, projectie-, reproductie- en vergrotingstoestellen: binnen de 36 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Werktuigen van alle aard welke niet aangewend worden voor beroepsdoeleinden (knutselwerk, tuinarbeid): binnen de 36 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Aanhangwagens, uitneembare zwembaden, buitenboordmotoren en kampeerartikelen: binnen de 36 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Kampeerwagens, jachten en plezierboten: binnen de 36 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Tweedehandswagens, die meer dan twee jaar oud zijn: binnen de 24 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Tweedehandswagens, die ten hoogste 2 jaar oud zijn: binnen de 36 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Nieuwe wagens: binnen de 36 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Centrale verwarming: binnen de 48 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

Cursussen per briefwisseling: binnen de 12 maanden volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

---

(1) Wat de toestand einde 1974 betreft, zie op het einde van dit boek bijlage A.

1013 De hierboven opgegeven termijnen gelden ook voor de terugbetaling van de in artikel 1, 1° der besproken wet vermelde leningen op afbetaling (financiering-koper) en van de aankoopbons of soortgelijke titels afgegeven door derden; de termijn neemt een aanvang vanaf de datum van de eerste betaling zoals bedoeld bij artikel 13, 7° (art. 8; zie boven, nr. 936).

De uiterste terugbetalingstermijn van aankoopbons of soortgelijke titels, afgegeven door de verkopers, wordt door hetzelfde artikel eenvormig vastgesteld op zes maanden vanaf de datum van de eerste betaling zoals bedoeld bij artikel 13, 7° van de besproken wet.

1014 De tekst van dit K.B. maakt enige toelichting noodzakelijk.

1. De uitdrukking „verkoper op afbetaling" wordt in artikel 5 (zie boven, nr. 1012) *lato sensu* gebruikt, vermits de opsomming zowel dienstverrichtingen als verkopen bevat.

2. Wagens bestemd voor beroepsdoeleinden worden hier niet bedoeld (art. 2, 1° wet 9 juli 1957).

3. De termijnen van artikel 5 van het K.B. beginnen te lopen de eerste van de maand volgend op diegene waarin het voorschot betaald werd. Deze interpretatie steunt op de Nederlandse tekst, de Franse tekst is minder duidelijk (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 57, *in fine*, blz. 54; *Med. V.B.N.*, 1958, nr. 1, blz. 23; DE CALUWÉ, A., *J.T.*, 1958, blz. 86, nr. 7; DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 62, blz. 77; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 69) (1).

1015 4. Artikel 8 van het besluit (zie boven, nr. 1013) voorziet in een bijzondere regeling in verband met financiering door aankoopbons of soortgelijke titels. Naar luid van artikel 8 van het K.B. mag de financiering-koper maar toegestaan worden voor de termijnen zoals hierboven bepaald (art. 5; zie boven, nr. 1012); zonder deze bepaling zou het mogelijk geweest zijn artikel 5 van het K.B. te ontduiken.

De financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels, uitgegeven door de verkopers, wordt in al de gevallen beperkt tot 6 maanden.

De financiering door middel van aankoopbons en soortgelijke titels uitgegeven door derden, wordt tot dezelfde termijnen beperkt als die bepaald hierboven (zie boven, nr. 1012; art. 5).

In de toepassing van de bij artikel 5 van het besluit van 23 december 1957 vastgestelde termijnen op de aankoopbons uitgegeven door derden vindt men het beste bewijs van de gelijkschakeling van de aankoopbons met de andere wijzen van kredietverlening. Eerbiediging van verschillende termijnen naargelang het gekocht produkt veronderstelt immers dat de aankoopbons van het begin een bepaalde bestemming zouden hebben (zie boven, nrs. 823, 862, 937; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 192; Tw. *Koop (Afbetalingsovereenkomsten)*, 1ste uitgave, nrs. 785 e.v., 868, 900 e.v.).

(1) Deze onduidelijkheid is verdwenen sinds de toepassing van de wijzigingen ingevoerd bij K.B. van 21 februari 1973 (*Staatsblad*, 23 febr. 1973).

1016 Voor de persoonlijke leningen op afbetaling, stelt het K.B. van 23 december 1957, zoals het door de laatste reglementatie werd aangepast, de volgende uiterste terugbetalingstermijnen (art. 8 *bis*) (1):

— binnen de acht maanden volgend op de maand waarin het contract werd gesloten, voor de bedragen die de 5.000 fr. niet overtreffen;

— binnen de tien maanden volgend op de maand waarin het contract werd gesloten, voor de bedragen boven de 5.000 fr. en die 10.000 fr. niet overtreffen;

— binnen de achttien maanden volgend op de maand waarin het contract werd gesloten, voor de bedragen boven de 10.000 fr. en die 20.000 fr. niet overtreffen;

— binnen de vierentwintig maanden volgend op de maand waarin het contract werd gesloten, voor de bedragen boven de 20.000 fr. en die 35.000 fr. niet overtreffen;

— binnen de dertig maanden volgend op de maand waarin het contract werd gesloten, voor de bedragen boven de 35.000 fr. en die 70.000 fr. niet overtreffen;

— binnen de zesendertig maanden volgend op de maand waarin het contract werd gesloten, voor de bedragen boven 70.000 fr.

Afdeling IV

MAXIMUM-PERCENTAGE VAN DE „LASTEN" (ART. 7, 16 EN 19 *QUATER*)

1017 De met elkander gelijklopende artikelen 7, 16 en 19 *quater* luiden als volgt (de indeling die hier duidelijkheidshalve wordt opgegeven, komt in de wettekst niet voor):

Artikel 7: „De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd Besluit het maximum-percentage van de lasten. Dit maximum kan verschillen:

1. naargelang een derde al dan niet in de rechten treedt van de verkoper of diens schuldvordering overneemt;

2. het kan ook vastgesteld worden volgens het bedrag of de duur van het door de verkoper toegestane krediet;

3. of de aard van het voorwerp of van de dienst."

Artikel 16: „De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd Besluit het maximum-percentage der lasten. Dit percentage kan verschillen:

1. volgens de categorieën van leningen op afbetaling;

2. het bedrag of de duur van de lening;

3. of de aard van het voorwerp of van de dienst."

1017 *bis* Artikel 19 *quater:* „Onder dezelfde voorwaarden bepaalt de Koning het maximumpercentage der lasten: volgens het bedrag en de duur van de persoonlijke lening op afbetaling".

Uit de redactie zelf van artikel 7 blijkt dat het toepasselijk is zowel op een gereglementeerde dienstverrichting als op de verkoop van een lichamelijk roerend goed. Wat onder „lasten" dient te worden verstaan en hoe ze worden berekend is reeds eerder gezegd (zie boven, nrs. 887 e.v.).

(1) Wat de toestand einde 1974 betreft, zie op het einde van dit boek bijlage A.

§ 1. Verkoop en lening op afbetaling

1018 In de Kamer- en Senaatstukken vindt men alleen op één plaats de bevestiging dat de genoemde factoren het gewettigd lastenpercentage van een verkoop of van een dienstverrichting en van een lening op afbetaling kunnen beïnvloeden (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 33; *Pasin.,* 1957, blz. 491).

Het verslag over het dienstjaar 1950 van het Ekonomisch en Sociaal Instituut voor de Middenstand (blz. 36 e.v.) geeft echter uitleg over de invloed van verschillende factoren.

a) Te dekken risico's:
Het risico verschilt naar gelang van de persoon van de koper, de aard en de kwaliteit van het verkochte artikel (blz. 42); het risico is veel minder groot voor de artikelen van eerste noodwendigheid dan voor de weeldeartikelen.

Om de risico's te verminderen, is het nodig kosten te maken voor een enquête naar de kredietwaardigheid van de koper of geldopnemer (blz. 38, A).

Bij verzekering van het risico stijgt de premie al naar de duur van het krediet langer is: 2 % voor 6 maand, 3 % voor 12 maand, 4 % voor 18 maand, 5 % voor 24 maand (blz. 38).

b) Onkosten van administratie:
Daaronder worden verstaan de uitgaven voor de eigenlijke administratie, voor personeel, voor het aanleggen van dossiers en voor de briefwisseling (blz. 41 en 44); de kosten van inkassering (blz. 40); de weerslag der kosten van administratie is vooral groot bij de financiering van ‚huishoudartikelen", waarvan de waarde zeer laag is (blz. 44).

c) Financieringskosten:
De kapitaalschaarste kan de rentevoet beïnvloeden (blz. 45); deze vermeerdert ook naargelang het krediet langer loopt en het bedrag ervan geringer is (blz. 39).

1019 Het doel van deze wetsbepaling is wederom de bescherming van de koper.

De bepaling, bij K.B., van een maximum-percentage is voorgeschreven „omdat in artikel 4 de verplichting was weggevallen de verhoging, verschuldigd voor de gezamenlijke kosten en interesten te vermelden" (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 32; *Pasin.,* 1957, blz. 491; *vgl.* boven, nr. 886; *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1251, en 10 april 1957, blz. 1292).

De huidige vermelding van het lastenpercentage, vereist door artikel 4, § 1, 6° en door artikel 13, 5°, licht de koper, dienstgebruiker of lener minder nauwkeurig in, zodat hij zelf minder gemakkelijk over het verdedigen van zijn belangen kan waken. De uitvoerende macht zal dit nu echter doen door een maximum-percentage te bepalen. De wetgever heeft geoordeeld dat een dergelijke bescherming doeltreffender is (1).

Over het financieel en economisch aspect van het afbetalingswezen, werd bij de behandeling van deze artikelen niet gesproken, maar, door de mogelijkheid open te stellen het maximumpercentage te doen verschillen volgens de aard van het voorwerp of van de dienst of volgens de categorieën van leningen op afbetaling, is de uitvoerende macht een middel aan de hand gedaan om het sluiten van zekere kopen, dienstverrichtingen of leningen op afbetaling te vergemakkelijken of te bemoeilijken. (Over het tot stand komen van deze wetsbepalingen zie: Advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 80; *Pasin.,* 1957, blz. 510; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 32 en 33; *Pasin.,* 1957, blz. 491; *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 40; *Pasin.,* blz. 494, art. 16).

1020 Simulatie of wetsontduiking zal mogelijk zijn door de contantprijs op te voeren (zie boven, nr. 883, *in fine*). Het gevaar voor de ekonomische sanctie zal de afbetalingsbedrijven nochtans tot omzichtigheid moeten aanzetten (zie boven, nrs. 779 en 783).

(1) Wat de toestand einde 1974 betreft, zie op het einde van dit boek bijlage A.

1021 De sancties zijn ook hier tweeërlei. Ze zijn dezelfde als die welke hierboven zijn uiteengezet (zie boven, nr. 874; art. 8 en 17).
Er is geen nietigheid van de overeenkomst, zolang de instelling zelf niet in gevaar is gebracht (zie boven, nr. 757).

1022 Het K.B. van 23 december 1957 (*Staatsblad,* 29 dec. 1957, blz. 9469; *Pasin.,* 1957, 988) trof zekere uitvoeringsmaatregelen, die later gewijzigd werden en thans vastgesteld zijn als volgt door het K.B. van 5 augustus 1970 (*Staatsblad,* 19 aug. 1970) (1).

SCHAAL VAN HET MAXIMUM DER LASTENPERCENTAGES DIE INZAKE VERKOOP, LENING EN PERSOONLIJKE LENING OP AFBETALING MOGEN WORDEN TOEGEPAST

Bedragen	Tot 6 maand	Meer dan 6 tot 9 maand	Meer dan 9 tot 12 maand	Meer dan 12 tot 15 maand	Meer dan 15 tot 18 maand	Meer dan 18 tot 24 maand	Meer dan 24 maand
Tot 5.000 fr.	1.24	1.16	1.06	1.01	0.95	0.92	0.89
Van 5.001 tot 10.000 fr.	1.19	1.11	1.03	0.98	0.92	0.89	0.87
Van 10.001 tot 15.000 fr.	1.11	1.04	0.99	0.95	0.90	0.87	0.85
Van 15.001 tot 20.000 fr.	1.05	0.99	0.94	0.91	0.86	0.84	0.82
Van 20.001 tot 25.000 fr.	1.00	0.95	0.91	0.87	0.83	0.81	0.79
Van 25.001 tot 35.000 fr.	0.96	0.91	0.87	0.84	0.80	0.78	0.76
Van 35.001 tot 50.000 fr.	0.92	0.87	0.84	0.82	0.78	0.76	0.74
Van 50.001 tot 70.000 fr.	0.87	0.83	0.81	0.78	0.74	0.73	0.72
Van 70.001 tot 100.000 fr.	0.83	0.80	0.78	0.76	0.72	0.71	0.70
Boven de 100.000 fr.	0.79	0.76	0.75	0.73	0.70	0.69	0.68

(1) Wat de toestand einde 1974 betreft, zie op het einde van dit boek bijlage A.

§ 2. Persoonlijke lening op afbetaling

1023 Het zal opgevallen zijn dat, terwijl de twee artikelen die op de verkoop en de lening op afbetaling betrekking hebben, slechts het probleem van het maximum-percentage behandelen, artikel 19, 4° tegelijkertijd de regels voor de berekening van het maximum-percentage voorschrijft, en die welke betrekking hebben op de vaststelling van de maximum terugbetalingstermijn.

1024 Het oorspronkelijk ontwerp ingediend door de Regering is tenslotte nogal gelijklopend met de tekst die uiteindelijk werd goedgekeurd.

Deze is tamelijk kort en houdt slechts rekening met het bedrag en de duur van de persoonlijke lening.

De gemeenschappelijke commissie van de Senaat had het nochtans nodig geacht ook een andere factor in acht te nemen, met name het risico. Het lastenpercentage diende, aldus de commissie, rekening te houden met de gegeven waarborgen (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 5 en 6).

Het probleem van het risico was reeds vroeger aangeraakt in het Verslag van het Ekonomisch en Sociaal Instituut voor de Middenstand (zie boven, nr. 1018). Vóór de wet van 9 juli 1957, had de wetgever dit aspect nochtans verworpen. Hierop vestigde de verslaggever nog speciaal de aandacht (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 7), toen hij onderstreepte dat de commissies de tekst voorgesteld door de Regering gewijzigd hadden, zodat er geen enkele twijfel kon bestaan aangaande de wil van de wetgever het maximum lastenpercentage vast te stellen in verhouding met het risico. Alhoewel deze zienswijze op sociaal en ekonomisch gebied te verdedigen is, heeft men gelukkig begrepen dat ze in de praktijk onmogelijk kon toegepast worden (*Parl. Hand., Senaat,* 15 dec. 1964, blz. 234).

Tijdens de discussie in openbare zitting werden dus amendementen neergelegd door senatoren HAMBYE en ROLIN (*Parl. Besch., Senaat,* 1964-65, nrs. 28 en 35).

Senator ROLIN, hierin gevolgd door de Minister van Ekonomische Zaken, legde nochtans uit dat zijn amendement niet betekende dat geen rekening moest worden gehouden met het opgelopen risico (*Parl. Hand., Senaat,* 15 dec. 1964, blz. 235).

Het is in die geest dat de wet uiteindelijk in de Senaat gestemd werd.

In de Kamer van Volksvertegenwoordigers heeft echter een ommekeer plaats gevonden en heeft de Minister van Ekonomische Zaken, na volksvertegenwoordiger LE HODEY (*Parl. Hand., Kamer,* 23 febr. 1965, blz. 20) verklaard dat het bijna onmogelijk was een criterium dat rekening zou houden met het risico, de waarborgen en de solvabiliteit, vast te leggen. De Minister herinnerde er eveneens aan dat men gedurende een zekere tijd had gedacht aan de rechtbanken de zorg over te laten de wettelijkheid van het toegepaste lastenpercentage te beoordelen in verhouding met de waarborgen door de geldopnemer gegeven. Hij gaf evenwel toe dat een dergelijke handelwijze in de praktijk niet houdbaar was, daar hierdoor voor de geldschieter een veel te grote onzekerheid zou ontstaan. De Minister acht het derhalve wenselijk dat het maximumlastenpercentage derwijze zou worden bepaald, dat het de geldschieter in de onmogelijkheid zou stellen een abnormaal risico op zich te nemen, zodat over dit probleem niet meer gesproken zou moeten worden (*Parl. Hand., Kamer,* 23 febr. 1965, blz. 21; DE CALUWÉ, A., nrs. 130 tot 133, blz. 152 e.v.).

De wetgever heeft dus tijdig ingezien dat met dit element geen rekening kon worden gehouden en heeft alleen voorgeschreven dat het lastenpercentage vastgesteld zou worden in verhouding met het bedrag en de duur van de persoonlijke lening op afbetaling (*vgl.* MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* blz. 737, nrs. 31 en 32).

1025 De lastenpercentages voor de persoonlijke leningen op afbetaling werden oorspronkelijk vastgesteld door het K.B. van 19 mei 1965 (*Staatsblad,* 26 mei 1965, *erratum Staatsblad,* 10 juni 1965). Ze werden nadien aangepast en gewijzigd en zijn op dit ogenblik dezelfde als die voor de verkopen en leningen op afbetaling (zie boven, tabel onder nr. 1022) (1).

AFDELING V

VERMINDERING VAN DE VERBINTENISSEN VAN DE SCHULDENAAR BIJ OVERTREDING VAN SOMMIGE WETSBEPALINGEN (ART. 8, 17 EN 19 *QUINQUIES*)

1026 De met elkander gelijklopende artikelen 8, 17 en 19 *quinquies* gewijzigd bij de wet van 8 juli 1970 (*Staatsblad,* 29 juli 1970) luiden als volgt:

Artikel 8: „Bij niet naleving van artikel 3, bij verzuim van één der in artikel 4, § 1, 3° tot 12°, voorgeschreven vermeldingen, bij overschrijding van de krachtens artikel 7 vastgestelde lastenpercentages of van de in uitvoering van artikel 6 opgelegde termijnen, worden de verplichtingen van de koper van rechtswege tot de contante koopprijs van het voorwerp of de dienst verminderd; de koper behoudt het voordeel van de termijnbetaling.

De rechter kan dezelfde vermindering toestaan bij verzuim van één der in artikel 4, § 1, 1° en 2°, voorgeschreven vermeldingen, of bij onjuistheid van een der in dat artikel voorgeschreven vermeldingen, voor zover de koper aantoont dat daaruit voor hem een nadeel kon ontstaan."

Artikel 17: „Bij niet naleving van de artikelen 12 en 14, bij verzuim van een der in artikel 13, 3° tot 9°, voorgeschreven vermeldingen of overschrijding van de krachtens artikel 16 vastgestelde lastenpercentages of van de in uitvoering van artikel 15 opgelegde termijnen, worden de verplichtingen van de lener van rechtswege tot het nominaal bedrag van de lening op afbetaling verminderd; de lener behoudt het voordeel van de termijnbetaling. De rechter kan dezelfde vermindering uitspreken bij verzuim van een der in artikel 13, 1° en 2°, voorgeschreven vermeldingen, of bij onjuistheid van een der in dat artikel voorgeschreven vermeldingen, voor zover de lener aantoont dat daaruit voor hem een nadeel kon ontstaan."

Artikel 19 *quinquies:* „Bij niet-naleving van artikel 19 *bis,* bij verzuim van één der in artikel 19 *ter,* 3° tot 9° voorgeschreven vermeldingen of overschrijding van de krachtens artikel 19 *quater* vastgestelde lastenpercentages, of van de in uitvoering van de in dit artikel opgelegde termijnen, worden de verplichtingen van de lener van rechtswege tot het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling verminderd; de lener behoudt het voordeel van de termijnbetaling.

(1) Wat de toestand einde 1974 betreft, zie op het einde van dit boek bijlage A.

De rechter kan dezelfde vermindering uitspreken bij verzuim van één der in artikel 19 *ter*, 1° en 2° voorgeschreven vermeldingen of bij onjuistheid van één der in dit artikel voorgeschreven vermeldingen, voor zover de lener aantoont dat daaruit voor hem een nadeel kon ontstaan."

Uit de redactie zelf van artikel 8 blijkt dat het toepasselijk is zowel op overeenkomsten betreffende het verrichten van gereglementeerde diensten als op verkopen van lichamelijk roerend goed.

De artikelen 8, 17 en 19 *quinquies* vermelden enkel privaatrechtelijke sancties; ook artikel 27 bevat een gelijkaardige sanctie, maar wegens niet-naleving der controle- en toezichtmaatregelen; in de economische sancties wordt voorzien door de artikelen 25 en 26, § 1; wettelijke beletselen zijn in artikel 28 en strafrechtelijke sancties in artikel 29 opgenomen.

1027 De oorspronkelijke tekst van het wetsontwerp verminderde, in artikel 7 (thans art. 8), van rechtswege de verplichtingen van de koper tot de contantprijs met behoud van het voordeel van de termijnbetaling voor iedere niet-naleving van artikel 3, van artikel 5 (dat op dit ogenblik het verbod inhield een verkoop op afbetaling te sluiten zonder kassastorting van 15 % en de verkochte zaak te leveren vóórdat deze kassastorting werkelijk was geschied, maar het tot-stand-komen van de verkoop nog niet afhankelijk maakte van het betalen van het voorschot), en van artikel 4 (vermeldinen in het *instrumentum*). Artikel 13 (thans art. 17) verminderde van rechtswege de verplichtingen van de geldopnemer tot het nominaal bedrag van de lening op afbetaling, met behoud van het voordeel van de termijnbetaling, bij niet-naleving van artikel 10 (thans art. 12) en van artikel 11 (thans art. 13) (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 10, 12, 19 en 21; *Pasin.,* 1957, blz. 475, 476, 478-2 en 478-3; Advies van de Raad van State, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 27 en 38; *Pasin.,* 1957, blz. 478-5 en 478-10). De Centrale Raad voor het Bedrijfsleven oordeelde dat de privaatrechtelijke sancties van het wetsontwerp te streng waren, dat zij onrechtvaardig konden zijn tegenover de financierende derde en dat zij beter zouden vervangen worden door economische sancties, gekoppeld aan privaatrechtelijke sancties, die van de beoordeling van de rechter zouden afhangen (bijlage 1, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 73; *Pasin.,* 1957, blz. 508).

Na verschillende amendementen werden de huidige wetteksten aangenomen (zie hierover: amendementen van de regering, *Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 168, art. 7 en 13; Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 33, art. 8; blz. 40, art. 17; *Pasin.,* 1957, blz. 491, art. 8; blz. 494, art. 17; amendementen van de h. HOUGARDY, *Parl. Besch., Senaat,* nr. 198, blz. 3, art. 8 en blz. 7, art. 17; Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* nr. 214, blz. 4, art. 8 en blz. 6, art. 17; *Pasin.,* 1957, blz. 519, art. 4 en blz. 520, art. 17; *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1254, art. 8; blz. 1257, art. 17; *Pasin.,* 1957, blz. 539, art. 8).

1028 De sanctie bestaat hierin dat, in geval van verkoop of overeenkomst betreffende een dienstverrichting, de verplichtingen van de koper of dienstgebruiker tot de contante koopprijs van het voorwerp of van de dienst worden verminderd, in geval van lening of van persoonlijke lening de verplichtingen van de schuldenaar tot het nominaal bedrag van de lening, terwijl het voordeel van de termijnbetaling behouden blijft.

Deze vermindering zal niet op een aangegeven gefingeerde contantprijs toegepast worden, maar op de werkelijke contantprijs of op het werkelijk nominaal bedrag, van de lening (*vgl.* boven, nrs. 883 en 928).

Toepassing van de sanctie kan voor gevolg hebben dat het boven de contantprijs of het nominaal bedrag van de lening betaalde moet terugbetaald worden (Brussel, 27 dec. 1970, *J.T.*, 1971, blz. 400, gedeeltelijk gepubliceerd).

1029 Moet het bedrag van iedere afbetaling verminderd worden of moet het aantal afbetalingen vermeerderd worden?
De voorkeur moet gaan naar de vermindering van het bedrag van iedere afbetaling, vermits de besproken wet uitdrukkelijk bepaalt dat de schuldenaar het voordeel van de termijnbepaling behoudt (DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.*, 1958, blz. 28, nr. 27; DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 73, blz. 85).

1030 Zowel artikel 8 als artikelen 17 en 19 *quinquies* bepalen echter gevallen waarin de sanctie van rechtswege intreedt en andere waarin de toepassing afhangt van het oordeel van de rechter.
Door de uitdrukking „van rechtswege" wordt bedoeld dat beoordeling door de rechter uitgesloten wordt (*vgl.* art. 502, 960 en 1117 B.W.; KLUYSKENS, *Verbintenissen*, nr. 234, 3°, blz. 378; DE PAGE, II, nr. 430, blz. 382 en nr. 781, blz. 705).

1031 Vermits het om dwingend recht gaat, zal de rechter bovendien de sanctie die van rechtswege intreedt, ambtshalve moeten toepassen en kan het middel dat op de besproken artikelen steunt, op ieder ogenblik, zelfs voor de eerste maal in cassatie opgeworpen worden. Een voorbeeld van een dergelijke ambtshalve toepassing vindt men in een arrest van het hof van beroep van Brussel van 29 december 1970 (gedeeltelijk gepubliceerd in *J.T.*, 1971, blz. 400) dat de sanctie op de niet-naleving van artikel 19 *bis* ambtshalve toepast, ondanks het feit dat de burgerlijke partij de toekenning van dit voordeel niet had gevorderd.
De begunstigde partij kan geen afstand doen van het voordeel (*vgl.* boven, nrs. 751 tot 764; BAILLON en GROGNARD, nr. 60, blz. 65; HOUTEKIER, nr. 62, blz. 56; nr. 66 *in fine*, blz. 59; DE CALUWÉ, A., nr. 7, blz. 83).
Afstand van het voordeel zou echter kunnen geschieden na toekenning door de rechter of, op precaire wijze, buiten ieder gerechtelijk geschil.

1032 Voor de toepassing van de sanctie die van het oordeel van de rechter afhangt, is niet vereist dat het bewijs van geleden schade wordt geleverd.
Het gaat inderdaad niet om een schadevergoeding doch om een privaatrechtelijke straf.
Het volstaat dat de schuldenaar bewijze dat schade kon ontstaan uit de onnauwkeurige vermelding. Zulks is ondermeer het geval wanneer door de onnauwkeurige vermelding de schijn wordt gewekt van een kleinere betaling dan in werkelijkheid het geval is (HOUTEKIER, nr. 66, blz. 59).
Alhoewel van dit recht in beginsel evenmin kan worden afgezien, is afstand in feite echter steeds mogelijk, indien de lener er zich van onthoudt de mogelijkheid van een schade aan te tonen.

1033 In verband met verkoop of dienstverrichting op afbetaling somt artikel 8 de volgende gevallen op:

A. Gevallen waarin de vermindering van rechtswege geschiedt:

1. bij niet-naleving van artikel 3 (zie boven, nr. 874);

2. bij verzuim van één der in artikel 4, § 1, 3° tot 12° voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nrs. 881 e.v.);

Er werd beslist dat de niet-aanduiding van het lastenpercentage de ambtshalve vermindering tot de contantprijs voor gevolg had (Kh. Luik, 29 mei 1962, *J. Liège,* 1962-63, blz. 30).

3. bij overschrijding van de krachtens artikel 7 vastgestelde lastenpercentages (zie boven, nr. 1021);

4. bij overschrijding van de in uitvoering van artikel 6 opgelegde termijnen (zie boven, nr. 1000).

B. Gevallen waarin de vermindering afhangt van het oordeel van de rechter:

1. bij verzuim van één der in artikel 4, § 1, 1° en 2° voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nr. 879);

Het gaat hier om de vermeldingen die de identiteit van koper of dienstgebruiker en verkoper of dienstverrichter aangeven en die van ondergeschikt belang zijn.

2. bij onuistheid van één der in artikel 4 voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nr. 948).

Bij verzuim van de vermeldingen van artikel 4 wordt de vermindering altijd van rechtswege toegepast, behalve bij verzuim van één in nrs. 1° en 2° van het artikel 4 voorgeschreven vermeldingen (zie A, 2° en B, 1°, hierboven).

De rechter beschikt over geen beoordelingsrecht aangaande de hoegrootheid van de toegepaste vermindering (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 57; *anders:* BAILLON en GROGNARD, *a.w.,* nr. 61).

1034 In geval van lening somt artikel 17 de volgende gevallen op:

A. Gevallen waarin de vermindering van rechtswege geschiedt:

1. bij niet-naleving van artikel 12 (zie boven, nr. 874);

2. bij niet-naleving van artikel 14 (zie boven, nr. 979);

3. bij verzuim van een der in artikel 13, 3° tot 9° voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nrs. 929 e.v.);

4. bij overschrijding van de in uitvoering van artikel 15 opgelegde terugbetalingstermijnen (zie boven, nr. 1012);

5. bij overschrijding van de krachtens artikel 16 vastgestelde lastenpercentages (zie boven, nr. 1021).

B. Gevallen waarin de vermindering afhangt van het oordeel van de rechter:

1. bij verzuim van één der in artikel 13, 1° en 2° voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nr. 929);

zie de opmerking onder het voorgaand nummer, B, 1°;

2. bij onjuistheid van één der in artikel 13 voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nr. 929);
zie de opmerking onder het voorgaand nummer, B, 2°.

1035 Ingeval van persoonlijke lening somt artikel 19 *quinquies* de volgende gevallen op:

A. Gevallen waarin de vermindering van rechtswege geschiedt:

— bij niet-naleving van artikel 19 *bis* (zie boven, nrs. 864 e.v.);

— bij verzuim van één der in artikel 19 *ter*, 3° tot 9° voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nrs. 940 e.v.);

— bij overschrijding van de krachtens artikel 19 *quater* vastgestelde lastenpercentages (zie boven, nr. 1022);

— bij overschrijding van de in uitvoering van artikel 19 *quater* opgelegde termijnen (zie boven, nr. 1016).

B. Gevallen waarin de vermindering afhangt van het oordeel van de rechter:

— bij verzuim van een der in artikel 19 *ter*, 1° en 2° voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nr. 939);
zie de opmerkingen onder het voorgaand nummer B, 1°;

— bij onjuistheid van één der in artikel 19 *ter* voorgeschreven vermeldingen (zie boven, nrs. 939 e.v.);
zie de opmerking onder het voorgaand nummer B, 2°.

1036 Deze sanctie is gericht tegen de schuldeiser, verkoper, verrichter van diensten, of uitlener op afbetaling; de vermindering komt ten goede aan de koper, de dienstgebruiker of de lener.

De wetgever heeft terecht verondersteld dat de verkoper, de dienstverrichter en de uitlener het meest met de wet vertrouwd zullen zijn en aan deze de last opgelegd er over te waken dat geen verplichte vermeldingen worden verzuimd. Ook over de juistheid van de vermeldingen moet de verkoper, dienstverrichter of uitlener waken. Het is niet uitgesloten dat een onjuistheid aan de koper, dienstgebruiker of lener toe te schrijven zal zijn, doch ook in dit geval kan de rechter oordelen dat de vermindering moet worden toegepast, wanneer de onjuistheid aan de koper, dienstgebruiker of lener nadeel kon berokkenen. De vermindering zal echter worden geweigerd, indien de koper, dienstgebruiker of lener met bedrieglijke bedoelingen een onjuiste vermelding hebben doen opnemen.

1037 De vermindering van de verbintenissen van de schuldenaar kan een derde die te goeder trouw is, geen nadeel berokkenen. Alleen de verkoper, dienstverrichter of geldschieter en eventueel de medeplichtige mogen aansprakelijk gesteld worden voor het door de derden geleden verlies (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 34; *Pasin.,* 1957, blz. 491).

Normaal, wanneer een verkoper de vermindering van de verplichtingen aan de koper van rechtswege tot de contantprijs van het voorwerp ondergaat, zou de koper tegen de geldschieter, die vreemd is gebleven aan de koopovereenkomst, de prijsvermindering niet moeten kunnen tegenwerpen om te weigeren een deel van het ontleende geld terug te betalen, maar zou hij het te veel betaalde van de verkoper moeten terugvorderen.

In de praktijk echter, beschikt de geldschieter over een voldoende controlemogelijkheid, in al de gevallen die de van rechtswege vermindering tot gevolg kunnen hebben, zodat een gebeurlijke moeilijkheid steeds zijn eigen gebrek aan waakzaamheid voor oorzaak zal hebben. Het feit dat de geldschieter hiervoor aansprakelijk zou zijn is dus, op zichzelf, geen onrechtvaardigheid.

1038 Een opzettelijk valse vermelding door de verkoper, dienstverrichter of geldschieter moet als een verzuim in de vermelding worden aangemerkt en als dusdanig bestraft worden door de vermindering van rechtswege in de gevallen waarin deze sanctie op het verzuim is gesteld onafgezien van gebeurlijke strafrechtelijke vervolgingen (Luik, 26 jan. 1961, *J. Liège,* 1961-62, 63; Vred. Maaseik, 1 febr. 1963, *R.W.,* 1962-63, 1695).

Hiertegen kan niet worden ingebracht dat de koper, dienstgebruiker of lener die, als ondertekenaar van de akte, zich medeplichtig heeft gemaakt aan de valsheid van de vermelding, geen baat mag halen uit zijn medeplichtigheid. De wetgever streeft immers, naast de bescherming van de koper, dienstgebruiker en lener, een algemeen doel na en heeft met de besproken wet een juridische grondslag gegeven aan de ekonomische orde van de maatschappij (zie boven, nr. 753). Om dit doel te bereiken heeft hij de verkoper, verrichter van diensten en uitlener gelast te waken over het aanbrengen van de vereiste vermeldingen, over hun juistheid en oprechtheid.

In het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie wordt overigens gezegd: „Het zou vrij moeilijk zijn een sanctie toe te passen op de medeplichtige koper zonder tevens het mechanisme zelf van de sanctie te ontzenuwen" (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 34; *Pasin.,* 1957, blz. 491).

Daar echter waar het verzuim slechts een sanctie ondergaat voor zover de tegenpartij een schade ondergaat, zal de medeplichtige koper, dienstgebruiker of lener een dergelijke schade moeilijk kunnen bewijzen.

De medeplichtige schuldenaar, die door deze opzettelijk valse vermelding een derde heeft willen bedriegen of benadelen, kan als mededader uit hoofde van valsheid in geschrifte (art. 196 e.v. Sw.) worden vervolgd.

1039 Een verschil tussen artikel 8 en artikel 17 verdient hierbij opgemerkt te worden:

Op de niet-naleving van het artikel 14 betreffende de lening op afbetaling staat een privaatrechtelijke sanctie, terwijl bij niet-naleving van het daarmede overeenstemmend artikel 5 betreffende de verkoop of dienstverrichting op afbetaling de verkoop niet tot stand komt (zie boven, nr. 969).

Aan een ander verschil voortvloeiende uit een gebrek aan sanctie van de niet-eerbiediging van de ingevolge artikel 15 opgelegde termijnen werd verholpen door een verbetering van artikel 17 ingelast door artikel 5 van de wet van 8 juli 1970.

In het oorspronkelijk wetsontwerp was het anders en trad de privaatrechtelijke sanctie van rechtswege in, wanneer een te geringe kassastorting werd gedaan, of wanneer levering werd gedaan vóórdat de verplichte kassastorting werkelijk was geschied.

AFDELING VI

RECHT VAN VERVROEGDE VOLDOENING (ART. 9, 18 EN 19 *SEXIES*)

1040 De met elkander gelijklopende artikelen 9, 18 en 19 *sexies,* luiden als volgt: Artikel 9: „De koper die geen wissel geaccepteerd of geen orderbriefje getekend heeft, is te allen tijde gerechtigd tot vervroegde betaling van het saldo der nog te vervallen termijnen, mits hij de schuldeiser hiervan bij aangetekend schrijven één maand te voren kennis geeft; in dat geval heeft hij recht op een restorno van ten minste 5 % 's jaars, berekend naar het bedrag van elk der vervroegde betalingen." Artikel 18: „De geldopnemer die geen wissel geaccepteerd of geen orderbriefje getekend heeft, is te allen tijde gerechtigd tot vervroegde betaling van de nog te vervallen termijnen, mits hij de schuldeiser hiervan bij aangetekend schrijven één maand te voren kennis geeft; in dat geval heeft hij recht op een restorno van ten minste 5 % 's jaars, berekend naar het bedrag van elk der vervroegde betalingen." Artikel 19 *septies:* „Mits hij de schuldeiser bij aangetekend schrijven een maand tevoren kennis geeft, is de lener te allen tijde gerechtigd tot vervroegde betaling van het nog te vervallen saldo van het nominaal bedrag der lening, vermeerderd met een vergoeding waarvan het bedrag door de Koning bij een in Ministerraad overlegd besluit wordt bepaald. Indien, niettegenstaande het bij § 2 van artikel 19 *bis* uitgevaardigd verbod, de lener, wissels of orderbriefjes zou hebben ondertekend, zal het door hem uit hoofde van zijn vervroegde betaling verschuldigde bedrag, bij de Deposito- en Consignatiekas worden gestort om ter betaling van de ondertekende handelspapieren die later zullen vervallen, gebruikt te worden en de uitlener zal gehouden zijn, op verzoek van de lener, bij de Deposito- en Consignatiekas het nodige aanvullend bedrag te storten opdat de in bewaring gegeven sommen het totaal bedrag bereiken van de in omloop zijnde effecten. De Koning zal de modaliteiten vaststellen ter uitvoering van deze bepalingen."

Artikel 9 is toepasselijk zowel op het verrichten van gereglementeerde diensten als op het verkopen van lichamelijk roerend goed (*vgl.* boven, nrs. 769 en 801).

§ 1. Verkoop en lening op afbetaling

1041 Dit recht van vervroegde voldoening tegen restorno is een g u n s t v a n d e k o p e r, dienstgebruiker of lener op afbetaling.

De tijdsbepaling wordt weliswaar doorgaans bedongen in het voordeel van de schuldenaar, die van dit voordeel afstand kan doen, maar wanneer een interest wordt bepaald bestaat de tijdsbepaling in het voordeel van de twee partijen en is, naar gemeen recht, hun gemeen akkoord vereist om de tijdsbepaling te doen vervallen (art. 1187 B.W.; DE PAGE, V, nr. 151, 2°, b, blz. 151).

1042 Op deze gunst wordt terecht u i t z o n d e r i n g gemaakt, wanneer de koper, dienstgebruiker of lener, een of meer w i s s e l s heeft geaccepteerd of orderbriefjes heeft ondertekend. Dan heeft hij niet alleen de verbintenissen aangegaan, die voortvloeien uit de overeenkomst van verkoop, dienstverrcihting of lening op afbetaling, maar bovendien een cambiale verbintenis, die hij moet eerbiedigen en die vervroegde terugbetaling onmogelijk maakt zonder toestemming van de houder (FREDERICQ en DEBACKER, X, nr. 141, blz. 372).

1043 De koper kan het recht tot vervroegde betaling uitoefenen tegen de verkoper zelf of tegen de derde-overnemer.

Wanneer de koper dit recht uitoefent tegen de derde-overnemer, heeft deze nochtans geen vordering tegen de overdrager. De uitoefening van dit recht heeft immers niet het karakter van een sanctie en kan derhalve geen aanleiding geven tot vrijwaring (HOUTEKIER, nr. 68, blz. 60).

1044 De schuldenaar kan op ieder ogenblik besluiten tot vervroegde terugbetaling over te gaan; het is bijgevolg niet nodig dat de datum van de terugbetaling samenvalt met die van de vervaldag van de afbetalingen, b.v. indien de afbetalingen geschieden de eerste van iedere maand, is het aan de schuldenaar toegelaten te beslissen dat hij de 17de van een bepaalde maand zal terugbetalen.

1045 Het recht van vervroegde terugbetaling is aan twee voorwaarden onderworpen:

1. Het is niet toegelaten een gedeeltelijke vervroegde terugbetaling te doen; de wet zegt uitdrukkelijk het „saldo" of de „nog te vervallen termijnen", d.w.z. al wat nog verschuldigd is.

2. De schuldenaar moet de schuldeiser één maand te voren, bij aangetekend schrijven, zijn voornemen te kennen geven.

De wetgever heeft geoordeeld ook rekening te moeten houden met de belangen van de schuldeiser. Indien deze één maand te voren verwittigd is, kan hij bij het aangaan van nieuwe verbintenissen, met de aangekondigde terugbetaling rekening houden.

De opzegging is een eenzijdige rechtshandeling, die door de schuldeiser niet moet bijgetreden worden om rechtsgeldig te zijn (*vgl.* DE PAGE, IV, nr. 572, blz. 569).

De schuldenaar die het aangetekend schrijven stuurt, doet afstand van het voordeel van de termijn en kan op deze afstand niet terugkomen. Indien hij na het verstrijken van de door hem zelf gestelde termijn niet terugbetaalt, zal de schuldeiser hem tot terugbetaling kunnen dwingen en de wettelijke interesten kunnen vorderen. Hij zal nochtans geen hogere schadevergoeding kunnen eisen, daar er geen bedrog bestaat in hoofde van de schuldenaar (art. 1153 en 1154 B.W.).

1046 Daar de opzegging opgelegd is in het voordeel van de schuldeiser, zal de maand ingaan, niet op de datum van het verzenden van het aangetekend schrijven, maar op de datum van ontvangst ervan door de schuldeiser.

Deze regel wordt ook aangenomen, wanneer een huurder opzegging geeft (DE PAGE, IV, nr. 570, blz. 559). In de besproken wet zegt de wetgever het uitdrukkelijk wanneer hij de termijn wil doen lopen vanaf het ter post afgeven van het aangetekend schrijven: aldus in de artikelen 10, § 1, 1° en 19, § 1.

Onder het stelsel van de termijnberekening ingesteld door artikel 1033 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering moest de termijn van één maand van datum tot datum worden berekend, zodat een opzegging verstuurd de 13de februari en op de 14de februari ontvangen, op 14 maart door terugbetaling gevolgd moest worden.

Thans moet, ingevolge artikel 54 Ger. W., een in maanden bepaalde termijn berekend worden van de zoveelste tot de dag vóór de zoveelste. De opzegging verstuurd op de 13de februari en op de 14de februari ontvangen zal ditmaal de 13de maart door betaling gevolgd moeten worden.

1047 In de besproken wet is het aantekenen van de brief met de opzegging niet vereist op straffe van nietigheid, want de wetgever legt deze straf niet op; wat hij wel doet in artikel 1775 B.W., gewijzigd door artikel 14, vijfde lid van de wet van 7 juli 1951. Het aantekenen heeft enkel tot doel het bewijs van de opzegging te bezorgen aan de schuldenaar.

De weigering door de schuldeiser het aangetekend schrijven in ontvangst te nemen, kan niet schaden aan de rechten van de schuldenaar, vermits deze het wettelijk voorschrift heeft nageleefd (*vgl.* Tw. *Landpacht,* nr. 98; PLANIOL en RIPERT, VII, nr. 1507, blz. 846).

1048 De schuldenaar heeft bovendien recht op een restorno van ten minste 5 %, d.w.z. dat hij op 5 % aanspraak mag maken, indien de overeenkomst geen hogere restorno heeft bepaald. Geen restorno kan meer worden gevorderd wanneer de verplichtingen van de koper krachtens artikel 8 tot de contante koopprijs zijn teruggebracht (Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 4; *Pasin.,* 1957, blz. 519).

1049 De restorno wordt op de volgende wijze berekend:

Gesteld dat een schuldenaar nog vijf maandelijkse afbetalingen moet doen van 1.400 fr. ieder te rekenen van 1 maart, en dat hij de opzegging stuurt de 13de februari. De afbetaling van 1 maart moet op haar vervaldag betaald worden, vermits daarvoor de opzegging niet tijdig werd gegeven.

De overige afbetalingen, kunnen betaald worden de 14de maart, datum waarop een maand verstreken is sedert de ontvangst van de opzegging door de schuldeiser.

De afbetaling verschuldigd op 1 april wordt dan	18 dagen te vroeg betaald;
die verschuldigd op 1 mei wordt	48 dagen te vroeg betaald;
die verschuldigd op 1 juni wordt	79 dagen te vroeg betaald;
die verschuldigd op 1 juli wordt	109 dagen te vroeg betaald.
De schuldenaar heeft een bedrag van 1.400 fr. gedurende	254 dagen te vroeg betaald.

De restorno van $\frac{5}{100}$ geeft

$$1.400 \times \frac{5}{100} \times \frac{254}{365} = 48{,}71 \text{ fr.}$$

Hij moet op 14 maart betalen $(1.400 \times 4) - 48{,}71 = 5.551{,}29$ fr.

Een berekening op 12 maanden van 30 dagen zou eenvoudiger zijn, maar kan niet steunen op de tekst van de wet.

1050 Kan men zich indenken, dat de voordelen, die gepaard gaan met een vervroegde terugbetaling eisbaar zijn wanneer de koper of de lener op afbetaling, enkele termijnen laattijdig heeft betaald, zodat een vervroegde terugbetaling van het saldo, als straf contractueel eisbaar is geworden?

Normaal is dit niet mogelijk, alhoewel de verslaggever in de Senaat bij de bespreking van de nieuwe reglementering van de persoonlijke leningen op afbetaling een andere stelling heeft verdedigd (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 9).

Er kan nochtans aangenomen worden dat, indien de rechter gebruik zou maken van het recht dat hem gegeven wordt door artikel 1, § 2, artikel 19, § 2 en artikel 19 *octies,* om bepaalde contractuele strafbedingen te milderen en derhalve de schuldeiser te ontheffen van een contractueel verval van tijdsbepaling, van vervroegde terugbetaling in dergelijke omstandigheden sprake zou kunnen zijn, ondanks de contractuele fout door de schuldeiser begaan. Het gaat hier nochtans om een zuivere theoretische stelling, die men waarschijnlijk in de praktijk nooit zal terugvinden.

1051 Voor wat betreft het opeisen van een vergoeding wegens wederbelegging, kan deze ondanks artikel 1907 *bis* van het B.W. niet geëist worden wanneer het gaat om de toepassing van artikel 18 (zie boven, nr. 953, b; HOUTEKIER, *a.w.,* nr. 105, die zich schijnt gesteund te hebben op een verklaring van wettelijkheid van het wederbeleggingsbeding in de voorbereidende werken van de wet, die in verband stond met de wettelijkheid van het wederbeleggingsbeding als strafbeding, maar totaal vreemd was aan ditzelfde beding wanneer men te doen had met een vervroegde terugbetaling).

§ 2. Persoonlijke lening op afbetaling

1052 Er bestaat een tamelijk groot verschil tussen het systeem van de wet inzake verkoop en lening op afbetaling en persoonlijke lening op afbetaling.

Alhoewel het beginsel hetzelfde blijft, heeft de wetgever rekening willen houden met een gebeurlijke overtreding van het verbod om wissels of orderbriefjes te ondertekenen, en anderzijds de terugbetaling van de nog te vervallen termijnen verminderd met een restorno willen vervangen door de betaling van het nog te vervallen saldo van het nominaal bedrag der lening, vermeerderd met een vergoeding. In feite heeft de wetgever de restorno van 5 %, voorzien voor de andere verhandelingen op afbetaling ontoereikend geoordeeld en heeft in beginsel aan de schuldeiser het recht gegeven zijn vervroegde terugbetaling uit te voeren door de eenvoudige terugbetaling van het nominaal bedrag van de lening.

Voor zover zulks in zijn contracten wordt voorzien, mag de geldschieter nochtans eisen dat hierbij een bepaalde vergoeding gevoegd zou worden, om het verlies te dekken veroorzaakt door de niet terugbetaling van bepaalde vaste administratieve onkosten en om in de wederbelegging te voorzien.

In strijd met het systeem ingesteld door artikelen 9 en 18, is de vergoeding dus geen automatisch recht voor de geldschieter, maar zal door hem slechts geëist kunnen worden voor zover zij in de contracten wordt voorzien. De wetgever heeft

uitsluitend gezorgd voor de beperking van deze vergoeding, hetgeen is geschied door artikel 9 *quater* van het K.B. van 23 december 1957, ingelast bij K.B. van 19 mei 1965 (over de berekening hiervan, zie verder, nr. 1053).

Het systeem van de wet is niet eenvoudig. Men kan zich inderdaad afvragen op welke wijze de schuldenaar het te vervallen saldo van het nominaal bedrag van de lening zal kunnen berekenen. Men mag inderdaad niet vergeten, dat zodra men met de terugbetaling begonnen is, iedere termijn een hoeveelheid nominaal kapitaal en een hoeveelheid lasten inhoudt. Deze hoeveelheden verschillen van maand tot maand, vermits de interesten verhogen naargelang de tijd verloopt. Er kan evenmin gezegd worden dat iedere termijn een vast bedrag aan kapitaal en interest inhoudt, hetgeen ondenkbaar is zodra er sprake is van een mogelijke vervroegde terugbetaling. Een dergelijk evenwicht tussen kapitaal en interest is inderdaad slechts mogelijk voor zover het contract tot op zijn vervaldag wordt uitgevoerd. Men begrijpt dus dat senator HAMBYE bij de bespreking van de wet in de Senaat, aan de ambtenaren van Ekonomische Zaken bij de toepassing van de wet veel plezier heeft gewenst (*Parl. Hand., Senaat,* 15 dec. 1964, blz. 236).

Om aan deze toestand te verhelpen, heeft de Minister van Ekonomische Zaken, op voorstel van de Bankcommissie, door het K.B. van uitvoering, een systeem ingericht die de moeilijkheden oplost, alhoewel het aan de schuldenaar steeds moeilijk zal zijn zelf de berekening uit te voeren van de terug te betalen bedragen (zie ook hierover MOREAU-MARGRÈVE, I., *J.T.,* 1966, blz. 737, nr. 34).

1053 Het ingestelde systeem dat opgenomen werd in artikel 9 *quater,* ingelast in het K.B. van 23 december 1957, door het K.B. van 19 mei 1965, heeft volgende kenmerken:

1. Het bepaalt niet de vergoeding die aan de geldschieter te betalen zal zijn, maar beperkt zich tot de berekeningswijze van de maximum vergoeding die geëist zal kunnen worden.

Men bemerkt onmiddellijk, dat bij gebrek aan vaststelling van een vergoeding, deze niet geëist kan worden door de financier, argument dat steunt op het gebruik van de woorden „kunnen" en „maximum" in artikel 9 *quater* (*anders:* MOREAU-MARGRÈVE, *J.T.,* 1966, blz. 738, noot 71; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 195, die wellicht uit het oog verloren hebben dat het hier niet gaat om een bepaling die de ontlener beschermt, maar wel om een vergoeding ten gunste van de financierder die vrij is er afstand van te doen).

Het K.B. heeft dus het wettelijk systeem totaal gewijzigd, hetgeen de wettelijkheid van het besluit niet aantast, dat het de rechten van de onlener onaangeroerd heeft gelaten.

Deze vergoeding, aldus artikel 9 *quater* van het K.B. van 23 december 1957, zal niet hoger mogen zijn dan driemaal het bedrag dat bekomen wordt, wanneer men het nog verschuldigd saldo van het nominaal bedrag der lening met het lastenpercentage vermenigvuldigt. Laat ons een voorbeeld nemen onder vorm van een persoonlijke lening op afbetaling van 10.000 fr. nominaal bedrag, dat uitgeleend wordt voor 10 maand en waarop op het ogenblik van de terugbetaling, 5.000 fr. nominaal kapitaal verschuldigd blijft.

Vermits, volgens het K.B. van 5 augustus 1970, het lastenpercentage 1,06 % beloopt, zal de vergoeding

$$\frac{3 \times 1{,}06 \times 5.000}{100} = 159 \text{ fr. niet mogen overschrijden.}$$

2. Het geeft een berekeningswijze om het verschuldigd saldo op het nominaal bedrag van de lening te bepalen. Dit nominaal bedrag wordt bekomen door het totaal bedrag der lasten, vermenigvuldigd met het coëfficient dat in procent is uitgedrukt in de tabel van bijlage 4 bij het besluit van 23 december 1957 af te trekken van het totaal der niet vervallen stortingen. De wetgever heeft echter niet bepaald wanneer het aantal der niet-vervallen stortingen moest bepaald worden:

— op het ogenblik van het opsturen van het aangetekend schrijven;

— ofwel op het ogenblik van de betaling.

Tussen beide cijfers is er normaal een maand verschil. Logischerwijze moest men slechts rekening houden met het aantal verschuldigde termijnen op het ogenblik van de terugbetaling, vermits voor de anderen geen vervroegde terugbetaling plaats vindt.

Hier volgt nochtans een voorbeeld van berekening in beide veronderstellingen.

a) Datum van het aangetekend schrijven

Hetzij een persoonlijke lening op afbetaling van 10.000 fr., terugbetaalbaar in 10 maanden, waarvan de eerste termijn niet terugbetaalbaar was op het ogenblik van het afsluiten van het contract. Gelet op een lastenpercentage van 1,06, is het totaal terug te betalen bedrag van

$$10.000 + \frac{(10.000 \times 1{,}06 \times 10)}{100} = 11.060 \text{ fr. hetzij } 1.106 \text{ fr. per maand.}$$

1054 Zoals hierboven reeds werd vermeld, geschiedt voortaan de berekeningswijze van het saldo, verschuldigd op het nominaal bedrag van de lening, op basis van een coëfficient uitgedrukt in een tabel voorzien door een uitvoeringsbesluit.

Dit is geschied door een K.B. van 19 mei 1965 (*Staatsblad,* 26 mei 1965; *erratum Staatsblad,* 10 juni 1965), aangevuld bij het K.B. van 15 oktober 1968 (*Staatsblad,* 1 nov. 1968).

— De totale lasten belopen 1.060 fr.

Op het ogenblik dat hij de vierde termijn uitbetaalt, laat de schuldenaar het aangetekend schrijven vertrekken. Vermits rekening moet gehouden worden met de ontvangstdatum van het aangetekend schrijven en met de dag vóór de zoveelste, zal de termijn van 1 maand verstrijken met de vervaldag van de volgende termijn (zie boven, nr. 1046).

In feite is er dus op het ogenblik van het opsturen van het aangetekend schrijven nog één termijn verschuldigd die op de normale vervaldag zal betaald worden, en zullen slechts vijf anderen vroegtijdig terugbetaald worden.

Vermits men zich echter in de veronderstelling heeft geplaatst dat de berekening dient te geschieden vanaf het ogenblik van het opsturen van het aangetekend schrijven, moet men dus aannemen dat nog zes termijnen te betalen zijn, hetzij:

$$\frac{6.636 \text{ fr.} - (1.106 \times 38{,}2)}{100} = 6.214 \text{ fr. nominaal bedrag.}$$

Gebeurlijk zal dit laatste bedrag verhoogd mogen worden door de maximumvergoeding, berekend zoals hierboven aangeduid, hetzij 198 fr.

b) Op het ogenblik van de terugbetaling

In deze veronderstelling, moet de schuldenaar nog de terugbetaling uitvoeren van één termijn, die niet als vervroegde afbetaling zal kunnen beschouwd worden, terwijl de vijf andere termijnen vroegtijdig terugbetaald zullen worden.

Volgens deze stelling zal men als volgt het door de schuldenaar terug te betalen bedrag bepalen:

$$\frac{1.106 + 5.530 - (1.106 \times 27{,}3)}{100} = 6.394 \text{ fr.}$$

De gebeurlijke bijkomende vergoeding wordt als volgt vastgesteld:

$$\frac{5.288 \text{ fr.} \times 3 \times 1.106}{100} = 168 \text{ fr.}$$

Zoals reeds gezegd, heeft artikel 19 *sexies* nog een tweede groot verschil ingevoerd in de behandeling van de persoonlijke leningen op afbetaling, vergeleken met de andere afbetalingsovereenkomsten door de maatregelen die getroffen werden teneinde aan de gevolgen van een onwettelijke ondertekening van wissels of orderbriefjes te verhelpen.

Door de cambiale gestrengheid, kan inderdaad niet vermeden worden dat een handelseffect bij aanbieding betaald zou worden.

De wetgever heeft deze cambiale gestrengheid niet willen aantasten en heeft naar andere maatregelen gezocht (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 8). Men heeft dus een zeer ingewikkelde procedure ingesteld waarop, gelukkig, zeer weinig beroep werd gedaan.

Indien de schuldenaar zich op vervroegde wijze van zijn verplichtingen wenst te kwijten, zal hij dat normaal mogen doen op de wijze voorzien door het eerste alinea van artikel 19 *sexies*.

Indien hij echter ook tegelijkertijd een wissel of een orderbriefje heeft ondertekend, moest vermeden worden dat de gevolgen van de vervroegde afbetaling hierdoor ontzenuwd zouden zijn, zonder het bestaan zelf van de wissel aan te tasten.

De wetgever heeft in dat geval voorzien dat het bedrag, bestemd voor de vervroegde afbetaling bij de Deposito- en Consignatiekas gestort zou worden, waar het voor de betaling van de onwettelijk ondertekende handelspapieren zou dienen.

En vermits er een verschil zou bestaan tussen het handelseffect en het gestort bedrag, wordt daarenboven de schuldeiser nog verplicht het gebeurlijk aanvullend bedrag te storten bij de Deposito- en Consignatiekas, opdat de in bewaring gegeven sommen het totaal bedrag bereiken van de in omloop zijnde effecten.

Artikel 19 *sexies* voorziet dat de modaliteiten ter uitvoering van deze bepaling door de Koning zullen vastgesteld worden.

TABEL BETREFFENDE DE VERMINDERING VAN DE LASTEN VOOR DE BEREKENING VAN HET SALDO DAT VERSCHULDIGD BLIJFT

Aanvankelijke duur van het contract (in maanden)

Aantal termijnen die vervroegd werden afgelost (in maanden)

	8	9	10	11	4	5	6	7	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	31	32	33	34	35	36
4	100,–																																
5	66,7	100,–																															
6	47,6	71,4	100,–																														
7	35,7	53,6	75,–	100,–																													
8	27,8	41,7	58,3	77,8	100,–																												
9	22,2	33,3	46,7	62,2	80,–	100,–																											
10	18,2	27,3	38,2	50,9	65,5	81,8	100,–																										
11	15,2	22,7	31,8	42,4	54,5	68,2	83,3	100,–																									
12	12,8	19,2	26,9	35,9	46,2	57,7	70,5	84,6	100,–																								
13	11,–	16,5	23,1	30,8	39,6	49,5	60,4	72,5	85,7	100,–																							
14	9,5	14,3	20,–	26,7	34,3	42,9	52,4	62,9	74,3	86,7	100,–																						
15	8,3	12,5	17,5	23,3	30,–	37,5	45,8	55,–	65,–	75,8	87,5	100,–																					
16	7,4	11,–	15,4	20,6	26,5	33,1	40,4	48,5	57,4	66,9	77,2	88,2	100,–																				
17	6,5	9,8	13,7	18,3	23,5	29,4	35,9	43,1	51,–	59,5	68,6	78,4	88,9	100,–																			
18	5,8	8,8	12,3	16,4	21,1	26,3	32,2	38,6	45,6	53,2	61,4	70,2	79,5	89,5	100,–																		
19	5,3	7,9	11,1	14,7	18,9	23,7	28,9	34,7	41,1	47,9	55,3	63,2	71,6	80,5	90,–	100,–																	
20	4,8	7,1	10,–	13,3	17,1	21,4	26,2	31,4	37,1	43,3	50,–	57,1	64,8	72,9	81,4	90,5	100,–																
21	4,3	6,5	9,1	12,1	15,6	19,5	23,8	28,6	33,8	39,4	45,5	51,9	58,9	66,2	74,–	82,3	90,9	100,–															
22	4,–	5,9	8,3	11,1	14,2	17,8	21,7	26,1	30,8	36,–	41,5	47,4	53,8	60,5	67,6	75,1	83,–	91,3	100,–														
23	3,6	5,4	7,6	10,1	13,–	16,3	19,9	23,9	28,3	33,–	38,–	43,5	49,3	55,4	62,–	68,8	76,1	83,7	91,7	100,–													
24	3,3	5,–	7,–	9,3	12,–	15,–	18,3	22,–	26,–	30,3	35,–	40,–	45,3	51,–	57,–	63,3	70,–	77,8	84,3	92,–	100,–												
25	3,1	4,6	6,5	8,6	11,1	13,8	16,9	20,3	24,–	28,–	32,3	36,9	41,8	47,1	52,6	58,5	64,6	71,1	77,8	84,9	92,3	100,–											
26	2,8	4,3	6,–	8,–	10,3	12,8	15,7	18,8	22,2	25,9	29,9	34,2	38,7	43,6	48,7	54,1	59,8	65,8	72,1	78,6	85,5	92,6	100,–										
27	2,6	4,–	5,6	7,4	9,5	11,9	14,6	17,5	20,6	24,1	27,8	31,7	36,–	40,5	45,2	50,3	55,6	61,1	66,9	73,–	79,4	86,–	92,9	100,–									
28	2,5	3,7	5,2	6,9	8,9	11,1	13,5	16,3	19,2	22,4	25,9	29,6	33,5	37,7	42,1	46,8	51,7	56,9	62,3	68,–	73,9	80,–	86,5	93,1	100,–								
29	2,3	3,4	4,8	6,4	8,3	10,3	12,6	15,2	17,9	20,9	24,1	27,6	31,3	35,2	39,3	43,7	48,3	53,1	58,2	63,4	69,–	74,7	80,7	86,9	93,3	100,–							
30	2,2	3,2	4,5	6,–	7,7	9,7	11,8	14,2	16,8	19,6	22,6	25,8	29,2	32,9	36,8	40,9	45,2	49,7	54,4	59,4	64,5	69,9	75,5	81,3	87,3	93,5	100,–						
31	2,–	3,–	4,2	5,6	7,3	9,1	11,1	13,3	15,7	18,3	21,2	24,2	27,4	30,8	34,5	38,3	42,3	46,6	51,–	55,6	60,5	65,5	70,8	76,2	81,9	87,7	93,8	100,–					
32	1,9	2,8	4,–	5,3	6,8	8,5	10,4	12,5	14,8	17,2	19,9	22,7	25,8	29,–	32,4	36,–	39,8	43,8	47,9	52,3	56,8	61,6	66,5	71,6	76,9	82,4	88,1	93,9	100,–				
33	1,8	2,7	3,7	5,–	6,4	8,0	9,8	11,8	13,9	16,2	18,7	21,4	24,2	27,3	30,5	33,9	37,4	41,2	45,1	49,2	53,5	57,9	62,6	67,4	72,4	77,5	82,9	88,4	94,1	100,–			
34	1,7	2,5	3,5	4,7	6,1	7,6	9,2	11,1	13,1	15,3	17,6	20,2	22,9	25,7	28,7	31,9	35,3	38,8	42,5	46,4	50,4	54,6	59,–	63,5	68,2	73,1	78,2	83,4	88,7	94,3	100,–		
35	1,6	2,4	3,3	4,4	5,7	7,1	8,7	10,5	12,4	14,4	16,7	19,–	21,6	24,3	27,6	30,2	33,3	36,7	40,2	43,8	45,–	48,8	52,7	56,8	64,4	69,–	73,8	78,7	83,8	89,–	94,4	100,–	
36	1,5	2,3	3,2	4,2	5,4	6,8	8,3	9,9	11,7	13,7	15,8	18,–	20,4	23,0	25,7	28,5	31,5	34,7	38,–	41,4	47,6	51,6	55,7	60,–	61,–	65,3	69,8	74,5	79,3	84,2	89,3	94,5	100,–

De enige te voorziene modaliteit was in feite de termijn binnen dewelke de geldschieter verplicht moest zijn de aanvullende som te storten. Hierin werd voorzien door artikel 19 *quinquies* in het K.B. van 23 december 1957, ingelast door artikel 7 van het K.B. van 19 mei 1965 (*Staatsblad,* 26 mei 1965; *erratum Staatsblad,* 10 juni 1965), dat bepaalt dat de lener gehouden is, op bij aangetekend verzoek van de ontlener, het aanvullend bedrag te storten, ten laatste acht volle dagen vóór de vervaldatum van het eerste van de effecten.

Indien er verschillende effecten zijn, moet de geldschieter de totaliteit van het aanvullend bedrag vóór de vervaldag van het eerste effect storten. Het volstaat niet dat hij hiervoor wissel per wissel zou zorgen.

Behoudens de hierboven vermelde grote verschillen, zijn de andere overwegingen gewijd aan de vroegtijdige afbetaling voor verkoop en leningen op afbetaling, eveneens van toepassing op de persoonlijke leningen op afbetaling (zie boven, nrs. 1041, 1043, 1044, 1045, 1046, 1047, 1050, 1051).

Afdeling VII

UITDRUKKELIJK ONTBINDEND BEDING EN VERVAL VAN TIJDSBEPALING (ART. 10, § 1, 19, § 1 EN 19 *OCTIES*)

§ 1. Doel en betekenis van de artikelen 10, § 1, 19, § 1, en 19 *octies*, § 1

1055 Deze met elkander gelijklopende artikelen 10, § 1, 19, § 1 en 19 *octies*, § 1 luiden als volgt:

Artikel 10, § 1: „Elke uitdrukkelijk ontbindende voorwaarde wordt als ongeschreven beschouwd, behalve wanneer zij bedongen is:

1. Voor het geval dat de koper in gebreke is ten minste twee termijnen of een bedrag van 20 % van de totale prijs op afbetaling te voldoen en dat hij een maand na het ter post afgeven van het aangetekend schrijven tot ingebrekestelling zijn verplichtingen niet is nagekomen.

2. Voor het geval dat de koper het voorwerp vervreemdt vóór het betalen van de koopprijs of het gebruikt in strijd met de bedingen van het contract, terwijl de verkoper zich de eigendom van het voorwerp heeft voorbehouden met inachtneming van artikel 4, § 2."

Artikel 19, § 1: „Onverminderd de bepalingen van artikel 1188 van het B.W. wordt elk beding van het contract, waarbij de geldschieter gemachtigd wordt de onmiddellijke terugbetaling van de nog te vervallen termijnen te eisen, als ongeschreven beschouwd, behalve wanneer het betrekking heeft op het geval dat de geldopnemer in gebreke is ten minste twee stortingen of een bedrag ten belope van 20 % van de lening te betalen en dat hij een maand na het ter post afgeven van een aangetekend schrijven tot ingebrekestelling zijn verplichtingen niet is nagekomen."

1055 *bis* Artikel 19 *octies*, § 1: „Onverminderd de bepalingen van artikel 1188 B.W., wordt elk beding van het contract, waarbij de uitlener gemachtigd wordt de onmiddellijke terugbetaling te eisen van het nog op het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling overblijvend verschuldigd saldo, als ongeschreven beschouwd, behalve wanneer het betrekking heeft op het geval dat de lener in gebreke is, tenminste twee stortingen of een bedrag ten belope van 20 % van de persoonlijke lening op afbetaling te betalen en dat hij een maand na het ter post afgeven van een aangetekend schrijven tot ingebrekestelling, zijn verplichtingen niet is nagekomen."

Artikel 10 is toepasselijk zowel op het verrichten van gereglementeerde diensten als op het verkopen van lichamelijk roerend goed (zie boven, nrs. 769 en 801).

1056 Over de in deze artikelen vervatte maatregelen werd reeds eerder gesproken (zie boven, nr. 4). De koper vooral moest beschermd worden tegen de misbruiken voortspruitend uit de gelijktijdige toepassing van het uitdrukkelijk beding tot ontbinding, dat de ontbinding mogelijk maakt bij de eerste tekortkoming zijnerzijds en van het strafbeding, dat de verkoper toelaat de betaalde termijnen te behouden waardoor de koper in een slechtere positie komt naarmate hij zijn verbintenissen langer heeft nageleefd (PIRET, R., *Le droit au prix du vendeur de meubles corporels et ses garanties*, nr. 17, blz. 42; *vgl.* HANNEQUART, *R. Crit. J. B.*, 1960, blz. 49, III).

Het zijn hoofdzakelijk deze misbruiken, die door de besproken artikelen worden bestreden. De bepalingen betreffende de strafbedingen worden in de volgende afdeling bestudeerd.

1057 Bij vergelijking van de redactie van § 1 van de artikelen 10 en 19 valt onmiddellijk op dat het verbod in artikel 19 en 19 *octies* ruimer is omschreven.

Bij verkoop of dienstverrichting op afbetaling wordt „elke uitdrukkelijk ontbindende voorwaarde", in principe, als ongeschreven beschouwd (art. 10).

Bij lening op afbetaling wordt „elk beding van het contract, waarbij de geldschieter gemachtigd wordt de onmiddellijke terugbetaling van de nog te vervallen termijnen te eisen" als ongeschreven beschouwd (art. 19).

Bij persoonlijke lening op afbetaling wordt „elk beding van het contract, waarbij de uitlener gemachtigd wordt de onmiddellijke terugbetaling te eisen van het nog op het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling overblijvend verschuldigd saldo", als ongeschreven beschouwd (art. 19 *octies*).

1058 Hierboven is de draagwijdte van het ontbindend beding reeds bestudeerd (zie boven, nr. 493), en werd het onderscheid onderlijnd dat dient gemaakt te worden tussen de uitdrukkelijke en de stilzwijgende ontbindende voorwaarde alsook tussen de eigenlijke ontbindende voorwaarde en de ontbindende voorwaarde-sanctie.

Bij de redactie van artikel 10 van de wet, heeft de wetgever zich weinig bekommerd om dit onderscheid, zodat men zich thans dient af te vragen welke ontbindende voorwaarde in feite door de wettekst bedoeld wordt: de eigenlijke voorwaarde of de voorwaarde-sanctie. Indien het gaat om de sanctie, wordt § 1 van artikel 10 overbodig, vermits de voorwaarde toch onderhevig was aan het matigingsrecht van de rechter verleend door § 2 van hetzelfde artikel.

Gaat het dus om de eigenlijke voorwaarde bedoeld in artikel 1183 B.W.?

Uit de voorbereidende handelingen blijkt op afdoende wijze, dat de wetgever nooit het onderscheid heeft ingezien dat gemaakt moest worden tussen de twee verschillende voorwaarden.

Deze verwarring stemde enigszins met de werkelijkheid overeen, daar vóór de totstandkoming van de wet, de toepassing van de ontbindende voorwaarde in verschillende gevallen werd bedongen:

overtreding door de koper van een van zijn verplichtingen:	ontbinding-sanctie
faillissement, aanvraag tot concordaat, vereffening, protest, onvermogen, beslag:	eigenlijke ontbindende voorwaarde

Door artikel 10 heeft de wetgever iedere toepassing van de eigenlijke uitdrukkelijk ontbindende voorwaarde onmogelijk gemaakt.

Er blijft dus slechts over, het gebruik van de voorwaarde-sanctie en dan nog op zeer beperkte wijze.

1059 Samenvattend kan men zeggen dat aan de wet onderworpen zijn en als ongeschreven beschouwd moeten worden:

1. De uitdrukkelijk eigenlijke ontbindende voorwaarde. Deze is volledig uitgesloten.

2. De ontbindende voorwaarde-sanctie, indien zij wordt bedongen voor andere gevallen dan de omschreven wanbetaling, voortverkoop in strijd met eigendomsvoorbehoud of verkeerd gebruik van het verkochte voorwerp.

1060 De ruimere omschrijving van artikel 19, § 1 (zie boven, nr. 1055) is, vergeleken met die van artikel 10, § 1, opvallend.

In dit laatste artikel is er sprake van een uitdrukkelijk ontbindende voorwaarde, terwijl artikel 19, § 1 het beding bedoelt, waardoor de geldschieter gemachtigd wordt de onmiddellijke terugbetaling van de nog te vervallen termijnen te eisen, t.t.z. het beding van verval van tijdsbepaling. Hierbij zal men bemerken, dat zodanig beding vrij is en aan geen enkele beperking onderworpen inzake verkoop op afbetaling, maar gereglementeerd wordt wanneer het gaat om een lening. Het staat dus de verkoper op afbetaling wel vrij, de totaliteit van de nog te vervallen termijnen op te eisen bij de eerste overtreding van het contract (onder voorbehoud van gebeurlijke matiging van het strafbeding door de rechter), terwijl de geldschieter veel langere termijnen en de vormvoorschriften van artikel 19, § 1 zal moeten in acht nemen. De reden van dit verschil is terug te vinden in het feit dat inzake leningen, de ontbinding en het verval van tijdsbepaling als juridisch gelijkaardige situaties te beschouwen zijn, hetgeen niet het geval is voor de verkoop. Door de ontbinding van een lening zijn partijen inderdaad verplicht enerzijds het geleend bedrag terug te betalen en anderzijds de reeds betaalde termijnen terug te geven. Door onderlinge compensatie, komen zij tenslotte in een situatie die *de facto* te vergelijken is met verval van tijdsbepaling, met dit verschil echter dat in dit laatste geval, de lener de totaliteit van het geleend bedrag betaalt, verhoogd met de lasten, terwijl in het geval van ontbinding, de geldschieter de lasten zal verliezen. Vóór de totstandkoming van

de wet van 9 juli 1957, was nooit een ontbindingsbeding in een contract van lening op afbetaling terug te vinden, vermits deze van geen enkel nut waren voor de geldschieter. Het is ingevolge deze feitelijke toestand dat bij de wetgever een verwarring is ontstaan tussen het uitdrukkelijk ontbindingsbeding, modaliteit van de verkoop op afbetaling en het beding van verval van tijdsbepaling, modaliteit van de lening.

Het is tengevolge van deze verwarring dat de wetgever niet heeft ingezien dat het beding van verval van tijdsbepaling in feite als een penaliteit moest behandeld worden die onderworpen was aan het beoordelingsrecht van de rechter, maar die totaal vreemd was aan de uitdrukkelijk ontbindende bedingen.

Gelet op de ruime redactie van artikel 19, § 1, moet men dus aannemen dat de toestand van de geldschieter op afbetaling in beginsel minder gunstig is dan die van de verkoper.

1061 Aan de wet zijn onderworpen:

1. De uitdrukkelijke ontbindende bedingen die tot dezelfde uitslag leiden als die bedoeld in artikel 19, § 1. Dit geldt blijkbaar nochtans slechts voor de ontbindende bedingen, waarbij een boete wordt bepaald om de geldschieter te vergoeden voor het verlies van de lasten. Wanneer het beding uitsluitend het herstel in de oorspronkelijke toestand beoogt, lijkt ons dit artikel niet toepasselijk. Aangaande de mogelijkheid om een uitdrukkelijk ontbindend beding in een leningscontract op te nemen, wordt verwezen naar DE PAGE, II, nrs. 879 en 882, blz. 790 en 793, en V, nr. 118, 1°, blz. 124, en de verwijzingen in noot 2, blz. 124; KLUYSKENS, *De Verbintenissen,* nr. 118, blz. 212; BEUDANT, VIII, nrs. 750 e.v., blz. 548; AUBRY en RAU, IV, nr. 302, blz. 114).

2. De bedingen waardoor verval van tijdsbepaling wordt bedongen in geval van niet-eerbiediging van de termijnen.

1062 Artikel 19 *octies,* dat het verval van tijdsbepaling behandelt inzake persoonlijke leningen op afbetaling heeft een gans andere redactie dan artikel 19. Hetgeen gezegd werd aangaande het verschil tussen ontbinding en verval van tijdsbepaling inzake leningen (zie boven, nr. 1060) geldt ook inzake persoonlijke leningen op afbetaling.

Ditmaal echter heeft de wetgever begrepen dat het verval van tijdsbepaling een penaliteit was en geen ontbindende voorwaarde (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 9; *anders:* MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 738, noot 88, die waarschijnlijk bij gebrek aan praktische kennis van de bedingen voorkomende in de afbetalingsovereenkomsten niet heeft ingezien dat het traditionele onderscheid tussen verval van tijdsbepaling en strafbeding, *in casu,* gelet op de draagwijdte en de motivering van deze bedingen, moeilijk gehandhaafd kan worden).

De wetgever heeft er zich nochtans geen rekenschap van gegeven dat, indien het verval van tijdsbepaling een penaliteit is, toch niet alle bedingen die verval van tijdsbepaling tot gevolg hebben, noodzakelijk als een penaliteit beschouwd moeten worden. De uitdrukkelijke ontbindende voorwaarde bedoeld in artikel 1183 B.W., die *de facto* verval van tijdsbepaling tot gevolg heeft, beoogt in rechte slechts het

herstel in de oorspronkelijke staat door de retroactieve ontbinding van het contract. In dit laatste geval kan des te minder sprake zijn van penaliteit, dat het herstel in de oorspronkelijke staat slechts verplichting tot terugbetaling van het nominaal bedrag van de lening met zich brengt, met uitsluiting van de lasten.

Alhoewel de wetgever er zich van bewust was, dat hij te doen had met een penaliteit, heeft hij nochtans bij vergissing het beding van verval van tijdsbepaling behandeld alsof het een ontbindende voorwaarde was.

Men zal inderdaad opmerken dat, terwijl in artikel 19, § 1 sprake is van een beding waardoor de geldschieter gemachtigd wordt de onmiddellijke terugbetaling van de nog te vervallen termijnen te eisen, artikel 19 *octies*, § 1 handelt over de terugbetaling van het nog op het nominaal bedrag van de persoonlijke lening op afbetaling overblijvend verschuldigd saldo. Dit beding, dat men waarschijnlijk nooit zal terugvinden, in een contract van persoonlijke lening op afbetaling, bedoelt uitsluitend de ontbindende voorwaarde, daar alleen deze de terugbetaling van het nominaal geleend bedrag tot gevolg kan hebben.

1063 Deze redactie heeft vanzelfsprekend tot gevolg, dat, in beginsel, slechts de bedingen die in de vorm van een ontbindende voorwaarde zijn opgesteld, onder toepassing van de wetgeving zouden vallen.

Alle bedingen die verval van tijdsbepaling tot doel zouden hebben zouden dan niet bedoeld zijn door artikel 19 *octies*, § 1. Deze interpretatie dringt zich op, ondanks de wil van de wetgever, vermits men hier te doen heeft met een tekst, die de vrijheid aantast en beperkend uitgelegd dient te worden.

Anderen, zoals SILANCE (*a.w.*, blz. 87), steunen op een verklaring van verslaggever VAN CAUWELAERT, om voor te houden dat de wetgever ieder verval van tijdsbepaling heeft willen uitschakelen, wanneer:

1. de schuldenaar niet minstens twee afkortingen niet betaald heeft binnen een maand na ingebrekestelling;

2. de schuldenaar in dit laatste geval verplicht zou zijn meer dan het nominaal bedrag terug te betalen.

In feite wordt in de stelling van SILANCE, aangenomen dat de wetgever enerzijds de toepassing van het beding gereglementeerd heeft en anderzijds een nieuwe gunst verleend heeft aan de schuldenaar, die, wanneer hij gedwongen wordt tot voortijdige terugbetaling, niet verplicht kan worden niet-vervallen interesten te betalen.

Het is ontegensprekelijk dat hiervan sprake is geweest bij de voorbereiding van de wet. Of echter ook dat resultaat bereikt is in de wet, is minder zeker.

Had men bijvoorbeeld de terugbetaling willen beperken tot het nominaal saldo, dan had men een gelijkaardig systeem moeten organiseren als voor de voortijdige terugbetaling. Om het nominaal saldo te bepalen, volstaat het immers niet de lasten van het verschuldigd bedrag af te trekken. De verhouding tussen kapitaal en lasten is inderdaad niet dezelfde gedurende gans het contract, zodat indien er sprake is van voortijdige terugbetaling, een gecompliceerde calculatie van het werkelijk nog verschuldigd nominaal bedrag zich opdringt, leemte waarin de wetgever had moeten voorzien.

Anderzijds mag men evenmin vergeten dat, door de wettelijke berekening van de lasten, een aantal vaste en vanaf het begin van het contract verschuldigde kosten verspreid worden over gans de duur van de afbetalingen. Het ware onrechtvaardig hiermede geen rekening te houden bij de terugbetaling, maar dit vergt eveneens de toepassing van een wel bepaald rekensysteem.

Ten slotte, mag nog minder uit het oog verloren worden dat, tussen het ogenblik waarop tot gedwongen uitvoering wordt overgegaan en dat waarop de werkelijke terugbetaling geschiedt, het contract meestal zijn normale afloopdatum heeft bereikt, hetgeen in ieder geval het recht op schadeloosstelling van de schuldeiser, vanaf het verval van de tijdsbepaling tot de dag van de betaling rechtvaardigt.

Uit dit alles blijkt dat indien de wetgever werkelijk de dubbele bedoeling had gehad die hierboven is beschreven, hij ook nadere regelen had moeten stellen, hetgeen hij niet gedaan heeft.

Deze overweging versterkt nog onze overtuiging van de juistheid van de eerste hierboven uiteengezette stelling, nl. dat door de wet alleen het beding wordt getroffen, dat derwijze opgesteld is, dat het in de terugbetaling van het nominaal bedrag van de lening voorziet.

Maar, gelet op de onduidelijkheid van de tekst, waar sprake is van „terugbetaling van het verschuldigd saldo...", gelet op de uitzonderingen waarin de tekst voorziet en rekening houdend met het feit dat toch ook de bedingen, die de terugbetaling van de totaliteit van het saldo tot gevolg hebben, tegelijkertijd strekken tot invordering van het nominaal saldo, kan men de mening toegedaan zijn dat een ruimere interpretatie mogelijk is. In dat geval worden getroffen:

1. de eigenlijke uitdrukkelijke ontbindende voorwaarde;

2. de bedingen tot verval van tijdsbepaling, met inbegrip van ieder afstand van schuldvordering of van loon, maar met uitzondering van die bedingen waarin de bepalingen van artikel 1188 B.W. (verval van tijdsbepaling in geval van faillissement of vermindering van de gestelde zekerheid) gewoon overgenomen zijn (zie ook in dit verband: DE CALUWÉ, nr. 151, blz. 185 e.v.; *vgl.* MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 738, nrs. 35 tot 38).

§ 2. Regel

A. VERKOOP OF DIENSTVERRICHTING OP AFBETALING

1064 Als regel is bepaald dat iedere uitdrukkelijk ontbindende voorwaarde als ongeschreven wordt geacht. Hierboven werd aangeduid welke voorwaarden door dit voorschrift getroffen waren (zie boven, nrs. 1058 en 1059).

Hier moet onderlijnd worden dat de stilzwijgende ontbindende voorwaarde bepaald bij artikel 1184 B.W. niet getroffen wordt, hetgeen wel het geval zou zijn indien een gelijkaardige voorwaarde geschreven zou zijn (*anders:* Tw. *Koop (Afbetalingsovereenkomsten),* 1ste uitgave, nr. 938). Verval van tijdsbepaling blijft eveneens door de regel onaangeroerd.

1065 De vraag rijst of ondanks de gebruikte term „uitdrukkelijk", de ontbinding wel automatisch speelt. Er werd reeds gewezen op de invloed van artikel 1244 B.W.

dat voor zover de eis ingesteld is vóór de ontbinding plaats heeft gegrepen, toch de rechter in de gelegenheid stelt uitvoeringstermijnen toe te staan (zie boven, nr. 494 en het daar aangehaald cassatiearrest).

B. LENING OP AFBETALING

1066 Wordt als ongeschreven geacht, ieder beding waarbij de geldschieter gemachtigd wordt de onmiddellijke terugbetaling van de nog te vervallen termijnen te eisen. Voor wat het uitdrukkelijk ontbindend beding betreft wordt dit slechts door de wetgeving getroffen voor zover het derwijze is opgesteld dat het de nog te vervallen termijnen eisbaar zou maken (zie boven, nr. 1061).

1067 Inzake leningen op afbetaling is het onderschrijven van orderbriefjes of het uitgeven van een wissel niet verboden. In sommige contracten wordt voorzien dat in geval van wanbetaling de wissel in omloop zal mogen worden gebracht of dat het beding strekkende tot loonsafstand toegepast zal worden. Dergelijke bedingen hebben in dit geval, in het bijzonder wanneer het gaat om een wissel, vroegtijdige opeisbaarheid van het saldo van de lening tot gevolg.

Zij zijn dus aan de wet onderhevig voor wat betreft de eerbiediging van artikel 19, § 1. Daartegenover zal geen toepassing kunnen gedaan worden van artikel 19, § 2 en dit op wettelijke wijze.

1068 Het stilzwijgend ontbindend beding bepaald bij artikel 1184 B.W. en de vroegtijdige opeisbaarheid bepaald door artikel 1188 B.W. worden hierbij niet getroffen. Dit laatste artikel ontneemt het voordeel van de termijn aan de schuldenaar die failliet is gegaan, of die door zijn toedoen de zekerheid verminderd heeft, die hij ten behoeve van zijn schuldeiser door het contract had gesteld; ook de schuldenaar die zich in staat van kennelijk onvermogen bevindt, verliest het voordeel van de tijdsbepaling (zie boven, nr. 23).

C. PERSOONLIJKE LENINGEN OP AFBETALING

1069 Wordt als ongeschreven beschouwd ieder beding waarbij de uitlener gemachtigd wordt de onmiddellijke terugbetaling te eisen van het nog op het nominaal bedrag van de lening overblijvend verschuldigd saldo.

Er werd reeds gewezen op de vragen die door het gebrek aan duidelijkheid van deze tekst oprijzen (zie boven, nr. 1063). Een dubbele interpretatie is dus mogelijk: door de eerste worden slechts door de wettekst getroffen de bedingen die het saldo op het nominaal bedrag eisbaar maken, d.w.z. de eigenlijke ontbindende voorwaarde met uitsluiting van de anderen.

Door de tweede worden getroffen alle uitdrukkelijk ontbindende bedingen, alle bedingen die verval van tijdsbepaling tot gevolg hebben met inbegrip van deze die loonsafstand of afstand van schuldvordering mogelijk maken. Hier dient niet gesproken te worden over cambiale verbintenissen vermits deze verboden zijn inzake persoonlijke leningen op afbetaling.

1070 Zoals voor de leningen op afbetaling, krijgen in dit geval de artikelen 1184 en 1188 B.W. eveneens toepassing (zie boven, nr. 938, 4).

§ 3. Uitzonderingen

A. BIJ VERKOOP OF DIENSTVERRICHTING OP AFBETALING

1071 Hier laat artikel 10, § 1 in twee gevallen toe het uitdrukkelijk ontbindend beding in te roepen, dat dan uitwerking zal hebben overeenkomstig het gemeen recht (zie boven, nr. 515), voor zover het beding uitsluitend de vermelde uitzonderingen behelst (DE CALUWÉ, nr. 80, blz. 100; in dezelfde zin: VAN RIJN, III, nr. 1739). 1. Wanneer de koper in gebreke is, ten minste twee termijnen, of een bedrag van 20 % van de totale prijs op afbetaling te voldoen, en hij een maand na het ter post afgeven van het aangetekend schrijven tot ingebrekestelling zijn verplichtingen niet is nagekomen.

1072 De totale prijs op afbetaling is die, bedoeld in artikel 4, § 1, 4°, met name de contantprijs vermeerderd met de lasten (zonder aftrek van de kassastorting; zie boven, nr. 882).

Dikwijls zal de schuldenaar minstens drie maand ten achteren staan met zijn betalingen, alvorens het uitdrukkelijk ontbindend beding uitwerking zal hebben, en wel: twee maandelijkse termijnen, die niet betaald werden en die aanleiding geven tot de ingebrekestelling, die maar na één maand de ontbinding zal doen intreden; anders zal het zij, indien de tijdsruimte tussen de verschillende afkortingen minder bedraagt dan één maand of indien iedere maandelijkse afkorting minstens 20 % van de totale af te betalen prijs bedraagt.

De maand van de ingebrekestelling treedt in vanaf de datum van de afgifte bij de post van het aangetekend schrijven, dus anders dan wanneer, bij toepassing van artikelen 9 of 18, een aangetekend schrijven wordt gestuurd (zie boven, nr. 1046). Wat betreft de weigering het aangetekend schrijven in ontvangst te nemen, en de reden waarom een aangetekend schrijven is voorgeschreven en de berekening van de maand, zie boven, nrs. 1046 en 1047.

1073 Wanneer zal de ingebrekegestelde koper zijn verplichtingen nagekomen zijn? Dit veronderstelt vanzelfsprekend dat alle onbetaalde termijnen volledig uitbetaald worden, vóór het verstrijken van de termijn van een maand (DE CALUWÉ, nr. 82, blz. 102; in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 90).

1074 2. Wanneer de koper het voorwerp vervreemdt vóór het betalen van de koopprijs of het gebruikt in strijd met de bedingen van het contract, terwijl de verkoper zich de eigendom van het voorwerp heeft voorbehouden met inachtneming van artikel 4, § 2.

Het beding van eigendomsvoorbehoud wordt echter, naar luid van artikel 4, § 2 ongeschreven geacht, indien de akte de tekst van artikel 491 Sw. niet vermeldt (zie boven, nrs. 919 e.v.).
Een koper die een zaak, die zijn eigendom nog niet is, voortverkoopt zonder ze volledig te hebben betaald of ze gebruikt in strijd met de bepalingen van het contract, pleegt misbruik van vertrouwen (zie boven, nrs. 52 e.v.) en is de bescherming van de besproken wet niet waardig.

1074 *bis* Een ontbindend beding heeft nochtans in een dergelijk geval weinig zin, indien het voorwerp reeds verkocht is. Hoe zou men inderdaad opnieuw het bezit van de zaak kunnen herkrijgen tenzij de derde koper met kwade trouw heeft gehandeld (in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 91). Deze mening wordt

ten onrechte niet gedeeld door VAN RIJN (III, nr. 1739, blz. 76, noot 1). Deze auteur is van mening dat zelfs in geval van voortverkoop de ontbinding noodzakelijk is om schadeloosstelling te bekomen. Hierbij wordt echter uit het oog verloren dat het nut van het ontbindend beding erin bestaat de verkochte zaak te kunnen herkrijgen.

Vermits de schadeloosstelling in beginsel gelijk zal zijn aan hetgeen door de uitvoering van het contract bekomen moet worden, zal vanzelfsprekend aan een dergelijke uitvoering de voorkeur worden gegeven. Overigens, indien het gaat om schadevergoeding, volstaat het stilzwijgend ontbindend beding (art. 1184 B.W.) en ziet men het voordeel niet in dat door een uitdrukkelijk ontbindend beding geboden wordt.

B. BIJ LENING OP AFBETALING

1075 Hier laat artikel 19, § 1 in één geval toe het verval van het voordeel van de tijdsbepaling in te roepen, zodat het gemeen recht toepassing zal vinden, en wel: ingeval de lener in gebreke is tenminste twee stortingen of een bedrag ten belope van 20 % van de lening te betalen (zie boven, nr. 928), en hij een maand na het ter post afgeven van een aangetekend schrijven tot ingebrekestelling, zijn verplichtingen niet is nagekomen (zie de commentaar onder nr. 1072 hierboven).

C. BIJ PERSOONLIJKE LENING OP AFBETALING

1076 Op dezelfde wijze als voor de lening, laat artikel 19 *octies,* § 1 het bedrag toe in geval de lener in gebreke is tenminste twee stortingen of een bedrag ten belope van 20 % van de persoonlijke lening op afbetaling te betalen en hij een maand na het ter post afgeven van een aangetekend schrijven tot ingebrekestelling, zijn verplichtingen niet is nagekomen (zie de commentaar onder nrs. 1072 en 1073 hierboven).

AFDELING VIII

STRAFBEDINGEN (ART. 10, § 2, 19, § 2 EN 19 *OCTIES,* § 2)

1077 De teksten waardoor de toepassing van strafbedingen wordt geregeld, zijn praktisch dezelfde voor alle verrichtingen op afbetaling en luiden als volgt:

Artikel 10, § 2: „Indien de rechter oordeelt, dat de opgelegde of overeengekomen strafbepalingen of schadevergoeding bij niet-uitvoering van de overeenkomst bovenmatig of onverantwoord zijn, kan hij deze zelfs ambtshalve verminderen of de koper er geheel van ontslaan."

Artikel 19, § 2: „Indien de rechter oordeelt dat de opgelegde of de overeengekomen strafbepalingen of schadevergoeding bij niet-uitvoering van de overeenkomst, bovenmatig of onverantwoord zijn, kan hij deze zelfs ambtshalve verminderen of de geldopnemer er geheel van ontslaan."

Artikel 19 *octies,* § 2: „Indien de rechter oordeelt dat de opgelegde of overeengekomen strafbepalingen of schadevergoeding bij niet-uitvoering van de overeenkomst overdreven of onverantwoord zijn, kan hij deze zelfs ambtshalve verminderen of de lener er geheel van ontslaan."

1078 De wetgever verleent bij § 2 van de artikelen 10, 19 en 19 *octies* aan de rechter beoordelingsmacht om de opgelegde of overeengekomen straf-bepalingen of schadevergoeding bij niet-uitvoering van de overeenkomst, indien hij oordeelt dat zij overdreven of onverantwoord zijn, zelfs ambtshalve te verminderen of de koper, dienstgebruiker of lener er geheel van te ontslaan.

Hierdoor heeft de wetgever willen afwijken van de regel van artikel 1152 B.W. inzake de strafclausule, zoals dit door velen wordt geïnterpreteerd (zie hierover boven, nrs. 524, 525, 530); dit zou de rechter niet toelaten de door de partijen als schadevergoeding bij niet-uitvoering van de overeenkomst bepaalde som te wijzigen. Deze interpretatie stelde de verkoper in de gelegenheid om aan de koper soms draconische clausules op te leggen die in geen verhouding staan tot de geleden schade (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 11; *Pasin.,* 1957, blz. 476).

1079 § 2 van de artikelen 10, 19 en 19 *octies* bedoelt de strafbepalingen of schadevergoeding bij niet-uitvoering.

De tekst is zeer algemeen en bedoelt niet enkel de niet-uitvoering door wanbetaling, maar iedere tekortkoming door de schuldenaar aan een van zijn verplichtingen. Aldus de bedingen betreffende:

1. aanvullende schadevergoeding, ingevolge de ontbinding, die op de niet-uitvoering is gevolgd;

2. vervangende schadevergoeding, die hoofdens vertraging of niet-uitvoering wordt gevorderd (zie boven, nrs. 532 e.v.);

B.v. het beding dat gans het op afbetaling verschuldigd bedrag vervroegd opeisbaar maakt in geval van tekortkoming van de schuldenaar. In dit bedrag is niet vervallen rente begrepen, die bij gebrek aan oorzaak niet verschuldigd zou zijn, maar zij wordt verschuldigd op grond van het beding, dat werkelijk een strafbeding is.

1079 Het gedeelte interest dat hierin begrepen is, zal echter steeds moeilijk bepaald kunnen worden. Er dient niet vergeten te worden dat men op het gebied van afbetalingsovereenkomsten met een lastenpercentage te doen heeft, waarvan het totaal veel andere factoren dan een eenvoudige rente vertegenwoordigt.

Hier zijn ook o.a. administratieve kosten bij begrepen, die op deze wijze op gans de duur van het contract verspreid zijn. De vervroegde afbetaling is dus gedeeltelijk een betaling van niet-vervallen rente maar ook, voor een zeer groot en moeilijk te bepalen deel, de eenvoudige terugbetaling van gedane onkosten (1).

3. schadevergoeding uit hoofde van de buitengerechtelijke kosten, door de wanprestatie van de schuldenaar veroorzaakt, b.v. de schadevergoeding bedongen in de vorm van een percentage van het verschuldigd bedrag;

4. het strafbeding dat de schadevergoeding zou bepalen in geval van misbruik van vertrouwen, d.w.z. wanneer de koper de op afbetaling met eigendomsvoorbehoud aangekochte zaak zou vervreemden, daar de koper in dit geval, het contract, dat hem verbiedt voort te verkopen alvorens volledig betaald te hebben, niet uitvoert;

(1) Over de inhoud van de lasten, zie eveneens bijlage B op het einde van dit boek.

5. de wederbeleggingsvergoeding die zou bedongen zijn voor het geval waarin de schuldenaar te laat terugbetaalt, valt er eveneens onder (zie boven, nrs. 933 en 942).

1080 Voorwerp van de beoordelingsmacht van de rechter zijn:

„de opgelegde of overeengekomen strafbepalingen of schadevergoeding" (*les pénalités ou les dommages-intérêts convenus ou appliqués*).

Het oorspronkelijk wetsontwerp vermeldde: „De straf welke partijen mochten bedongen hebben" (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 20, art. 8, § 3, en blz. 21, art. 14, § 2; *Pasin.,* 1957, blz. 478-2, art. 8 en 14). Geleidelijk werd dit voorwerp verruimd, doch zonder dat de aangebrachte wijzigingen werden toegelicht (Amendementen van de Regering, *Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 168, blz. 2, art. 8, § 3, en blz. 3, art. 14, § 2; Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 11, art. 10, § 2, en blz. 13, art. 19, § 2).

De bedoeling van de wetgever zal wel geweest zijn de schuldeiser, die draconische strafbepalingen in de overeenkomst doet inlassen, in geen geval aan de toepassing van § 2 van de artikelen 10 en 19 te laten ontsnappen.

Onder opgelegde (*appliqués*) strafbepalingen, wordt ongetwijfeld bedoeld dat de schuldenaar nog vermindering of volledige vrijstelling kan bekomen, nadat de strafbepaling of de schadevergoeding reeds werd toegepast of betaald (met uitzondering echter van het ontbindend beding).

1081 Het gebruik van het woord „strafbepalingen" heeft HOUTEKIER (*a.w.,* nr. 78, blz. 66 en nr. 109, blz. 79) doen besluiten dat onder toepassing van § 2 van de artikelen 10 en 19, ook vallen het beding van terugneming van de zaak en het beding van verval van de termijn. Het verschil in de redactie van artikel 10, § 1 aan de ene kant en van artikel 19, § 1 aan de andere kant acht hij niet beslissend omdat de in artikel 10, § 2, gebruikte uitdrukking zeer algemeen is en omdat het verlies van de termijn ook een straf is (zie boven, nrs. 1057 e.v.).

Het feit anderzijds dat de wetgever slechts over het strafbeding in de zin van artikel 1152 B.W. heeft gesproken lijkt ons niet doorslaggevend (*anders:* Tw. *Koop* (*Afbetalingsovereenkomsten*), 1ste uitgave, nr. 946; in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 110; zie ook boven, nrs. 170 en 202). De terugneming van de zaak zal echter niet als een strafbeding kunnen behandeld worden, wanneer zij het gevolg is van de ontbinding.

Dit laatste beding — de ontbindende voorwaarde — valt echter wel onder § 2 van de artikelen 10, 19 en 19 *octies*. Het is ongetwijfeld een strafbepaling, vermits men hier te doen heeft met een ontbindende voorwaarde-sanctie (zie boven, nrs. 494 en 1065; zie ook DE CALUWÉ, A., nrs. 75, 76, 79 en 81).

In strijd met wat HOUTEKIER (nr. 78, 2°, blz. 66) voorhoudt valt het beding dat de schade zal worden vastgesteld door een expert, niet onder artikel 10, § 2 of van artikel 19, § 2, maar wordt het getroffen door volstrekte nietigheid (zie boven, nrs. 753 en 756), tenzij deze vaststelling door deskundigen aan de uiteindelijke beoordeling van de rechter onderworpen blijft en slechts als een middel van schatting

wordt opgegeven. Een scheidsrechtelijk beding is geoorloofd, maar de scheidsrechters moeten, bij de beoordeling van de feiten, het dwingend recht toepassen (zie verder, nr. 1227).

Voor de vergelijking tussen de opdracht van een expert en die van een scheidsgerecht, zie DE PAGE (V, nr. 364, blz. 364).

1082 Zoals uit de tekst van de artikelen blijkt, mag de rechter zelfs ambtshalve van zijn beoordelingsmacht gebruik maken, zonder door een der partijen daartoe te zijn verzocht.

Zijn bevoegdheid is zeer uitgebreid, daar hij niet alleen de gevolgen van die bedingen kan beperken, maar zelfs de toepassing weigeren voor het geheel (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 36; *Pasin.,* 1957, blz. 492; zie ook de volgende referentie).

De werkelijke waarde van het voorwerp dat de verkoper terugneemt, is vanzelfsprekend één van de gegevens waarmede hij rekening houdt (Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 5; *Pasin.,* 1957, blz. 519).

Van dit beoordelingsrecht kan nochtans slechts gebruik worden gemaakt op voorwaarde dat de straf als overdreven of onverantwoord wordt beschouwd.

De beslissing waarbij de rechter de toepassing van het strafbeding beperkt of uitsluit, moet dus gemotiveerd worden en kan slechts getroffen worden indien blijkt dat één der twee voorwaarden vervuld zijn (Rb. Namen, 27 sept. 1960, *J.T.,* 1961, blz. 64, noot; Rb. Hasselt, 19 dec. 1960, dat Vred. Hasselt, 8 maart 1960 hervormt, beide *onuitg.;* Antwerpen, 19 juni 1963, *R.W.,* 1963-64, 461; MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 739, nr. 40; Rb. Namen, 3 maart 1969, *J. Liège,* 1969-70, blz. 285).

Een beslissing heeft het strafbeding als onverantwoord beschouwd, indien de schuldenaar niet het bewijs leverde dat hij wegens ongeval, ziekte of een niet te voorziene financiële tegenslag in de onmogelijkheid verkeerde zijn verbintenissen na te komen (Rb. Gent, 13 juni 1969, *onuitg.*).

De inlassing van een strafbeding is op zich zelf niet onverantwoord, zoals in zekere vonnissen is aangenomen op grond van de mening dat de financier reeds voldoende beloning vond in de betaalde interesten (Vred. Berchem, 14 april 1970, *onuitg.*).

In feite moet voor ieder geval afzonderlijk worden nagegaan of de toepassing van een strafbeding als overdreven of onverantwoord moet worden beschouwd naar gelang van de omstandigheden, en het is uitsluitend in verband hiermede dat de rechter van zijn beoordelingsrecht gebruik mag maken.

Een andere redeneringswijze zou eenvoudig een negering zijn van artikel 1152 B.W. Dit betekent dus ook dat de eiser geen schade dient te bewijzen (*anders:* Vred. Borgerhout, 22 okt. 1971, *onuitg.*), maar dat de rechter uitsluitend dient te onderzoeken of de speciale toestand van de koper of de ontlener of de overdrijving van het beding een mildering of een afschaffing van het beding nodig maken (zie ook de hierboven vermelde beslissing Rb. Gent, 13 juni 1969, *onuitg.*).

Er is nochtans één geval dat zich normaal niet voordoet inzake afbetalingsovereenkomsten, waarin het beding op zich zelf als overdreven voorkomt, met name wanneer de straf dermate hoog is dat de schuldeiser meer belang heeft bij de niet-uitvoering van het contract dan bij de uitvoering. In dit laatste geval is het beding op zich zelf zonder waarde (Cass., 17 april 1970, *J.T.*, 1970, 596).

Te drastische bedingen worden zelfs beschouwd als zijnde in strijd met artikel 1231 B.W. (Kh. Brussel, 22 maart 1962, *J. Comm. Br.*, 1963, blz. 111).

1083 Maar bij de beoordeling van de aard en de omvang van de opgelegde schadevergoeding of straf, zal de rechter de regelen in acht nemen die in het gemeen recht de toekenning van de schadevergoeding bij contractbreuk beheersen. Krachtens de artikelen 1149, 1150 en 1151 B.W. heeft de verkoper recht op vergoeding voor het verlies dat hij heeft ondergaan en voor de winst, die hij heeft moeten derven (HOUTEKIER, nr. 77, blz. 66). Deze artikelen zijn inderdaad toepasselijk op het bepalen van de schadevergoeding veroorzaakt ingevolge ontbinding van de overeenkomst op grond van artikel 1184 B.W.

1084 Op de artikelen 10 en 19 is kritiek uitgebracht (en derhalve ook op artikel 19 *octies*).

Het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 36 en 37; *Pasin.*, 1957, blz. 492 en 493) zet de kritiek uiteen die op artikel 10, o.m. door de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, werd uitgebracht, en die eveneens voor artikel 19 geldt.

Bondig samengevat zijn deze kritiek en haar waarde de volgende:

1. Het zal langer duren voordat de schuldeiser zijn schuldenaar zal kunnen executeren (zie boven, nr. 1072). Deze kritiek is gegrond, maar de wetgever is er niet op ingegaan.

2. De schuldenaar zal zijn onvermogen kunnen vergroten. De Bijzondere Senaatscommissie doet op deze kritiek opmerken dat de gemeenrechtelijke middelen van verhaal blijven bestaan, evenals de maatregelen tot bewaring.

1085 Deze gemeenrechtelijke middelen van verhaal, die de schuldeiser in dit verband behoudt, kunnen als volgt worden samengevat:

De verkoper op afbetaling kan zich de eigendom op de door artikel 4, § 2 voorgeschreven wijze (zie boven, nr. 919) voorbehouden en de rechten uitoefenen, die aan dit eigendomsvoorbehoud verbonden zijn (zie boven, nrs. 37 e.v.), ondermeer kan hij revindiceren vóórdat samenloop is ontstaan en aldus zijn eigendomsrecht (zie boven, nr. 32) tegenover derden vrijwaren (zie boven, nrs. 60 e.v.).

De verkoper of dienstverrichter kan ook het stilzwijgend beding tot ontbinding inroepen en de uitlener op afbetaling kan een uitdrukkelijk beding inlassen, dat niet verder gaat dan het stilzwijgend ontbindend beding van artikel 1184 B.W. (zie boven, nr. 1064) en indien zij hun rechten doen gelden, vóór het ontstaan van de samenloop, zullen deze kunnen tegengeworpen worden aan de derden (zie boven, nrs. 60 e.v.).

De verkoper of dienstverrichter op afbetaling kan ook bewarend beslag leggen op grond van artikel 1413 e.v. Ger. W.

In zijn oorspronkelijk werk, noemde VANDENBERGH (Tw. *Koop* (*Afbetalingsovereenkomsten*), 1ste uitgave, nr. 951) het beding strekkende tot verval van tijdsbepaling tussen de middelen van verhaal die voor de verkoper of dienstverrichter op afbetaling overblijven. Deze stelling kan niet aanvaard worden, daar een dergelijk beding niet vrij toegepast zal kunnen worden, vermits het, als strafbeding, onderhevig blijft aan artikel 10, § 2 van de wet.

De verkoper en dienstverrichter op afbetaling beschikken dus, tegenover een koper of dienstgebruiker die door de wet beschermd is, nog steeds over noemenswaardige middelen om hun belangen te verdedigen.

HOOFDSTUK IV

BEPERKING VAN DE DWANGMIDDELEN BUITEN DE AFBETALINGSOVEREENKOMST

AFDELING I

OVERDRACHT VAN EN BESLAG OP WEDDEN EN LONEN (ART. 20)

§ 1. Historiek van de evolutie van de wet van 9 juli 1957

1086 Het probleem van de vatbaarheid voor overdracht of beslag van de wedden en lonen was reeds geregeld vóór 9 juli 1957.

Deze laatste wetgeving heeft echter nieuwe maatregelen getroffen en ten einde misbruik te vermijden, de mogelijkheden tot overdracht of beslag tegelijkertijd aangepast en beperkt.

Toen de nieuwe wetgeving van 5 maart 1965 werd besproken, heeft men van de gelegenheid gebruik gemaakt om nieuwe wijzigingen aan artikel 20 van de wet van 9 juli 1957 te brengen. Doch, op hetzelfde ogenblik besprak men een andere wetgeving aangaande de bescherming van de wedden en lonen die nog verder reikte en de nieuwe wetgeving van 5 maart 1965 wijzigde, zelfs vóór zij in werking kon treden. Dit is de reden waarop een bepaald ogenblik de stof bijna uitsluitend werd beheerst door de wet van 12 april 1965, terwijl van de wet van 9 juli 1957, gewijzigd bij de wet van 5 maart 1965, weinig overblijft. Naderhand onderging de wet van 12 april 1965 nieuwe wijzigingen ingevolge de inwerking van het Ger. W. (wet 10 okt. 1967).

§ 2. Stelsel vóór 9 juli 1957

1087 De wetgeving vóór 9 juli 1957, waarvan artikel 20 heeft afgeweken, kan als volgt worden samengevat:

A. — Wat de meerderjarigen betreft:

1. De jaarbezoldiging der openbare ambtenaren en burgerlijke bedienden, die onder de wet van 21 Ventôse jaar IX vallen, is vatbaar voor beslag of overdracht in de volgende mate (art. 580 Rv.; wet 21 Ventôse jaar IX):
voor 1/5 tot beloop van de eerste 1.000 fr. en alle lagere sommen;
voor 1/4 op de volgende 5.000 fr.;
en voor 1/3 op het gedeelte dat meer dan 6.000 fr. bedraagt.

Hierbij passen enkele opmerkingen:

a) Artikel 580 Rv. behandelde ook de vatbaarheid voor beslag van pensioenen. Artikel 20 van de besproken wet laat de pensioenen buiten beschouwing, zodat de bestaande wetgeving hieromtrent ongewijzigd is gebleven.

b) Artikel 580 Rv. en de wet van 21 Ventôse jaar IX spreken enkel over de vatbaarheid voor beslag en niet over de vatbaarheid voor overdracht. Het Hof van Cassatie (29 okt. 1885, *Pas.*, 1885, I, 259) neemt echter aan dat op grond van artikel 1598 B.W., de bezoldigingen verschuldigd door de Staat slechts vatbaar zijn voor overdracht in de mate waarin ze vatbaar zijn voor beslag.

c) Onder openbare ambtenaren worden verstaan degenen, die belast zijn met een functie van het openbaar gezag of die de wetgevende, gerechtelijke of bestuurlijke macht vertegenwoordigen (GIRON, *Le droit administratif*, I, nr. 32, blz. 38; *Pand. B.*, Tw. *Fonction publique, fonctionnaire, public*, nrs. 1 e.v.; *Pas.*, 1941, I, 231, noot 1).

d) Onder burgerlijke bedienden, worden openbare bedienden verstaan, d.w.z. de bekleders van alle openbare functies, die verleend worden door een gevestigde autoriteit (*Pand. B.*, Tw. *Emploi public*, nrs. 1 en 2) en die van burgerlijke aard zijn, in tegenstelling tot de militaire administratie (Rb. Brugge, 10 dec. 1894, *Pas.*, 1895, III, 105; het beslag op de militaire bezoldigingen was geregeld door het decreet van 19 Pluviose jaar III, zie MERLIN, *Répertoire*, Tw. *Appointement*, blz. 506, kol. 1, nr. III).

Op wie het decreet van het jaar IX volgens de rechtspraak onder meer toepasselijk is, kan men terugvinden in *Pand. B.*, Tw. *Insaisissabilité*, nrs. 98 e.v.; *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Saisie-arrêt*, nrs. 409 e.v.

1088 2. Het loon van de werklieden en de bezoldiging van de overige bedienden was vatbaar voor beslag en overdracht in de volgende mate (art. 1 en 2, wet 18 aug. 1887, met zijn wijzigingen):

Werklieden: overdracht voor 2/5 en beslag voor 1/5, ongeacht het bedrag van het loon.

Bedienden: overdracht voor 2/5 en beslag voor 1/5, indien het gezamenlijk bedrag van wedde, kortingen, commissielonen 72.000 fr. per jaar niet te boven ging. Overdracht en beslag werden niet beperkt voor het deel van de gezamenlijke wedde, dat 72.000 fr. overschreed.

De wet van 1887 werd achtereenvolgens gewijzigd bij de wetten van 25 mei 1920, 7 augustus 1922 en 5 maart 1932 en bij de wetsbesluiten van 18 september 1945 en 28 februari 1947; de wet van 7 augustus 1922 heeft, in artikel 30, gelijkgesteld met wedden: de kortingen of commissielonen, die in de loop van een jaar worden verworven. De overige wetsbepalingen hebben enkel het plafond van het beschermde deel der wedden verhoogd naargelang deze, ingevolge de muntontwaardingen, stegen. Hierbij passen de volgende opmerkingen:

a) De wet van 21 Ventôse jaar IX had hoofdzakelijk voor doel de werking van de openbare diensten te verzekeren en aan de ambtenaren en bedienden van deze diensten zekere bestaansmiddelen te waarborgen, die hun zouden toelaten volgens hun rang te leven, terwijl de wet van 18 augustus 1887 een gans ander doel had, met name de werkende klasse te beschermen (*Parl. Hand., Kamer*, 30 juni 1887, blz. 1507).

b) De wet van 21 Ventôse jaar IX was niet toepasselijk op de bedienden van al de openbare besturen en voor deze categorie werden in artikel 2, wet 18 augustus 1887, de woorden „van openbare besturen" ingelast om haar de bescherming van de wet van 18 augustus 1887 te verlenen (*t.a.p.*, blz. 1508).

c) De cumulatie van overdracht (2/5) en van beslag (1/5) kan aan de belanghebbenden de beschikking over 3/5 van het loon ontnemen (Kh. Brussel, 30 april 1959, *J. Comm. Br.*, 1959, 137).

d) De vergoeding hoofdens contractbreuk dient op eenzelfde voet als het loon gesteld te worden (Rb. Brussel, 16 juni 1932, *Pas.*, 1932, III, 135; W.R. Ber. Antwerpen, 2 okt. 1933, *T. Soc. R.*, 1934, 80; Brussel, 4 juli 1936, *Belg. Jud.*, 1937, 305; BAILLON en GROGNARD, *a.w.*, nr. 112, blz. 103).

e) Het vijfde van lonen en wedden dient berekend te worden vóór de inhouding van de belastingen en de bijdragen voor maatschappelijke zekerheid, daar de afgehouden bedragen deel uitmaken van het verdiend loon (HAIDANT, P., *Précis de législation industrielle et sociale*, uitg. 1948, blz. 19; HOUTEKIER, nr. 110, blz. 80).

B. — Wat de minderjarigen betreft:

1089 Het loon of de wedde van minderjarigen (art. 34 tot 36, wet 10 maart 1900) is vatbaar voor overdracht of beslag, in dezelfde mate als van meerderjarigen, voor eigen schuld die rechtsgeldig werd aangegaan (art. 389 e.v., 484, 487 B.W.). Zij zijn er niet vatbaar voor hoofdens een schuld van de ouders (DE PAGE, I, nr. 789, blz. 728; *Complément*, nr. 812, blz. 403; Nov., *Droit civil*, IV, nrs. 2121 tot 2691, vooral nrs. 2656 en 2657; zie ook DE RAEYMAEKER, J., *Krediet aan minderjarigen, R.W.*, 1957-58, 1833 e.v.).

§ 3. Stelsel van de wet van 9 juli 1957

1090 Artikel 20 van de wet van 9 juli 1957 heeft aan deze reglementering de volgende wijzigingen ingevoerd:

A. Voor de meerderjarigen

1. De vatbaarheid voor overdracht wordt beperkt tot 1/5, wanneer de schuld ontstaan is uit een verkoop, dienstverrichting of lening op afbetaling als bedoeld in de genoemde wet, terwijl de vatbaarheid voor beslag niet gewijzigd wordt.

2. Indien 1/5 van de wedde of het loon reeds is overgedragen, kan nog beslag gelegd worden in de volgende mate:

a) voor de ambtenaren en bedienden die onder de wet van 21 Ventôse jaar IX vallen:

— tot 1.000 fr. - overdracht van 1/5; geen beslag meer mogelijk;

— voor de volgende 5.000 fr. - overdracht van 1/5; beslag kan nog gelegd worden voor 1/4 − 1/5 = 1/20;

— boven 6.000 fr. - overdracht van 1/5; beslag kan nog gelegd worden voor 1/3 − 1/5 = 2/15;

b) voor de werklieden en voor de overige bedienden:

— werklieden: werd bij veronderstelling 1/5 overgedragen, dan kan nog beslag gelegd worden voor 1/5 ongeacht het bedrag van het loon;

— bedienden: werd bij veronderstelling 1/5 overgedragen, dan kan nog beslag gelegd worden voor 1/5, indien het gezamenlijk bedrag van wedde, kortingen, commissieloon 72.000 fr. per jaar niet te boven gaat. Voor het gedeelte dat 72.000 fr. te boven gaat, is de overdracht beperkt tot 1/5, maar het beslag is niet beperkt.

B. Voor de minderjarige, zelfs ontvoogde kinderen, wordt de niet-vatbaarheid voor overdracht of beslag uitgevaardigd.

Maar een ontvoogde minderjarige die gemachtigd werd handel te drijven, wordt beschouwd als meerderjarig t.a.v. de daden die zijn handel betreffen (art. 487 B.W.); voor deze daden, zal hij aan het stelsel van de meerderjarige onderworpen zijn.

1091 Niet-naleving van artikel 20 brengt mede dat de gevolgen van de in strijd met deze bepaling verrichte handeling moeten worden tenietgedaan. De overdracht van meer dan een vijfde zal worden teruggebracht tot een vijfde (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 12; *Pasin.,* 1957, blz. 476, kol. 2, tweede lid).

Daar de niet-naleving van artikel 20 een betrekkelijke nietigheid van dwingend recht voor gevolg heeft (zie boven, nr. 762), moet de rechter ambtshalve voor de naleving ervan zorgen (zie boven, nr. 755).

§ 4. Beschikkingen van de wet van 9 juli 1957 en 5 maart 1965 die overblijven

1092 Zoals hoger gezegd, werd de wet van 9 juli 1957 achtereenvolgens gewijzigd door de wetten van 5 maart 1965 en deze van 12 april 1965, zodat tenslotte slechts een heel geringe beschikking overbleef in verband met het loon van minderjarigen.

De definitieve tekst werd ingelast door artikel 70 van de wet van 21 november 1969 en luidt als volgt:

Artikel 20: Het loon van de minderjarige, zelfs ontvoogde kinderen, is niet vatbaar voor overdracht en beslag uit hoofde van bij deze wet geregelde verkopen, leningen op afbetaling en persoonlijke leningen op afbetaling (tekst zoals hij vervangen werd bij artikel 70 van de wet van 21 nov. 1969).

Voor de commentaar van deze tekst die op enige woorden na, overeenstemt met de wet van 1957, zie boven, nr. 1090 B.

§ 5. Beschikkingen van de wet van 12 april 1965

1093 A. Bepaling van het af te staan deel.

Door deze wetgeving werden twee verschillende maatregelen getroffen:

— die welke toelieten de berekeningsbasis vast te stellen;

— die welke de percentages vastlegden.

1. Vaststelling van de berekeningsbasis

Artikel 24 van de wet voorziet dat de bezoldiging al de bedragen toegekend door de werkgever inhoudt, zelfs deze die als gift te behandelen zijn. Daartegenover zullen andere inhoudingen afgetrokken worden die de werkgever mag uitvoeren krachtens artikel 23, hetzij de fiscale inhoudingen, de sociale inhoudingen voor R.M.Z. of voor andere organisaties voor sociale zekerheid, de boeten, indemniteiten of schadeloosstelling verschuldigd ingevolge de wet op het arbeidscontract, de terugbetaling van de voorschotten door de werkgever gedaan of de betaling van een borgtocht.

2. Vaststelling van de bedragen die overgedragen mogen worden of waarop beslag kan worden gelegd.

a) Het deel van de bezoldiging dat 15.000 fr. per burgerlijke maand overschrijdt.

Dit deel kan onbegrensd overgedragen worden en beslag ondergaan.

b) Deel van de bezoldiging dat 8.000 fr. overschrijdt en 15.000 fr. per burgerlijke maand niet bereikt. Dit deel kan overgedragen worden of in beslag genomen voor hoogstens twee vijfden.

c) Deel van de bezoldiging dat 5.000 fr. overschrijdt maar 8.000 fr. per burgerlijke maand niet bereikt. Dit deel kan overgedragen worden en in beslag genomen voor maximum een vijfde.

d) Deel van de bezoldiging gelijk of geringer dan 5.000 fr. per burgerlijke maand.

Dit deel is noch voor overdracht, noch voor beslag vatbaar.

De verschillende bedragen waarvan sprake kunnen gewijzigd worden bij K.B. in verhouding met de ekonomische omstandigheden. Deze wijzigingen zullen geschieden in verhouding met het indexcijfer van de kleinhandelsprijzen en per schijf van 1.000 fr. na advies van de Nationale Arbeidsraad.

Daarenboven zijn de hierboven genoemde beperkingen niet toepasselijk op de verschillende vorderingen gegrond op artikel 203, 205, 206, 207, 212, 221, 301, 303, 340b, 340c, 342a, 351, 762, 1448, 1537 en 1575 B.W. en 1280 Ger. W.

Wanneer de bezoldiging het voorwerp is van een inhouding ingevolge de hierboven genoemde artikelen van het B.W., is het loon of de wedde niet meer vatbaar voor beslag of voor overdracht tenzij voor het overblijvend saldo. De artikelen 218 en 268, al. 2 B.W. blijven ook van kracht.

1094 B. Procedure van overdracht

Vroeger geschiedde overdracht uitsluitend door de betekening door deurwaardersexploot van de overdracht aan de schuldenaar of door de vaststelling hiervan per authentieke akte.

De nieuwe wetgeving heeft een aantal voorschriften uitgevaardigd die nochtans niet van toepassing zullen zijn indien de overdracht vastgelegd is in een authentieke akte, met andere woorden, indien het instrumentum van de overdracht uit een authentieke akte bestaat.

1. Overeenkomst betreffende de overdracht

Voortaan moet de overdracht overeengekomen zijn door een andere akte dan deze waaruit de hoofdverbintenis voortspruit. Indien in een contract een koper en een borg tegelijkertijd tussenkomen, zal voor ieder van deze partijen een afzonderlijke akte van overdracht opgemaakt moeten worden. Deze akte moet in zoveel exemplaren worden opgemaakt als er partijen met een onderscheiden belang (zie boven, nr. 869) aanwezig zijn en moet de tekst van artikelen 28 tot 32 van de wet van 12 april 1965 opnemen (over het begrip onderscheiden belang, zie boven, nr. 869).

Deze vormvereiste wordt voorgeschreven op straffe van nietigheid (art. 27, *in fine*).

Hier volgen deze artikelen:

Artikel 28: „Bij gebreke van verzet door de overdrager overeenkomstig artikel 29, heeft de overdracht gevolg nadat de overnemer:

1. aan de overdrager kennis heeft gegeven van zijn voornemen de overdracht uit te voeren;

2. aan de gecedeerde schuldenaar een afschrift van de onder 1° bedoelde kennisgeving heeft gezonden;

3. na het verstrijken van de termijn van verzet, aan de gecedeerde schuldenaar een eensluidend verklaard afschrift van de akte van overdracht heeft gezonden."

Artikel 29: „Binnen tien dagen na de verzending van de in artikel 28, 1° bedoelde kennisgeving kan de overdrager zich verzetten tegen het voornemen tot uitvoering van de overdracht, mits hij daarvan kennis geeft aan de gecedeerde schuldenaar.

Binnen de vijf dagen na de verzending van de brief van de overdrager moet de gecedeerde schuldenaar de overnemen daarvan in kennis stellen.

Ingeval van verzet mag de gecedeerde schuldenaar niets inhouden van het loon ter uitvoering van de overdracht, zolang deze niet bekrachtigd is overeenkomstig artikel 31."

Artikel 30: „Op straffe van nietigheid geschieden alle in de artikelen 28 en 29 bedoelde kennisgevingen, bij ter post aangetekende brief of bij gerechtsdeurwaardersexploot, waarvan de kosten ten bezware blijven van degenen die ze gemaakt heeft."

Artikel 31: „In geval van verzet roept de overnemer de overdrager bij aangetekende brief, toegezonden door een gerechtsdeurwaarder, voor de vrederechter van het kanton van de woonplaats van de overdrager, ten einde de overdracht te horen bekrachtigen.

De vrederechter beslist in laatste aanleg, ongeacht het bedrag van de overdracht.

Bij bekrachtiging kan de overdracht door de gecedeerde schuldenaar worden uitgevoerd op eenvoudige kennisgeving die hem door de griffier wordt gedaan binnen vijf dagen te rekenen van het vonnis."

Artikel 32: „Wanneer de dienstbetrekking van de overdrager eindigt voordat de inhoudingen het bedrag van de door de vrederechter bekrachtigde overdracht hebben bereikt, zendt de gecedeerde schuldenaar de in artikel 21, tweede lid bedoelde kennisgeving door aan de overnemer, met vermelding van het totaal der ingehouden bedragen.

De bekrachtiging behoudt haar gevolgen en de overdracht kan door iedere nieuwe werkgever worden uitgevoerd ten belope van het oorspronkelijke bedrag, verminderd met de reeds ingehouden bedragen, mits de overnemer bij een ter post aangetekende brief de bekrachtigingsbeslissing van de vrederechter en de opgave van de reeds ingehouden bedragen ter kennis van de nieuwe werkgever brengt."

Volgens de wet (artikel 27) luidt deze verplichting uitsluitend voor de verkopen op afbetaling en de leningen op afbetaling. Gelet op het feit dat de twee wetgevingen van 5 maart 1965 en 12 april 1965 ongeveer gelijktijdig tot stand zijn gekomen, gaat het hier om een vergetelheid en moet aangenomen worden dat deze wetgeving eveneens op de persoonlijke leningen op afbetaling terugslaat.

2. Te volgen procedure voor de overdracht.

1095 De artikelen 28 e.v. van de wet houden impliciet afschaffing in van de regels gegrond op artikel 1690 B.W. Dit geldt natuurlijk uitsluitend voor wedden en lonen waarop de wetgeving toepasselijk is.

Hierdoor moet begrepen worden:

a) het loon of de wedde waarop de werknemer recht heeft ten laste van de werkgever;

b) het drinkgeld of de commissies waarop de werknemer gerechtigd is aanspraak te maken ingevolge de ontstane verbintenissen of het gebruik;

c) de in geld te schatten voordelen waarop de werknemer recht heeft ten laste van de werkgever.

Hierin moeten alle vergoedingen begrepen worden die, hetzij rechtstreeks hetzij onrechtstreeks als verlofgeld of onder vorm van liberaliteit door de werkgever aan de werknemer worden toegekend.

De bijkomende vergoedingen die betaald worden ingevolge een arbeidsongeval of een beroepsziekte en alle andere voordelen die toegekend worden op grond van de sociale zekerheid, zijn niet vatbaar voor beslag of overdracht tenzij in de gevallen voorzien door artikel 8 van de wet van 28 december 1944 (betaling aan de vrouw van de inkomsten van de man en overdracht van de bezoldiging aan de bewaker van het minderjarig kind). Deze toestand wordt gewijzigd door het Ger. W.

De vergoedingen uitbetaald aan werklozen die tewerk worden gesteld door de gemeenten zijn echter wel vatbaar voor beslag (Cass., 9 april 1964, *Pas.*, 1964, I, 839; deze beslissing wordt bekrachtigd door het Ger. W.).

Onder de woorden „Bedienden en werklozen" moet men eveneens de ambtenaren en beambten van de openbare diensten begrijpen. Dit moet afgeleid worden uit de grondige wijzigingen die artikel 20 van de wet van 9 juli 1957 heeft ondergaan bij de stemming van de wet van 12 april 1965 en de afschaffing van de wet van 21 ventôse jaar IX.

De nieuwe procedure veronderstelt dat, alvorens tot uitvoering zou overgegaan worden, men:

a) per aangetekend schrijven of per gerechtsdeurwaardersexploot aan de schuldenaar de wil bekend maakt de overdracht uit te voeren;

b) de verzending aan de werkgever, per aangetekend schrijven of per gerechtsdeurwaardersexploot van een afschrift van deze bekendmaking;

c) de verzending aan de werkgever, per aangetekend schrijven of per gerechtsdeurwaardersexploot, van een voor gelijkvormig getekend afschrift van de akte van overdracht en dit na verloop van de verzettermijn.

Indien de overdrager de notificatie aanvaardt, zal de overdracht uitgevoerd worden.

De overdrager of schuldenaar kan zich hiertegen eveneens verzetten. In dit geval moet hij de werkgever per aangetekend schrijven of per gerechtsdeurwaardersexploot hiervan verwittigen binnen de tien dagen van de bekendmaking van de wil om de overdracht uit te voeren.

De werkgever zal de begunstigde schuldeiser per aangetekend schrijven of per gerechtsdeurwaardersexploot waarschuwen binnen de vijf dagen.

Vanaf de ontvangst van dit verzet, mag de werkgever geen enkele inhouding uitvoeren tot zolang de overdracht niet bekrachtigd wordt.

De procedure van bekrachtiging wordt ingeleid door de begunstige schuldeiser die de overdrager voor de vrederechter van zijn woonst zal doen uitnodigen per aangetekend schrijven, door een gerechtsdeurwaarder opgestuurd.

De rechter beslist in laatste aanleg, onafgezien van het bedrag van de eis.

In geval van bekrachtiging, wordt deze aan de schuldenaar, door de griffier binnen de vijf dagen van het vonnis betekend. Vanaf dat ogenblik mag de overdracht uitgevoerd worden.

De verschillende notificaties moeten, op straf van nietigheid, volgens de voorgeschreven vorm geschieden. De kosten hiervan blijven ten laste van de partij die ze gemaakt heeft.

3. Uitvoering van de overdracht.

1096 Wanneer een overdracht is bekrachtigd of wanneer hiertegen geen verzet werd betekend, zal de werkgever de inhoudingen normaal uitvoeren, binnen de wettelijke perken en de ingehouden bedragen aan de schuldeiser overmaken.

Op dat ogenblik dat het bedrag van de overdracht is bereikt, zal de werkgever aan de werknemer, schuldenaar, een opsomming van de ingehouden bedragen opgeven, alsmede hun totaal bedrag.

Hij zal op dezelfde wijze handelen wanneer het werkcontract een einde neemt vóórdat de overgedragen schuld totaal is betaald.

In hetzelfde geval, maar alleen voor zover de overdracht bekrachtigd is geworden, zal de werkgever verplicht zijn aan de schuldeiser de betekening van he tbekrachtigingsvonnis over te maken met vermelding van het totaal van de ingehouden bedragen.

De schuldeiser zal de overdracht bij een nieuwe werkgever kunnen uitvoeren voor zover hij hem, per aangetekend schrijven, op de hoogte stelt van de bekrachtigingsbeslissing en van het totaal van de reeds ingehouden bedragen.

In geval van samenloop tussen verschillende schuldeisers mag men zich afvragen wie de eerste zal zijn en wie dus de eerste betaald zal moeten worden.

In beginsel moet men aannemen dat, bij gebrek aan verzet, de verschillende schuldeisers zich opvolgen, in verhouding met de datum waarop de drie door artikel 28 voorziene formaliteiten vervuld zullen zijn.

In geval van verzet, moet echter rekening worden gehouden met het bekrachtigingsvonnis, vermits artikel 30 iedere inhouding verbiedt zolang de bekrachtiging niet is tussen gekomen.

Indien de schuldenaar verzet aantekent tegen één overdracht en niet tegen een andere, zelfs indien deze later werd betekend, is het dus mogelijk dat hierdoor de bekrachtiging voor de eerste overdracht slechts zal geschieden nadat de tweede reeds uitgevoerd werd.

§ 6. Beschikkingen ingelast in het Gerechtelijk Wetboek

1097 Verschillende beginselen die reeds hadden gediend voor de opstelling van de wet van 12 april 1965, kregen toepassing in het Ger. W. dat de beschikkingen van artikel 24 tot 26 van de wet van 12 april 1965 verving. Zij maken het voorwerp uit van de artikelen 1409 tot 1412 die de regels vastleggen betreffende de vaststelling van het deel van de bezoldiging dat vatbaar is voor overdracht of beslag.

Artikel 1409 stelt dezelfde beperkingen als deze die hierboven opgesomd werden onder § 5, 2° (zie boven, nr. 1093).

Deze beperkingen kunnen op dezelfde wijze gewijzigd worden als de beperkingen ingesteld door de wet van 12 april 1965.

Krachtens artikel 1412 van het Ger. W. zijn deze beperkingen niet toepasselijk op vorderingen gegrond op de hierboven genoemde artikelen 203, 205, 206, 207, 212, 221, 301, 303, 337, 340b, 340c, 342a, 351, 762, 1448, 1537 en 1575 B.W. en 1280 Ger. W.

De beperkingen ingesteld door artikel 1409 van het Ger. W. vinden toepassing op de bedragen, die uitbetaald worden in uitvoering van een werkverhuring, van een leercontract, van een statuut, van een abonnement (forfaitaire uitbetaling aan dokters, advocaten, enz.) alsmede deze die uitbetaald worden aan personen die anders dan ingevolge een werkverhuring bepaalde prestaties leveren onder het gezag van een andere persoon.

Deze beperkingen zijn eveneens van toepassing op de volgende bezoldigingen voorzien in artikel 1410, § 1 van het Ger. W.:

1. de al dan niet provisionele uitkeringen tot onderhoud, door de rechter toegewezen;

2. de pensioenen, renten of als pensioen geldende voordelen betaald krachtens een wet, een statuut of een overeenkomst;

3. de werkloosheidsuitkeringen en de uitkeringen bepaald door fondsen voor bestaanszekerheid;

4. de uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid en de invaliditeitsuitkeringen betaald krachtens de wetgeving op de ziekte- en invaliditeitsverzekering of de wet van 16 juni 1960 die onder meer de maatschappelijke prestaties waarborgt ten gunste van de gewezen werknemers van Belgisch Congo en Ruanda-Urundi en de wetgeving betreffende de overzeese sociale zekerheid;

5. de uitkeringen en renten betaald krachtens de wetgeving op de vergoeding van de schade uit arbeidsongevallen of beroepsziekten, de genoemde wet van 16 juni 1960 of verzekeringsovereenkomsten aangegaan bij toepassing van de wetgeving op de overzeese sociale zekerheid, met uitzondering van het gedeelte van de uitkering bedoeld in § 2, 4° van dit artikel;

6. het vakantiegeld betaald krachtens de wetgeving op de jaarlijkse vakantie;

7. de militievergoedingen bedoeld bij de wet van 9 juli 1951.

Daartegenover voorziet artikel 1410, § 2 van het Ger. W. dat de volgende bezoldigingen noch overgedragen, noch inbeslaggenomen kunnen worden:

1. de kinderbijslag en het kraamgeld, met inbegrip van de gezinsvergoedingen betaald krachtens de werkloosheidswetgeving en de wetgeving betreffende de soldijtrekkende militairen;

2. de wezenpensioenen of -renten betaald krachtens een wet, een statuut of een overeenkomst;

3. de tegemoetkomingen aan minder-validen;

4. het gedeelte van de vergoeding uitgekeerd krachtens de wetgeving op de vergoeding van de schade uit arbeidsongevallen die 100 % overschrijdt en toegekend wordt aan zwaar verminkten wier toestand de hulp van een ander persoon volstrekt en normaal vergt;

5. de bedragen uitgekeerd: a) als tegemoetkoming in de gezondheidszorgen ten laste van de ziekte- en invaliditeitsverzekering of krachtens de wet van 16 juni 1960 of de wetgeving betreffende de overzeese sociale zekerheid; b) als kosten voor geneeskundige, heelkundige, farmaceutische verstrekkingen en ziekenhuiskosten wegens een arbeidsongeval of een beroepsziekte;

6. de bedragen uitgekeerd als gewaarborgd inkomen voor bejaarden.

Krachtens artikel 1411, eerste lid van het Ger. W. worden de verschillende bezoldigingen voorzien door artikel 1409 en deze voorzien bij artikel 1410, § 1 van het Ger. W. samengerekend ten einde het bedrag, vatbaar voor beslag of overdracht te bepalen. De bedragen ingehouden als belasting of ingevolge de maatschappelijke zekerheid worden hiervan op voorhand afgetrokken.

AFDELING II

BEDING VAN ONTSLAG ZONDER OPZEGGING (ART. 21)

1098 Artikel 21, gewijzigd door de wet van 5 maart 1965, luidt als volgt: „Is nietig, elk beding van het contract van dienstverhuring, dat de werkgever machtigt zonder opzegging af te danken het lid van zijn personeel wiens loon of wedde het voorwerp zou zijn van overdracht of beslag ter gelegenheid van een verkoop, een lening op afbetaling of een persoonlijke lening op afbetaling."

1099 Deze bepaling heeft een sociale strekking. Onder de generische uitdrukking „contract van dienstverhuring" verstaat de Regering iedere vorm van arbeidsprestatie, met uitsluiting van de industriaverhuring (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 12; *Pasin.,* 1957, blz. 477).

Over het onderscheid tussen beide, zie o.m. DE PAGE (IV, nrs. 835 e.v., blz. 833 e.v.; zie ook boven, nr. 655).

1100 De parlementaire bescheiden en handelingen geven de reden niet op waarom artikel 21 in de besproken wet werd opgenomen.

Veel werkgevers hadden wegens het veelvuldig voorkomen van beslaglegging op en overdracht van lonen, hun personeel verboden een koop aan te gaan waarin zulke clausules vervat zijn. Naar hetgeen uit de vaststellingen van DEL MARMOL blijkt, had deze houding, hoe radicaal zij ook moge wezen, buitengewoon gunstige resultaten opgeleverd (*E.S.I.M.,* 1950, blz. 58).

De overdrachten en beslagleggingen berokkenen aan de werkgever alleen maar last, zodat zij verboden werden op straf van verbreking van de arbeidsovereenkomst (Toelichting van het wetsvoorstel RONSE van 12 dec. 1939, *Parl. Besch., Senaat,* 1939-40, nr. 24, blz. 2).

De wetgever heeft niettemin geoordeeld dat de aangehaalde praktijk moest bestreden worden.

1101 De draagwijdte van artikel 21 is dezelfde als deze van artikel 20.

Weliswaar verschilt de redactie en worden in artikel 20 uitdrukkelijk de „verkoop en de lening op afbetaling geregeld bij deze wet" vermeld, terwijl in artikel 21 deze beperking niet uitdrukkelijk werd bijgevoegd. Nochtans wordt ook in artikel 21 alleen de afdanking in verband met een verkoop of lening op afbetaling geregeld bij deze wet bedoeld.

Door in de artikelen 1 en 2 haar werkingssfeer te bepalen, heeft de wetgever immers duidelijk gemaakt dat de wet alleen op de rechtshandelingen die binnen deze werkingssfeer vallen, toepasselijk is. Het verschil van redactie tussen de artikelen 20 en 21 is niet opzettelijk en in de voorbereiding der wet vindt men niets dat toelaat aan artikel 21 een ruimer werkingssfeer toe te schrijven.

1102 Op dezelfde wijze moet men aannemen dat deze nietigheid eveneens toegepast moet worden op een dergelijk beding ingelast in het arbeidsreglement vermits dit ook deel uitmaakt van de dienstverhuring.

1103 Zekere werkgevers, en o.a. bepaalde openbare diensten, zoals de Regie van Telefoon, hebben de overdracht van loon of het beslag op loon als een fout beschouwd, die de toepassing van strafmaatregelen met zich kan brengen.

Moeten deze bedingen als nietig worden aanzien, wanneer zij toegepast worden ingevolge een beslag of een overdracht die tussenkomt, in uitvoering van een verkoop, een lening, of een persoonlijke lening op afbetaling? Op deze vraag dient bevestigend geantwoord voor wat de geest van de wetgeving betreft. Men moet nochtans inzien dat men hier te doen heeft met een beperkende wetgeving, zodat artikel 21 slechts op beperkte wijze uitgelegd mag worden.

Als besluit menen wij dus dat de toepassing van andere maatregelen dan de verzending op staande voet, steeds mogelijk blijft.

1104 Niet-naleving van artikel 21 heeft nietigheid van het daarmede strijdig beding ten gevolge.

Daar artikel 21 een betrekkelijke nietigheid van dwingend recht voorschrijft (zie boven, nr. 763), moet de rechter a m b t s h a l v e voor de naleving ervan zorgen (zie boven, nr. 755).

HOOFDSTUK V

ADMINISTRATIEVE CONTROLE EN TOEZICHT

AFDELING I

DOEL EN OPZET

1105 Het doel van de controle en het toezicht is, er inzonderheid voor te zorgen dat de ondernemingen de bepalingen van de wet in acht nemen. Bijkomenderwijs doet de controle de overheid het middel aan de hand, om, namelijk door het verzamelen van statistische gegevens, beter ingelicht te zijn omtrent de aard en het volume van de verrichtingen (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 13; *Pasin.,* 1957, blz. 477).

Men heeft het verkieslijk geacht eerder toezicht te houden op de financiers, die in het algemeen belangrijke firma's zijn, dan op een verspreide massa kleine verkopers (Advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 70; *Pasin.,* 1957, blz. 506).

Daarom wordt, met het oog op controle en toezicht, een onderscheid gemaakt tussen financiers en verkopers op afbetalingen. De financiers op afbetaling zijn aan een strengere controle onderworpen en dienen van de Minister van Ekonomische Zaken hun erkenning te bekomen; terwijl de verkopers en dienstverrichters op afbetaling, wanneer voor de financiering een beroep wordt gedaan op een derde slechts hun inschrijving dienen te verkrijgen.

Toezicht op de activiteit van de financiers wordt nog uitgebreid door de wet van 10 juni 1964, waardoor aan de Bankcommissie bepaalde machten toegekend worden inzake het openbaar aantrekken van spaargelden.

1106 De controle en het toezicht door het oorspronkelijk wetsontwerp voorzien, waren gans verschillend van de huidige wettelijke regeling (Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 13, hoofdstuk V, blz. 22, 27 en 38; *Pasin.,* 1957, blz. 477, 478-3, 478-5, 478-10).

De Centrale Raad voor het Bedrijfsleven stelde evenwel een nieuw stelsel voor (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, bijlage 1, blz. 63, blz. 81, hoofdstuk V; *Pasin.,* 1957, blz. 503, blz. 511, hoofdstuk V) en nadat de Minister van Ekonomische Zaken, in een noot aan de Bijzondere Senaatscommissie gericht, zijn instemming met het voorstel van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven had betuigd (*t.a.p.,* bijlage II, blz. 96, hoofdstuk V; *Pasin.,* 1957, blz. 517, hoofdstuk V) diende de Regering amendementen in (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 168, blz. 4), die door de Bijzondere Senaatscommissie werden gewijzigd (Verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 45; *Pasin.,* 1957, blz. 496) en na een amendement van senator HOUGARDY (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 189, blz. 8) en naderhand door de Bijzondere Senaatscommissie opnieuw werden omgevormd (Aanvullend verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 6, art. 23; *Pasin.,* 1957, blz. 520, art. 23).

Artikel 23 kreeg maar zijn definitieve vorm in de Senaatsvergadering van 9 april 1957 (*Parl. Hand., Senaat,* blz. 1258; *Pasin.,* 1957, blz. 543).

Daar de toelichting betreffende controle en toezicht, in de voorbereidende werken betrekkelijk summier is, moet men soms het advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, dat aanleiding gaf tot het ingevoerde regime, raadplegen om de bedoeling van de wetgever te begrijpen.

1107 Het geheel der maatregelen van controle en toezicht die verder in bijzonderheden worden bestudeerd, kan als volgt worden samengevat:

A. FINANCIERS

De „financiers" moeten door de Minister van Ekonomische Zaken worden e r k e n d (art. 23).

Wat onder „financiers" verstaan wordt, zal verder worden gezegd (zie verder, nr. 1115). Niet enkel de „geldschieters", bedoeld in het artikel 1, tweede lid e.v., zijn aan het regime van de erkenning onderworpen, maar ook andere personen; daarom past hier de meer algemene term „financiers", die in de memorie van toelichting wordt gebruikt (zie boven, nr. 1105).

1108 De v e r e i s t e n om deze erkenning te bekomen zijn de volgende:

1. Aan zekere v o o r w a a r d e n voldoen, door het bewijs te leveren:

a) van de inschrijving in het handelsregister (art. 24, § 1, a; zie verder, nr. 1133);

b) als het om vennootschappen gaat, van de oprichting in de vorm van handelsvennootschap (art. 24, § 1, b; zie verder, nr. 1134);

c) in sommige gevallen: van het bezit van een realiseerbaar netto-actief van ten minste één miljoen ten behoeve van de financiering; in sommige gevallen bovendien van storting van het kapitaal ten belope van ten minste twee miljoen (art. 24, § 3; zie verder, nr. 1145).

2. Niet getroffen zijn door een wettelijk beletsel, namelijk:

a) geen niet in eer herstelde gefailleerde zijn of geen veroordeling hebben opgelopen zoals bepaald bij de artikelen 1 en 2 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934; wanner het om een onderneming gaat, geen beheerder, zaakwaarnemer, directeur of gevolmachtigde hebben, die in een van deze gevallen verkeert (art. 28, tweede en derde lid; zie verder, nrs. 1190 e.v.);

b) geen tweemaal de erkenning ontnomen zijn door de Minister van Ekonomische Zaken, krachtens artikel 25 (art. 28, eerste lid; zie verder, nr. 1194).

3. Bepaalde v e r b i n t e n i s s e n aangaan betreffende:

1° de boekhouding (art. 24, § 1; zie verder, nr. 1135);

2° het toezenden van statistische staten aan de Minister van Ekonomische Zaken (art. 24, § 1; zie verder, nr. 1136);

3° het inzage verlenen van contracten en bescheiden (art. 24, § 1; zie verder, nr. 1137);

4° de verkopers en dienstverrichters op afbetaling, die zelf financieren moeten de verbintenis aangaan zich voor de verrichtingen, die zij door een derde laten financieren, alsook voor de overdracht van hun rechten of van de indeplaatsstelling uitsluitend te zullen richten tot de erkende personen (art. 24, § 2; zie verder, nr. 1141);

5° de andere bij 2°, 3° en 4° van artikel 23 bedoelde financiers moeten de verbintenis aangaan:

a) het bovenbedoeld realiseerbaar netto-actief of kapitaal blijvend op het minimumbedrag te handhaven en de Minister van Ekonomische Zaken de stand van hun boekhouding eens in het jaar mede te delen (art. 24, § 3, a; zie verder, nr. 1149);

b) aan de verkopers of dienstverrichters geen enkele directe of indirecte commissie of bezoldiging te verlenen (art. 24, § 3, b; zie verder, nr. 1151).

1109 Niet-naleving van deze voorschriften heeft voor gevolg:

1. Ekonomische sancties:

De erkenning kan ontnomen worden door de Minister van Ekonomische Zaken, voor een door hem te bepalen termijn van ten hoogste één jaar, aan degenen die een van de in artikel 24 gestelde voorwaarden (zie boven, nr. 1108, 1°) niet meer vervullen, die een van de bepalingen van de wet niet in acht nemen of een van de bij hun aanvraag om erkenning aangegane verbintenissen (zie boven, nr. 1108, 3°) niet nakomen (art. 25, § 1; zie verder, nr. 1158).

2. Wettelijke beletselen:

a) De erkenning of inschrijving kan niet behouden blijven voor de niet in eer herstelde gefailleerde noch voor de natuurlijke personen, die een veroordeling hebben opgelopen als bepaald bij de artikelen 1 en 2 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 (art. 28, tweede lid; zie verder, nr. 1196).

b) De omstandigheid dat de in het voorgaande lid bedoelde personen beheerder, zaakwaarnemer, directeur of gevolmachtigde zijn van een onderneming, die aan de verplichting tot erkenning of inschrijving, onderworpen is, kan de intrekking van de erkenning tot gevolg hebben (art. 28, derde lid; zie verder, nr. 1197).

3. Correctionele straffen (zie verder, nrs. 1204 e.v.) met eventueel verbod de door de wet geregelde verrichtingen nog te doen en/of sluiting van de inrichting.

4. Privaatrechtelijke sanctie:

Ingeval de verrichtingen worden tot stand gebracht door een niet-erkende of niet-ingeschreven persoon of door een persoon wiens erkenning of inschrijving is ingetrokken, worden de verplichtingen van de koper of van de geldopnemer van rechtswege beperkt tot de contante prijs van het voorwerp of van de dienst of tot het nominaal bedrag van de lening op afbetaling; deze behouden het voordeel van de termijnbetaling (art. 27; zie verder, nr. 1187).

B. VERKOPERS EN VERRICHTERS VAN DIENSTEN OF AFBETALING WANNEER DOOR EEN DERDE WORDT GEFINANCIERD

1110 Moeten vooraf om een inschrijving bij het Ministerie van Ekonomische Zaken verzoeken: de natuurlijke of rechtspersonen, die gewoonlijk, hoofdzakelijk of bijkomenderwijze verkopen of diensten verrichten wanneer de betaling van de prijs aanleiding geeft tot een aan deze wet onderworpen verrichting en een beroep wordt gedaan op de financiering door een derde persoon (art. 26, § 1; zie verder, nrs. 1167 e.v.).

1111 De vereisten om deze inschrijving te bekomen, zijn veel minder talrijk dan die om erkend te worden (*vgl.* boven, nr. 1108):

1. Niet getroffen zijn door het wettelijk beletsel (zie boven, nr. 1108, 2°, a; zie verder, nrs. 1196 e.v.).

2. Bepaalde verbintenissen aangaan, met name:

a) voor de overdracht van hun rechten of de indeplaatsstelling slechts een beroep te doen op erkende derden als bedoeld bij artikel 23 (art. 26, § 1, a; zie verder, nr. 1177);

b) inzage laten nemen van contracten en bescheiden (art. 26, § 1, b; zie verder, nr. 1180).

1112 Sancties en beletselen zijn op één na (zie verder, nr. 1183) dezelfde als bij niet-naleving van de vereisten voor erkenning.

1113 Erkenning overeenkomstig artikel 23 sluit de verplichting tot inschrijving, waarvan sprake in artikel 26, uit (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 47; *Pasin.,* 1957, blz. 497), d.w.z. dat éénzelfde persoon niet tegelijkertijd een erkenning en een inschrijving moet aanvragen. In de gemengde gevallen moet hij een erkenning bekomen, die dan eveneens geldt voor het deel van de verrichtingen dat onderworpen is aan inschrijving (*vgl.* de officiële mededeling in *Staatsblad,* 24 okt. 1957, blz. 7515, letter D).

AFDELING II

ERKENNING VAN FINANCIERS

§ 1. Personen (art. 23)

1114 Artikel 23 bepaalt de personen die een erkenning dienen te bekomen: „Moeten door de Minister van Ekonomische Zaken worden erkend, de natuurlijke of rechtspersonen die gewoonlijk, hoofdzakelijk of bijkomenderwijze en in welke vorm ook:

1. op afbetaling verkopen zonder financiering door een derde;

2. leningen op afbetaling toestaan;

3. tot de financiering van de verkoop op afbetaling bijdragen door aan de verkoper een deel van de prijs van een voorwerp of dienst als bedoeld in deze wet ter hand te stellen, tegen afstand door de verkoper van diens rechten, buiten die verbonden aan de wisselbrieven of orderbriefjes, of tegen gehele of gedeeltelijke indeplaatsstelling, in die rechten;

4. persoonlijke leningen op afbetaling toestaan; deze bepaling is niet toepasselijk op bij K.B. aangewezen parastatale instellingen."

Dit artikel is krachtens artikel 1 van de wet toepasselijk, zowel op het verrichten van door K.B. bepaalde diensten, als op de verkoop van lichamelijk roerend goed (zie boven, nrs. 769 en 801).

A. HANDELINGEN DIE ERKENNING VEREISEN

1115 De erkenning moet enkel bekomen worden door de bedrijven:

a) die de door artikel 23 bepaalde verrichtingen doen;

b) wanneer zij zich gewoonlijk met deze verrichtingen inlaten, hetzij hoofdzakelijk of bijkomenderwijze (zie verder, nr. 1128).

A. Handelingen die een erkenning vereisen.

Deze behoren, zoals uit de tekst van artikel 23 blijkt (zie voorgaand nummer) tot vier groepen:

1. Het verkopen op afbetaling zonder financiering door een derde.

1116 De wetgever bedoelt met verkopen op afbetaling de verrichtingen beschreven in artikel 1, eerste lid, d.w.z. elke overeenkomst, ongeacht onder welke benaming of in welke vorm, die normaal leidt tot verkrijging van lichamelijke roerende goederen en bovendien elke overeenkomst betreffende een dienstverrichting die tot de categorieën behoort die door de Koning bij overlegd besluit in de ministerraad bepaald zijn. Indien de verrichting niet valt binnen de bepaling van artikel 1, eerste lid, is de erkenning niet vereist. De gebruikte uitdrukking „het verkopen op afbetaling zonder financiering door een derde" is niet synoniem van „het verkopen op afbetaling met financiering door de verkoper zelf". Met opzet heeft de wetgever de eerste uitdrukking gebruikt, om zekere verkopen en dienstverrichtingen op afbetaling in de regeling te betrekken die in de zin der besproken wet, niet gefinancierd worden door een derde en ook niet door de verkoper of door de dienstverrichter zelf.

Aldus, wanneer de verkoper of dienstverrichter wissels doet accepteren of orderbriefjes doet ondertekenen en deze verdisconteert. Deze verkoper of dienstverrichter financiert niet zelf en zal toch gehouden zijn de erkenning aan te vragen omdat er in de zin van de wet, geen financiering door een derde geschiedt (zie boven, nrs. 820 en 913, zie ook DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 173, blz. 218).

De discontonemer daarentegen is, als dusdanig, niet gehouden de erkenning of de inschrijving te bekomen; hij zal maar gehouden zijn de erkenning te bekomen indien hij onder de toepassing valt van artikel 23, 3°, namelijk wanneer hij rechtsopvolger wordt van de verkoper, uit hoofde van andere rechten dan die verbonden aan wisselbrieven of orderbriefjes (*vgl.* Advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 81, noot 1; *Pasin.,* 1957, blz. 511, noot 2; DE CALUWÉ, A., *t.a.p.*).

1117 Vallen evenmin onder de toepassing van artikel 23, 1°:

— de verkopers, die niet méér doen dan hun kopers in betrekking te brengen met een financieringsorganisme; zij zijn inderdaad verkopers *a contant* en vallen niet binnen de bepaling van artikel 1, eerste lid. Maar het financieringsorganisme moet erkend worden, op grond van het nr. 2 hierna (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 45; *Pasin.,* 1957, blz. 496);

— de verkopers op afbetaling van premieëffecten; hier is inderdaad aangenomen dat de wetgever de titels aan toonder niet als lichamelijke roerende goederen beschouwt (zie boven, nr. 791), zodat hun verkoop eveneens buiten de bepaling van artikel 1, eerste lid valt.

In één woord: al degenen, die andere verrichtingen doen dan verkopen op afbetaling of diensten verrichten op afbetaling, zoals deze begrippen worden bepaald in artikel 1, eerste lid.

1118 Talrijke ondernemingen hebben een gemengd karakter, omdat zij naast verkopen of dienstverrichtingen op afbetaling ook verkopen of dienstverrichtingen *a contant* doen, ofwel omdat ze een gedeelte van hun verkopen of dienstverrichtingen op afbetaling door een derde laten financieren en een ander gedeelte niet door een derde laten financieren; een deel van hun verrichtingen valt dan onder artikel 23, dat erkening voorschrijft, en een ander deel onder de toepassing van artikel 26, dat tot inschrijving verplicht. Deze gemengde bedrijven moeten enkel de erkenning aanvragen die aan een strenger toezicht onderwerp, zodat de inschrijving overbodig wordt (zie boven, nr. 1113).

2. Het toestaan van leningen op afbetaling.

1119 De wetgever bedoelt hierdoor de verrichtingen beschreven in artikel 1, tweede lid e.v., namelijk:

a) het toestaan van leningen op afbetaling zoals bepaald bij artikel 1, 1°;

b) het afleveren, als derde, van aankoopbons of soortgelijke titels (art. 1, 2°);

c) het afleveren, als verkoper of dienstverrichter, van aankoopbons of soortgelijke titels (art. 1, 2°; zie boven, nr. 824).

Indien de verrichting niet valt onder de bepaling van artikel 1, tweede lid e.v., is erkenning niet vereist.

3. De financiering-verkoper met indeplaatsstelling of overdracht van rechten.

1120 Overdracht van rechten (art. 1690 e.v. B.W.) veronderstelt noodzakelijk een overeenkomst tussen verkoper of dienstverrichter en overnemer-geldschieter (zie boven, nr. 907). Indeplaatsstelling daarentegen kan het gevolg zijn ofwel van een overeenkomst tussen verkoper of dienstverrichter en geldschieter (art. 1250, 1° B.W.) ofwel van een overeenkomst tussen koper of dienstgebruiker en geldschieter (art. 1250, 2° B.W.).

De bankinstelling die een kredietopening toestaat aan een afbetalingsbedrijf, zonder in bepaalde afbetalingsverrichtingen tussen te komen, dus alleszins zonder overdracht van rechten of indeplaatsstelling, valt niet onder het besproken artikel (*vgl.* boven, nr. 821).

1121 De financiering van de verkoper (zie boven, nr. 821) valt niet onder 2° hierboven, vermits artikel 1, tweede lid e.v. een overeenkomst met de geldopnemer onderstelt (zie boven, nr. 808), terwijl in de bedoelde financiering met de verkoper wordt gecontracteerd; zij valt evenmin onder 1° hierboven, vermits de geldschieter geen verkoper is; dit is de reden waarom een derde categorie in artikel 23 is opgenomen: die van de geldschieter die in de rechten treedt van de verkoper of dienstverrichter, met uitzondering van de rechten verbonden aan de wisselbrieven of orderbriefjes.

Bij financiering van de koper, daarentegen, valt de geldschieter reeds uitdrukkelijk onder 2° hierboven (zie boven, nr. 822); deze financiering wordt dan ook in 3° niet vermeld (Verslag, *Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1258; *Pasin.,* 1957, blz. 543).

1122 De financiering van de verkoper of dienstverrichter door wisselbrieven of orderbriefjes wordt niet getroffen door artikel 23, 3° (zie meer over financiering door wissels, boven, nr. 820). Maar de verkoper of dienstverrichter zelf, die wissels of orderbriefjes trekt, moet erkend worden (zie 1° hierboven).

De plaats waar de zinsnede „buiten die verbonden aan de wisselbrieven of orderbriefjes" zich in nr. 3° bevindt heeft haar betekenis. Zij heeft immers enkel betrekking op de overdracht van rechten en niet op de indeplaatsstelling; de rechten verbonden aan wisselbrieven of orderbriefjes kunnen inderdaad overgedragen worden (rugtekening), maar kunnen niet verworven worden door indeplaatsstelling (LESCOT en ROBLOT, *Les effets de commerce,* I, nrs. 326 tot 328, blz. 357).

4. Het bestaan van persoonlijke leningen op afbetaling.

Deze tekst vergt geen bijzondere uitleg. Bepaalde parastatale instellingen kunnen nochtans van de verplichting om erkend te worden ontheven worden, mits aanduiding door een K.B.

1123 In het kort herhaald:

Moeten, zoals boven uiteengezet, de erkenning bekomen:

1. De verkopers en dienstverrichters:

a) die direct financieren (zie boven, nrs. 1116 en 818);

b) die accepten of orderbriefjes, overhandigd door de kopers of dienstgebruikers, verdisconteren (zie boven, nrs. 1116 en 820).

2. Al degenen, die in de zin van de besproken wet (art. 1, tweede lid e.v.) geldschieters op afbetaling zijn, met name:

De geldschieters:

a) die de koper financieren (zie boven, nrs. 1119, a en 822) ofwel door rechtstreekse overhandiging van de fondsen ofwel door betaling aan de verkoper ter ontlasting van de koper;

b) die, als derden, door middel van aankoopbons of soortgelijke titels financieren (zie boven, nrs. 1119, b, en 823).

De verkopers of dienstverrichters die zelf aankoopbons of soortgelijke titels uitgeven (zie boven, nrs. 1119, c, en 823).

3. De geldschieters die de verkopers financieren tegen overdracht van rechten (behoudens aan wissels of orderbriefjes verbonden rechten) of indeplaatsstelling (zie boven, nrs. 1120 en 821).

Zie verder onder nummer 1171 de vergelijking met de verrichtingen, die een inschrijving eisen.

4. De geldschieters die persoonlijke leningen toestaan (zie boven, nrs. 1122 en 827).

B. GEWOONTE

1124 De bovengenoemde handelingen moeten door de geldschieter gewoonlijk gedaan worden, opdat erkenning nodig zij.

In de wet wordt niet bepaald wat onder „gewoonte" dient te worden verstaan.
„Het begrip „gewoonte" is in tal van onze wetten te vinden en het is door de rechtspraak op duidelijke wijze omschreven", aldus het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 45; *Pasin.,* 1957, blz. 496).

Aan de feitenrechter wordt derhalve de ruimste beoordelingsmacht verleend; deze zal soeverein de omstandigheden waarderen die het bestaan van een gewoonte aantonen (*vgl.* DEL MARMOL, *La répression de l'usure,* nr. 224, blz. 256).

1125 Het begrip „gewoonte" vindt men inderdaad terug in allerlei wetten, o.m. in de gewoontemisdrijven (art. 68, 308 Sw.; in de wet van 27 maart 1853, betreffende de onwettige uitoefening van een tak der geneeskunde; in art. 2 van de wet van 24 oktober 1902 op het spel en in artikel 2 van het K.B. nr. 148 van 18 maart 1935 betreffende de woeker).

Men vindt het ook terug in wetten van privaatrechtelijke aard (art. 1 der wetten van 15 dec. 1872 en 3 juli 1956, betreffende de hoedanigheid van koopman; art. 33, K.B. nr. 225 van 7 jan. 1936 tot reglementering van de hypothecaire leningen; art. 1, tweede lid en art. 2, zesde lid, K.B. nr. 71 van 30 nov. 1939, betreffende het leuren met roerende waarden en demarchage met roerende waarden en goederen of eetwaren).

1126 Ten onrechte wordt beweerd dat onder „gewoonte" een beroep moet worden verstaan (BEYENS, R., *J.T.*, 1957, blz. 640). Dit is weliswaar zo wanneer het om de toepassing gaat van artikel 1 der wet van 15 december 1872, gewijzigd door de wet van 3 juli 1956, dat het begrip koopman bepaalt, doch in dit artikel is het woord „gewoon" overtollig en is alleen het beroep, dat het gevolg is van een algemeen en enig opzet doorslaggevend (VAN RIJN, I, nr. 97, blz. 83; FREDERICQ, I, nr. 58, blz. 126; DAUBRESSE, *Nov., Droit Commercial,* I, Tw. *Des Commerçants,* nr. 500, blz. 131; DEL MARMOL, *R. Banque,* 1956, blz. 518, b). Het overtollig gebruikte woord „gewoon" in de wetten van 15 december 1872 en 3 juli 1956 kan geen leidraad zijn voor de verklaring van het noodzakelijk woord „gewoonte" in de overige wetten.

1127 Beter is het „gewoonte" te verstaan in de zin die bij de verklaring van andere wetten de traditionele geworden is.

Gewoonte is in deze opvatting een herhaling van feiten (*vgl.* DEL MARMOL, *La répression de l'usure,* nr. 221, blz. 251). Men neemt dan aan dat het woord wordt gebruikt in de zin van het gewoon spraakgebruik en dat het herhaalde handelingen, in tegenstelling met een alleenstaande handeling, bedoelt. Deze laatste interpretatie kan zich beroepen op de Memorie van toelichting, waar men leest: „de natuurlijke of rechtspersonen, die bedoelde verrichtingen slechts bij uitzondering of occasioneel doen, zijn dus niet verplicht zich naar bedoelde bepalingen (van hoofdstuk V) te schikken, hetgeen weliswaar geenszins betekent dat zij de andere bepalingen van de wet niet behoeven in acht te nemen in zover hun verrichtingen onder de toepassing ervan vallen" (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 14; *Pasin.,* 1957, blz. 477; in dezelfde zin: HOUTEKIER, nr. 120, blz. 87; DE CALUWÉ, A., nr. 174, blz. 219 en 220).

1128 Wanneer de bedoelde verrichtingen gewoonlijk worden gedaan, heeft het, volgens de termen van artikel 23, geen belang of deze bedrijvigheid een hoofdzakelijke (b.v. een verkoper, die uitsluitend op afbetaling zonder financiering door een derde verkoopt) of slechts een bijkomstige is (b.v. een verkoper, die hoofdzakelijk contant verkoopt, doch wanneer het past, ook op afbetaling verkoopt, zonder financiering door een derde).

De nationaliteit van de geldschieters heeft geen belang: ook de vreemdelingen, die zich in België gewoonlijk inlaten met de verrichtingen bepaald in artikel 23 moeten erkend worden (zie boven, nr. 767).

1129 De term „gewoonlijk" is met dezelfde betekenis, opgenomen in de artikelen 26, § 1, eerste lid, en 29, 1° en 2°.

In artikel 2, 2°, daarentegen, komt het begrip „toevallige verkoop of lening op afbetaling" voor, dat de antithese is van het hier besproken begrip; deze toevallige verkopen, dienstverrichtingen en leningen op afbetaling brengen de verplichting niet mede erkenning (art. 23, eerste

lid) of inschrijving (art. 26, § 1, eerste lid) aan te vragen, of een der andere bepalingen van hoofdstuk V na te leven; ze ontsnappen aan de toepassing van de wet (art. 2, 2°; *vgl.* boven, nr. 838).

C. SANCTIES

1130 Niet-naleving van artikel 23, wordt bestraft als volgt:

1. Privaatrechtelijke sanctie: de verplichtingen van de koper, dienstgebruiker of lener worden beperkt tot de contantprijs van het voorwerp of de dienst of tot het nominaal bedrag van de lening, terwijl het voordeel van de termijnbetaling blijft behouden (art. 27; zie verder, nr. 1187).

2. Correctionele straffen, bepaald door artikel 29, 1° (zie verder, nrs. 1204 e.v.) en artikel 29, voorlaatste en laatste lid (zie verder, nrs. 1216 e.v.).

§ 2. Vereisten tot erkenning (art. 24)

1131 Artikel 24 stelt de volgende vereisten tot erkenning:

„§ 1. Om te worden erkend moeten de in artikel 23 bedoelde personen bij hun aanvraag om erkenning het bewijs leveren:

a) van hun inschrijving in het handelsregister;

b) als het om vennootschappen gaat, van hun oprichting in de vorm van handelsvennootschap.

Bovendien, moeten zij zich verbinden:

a) een boekhouding te voeren, waaruit de door de reglementeringen inzake statistiek vereiste inlichtingen kunnen worden verstrekt;

b) aan de Minister van Ekonomische Zaken de statistische staten in verband met de uitgevoerde verrichtingen op de door de Koning gestelde data en voorwaarden toe te zenden;

c) de bevoegde, door de Minister aangewezen ambtenaren van het Ministerie van Ekonomische Zaken kennis te laten nemen van de met de klanten gesloten contracten en van alle bescheiden in rechtstreeks verband met deze contracten, waarvan de inzage noodzakelijk is voor het vervullen van hun opdracht.

§ 2. De erkenning van de onder 1° van artikel 23 bedoelde personen is ondergeschikt aan de verbintenis zich voor de verrichtingen die zij door een derde laten financieren, alsook voor de overdracht van hun rechten of de indeplaatsstelling uitsluitend te richten tot de erkende personen.

§ 3. De bij 2° en 3° van artikel 23 bedoelde personen, behoudens degenen die als verkoper aankoopbons of soortgelijke titels afgeven, alsook de bij artikel 23, 4° bedoelde personen, moeten bovendien bij hun aanvraag om erkenning, aantonen dat zij een realiseerbaar netto-actief van ten minste één miljoen bezitten ten behoeve van de financiering, of van de persoonlijke lening op afbetaling, de andere vennootschappen dan de firmavennootschappen of blootcommanditaire vennootschappen moeten bovendien aantonen dat hun kapitaal ten belope van ten minste twee miljoen volgestort is. Zij moeten zich ook verbinden:

a) het bovenbedoelde realiseerbaar netto-actief of kapitaal blijvend op het minimumbedrag te handhaven en de Minister van Ekonomische Zaken de stand van hun boekhouding eens in het jaar mede te delen;

b) aan de verkopers geen enkele directe of indirecte commissie of bezoldiging te verlenen."

De laatste paragraaf van dit artikel wordt verder opgenomen en besproken (zie verder, nrs. 1153 e.v.).

1132 Artikel 24 vermeldt in zijn paragrafen 1, 2 en 3, de bewijsstukken, die door de belanghebbenden moeten overgelegd worden en de verbintenissen, die door dezen moeten aangegaan worden, om de erkenning te bekomen. Hiervan werd reeds een opsomming gegeven (zie boven, nr. 168). Verder zal aanvullende commentaar gegeven worden in de volgorde van het artikel.

A. INSCHRIJVING IN HET HANDELSREGISTER

1133 Het bewijs van de inschrijving in het handelsregister (art. 24, § 1, a) zal geleverd worden door het inzenden van een afschrift van de inschrijving.

Wanneer het erkende afbetalingsbedrijf niet meer ingeschreven is in het handelsregister, verdwijnt één der voorwaarden (zie boven, nr. 1168) die voor de erkenning vereist zijn en kan de Minister van Ekonomische Zaken de erkenning intrekken (art. 25, § 1; zie verder, nrs. 1158 e.v.).

B. OPRICHTING IN DE VORM VAN EEN HANDELSVENNOOTSCHAP

1134 Gaat de aanvraag uit van een vennootschap, dan moet het bewijs overgelegd worden van haar oprichting in de vorm van handelsvennootschap (art. 24, § 1, b).

Daaronder verstaat de wetgever dat een onregelmatige vennootschap, die niet werd opgericht volgens de vereisten van het wetboek van koophandel, niet kan erkend worden. Dit geldt ook voor een V.Z.W. (*anders,* maar ten onrechte op grond van de wettekst, MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.,* 1966, blz. 756, noot 101).

Wanneer het om een inschrijving gaat, wordt dit vereiste niet gesteld (zie art. 26, § 1) zodat een onregelmatige vennootschap, ook genoemd „feitelijke" vennootschap, kan ingeschreven worden (zie verder, nr. 1175).

Een regelmatige vennootschap, die zou ontaarden in feitelijke vennootschap, voldoet niet meer aan een der voorwaarden (zie boven, nr. 1168) die voor de erkenning vereist zijn en kan door de Minister van Ekonomische Zaken de erkenning zien intrekken (art. 25, § 1; zie verder, nrs. 1158 e.v.).

C. BOEKHOUDING

1135 De aanvrager om erkenning moet de verbintenis aangaan een boekhouding te voeren, waaruit de door de reglementering inzake statistiek vereiste inlichtingen kunnen worden verstrekt (art. 24, § 1, vijfde lid, a). Met dit voorschrift wordt beoogd de leiding van de algemene kredietpolitiek te vergemakkelijken. Het is namelijk nuttig op de hoogte te zijn van het aantal, de globale omvang, de omloop

der verkopen op termijn en de financieringsverrichtingen, de verhandelde artikelen, enz. (Memorie van Toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 14 en 15; *Pasin.,* 1957, blz. 477).

Oorspronkelijk volgde, op het woord statistiek, de zinsnede: onder meer door de bepalingen van het K.B. van 15 maart 1954 (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 57, art. 24; *Pasin.,* 1957, blz. 501, art. 24).

Bij amendement werd deze zinsnede geschrapt, omdat de vermelding van een besluit in een wettekst moeilijkheden kan veroorzaken ingeval het besluit gewijzigd of opgeheven wordt (Amendement van de heren NEYBERGH en LEEMANS, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 185, blz. 1; Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 6, art. 24; *Pasin.,* 1957, blz. 520, art. 24).

Het niet-naleven van deze verbintenis kan de intrekking van de erkenning voor gevolg hebben (art. 25, § 1).

D. INZENDING VAN STATISTIEKEN

1136 De aanvrager om erkenning moet de verbintenis aangaan aan de Minister van Ekonomische Zaken de statistische staten in verband met de uitgevoerde verrichtingen op de door de Koning gestelde data en voorwaarden toe te sturen (art. 24, § 1, zesde lid, b).

Hoewel artikel 24 zulks niet vermeldt (zie voorgaand nummer) werd deze verbintenis gereglementeerd door het K.B. van 15 maart 1954 en later achtereenvolgens door dit van 26 januari 1959 (*Staatsblad,* 27 febr. 1959, blz. 1320; *Pasin.,* 1959, blz. 24), van 17 april 1962 (*Staatsblad,* 27 april 1962), van 26 juni 1963 (*Staatsblad,* 19 juli 1963), van 8 februari 1964 (*Staatsblad,* 1 april 1964; *vgl.* boven, nr. 735, E).

Het niet naleven van deze verbintenis kan de intrekking van de erkenning voor gevolg hebben (art. 25, § 1).

E. VERLENEN VAN INZAGE

1137 De aanvrager om erkenning moet de verbintenis aangaan de bevoegde, door de Minister aangewezen ambtenaren van het Ministerie van Ekonomische Zaken kennis te laten nemen van de met de klanten gesloten contracten en van alle bescheiden in rechtstreeks verband met deze contracten, waarvan de inzage noodzakelijk is voor het vervullen van hun opdracht (art. 24, § 1, zevende lid, c).

Het opmaken van c o n t r a c t e n is opgelegd door de artikelen 3 en 12 van de wet (zie boven, nrs. 864 e.v.).

Onder „b e s c h e i d e n" wordt ook de b r i e f w i s s e l i n g begrepen. Daarvoor juist werd de beperking „in rechtstreeks verband met deze contracten", op advies van de Raad van State ingelast: aldus is de bepaling reeds scherper dan in andere wetgevingen, maar het b r i e f g e h e i m blijft toch zoveel mogelijk behouden (*vgl.* Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 3 en 28; *Pasin.,* 1957, blz. 473 en 478-5).

Geraadpleegde organisaties hadden opgemerkt dat de ambtenaren die kennis nemen van de contracten, gebonden zouden moeten zijn door het b e r o e p s g e h e i m en onder de bij artikel 458 Sw. opgelegde sancties vallen. De Bijzondere Senaatscommissie antwoordde hierop terecht dat andere wettelijke bepalingen het beroepsgeheim aan de ambtenaren opleggen (Verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 46; *Pasin.,* 1957, blz. 497).

1138 In uitvoering van artikel 24 heeft een M.B. van 23 januari 1958 (*Staatsblad,* 21 febr. 1958, blz. 1049; *Pasin.,* 1958, blz. 50) aan de ambtenaren van de Algemene Ekonomische Inspektie en van de Dienst van de Handelsekonomie bevoegdheid verleend om kennis te nemen van de contracten en bescheiden waarvan sprake in artikel 24, § 1, c en artikel 26, § 1, b.

1139 Het niet-naleven van deze verbintenis kan de intrekking van de erkenning voor gevolg hebben (art. 25, § 1).

Het verhinderen van verificaties en de weigering om de verplichte inlichtingen te geven worden bovendien correctioneel bestraft (art. 29, 4°; zie verder, nr. 1212).

1140 Op het advies van de Raad van State om alleen in een strafrechtelijke sanctie te voorzien is niet ingegaan.

De Raad van State was van oordeel dat de algemene sanctie, bepaald voor het geval van niet-naleving van de wet, namelijk het verbod van beperkte duur om op afbetaling te verkopen of te lenen, een bijzonder ernstige administratieve maatregel uitmaakt waaraan in dit geval bezwaren waren verbonden. Wanneer het bestuur ten onrechte meent dat de verkoper stukken achterhoudt, of wanneer het in de loop van een bezoek constateert dat stukken bestaan, waarvan de verkoper echter geen inzage wil geven omdat zij volgens hem niets met het contract te maken hebben, treft het verbod onmiddellijk de verkoper, terwijl de overtuiging van het bestuur, rechter en partij in de zaak, misschien toch verkeerd is (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 28; *Pasin.,* 1957, blz. 478-5).

Wanneer, bij een administratief toezicht beweerd wordt dat alle bescheiden zijn overgelegd en de inzage van andere stukken geweigerd wordt om reden dat ze geen rechtstreeks verband houden met de contracten, dient het bestuur, volgens een auteur, klacht neer te leggen bij de Procureur des Konings, ten einde het bewijs te leveren van het tegendeel, alvorens met zekerheid een administratieve sanctie kan worden opgelegd (HOUTEKIER, *a.w.,* nr. 123, blz. 91).

F. MONOPOLIE VAN ERKENDE BEDRIJVEN

1141 Wanneer de aanvrager om erkenning een verkoper of dienstverrichter is, die voor de financiering geen beroep doet op een derde, moet hij de verbintenis aangaan voor de verrichtingen, die hij toch door een derde laat financieren, alsook voor de overdracht van zijn rechten of de indeplaatsstelling zich uitsluitend te richten tot de erkende personen (art. 24, § 2). Bedoeld worden hier: de gemengde bedrijven, die voor de financiering van een gedeelte van hun verkopen of dienstverrichtingen op afbetaling geen beroep doen op een derde en voor de financiering van een ander gedeelte wel een beroep doen op een derde (*vgl.* boven, nr. 1118; in dezelfde zin: DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.,* 1958, blz. 79, nr. 60, 3).

Worden bovendien bedoeld de overdracht van rechten en de indeplaatsstelling op grond van een overeenkomst tussen de verkoper of dienstverrichter en de geldschieter (art. 1250, 1° B.W.), ook wanneer deze na het sluiten van de overeenkomst van verkoop of dienstverrichting geschieden: § 2 van artikel 24 verbiedt aan de verkoper of dienstverrichter zich voor een overdracht van rechten of een indeplaatsstelling te richten tot een niet-erkende derde, zelfs indien de overdracht of de indeplaatsstelling uiteraard geen enkel verband houdt met enige financiering; dat zulks de bedoeling is van de wetgever blijkt uit een amendement, dat een andere oplossing voorstelde

en dat in de Senaatscommissie ingetrokken werd (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 198, amendement, blz. 9, art. 24, § 2 en de verantwoording; nr. 214; Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, blz. 6, art. 24; *Pasin.,* 1957, blz. 520, art. 24).

Artikel 26, § 1, a bevat een gelijkaardige bepaling voor de verkopen en dienstverrichtingen, waarbij een beroep wordt gedaan op de financiering door een derde persoon (zie verder, nr. 1037), zodat a l l e verkopers of dienstverrichters op afbetaling, die een erkenning o f inschrijving moeten bekomen, aan deze verplichting onderworpen zijn.

1142 Worden door deze bepaling n i e t g e t r o f f e n :

a) de indeplaatsstelling die op grond van artikel 1250, 2° B.W. intreedt (financiering-koper), zonder tussenkomst van de verkoper of dienstverrichter. Artikel 26, § 1, a is hierop evenmin van toepassing.

1143 Wordt door de bepaling wel getroffen de verwijzing door een erkende verkoper van een koper naar een financier ten einde een lening op afbetaling te bekomen.

1144 Het niet naleven van deze verbintenis kan de intrekking van de erkenning door de Minister van Ekonomische Zaken tot gevolg hebben (art. 25, § 1). Op schriftelijke aanvraag wordt het erkenningsnummer van de geldschieter kosteloos medegedeeld door het Ministerie van Ekonomische Zaken (zie verder, nr. 1154), bovendien wordt de lijst van de erkende bedrijven ieder jaar en de wijzigingen aan deze lijst na de eerste zes maand in het *Staatsblad* bekend gemaakt (art. 25, § 2; zie verder, nr. 1066), zodat de verkoper of dienstverrichter nooit kan voorwenden zich, voor de overdracht of de indeplaatsstelling, uit onwetendheid te hebben gericht tot een niet erkend persoon.

G. MINIMUM FINANCIERINGSKAPITAAL EN GESTORT KAPITAAL

1145 De geldschieters bedoeld onder nrs. 2° en 3° van artikel 23 behoudens degenen die als verkoper of dienstverrichter aankoopbons of soortgelijke titels afgeven, moeten bewijzen een realiseerbaar netto-actief van ten minste een miljoen te bezitten ten behoeve van de financiering.

De a n d e r e vennootschappen dan de vennootschappen onder firma en de vennootschappen bij wijze van eenvoudige geldschieting moeten b o v e n d i e n aantonen dat hun kapitaal ten belope van ten minste twee miljoen volgestort is (art. 24, § 3, eerste lid). Het tweede vereiste wordt niet gesteld aan vennootschappen onder firma en bij wijze van eenvoudige geldschieting, waar de persoonlijke solventie van vennoten, de goede uitvoering van de verbintenis moet waarborgen.

Indien deze tweede voorwaarde ten aanzien van de kapitaalvennootschappen, waarvan het maatschappelijk kapital niet volgestort moet worden (voor de N.V. dient slechts 1/5 van het bedrag van elk aandeel gestort te worden: art. 31, 5° Venn. W.) niet werd gesteld, zouden deze met een klein kapitaal de kopen op afbetaling kunnen financieren (HOUTEKIER, *a.w.,* nr. 125, 2°, blz. 93).

De tweede verplichting betreft het maatschappelijk kapitaal, de eerste het werkelijk netto vermogen (zie verder, nr. 1147).

1146 Deze verplichtingen rusten niet op:

a) degenen, die op afbetaling verkopen of diensten verrichten zonder financiering door een derde (art. 23, 1°; advies Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, bijlage 1, nr. 91, blz. 82; *Pasin.,* 1957, blz. 511 en 512);

De reden hiervan schijnt te zijn dat zij zich, in het verleden, niet schuldig hebben gemaakt aan misbruiken. Het doel van de wetgever is immers de financiering van de verrichtingen op afbetaling voor te behouden aan firma's met een voldoende financiële standing en paal en perk te stellen aan de ongezonde speculaties (*t.a.p.*).

b) de verkopers of dienstverrichters, die aankoopbons of soortgelijke titels afgeven.

Deze verkopers en dienstverrichters worden door de besproken wet als uitleners op afbetaling behandeld (zie art. 1, laatste lid en art. 23, 2°; zie boven, nr. 824); zij ontsnappen aan de verplichting omdat hun houding vroeger geen aanleiding gaf tot misbruiken. Uit ekonomisch oogpunt zijn ze trouwens geen uitleners op afbetaling (art. 23, 2°), maar verkopers of dienstverrichters zonder financiering door een derde (art. 23, 1°), waarover gehandeld werd in het voorgaande lid (HOUTEKIER, nr. 126, blz. 93).

1147 De Bijzondere Senaatscommissie heeft nader bepaald dat onder realiseerbaar netto-actief moet worden verstaan, het verschil tussen het realiseerbaar actief en het opvorderbaar passief (Aanvullend verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 214, blz. 6, art. 24; *Pasin.,* 1957, blz. 520, art. 24). Het actief moet binnen korte tijd te gelde gemaakt kunnen worden en het moet een netto actief zijn, d.w.z. geen schulden aan derden als tegenpost hebben (zie BAILLON en GROGNARD, *a.w.,* nr. 124, blz. 113; HOUTEKIER, *a.w.,* blz. 92, noot 20).

Er mag worden aangenomen dat het miljoen bestemd voor de financiering, niet uitsluitend moet aangewend worden voor de financiering van de door de wet gereglementeerde operaties (DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.,* 1958, blz. 79, nr. 60, 4; DE CALUWÉ, A., *a.w.,* nr. 178, blz. 225).

1148 Wanneer deze voorwaarde niet meer vervuld is, kan de Minister van Ekonomische Zaken de erkenning intrekken (art. 25, § 1).

1149 Dezelfde geldschieters moeten de verbintenis aangaan het bovenbedoeld realiseerbaar netto-actief of kapitaal blijvend op het minimumbedrag te handhaven en de stand van hun boekhouding eens in het jaar aan de Minister van Ekonomische Zaken mede te delen (art. 24, § 3, tweede lid, a).

Boven werd reeds gezegd dat de wetgever de financiering van de verrichtingen op afbetaling beoogt voor te behouden aan firma's met een voldoende financiële standing (zie boven, nr. 1146). Om dit doel te bereiken moet niet alleen vóór de erkenning de rechtvaardiging gegeven worden van het vereiste realiseerbaar netto-actief of kapitaal, maar dient dit ook, na de erkenning, op peil gehouden te worden als een werkelijke tegenpost in het actief patrimonium van de vennootschap (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 82; *Pasin.,* 1957, blz. 511).

1150 Ook het niet naleven van deze verbintenis kan de intrekking van de erkenning door de Minister van Ekonomische Zaken voor gevolg hebben (art. 25, § 1).

H. VERBOD VAN COMMISSIE OF BEZOLDIGING

1151 Dezelfde geldschieters moeten de verbintenis aangaan aan de verkopers geen enkele directe of indirecte commissie of bezoldiging te verlenen (art. 24, § 3, derde lid, b).

Vóór het uitvaardigen van de wet ontvingen de garagehouders, die een koper naar een financieringsinrichting loodsten, een commissie van 1,25 % voor financieringen terugbetaalbaar in minder dan één jaar en van 2,50 % voor financieringen terugbetaalbaar in één jaar of meer; voor andere artikelen dan auto's was deze praktijk minder algemeen. De belangrijke banken en waarschijnlijk ook de andere financieringsinstellingen schijnen op de wet te zijn vooruitgelopen en de bewuste commissie te hebben afgeschaft, maar daar de voorwaarden, die met de klant overeengekomen worden, dezelfde zijn gebleven, zou de afgeschafte commissie in werkelijkheid de rentevoet verhoogd hebben (zie ook DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.*, 1958, nr. 60, 4 *in fine*, blz. 80).

Uit het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie blijkt dat sommige commissieleden wensten het verbod uit te breiden tot de tussenpersonen en dat het alle *in natura* verleende voordelen met het oog op het tot stand komen van de verrichting zou treffen (*Parl. Besch., Senaat*, 1956-57, nr. 91, blz. 46; *Pasin.*, 1957, blz. 497); op deze wens is niet ingegaan.

Een amendement dat tot doel had het aanleggen van een reserve toe te laten, aan de verkoper die het delcrederisico draagt met een deel van het lastenpercentage, werd ingetrokken (*Parl. Besch., Senaat*, 1956-57, nr. 198, blz. 9 en 10; *t.a.p.*, nr. 214, blz. 6, art. 24; *Pasin.*, 1957, blz. 520, art. 24). Dergelijke commissies schijnen desondanks wel verboden te zijn (*vgl.* DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 178, blz. 226 tot 228).

In de praktijk en ondanks het wettelijk verbod, blijft men commissies en bezoldigingen uitdelen onder allerlei vormen, hetgeen uit te leggen is door de concurrentie onder financiers. Zolang er wettelijke vormen zullen blijven bestaan om dergelijke commissies te verlenen, zal de bestrijding van deze praktijk moeilijk blijven. Men zal ze ofwel totaal moeten afschaffen, ofwel toelaten maar beperken (over deze wettelijke middelen, zie DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 178, blz. 227).

1152 Niet naleving van deze verbintenis kan de intrekking van de erkenning door de Minister van Ekonomische Zaken voor gevolg hebben (art. 25, § 1).

§ 3. Aanvraag, erkenning of weigering (art. 24, § 4)

1153 Artikel 24, § 4 bepaalt: „De Minister van Ekonomische Zaken doet uitspraak binnen een maand na de regelmatige indiening van de aanvraag. De weigering tot erkenning is met redenen omkleed."

1154 De wijze, waarop de aanvraag om erkenning moet gedaan worden, is bepaald bij K.B. van 21 oktober 1957 (*Staatsblad*, 24 okt. 1957, blz. 7510; *Pasin.*, 1957, blz. 818), gewijzigd bij K.B. van 2 april 1965 (*Staatsblad*, 13 mei 1965), dat terzelfdertijd de aanvraag om inschrijving regelt.

De aanvraag om erkenning of inschrijving dient gericht te worden tot het Ministerie van Ekonomische Zaken op een bijzonder formulier gelijk aan het bij het K.B. gevoegd model 1 en 2 (voor de inschrijving), of 3 en 4 (voor de erkenning), naargelang het een natuurlijke of een rechtspersoon betreft. De formulieren worden kosteloos ter beschikking gesteld door het Ministerie van Ekonomische Zaken (art. 1).

Het erkenningsnummer of inschrijvingsnummer wordt aan de aanvrager medegedeeld terzelfdertijd als hem kennis wordt gegeven van zijn erkenning of inschrijving (art. 2). Het erkenningsnummer van een bij name aangewezen persoon wordt kosteloos medegedeeld aan iedere erkende persoon als bedoeld in 1° van artikel 23 der besproken wet of aan iedere ingeschreven persoon, wanneer de aanvraag daarom schriftelijk is gedaan (art. 3; *vgl.* boven, nr. 1144 en verder, nr. 1179).

Het besluit treedt op 1 november 1957 in werking (art. 4), resp. 13 mei 1965 (art. 2).

De formulieren bevatten de wettelijke vermeldingen (opgesomd boven, onder nrs. 1108 en 1111) en daarenboven een vermelding, die in de wet niet is gesteld, met name de lijst met de adressen van de magazijnen, bijhuizen of bijkantoren, waarin de activiteit wordt uitgeoefend waarvoor erkenning of inschrijving wordt gevraagd.

Dit laatste vereiste werd echter nooit vermeld op de uitgegeven formulieren (DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 180, blz. 229) en wordt niet meer opgenomen op de modellen voorgeschreven door het K.B. van 2 april 1965.

De formulieren moeten schriftelijk aangevraagd worden aan het Ministerie van Ekonomische Zaken, administratie van de Handel, J.A. de Motstraat 26, Brussel.

1155 Een K.B. van 26 augustus 1957 heeft de datum, waarop het hoofdstuk V, betreffende controle en toezicht, van de besproken wet in werking treedt, vastgesteld op 1 november 1957 (zie boven, nr. 854). De wet van 5 maart 1965 trad in werking op 27 maart 1965 (zie boven, nr. 854).

1156 De Minister moet beslissen binnen een maand na de regelmatige indiening van de aanvraag, dit is een aanvraag die naar de vorm regelmatig is. Deze bepaling werd opgenomen ingevolge een amendement, en in de verantwoording als volgt toegelicht: „een onvolledige aanvraag, die bijvoorbeeld de in artikel 24, § 1 bedoelde verbintenissen niet bevat, zou onregelmatig zijn. In dit geval zou de termijn niet lopen" (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 184, amendement, blz. 1 en 2 *in fine; t.a.p.*, nr. 214; Aanvullend Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, blz. 6 en 24, tweede lid; *Pasin.*, 1957, blz. 520, art. 24, tweede lid; HOUTEKIER, nr. 130, blz. 96).

Beslist het bestuur niet binnen een maand, dan is een na deze termijn genomen besluit daarom nog niet ongeldig, doch de aanvrager kan deze onthouding aanzien als een impliciete weigering, voor de Raad van State de vernietiging ervan vragen en bovendien schadevergoeding vorderen voor de gewone rechtbank (HOUTEKIER, nr. 130, blz. 97; DE CALUWÉ, A., nr. 181; *vgl.* MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.*, 1966, blz. 756, noot 109).

1157 Weigering van erkenning dient met redenen te zijn omkleed.

Zodra de vereisten (zie hierboven, § 2) door de aanvrager vervuld zijn, kan de Minister de erkenning niet weigeren (Verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 46; *Pasin.*, 1957, blz. 496; MOREAU-MARGRÈVE, I., *a.w., J.T.*, 1966, blz. 756, nr. 52).

Derhalve staat, in geval van ongegronde weigering, zowel als in geval van niet of onvoldoende gemotiveerde weigering een beroep bij de Raad van State open; evenzo ingeval de voorgeschreven vormen niet zijn nageleefd (b.v. ondertekening door de Minister); dit alles overeenkomstig de gewone regelen (zie meer bij HOUTEKIER, nrs. 128 tot 130, blz. 94 tot 96 en verwijzingen; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 244).

§ 4. Intrekking van de erkenning (art. 25)

1158 Artikel 25 bevat een ekonomische sanctie tegen de erkende bedrijven.

De eerste paragraaf van dit artikel luidt als volgt:

„§ 1. De erkenning kan door de Minister van Ekonomische Zaken en Energie, voor een door hem te bepalen termijn, ontnomen worden aan de natuurlijke of rechtspersonen die niet meer voldoen aan van de in artikel 24 gestelde voorwaarden, die een van de bepalingen der wet niet in acht nemen of een van de bij hun aanvraag om erkenning aangegane verbintenis niet nakomen.

De beslissing van de Minister is met redenen omkleed.

De erkenning wordt ingetrokken voor ten hoogste één jaar, te rekenen van de dag, waarop het besluit in het Staatsblad is bekendgemaakt; tijdens deze periode mag de belanghebbende geen nieuwe aan deze wet onderworpen verrichtingen meer afsluiten; hij moet een nieuwe erkenning aanvragen om een der bij artikel 23 bedoelde werkzaamheden uit te oefenen.

Intrekking van de erkenning heeft geen gevolgen voor de geldigheid en de uitvoering der lopende contracten."

1159 Deze e k o n o m i s c h e s a n c t i e kan door de Minister van Ekonomische Zaken genomen worden tegen:

1. degenen, die één van de in artikel 24 gestelde voorwaarden (zie boven, nr. 1108, 1° en de verwijzingen) niet meer vervullen;

2° degenen, die een van de bepalingen van de wet niet in acht nemen. Hierover is gesproken bij de behandeling van de verplichting een contract op te maken, de verplichte vermeldingen, het verplichte voorschot, enz. (zie hoofdstukken II en III);

3° degenen, die een van de bij de aanvraag om erkenning aangegane verbintenissen niet nakomen. Hierover is reeds uitgeweid (zie boven, nr. 1108, 3° en de verwijzingen).

1160 De intrekking heeft een f a c u l t a t i e f karakter. Het bestuur is bij de vaststelling van een inbreuk op de wet niet verplicht de erkenning in te trekken, artikel 25, § 1 bepaalt alleen dat de Minister d i t k a n doen (HOUTEKIER, nr. 145, blz. 105). Anders is het in artikel 28, tweede lid (zie verder, nr. 1196).

De Bijzondere Senaatscommissie drukte de mening uit dat, behoudens de ernstige gevallen, de Minister van zijn bevoegdheid geen gebruik zal maken zonder vooraf een „waarschuwing aan de betrokkene te hebben gestuurd" (Verslag, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 45; *Pasin.,* 1957, blz. 496).

1161 Het besluit houdende intrekking van de erkenning dient in het *Staatsblad* b e k e n d g e m a a k t te worden. Vanaf de dag van de bekendmaking af is de erkenning ingetrokken. De wet bepaalt niet dat de intrekking aan de belanghebbende betekend wordt; toch is zulks vereist, daar zij een individuele akte is, die nadeel berokkent aan een particulier (HOUTEKIER, nr. 144, blz. 105).

Zowel erkenningen als inschrijvingen werden reeds voor 6 maand en voor een jaar ontnomen „wegens systematische overtreding van de wet", en wel:

— omdat het voorschot van 15 % van de contantprijs niet werd gevraagd (*Staatsblad,* 1959, blz. 2615, 3173, 3710, 4801 en 8785; *Staatsblad,* 1971, blz. 3088);

— omdat het maximumpercentage van de lasten onrechtstreeks werd overschreden (*Staatsblad,* 1959, blz. 7565);

— omdat de koper werd aangezet een persoonlijke lening te sluiten met het oog op de aankoop van roerende goederen, hoewel de wet in dergelijke gevallen het opmaken van een contract van verkoop of lening op afbetaling oplegt (*Staatsblad,* 1959, blz. 1928; de aandacht wordt erop gevestigd, dat het hier gaat om een sanctie opgelegd vóór de totstandkoming van de wet van 5 maart 1965);

— omdat artikel 4, § 1 niet in acht werd genomen, daar in verschillende afbetalingscontracten zekere door deze bepalingen opgelegde vermeldingen werden weggelaten (*Staatsblad,* 1959, blz. 6499).

Maatregelen strekkende tot intrekking werden ook getroffen wegens niet naleving van de bij de aanvraag tot erkenning aangegane verbintenissen (*Staatsblad,* 1971, blz. 293).

1162 De maatregel is uiteraard tijdelijk en geldt slechts voor ten hoogste één jaar, althans bij een eerste intrekking.

Na de gestelde termijn heeft de maatregel geen werking meer, doch de betrokkene mag zich niet beschouwen als opnieuw erkend, maar zijn nieuw verzoek om erkenning zal ontvankelijk zijn (Verslag Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 47; *Pasin.,* 1957, blz. 497).

De omstandigheid dat de ontneming van de erkenning niet van rechtswege verdwijnt na het verstrijken van de termijn, maar moet gevolgd worden door een nieuwe erkenning heeft evenwel voor gevolg dat het op grond van artikel 28, voor een tweede maal ontnemen van de erkenning, definitieve schrapping betekent, vermits geen derde erkenning kan aangevraagd worden.

Op grond van de algemene beginselen, is het toegelaten a f s t a n d te doen van de erkenning. De erkende persoon kan hierbij belang hebben, om een intrekking te voorkomen wanneer hij aan de gestelde voorwaarden niet meer voldoet. De afstand moet uitdrukkelijk geschieden en aan de Minister van Ekonomische Zaken gericht worden. Een afstand die zou beogen de wet te ontduiken, die b.v. zou geschieden om aan een dreigende sanctie te ontkomen, zou de intrekking evenwel niet beletten (HOUTEKIER, nr. 149, blz. 107).

1163 De intrekking heeft geen gevolgen voor de l o p e n d e a f b e t a l i n g s o v e r e e n k o m s t e n. Deze blijven geldig en zij kunnen verder worden uitgevoerd, daar de administratieve maatregel alleen tot gevolg heeft dat de betrokkene belet wordt nieuwe verrichtingen tot stand te brengen en zich te dien einde tot de klanten te wenden (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 83; *Pasin.,* 1957, blz. 512).

1164 De doeltreffendheid van deze ekonomische sanctie wordt, op haar beurt, door s a n c t i e s verzekerd, namelijk:

1. een strafrechtelijke sanctie: hij die, rechtstreeks of zijdelings of door een tussenpersoon de aan de wet onderworpen verrichtingen gewoonlijk doet, zonder erkend te zijn, loopt een correctionele straf op (art. 29, 1°; zie verder, nrs. 1204 en 1209);

2. een privaatrechtelijke sanctie: indien een verrichting wordt gedaan door een niet erkend bedrijf of door een bedrijf, waarvan de erkenning ingetrokken is, worden de verplichtingen van de koper, dienstgebruiker of lener van rechtswege beperkt tot de contantprijs of tot het nominaal bedrag van de lening, terwijl de termijn behouden blijft (art. 27; zie verder, nr. 1187).

1165 Zoals de weigering van erkenning, dient ook de intrekking ervan met redenen te zijn omkleed. Ongemotiveerde of niet voldoende gemotiveerde intrekking van de erkenning, kan door de Raad van State worden vernietigd. De intrekking is niet met redenen omkleed wanneer zij niet nauwkeurig de concrete tekortkomingen opgeeft, waarop zij is gesteund. Het besluit tot intrekking kan natuurlijk eveneens worden vernietigd wegens niet-naleving van vormvoorschriften of wegens machtsafwending (zie: HOUTEKIER, nr. 150, blz. 107). Daar de intrekking facultatief is, oordeelt het bestuur souverein of de tekortkomingen zwaar genoeg zijn om de maatregel te wettigen. De Raad van State is derhalve niet bevoegd zich daarover uit te spreken. Anders is het in geval van weigering van erkenning (zie boven, nr. 1157). De intrekking van een erkenning werkt niet terug (HOUTEKIER, nr. 143, blz. 104). Zij heeft slechts gevolgen voor de toekomst, niet voor de lopende overeenkomsten (art. 25; zie boven, nr. 1163).

§ 5. Publicatie van de lijst der erkende personen

1166 Artikel 25, § 2 bepaalt: „De Minister van Ekonomische Zaken maakt de per 31 december van elk jaar vastgestelde lijst der in artikel 23 bedoelde personen in het Staatsblad bekend; de wijzigingen welke deze lijst tijdens de eerste zes maanden van het kalenderjaar ondergaat, worden eveneens in het Staatsblad bekendgemaakt."

In het *Staatsblad* van 5 maart 1959, blz. 1481, verscheen de lijst van de tot op 31 december 1958 erkende personen (zie ook *Staatsblad,* 2 maart 1960, blz. 1390). Voor de ingeschreven bedrijven werd geen gelijkaardige publicatie voorzien. Klaarblijkelijk beoogt de besproken paragraaf de naleving van de artikelen 24, § 2, en 26, § 1, a, die de verkopers en dienstverrichters verplichten voor de afstand van hun rechten of de indeplaatsstelling slechts een beroep te doen op erkende derden, te vergemakkelijken. Zij kunnen bovendien op grond van artikel 3 van het K.B. van 21 oktober 1957, op schriftelijke aanvraag bij het Ministerie van Ekonomische Zaken gedaan, opgave van het erkenningsnummer van een bij name aangewezen persoon kosteloos bekomen (*vgl.* boven, nr. 1144). Verder werd de voorziene lijst geregeld gepubliceerd.

AFDELING III

INSCHRIJVING VAN VERKOPERS EN VERRICHTERS VAN DIENSTEN (ART. 26)

§ 1. Personen

1167 De personen die hun inschrijving dienen te vragen worden aldus bepaald door artikel 26, § 1, eerste lid: „Moeten vooraf om een inschrijving bij het Ministerie

van Ekonomische Zaken verzoeken, de natuurlijke of rechtspersonen die gewoonlijk, hoofdzakelijk of bijkomenderwijze verkopen of diensten verrichten wanneer de betaling van de prijs aanleiding geeft tot een aan deze wet onderworpen verrichting en een beroep wordt gedaan op de financiering door een derde persoon."

1168 De wetgever bedoelt de verrichtingen beschreven in artikel 1, eerste lid, die gepaard gaan met een der verrichtingen beschreven in artikel 1, derde lid en met de verrichting beschreven in artikel 1, vierde lid waarbij de aankoopbons niet door de verkoper of dienstverrichter worden uitgegeven. Anders uitgedrukt, moeten de inschrijving bekomen: de verkopers en de dienstverrichters die op afbetaling contracteren, met een lening door een derde, om het even of deze derde de koper financiert of de financiering bij middel van aankoopbons of soortgelijke titels toepast.

1169 Hetzelfde geldt voor de verkoper die contant verkoopt, maar de koper naar een financier verwijst (DE CALUWÉ, A., nrs. 190 en 192).

Wanneer de verkoper of dienstverrichter zelf de aankoopbons aflevert moet hij de erkenning bekomen hebben (zie boven, nr. 980, c); evenzo, wanneer hij contracteert tegen aflevering van accepten of orderbriefjes, die hij zelf verdisconteert (zie boven, nr. 1116); de gemengde bedrijven moeten alleen de erkenning bekomen (zie boven, nr. 1113).

Men kon zich afvragen of, bij een lening op afbetaling, waar de fondsen rechtstreeks aan de koper overhandigd werden, de verkoper die in de financiering op generlei wijze tussenkwam, ingeschreven moest zijn. Op normale wijze moest deze vraag ontkennend beantwoord worden (zie DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 190, blz. 238). Daar op deze wijze bedrog mogelijk was en verschillende niet ingeschreven personen of zelfs bedrijven aan dewelke de erkenning of de inschrijving ingetrokken werden verrichtingen op afbetaling deden (DE CALUWÉ, A., en DELCORDE, A. Claude, *J.T.*, 1970, blz. 706, nr. 17) heeft de wetgever ingegrepen en op het ontvangstbewijs van het voorschot voortaan de vermelding geëist van het erkennings- of inschrijvingsnummer van de verkoper (art. 4, wet 8 juli 1970, *Staatsblad*, 29 juli 1970; zie boven, nr. 981; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 249).

Naar het advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven heeft de wetgever zich beperkt tot de eenvoudige „inschrijving" van de bij het eerste lid bedoelde personen, omdat de verplichte bemiddeling van erkende derden voldoende waarborgen biedt en dat het overbodig is alle verkopers op afbetaling zonder onderscheid aan de formaliteit van de erkenning te onderwerpen (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat*, 1956-57, nr. 91, blz. 47, art. 26; *Pasin.*, 1957, blz. 497, art. 26; advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *t.a.p.*, blz. 83, *in fine; Pasin.*, 1957, blz. 512).

1170 Deze verrichtingen moeten door de verkoper of dienstverrichter gewoonlijk gedaan worden, opdat inschrijving nodig zij (zie hierover *mutatis mutandis*, nrs. 1124 e.v.).

1171 Een vergelijking tussen de verrichtingen waarvoor een erkenning, en de verrichtingen waarvoor een inschrijving moet gevraagd worden levert het volgende overzicht op:

1. Moeten enkel een inschrijving bekomen: de verkopers en dienstverrichters op afbetaling, die vreemd blijven aan de financiering (zie boven, nr. 1168).

2. Moeten erkend worden:

a) alle uitleners op afbetaling, in de zin waarin deze term door de besproken wet wordt gebruikt (zie boven, nr. 1123, 2°);

b) al degenen, verkopers, dienstverrichters of derden, die niet vreemd zijn aan de financiering, met dien verstande dat, wanneer het om wissels of orderbriefjes gaat, het niet de discontonemer, maar de trekker is, die de erkenning moet bekomen (zie boven, nr. 1123, 1° en 3°).

3. Het geval van de verkoper of dienstverrichter, die over een krediet in het voordeel van zijn zaak beschikt, is niet uitdrukkelijk geregeld. Zulke kredietverlening, indien ze niet gepaard gaat met overdracht of indeplaatsstelling, is vreemd aan de verhouding bestaande tussen verkoper of dienstverrichter en koper of dienstgebruiker en brengt de bescherming, die de besproken wet aan de koper en dienstgebruiker verleent, niet in het gedrang; de kredietverlener valt derhalve niet onder de wet, maar de verkoper of dienstverrichter op afbetaling valt er wel onder (zie boven, nrs. 821 en 1116) en zal de erkenning moeten vragen (zie eveneens: DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 173, I, en 188, blz. 218 en 237).

1172 Niet-naleving van artikel 26, § 1, eerste lid, m.a.w. het doen van de gereglementeerde verrichtingen zonder de inschrijving te hebben bekomen wordt bestraft als volgt:

1. een privaatrechtelijke sanctie: de verplichtingen van de koper, dienstgebruiker of lener worden beperkt tot de contantprijs van het voorwerp of de dienst of tot het nominaal bedrag van de lening, terwijl het voordeel van de termijnbetaling blijft behouden (art. 27; zie verder, nr. 1187);

2. correctionele straffen (art. 29, 1°; zie verder, nr. 1204).

§ 2. Vereisten

1173 Om ingeschreven te worden stelt artikel 26, § 1, tweede lid e.v. geen andere vereisten dan het aangaan van zekere verbintenissen:

„Zij moeten zich bij hun aanvraag om inschrijving verbinden:

a) voor de afstand van hun rechten of de indeplaatsstelling slechts een beroep te doen op erkende derden als bedoeld bij artikel 23;

b) de bevoegde door de Minister aangewezen ambtenaren van het Ministerie van Ekonomische Zaken kennis te laten nemen van de met de klanten gesloten contracten en van alle bescheiden in rechtstreeks verband met deze contracten, waarvan de inzage noodzakelijk is voor het vervullen van hun opdracht."

1174 Geen voorwaarden in de zin van de artikelen 24 en 25, § 1 zijn voor de inschrijving gesteld: het is dus niet nodig, zoals voor de erkenning, het bewijs te leveren van de inschrijving in het handelsregister, noch, wanneer het om een vennootschap gaat, het bewijs van de oprichting in de vorm van handelsvennootschap, noch het bewijs van een minimum realiseerbaar netto-actief ten behoeve van de financiering, noch van het volgestort kapitaal (*vgl.* boven, nr. 1108, 1° en de verwijzingen).

1175 Een onregelmatige opgerichte vennootschap kan dus worden ingeschreven.

Dit vraagstuk is zeer ingewikkeld. In beginsel, moet het bestaan van de vennootschap in gemeenschappelijke naam op straffe van nietigheid schriftelijk worden vastgelegd. Het gaat hier echter slechts om een betrekkelijke nietigheid, die door de vennoten niet aan de derden kan tegengeworpen worden, en die onder de vennoten slechts uitwerking heeft vanaf de vordering.

Dit heeft voor gevolg, dat de derden vrij zijn het bestaan van de vennootschap al dan niet te erkennen (Cass., 28 juni 1968, *J.T.*, 1968, blz. 508; Cass., 17 mei 1968, *J.T.*, 1968, blz. 509 en de belangrijke conclusie van procureur-generaal GANSHOF VAN DER MEERSCH; Tw. *Vennootschappen (feitelijke)*, nrs. 20-22; *R. P. S.*, 1957, nr. 4663, blz. 104; *anders:* Gent, 18 dec. 1957, *R.W.*, 1958-59, 40).

Het staat dus in beginsel vrij aan de Minister dergelijke feitelijke vennootschappen in te schrijven of niet, naargelang hij ze al dan niet als bestaande erkent. Beschouwt hij ze als een rechtspersoon, dan moet hij ze inschrijven. Doet hij het niet, dan moeten de vennoten ingeschreven worden (1).

1176 Wettelijke beletselen kunnen evenwel de inschrijving in de weg staan (art. 28). Hierover zal verder worden uitgeweid ((zie verder, nrs. 1190 e.v.).

A. MONOPOLIE VAN ERKENDE BEDRIJVEN

1177 De aanvrager om inschrijving moet de verbintenis aangaan, voor de afstand van zijn rechten of de indeplaatsstelling slechts een beroep te doen op de erkende derden als bedoeld bij artikel 23 (art. 26, § 1, tweede lid, a).

Deze bepaling is gelijkaardig aan die van artikel 24, § 2, betreffende een verkoper of dienstverrichter die de erkenning moet bekomen; deze ook moet de verbintenis aangaan voor de afstand van rechten of voor de indeplaatsstelling slechts op erkende derden, als bedoeld bij artikel 23, een beroep te doen (zie boven, nr. 1142). Alle verkopers en dienstverrichters op afbetaling, die een erkenning of inschrijving moeten bekomen, zijn dus aan deze verplichting onderworpen.

1178 Niet de financiering-koper (indeplaatsstelling op grond van art. 1250, 2° B.W.) wordt bedoeld door de besproken wetsbepaling, maar wel iedere overdracht van rechten en iedere indeplaatsstelling door de verkoper of de dienstverrichter, zelfs wanneer zij uiteraard geen enkel verband houden met enige financiering (*vgl.* boven, nrs. 1141 en 1142), behalve de overdracht van rechten verbonden aan wissels of orderbriefjes (zie boven, nr. 1122, *in fine*).

1179 Het niet naleven van deze verbintenis kan de schrapping van de inschrijving door de Minister van Ekonomische Zaken voor gevolg hebben (art. 26, § 2; zie verder, nrs. 1183 e.v.).

Het erkenningsnummer van de geldschieter wordt, op schriftelijke aanvraag kosteloos medegedeeld door het Ministerie van Ekonomische Zaken (zie boven, nr. 1144); bovendien wordt de lijst der erkende bedrijven ieder jaar, en de wijzigingen aan deze lijst na de eerste zes maand van het kalenderjaar, in het *Staatsblad* bekendgemaakt (art. 25, § 2; zie boven, nr. 1166), zodat de verkoper of dienstverrichter nooit kan voorwenden zich voor de overdracht of de indeplaatsstelling uit onwetendheid te hebben gericht tot een niet erkend persoon.

(1) Door de jongste vennootschapswet zou deze zienswijze nochtans gewijzigd kunnen worden.

B. VERLENEN VAN INZAGE

1180 De aanvrager om inschrijving moet de verbintenis aangaan de bevoegde door de Minister aangewezen ambtenaren van het Ministerie van Ekonomische Zaken kennis te laten nemen van de met de klanten gesloten contracten en van alle bescheiden in rechtstreeks verband met deze contracten, waarvan de inzage noodzakelijk is voor het vervullen van hun opdracht (art. 26, § 1, tweede lid, b).

Deze bepaling is gelijkaardig aan die van artikel 24, § 1, c, betreffende de verkoper of dienstverrichter, die de erkenning moet bekomen (zie boven, nrs. 1137 e.v.).

Een Ministerieel Besluit van 23 januari 1958 (*Staatsblad,* 21 febr. 1958, blz. 1049; *Pasin.,* 1958, blz. 50) heeft aan de ambtenaren van de Algemene Ekonomische Inspectie en van de Dienst van de Handelsekonomie bevoegdheid verleend om kennis te nemen van de contracten en bescheiden waarvan sprake in artikel 24, § 1, c, en artikel 26, § 1, b.

1181 Het niet naleven van deze verbintenis kan de schrapping van de inschrijving door de Minister van Ekonomische Zaken tot gevolg hebben (art. 26, § 2; zie verder, nrs. 1183 e.v.) en bovendien correctionele straffen (art. 29, 4°; zie verder, nr. 1212).

§ 3. Aanvraag, inschrijving of weigering

1182 De wijze, waarop de aanvraag om inschrijving moet gedaan worden is bepaald bij het K.B. van 21 oktober 1957 (*Staatsblad,* 24 okt. 1957, blz. 7510; *Pasin.,* 1957, blz. 818). De aanvraag moet worden ingediend bij de Minister van Ekonomische Zaken, die erover beslist (art. 26, eerste en vierde lid).

Hierop werd reeds commentaar gegeven, zowel wat de inschrijving als wat de erkenning betreft (zie boven, nrs. 1154 e.v.).

Evenmin als de erkenning, heeft de inschrijving het karakter van een administratieve machtiging. Bij de vaststelling dat de betrokken persoon aan de wettelijke vereisten voldoet, is het bestuur verplicht de inschrijving toe te staan (*vgl.* boven, nr. 1157; HOUTEKIER, nr. 133, blz. 99).

De wet bepaalt geen termijn waarin het bestuur op de aanvraag dient te beslissen. Onthouding van het bestuur kan echter als een weigering worden beschouwd en door de Raad van State worden vernietigd (*vgl.* boven, nr. 1155). Wat betreft motivering en beroep bij de Raad van State gelden hier dezelfde regelen als in geval van weigering van erkenning (*vgl.* HOUTEKIER, nrs. 139 en 140, blz. 102; zie boven, nr. 1157).

§ 4. Schrapping van de inschrijving

1183 Artikel 26, § 2 bevat een bepaling die overeenkomt met artikel 25 betreffende de erkenning:

„De inschrijving kan door de Minister van Ekonomische Zaken geschrapt worden voor een door hem te stellen termijn ten aanzien van de belanghebbenden die een van de bepalingen van de wet niet in acht nemen of de verbintenis die zij bij hun aanvraag om inschrijving hebben aangegaan, niet nakomen.

De beslissing van de Minister is met redenen omkleed.

De inschrijving wordt geschrapt voor ten hoogste één jaar, te rekenen van de dag waarop het besluit in het Staatsblad is bekendgemaakt; tijdens deze periode mag de belanghebbende geen nieuwe aan deze wet onderworpen verrichtingen meer afsluiten.

Hij moet een nieuwe inschrijving aanvragen om een bij dit artikel bedoelde werkzaamheid uit te oefenen.

Schrapping van inschrijving heeft geen gevolgen voor de geldigheid en de uitvoering der lopende contracten".

Terwijl artikel 25, § 1 (zie boven, nr. 1158) bepaalt dat de erkenning kan ontnomen worden, ondermeer aan degenen, die een van de in artikel 24 gestelde voorwaarden niet meer vervullen, bevat artikel 26, § 2 geen gelijkaardige bepaling omdat dit artikel geen voorwaarden voor de inschrijving stelt (zie boven, nr. 1174). Weliswaar bestaan hier ook wettelijke beletselen (zie verder, nrs. 1196 e.v.), maar de wetgever noemt deze vereisten niet „voorwaarden" (zie verder, nr. 1191).

1184 Deze ekonomische sanctie kan door de Minister van Ekonomische Zaken toegepast worden op de ingeschrevene:

1. die een van de bepalingen van de wet niet in acht neemt. Hierover is reeds uitgeweid op de plaatsen waar over deze bepalingen is gesproken (zie hoofdstuk II en III);

2. die een van de bij de aanvraag om inschrijving aangegane verbintenissen niet nakomt. Over deze verbintenissen is reeds uitgeweid (zie boven, nrs. 1177 e.v.).

1185 Voor artikel 26, § 2 gelden dezelfde opmerkingen als die gemaakt onder nummers 1160 tot 1165, met dit verschil dat de inschrijving mogelijk blijft nadat ze tweemaal geschrapt werd (art. 28) en dat van de ingeschreven bedrijven geen jaarlijkse publicatie in het *Staatsblad* geschiedt (*vgl.* HOUTEKIER, nr. 152, blz. 109).

1186 Niet of niet meer ingeschreven personen die onder de wet vallende handelingen verrichten, lopen dezelfde strafrechtelijke en privaatrechtelijke sanctie op als die welke gesteld is op de bedrijven, waarvan de erkenning ingetrokken werd (zie boven, nr. 1164).

AFDELING IV

INVLOED VAN NIET-ERKENNING OF NIET-INSCHRIJVING OP DE VERBINTENISSEN VAN DE SCHULDENAAR (ART. 27)

1187 Artikel 27 bevat een privaatrechtelijke sanctie, die van rechtswege intreedt tegen de persoon, die niet of niet meer erkend is of ingeschreven en die niettemin verrichtingen doet, waarvoor erkenning of inschrijving vereist is.

Dit artikel luidt als volgt: „Ingeval de verrichtingen worden afgesloten door een niet-erkende of niet-ingeschreven persoon of door een persoon wiens erkenning of inschrijving is ingetrokken, worden de verplichtingen van de koper of van de lener

van rechtswege beperkt tot de contante koopprijs van het voorwerp of van de dienst of tot het nominaal bedrag van de lening op afbetaling of van de persoonlijke lening op afbetaling; zij behouden het voordeel van de termijnbetaling."

1188 Hij die zulke verrichtingen in voldoende aantal doet, zodat zij een gewoonte uitmaken, was gehouden de erkenning of de inschrijving te bekomen (zie boven, nrs. 1124 en 1170) en de bedoelde sanctie bestraft de niet-naleving van deze verplichting (ten onrechte wordt dit vereiste van gewoonte ontkend door Luik, 20 mei 1968, *Pas.*, 1968, II, blz. 225).

De voorbereidende werken geven geen toelichting (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch.*, 1956-57, nr. 91, blz. 47, art. 27; *Pasin.*, 1957, blz. 497, art. 27).

Erkenning en inschrijving zijn echter maar vereist, wanneer de bedoelde verrichtingen g e w o o n l ij k worden gedaan (art. 23 en 26; zie boven, nrs. 1124 en 1170), en uit de bewoordingen van artikel 27 blijkt, dat enkel het verzuim de erkenning of de inschrijving te bekomen, wordt bestraft. Opdat de sanctie van artikel 27 zou opgelopen worden, moet derhalve vooraf uitgemaakt zijn dat de verkoper, dienstverrichter of uitlener op afbetaling de verplichting had zich te doen erkennen of inschrijven.

1189 Deze sanctie is dezelfde als die door de artikelen 8, eerste lid, en 17, eerste lid gesteld op de niet naleving van zekere bepalingen van de besproken wet, bij de totstandkoming of de uitvoering van de overeenkomst. De vermindering treedt van rechtswege in (*vgl.* boven, nr. 1030).

De toegepaste vermindering mag geen schade berokkenen aan derden (*vgl.* boven, nr. 1037). Voor de berekening van de vermindering moet de werkelijke en niet een gefingeerde contantprijs in aanmerking komen (*vgl.* boven, nr. 1028). De schuldeiser kan er toe verplicht zijn het reeds teveel ontvangene terug te betalen (*vgl. boven,* nr. 1028). De opgelopen sanctie bewijst dat het gebrek aan erkenning of inschrijving geen onbekwaamheid schept (DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 198; *anders:* MOREAU-MARGRÈVE, *a.w.*, noot 119 en nr. 60).

AFDELING V

WETTELIJKE BELETSELEN VOOR ERKENNING OF INSCHRIJVING OF VOOR HET BEHOUD ERVAN (ART. 28)

§ 1. Overzicht en aard van de maatregelen

1190 Artikel 28 somt bepaalde gevallen op waarin de erkenning en inschrijving niet kunnen worden bekomen of, zo zij reeds bestaan, niet kunnen worden behouden of ten minste kunnen worden ingetrokken:

„Degenen aan wie de Minister van Ekonomische Zaken tweemaal de erkenning heeft ontnomen krachtens artikel 25, mogen geen derde erkenning aanvragen.

De erkenning of inschrijving kan niet verleend worden aan of behoude blijven voor de niet in eer herstelde gefailleerden en de natuurlijke personen die een veroordeling hebben opgelopen als bepaald bij de artikelen 1 en 2 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934.

De in het voorgaande lid bedoelde personen mogen geen beheerder, zaakwaarnemer, directeur of gevolmachtigde van een onderneming zijn, die aan de verplichting tot erkenning of inschrijving onderworpen is.

Niet-naleving van dit voorschrift kan voor de onderneming de intrekking van de erkenning of de inschrijving ten gevolge hebben."

1191 De vereisten van dit artikel zijn geen „voorwaarden' 'in de zin van artikelen 24 en 26, § 1.

De Centrale Raad voor het Bedrijfsleven stelde alle vereisten om een erkenning of inschrijving te bekomen als „voorwaarden" voor (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 82; *Pasin.,* 1957, blz. 511). De amendementen van de Regering (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 168, blz. 4, art. 20 e.v.) brachten hierin wijziging: voor de vereisten opgesomd in het gestemde artikel 24 bleef de benaming „voorwaarden" behouden (zie art. 25, eerste lid) en de beletselen om een erkenning of inschrijving te bekomen of te behouden werden in een afzonderlijk artikel ondergebracht en worden geen „voorwaarden" genoemd. Er bestaat inderdaad een verschil: de voorwaarden zijn modaliteiten, die moeten verwezenlijkt zijn (zie boven, nr. 1108, 1°), de beletselen, daarentegen, doelen op een staat waarin de belanghebbende zich persoonlijk bevindt; zij houden op wanneer deze staat ophoudt (*vgl.* DE CALUWÉ, A., *a.w.,* noot 246 *bis,* blz. 230).

1192 Het besproken artikel voert geen burgerlijke onbekwaamheid in.

Niets in de tekst van het bewust artikel laat vermoeden dat de wetgever bedoeld heeft een burgerlijke onbekwaamheid in te voeren. In het tweede en derde lid van dit artikel wordt het ekonomisch gevolg van de niet-naleving (zie verder, nrs. 1196 en 1197) en in artikel 29, 1°, 2° en 3° worden strafrechtelijke sancties bepaald (zie verder, nr. 1203). De wetgever, die hoofdzakelijk bekommerd was om de vrijwaring der belangen van kopers, dienstgebruikers en leners (zie boven, nr. 746) zou niet nagelaten hebben het uitdrukkelijk te zeggen, indien hij het inzicht had gehad hun toe te laten een nietigheid tegen te werpen.

Het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie bevestigt dat de nietigheid als sanctie niet onder ogen werd genomen: „op de niet-naleving van die bepaling zou straf moeten staan; in de ogen van de commissie is de intrekking van de erkenning of van de inschrijving, onafhankelijk van de strafrechtelijke sanctie, daartoe het best geschikt (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 48; *Pasin.,* 1957, blz. 498).

De wetgever wil inderdaad de sanering van de afbetalingshandel bereiken (zie boven, nr. 748); hiervoor is het nodig de ongewenste elementen te weren, niet aan de kopers, dienstgebruikers en leners een persoonlijke vordering tot nietigverklaring te verlenen.

1193 Het artikel verwijst weliswaar naar de artikelen 1 en 2 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934, houdende verbod, ten opzichte van sommige veroordeelden en van de gefailleerden, om deel te nemen aan het beheer van en het toezicht over vennootschappen op aandelen, coöperatieve vennootschappen en kredietverenigingen, en om het beroep van wisselagent uit te oefenen of de bedrijvigheid van deposito-banken waar te nemen.

Doch het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 bepaalt geen burgerlijke onbekwaamheid, hoewel deze uitdrukking door de Memorie van toelichting in een oneigenlijke zin werd gebruikt als tegenstelling van „een straf" en niet in de zin van een echte onbekwaamheid op burgerlijk gebied (Cass., 19 febr. 1940, *Arr. Cass.,* 1940, blz. 20; *Pas.,* 1940, 1, 56; *R. Crit. J. B.,*

1948, 294; *R. P. S.,* 1948, nr. 4004; in dezelfde zin: Corr. Brussel, 14 juli 1939, *Pas.,* 1941, III, 51; Kh. Brussel, 30maart 1946, *R. P. S.,* 1948, nr. 4005, blz. 114; *anders:* DE HARVEN, *R. Crit. J. B.,* 1948, 294; PASSELECQ, F., *R. P. S.,* 1948, nr. 4004, blz. 110; noot GOEDSEELS, Jos., *R. P. S.,* 1948, nr. 4012, blz. 137; studie R.S., *R. Faill.,* 1948-49, blz. 1 en 65; FREDERICQ, IV, nr. 69, blz. 152; P.D., noot onder Cass. fr., 18 nov. 1947, *R. P. S.,* 1954, nr. 4379, blz. 167).

§ 2. Beletselen voor erkenning

1194 Het eerste lid van artikel 28 betreft enkel de erkenning; het tweede en het derde lid betreffen zowel de inschrijving als de erkenning.

Het eerste lid belet een derde erkenning van degenen, aan wie de Minister van Ekonomische Zaken reeds tweemaal de erkenning heeft ontnomen krachtens artikel 25 (*vgl.* Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 47, art. 28; *Pasin.,* 1957, blz. 497, art. 28).

Uit de tekst blijkt duidelijk dat de erkenning tweemaal moet ontnomen zijn krachtens artikel 25, d.w.z. ofwel omdat een van de in artikel 24 gestelde voorwaarden niet meer vervuld is, ofwel omdat een van de bepalingen van de wet niet in acht werd genomen ofwel omdat een van de bij de aanvraag om erkenning aangegane verbintenissen niet werd nagekomen. Het ontnemen van de erkenning op grond van artikel 28, tweede of derde lid, d.w.z. wegens het bestaan van een wettelijk beletsel komt niet in aanmerking en staat een derde erkenning niet in de wet, wanneer het wettelijk beletsel heeft opgehouden.

1195 De wettekst zegt dat na het bewuste tweemaal ontnemen van de erkenning geen derde erkenning mag aangevraagd worden (Franse tekst: *ne sont pas autorisés*): deze uitdrukking is onnauwkeurig omdat men niemand kan beletten een aanvraag te doen; de wetgever bedoelt dat de aanvraag niet ontvankelijk zal zijn.
Het verbod betreft niet de inschrijving: de aanvraag om inschrijving blijft ontvankelijk nadat ze tweemaal of meer, op grond van artikel 26, § 2 en *a fortiori* van het artikel 28 werd ontnomen.

§ 3. Beletselen voor erkenning en inschrijving

1196 Het tweede en derde lid van artikel 28 (zie boven, nr. 1190) vaardigen een wettelijk beletsel uit, dat zowel de inschrijving als de erkenning betreft.

Het tweede lid treft:

a) de niet in eer herstelde gefailleerden;

b) de natuurlijke personen, die een veroordeling hebben opgelopen zoals bepaald bij de artikelen 1 en 2 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 (zie verder, nr. 1200).

Voor beide groepen is de aanvraag om erkenning of inschrijving niet ontvankelijk en indien het beletsel intreedt nadat de erkenning of de inschrijving waren toegestaan, kunnen deze niet behouden blijven.

Tegenover deze twee groepen heeft de Minister van Ekonomische Zaken geen recht van beoordeling en moet hij de erkenning of de inschrijving ontnemen; het is anders tegenover de volgende groep.

1197 Het derde lid treft de ondernemingen, die één der personen, bedoeld onder a en b hierboven, als beheerder, zaakwaarnemer, directeur of gevolmachtigde hebben.

De aanvraag is niet ontvankelijk en, indien na de erkenning of inschrijving, een van de bedoelde personen toch een van de vermelde functies bekleedt, kan zulks intrekking van de erkenning of inschrijving ten gevolge hebben.

In het laatste geval hangt de maatregel dus af van de beoordeling van de Minister van Ekonomische Zaken.

Zowel inschrijvingen als erkenningen werden reeds geschrapt:

— omdat de belanghebbende failliet werd verklaard (*Staatsblad,* 1959, blz. 2615, 4112 en 9105; *Staatsblad*, 1971, blz. 3088);

— of een veroordeling als bepaald bij de artikelen 1 en 2, K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 had opgelopen (*Staatsblad,* 1959, blz. 4489, 7016, 8308 en 8785);

— of omdat de zaakvoerder van de belanghebbende p.v.b.a. een gelijkaardige veroordeling had ondergaan (*Staatsblad,* 1959, blz. 4155).

1198 Het verbod (zie boven, nr. 1197) treft het uitoefenen van deze functies in dienst van de onderneming zoals bedoeld in artikel 28, derde lid. Dit begrip, in het Belgisch recht omvat zowel de vennootschappen als de handelszaak, die de handelaar-eigenaar leidt (VAN RIJN, I, nrs. 35 en 38). Daaruit werd voor sommigen afgeleid dat het verbod in de beide gevallen toepasselijk is (HOUTEKIER, nr. 122, 4°, blz. 89; Tw. *Koop (Afbetalingsovereenkomsten)*, eerste uitgave, nr. 1058, blz. 412; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 239).

Er moet eveneens opgemerkt worden dat de door de wet aangehaalde functies geenszins eigen zijn aan de rechtspersonen; een gevolmachtigde, een directeur kan evenzeer in dienst staan van een fysische persoon als van een rechtspersoon (*anders:* BAILLON en GROGNARD, nr. 139, blz. 122).

Nochtans, blijkens het K.B. van 21 oktober 1957, dat de modellen van de aanvragen tot erkenning vaststelt, wordt een verklaring daaromtrent slechts gevraagd ten aanzien van de aanvragen gedaan door een rechtspersoon.

De wil van de wetgever is hierdoor uitgedrukt, alsmede het feit dat het beletsel zich slechts richt tot personen die leidende functies waarnemen (zie verder, nr. 1199) laat dus wel veronderstellen dat slechts de rechtspersonen werden bedoeld. Een vrijheidsbeperkende reglementering moet overigens beperkend uitgelegd worden (BAILLON en GROGNARD, *a.w.,* nr. 139, blz. 123; DE CALUWÉ, *a.w.,* noot 246 *bis,* blz. 230).

In beginsel is het inderdaad de fysische persoon die de leidende functies waarneemt en ziet men niet in waarom deze door een derde uitgeoefend zouden worden. In gevallen van wetsontduiking zal dit echter wel mogelijk zijn, maar dan heeft men met een toestand te doen die gelijkstaat met een door de onbekwame rechtstreekse en dus laakbare uitoefening.

Maar indien de natuurpersoon wel degelijk de leiding in handen heeft, zullen de ondergeschikten, welke de benaming van hun functies mogen zijn, nooit de noodzakelijke leidende rol vervullen.

Een twijfel dienaangaande blijft echter mogelijk.

1199 Uit de tekst blijkt dat alleen de leidende functies in de onderneming door dit verbod getroffen worden. De benaming die de onderneming zelf aan de functies verleent, is van weinig belang. Van het ogenblik dat de leidende rol vaststaat, kan de sanctie toegepast worden (Cass., 17 okt. 1962, *Pas.*, I, 217).

1200 Door te verwijzen naar de artikelen 1 en 2 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934, dat aan sommige veroordeelden en aan de gefailleerden verbiedt deel te nemen aan het beheer van en het toezicht op de vennootschappen op aandelen enz., heeft de wetgever de toepassing van het tweede lid van artikel 28 willen beperken tot de veroordeelden in het moederland of in de kolonie, tot een, zelfs voorwaardelijke, vrijheidsstraf van ten minste drie maanden, als dader van of medeplichtige aan een van de volgende misdrijven of poging tot een van de volgende misdrijven:

a) valsmunterij;

b) namaking of vervalsing van openbare effecten, aandelen, schuldbrieven, rentecoupons en bij de wet toegelaten bankbiljetten;

c) namaking of vervalsing van stempels, zegels, keurijzers en merken;

d) valsheid en gebruik van valsheid in geschriften;

e) omkoping van openbare ambtenaren of knevelarij;

f) diefstal, afpersing, verduistering of misbruik van vertrouwen, oplichting of heling;

g) eenvoudige of bedrieglijke bankbreuk, fictief in omloop brengen van handelseffecten of inbreuk op de bepalingen betreffende fondsbezorging van cheques of enige andere titel op contante betaling en op zicht op beschikbare fondsen;

h) tenslotte de bij artikel 2 van hetzelfde besluit bedoelde veroordelingen, zelfs voorwaardelijke, tot tenminste drie maanden vrijheidsstraf, die in het buitenland voor soortgelijke feiten werden uitgesproken, indien de Belgische kamer van inbeschuldigingstelling heeft vastgesteld dat de veroordeling betrekking heeft op een feit dat, volgens de Belgische wet, een van die misdrijven uitmaakt, en dat zij in kracht van gewijsde is gegaan (*vgl.* Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 48; *Pasin.*, 1957, blz. 497, art. 28).

1201 Bepaalde beginselen die gelden voor de toepassing van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934, gelden ook voor het hier besproken artikel.

1. Het verbod gaat in de dag waarop het vonnis van faillietverklaring of de veroordeling kracht van gewijsde heeft verkregen (Verslag aan de Koning, K.B. 24 okt. 1934, *Staatsblad,* 27 okt. 1934, blz. 5769; *Pasin.*, 1934, blz. 383, noot).

2. Het verbod treft ook, krachtens artikel 2, de personen die, veroordeeld in het buitenland, hun werkzaamheid in België komen uitoefenen. In dit geval gaat het verbod eerst in op het ogenblik waarop de kamer van inbeschuldigingstelling heeft vastgesteld dat de buitenlandse bepaling van toepassing was op een feit dat bij artikel 1 voorzien is, en dat zij kracht van gewijsde heeft verkregen (*t.a.p.*).

3. Een voorwaardelijke vrijheidsstraf volstaat overeenkomstig het bewust wetsbesluit (zie boven, nr. 1060, eerste lid) en het verbod blijft bestaan, nadat de termijn van opschorsing van de straf is verstreken (Cass., 13 juli 1936, *Pas.*, 1936, I, 351; *R. P. S.*, 1936, nr. 3572, blz. 313).

4. Het verbod treedt van rechtswege in en moet niet door de rechter uitgesproken worden (zelfde arrest).

5. Het verbod is toepasselijk op hen, die vóór het van kracht worden van de besproken wet in staat van faillissement werden gesteld of veroordeeld werden overeenkomstig het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 (Verslag aan de Koning, *Staatsblad,* 27 okt. 1934, blz. 5769; *Pasin.,* 1934, 383).

6. E e r h e r s t e l doet het verbod ophouden (art. 7, wet 25 april 1896; zie verslag aan de Koning, K.B. 24 okt. 1934, *t.a.p.;* wat de failliet betreft, zie tekst van art. 28, tweede lid; *vgl. Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Réhabilitation pénale,* nrs. 85 e.v.).

1202 De wettelijke beletselen van artikel 28 gelden n i e t v o o r e e e n b e p a a l d e t i j d, zoals de intrekking krachtens artikelen 25 en 26:
— het eerste lid dat diegenen treft aan wie de erkenning tweemaal ontnomen werd krachtens artikel 25, bevat een definitieve sanctie;
— het tweede en derde lid, die de gefailleerden en zekere veroordeeldn trffn, bvat-
— het tweede en derde lid, die de gefailleerden en zekere veroordeelden treffen, bevatten geen definitieve sanctie; zij houden op wanneer eerherstel wordt bekomen (zie de tekst, wat de failliet betreft, en nr. 1201, 6° hierboven, wat de veroordeelden betreft) of wanneer de beheerder enz., ontslag heeft genomen.

1203 Personen die het voorschrift van artikel 28, tweede en derde lid niet in acht nemen, m.a.w. g e w o o n l i j k gereglementeerde verrichtingen doen of een functie van beheerder, zaakwaarnemer, directeur of gevolmachtigde vervullen, hoewel zij een niet in eer herstelde failliet of veroordeelde op grond van de artikelen 1 of 2 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 zijn, worden correctioneel gestraft (art. 29, 2° en 3°; zie verder, nrs. 1210 en 1211).

HOOFDSTUK VI

STRAFRECHTERLIJKE BEPALINGEN

1204 Artikel 29 van de wet van 9 juli 1957 gewijzigd bij de wetten van 5 maart 1965 en 8 juli 1970 stelt op sommige vergrijpen tegen de voorschriften van controle en toezicht correctionele straffen:

„Onverminderd de bepalingen van artikel 494 van het Sw. wordt met gevangenisstraf van acht dagen tot één jaar en met geldboete van 26 tot 50.000 fr. of met één van die straffen alleen gestraft:

1. Hij die, rechtstreeks of zijdelings of door een tussenpersoon, de aan deze wet onderworpen verrichtingen van verkoop, lening op afbetaling, persoonlijke lening op afbetaling of financiering gewoonlijk doet, zonder door de Minister van Ekonomische Zaken en Energie al naar het geval te zijn ingeschreven of erkend.

2. Hij die dezelfde verrichtingen gewoonlijk doet, terwijl hij als gefailleerde niet in eer en rechten is hersteld of een in kracht van gewijsde gegane veroordeling heeft ondergaan wegens één van de bij de artikelen 1 en 2 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 omschreven misdrijven.

3. Hij die, als niet in en rechten herstelde gefailleerde of na een van de in 2° bedoelde veroordelingen te hebben ondergaan, de functie vervult van beheerder, zaakwaarnemer, directeur of gevolmachtigde van een onderneming die aan de verplichting tot erkenning of inschrijving onderworpen is.

4. Hij die de verificaties verhindert waaraan hij zich moet onderwerpen, of weigert de inlichtingen te geven welke hij krachtens deze wet moet verstrekken of die met zijn weten onjuiste of onvolledige inlichtingen verstrekt.

5. Hij die zich ter financiering van een aan deze wet onderworpen aankoop of verkoop van een lichamelijk roerend goed of dienstverstrekking, een persoonlijke lening op afbetaling doet verlenen of verleent.

6. Hij die de lener wissels of orderbriefjes doet tekenen met overtreding van artikel 19 *bis*, § 2.

7. Hij die het hem overgemaakt voorschot achterhoudt, dat hij ingevolge de bepalingen van artikel 5 van deze wet dient terug te betalen aan de koper, die hem met een aangetekende brief ervan heeft verwittigd dat hij afziet van de koop.

De rechter kan bovendien het definitief of tijdelijk verbod uitspreken om aan deze wet onderworpen verrichtingen van verkoop, lening op afbetaling, persoonlijke lening op afbetaling of financiering te doen, zelfs voor rekening van een ander, en de gehele of gedeeltelijke sluiting bevelen van de inrichting waarin het misdrijf is gepleegd. Met de in het eerste lid gestelde straffen wordt gestraft, hij die het verbod of het sluitingsbevel overtreedt."

1205 Het oorspronkelijk wetsontwerp voorzag in correctionele sancties voor woekerpraktijken (art. 24) en voor de niet naleving van zekere verbintenissen verband houdend met de controle (art. 25; Memorie van toelichting, *Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 23 en 24; blz. 15 en 16; *Pasin.*, 1957, blz. 477, 478-3 en 478-4). De Centrale Raad voor het Bedrijfsleven suggereerde een erkenningssysteem in te voeren en adviseerde daarbij dat door

het invoeren van dit systeem het gevaar voor woeker zou zijn uitgeschakeld. De personen die zich aan de verplichting tot erkenning zouden hebben onttrokken en diegene die hogere percentages dan de toegestane zouden hebben toegepast worden dan immers getroffen door de strafbepalingen. Dit in acht genomen, was de Raad van oordeel dat het geen nut meer had in de tekst van het wetsontwerp een bepaling in te lassen om het toepassingsveld van artikel 494 van het Sw. te verruimen (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 87; *Pasin.,* 1957, blz. 514).

De Regering ging op de suggestie van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven in en stelde amendementen voor, die de woekerpraktijken buiten beschouwing lieten (*Parl. Besch., Senaat,* 1955-56, nr. 168, blz. 7, art. 25). Artikel 29 bepaalde aldus alleen nog strafrechtelijke sancties voor misdrijven waarop de andere sancties niet toepasselijk zijn of waarvoor deze onvoldoende werden geacht (Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie, *Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 49; *Pasin.,* 1957, blz. 498).

1206 In deze toestand is echter een wijziging getreden, wanneer de reglementering door de wet van 5 maart 1965, dat de persoonlijke leningen betreft, werd uitgebreid. Zoals wij het reeds hebben gezien (zie boven, nrs. 1204 e.v.) was het de bedoeling van de wetgever te vermijden dat de lastenpercentages een wettelijk karakter zouden krijgen. Alhoewel een maximumpercentage vastgesteld zou zijn, wnste hij nochtans dat het toegepaste percentage in elk afzonderlijk geval rekening zou houden met het werkelijk risico.

Het is in die geest, dat ditmaal in artikel 29 een referentie aan artikel 494 van het Sw. werd ingelast (*Parl. Hand., Senaat,* 8 dec. 1964, blz. 217; *Parl. Besch.,* Senaat, 1963-64, nr. 342, blz. 10; DE CALUWÉ, A., *a.w.,* nr. 199, blz. 245 e.v.). Men wilde inderdaad, dat zelfs in geval van toepassing van de wettelijke lastenpercentages, een veroordeling wegens woeker mogelijk zou zijn, indien het toegepaste percentage niet verechtvaardigd was door het opgelopen risico. Tijdens de discussies is echter vastgesteld geweest, dat met deze wil in de praktijk geen rekening kon worden gehouden en heeft de Minister van Ekonomische Zaken een verklaring afgelegd, die in de tegenovergestelde richting ging. Hij beloofde inderdaad de lastenpercentages derwijze aan te passen, dat in feite met het risico rekening zou worden gehouden (zie boven, nrs. 1024 e.v.).

Ondanks deze verandering in de zienswijze, werd nochtans geen wijziging aan artikel 29 gebracht. Dit betekent echter niet dat er gevaar zou bestaan in beginsel de maximum wettelijke lastenpercentages toe te passen.

Een beschuldiging van woeker, op grond van artikel 494 Sw. is kennelijk slechts denkbaar voor leningen die niet onder toepassing van de wet vallen, of die door iemand zouden worden toegestaan, die stelselmatig de wettelijke percentages overschrijdt.

1207 Voor wat betreft de toepassing van het artikel 494 Sw., kan het nut hebben eraan te herinneren dat het burgerlijk aspekt van de penaliteit terug is te vinden in artikel 1907 *ter* B.W.

Wat gebeurt er ingeval van tegenstelling tussen dit artikel en de veel zwaardere burgerlijke sancties voorzien door de wet van 9 juli 1957?

Er werd dienaangaande door de verslaggever in de Senaat onderlijnd, dat in een dergelijk geval slechts artikel 19, 5° van de nieuwe wetgeving van toepassing zou zijn (*Parl. Besch., Senaat,* 1963-64, nr. 342, blz. 10).

1208 Ter verduidelijking van de wijze waarop toepassing moet gedaan worden van artikel 494 Sw. op de huidige stof, heeft het een zeker belang de rechtspraak dienaangaande na te zien.

Vooreerst zal men opmerken dat een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen de persoonlijke leningen en de verkopen en de leningen op afbetaling.

Het staat op dit ogenblik vast dat nooit aanleiding bestaat tot toepassing van artikel 494 Sw.; op een verkoop of een lening op afbetaling. De verschillende rechtbanken aan dewelke een dergelijk vraagstuk onderworpen werd, hebben steeds de toepassing van artikel 494 Sw. geweigerd gelet op het ekonomisch verschil tussen een verkoop of een lening op afbetaling en een persoonlijke lening op afbetaling (Corr. Brussel, 13 mei 1963, *J.T.*, 1963, 358; Corr. Brussel, 24 maart 1964, *J.T.*, 1964, 384; Luik, 11 juni 1955, *J.T.*, 1955, 495; Gent, 4 april 1958, *R.W.*, 1958-59, 1869; *anders:* JASPAR, *R. Dr. Pén.*, 1957-58, blz. 658; CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 265; deze laatste auteurs zijn van mening dat de twee geciteerde correctionele beslissingen slechts met persoonlijke leningen in verband staan. Bij lezing van deze vonnissen zal men echter bemerken, dat de rechtbanken wel degelijk de wettelijkheid van de lastenpercentages inzake leningen op afbetaling als onaanvechtbaar beschouwen ten opzichte van de toepassing van artikel 494 Sw.).

Overigens is de mening uitgedrukt in deze rechtspraak ondersteund door een dubbele overweging:

a) de wetgever, als bestrijding van iedere woekerpraktijk heeft het systeem van de controle en de vaststelling van maximumlastenpercentages gekozen (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 87 en 1955-56, nr. 168, blz. 7);

b) de wetgever heeft eveneens, ter gelegenheid van de discussie van de wet van 1957, iedere allusie tot artikel 494 Sw. verworpen (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 23 en 24).

Voor wat de persoonlijke leningen op afbetaling betreft heeft er gedurende een zekere tijd een onzekerheid geheerst, o.a. gedurende de periode tussen 1957 en 1965.

Verschillende rechtbanken hebben inderdaad onmiddellijk bepaald dat de wet van 9 juli 1957 geen weerslag kon hebben op de gewone leningen (Gent, 4 april 1958, *R.W.*, 1958-59, 1849).

Andere beslissingen hebben, bij de beoordeling van het normaal karakter van het voordeel beloofd aan de geldschieter, niet toegestaan dat hierbij administratieve kosten, commissies, verzekeringspremies begrepen zouden zijn (Cass., 21 nov. 1960, *Pas.*, 1961, I, 311; Luik, 24 maart 1958, *J. Liège,* 1957-58, 265; Corr. Brussel, 13 mei 1963, *J.T.*, 1963, 358; Brussel, 17 nov. 1954, *R. Dr. Pén.*, 1955-56, blz. 134).

Er werd eveneens beslist dat de geldigheid van een lastenpercentage in andere gevallen niet voldoende was om hetzelfde percentage te verrechtvaardigen inzake persoonlijke leningen op afbetaling (Corr. Brussel, 3 nov. 1961, *J.T.*, 1961, 737; Gent, 27 maart 1964, *J.T.*, 1964, 445).

De toestand werd nochtans gewijzigd door de publicatie van het maximum lastenpercentage toegestaan door de wet van 1965 en de rechtbanken hebben ten slotte beschouwd dat het voorziene maximum lastenpercentage met de wettelijkheid over-

eenstemde (*vgl.* DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 201, en de op blz. 251 e.v. aangehaalde beslissing van de correctionele rechtbank van Brussel van 29 juni 1964, bevestigd door arrest van het hof van beroep van Brussel van 4 nov. 1965; *anders:* CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 267).

Men komt dus tot het besluit dat de vermelding van artikel 494 Sw. in artikel 29 van de wetgeving in feite zonder grote betekenis is, tenzij een geldschieter geregeld de door de reglementatie toegestane maximum lastenpercentages zou overschrijden.

Anderzijds is ook nog een toepassing van artikel 494 Sw. mogelijk indien het gaat om niet gereglementeerde verrichtingen, t.t.z. leningen die de 200.000 fr. overschrijden, of die door artikel 2 van de wet uitgesloten zijn, hetgeen wel het geval zou kunnen zijn voor deze zaakwaarnemers, die voor bepaalde schuldenaars optreden ten einde een vereffeningsplan van hun schulden voor te stellen.

1209 Artikel 29 vergt voor het overige weinig t o e l i c h t i n g. De geldboete die door het eerste lid wordt bepaald, moet met dertig worden vermenigvuldigd.

Artikel 29, 1° straft de niet-naleving van de artikelen 23, 25 en 26, § 1 en 2 (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 16; *t.a.p.,* 1956-57, nr. 91, blz. 49; *Pasin.,* 1957, blz. 478 en 498).

Om strafbaar te zijn, moeten de bedoelde verrichtingen g e w o o n l i j k worden gedaan (zie boven, nrs. 985 e.v. en 1170).

De onwettelijkheid van de schrapping of intrekking kan zonder enige beperking ingeroepen worden voor de strafrechtbanken. De strafrechter dient dan, evenmin als de burgerlijke rechter, de procedure tot na de uitspraak van de Raad van State op te schorten, vooraleer over deze exceptie en over het misdrijf te oordelen (HOUTEKIER, nr. 155, blz. 111; nr. 169, blz. 120).

1210 Artikel 29, 2° straft de niet naleving van artikel 28, tweede lid (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 49; *Pasin.,* 1957, blz. 498).

Hier ook is het nodig dat de verboden verrichtingen g e w o o n l i j k worden gedaan (zie boven, nrs. 1124 e.v. en 1170; HOUTEKIER, nr. 156, blz. 111).

1211 Artikel 29, 3° straft de niet naleving van artikel 28, derde lid (zie boven, nr. 1197; HOUTEKIER, nr. 157, blz. 112). Vereist is de uitoefening van een f u n c t i e, zodat een enig optreden als gevolmachtigde wel niet strafbaar voorkomt (in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 246).

De tekst van de commissie werd op amendement gewijzigd doch dit heeft weinig belang (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 60, art. 29, 3°; *t.a.p.,* nr. 214, blz. 7; *Pasin.,* 1957, blz. 502, art. 29, 3°; blz. 520, art. 29).

Het verbod moet geëerbiedigd worden door diegenen die leidende functies *de facto* vervullen zonder noch beheerder, noch zaakvoerder of directeur te zijn (Cass., 17 okt. 1962, *Pas.,* 1963, I, 217).

1212 Artikel 29, 4° bestraft het niet naleven van de artikelen 24, § 1, c en 26, § 1, b, in zover deze het toelaten van verificaties of het geven van inlichtingen voorschrijven (zie boven, nrs. 1137 en 1180; HOUTEKIER, nr. 158, blz. 112).

Met het woord „inlichtingen" worden niet bedoeld de vermeldingen die door de artikelen 4 en 13 worden geëist.

Uit de voorbereidende werken blijkt dat alleen zulke „inlichtingen" die controle en toezicht aanbelangen door artikel 29, 4° worden beoogd: deze bepaling kwam reeds voor in het oorspronkelijk wetsontwerp (art. 25, 2°), en de Memorie van toelichting bevat daaromtrent de volgende uitleg: „artikel 25, 2° past dezelfde strafmaatregelen toe op degene die de in artikel 21, § 2 voorziene controlemaatregelen verhindert" en artikel 21, § 2 van het oorspronkelijk wetsontwerp luidde als volgt: „zij moeten de bevoegde beambten van het Ministerie van Ekonomische Zaken toelaten inzage te nemen van de met de cliëntele gesloten contracten en van alle met deze contracten rechtstreeks verband houdende documenten, waarvan de inzage voor het vervullen van hun opdracht nodig mocht zijn" (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 24, art. 25, 2°; blz. 16, Toelichting; blz. 23, art. 21, § 2; *Pasin.,* 1957, blz. 478, 478-4, art. 25, 2°, blz. 478-3, art. 21, § 2). Op dit punt werd het oorspronkelijk wetsontwerp niet gewijzigd en werd geen andere toelichting gegeven, waarouit volgt dat artikel 29, 4° dient verklaard te worden in het licht der Memorie van toelichting en enkel het niet naleven van de artikelen 24, § 1, c en 26, § 1, b bestraft.

1213 Artikel 29, 5° bestraft diegene die een persoonlijke lening toestaat of zich doet toestaan ter financiering van een aan de wet onderworpen aankoop of verkoop op afbetaling.

Het gaat hier om een sanctie van het verbod dat opgelegd werd door de wet van 5 maart 1965, persoonlijke leningen te doen dienen voor andere verrichtingen. Hiervoor dient in acht genomen te worden dat onder de nieuwe vermeldingen die in een contract van persoonlijke lening op afbetaling moeten opgenomen worden, een verklaring terug te vinden is van de lener, dat de verrichting niet bestemd is tot de aankoop van een lichamelijk roerend goed. Een valse verklaring dienaangaande is derhalve te beschouwen als valsheid in geschriften en dit is ook de reden waarom oorspronkelijk eraan werd gedacht bij de aanvang van artikel 29, niet alleen te refereren naar artikel 494 van het Sw., maar eveneens naar artikel 196. Men wilde hierdoor vermijden dat dergelijke valsheid in geschriften slechts met de mildere straffen, voorzien door artikel 29 bestraft zou worden.

Op onbegrijpelijke wijze heeft de verslaggever in de Senaat dit argument nochtans verworpen (*Parl. Hand., Senaat,* 8 dec. 1964, blz. 217 en 15 dec. 1964, blz. 238).

In dit verband moet men dus tot het besluit komen dat artikel 196 Sw. geen toepassing zal vinden (zie uitvoeriger: DE CALUWÉ, A., *a.w.,* nr. 203, blz. 274; zie ook: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 270, die zonder overtuiging de tegenovergestelde oplossing verdedigen).

1214 Artikel 29, 6° bestraft de geldschieter die door de lener wissels of orderbriefjes doet ondertekenen, wanneer het gaat om een persoonlijke lening op afbetaling.

1215 Artikel 29, 7° bestraft de verkoper die het hem overgemaakt voorschot achterhoudt, wanneer de koper hem gedurende de bedenktijd heeft laten kennen dat hij de overeenkomst wenste te vernietigen (zie boven, nr. 1002). Men zal opmerken, dat geen enkele straf is voorzien voor de verkoper die het voorschot zou behouden indien een lening op afbetaling niet wordt toegestaan.

Dit voorschot dient dus niet terugbetaald te worden, hetgeen overigens nergens is voorzien, en deze vaststelling is nog een bijkomend bewijs van het verschil van behandeling op dat gebied tussen verkoop en lening op afbetaling. Voor deze laatste verrichting is vanzelfsprekend de nieuwe wettelijke maatregel geenszins een verbetering (zie boven, nr. 1007).

1216 Artikel 29, negende lid, laat de correctionele rechter toe, wanneer hij één van de in artikel 29 vermelde misdrijven bestraft, het verbod en de sluiting uit te spreken. Het gaat hier om bijkomende straffen (HOUTEKIER, nrs. 159 en 160, blz. 112; *vgl. Nov.,* Tw. *Droit Pénal,* I, nr. 1188).

Het verbod om nog aan de wet onderworpen verrichtingen te doen is een persoonlijke straf en treft alleen de dader. De sluiting betreft echter niet direct de dader, maar de lokalen, waarin het misdrijf werd gepleegd. Bij de bespreking in de Bijzondere Senaatscommissie werd er op gewezen dat „inrichting" (*établissement*) hier bedoeld werd in de zin van „drankslijterij" en „inrichting" in andere wetten (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 49; *Pasin.,* 1957, 498).

Deze sluiting mag derhalve gelijk gesteld worden met het verbod van exploitatie van een drankslijterij op grond van artikel 14, § 4, wet 29 augustus 1919 ,gewijzigd door artikel 3, Besluitwet 14 november 1939 op het stelsel van alkoholische dranken en de beteugeling van de dronkenschap. Volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie heeft een dergelijk verbod een zakelijk karakter, slaat op het onroerend goed waar de inbreuk is gepleegd en het bedrijf is gevestigd, en maakt aldus inbreuk op de regel van het persoonlijk karakter van de straf (Cass., 20 okt. 1952, *Pas.,* 1953, I, 70). Deze interpretatie wordt nog gesteund door de mogelijkheid een gehele of gedeeltelijke sluiting te bevelen.

De door de wetgever gebruikte bewoordingen zijn algemeen en laten sluiting van de inrichting toe, wanneer de lokalen niet aan de veroordeelde toebehoren (in die zin: HOUTEKIER, nr. 160, blz. 113). Bij de besprekingen werd overigens de vraag gesteld of de „inrichting" zich tegen deze sluiting zou kunnen verdedigen (*Parl. Besch., Senaat, t.a.p.*), vraag die evenwel geen reactie heeft uitgelokt.

1217 Hoe zullen de belangen van de eigenaar of eventueel van de huurder van de lokalen worden gevrijwaard?

Vooreerst is de rechter nooit verplicht de sluiting te bevelen.

Vervolgens kan elke derde die door het misdrijf wordt benadeeld, van de schuldige schadevergoeding vorderen op grond van artikel 1382 B.W.

Tenslotte kan de derde-eigenaar of huurder van de lokalen in het strafgeding verschijnen om zich tegen de sluiting te verdedigen (HOUTEKIER, nr. 160, blz. 114).

Wanneer de wet de strafrechter bij uitzondering machtigt om een veroordeling, sanctie of andere maatregel uit te spreken ten laste van een derde die niet in het geding is opgeroepen, kan deze derde altijd in de aanleg verschijnen om zich te verdedigen (Cass., 24 maart 1947, *Pas.,* 1947, I, 123, met conclusie HAYOIT DE THERMICOURT; dit arrest betreft de beteugeling van de dronkenschap). Deze verschijning is geen tussenkomst in de zin van artikel 339 burgerlijke rechtsvordering (*t.a.p.*).

Indien men met procureur-generaal HAYOIT DE THERMICOURT aanneemt dat de niet gedagvaarde derde door het vonnis dat de sluiting beveelt partij wordt in het geding (*Pas.,* 1947, I, 127), dan heeft hij ook het recht verzet (*anders:* HOUTEKIER, *a.w.*) en alleszins hoger beroep aan te tekenen (Cass., 12 mei 1947, *Pas.,* 1947, I, 198, met conclusie van procureur-generaal HAYOIT DE THERMICOURT).

Dit verzet of hoger beroep is dan zijn wijze van vrijwillige verschijning in het geding.

De wet van 9 juli 1957 legt de oproeping van de derde-eigenaar niet op. Anders is het in de wet van 22 januari 1945 op de bevoorrading van het land, artikel 9, § 5, littera a, tweede lid. Nochtans zal het Openbaar Ministerie niet nalaten, indien het de sluiting wil vorderen, de derde-eigenaar of huurder te dagvaarden, opdat de rechtbank met kennis van zaken zou kunnen oordelen.

1218 Artikel 29, laatste lid, straft al wie het verbod of het bevel tot sluiting overtreedt. De rechter kan de verbods- of sluitingsmaatregel verscherpen, ongeacht de bepalingen van het Strafwetboek voor het geval van herhaling (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 49; *Pasin.,* 1957, blz. 498; HOUTEKIER, nr. 161, blz. 114; BAILLON en GROGNARD, nr. 142, blz. 126).

Het oorspronkelijk wetsontwerp bevatte, zoals het K.B. van 15 december 1934 (zie boven, nr. 731) een uitdrukkelijke bepaling in artikel 26, waarbij het gehele boek I van het Strafwetboek, hoofdstuk VII en artikel 85 niet uitgezonderd, toepasselijk werden verklaard (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 24; *Pasin.,* 1957, blz. 478-4). Deze bepaling is naderhand zonder uitleg weggevallen door regeringsamendementen (*t.a.p.,* 1955-56, nr. 138, blz. 10; *t.a.p.,* 1956-57, nr. 168, blz. 7).

1219 Bij gebreke van tegenstrijdige bepalingen in de bijzondere wet van 9 juli 1957, vonden de bepalingen van het eerste boek van het strafwetboek toepassing op de misdrijven die door artikel 29 van de wet worden omschreven, met uitzondering van hoofdstuk VII (deelneming) en artikel 85 (verzachtende omstandigheden) (art. 100 Sw.; HOUTEKIER, nr. 162, blz. 114).

In de hierboven aangeduide leemte, heeft de wet van 5 maart 1965 echter voorzien door een artikel 29 *bis* in te lassen waardoor thans het eerste boek van het Sw., zonder uitzondering van hoofdstuk 7 en artikel 85, in totaliteit toepasselijk is op de overtredingen omschreven door artikel 29.

Ingevolge deze bepaling en krachtens artikel 65 van het Sw., dat voorziet dat ingeval van voortgezet misdrijf dat de uiting is van hetzelfde misdadig opzet, slechts de zwaarste straf wordt opgelegd, zal in sommige gevallen de sluiting voorzien door artikel 29 van de wet niet uitgesproken kunnen worden (Brussel, 27 dec. 1970, *J.T.,* 1971, blz. 400).

1220 Een voorwaardelijke veroordeling blijft steeds mogelijk in de gevallen waarin zij door artikel 9, wet 31 mei 1888, gewijzigd door de wet van 14 nov. 1947, is toegelaten.

Het definitief of tijdelijk verbod om aan de wet onderworpen verrichtingen te doen en de gehele of gedeeltelijke sluiting van de inrichting zijn, zoals gezegd, bijkomende straffen, die derhalve eveneens met schorsing van de tenuitvoerlegging kunnen worden uitgesproken.

1221 Bepaalde aspecten van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van de bezoldiging van loontrekkenden gaan gepaard met een strafrechtelijke sanctie. Voor wat de verkopen, de leningen en persoonlijke leningen op afbetaling

betreft, worden bestraft, de overtredingen van de werkgevers of hun aangestelden of mandatarissen op de artikelen 23, 25, 26, 27, al. 2 en 28 tot 35 van de wet (men zal er echter nota van nemen dat artikelen 25 en 26 door het Ger. W. afgeschaft werden).

Kunnen uitgesproken worden, straffen van acht dagen gevangenis tot 1 maand en/of een geldboete van 26 tot 500 fr., onverminderd de toepassing van artikelen 269 tot 274 Sw.

In geval van herhaling binnen het jaar van de veroordeling, kan de straf tot het dubbel van het maximum gebracht worden.

Alle beschikkingen van het eerste boek van het Strafwetboek, bij uitzondering van hoofdstuk V, zijn op deze overtreding toepasselijk. Verjaring treedt in een jaar na het feit dat aanleiding geeft tot de openbare vordering.

1222 Op verschillende wijze, kunnen inzake afbetalingsovereenkomsten vervalsing in geschriften gepleegd worden: vals voorschot, gebrek aan voorschot, aanwending van een persoonlijke lening tot de aankoop van een roerend voorwerp, enz. (zie over dit onderwerp, de studie van KELLENS, G., *Aspects criminologiques des ventes à tempérament* in *R. Dr. Pén.,* mei 1967).

In dergelijke gevallen, waar de fout gepleegd werd door de koper of de verkoper, zijn de rechtbanken soms geneigd de contracten verbeurd te verklaren. Deze houding is echter foutief, daar het contract niet het gevolg is van de vervalsing en ook niet tot de vervalsing heeft gediend. Het contract mag echter verbeterd worden (Luik, 24 nov. 1948, *R. Dr. Pén. Comp.,* 1948-49, 412; TROUSSE, P., *Le rétablissement des actes faux, R. Dr. Pén. Comp.,* 1948-49, 416-424; Brussel, 29 dec. 1970, *J.T.,* 1971, 400; Corr. Luik, 29 april 1964, *Bulletin UPC,* juni 1967, 19; TROUSSE, P., *Crimes et délits,* blz. 422; *anders:* Brussel, 16 jan. 1965, *onuitg.,* dat het contract als het product van de vervalsing beschouwt en dus verbeurdverklaart bij toepassing van artikel 42 Sw.).

HOOFDSTUK VII

PROCEDURE

AFDELING I

BEVOEGDHEID *RATIONE MATERIÆ*

§ 1. Burgerlijke zaken en zaken van koophandel (art. 22, § 1)

1223 Artikel 22 van de wet van 9 juli 1957 bepaalt in § 1:

„Artikel 3 van het voorafgaande boek van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, in verband met de bevoegdheid van de vrederechter, wordt aangevuld als volgt: 12. De betwistingen inzake verkoop en lening op afbetaling zoals die zijn omschreven bij de desbetreffende wet, op voorwaarde dat de koper of de geldopnemer geen daad van koophandel heeft verricht."

Deze wetsbepaling geldt krachtens artikel 1 van de wet, niet alleen voor verkopen, maar ook voor overeenkomsten betreffende gereglementeerde dienstverrichtingen op afbetaling (zie boven, nrs. 769 en 801). Zij geldt ook voor overeenkomsten die vóór het van kracht worden van de wet gesloten zijn (zie boven, nrs. 856 en 857; Vred. Brussel, 22 febr. 1958, *T. Vred.*, 1958, 152; Vred. Luik, 6 okt. 1958, *J.T.*, 1958, 156; Luik, 1 dec. 1958, *J.T.*, 1959, 155; Rb. Brussel, 18 maart 1958, *onuitg.*; Vred. Mechelen, 16 jan. 1959, *T. Vred.*, 1959, blz. 261, noot HOUTEKIER; *B. R. H.* Brussel, 4 juni 1959, *J.T.*, 1960, blz. 450, met noot DE CALUWÉ, A.; Gent, 19 nov. 1960, *R.W.*, 1959-60, 1929 met advies van advocaat-generaal MATTHIJS; Kh. Luik, 6 dec. 1960, *J. Liège*, 1960-61, blz. 220; *anders:* Rb. Brussel, 26 sept. 1958, *J.T.*, 1958, 600; Kh. Luik, 12 juni 1958, *J. Liège*, 1959-60, blz. 13; zie ook: *Rép. P. Dr. B.*, Tw. *Vente*, nr. 1540, 4°).

Er dient echter opgemerkt dat voor wissels, uitgegeven vóór de inwerkingtreding van de wet van 5 maart 1965, er steeds zal kunnen gedagvaard worden op grond van de wissel, ondanks de nieuwe bepalingen die de ondertekening van wissels of orderbriefjes verbieden (DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 216 *bis*, blz. 289; zie boven, nr. 857).

1224 Artikel 2 van de wet van 10 oktober 1967, houdende instelling van het Gerechtelijk Wetboek, heeft echter een aantal beschikkingen buiten werking gesteld, o.a. de wet van 25 maart 1876 aangaande de burgerlijke rechtspleging. Er dient dus aanvaard te worden, dat hierdoor de verschillende beschikkingen betreffende de proceduren, die ingesteld werden door de wetten van 9 juli 1957 en 5 maart 1965, eveneens ingetrokken zijn.

De normale beschikkingen over de bevoegdheid van het Ger. W. zijn voortaan eveneens van toepassing op de verkopen, leningen en persoonlijke leningen op afbetaling. Al deze zaken ressorteren onder de algemene bevoegdheid van de rechtbank

van eerste aanleg (art. 568 Ger. W.) of tot de bevoegdheid van de vrederechter, indien de eis strekt tot betaling van minder dan 25.001 fr. en dit zowel op grond van het contract als op grond van wissels, of tot de rechtbank van koophandel, indien het gaat om vorderingen strekkende tot betaling van wissels boven de 25.000 fr. (in dezelfde zin: CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 219).

1225 Het trekken van een niet geaccepteerde wissel verandert niets aan de bevoegdheid zoals ze beschreven werd onder het voorgaande nummer (DE CALUWÉ, A., nr. 166, blz. 209).

Wanneer de koper, dienstgebruiker of lener een of meer wissels accepteert of een of meer orderbriefjes ondertekent, gaat hij een abstracte cambiale verbintenis aan.

De gewone regelen van de bevoegdheid zullen dan toepassing vinden en het aangaan van de cambiale verbintenis is een objectieve daad van koophandel (zie: Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nr. 1328).

De vroegere opvatting gesteund op artikel 23, tweede lid van de Bevoegdheidswet van 25 maart 1876, volgens dewelke iedere wissel een afzonderlijke oorzaak had, is voorbijgestreefd sinds het in werking treden van het Ger. W. (Tw. *Wisselbrief en orderbriefje,* nr. 1333).

Voor accepten beneden de 25.000 fr. waarvan de betaling afzonderlijk wordt gevorderd is de Vrederechter bevoegd.

Wordt echter tegelijkertijd de betaling van meerdere accepten geëist en hun globaal bedrag 25.000 fr. overschrijdt, dan wordt krachtens art. 558 Ger. W. de rechtbank van koophandel bevoegd (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 222; Arr. Recht. Brussel, 15 maart 1971, *J.T.*, 1972, blz. 231).

1226 Het komt vaak voor dat verkoper of geldschieter, naast de verbintenis aangegaan door de koper of de lener nog een borgstelling eisen door een derde persoon. Door het feit dat de borg meestal op hetzelfde formulier als de koper tekent, is men dikwijls geneigd de borgtocht als een ondergeschikt deel van het hoofdcontract te beschouwen. Deze zienswijze is verkeerd, daar de borgtocht een gans afzonderlijk contract is, waarvan de natuur vreemd is aan de natuur van de hoofdverbintenis (DE PAGE, VI, nr. 847; Kh. Luik, 29 sept. 1962, *J. Liège,* 1962-63, 52).

1227 Wanneer er gedagvaard wordt tegen de borg zal dus rekening moeten gehouden worden met de natuur van deze verbintenis. Indien men tegelijkertijd zowel tegen koper of lener als tegen de borg optreedt, zal men de bevoegde rechtbank bepalen bij toepassing van artikelen 565 en 566 van het Ger. W. (Brussel, 13 mei 1968, *J.T.*, 1968, 747; Rb. Huy, 9 dec. 1969, *B. R. H.*, 1970, blz. 284; Brussel, 19 april 1966, *J.T.*, 1966, blz. 508; *anders:* Kh. Oostende, 24 mei 1966, *R.W.*, 1966-67, 473, met noot DE CALUWÉ, A.).

Men kon zich vóór de inwerkingtreding van het Ger. W. afvragen of een scheidsrechterlijk beding nog mogelijk was.

VAN DEN BERGH meent dat zulks wel mogelijk is en verwijst derhalve naar artikel 43 *bis,* 2°, van het voorafgaande boek van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering (Tw. *Koop (Afbetalingsovereenkomsten),* nr. 1080).

Wat er ook van zij, op dit ogenblik is iedere twijfel verdwenen. De gebiedende maatregelen inzake bevoegdheid *ratione materiæ* zijn thans afgeschaft en de aanduiding van de bevoegde rechtbank hangt uitsluitend af van de toepassing van het Gerechtelijk Wetboek.

In deze omstandigheden kan dus ongetwijfeld en zonder geen enkele moeilijkheid een scheidsrechterlijk beding ingelast worden in de contracten voor verkoop op afbetaling.

§ 2. Strafrechtelijke bevoegdheid

1228 Inbreuken op artikel 29 van de wet (zie boven, nrs. 1204 e.v.) worden correctioneel bestraft en in beginsel vervolgd voor de correctionele rechtbanken.

Wanneer het bestaan van een misdrijf afhangt van de wettelijkheid van een besluit, oordeelt de strafrechtbank over deze wettelijkheid volkomen onafhankelijk van de Raad van State (art. 107 Grondwet; HOUTEKIER, nr. 169, blz. 120).

§ 3. Administratieve geschillen

1229 Wanneer erkenning of inschrijving geweigerd wordt, wanneer een erkenning wordt ingetrokken of een inschrijving geschrapt, kan de belanghebbende de vernietiging van het Ministerieel Besluit vorderen voor de afdeling administratie van de Raad van State (artikel 9, wet 23 dec. 1946).

De gronden waarop vernietiging kan worden bekomen, zijn reeds eerder aangeraakt (zie boven, nrs. 1155, 1182 en 1185).

De vordering tot vernietiging door de Raad van State is in beginsel onafhankelijk van de vordering die de benadeelde voor de burgerlijke rechtbank kan instellen op grond van artikel 1382 B.W. tot vergoeding van de schade die hij ten gevolge van een onwettelijk besluit heeft geleden. Alleen wanneer de Raad van State reeds een arrest heeft geveld, heeft het gezag van gewijsde, betrekkelijk in geval van afwijzing, absoluut in geval van vernietiging (HOUTEKIER, nr. 172, blz. 122).

AFDELING II

BEVOEGDHEID *RATIONE LOCI* (ART. 22, § 2)

1230 De tweede paragraaf van artikel 22 bepaalt:

„In het voorafgaande boek van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering wordt een artikel 43 *ter* ingevoegd, luidende:

Artikel 43 *ter*. De betwistingen inzake verkoop en lening op afbetaling, zoals die zijn omschreven bij de desbetreffende wet, komen vóór het bevoegde gerecht van de woonplaats van de koper of geldopnemer.

Artikel 43 *bis*, II en III, is op deze betwistingen toepasselijk."

Door de inwerkingtreding van het Ger. W. is deze bepaling afgeschaft en vervangen door artikel 628, 8°, dat bevoegdheid verleent aan de rechter van de woonplaats van de koper of de geldopnemer, wanneer het gaat om een eis betreffende een verkoop of een lening op afbetaling. Door een latere aanvulling (art. 33, wet 15 juli 1970) werden de persoonlijke leningen op afbetaling hierbij eveneens ingelast.

Heeft het feit dat de bevoegdheid inzake afbetalingsovereenkomsten thans door het Ger. W. wordt beheerst, en niet meer door de wet van 9 juli 1957, tot gevolg dat deze uitzonderlijke bevoegdheid eveneens van toepassing zou zijn op de niet gereglementeerde afbetalingscontracten? Op grond van de voorbereidende werken van de wet van 15 juli 1970, waardoor het Gerechtelijk Wetboek werd aangevuld en gewijzigd, dient ontkennend geantwoord (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.*, nr. 227; *anders:* verschillende beslissingen van de arrondissementsrechtbank van Brussel in januari 1972 uitgesproken en nog *onuitgegeven*). Iedere andere oplossing zou voor gevolg hebben dat, gelet op de zeer brede definitie van artikel 1 van de wet, alle contracten door artikel 2 uitgezonderd aan artikel 628, 8° van het Ger. W. onderhevig zouden zijn, zoals hypothekaire leningen, kredietopeningen door een bank, leningen voor een werkgever aan zijn loontrekkenden toegestaan. Hieruit blijkt dus duidelijk, dat slechts de door de wet van 9 juli 1957 (5 maart 1965) beheerste afbetalingsovereenkomsten aan dit voorschrift onderhevig zijn.

1231 Bevoegdheid *ratione loci* wordt dus verleend aan de rechter van de woonplaats van de koper, dienstgebruiker of lener, onverschillig of deze verweerder of eiser is en onverschillig of het om een burgerlijk of om een commercieel geding gaat (HOUTEKIER, nrs. 166 en 167, blz. 117; DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.*, 1958, nr. 56, blz. 75; BAILLON en GROGNARD, nr. 115, blz. 105; *vgl.* MONETTE, DE VILLÉ en ANDRÉ, II, nr. 615, blz. 334).

Artikel 630 Ger. W. is bovendien toepasselijk.

1232 Van rechtswege nietig is iedere overeenkomst die in strijd is met de bepalingen van de artikelen 627, 628, 629, en die dagtekent van vóór het ontstaan van het geschil. Wanneer partijen vooraf de verbintenis hebben aangegaan hun geschillen aan een scheidsrechterlijke uitspraak te onderwerpen, houdt het scheidsgerecht zitting binnen de territoriale grenzen van de rechtbank die overeenkomstig de voormelde bepalingen bevoegd zou zijn, tenzij anders overeengekomen is na het ontstaan van het geschil.

Van de verweerder die niet verschijnt, wordt vermoed dat hij de bevoegdheid afwijst van de rechter voor wie de zaak aanhangig is.

1233 Het trekken van een niet-geaccepteerde w i s s e l verandert niets aan deze bevoegdheid.

De cambiale verbintenis opgenomen door het a c c e p t e r e n van een wissel of het ondertekenen van een orderbriefje daarentegen ontsnapt aan de toepassing van deze beschikkingen want het gaat in dit geval niet om een eis betreffende verkoop of lening op afbetaling, maar om de uitvoering van de cambiale verbintenis en de gewone regelen desaangaande blijven van toepassing (HOUTEKIER, *a.w.*, nr. 167, blz. 119; Gent, 12 juni 1959, *J.T.*, 1959, 635, met noot VANDEVELDE-WINANT; *R.W.*, 1959-60, 690; wat deze gewone regelen betreft, zie: FREDERICQ, I, nr. 361, blz. 572; FREDERICQ en DEBACKER, X, nr. 176, 2°, blz. 479; Kh. Sint-Niklaas, 20 april 1965, *R. Banque,* 1965, blz. 552).

Wanneer de vordering tegelijkertijd op de wissel en op het contract gegrond is, krijgt het contract voorrang (Cass., 30 juni 1969, *Bulletin UPC,* dec. 1970, blz. 17; zie echter ook Cass., 22 jan. 1970, *Bulletin UPC,* juni 1970, blz. 11).

De gepubliceerde rechtspraak bewijst dat wetsontduiking wordt gepleegd doordat in de accepten een bevoegdheidsbeding wordt opgenomen.

Aan de derde-houder te goeder trouw zal deze wetsontduiking niet kunnen tegengeworpen worden (FREDERICQ en DEBACKER, X, nr. 97, a, blz. 247; nrs. 107 en 108, blz. 274 e.v.) en de bevoegdheidsclausule impliceert te zijnen aanzien geen vermoeden van wetsontduiking (Gent, 12 juni 1959, *t.a.p.*). Wellicht moet echter anders worden geoordeeld wanneer het accept vermeldt dat het getrokken is in uitvoering van de wet van 9 juli 1957.

Een arrest neemt aan dat de bevoegdheidsclausule die nietig is als in strijd met de openbare orde, ook aan de derde-houder te goeder trouw kan tegengeworpen worden; het miskent aldus het principe der niet-tegenwerpelijkheid van de excepties (Luik, 1 dec. 1958, *R. Banque,* 1959, 83; *J.T.,* 1959, 155).

Aan de trekker zal de wetsontduiking wel tegengeworpen kunnen worden en de rechter die ze constateert, zal zich ambtshalve onbevoegd moeten verklaren (zie verder, nr. 1236; in die zin: Kh. Brussel, 31 maart 1959, *J. Comm. Br.,* 1959, 126; *J.T.,* 1959, 638 met noot DE CALUWÉ, A.; *Rép. P. Dr. B.,* Tw. *Vente,* nr. 1540 *ter*; zie echter ook aangaande de verantwoordelijkheid op dit gebied van de derde-houder, hoger, nr. 914).

Toen artikel 22 van de wet van 9 juli 1957 nog van kracht was, kon wetsontduiking op het gebied van de bevoegdheid *ratione loci* de administratieve sancties van de artikelen 25, § 1, en 26, § 2 tot gevolg hebben.

Daar artikel 22 thans impliciet afgeschaft werd en vermits de bevoegdheid voortaan geregeld wordt door het Ger. W., is wetsontduiking op dat gebied geen overtreding meer van de wet van 9 juli 1957 maar wel een overtreding geworden van het Ger. W.

Dergelijke overtredingen kunnen niet meer bestraft worden als een overtreding van de wet van 9 juli 1957 en derhalve zijn de administratieve sancties van de artikelen 25 en 26 niet meer toepasselijk.

1234 Hetgeen hierboven werd geschreven aangaande de contracten van borgstelling (nr. 1226) geldt ook voor wat de territoriale bevoegdheid betreft.

In geval van samenhang tussen verschillende vorderingen, moet rekening gehouden worden met artikel 624, al. 1 Ger. W., dat de vrije keuze van de eiser beperkt, indien de verweerder een bijzondere bevoegdheid mag inroepen (CEREXHE en VERSTRAETE, *a.w.,* nr. 231; in dezelfde zin: Arrondissementsrechtbank Brussel, 7 febr. 1972, *onuitg.*).

Het voorbeeld wordt gegeven van medekopers of medeontleners.

De keuze zal moeten geschieden op basis van artikel 634 Ger. W. (in dezelfde zin: Brussel, 13 mei 1968, *J.T.,* 1968, blz. 747, dat o.a. verwijst naar art. 565 Ger. W.).

Hetzelfde geldt indien men tegelijkertijd dagvaardt op grond van een orderbriefje voor de hoofdsom en van het contract voor het strafbeding. Op grond van artikel 565, al. 8 Ger. W. zal uitsluitend de exclusieve bevoegdheid in acht moeten worden genomen, d.i. de rechtbank van de woonst van de ondertekenaar van het contract (Cass., 20 juni 1969, *Pas.*, 1969, I, 969).

1235 Het doel van deze bevoegdheidsregeling blijkt uit de Memorie van toelichting (*Parl. Besch., Senaat,* 1954-55, nr. 211, blz. 13; Pasin., 1957, blz. 477):

„De meeste koop- of leencontracten met afbetalingsbeding behelzen een clausule waarbij bevoegdheid wordt toegewezen aan de rechtbank van de zetel der onderneming van de verkoper of het kredietorganisme. De kopers of geldopnemers onderschrijven deze clausule zonder zich rekenschap te geven van haar gevolgen. Ingeval van betwisting lopen zij niet alleen verplaatsingskosten op, doch zij lijden tevens een verlies van loon. Reeds in 1920 meende de wetgever een einde te moeten maken aan een gelijkaardige toestand inzake verzekeringen (wordt bedoeld de wet van 20 april 1920, die artikel 43 *bis* der wet op de bevoegdheid geworden is, waarvan de nrs. II en III op de geschillen inzake verkoop en lening op afbetaling toepasselijk worden gemaakt). Dezelfde oplossing dient aanvaard te worden met betrekking tot de bij onderhavig ontwerp van wet bedoelde verrichtingen.

Bedoelde oplossing is des te meer geboden, daar de meerderheid der belanghebbenden *in casu* over geringe geldmiddelen beschikken."

Het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 43; *Pasin.,* 1957, blz. 495) vermeldt dat de overgrote meerderheid van de geschillen ter zake bij de vredegerechten van de grootste steden gecentraliseerd waren; aldus in 1953: 5.836 te Brussel tegen b.v. 124 te Gent en geen te Kortrijk, eerste kanton. Een betere verdeling van de geschillen werd derhalve meteen verwezenlijkt.

1236 De regel aangaande de bevoegdheid *ratione loci* is een bepaling van dwingend recht. Bij voorbaat van haar toepassing afstand doen is in strijd met de openbare orde; het niet naleven van de bepaling heeft betrekkelijke nietigheid van dwingend recht voor gevolg (zie boven, nrs. 764, 753 en 755).

Maar uit het toepasselijk artikel 630 Ger. W. blijkt dat een verschijnende verweerder de bevoegdheid *ratione loci* van een andere rechter kan aanvaarden (DE CALUWÉ, A., *J. Comm. Br.,* 1958, nr. 57, blz. 77). De rechter moet dan deze aanvaarding vaststellen, hij kan ze uit de handelingen van de verweerder afleiden (*vgl.* MONETTE, DE VILLÉ en ANDRÉ, II, nr. 617, blz. 337).

Ingevolge hetzelfde artikel 630 van het Ger. W., zal het scheidsgerecht dat met een betwisting inzake verkoop of lening of persoonlijke lening op afbetaling belast is, moeten zetelen binnen de territoriale perken van de rechtbank die normaal bevoegd zou zijn.

AFDELING III

VERJARING

A. BURGERLIJKE VORDERINGEN

1237 De aandacht dient gevestigd te worden op het feit dat normaal alle vorderingen inzake afbetalingsovereenkomsten door verloop van 30 jaar verjaren.

Dit is wellicht niet het geval voor onbetaalde lasten of interesten, maar zal wel het geval zijn voor de terugbetaling van de hoofdbedragen (CLOSSET, *La prescription de l'action en paiement du prix dans les ventes à tempérament, J.T.,* 1963, blz. 132). In deze omstandigheden bestaat het gevaar dat personen die sinds lang de nodige betalingen uitgevoerd zouden hebben, zich toch aan een veroordeling bloot zouden stellen, indien zij de betalingswijzen vóór afloop van de verjaring zouden verloren of weggeworpen hebben.

Er bestaan in de rechtspraak geen voorbeelden van een dergelijke uitbuiting. Een vergissing is echter steeds mogelijk, en men mag van eenvoudige mensen niet verwachten, dat zij deze bewijzen gedurende dertig jaar gaan bewaren.

B. STRAFRECHTELIJKE VORDERINGEN

In deze omstandigheden, mag men zich terecht afvragen of *de lege ferenda* de verjaring in deze gevallen niet verminderd zou moeten worden.

Strafrechtelijke overtredingen

In beginsel zijn alle overtredingen die gepleegd kunnen worden, misdrijven (met uitzondering van valsheid in geschriften) zodat de verjaring na drie jaar intreedt tenzij toepassing van verzachtende omstandigheden. Men zal er echter rekening mede houden, dat artikel 29, 1° en 2° een gewoontemisdrijf en artikel 29, 3° en 7° een voortdurend misdrijf bestraft.

CENTRALE DIENST VOOR REGISTRATIE - DERDEN (ART. 30)

1238 De wet van 9 juli beoogt in beginsel alleen in te grijpen in de verbintenissen van de partijen en tevens de afbetalingsondernemingen aan een reglement te onderwerpen.

De rechten van d e r d e n worden derhalve door deze wet niet gewijzigd en blijven door het gemeen recht geregeld.

Artikel 30 bevat nochtans een bepaling die, mits zij wordt uitgevoerd, op de rechten van derden invloed zal hebben.

Het luidt als volgt: „De Koning kan een centrale dienst organiseren om alle of sommige contracten als bedoeld bij artikel 1 te registreren, hetzij verplicht onder de sancties van de artikelen 25 en 26, hetzij facultatief ten einde het beding van eigendomsvoorbehoud vermeld in die contracten aan derden te kunnen tegenwerpen.

De Koning bepaalt onder welke voorwaarden de aldus ingewonnen inlichtingen aan derden kunnen worden medegedeeld."

1239 In afwachting dat een K.B. aan dit artikel praktisch belang verleent, heeft het wellicht nut de desbetreffende passages uit de kamerstukken aan te halen, waaruit de bedoelingen, die bij het invoeren van deze wetsbepaling hebben voorgezeten, duidelijk naar voren treden.

Daaruit blijkt dat de Centrale Dienst beoogt:

1. Door inlichtingen, schuldeisers en schuldenaars voor onbezonnen handelingen behoeden (verplichte registratie).

2. De mogelijkheid bieden om het eigendomsvoorbehoud aan derden te kunnen tegenwerpen (vrije registratie). De vrije registratie beoogt de bescherming van de schuldeisers door artikel 20, 5° Hyp. W. uit te schakelen. Naar het gemeen recht kan de derde deze bescherming niet inroepen wanneer hij kennis heeft van het beding van eigendomsvoorbehoud (zie boven, nrs. 107 e.v.).

Welnu, aan de registratie (die nog niet is ingericht), zal een wettelijk vermoeden, dat die kennis bestaat, verbonden zijn. Deze registratie past dus volkomen in het gemeen recht.

1240 Het Verslag van de Bijzondere Senaatscommissie vermeldt: „Verder wordt opgemerkt dat het beding van eigendomsvoorbehoud aan de derden zou moeten kunnen worden tegengeworpen. Op de huidige rechtspraak wordt kritiek uitgebracht...

Uw commissie acht het voorbarig nu reeds een andere oplossing in te voeren dan die welke op grond van de wet mogelijk zijn. Krachtens artikel 30 kan de uitvoerende macht in een systeem van verplichte en gecentraliseerde inschrijving van de afbetalingsverrichtingen de mogelijkheid scheppen om het eigendomsvoorbehoud aan derden tegen te werpen" (*Parl. Besch., Senaat,* 1956-57, nr. 91, blz. 28; *Pasin.,* 1957, blz. 489).

„De commissieleden waren van mening dat een doelmatig middel om de onbezonnen verbintenissen van de kopers en geldopnemers te remmen en om de risico's en de kosten van de verrichtingen op afbetaling en dus ook de algemene onkosten die de lasten verzwaren, te beperken, erin zou bestaan, een „risicocentrale" op te richten. Alle verkopen en leningen op

afbetaling die onder de wet vallen, zouden er gemeld en ingeschreven worden. De belanghebbende zou dan tegen vergoeding een overzicht kunnen verkrijgen van de lopende verbintenissen op afbetaling van de klant met wie hij zaken wenst te doen.

De Commissie heeft aan de koning de mogelijkheid gelaten om zulk een „risicocentrale" in te stellen, door hem de bevoegdheid te verlenen om de inschrijving van de verrichtingen, bedoeld bij artikel 1 van de wet verplicht te stellen en centraal te doen geschieden, en de toestemming te geven om deze gegevens aan derden mede te delen, onder de voorwaarden die hij bepaalt.

De Koning kan ook maatregelen nemen om het in de contracten opgenomen beding van eigendomsvoorbehoud aan derden te kunnen tegenwerpen. De publiciteit van de verbintenissen en de mogelijkheid om het beding van eigendomsvoorbehoud aan derden tegen te werpen zijn in de ogen van de commissie twee doeltreffende middelen tot sanering van de afbetalingsmarkt, die ook kunnen bijdragen tot een belangrijke verlichting van de lasten" (*t.a.p.,* blz. 50; *Pasin.,* 1957, blz. 498, art. 30; zie in dezelfde zin: *Parl. Hand., Senaat,* 13 maart 1957, blz. 938, 939 en 943; *Pasin.,* 1957, blz. 521, 522 en 529).

TITEL III

HET KONINKLIJK BESLUIT NR. 55 VAN 10 NOVEMBER 1967 TOT REGELING VAN HET JURIDISCH STATUUT DER ONDERNEMINGEN, GESPECIALISEERD IN FINANCIERINGSHUUR

INLEIDING

§ 1. Ekonomisch belang van de stof

1241 Het is een bekend ekonomisch feit dat het kapitaal aangewend voor de werking van een onderneming en voor de uitbreiding van haar aktiviteit, een grotere rentabiliteit heeft dan de investeringen.

Zo kan b.v. het kapitaal in een handelszaak aangewend voor de aankoop van koopwaren met het oog op de verkoop, soms drie- tot viermaal per jaar gebruikt worden, met telkens een bepaalde opbrengst, terwijl het kapitaal dat gediend heeft tot de aankoop van gebouwen of van uitrusting, gedurende ettelijke jaren geblokkeerd blijft en slechts een zeer geringe opbrengst oplevert.

Er zal dus bij bepaalde firma's een neiging ontstaan, om het eigen kapitaal voor handelsdoeleinden of voor de verhoging van de productiviteit aan te wenden, maar geleend kapitaal te gebruiken om de uitrusting te financieren.

Zodanige financiering kan op verschillende wijzen geschieden, maar meestal wordt ze verkregen door bankkrediet, door hypothekaire leningen, door koop of lening op afbetaling, door huur of door financieringshuur.

Opvallend is dat, in de praktijk, tenzij in uitzonderlijk ernstige gevallen of wanneer de waardevermindering bij gedwongen verkoop te belangrijk is, financieringshuur nog bekomen kan worden, wanneer alle andere vormen van krediet uitgeput zijn, d.w.z. wanneer alle onroerende goederen reeds gehypothekeerd zijn of wanneer het reeds toegestane bankkrediet in verhouding met de algemene balans van de onderneming reeds het maximum heeft bereikt. Dit verschijnsel is nochtans niet uit te leggen doordat een financieringshuur goedkoper zou zijn dan de andere mogelijkheden. In feite is die meestal duurder dan een hypothekair krediet en soms ook dan bepaalde bankkredieten op korte of middellange termijn.

De uitleg is hierin te vinden, dat bij deze verrichting de financier het risico mag lopen krediet toe te staan zelfs wanneer de lener reeds zeer zware verbintenissen op zich heeft genomen, omdat de leasingovereenkomst door haar techniek zelf aan de financier aanzienlijke waarborgen biedt.

1242 Er mag inderdaad niet uit het oog verloren worden dat in België (en hetzelfde verschijnsel heeft zich ook voorgedaan in andere landen), sinds de beroemde arresten van het Hof van Cassatie van 9 februari 1933 (*Pas.*, 1933, I, 123 en 124) het bedongen eigendomsvoorbehoud aan de in samenloop zijnde schuldeisers niet meer kan worden tegengeworpen (zie boven, nr. 60). Hetzelfde geldt voor alle bedingen die revindicatie of ontbinding mogelijk maken onder gunstiger voorwaarden dan door artikel 20, 5°, zesde en zevende lid van de hypotheekwet toegelaten.

Hier is de rechtvaardiging te vinden van het feit dat geen enkele financieringsmaatschappij nog enig krediet zal toestaan van het ogenblik af dat de kredietmogelijkheden van de onderneming uitgeput zijn. Deze beschikt dan immers niet meer over de waarborgen die nieuw krediet kunnen wettigen.

Dit is niet zo in geval van financiering van uitrustingsmaterieel, waarbij de gefinancierde toestellen of uitrustingen eigendom blijven van de financier, die hierdoor opnieuw een waarborg vindt die de verrichting rechtvaardigt ondanks de financiële toestand van de lener, maar op voorwaarde dat de redelijke kansen van expansie van het bedrijf een dergelijke hulp wettigen.

1243 In dit opzicht kon vanzelfsprekend een formule van gewone huur voldoening geven.

Talrijke industriëlen hebben inderdaad reeds vóór de oorlog hun toevlucht genomen tot een dergelijke kredietvorm en zo beschikten in die tijd zekere grootwarenhuizen over een volledige vrachtwagenvloot, die niet hun eigendom was, maar die zij huurden.

Een zulkdanige formule kan nochtans niet algemeen worden toegepast en stuit op verschillende moeilijkheden:

1. Zij kan slechts gebruikt worden door verkopers of gebruikers van uitrustingsmaterieel.

Wanneer de zaak versleten is, moet zij immers vervangen worden door een nieuwe.

De producenten of normale gebruikers kunnen zich meestal zonder grote moeilijkheden van het verouderde materieel ontdoen. Dit is echter niet het geval voor de financieringsmaatschappijen, die hiervoor helemaal niet uitgerust zijn. Een financieringsorganisatie neemt dus maar slechts in laatste instantie haar toevlucht tot een formule van *renting*.

2. Met de bedoeling aan deze moeilijkheden te ontsnappen, hebben financieringsmaatschappijen soms in de huurovereenkomsten een beding ingelast waardoor de huurder, na afloop van het contract, in de gelegenheid werd gesteld het voorwerp te kopen tegen een geringe prijs of zelfs zonder enige betaling.

Dergelijke contracten werden echter beschouwd als een geveinsde verkoop op afbetaling met voorbehoud van eigendom, met het gevolg dat de financier iedere bescherming verloren zag gaan (Gent, 27 juni 1966, *R.W.*, 1966-67, 312 e.v.; *R. Crit. J. B.*, 1967, blz. 229, nr. 11 e.v., met noot VINCENT en DEHAN; COPPENS, P., *R. Crit. J. B.*, 1969, nr. 57, blz. 414).

1244 Uit de voorgaande overwegingen kan men twee besluiten afleiden:

1. Dat de leasingovereenkomsten, als nieuwe financieringstechniek, zeer belangrijk zijn, in deze zin dat ze één van de weinige technieken zijn, die een financiering tot 100 % van de uitrustingsgoederen mogelijk maken (ROLIN, S., *Le Leasing, Nouvelle technique de financement*, blz. 53), terwijl men bij afbetalingsovereenkomsten die aan de wet onderhevig zijn, slechts 80 % à 85 % van de aankoopprijs mag financieren of tenminste een voorschot moet eisen.

Men moet zich echter niet te zeer verbazen over deze mogelijkheid van financiering tot 100 % waarvan de uitleg waarschijnlijk ligt in het feit dat de annuïteiten niet berekend worden op basis van een totale amortisatie, maar wel op grond van een

ekonomisch gebruik, d.w.z. veel hoger, zodat het verschuldigd saldo meestal steeds gedekt blijft of zou kunnen blijven door de residuele waarde van de zaak (zie: LELOUP, noot onder Kh. La Rochelle, 26 juni 1964, *J.C.P.*, 1965, nr. 1433 bis). Men denke hier ook aan de dikwijls gebruikte mogelijkheid om bij de aanvang van het kontrakt zwaardere aflossingen te doen betalen, al was het maar onder de vorm van de opeisbaarheid van de eerste aflossing bij het afsluiten van het kontrakt (zie verder, nr. 1261).

Daarenboven laat de statistiek ook uitschijnen dat, in normale omstandigheden, het risico van insolvabiliteit tamelijk gering is.

De mogelijkheden die door leasing geboden worden blijken nog duidelijker in verband met onroerende goederen, o.a. in de verrichting genoemd *sale and lease back.* Het gaat hier om de thans nog zelden gebruikte operatie die erin bestaat dat een onderneming, ten einde over nieuwe geldmiddelen te beschikken, het geheel of een gedeelte van haar onroerende goederen aan een financieringsmaatschappij afstaat, tgen onmiddellijke ondertekening van een huurcontract, waardoor de onderneming in feite haar eigen goederen in huur neemt.

Hierdoor ontstaat een financiering tot 100 % van onroerende goederen, hetgeen normaal nooit kan geschieden door middel van hypothecair krediet (PFEIFFER, L., *Entreprises,* 1966, nr. 563, blz. 33 tot 35, aangehaald door ROLIN, *a.w.*, blz. 18; zie ook: VEROUGSTRAETE, *Le Leasing Immobilier,* in *R. Banque,* 1970, blz. 121; Verslag CHAMPAUD, *Droit et vie des affaires* te Luik in 1970, *Editions de la Faculté de droit de Liège*).

Alleen ten gevolge van de strenge rechtspraak op het gebied van de bedingen strekkende tot eigendomsvoorbehoud, konden de bestaande kredietformules niet gebruikt worden. Dat men ten slotte een nieuwe formule heeft moeten uitwerken om de beperkingen opgelegd door de interpretatie van het Hof van Cassatie te ontwijken, bewijst hoe verouderd deze stelling is en hoe anti-ekonomisch ze werkt. Dat de wetgever zelf een regeling heeft getroffen, teneinde te vermijden dat de rechtspraak het beding van eigendomsvoorbehoud, door de financier in ieder leasingcontract bedongen, zou aantasten, bewijst het belang ervan. (De rechtspraak bevestigt thans de rechten van de financierder t.o.v. de curator: Kh. Oostende, 3 febr. 1971, en Kh. Dendermonde (afd. Aalst), 17 dec. 1971, beiden *onuitg.;* zie ook de twee beslissingen genoemd onder nr. 1262).

§ 2. Ontstaan van de leasing en van de wetgeving

1245 Zoals door ROLIN op merkwaardige wijze beschreven is, is de bijzondere techniek tot financiering van uitrustingsgoederen in de Verenigde Staten ontstaan. Bij de aanvang was het uitsluitend een formule van *renting* en van operationele huur, die rond de jaren negentienhonderd werd gebruikt door Bell Telephone System C° (ROLIN, *a.w.*, blz. 30); zij werd later toegepast en wordt nog steeds toegepast door o.a. I.B.M.

Rond de jaren negentienhonderd vijftig ontstond de gedachte aan de huidige leasing of financieringshuur. Na enige tijd werden de leasingmethodes eveneens in Europa toegepast en zo ontstonden er achtereenvolgens leasingmaatschappijen in Groot-

Brittannië in 1960, in Frankrijk in 1962, in Duitsland, in Italië en in België in het jaar 1963 (ROLIN, *a.w.*, blz. 36 tot 39; VINCENT en DEHAN, *a.w.*, *R. Crit. J. B.*, 1967, blz. 228, nr. 9; over de bepalingen in het buitenland, zie het verslag van de Distributiecommissie van de Internationale Kamer van Koophandel).

In het begin kende deze financieringsformule geen bijzondere bijval, tengevolge van het tweemaal heffen van een overdrachtttaks van 7 %, eerst bij de aankoop door de leasingmaatschappij en nadien bij de verhuring van de roerende goederen.

Eerst door het K.B. van 10 november 1967, waardoor het Wetboek van de met het zegel gelijkgestelde taksen werd gewijzigd, werd de tweede taks, opgelegd door artikel 76, 1° van dit Wetboek, verminderd tot 7 ‰. Met de invoering van de B.T.W. is deze toestand vanzelfsprekend nog aanzienlijk verbeterd.

1246 Zolang nochtans gevaar bleef bestaan dat de bescherming, die de financier meende te hebben gevonden in het behoud van de eigendom van het gefinancierde goed, in het gedrang werd gebracht, kon nochtans niet verwacht worden dat deze werkwijze een grote uitbreiding zou nemen.

Dat risico heeft de wetgever willen opheffen, zoals vermeld is in het verslag aan de Koning, dat aan het K.B. nr. 55 van 10 november 1967 voorafgaat. Daarin wordt uitdrukkelijk gewezen op de wil om iedere juridische moeilijkheid van interpretatie te vermijden en eveneens iedere verwarring met andere vormen van verhuring uit te sluiten.

Men wilde ook de nodige maatregelen treffen om de rechten van derden te beschermen en de financiering van dergelijke operaties slechts toelaten aan firma's die de nodige waarborgen zouden bieden.

1247 Dat de reglementering van de financieringshuur ingesteld werd bij K.B., zou aanleiding kunnen geven tot verwarring en een verkeerde indruk kunnen verwekken aangaande de bindende kracht van deze regeling.

Deze werd immers ingesteld in uitvoering van de wet van 31 maart 1967, waardoor bijzondere machten aan de Koning werden toegekend, ten einde de ekonomische aktiviteit van het land te bevorderen. Het K.B. heeft dus een bijzondere kracht en in dit opzicht is het op grond van artikel 107 van de Grondwet slechts onderworpen aan de controle van het Hof van Cassatie, wat betreft de overeenstemming van de genomen besluiten met de verleende machten, zonder dat bijvoorbeeld, aan de Koning, handelende op basis van een wettelijke machtsdelegatie, ooit het gebruik kan worden ontzegd van normaal aan het Parlement toebehorende (*in casu* gedelegeerde) macht.

1248 Wat betreft de aard van deze wettelijke regeling wordt verwezen naar hetgeen reeds vroeger is geschreven, aangaande het onderscheid tussen openbare orde of dwingend recht ter gelegenheid van de studie van de wet van 9 juli 1957.

Dezelfde rechtsbeginselen zijn op deze wetgeving van toepassing (zie boven, nrs. 751 tot 764).

HOOFDSTUK I

BESTAAN- EN VORMVOORWAARDEN VAN FINANCIERINGSHUUR

AFDELING I

BEGRIP: FINANCIERINGSHUUR

1249 Voordat de nieuwe wetgeving tot stand kwam, kon de juiste aard van de financieringshuur niet worden omschreven dan door een beroep op verschillende rechtsbeginselen.

Een dergelijke analyse werd gedaan door CHAMPAUD: *Le Leasing, J.C.P.,* 1965, I, nr. 27.

Volgens deze auteur worden de volgende vijf contractuele technieken gebruikt:

— wederkerige huurbelofte,

— lastgeving,

— huur,

— eenzijdige verkoopbelofte,

— gebeurlijk koop.

Deze voorstelling van zaken wordt terecht bekritiseerd door VINCENT en DEHAN in de nota verschenen in de *Revue Critique de Jurisprudence belge,,* onder het hierboven genoemde arrest van het hof van beroep van Gent van 27 juni 1966 (zie boven, nr. 1243).

Hier wordt de operatie voorgesteld op praktische wijze, volgens de chronologische orde waarin ze geschiedt, d.w.z.:

— aanbod tot verkoop door de leverancier;

— huurovereenkomst tussen financier en industrieel onder de opschortende voorwaarde van aankoop van de uitrusting, samen met, onder dezelfde voorwaarde, een eenzijdige koop- of wederinhuringsbelofte;

— aankoop van de uitrusting door de financier, de leasingmaatschappij (VINCENT en DEHAN, *a.w.,* nr. 14).

Deze verschillende beschouwingen hadden wel enig belang, op een ogenblik dat men te doen had met een volledig nieuw rechtsverschijnsel, waarvan men zowel de natuur als de draagwijdte moest bestuderen. Bij gebrek aan afzonderlijke bepalingen, moest men vanzelfsprekend een beroep doen op de bepalingen van het gemeen recht, om deze contracten te interpreteren.

Nu echter de wetgever van de financieringshuur een pragmatische beschrijving heeft gegeven, lijkt het minder nodig een beroep te doen op de vroeger gebruikte interpretatiemiddelen.

Men moet er zich nochtans rekenschap van geven, dat bepaalde interpretatieproblemen zullen blijven bestaan, die overeenkomstig de gemene rechtsbeginselen zullen moeten opgelost worden, daar zij door de nieuwe wetgeving, niet op afdoende wijze worden geregeld (VINCENT en DEHAN, *Le Statut légal du leasing, J.T.*, 1968, blz. 73 e.v., nr. 2; zie verder, nrs. 1253 en 1254).

1250 De wetgever heeft in de wet geen definitie gegeven van wat bedoeld wordt met financieringshuur (*vgl.* met de definitie in Frankrijk: wet 3 juli 1966; zie ook: Bordeaux, 28 nov. 1967, *Gaz. Pal.*, 10-12 april 1968, blz. 3).

De gevolgde methode bestaat hierin dat men tot een definitie komt, door de opsomming van de kenmerken van de verrichting. In deze geest werd artikel 1 van het K.B. nr. 55 opgesteld als volgt:

1. zij dient betrekking te hebben op bedrijfsmaterieel dat door de huurder uitsluitend voor beroepsdoeleinden wordt gebruikt;

2. het materieel dient door de verhuurder, speciaal met het oog op de huur te worden gekocht, en dit op gespecifieerde aanwijzing van de toekomstige huurder;

3. de in het contract bepaalde huurtijd dient overeen te stemmen met de vermoedelijke duur van het bedrijfsgebruik van het materieel;

4. de huurprijs dient zo te worden vastgesteld, dat de waarde van het gehuurde materieel erdoor wordt afgeschreven over de in het contract bepaalde huurtijd;

5. het contract dient ten behoeve van de huurder in de mogelijkheid te voorzien op het einde van de huur de eigendom van het gehuurde materieel te verwerven, tegen betaling van een prijs die in het contract wordt bepaald, een prijs welke dient overeen te stemmen met de vermoedelijke residuale waarde van dat materieel.

Een contract waarin de vijf hierboven genoemde kenmerken terug te vinden zijn, zal dus als financieringshuur moeten beschouwd worden.

AFDELING II

WAT KAN HET VOORWERP ZIJN VAN FINANCIERINGSHUUR?

§ 1. Roerende goederen

1251 De in een financieringshuurcontract opgenomen roerende goederen dienen aan twee vereisten te voldoen:

1. Het moeten uitrustingsgoederen zijn.

Hieronder moet niet alleen begrepen worden het materieel of het gereedschap als dusdanig, dat onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van de bijzonderste doelstellingen van de onderneming-huurder, maar ook al hetgeen als uitrusting kan dienen (VINCENT en DEHAN, *J.T.*, 1968, blz. 73, nr. 6).

1252 2. Uitsluitend gebruikt voor beroepsdoeleinden.

Het beroep op financieringshuur zal dus niet mogelijk zijn wanneer de aangeschafte uitrusting, al was het maar gedeeltelijk, voor privé-doeleinden wordt gebruikt.

Aldus zal bijvoorbeeld de financieringshuur ten aanzien van een voertuig dat door één van de bestuurders gedeeltelijk voor privé-gebruik wordt gebezigd, onmogelijk zijn.

Zoals hierboven reeds aangeduid (zie boven, nr. 1249), heeft de door de wetgever pragmatisch gegeven beschrijving het voordeel, dat het thans niet meer nodig is een beroep te doen op interpretatiemiddelen geput uit andere rechtsfiguren.

Was er geen afzonderlijke wetgeving, dan zou financieringshuur moeten worden geïnterpreteerd op grond van de bepalingen inzake huur van roerende goederen. Het B.W. heeft dienaangaande echter zeer weinig voorgeschreven, zodat meestal de stelling wordt verdedigd dat huur van roerende goederen beheerst wordt door de wetsbepalingen inzake huur van onroerende goederen, voor zover deze verenigbaar zijn met het roerend karakter van het contract (VINCENT en DEHAN, *a.w.*, nr. 15).

Op het gebied van huur van roerende goederen, kunnen vragen rijzen zoals b.v. de toepassing op dergelijke contracten van artikelen 1743 en 1762 *bis* B.W.

1253 Het eerste artikel bepaalt dat, ingeval de verhuurder het verhuurde voorwerp verkoopt, de koper de rechten van de huurder dient te eerbiedigen, voor zover deze een authentieke huurceel heeft of een contract met vaste datum.

Door de rechtsleer wordt voorgehouden, dat dit artikel niet van toepassing is op huur van roerende goederen (LAHAYE en VANKERCKHOVE: *Louage de choses, Les Novelles,* deel VI-I, nrs. 1224 en 1255; DE PAGE, IV, nr. 828; ROLIN, *a.w.*, blz. 84).

Deze stelling steunt hierop dat het huurcontract geen zakelijk, maar een persoonlijk recht geeft, zodat uit niet-eerbiediging hiervan voor de huurder slechts een recht tot schadeloosstelling ontstaat, niet een recht op de zaak zelf.

Ook dient artikel 1743 B.W. als een uitzondering op het gemeen recht te worden beschouwd, ten bate van de verhuurder in het B.W. opgenomen tot veralgemening van de verplichting, in de verkoopcontracten vaak bedongen, tot eerbiediging van de bestaande huurovereenkomsten (DE PAGE, IV, nr. 828).

Met andere woorden, de huurder loopt het gevaar dat aan zijn huurcontract een einde komt, indien de verhuurder het verhuurde goed verkoopt aan iemand die weigert het contract voort te zetten. Dit probleem is niet zuiver theoretisch. Het zou zich kunnen voordoen ingeval de inboedel van een onderneming gespecialiseerd in financieringshuur gerechtelijk verkocht zou worden, of indien deze vennootschap in strijd met haar verbintenissen de verhuurde goederen aan derden zou voortverkopen, zonder de eerbiediging van de bestaande huurcontracten op te leggen.

Bestaat hiertegen geen enkel verdedigingsmiddel?

De toestand is zeker niet hopeloos. Weliswaar zal de huurder artikel 2279 B.W. niet kunnen tegenwerpen, vermits hij niet als eigenaar bezit.

Ten aanzien van de verhuurder die zijn recht miskend heeft is hij gerechtigd de normale uitvoering van het contract te eisen, t.t.z. het rustig genot te houden; indien hij dit niet bekomt, kan hij het contract doen ontbinden met schadeloosstelling.

Dit kan echter als ontoereikend voorkomen in bepaalde gevallen, zodat de vraag rijst of er enig verdedigingsmiddel bestaat t.a.v. de derde-koper.

Indien kwade trouw aanwezig is zal de huurder de pauliaanse vordering kunnen instellen (art. 1167 B.W.) en dit is zeer goed denkbaar, daar de verkoop van een uitrusting die in het bezit van een huurder is, bijna onmogelijk kan geschieden, zonder volledige kennis van zaken en dus zonder medeplichtigheid van de derde-koper in het bedrog, voorwaarde voor de toepassing van artikel 1167 B.W. (Cass. fr., 7 juli 1896, *Dall. Pér.*, 1896, I, 519). De daad waardoor de verhuurder zich met kwade trouw in de onmogelijkheid stelt om verder zijn verplichtingen na te komen, volstaat om de toepassing van artikel 1167 B.W. te wettigen (DE PAGE, III, nr. 207).

Indien hij echter bereid is het contract voort te zetten, verdwijnt het bedrog vanzelfsprekend.

Er moet echter mee rekening worden gehouden dat voortzetting van het contract door de koper, de vervulling veronderstelt van alle voorwaarden om gemachtigd te zijn leasingovereenkomsten aan te gaan.

Maar wat gebeurt er indien de derde-koper te goeder trouw heeft gehandeld? Daar de financieringshuur slechts een persoonlijk recht heeft doen ontstaan, kan behoudens uitdrukkelijk beding bij de koop, niet beweerd worden dat het huurcontract door de koper werd overgenomen. Evenmin kan er voorgehouden worden dat, krachtens artikel 1165 B.W., de koop aan de huurder niet kan worden tegengeworpen. Dit zou wel juist zijn wat de interne gevolgen van het koopcontract betreft (DE PAGE, I, nr. 119, blz. 156), maar niet wanneer het gaat om het bestaan van de overeenkomst (DE PAGE, I, nr. 121, blz. 163 en 122, c, blz. 165).

De huurder staat in dit geval voor de onmogelijkheid de eigendomsovergang van de verhuurder naar de derde-koper te betwisten en zijn huurrecht zal hem hierin weinig baten, tenzij hij erin slaagt te bewijzen dat de derde-koper medeplichtig is aan de overtreding van de door de verhuurder aangegane verbintenissen. Wat kan er gedaan worden?

Een eerste oplossing, *de lege ferenda,* zou erin bestaan, het huurcontract in dit geval te omvormen in een *jus in rem* met het gevolg dat het aan derden tegengeworpen kan worden, op voorwaarde dat het vaste datum heeft en dat er voldoende openbaarheid wordt aan gegeven (b.v. inschrijving in een daartoe bestemd register ter griffie van de rechtbank van koophandel). Er zou ook wettelijk bepaald kunnen worden, zoals in Frankrijk dat, in geval de rechten van de verhuurder overgedragen worden, de koper de rechten voortspruitende uit de financieringshuur moet eerbiedigen (Decreet 67-837 van 28 sept. 1967, art. 2).

Een tweede oplossing bestaat in de aanvulling van het huurcontract met een strafbeding, waarin bepaald wordt dat in geval van vervreemding van de verhuurde zaak door of ten laste van de verhuurder, of in geval van beslag op de zaak tegen de verhuurder, de eigendom van de zaak van rechtswege overgaat op de huurder, zelfs met enige retroactiviteit, die enkel verplicht zal zijn de op dat ogenblik bestaande residuele waarde te betalen. Op voorwaarde dat een dergelijk beding vaste datum heeft, ontstaat aldus voor de huurder een zakelijk recht op het goed op het ogenblik zelf dat de verhuurder zijn eigendomsrecht daarop zou verliezen.

Het voordeel van een dergelijk beding is dubbel:

— Het zal de verhuurder ertoe aanzetten de rechten van zijn huurder in acht te nemen vermits een gebeurlijke overtreding ernstige burgerlijke en zelfs strafrechtelijke gevolgen kan hebben.

— De medecontractanten van de verhuurder hebben er niet bij te verliezen vermits de huurder de residuele waarde betaalt, zodat zij de tegenwaarde van de zaak in de boedel van de verhuurder zullen terugvinden.

Ten einde alle moeilijkheden te vermijden, zou er zelfs bedongen kunnen worden, dat de huurder steeds vrij is van de uitvoering van het beding af te zien en de verkoop door de verhuurder, met al zijn gevolgen, te erkennen.

1254 Een gelijkaardig probleem kan zich voordoen wat de toepassing van artikel 1762 *bis* B.W. betreft. Ingevolge een bijzondere wetgeving van 30 mei 1931 werd dit artikel in het B.W. ingevoegd; het bepaalt dat ieder uitdrukkelijk ontbindend beding als niet geschreven wordt beschouwd.

Dit is van groot belang voor de afbetalingsovereenkomsten waarin zo dikwijls gebruik gemaakt wordt van ontbindende bedingen.

Dit artikel 1762 *bis* is evenwel niet van toepassing op contracten aangaande roerende goederen (DE PAGE, IV, nr. 828).

§ 2. Onroerende goederen

1255 Er is hier vroeger reeds op gewezen (zie boven, nr. 1244), dat niets zich verzet tegen aanwending van de techniek van de financieringshuur voor het aanschaffen van onroerende goederen. De vraag is echter, of de huidige reglementering zich uitsluitend tot de roerende uitrustingsgoederen beperkt, dan wel zich eveneens tot de onroerende uitstrekt.

In dit opzicht bestaat er een zekere tegenstrijdigheid tussen de Nederlandse en de Franse tekst van het Koninklijk Besluit van 10 november 1967. In de Nederlandse versie is sprake van b e d r i j f s m a t e r i a a l, terwijl de Franse de woorden *bien d'équipement* gebruikt.

Terwijl deze laatste ongetwijfeld tot onroerende goederen uitgebreid kan worden, kan dit minder gezegd worden voor bedrijfsmateriaal dat in meer beperkte zin begrepen dient te worden.

Gelet op de engere betekenis van deze laatste woorden zal men dus aannemen dat het Franse begrip eveneens beperkend geïnterpreteerd dient te worden.

Mocht financieringshuur echter eveneens van toepassing zijn op onroerende goederen dan zou het contract met de aan de aankoop of huur van onroerende goederen eigen voorschriften, rekening moeten houden.

Indien nodig, zal de akte verleden moeten worden voor een notaris. Daarbij komt dat, waar het gebouw gebruikt zal moeten worden voor handelsdoeleinden, het contract in zekere opzichten de gebiedende voorschriften van de wet op de handelshuurovereenkomsten in acht zal moeten nemen. Beide wetten zijn niet steeds verenigbaar.

In dit opzicht verdient het aanbeveling *de lege ferenda,* dat bepaalde wijzigingen aangebracht worden in de wet op de handelshuurovereenkomst, voor het geval dat deze toepassing zou vinden op een gebouw dat tegelijkertijd aan een leasingovereenkomst onderworpen zou worden.

De bepalingen van de wet op de handelshuurovereenkomst hebben in feite het tot stand komen belet van leasingovereenkomsten voor onroerende goederen opgemaakt in de zin van een werkelijke financieringhuur volgens de betekenis die hieraan door het K.B. van 10 november 1967 wordt gegeven. Alhoewel men in ons land ettelijke verrichtingen van onroerende „leasing" kent, hebben deze nooit de juridische vorm van een huur genomen, maar werd telkens een beroep op een andere rechtsfiguur gedaan, zoals erfpacht, recht van opstal, en dergelijke.

Door het feit echter dat in de praktijk voor al deze verrichtingen, zowel voor roerende als voor onroerende goederen, het woord leasing werd gebruikt is een verwarring ontstaan tussen het ekonomisch en het juridisch begrip. Deze verwarring werd nog in de hand gewerkt door het K.B. van 28 december 1970 met betrekking tot de toepassing van de B.T.W. op de zgn. onroerende financieringshuur waarvan een betekenis eigen aan de fiskale wetgeving wordt gegeven, in deze zin dat het volstaat dat het contract noch opzegbaar is noch eigendomsoverdragend. Een dergelijke definitie is vanzelfsprekend veel breder dan het begrip van financieringshuur zoals voorzien in het K.B. van 10 november 1967, zodat dit woord ten onrechte door het K.B. van 28 december 1970 werd gebruikt.

Naar onze mening zou het woord financieringshuur slechts gebruikt mogen worden voor werkelijke huurcontracten, terwijl de anderen, zelfs indien zij als een ekonomische leasing te behandelen zijn, toch geen financieringshuur zijn in de juiste zin van het woord.

§ 3. Huur als doel ; aankoop volgens aanwijzing van de huurder

1256 Dit is waarschijnlijk het meest typerende kenmerk van de financieringshuur zoals zij in België opgevat wordt.

Het is niet voldoende dat een bepaald goed verhuurd wordt tegen voorwaarden die overeenstemmen met de voorschriften ter zake.

Bovendien is vereist dat het goed door de verhuurder aangekocht wordt met de bedoeling het te verhuren, en dient de aankoop te geschieden volgens de gespecifieerde aanwijzingen van de huurder.

Deze twee laatste bedoelde voorwaarden zijn kenschetsend.

Zij onderstrepen dat men in alle financieringshuurovereenkomsten te doen heeft met drie partijen:

— de verkoper van de uitrusting;

— de financier - aankoper - verhuurder;

— de huurder.

Het goed moet aangekocht worden door de verhuurder. Zonder belang is of men te doen heeft met een nieuwe of met een tweedehandse zaak. Het volstaat dat deze nog geen eigendom is van de verhuurder. Maar dit sluit uit de definitie van financieringshuur de huurcontracten waarbij een in uitrustingsmaterieel gespecialiseerde

onderneming, een bij een andere kliënt teruggenomen toestel opnieuw zou verhuren met mogelijkheid tot aankoop. De dubbele voorwaarde van aankoop met de bedoeling het goed te verhuren en volgens de uitdrukkelijke aanwijzingen van de toekomstige huurder zou in dat geval immers noodzakelijk ontbreken. Dergelijke contracten, die men nogal dikwijls aantreft op het gebied van computers of fotocopieertoestellen, zijn dus gewone huurcontracten en hebben niets gemeens met financieringshuur, dat geen industrieel contract is, maar wel een contract strekkende tot kredietverlening (VINCENT en DEHAN, *a.w.*, nr. 10).

1257 Hoewel de leasingovereenkomsten meestal beschouwd worden als een middel om een onderneming op efficiënte en steeds op de modernste wijze uit te rusten, dreigt de beschreven formule nochtans een zekere immobiliteit teweeg te brengen, vermits men steeds gebonden blijft tot afloop van het contract, m.a.w. tot de ekonomische waardeloosheid van de uitrusting.

Er bestaan twee middelen om die te verhelpen:

a) Is het mogelijk de vlugge veroudering van het materieel te voorzien, althans in de vorm van een gemiddelde, dan kan de duur van het financieringscontract, in passende verhouding, worden verminderd, hetgeen vanzelfsprekend de prijs van de operatie aanzienlijk verhoogt.

b) Het is ook mogelijk in het contract een beding van indexatie volgens de technische vooruitgang op te nemen. Dit betekent dat, indien om ene of andere reden, tijdens het contract, een nieuw model van een bepaalde zaak op de markt wordt gebracht, de financier de verplichting op zich neemt de oude uitrusting door de nieuwe onmiddellijk te vervangen (ROLIN, *a.w.*, blz. 65 e.v.). In een dergelijke mogelijkheid wordt door de wetgeving niet voorzien, maar zij is nochtans ook niet uitgesloten. Verschillende oplossingen kunnen bedacht worden, waarbij het contract aangaande de nieuwe zaak niet verder zou lopen, dan oorspronkelijk was bepaald voor de oude zaak. Ook de ondertekening van een bijlage tot verlenging van het contract en een aanpassing van de te betalen huurprijs aan de duur van het nieuw contract en de waarde van de nieuwe zaak.

Wat er ook van zij, indien men van de financier vraagt dat hij het risico van de ekonomische vooruitgang op zich neemt, zal de huurprijs hieraan uiteraard zeer gevoelig zijn. Ook fiskale problemen kunnen hierbij rijzen (zie ook VINCENT en DEHAN, *J.T.*, 1968, blz. 74, nr. 9 en noot 16).

AFDELING III

DUUR VAN HET CONTRACT

1258 Volgens de regeling dient de duur van de verhuring, die in het contract vastgelegd is, met de vermoedelijke duur van het bedrijfsgebruik van het goed overeen te stemmen. Deze bepaling heeft in feite een dubbel aspect en moet bekeken worden zowel langs de kant van de verhuurder als langs de kant van de huurder. Voor de huurder rijst vanzelfsprekend het probleem eigen aan de grondslag zelf van de leasingovereenkomst: hoe steeds over het modernste materieel te beschikken. Dit aspect van de zaak is reeds in het vorig nummer belicht.

Aan de kant van de verhuurder, dient hetgeen wordt beschouwd als bedrijfsgebruik van het goed overeen te stemmen met een volledige amortisatie of althans met het behoud van een zeer geringe residuele waarde, ten einde een gebeurlijk verlies bij wederverkoop te vermijden.

De verhuurder dient er eveneens rekening mee te houden dat de uitrusting niet door alle verbruikers op dezelfde intensieve wijze gebruikt zal worden. Hij zal nochtans, behalve in uitzonderlijke gevallen, de meest intensieve wijze als grondslag nemen, ten einde iedere onaangename verrassing te vermijden.

Bij zijn berekeningen moet de verhuurder ook steeds voor het oog houden, dat de residuele waarde van de zaak of de wederverkoopwaarde, minstens gelijk moet zijn aan het kapitaal vertegenwoordigd door de nog te ontvangen termijnen.

De verhuurder dient echter geen rekening te houden met de gebeurlijke technische veroudering van het materieel. Dit is een zorg die uitsluitend op de huurder berust, tenzij, zoals hierboven gezegd, het risico hiervan bij beding op de verhuurder is gelegd.

Uit dit alles zal vanzelfsprekend voortvloeien dat hetgeen in een contract van financieringshuur als ekonomische duur van het uitrustingsmaterieel wordt beschouwd, niet overeenstemt met de werkelijke gebruiksperiode. Door de samenvoeging van verschillende beperkende factoren, zal de contractuele duur van een leasingovereenkomst aldus normaal geringer zijn dan die van de fiskale afschrijving.

Gelet op het feit, dat de duur van het contract meestal mede beïnvloed zal zijn door het beslissingsrecht van de financier, mag men zeggen dat de schatting van het bedrijfsgebruik in beginsel zal geschieden volgens diens eigen criteria en belangen, en dit bij gebrek aan een objectieve definitie in de wet.

Nochtans moet ook begrip opgebracht worden voor de beweegredenen van de financier, wiens enige waarborg het verhuurde materieel is.

1259 Na een eerste onherroepelijke duur van het contract, die overeenstemt met het bedrijfsgebruik van de uitrusting, bestaat voor de huurder de gelegenheid te contracteren voor een nieuwe periode, volgens de verschillende opties die hem bij afloop door het contract worden geboden.

De hernieuwing van een overeenkomst wordt zeer zelden gekozen. Dit kan nochtans het geval zijn, wanneer het om materieel gaat waarvan het onderhoud duurder is dan de afschrijving, zodat de betaling van de tegenwaarde van de uitrusting van ondergeschikt belang is, vergeleken met de totale bedrijfskosten van de zaak. Voor een dergelijke uitrusting kan het voorkomen dat achtereenvolgende contracten met stilzwijgende hernieuwing worden aangegaan, mits bij afloop hiervan de gelegenheid wordt geboden om de uitrusting tegen een onbeduidende prijs aan te schaffen. In dergelijke gevallen, wanneer de verhuurder zeker is dat hij de uitrusting gedurende verschillende achtereenvolgende periodes zal verhuren, wordt de eerste periode van ekonomisch gebruik derwijze berekend en de amortisatie hiervan derwijze uitgevoerd, dat de residuele waarde veel hoger berekend wordt dan in andere gevallen (over de juridische mogelijkheid hiervan, zie echter verder, nr. 1262).

AFDELING IV

HUURPRIJS

1260 De regeling bepaalt dat de huurprijs derwijze vastgesteld moet worden, dat de waarde van het verhuurde goed geamortiseerd wordt in de bij het contract vastgestelde verbruiksperiode. Op het einde van deze periode dient de waarde van het verhuurde goed volledig geamortiseerd te zijn. Dit betekent dus dat, zodra partijen het eens zijn geworden omtrent de vermoedelijke duur van het bedrijfsgebruik van het goed, de totale waarde of de bijna totale waarde ervan in aanmerking moet komen voor de bepaling van de te betalen termijnen.

1261 De aflossing van de totale prijs in de op wettelijke wijze vastgestelde periode betekent echter niet dat alle termijnen noodzakelijkerwijze gelijk moeten zijn. Partijen kunnen bedingen dat de huurprijs overeenstemt met de werkelijke produktiviteit van de verhuurde uitrusting, die voor sommige bedrijven al naar het seizoen kan schommelen (VINCENT en DEHAN, *J.T.*, nr. 10). In het belang van de verhuurder, kan ook bepaald worden dat de eerste betalingen veel hoger zullen zijn dan de andere, ten einde het grotere waardeverlies in de aanvangsperiode te compenseren.

AFDELING V

MOGELIJKHEDEN NA AFLOOP VAN HET CONTRACT

1262 Bij afloop van het contract kan de huurder kiezen tussen drie mogelijkheden:

— het contract als beëindigd beschouwen en het verhuurde materieel teruggeven in goede staat van onderhoud en gebruik;

— gebruik maken van het verleend kooprecht en het materieel aankopen, tegen de bij de ondertekening van het contract vastgestelde vaste prijs.

Deze gelegenheid moet door het contract aan de huurder worden geboden, volgens de bepaling van artikel 1, 5° K.B. van 10 november 1967 (Rb. Brussel, 21 nov. 1972, *R. Banque,* 1973, blz. 549).

De aankoopprijs moet gelijk zijn aan de vermoedelijke residuele waarde van de uitrusting. Deze geringe prijs was voor sommige faillissementscuratoren een argument om de leasingcontracten als een geveinsde verkoop te laten doorgaan, hetgeen terecht verworpen werd (Kh. Charleroi, 23 jan. 1968; Kh. Brussel, 16 juni 1969, beiden *onuitg.;* zie: *Renaissance du Phénomène contractuel,* Rechtsfaculteit te Luik).

— de huur tegen een gereduceerde prijs te hernieuwen (zie boven, nr. 1259; ROLIN, *a.w.,* blz. 74).

Volgens VINCENT en DEHAN (*J.T., t.a.p.,* nr. 10) zou de huurder geen andere mogelijkheid hebben, dan de teruggave of de aankoop van het goed.

Zij betreuren echter dat de wetgever niet de drie bovengenoemde mogelijkheden heeft opengelaten.

Deze zienswijze kan niet bijgetreden worden. Men ziet niet in waarop men zou steunen om te beweren dat de wetgever de hernieuwing van de huur zou uitgesloten hebben. Weliswaar zal het nieuwe contract onmogelijk als financieringshuur kunnen doorgaan, vermits alle wettelijke vereisten niet meer aanwezig zijn (aankoop bij een derde, enz.). Het zal echter in de vorm van een huurcontract voortgezet kunnen worden.

AFDELING VI

BESCHERMING VAN DE RECHTEN VAN DERDEN

1263 Zoals reeds is gebleken, is een leasingovereenkomst veeleer een wijze van kredietverlening dan een huurcontract. Nochtans, uit juridisch oogpunt bekeken, blijft de huurovereenkomst de spil van het uitgevonden systeem (VINCENT en DEHAN, *a.w.*, nr. 25).

De rechtvaardiging van deze huurverhouding is de wil om de eigendom van de verhuurder te vrijwaren, tot volledige afbetaling van de prijs van de verrichting.

Het bestaan van een huurovereenkomst betekent echter niet dat deze altijd als dusdanig erkend zal worden, zodat de door de verhuurder getroffen beschermingsmaatregelen hun doel kunnen missen (zie dienaangaande het hierboven aangehaalde arrest van het hof van beroep van Gent van 27 juni 1966, dat een leasingovereenkomst als een geveinsde verkoop op afbetaling betitelde, echter vóór de totstandkoming van de huidige reglementering; zie ook Kh. Luik, 22 april 1971, *J. Liège,* 1971-72, blz. 30).

Tenslotte, indien aan de verhuurder het middel gegeven wordt om zijn eigendom te beschermen, moet er ook aandacht geschonken worden aan de belangen van derden-medecontractanten, die op passende wijze gewaarschuwd moeten worden dat bepaalde uitrusting, hoe kostelijk ze ook moge zijn, geen waarborg zal kunnen zijn voor hun eigen kredietverlening.

1264 Wat het eerste aspect betreft, vindt men vanzelfsprekend in het Verslag aan de Koning, dat aan het K.B. van 10 november 1967 voorafgaat, de uiting van de wil van de wetgever om iedere verwarring te vermijden tussen huurkoop en financieringshuur. Dit betekent echter niet dat er ergens in het K.B. nr. 55 van 10 november 1967, sprake van is dat financieringshuur als eigenschap zou hebben dat het in geen geval als een geveinsde verkoop kan doorgaan, zodat de huurder nooit als eigenaar zou kunnen behandeld worden. (Dat dit gevaar niet denkbeeldig is, blijkt uit de commentaar van LELOUP bij Kh. Vervins, 18 april 1967, *J.C.P.*, 1968, nr. 15291.)

Dat er in de wettelijke regeling sprake is van huur, huurcontract, -tijd en -prijs en van de mogelijkheid op het einde van de huur de eigendom van het gehuurde materieel te verwerven, is op zichzelf niet afdoende. De grondregels betreffende alle huurovereenkomsten, zelfs als ze gepaard gaan met een verkoopbelofte, zijn immers te vinden in de wettelijke bepalingen van het B.W. Dit heeft het Hof van Cassatie nochtans niet belet aan dergelijke overeenkomsten een geheel andere juridische inhoud te geven en ze te beschouwen als verkopen met verdaagde overdracht van eigendom.

Het is dus te betreuren, dat de wetgever zich niet op een meer formele wijze uitgedrukt heeft en er nergens de nadruk op gelegd heeft, als op het hoofdkenmerk van de financieringshuur of leasing, dat dit contract als een huurcontract beschouwd en behandeld moet worden.

1265 Weliswaar is het vraagstuk zijdelings aangeraakt waar in artikel 2 van het ministerieel uitvoeringsbesluit van 23 februari 1968 is bepaald dat de erkende ondernemingen er zich toe moeten verbinden aan de verhuurde goederen op blijvende wijze een plaatje te bevestigen, met de vermelding dat de goederen hun eigendom bleven. Op deze wijze is wel degelijk beklemtoond, dat, naar de wil van de wetgever, het verhuurde goede eigendom zou blijven van de verhuurder, zonder dat hiertegen, behoudens uitzonderlijke gevallen, tegenspraak zou kunnen rijzen of een beroep zou kunnen gedaan worden op de bekende rechtspraak inzake eigendomsvoorbehoud of ruimere toepassing van artikel 20, 5°, zesde en zevende lid van de hypotheekwet (over de gevolgen van dit plaatje, zie: Kh. La Rochelle, 26 juni 1964, *J.C.P.*, 1965, nr. 14331 *bis*).

Terzelfdertijd heeft de wetgever een passende maatregel genomen ter bescherming van de rechten van derden-medecontractanten. Wanneer een bepaalde fabriek blijk geeft van een goede uitrusting, zullen die de eigendom ervan kunnen nagaan zodat vergissing bij kredietverlening is uitgesloten. Men mag immers niet uit het oog verliezen dat behoudens bijzondere maatregelen tot bekendmaking, het bestaan van de leasingovereenkomsten niet uit de balans van de bedrijven afgeleid kan worden (GAULLIER, J.P., *Le Leasing,* in *R. Banque,* nov. 1964, nr. 221, blz. 751 e.v.).

Het valt echter te betreuren dat een dergelijke beschermingsmaatregel slechts in een uitvoeringsbesluit en niet in de wetgeving voorkomt en dan nog slechts in de vorm van en verplichting die op de financier rust.

Voorts moet men zich ook afvragen of de voorgeschreven maatregel wel als een voldoende bekendmaking beschouwd kan worden.

Indien een financier inderdaad voortgaat op de werkelijk door hem geziene tekens van solventie, kan men aannemen dat hij alle machines en uitrusting zorgvuldig zal nagaan ten einde de passieve kredietcapaciteit van de kredietaanvrager te meten. Het aanbrengen van een plaatje van voldoende grootte met de vermelding van het eigendomsrecht van een derde, in leesbare en onuitwisbare lettertekens, zal eveneens zijn nut hebben in geval van beslag op de uitrusting van een bepaald bedrijf.

Dit alles is echter niet voldoende en er wordt van de gebeurlijke kredietverleners een veel te grote inspanning en een te moeilijk uit te voeren controle gevergd.

Men zou zich kunnen indenken dat, naast deze maatregel, de wetgever er eveneens aan gedacht zou hebben aan de leasingovereenkomsten openbaarheid te geven door deze, op dezelfde wijze als het voorrecht op nog niet betaalde machines, te doen inschrijven op de griffie van de rechtbank van koophandel van de zetel van de huurder.

Het aanbrengen van het plaatje zal overigens ook ontoereikend zijn om de rechten van de financier te vrijwaren t.a.v. de eigenaar van de lokalen, waarin de uitrusting geplaatst is (zie: *Rec. Gen. Enr. Not.,* 1968, nr. 21147).

HOOFDSTUK II

ERKENNING EN SANCTIES

AFDELING I

ERKENNING

§ 1. Beginsel

1266 „Alwie bij wijze vn gewoon beroep de onder de woorden „financieringshuur of leasing" beschreven handelingen verricht, mag deze slechts uitoefenen nadat hij de erkenning van de Minister van Ekonomische Zaken heeft bekomen" (art. 2, K.B. nr. 55 van 10 nov. 1967).

1267 De nadruk gelegd op de woorden g e w o o n b e r o e p, sluit de noodzakelijkheid uit van erkenning, voor al degenen die leasingverrichtingen doen,

a) bij uitzondering,

b) met een onbetwistbaar handelsoogmerk, maar zonder er een beroep van te maken.

1268 Behalve gedurende de overgangsperiode (zie verder, nr. 1275), moet de erkenning aangevraagd en bekomen worden, vóór de uitoefening van deze bezigheid.

§ 2. Vereisten tot erkenning

1269 De vereisten tot erkenning worden niet opgesomd in het K.B. nr. 55 van 10 november, maar wel in het ministerieel uitvoeringsbesluit van 23 februari 1968, tot bepaling van de voorwaarden tot erkenning van de ondernemingen gespecialiseerd in financieringshuur, en waarvan het juridisch statuut door het K.B. nr. 55 geregeld wordt. De regeling voorziet hoofdzakelijk in twee soorten vereisten, de ene betreffen het bewijs van bepaalde ekonomische of juridische gegevens, de andere leggen bepaalde verbintenissen op.

A. BEWIJS VAN EKONOMISCHE OF JURIDISCHE GEGEVENS

1270 Hij die de erkenning aanvraagt moet aantonen:

1. dat hij in de vorm van een handelsvennootschap, bedoeld bij artikel 2 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen opgericht is, d.w.z. in een van de zes traditionele vennootschapsvormen, die in voormeld artikel, gewijzigd of aangevuld bij de wetten van 9 juli 1935 en 14 maart 1962, opgesomd zijn:

— de vennootschap onder gemeenschappelijke naam (onder firma);

— de vennootschap bij wijze van eenvoudige geldschieting;

— de naamloze vennootschap;

— de vennootschap bij wijze van geldschieting op aandelen;

— de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid;

— de coöperatieve vennootschap.

Hieruit blijkt dus dat het beroepshalve verstrekken van financieringshuur aan rechtspersonen wordt voorbehouden en niet uitgeoefend mag worden door een natuurlijke persoon alleen.

2. dat hij in het handelsregister ingeschreven is;

3. dat hij een beschikbaar of realiseerbaar netto-actief van tenminste 5.000.000 fr. bezit, dat uitsluitend voor de verrichtingen van de financieringshuur bestemd blijft (over het begrip beschikbaar of realiseerbaar netto-actief, dat reeds gekend is uit de wetgeving op de afbetalingsovereenkomsten, zie boven, nr. 1147).

B. VERBINTENISSEN

1271 Daarnaast dient de aanvrager de navolgende verbintenissen aan te gaan:

1. het minimum werkelijk netto-actief voortdurend te handhaven;

2. een afzonderlijke boekhouding betreffende de bewerkingn van financiringshuur aan te leggen, indien hij ook nog andere activiteiten dan de financieringshuur uitoefent;

3. jaarlijks bij de Minister van Ekonomische Zaken een balans in te zenden, waaruit kan vastgesteld worden dat het vereiste minimum werkelijk netto-actief aanwezig is;

4. aan de verhuurde goederen op blijvende wijze het hierboven bedoelde plaatje te bevestigen (zie boven, nr. 1265);

5. de bevoegde, door de Minister aangewezen ambtenaar kennis te laten nemen van de met de klanten gesloten contracten en van alle bescheiden die rechtstreeks verband houden met deze contracten.

De te nemen verbintenissen hebben dus hoofdzakelijk betrekking op het noodzakelijke kapitaal, de openbaarheid en de controle.

§ 3. Procedure

1272 De aanvraag tot erkenning wordt bestudeerd door de diensten van de Minister van Ekonomische Zaken en moet het voorwerp uitmaken van een beslissing.

Anders dan is bepaald in de wet van 9 juli 1957, wordt aan de Minister van Ekonomische Zaken geen termijn opgelegd om te beslissen, zodat er geen criterium is om uit te maken of er al dan niet vertraging in de beslissing of zelfs verzuim om te beslissen bestaat.

Mocht zich een dergelijk geval van gebrek aan antwoord voordoen, dan verdient het aanbeveling na verloop van een redelijke tijd, een aangetekende brief tot ingebrekestelling aan de Minister te zenden, met het oog op het aanwenden van de gemene rechtsmiddelen die in een dergelijk geval openstaan (DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 181 *in fine*).

1273 De beslissing die een weigering tot erkenning inhoudt, moet met redenen omkleed zijn en is dus vatbaar voor hoger beroep, indien de aangevoerde redenen niet met de wettelijke voorschriften overeenstemmen.

Andere voorwaarden dan door de wettelijke bepalingen vereist, kunnen uiteraard evenmin grond opleveren tot weigering van de erkenning.

1274 De erkenningen worden bij uittreksel in het *Staatsblad* bekend gemaakt.

§ 4. Overgangsmaatregelen

1275 Alhoewel verrichtingen van financieringshuur niet zonder erkenning uitgeoefend mogen worden, is voor alwie, bij de inwerkingtreding van het besluit, handelingen van leasing verrichte, om zijn erkenning aan te vragen en om zich naar de voorwaarden van deze erkenning te schikken, een overgangsperiode van zes maanden voorzien.

Gedurende deze periode mochten verrichtingen zonder erkenning geschieden, maar uitsluitend door hen die dergelijke handelingen reeds voordien uitoefenden. Voor de anderen moest de erkenning aan de uitoefening voorafgaan. Bij gebrek aan erkenning na deze overgangsperiode van zes maand, moesten de belangenhebbenden alle verrichtingen staken.

Afdeling II

SANCTIES

1276 Er is in sancties voorzien tegen allen die de betrokken verrichtingen beroepshalve uitoefenen zonder erkend te zijn of zonder zich te schikken naar de voorwaarden van de erkenning.

Andere sancties kunnen het gevolg zijn van het niet meer voldoen aan de gestelde erkenningsvoorwaarden.

Er zijn strafrechtelijke en administratieve sancties.

1277 De strafrechtelijke sancties treffen hem die de betrokken bezigheden beroepshalve verricht zonder erkenning of zonder zich naar de voorwaarden van de erkenning te schikken.

De straffen zijn een gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en/of een geldboete van 200 fr. tot 50.000 fr.

Rechtspersonen zijn burgerlijk en hoofdzakelijk aansprakelijk voor de geldboeten en kosten ten aanzien van de veroordelingen uitgesproken tegen natuurlijke personen, die als beheerder, vereffenaar of zaakvoerder van die rechtspersonen hebben gehandeld.

Daarenboven kan door de rechter verbod worden uitgesproken definitief of tijdelijk, om handelingen van financieringshuur te verrichten en kan de gehele of gedeeltelijke sluiting bevolen worden van de inrichting waarin de overtreding is gepleegd.

1278 De gebeurlijke administratieve sanctie bestaat in de intrekking van de erkenning. Dit is een maatregel die zonder afwijking, toegepast wordt op alle bedrijven die één van de door het Ministerieel Besluit van 23 februari 1968 gestelde voorwaarden niet meer vervullen.

De erkenning wordt bij Ministerieel Besluit ingetrokken en het besluit wordt bij uittreksel in het *Staatsblad* bekendgemaakt.

Op de lopende contracten, zal de intrekking van de erkenning dezelfde gevolgen hebben als de intrekking van de erkenning inzake de wet van 9 juli 1957 (zie boven, nr. 1163).

HOOFDSTUK III

VOORNAAMSTE MOEILIJKHEDEN IN VERBAND MET LEASINGOVEREENKOMSTEN

1279 Bij de beoordeling en het opstellen van een financieringshuurcontract, volstaat het uiteraard niet alleen de wettelijke voorschriften in aanmerking te nemen, er moet ook aandacht geschonken worden aan al wat tijdens de werking van het contract kan geschieden en dus invloed kan hebben op de goede afloop hiervan. De volgende paragrafen hebben hierop betrekking.

§ 1. Onderhoud van de uitrusting of van het materieel

1280 Men kan zich indenken dat, wanneer het gaat om materieel dat veel onderhoud vergt, zoals vrachtwagens, tractoren, bulldozers en dergelijke, de waarde zelf van het verhuurde goed van het onderhoud afhangt.

Wellicht is dit voor de verhuurder van ondergeschikt belang, indien het contract tot het einde toe wordt nageleefd.

Voor de financier bestaat echter steeds gevaar dat op een bepaald ogenblik de huurder zijn verplichtingen niet zal nakomen, zodat hij dan verplicht zal zijn op te treden en desgevallend het verhuurde goed terug te nemen.

Opdat hij dan geen verlies zou lijden, is het absoluut noodzakelijk dat de uitrusting steeds in goede staat van onderhoud verkeert.

Dit is dan ook de reden waarom in de meeste leasingcontracten voor dergelijke voorwerpen wordt bedongen dat, tegelijkertijd als de financieringshuur, een onderhoudscontract getekend zal worden tussen de verkoper van het goed en de huurder.

Dit onderhoudscontract bepaalt dat de onderhoudsbeurten geregeld zullen plaatsvinden, dat de herstellingen, indien nodig, door de diensten van de verkoper of de constructeur zullen geschieden. De financier wordt gemachtigd hierop toezicht te houden en hem wordt zelfs het recht verleend het onderhoud zelf te doen geschieden op kosten en als op last van de huurder, mocht deze zijn verplichtingen in dit opzicht niet nageleefd hebben.

§ 2. Verborgen gebreken

1281 Het kan voorkomen dat het verhuurde goed niet de vereiste hoedanigheden bezit.

Indien zulks slechts na de levering wordt vastgesteld, is er verhaal tegen de leverancier. In beginsel heeft alleen de huurder hierbij belang, maar hij beschikt over geen enkel juridisch verhaal tegenover de verkoper, tenzij op grond van een gebeurlijke onrechtmatige daad.

Dit is dan ook de reden waarom in de meeste leasingovereenkomsten, de verhuurder alle rechten waarover hij tegen de verkoper in dat opzicht beschikt, aan de huurder overdraagt. Er zijn er zelfs die de verkoper een rechtstreekse verbintenis tegenover

de huurder doen aangaan, waardoor hij zich bereid verklaart, alle rechtsvorderingen die tegen hem door de huurder mochten ingespannen worden, te aanvaarden (zie ook in verband hiermede, verder de onder nr. 1286 aangehaalde rechtspraak en noot; aangaande de rechten van de huurder, zie: Kh. Parijs, 19 mei 1970, *J.C.P.*, 1971, 1676; WYMEERSCH, E., in *R. Banque,* 1972, 530).

Wat hem betreft, zal de verhuurder er intussen uiteraard voor zorgen, dat een gebeurlijke betwisting op dat gebied geen invloed zou hebben op de geregelde betaling van de verschuldigde termijnen en op zijn aansprakelijkheid. Nochtans werd een contract ontbonden ten laste van de financier in een geval waarin de verkoper de zaak rechtstreeks had geleverd en beschadigd ter gelegenheid van een demonstratie (Kh. Brussel, 31 okt. 1970, *onuitg.;* zie ook: Kh. Parijs, 19 mei 1970, *J.C.P.*, 1971, 1676).

1282 Terloops dient in verband hiermede nog op een andere gebeurlijke moeilijkheid gewezen te worden. Mocht het blijken dat een verhuurde uitrusting zodanig gebrekkig is dat de koop onherroepelijk ontbonden zal moeten worden, dan zal er voor de huurder een tweevoudige schade ontstaan:

1. hij verliest het voorwerp van de financiering; de residuele waarde daarvan moet hier uiteraard terugbetaald worden, maar hij kan ook nog schade lijden door het feit dat hij gedurende enige tijd van ieder materieel beroofd wordt;

2. hij zal gedurende gans de periode van de leasingovereenkomst de overblijvende termijnen moeten blijven betalen, of zelfs ineens moeten afbetalen. Een deel hiervan zal hem vanzelfsprekend terugbetaald worden door de constructeur van het materieel, maar de kosten en interesten gepaard gaande met de financiering zullen definitief verloren gaan. Er is immers geen rechtsgrond aan te wijzen waarop de huurder die schade op de leverancier zou verhalen, vermits zij geen rechtstreeks gevolg is van de vastgestelde gebreken, maar slechts een onrechtstreeks gevolg.

De verplichting om interesten te betalen is het gevolg niet van de vastgestelde gebreken maar wel van het financieringscontract.

De huurder zal dus zo wijs moeten zijn in het contract een beding te doen opnemen dat hem volledige schadeloosstelling door de verkoper verzekerde.

De mogelijkheid bestaat echter dat zoals hoger vermeld (zie boven, nr. 1281) de huurder zijn vordering rechtstreeks tegen de verhuurder zou inspannen, ondanks de in het contract voorziene bedingen. Voor zover de rechtbanken een zulkdanige eis zouden aanvaarden, bestaat een mogelijkheid voor de huurder om voor de financieringskosten vergoed te worden, vermits in dat geval de ontbinding gegrond zou zijn op de onmogelijkheid voor de verhuurder om zijn plichten na te komen, hetgeen de ontbinding van het financieringscontract en niet van het koopcontract tot gevolg zou hebben (Kh. Brussel, 31 okt. 1970, *onuitg.;* Kh. Parijs, 19 mei 1970, *J.C.P.*, 1971, 1676; WYMEERSCH, E., in: *R. Banque,* 1972, 530).

§ 3. Vernieling - diefstal - brand

1283 De verhuurder dient vanzelfsprekend het verhuurde materieel te beschermen tegen alle risico's.

Indien er b.v. brand ontstaat en de uitrusting totaal wordt vernield, dan moet de verhuurder ervoor zorgen dat hij gedekt is voor ieder verlies op dat gebied. Dit zal geschieden door verplichte verzekering van de uitrusting. Deze kan door de verhuurder zelf worden aangegaan en dan wordt de kostprijs in de prijs van de verhuring berekend.

De meeste financieringsmaatschappijen geven er nochtans de voorkeur aan de last van een verplichte verzekering door de huurder zelf te doen dragen, om te vermijden dat de rechtstreekse kostprijs van de financieringshuur te hoog zou oplopen. Voor de vrachtwagens zal meestal een onbeperkte en zogenaamde omniumverzekering worden opgelegd. Bepaalde gebeurtenissen of gevallen van heirkracht worden door de verzekeringsmaatschappijen niet gedekt. Tenzij het contract anders bepaalt, zal de verhuurder hiervoor instaan.

§ 4. Moeilijkheden bij de aanvang van het contract

1284 Wanneer de toekomstige huurder aan de toekomstige verhuurder de nodige aanwijzingen betreffende het te financieren materieel heeft gegeven, wordt een bestelling gedaan, bij een producent, verkoper of constructeur. Voor zover het gaat om in voorraad zijnde goederen die onmiddellijk geleverd kunnen worden, rijst hier geen bijzonder probleem.

De toestand is echter enigszins anders, zodra het gaat om goederen die op termijn besteld moeten worden, of die het voorwerp moeten zijn van een „engeneeringscontract". Wanneer het gaat om in voorraad zijnde goederen, kunnen de definitieve handtekeningen geplaatst worden nadat de uitrusting is nagezien en nadat de goede werking ervan is vastgesteld.

Dit is niet het geval wanneer men op bestelling moet fabriceren. Hier dient een risico genomen te worden in verschillende richtingen.

1285 Het kan voorkomen dat de leverancier voorschotten eist. Deze zullen door de verhuurder moeten worden voldaan. Het gaat hier soms om aanzienlijke bedragen en het is niet goed in te zien hoe zulke voorafbetalingen van de huurder geëist zouden kunnen worden.

Mocht zich dan een moeilijkheid voordoen, zoals b.v. faillissement van de leverancier, of slechte levering die weigering tot gevolg heeft, dan rijst een vraag in verband met de gestorte voorschotten. De financier kan dit risico trachten te vermijden door in zijn contract te bedingen dat, tenzij de ingeroepen moeilijkheden aan zijn eigen schuld te wijten zijn, alle gevolgen van de gerezen incidenten ten laste vallen van de huurder.

Deze zal er dan zorg voor dragen, zoals hierboven al gezegd is in verband met verborgen gebreken, een voldoende verhaal te hebben tegen de leverancier.

§ 5. Schade ontstaan uit laattijdige of gebrekkige levering

1286 Zolang de verhuurde uitrusting aan de huurder niet geleverd is zal deze normaal niet verplicht zijn de in het financieringscontract bepaalde termijnen te betalen.

Voor de financieringsmaatschappij heeft het dus groot belang dat de levering op een vaste datum geschiedt zodat de aanvang van de betaling der termijnen hieraan vast kan worden verbonden.

Indien er toch vertraging ontstaat, kan de financieringsmaatschappij aan de gevolgen daarvan ontsnappen, door iedere aansprakelijkheid hiervoor af te wijzen en ieder uitstel van betaling van de termijnen ingevolge te late levering te weigeren. In dit geval, zal de huurder er eveneens voor moeten zorgen dat de schade die hierdoor voor hem zou kunnen ontstaan, op de leverancier verhaald kan worden (over de invloed van dit soort bedingen, zie: Kh. Vervins, 18 april 1967, *J.C.P.*, 1968, nr. 15.291 met noot LELOUP, die terecht doet opmerken dat door dergelijke bedingen de blijvende waarborg van de verhuurder (art. 1721 B.W.) vervangen wordt door de ogenblikkelijke waarborg van de verkoper (art. 1641 B.W.), die minder uitgebreid is; zie ook: Amiens, 20 dec. 1967, *J.C.P.*, 1968, nr. 15.504 met noot LELOUP).

De huurder loopt dan nog slechts één risico, namelijk dat de leverancier failliet wordt verklaard en onvermogend blijkt.

1287 Vertraging kan soms ook prijsverhoging tot gevolg hebben. Dit is een moeilijkheid die moet worden voorzien en men doet er dan ook goed aan, de aansprakelijkheid hiervoor bij de aanvang van het contract tussen alle partijen nauwkeurig te verdelen.

§ 6. Wijziging in de financiële toestand van de huurder

1288 Het kan gebeuren dat de financiële toestand van de huurder een wijziging en zelfs een katatstrofale wijziging ondergaat, tussen het ogenblik dat het contract is besproken en het ogenblik van het aangaan ervan of zelfs van de volledige uitvoering.

Alhoewel de financier meestal gedekt is door de waarde van het verhuurde voorwerp, loopt hij toch steeds het risico een zeker verlies te ondergaan, indien een contract bij de aanvang onderbroken wordt. Het is immers meestal gedurende de eerste maanden, dat de uitrusting het grootste waardeverlies ondergaat.

Een financier die een ongunstige wijziging bespeurt in de financiële toestand van zijn huurder, kan er dus onder bepaalde omstandigheden belang bij hebben de ontbinding van het contract te doen intreden, zelfs ambtshalve. Dit is dan ook het belang van het opnemen in het contract van bedingen als die waardoor de ontbinding van rechtswege voortvloeit uit een aanvraag tot concordaat, een dagvaarding tot faillietverklaring, het protest van een wisselbrief of orderbriefje, het voorstellen van minnelijke betalingstermijnen, enz.

§ 7. Niet-uitvoering van het contract

1289 Er zijn verschillende redenen van niet-uitvoering te onderzoeken, vanaf de faillietverklaring van de huurder of de verhuurder, tot de eenvoudige wanbetaling van de bedongen termijnen en het gebrek aan teruggave van de uitrusting bij afloop van het contract.

Het zou te ver voeren de verschillende gevolgen van al die gebeurtenissen na te gaan en alle moeilijkheden, die zich kunnen voordoen volledig en nauwkeurig te bestuderen.

Hoofdzaak is dat het gesloten contract de financier of de huurder hiertegen vrijwaart door te voorzien in middelen tot ingrijpen bij de eerste overtreding.

Het contract zal aldus, bij het eerste teken van insolventie, aan de verhuurder het recht tot terugname geven en hiertoe zelfs lastgeving inhouden opdat hij zo nodig zelf en met eigen middelen, zelfs tegen de wil van de huurder, tot terugname zou kunnen overgaan.

Het contract zal ook meestal strafbedingen inhouden. Bepaalde Franse beslissingen hebben ten onrechte op grond van artikel 1231 B.W. bevoegdheid toegekend aan de rechter om bovenmatige bedingen te verminderen (Rb. Bergerac, 26 maart 1969, *Gaz. Pal.,* 18 juli 1969, 67; Parijs, 21 jan. 1970, *J.C.P.,* 1970, nr. 16.376).

Deze rechtsspraak wordt door de Belgische rechtbanken eveneens toegepast (Rb. Brussel, 31 jan. 1973, *R. Banque,* 1973, blz. 555; Kh. Brugge, Afd. Oostende, 3 febr. 1971, *R. Banque,* 1973, blz. 547).

Zoals hierboven vermeld, zal eveneens steeds zorgvuldig gewaakt worden over het onderhoud van de uitrusting, opdat deze haar ekonomische waarde zou bewaren.

1290 Tenslotte moet nog gewezen worden op een grote moeilijkheid waarmee bepaalde financieringsmaatschappijen te kampen hebben: het opstapelen van de verouderde uitrusting bij de afloop van het contract.

De financieringsmaatschappijen zijn niet uitgerust om het zware en soms zeer zware materieel, dat het voorwerp uitmaakt van de leasingovereenkomsten, op te stapelen. Men begrijpt dus dat de terugname van dergelijke voorwerpen voor hen soms een nachtmerrie is.

Dit is dan ook de reden waarom de residuele terugkoopwaarde van sommige toestellen steeds zo laag mogelijk wordt gehouden, ten einde de terugkoop voor de huurder aantrekkelijk te maken.

Evenwel, indien de financieringsmaatschappij de wijze van terugname van bepaalde toestellen heeft georganiseerd, dient de voorgeschreven weg gevolgd te worden. De contracten duiden meestal nauwkeurig de plaats aan waarop de toestellen teruggebracht dienen te worden, op kosten en door de zorgen van de huurder. De termijnen voor het terugbrengen worden eveneens bepaald en er wordt bedongen dat bij niet nakoming van één dezer voorschriften, de verhuurder gerechtigd zal zijn het verhuurde toestel op kosten van de huurder terug te nemen en op de oorspronkelijk aangeduide plaats te brengen.

TITEL IV

BROUWERIJOVEREENKOMSTEN

INLEIDING

AFDELING I

HISTORISCH OVERZICHT

1291 België is steeds een land van vrijheid geweest op het gebied van handel en van ekonomische vestiging (Wet D'ALLAERDE van 2-17 maart 1791). Talrijke voordelen zijn aan deze vrijheid verbonden. De prijs daarvoor is soms een gebrek aan rechtszekerheid.

Wanneer zich in de industrie expansie- en moderniseringsproblemen stellen, moet de producent zoveel mogelijk op vaste afzetmogelijkheden kunnen rekenen, ten einde de rentabiliteit van het bedrijf zo nauwkeurig mogelijk te kunnen bepalen. Dit is nog meer het geval wanneer het gaat om bederfelijke produkten zoals bier. Als oplossing dient zich dan al dadelijk het exclusiviteitscontract aan, dat de mogelijkheid biedt produktie en distributie in evenwicht te houden. Wanneer de afzetmogelijkheden gekend zijn, of althans op lange afstand kunnen worden voorzien en aan slechts geringe wijzigingen onderhevig zijn, kunnen produktieplannen op lange termijn worden ontworpen, zodat de produktie aan de distributie wordt aangepast.

Soms, wanneer uitbreiding wenselijk of noodzakelijk wordt, kan het distributienet zelfs bij voorbaat worden bewerkt, zodat overproduktie kan worden vermeden. Zodoende ontstond het brouwerijcontract, waarvan het grondbeginsel in de exclusieve afname van een minimumkwantiteit bier ligt.

1292 Dit contract was onderhevig aan evolutie en stilaan ontstond de neiging om de verdelers op dezelfde wijze te behandelen als de ondergeschikten in een geïntegreerd bedrijf, hetgeen mede het gevolg was van een normale ontwikkeling van de vrije marktekonomie, waarin de sterkste steeds zijn wil tracht op te leggen aan de zwakkere medecontractant. Deze gang van zaken leidde ertoe dat de handelaar-verdeler zoveel mogelijk als een bediende werd behandeld, zonder dat de producent echter het risico van het verdelingsbedrijf ging dragen.

Dit verklaart de strenge clausules in bepaalde contracten (DEL MARMOL, *La protection contre les abus de puissance économique en droit belge,* blz. 303).

Men mag daarbij niet uit het oog verliezen dat de moderne ekonomie, die grote produktieëenheden vereist, wars is van iedere improvisatie en steeds volgens voorzichtig berekende toekomstplannen dient te werken. Dit brengt mede dat, in de mate waarin de handelspolitiek van de grote bedrijven t.a.v. de verdelers wordt tegengewerkt, deze bedrijven noodzakelijkerwijze zelf voor de verdeling zullen zorgen door de opbouw van een eigen geïntegreerd distributienet (DEL MARMOL, *a.w.,* 321). Sommige bedrijven hebben zelfs niet gewacht op enig verzet tegen hun politiek en hebben eigen drankgelegenheden gevestigd of hebben oude huurcontracten overgenomen en zich aldus de handelszaak toegeëigend om op deze wijze nog meer stabiliteit te bekomen op het gebied van de distributie.

De verdeler, voorheen zelfstandig handelaar, werd aldus zaakvoerder. Maar zelfs de zelfstandige handelaar was meestal al zozeer in leveringscontracten verwikkeld, dat er nog maar zeer weinig van zijn zelfstandigheid overbleef.

De wetgeving van 1951 op de handelshuurovereenkomsten heeft de positie van de brouwerijen nog versterkt door de in hun bezit zijnde huurcontracten, waarvan de duur voortaan op praktisch 36 jaar (4 × 9) is vastgesteld, te verstevigen.

1293 Het voorgaande verklaart waarom de wetgever de zaak tot zich heeft willen trekken en de mening was toegedaan dat, alhoewel het beginsel zelf van het exclusiviteitscontract niet moest worden aangevochten, de inhoud ervan diende beperkt te worden, ten einde misbruiken ten nadele van de verdelers te vermijden. Zo ontstond het wetsvoorstel JANSSENS, *Parl. Besch., Kamer,* 1954-55, nr. 221, geamendeerd door de heren NOSSENT (*Parl. Besch., Kamer,* 1955-56, nr. 221, 2) en DAMON (*Parl. Besch., Kamer,* 1956-57, nr. 221-3).

Besprekingen werden dan gevoerd op initiatief van de Hoge Raad voor de Middenstand, o.a. om de strijd tegen de misbruiken niet om te vormen in een strijd tegen de exclusiviteitscontracten als dusdanig (verslag 1957, blz. 14 e.v.) en de wens werd geuit dat de toestand van de brouwerijen zou worden geregeld door een aparte reglementering terwijl de ekonomische machtsmisbruiken door een algemene wetgeving zouden beteugeld worden. De oorspronkelijke tekst van de wet van 9 juli 1957 op de verkoop op afbetaling bevatte trouwens een aantal voorschriften betreffende de brouwerijcontracten, die echter uiteindelijk door de Senaat werden geschrapt (*Parl. Hand., Senaat,* 9 april 1957, blz. 1248 tot 1251; zie ook boven, nrs. 851 tot 853).

1294 Tenslotte werd de oplossing door de belanghebbenden zelf gevonden. De beroepsorganisaties van producenten en verdelers, die waarschijnlijk nauwer tot elkaar werden gebracht bij de bespreking van de door toedoen van de Hoge Raad voor de Middenstand tot stand gekomen contacten, konden het eens worden over een gemeenschappelijk akkoord, dat algemeen verbindend werd verklaard op grond van het K.B. nr. 62 van 13 januari 1935, bij K.B. van 28 november 1961. Een eerste hernieuwing vond plaats bij K.B. van 25 september 1964, de tweede hernieuwing werd bekrachtigd bij K.B. van 20 februari 1968, terwijl de derde hernieuwing ingesteld werd bij K.B. van 19 december 1969 (*Staatsblad,* 23 jan. 1970). Een vierde hernieuwing werd aangevraagd tot 31 december 1975. Het goedkeuringsbesluit van 29 december 1972 werd gepubliceerd in het *Staatsblad* van 3 februari 1973.

1295 Om dit historisch overzicht te besluiten moet er nog aan toegevoegd worden dat de geldigheid van de brouwerijcontracten dikwijls aangevochten werd in rechte, o.m. omdat deze verplichting in strijd zou zijn met de ekonomische vrijheid ofwel omdat de verplichting zonder oorzaak zou zijn of overdreven in verhouding tot het geboden voordeel (Kh. Antwerpen, 27 okt. 1959, *R.W.,* 1959-60, 398; Kh. Luik, 29 okt. 1960, *J. Liège,* 1960-61, blz. 85). In 1963 heeft een arrest van het hof van beroep van Brussel (15 mei 1963, *J.T.,* 1963, blz. 593) zelfs een strafbeding nietig verklaard omdat het strijdig was met de openbare orde. Er werd voorgehouden dat er een wanverhouding bestond tussen de bestraffing van de niet-uitvoering van het contract en het werkelijk schaderisico.

Onder voorbehoud van wat hierna wordt gezegd, heeft de reglementering, die bijzonder wordt bestudeerd, een einde gemaakt aan de discussie betreffende de wettelijkheid van de brouwerijcontracten. Ook aan de discussie betreffende de verbintenissen aangegaan vóór 1 november 1960, is een einde gekomen; deze vallen immers ook, met het nodige voorbehoud, onder de verschillende desbetreffende reglementaire voorschriften (Cass., 25 juni 1965, *Pas.*, 1965, I, 70; Hrb. Brussel, 27 sept. 1971, *B.R.H.*, 1972, blz. 3).

Afdeling II

RECHTSGROND VAN DE REGLEMENTERING

1296 Zoals reeds aangestipt, is het K.B. nr. 62 van 13 januari 1935 de basis van de reglementering. Deze tekst, die letterlijk terug te vinden is in artikel 3 van de B.W. van 22 januari 1945, verleent aan de Koning bevoegdheid om verplichtingen aangaande produktie, distributie, verkoop, in- en uitvoer, die vrijwillig door een beroepsvereniging van producenten of verdelers aan haar leden zijn opgelegd, uit te breiden tot de andere producenten of verdelers van dezelfde industrie- of handelstak.

En zij beklemtoont dat als dubbele voorwaarde gesteld voor het aanvaarden van het verzoek tot „algemeen verbindendverklaring", het bewijs moet worden geleverd:

1. dat het opleggen van de voorgestelde verplichting overeenstemt met het algemeen belang;

2. dat de verplichting reeds werd aanvaard door producenten of verdelers, die de ontegensprekelijke meerderheid van belangen vertegenwoordigen in de betrokken tak.

In geval van verzet, worden de argumenten *pro* en *contra* onderzocht door scheidsrechters of door de Raad van Ekonomische Geschillen. Na deze procedure wordt het verzoek verworpen of ingewilligd door de Koning, bij een besluit dat steeds kan ingetrokken worden. Indien het advies van de scheidsrechters of van de Raad voor Ekonomische Geschillen ongunstig is, moet het verzoek verworpen worden. Het Koninklijk goedkeuringsbesluit bepaalt de uitvoerings- en controlemaatregelen die voor de toepassing van de tekst nodig zijn.

1297 Het K.B. nr. 62 vindt zijn oorsprong in de wet van 31 juli 1934, waardoor aan de Koning bepaalde machten werden toegekend ten einde 's lands ekonomie te herstellen. Aan de basis van de daarin toegestane „verplichte kartellering" ligt de bekommernis om het algemeen belang: een voorgesteld reglement zal nooit tot de gehele sector worden uitgebreid, indien het niet strookt met het algemeen belang.

Wat onder algemeen belang moet worden verstaan, wordt niet bepaald in de reglementering. Het verslag aan de Koning beklemtoont evenwel dat men zich niet uitsluitend mag laten leiden door de belangen van produktie of distributie, maar dat eveneens rekening moet worden gehouden met de relatieve belangrijkheid van de verzoekers en van de buitenstaanders, met het aantal tewerkgestelden, enz.

Het vertrouwelijk karakter van de werkzaamheden van de Raad voor Ekonomische Geschillen maakt het onmogelijk zich een klaar beeld te vormen van de wijze waarop de betrokken partijen gemeend hebben het algemeen belang te dienen.

Bij nazicht van de gepubliceerde verzoekschriften en van de uitgebrachte adviezen, mag men nochtans aannemen dat verplichtingen die rationalisatie en specialisatie van het bedrijf beogen, als dienstig voor het algemeen belang zullen worden beschouwd. Er zal eveneens rekening worden gehouden met de gevolgen op het gebied van de tewerkstelling, de produktiviteit, de kwaliteit van het produkt of van de geleverde dienst, het prijzenniveau, de technische vooruitgang, de bevordering van de uitvoer, het evenwicht van de betalingsbalans, de noodzakelijke aanpassing aan een crisis of noodtoestand, enz. (DEL MARMOL, *a.w.*, blz. 198). Omdat de besproken reglementering in nauw verband staat met het algemeen belang, had men in feite niet alleen moeten denken aan verplichte kartellering (DEL MARMOL, *a.w.*, blz. 19). Het is merkwaardig dat men in België, waarschijnlijk onder invloed van de heersende ekonomische krisis, eerst aan ontwikkeling heeft gedacht en slechts 25 jaar later, ingevolge de totstandkoming van de E.E.G., aan een kartelbeperkende wetgeving.

1298 De wet van 27 mei 1960 betreffende de bescherming tegen ekonomische machtsmisbruiken definieert het misbruik als de aantasting van het algemeen belang, door ekonomische machtspositie die de normale concurrentiestrijd vervalsen of beperken of die een hinderpaal zijn voor de ekonomische vrijheid of de ekonomische ontwikkeling. Zoals men ziet, staat deze wetgeving eveneens in het teken van het algemeen belang. Om die reden kan men stellen dat de wetten van 1935 en van 1960 met elkaar niet strijden.

Men zou weliswaar kunnen denken dat een beperking van de concurrentie, opgelegd krachtens het K.B. nr. 62, in strijd kan zijn met de door de wet van 1960 opgestelde beginselen van verdediging van de ekonomische vrijheid. Men mag echter niet uit het oog verliezen dat de toepassing van het K.B. nr. 62 slechts mogelijk is wanneer de uitbreiding van een partikuliere reglementering voordelig is voor het algemeen belang, terwijl het verbod neergelegd in de wet van 1960 slechts kan uitgesproken worden, wanneer de betrokken handeling in strijd is met datzelfde algemeen belang. Dit laatste is dus de gemeenschappelijke maatstaf voor de toepassing van de negatieve en van de positieve regelingen, die elkaar zodoende aanvullen.

De algemeen verbindendverklaring toegestaan op grond van het K.B. nr. 62 zal dus slechts voorkomen, wanneer zulks voordelen biedt voor het algemeen belang; zodra dit niet meer het geval is, zal de toegestane regeling worden ingetrokken (aldus het besluit van 27 april 1953, *Staatsblad,* 24 mei 1953, 3316; ingetrokken bij besluit van 26 mei 1954, *Staatsblad,* 3 juni 1954, blz. 4378) zelfs zonder toepassing van de wet van 1960. Omgekeerd, kan er geen sprake van zijn de wet van 27 mei 1960 toe te passen op een toegestane algemeen verbindendverklaring, vermits deze per definitie dienstig moet zijn voor het algemeen belang, onder voorbehoud wel te verstaan van de gerechtelijke controle op de beslissing van de uitvoerende macht en op haar oordeel aangaande het stroken van de voorgestelde regeling met het algemeen belang.

1299 Zo het ontstaan van de Belgische kartelwetgeving geen merkelijke hindernissen heeft gesteld aan de toepassing van het K.B. nr. 62, kan dit echter niet

gezegd worden van het Verdrag houdende instelling van een Europese Ekonomische Gemeenschap en meer in het bijzonder van de artikelen 85 en 86 daarvan. De nadruk dient speciaal te worden gelegd op de toepassingsvoorwaarden van artikel 85:
1. akkoord tussen ondernemingen;
2. invloed op de „interstaten"-handel;
3. beperking van de concurrentie als doel of gevolg.

Anders dan bij de Belgische wetgeving is hier geen sprake van algemeen belang, alhoewel men zich kan afvragen of dit niet de bedoeling was van de opstellers van het verdrag. Waar het gaat over de beïnvloeding van de handel tussen de Lid-staten, spreekt het Verdrag in de verschillende talen van „affecter", „ongunstig beïnvloeden", „beeinträchtigen" en „pregiudicare". Alhoewel het Hof van Justitie, dat in het arrest GRUNDIG (Hof van Justitie E.E.G., 13 juli 1966, *J.T.*, 1966, blz. 432) het probleem zeer zijdelings aanraakte, de indruk gaf zich uit te spreken voor de neutrale interpretatie gesuggereerd door de Franse tekst van het Verdrag, mag men zich afvragen of de auteurs van artikel 85 in feite niet hebben gedacht aan een begrip van algemeen belang, toen zij stelden dat de aangevochten concurrentiebeperkingen een ongunstige invloed moesten hebben op de ekonomische betrekkingen tussen de zes landen. Het lijkt ons wel van belang in te zien dat de woorden „ongunstig beïnvloeden" niet noodzakelijk een kwantitatieve of kwalitatieve beïnvloeding van de handel veronderstellen, maar wel een schending van het algemeen belang van de Europese Gemeeschap, zoals dit omschreven moet worden door de Commissie of door het Hof van Justitie.

Sommige auteurs, zoals MALHERBE (*Etat actuel de la législation et de la jurisprudence belge et communautaire en matière de concession de vente,* 1972, blz. 40) zijn echter de mening toegedaan dat in het arrest GRUNDIG reeds vereist wordt dat het betrokken akkoord de interstatenhandel zou schaden. Anderen menen ook dat het Hof bij de neutrale interpretatie is gebleven (VAN OMMESLAGHE, P., *L'évolution récente du droit européen des ententes économiques,* blz. 15, 1972).

Wat er ook van zij, de brouwerijcontracten, waarvan de geldigheid naar Belgisch recht niet meer kan worden betwist, lopen gevaar te worden aangevochten op Europees vlak. Alhoewel ieder contract als dusdanig normaliter slechts op het nationaal grondgebied uitwerking heeft en derhalve niet moet worden aangemeld overeenkomstig artikel 4, § 2 van Verordening nr. 17/62 van de E.E.G. en evenmin de groepsvrijstelling behoeft bedoeld in de Verordening nr. 67/67, is de vraag toch gerezen of dergelijke contracten, beschouwd in *globo,* en het erdoor gevormde distributienet, niet van die aard zijn dat zij invloed hebben op de interstatenhandel. Hierover ondervraagd, heeft het Hof te Luxemburg zich niet zonder meer ontkennend uitgesproken (Hof van Justitie E.E.G. 12 dec. 1967, *J.T.*, 1968, blz. 435 met noot MALHERBE), maar was van oordeel dat ieder akkoord eerst op zich zelf onderzocht moest worden, en nadien onder het aspect van zijn gebeurlijke invloed op de concurrentie en van de andere akkoorden, die ermede verband houden. Na dit arrest, hebben de Belgische hoven en rechtbanken, die hierover hebben moeten beslissen, de mening geuit dat dergelijke akkoorden niet van die aard waren dat zij de intereuropese handel konden beïnvloeden (Brussel, 4 dec. 1970, *onuitg.;* zie ook in verband hiermede een gelijkaardige beslissing in Parijs, 13 maart 1970, *Quotidien Juridique,* 24 april 1971, en het arrest van het Hof van Justitie te Luxemburg dd. 18 maart 1970, *Jurisp.* 1970, blz. 127 e.v.).

maart 1970, *Jurisp.* 1970, blz. 127 e.v.; in dit verband werd nog een ander arrest door het Hof aangaande dezelfde brouwerij uitgesproken op 6 febr. 1973, *Rec.*, 1973, blz. 77; zie ook Kh. Antwerpen, 10 jan. 1969, *B.R.H.*, 1972, blz. 509).

Afdeling III

INWERKINGTREDING VAN DE VERBINDENDVERKLARING

1300 Vroeger moest worden betreurd dat de toepassingsprocedure van het K.B. nr. 62, meer dan een jaar in beslag nam, zodat de verlangde reglementering steeds te laat in werking trad.

Thans werd dit euvel verholpen. Een verzoekschrift, ingediend in augustus 1969, werd onmiddellijk onderzocht en reeds ingewilligd op 19 december 1969, dit is voor de eerste keer vóór de bewuste periode. Dit is opnieuw het geval voor een nieuwe periode van 3 jaar, vermits het goedkeuringsbesluit ondertekend werd op 29 december 1972, alhoewel het pas op 3 februari 1973 gepubliceerd werd.

HOOFDSTUK I

WERKINGSSFEER

AFDELING I

BROUWERIJVERPLICHTINGEN

1301 Door de reglementering worden beheerst: de „brouwerijverplichtingen", d.w.z. „elke aan een slijter opgelegde verplichting waarbij een brouwer of een handelaar in bieren en drinkwaters, (hierna) leverancier genoemd, zich de exclusiviteit van de reklace of de levering van één of van verscheidene of van alle door een slijter verbruikte, verkochte of te koop aangeboden dranken voorbehoudt" (art. 1).

Voorwaarden tot het bestaan van een brouwerijverplichting zijn:

a) toekenning van totale of gedeeltelijke exclusiviteit;

b) exclusiviteit van levering en/of reklame;

De verplichtingen die bij uitzondering verbonden zijn aan een huurcontract of aan een lening, en waarbij geen exclusiviteit is bedongen, zijn dus niet aan de regeling onderworpen.

c) ontstaan van de verplichting ten gevolge van één der in de tekst genoemde overeenkomsten (met uitsluiting van alle andere); lening van geldmiddelen of meubilair, met of zonder interest, contract van borgstelling of investering, dan wel een huurovereenkomst. De regeling is niet van toepassing op verplichtingen die een andere oorzaak hebben. Zij is evenmin toepasselijk op andere verplichtingen dan de eigenlijke brouwerijverplichting, zelfs indien die andere verplichtingen uit hetzelfde contract voortspruiten.

Het is volstrekt noodzakelijk dat deze verplichtingen door een brouwer of een handelaar in bieren worden opgelegd. Indien zij uitgaan van een eigenaar of een geldschieter, dan is de reglementering vanzelfsprekend niet van toepassing. Hetzelfde geldt voor het geval dat een eigenaar of een geldschieter de exclusiviteit ten behoeve van een derde zou bedingen.

Dit besluit kan afgeleid worden uit de tekst zelf van artikel 2 van het K.B., dat op duidelijke wijze onderstreept dat het hier gaat om een verplichting waarbij de leverancier „zich" de exclusiviteit voorbehoudt.

Ook kon men reeds in de tekst van het verzoekschrift dat aan het K.B. 28 november 1961 voorafgaat, een aantal redenen vinden waarom de brouwerijverplichtingen die uit een derdenbeding voortvloeien, uit de toepassingssfeer van de reglementering werden gesloten. Dit stemde overeen met het advies van de Raad van State, zodat het K.B. van 28 november 1961 dergelijke bedingen niet eens opneemt.

AFDELING II

TOEPASSELIJKHEID IN DE TIJD

1302 De regeling ingevoerd door het K.B. van 19 december 1969 is toepasselijk op alle contracten van lening, borgstelling of investering gesloten vanaf 1 januari 1970 tot 31 december 1972, en de nieuwe regeling vanaf 1 januari 1973.

Dit geldt zowel voor afzonderlijke leen-, borg- en investeringscontracten als voor opeenvolgende contracten. Volgens de definitie die hiervan werd gegeven door artikel 2, lid 3 van het K.B. van 20 februari 1968, moesten onder opeenvolgende contracten begrepen worden, die contracten waaruit een brouwerijverplichting voortvloeit en die gesloten werden gedurende de periode van een brouwerijverplichting ontstaan ingevolge een vroegere overeenkomst. Dit onderscheid wordt door de huidige reglementering niet meer gemaakt, zodat thans dient aangenomen te worden dat het nieuwe K.B. zich uitstrekt tot beide soorten contracten.

Daar de bepalingen van het K.B. van 20 februari 1968 nochtans toepasselijk blijven op de brouwerijverplichtingen die voortvloeien uit leningen van geldmiddelen of meubilair, uit borgen of investeringen toegestaan vóór 1 januari 1970, dient met dat onderscheid rekening te worden gehouden voor de oudere contracten.

Artikel 11, derde lid van het K.B. van 20 februari 1968 bepaalde immers dat de artikelen 2 tot 10 van deze vroegere reglementering van toepassing waren op de opeenvolgende contracten:

1. aangegaan na 1 januari 1967;

2. waarvan de ene vóór, de andere na 1 januari 1967 werden aangegaan;

3. aangegaan vóór 1 januari 1967 met het voorbehoud dat, indien deze contracten volgens de vroegere reglementering tot hun einde moesten komen:

— ten laatste op 1 januari 1970: de vroegere duur behouden wordt;

— na 1 januari 1970, dit laatste tijdstip als minimum geldt.

Daarentegen blijven voor afzonderlijke leen-, borg- en investeringscontracten, gesloten vóór 1 januari 1967 de bepalingen van het K.B. van 25 september 1964 van kracht.

1303 Wat de huurcontracten betreft, wordt geen datum van toepasselijkheid gesteld, behoudens de algemene bepaling van artikel 14 K.B. 19 december 1969 (1 jan. 1970) of artikel 14 K.B. 29 december 1972 (1 jan. 1973).

Maar er wordt evenmin bepaald dat de oude regeling van kracht blijft voor de huurcontracten aangegaan vóór 1 januari 1970 of vóór 1 januari 1973.

Betekent dit dat een huurcontract waarin een nietig beding voorkomt en dat aangegaan is vóór 1 januari 1970 of vóór 1 januari 1973, volledige uitvoering kan krijgen na deze datum?

Een dergelijke gevolgtrekking kan niet aanvaard worden. De bewuste bedingen waren immers door het vorige reglement verboden. Een beding in een contract, dat in strijd was met een vroegere regeling kan nadien door de afschaffing van die regeling niet geldig worden. Er dient dus aanvaard te worden dat de bedingen die

in strijd waren met de voorschriften van een K.B. als hier bedoeld, geen toepassing kunnen krijgen wanneer het betrokken voorschrift vervalt. Een andere oplossing is slechts denkbaar voor zover partijen het nietig beding na het vervallen van het overtreden voorschrift bekrachtigen. Dit besluit is vanzelfsprekend het gevolg van het feit, dat het hier niet gaat om een regel van openbare orde, maar wel om een dwingende bepaling waardoor particuliere belangen beschermd worden en die dus aan een betrekkelijke nietigheid onderworpen is. Van volstrekte nietigheid zou slechts sprake kunnen zijn voor zover men zou te doen hebben met een geveinsde overeenkomst, waardoor partijen de wet trachten te omzeilen.

De aandacht dient echter gevestigd te worden op het feit dat de vroegere reglementering die van kracht was van 1 januari 1967 tot 31 december 1969, slechts van kracht is geworden op 2 april 1968. Deze vertraging heeft vanzelfsprekend tot gevolg, dat bedingen in een huurcontract aangegaan vóór 2 april 1968, nagekomen moeten worden ondanks de later tot stand gekomen reglementaire verbodsbepaling, die in dat opzicht geen terugwerkende kracht hebben.

1304 De reglementering blijft van kracht tot 31 december 1975, hetgeen inhoudt dat alle vóór dit tijdstip tot stand gekomen contracten aan de bepalingen van het besproken K.B. onderhevig zijn. Na deze datum, mogen de nieuw gesloten contracten ervan afwijken, op voorwaarde wel te verstaan, dat er geen nieuwe reglementering tot stand komt; maar de oude contracten dienen uitgevoerd te worden overeenkomstig de vroegere reglementering.

HOOFDSTUK II

BEPERKINGEN VOORTVLOEIEND UIT DE REGLEMENTERING

AFDELING I

BEPERKINGEN TOT EEN SLIJTER (ART. 3)

1305 Deze beperking, die ten tijde van het K.B. van 25 september 1964 algemeen was, is thans uitsluitend van toepassing op de leen-, borg- en investeringscontracten beneden de 600.000 fr. Zij bestaat hierin dat de brouwerijverplichting uitsluitend geldt voor de slijterij die met name wordt genoemd in het contract van lening, borg, of investering, en niet tot de andere slijterijen mag worden uitgebreid.

Zoals reeds bij een andere gelegenheid werd opgemerkt (DE CALUWÉ, *a.w.*, nr. 220), is dit beding voor verschillende interpretaties vatbaar. Indien men de restrictieve betekenis verkoos — hetgeen wel de bedoeling schijnt te zijn geweest van de auteurs van de reglementering — had men deze bepaling als volgt moeten opstellen: „Het beding waarbij de brouwerijverplichting wordt uitgebreid tot andere slijterijen dan die welke het voorwerp uitmaakt (of geniet) van het contract inzake ... is verboden."

Op de besproken beperking zijn er twee uitzonderingen, wat ook het bedrag van de overeenkomst zij:

— wanneer de leverancier de uitvoering van de brouwerijverplichtingen in de slijterij, waarvoor zij werden aangegaan, niet verder geniet;

— wanneer de slijter tegenover de leverancier verbonden blijft tot een geldsom in uitvoering of naar aanleiding van een overeenkomst, wanneer een door deze leverancier aangegane verbintenis van borg blijft voortbestaan, of wanneer de slijter in het bezit blijft van het door de leverancier geleende meubilair.

AFDELING II

STILZWIJGENDE HERNIEUWING (ART. 4)

1306 Dit beding, dat vroeger de brouwerijcontracten beperkt liet voortduren, blijft verboden.

AFDELING III

STRAFBEDINGEN (ART. 5)

1307 De straffen die kunnen worden bedongen, worden door de reglementering beperkt. Het zijn overigens de overdrijvingen op dit gebied die aanleiding waren tot kritiek op de brouwerijcontracten (zie het eerder vermelde arrest Brussel, 15 mei 1963).

§ 1. Overtredingen die niet de verbreking van het contract tot gevolg hebben

1308 1. Verplichting voortspruitend uit een contract van lening, borg of investering, per vastgestelde overtreding: maximum: 5 % van het geleend bedrag of van de oorspronkelijke waarde van het geleende meubilair, van het gewaarborgd of geïnvesteerd bedrag, met maximum van 7.000 fr. (5.000 fr. in 1964 en 6.000 fr. in 1970), verhoogd met de kosten van vaststelling van de overtreding (1).

In de Franse tekst van het K.B. 29 december 1972 wordt ten onrechte gesproken over een m i n i m u m van 7.000 fr. in plaats van een maximum.

2. Verplichting voortspruitend uit een huurovereenkomst, per vastgestelde inbreuk: een halve maand huur, met minimum van 3.500 fr. (2.000 fr. in 1964, 3.000 fr. in 1970), en een maximum van 7.000 fr., verhoogd met de kosten van vaststelling. De aanduiding van een minimum betekent niet dat een minimum bepaald moet worden, maar dat, indien er een wordt gesteld, dit het aangeduide bedrag van 3.500 fr. niet mag overschrijden (3.500 fr. is dus het hoogste minimum dat mag bedongen worden en 7.000 fr. het hoogste maximum).

3. Verplichting voortspruitend uit de twee voornoemde overeenkomsten samen: de schuldeiser mag kiezen tussen de twee voormelde vergoedingen, indien beide bedongen werden.

§ 2. Overtredingen die wel verbreking van het contract tot gevolg hebben

1309 1. Verplichting voortspruitende uit een contract van lening, borg of investering: maximum 20 % van het geleend kapitaal of van de oorspronkelijke waarde van het meubilair, van het gewaarborgd of geïnvesteerd bedrag, vermenigvuldigd met het aantal jaren die nog te lopen zijn vanaf het ogenblik van de overtreding tot het verstrijken van de termijn waarvoor de brouwerijverplichting is bedongen, met een maximum van 100 % van het geleend, gewaarborgd of geïnvesteerd bedrag. Vroeger is de mening verdedigd geworden (DE CALUWÉ, *a.w.*, blz. 303 en noot 290) dat, voor de berekening van deze vergoeding, alleen volle jaren in aanmerking komen. Het hof van beroep te Brussel, waaraan deze vraag werd voorgelegd, kon op andere redenen steunen om dit middel niet te moeten beantwoorden (Brussel, 3de Kamer, 19 dec. 1967, *onuitg.*).

Het K.B. van 20 februari 1968 en van 19 december 1969 behelzen op dat punt een verduidelijking (in overeenstemming trouwens met het gebruik voor de scheidsrechterlijke commissie van het brouwerijbedrijf): rekening wordt alleen gehouden met volle kwartalen.

2. Verplichting voortspruitend uit een huurovereenkomst: één jaar huur met inbegrip van de wederverhuringsvergoeding.

3. Verplichting voortspruitende uit beide overeenkomsten samen: de schuldeiser mag kiezen tussen de twee vergoedingen, indien beide bedongen werden.

(1) Door meubilair dient begrepen ieder roerend goed, dus ook een kamionette (Hrb. Leuven, 27 april 1971, *B.R.H.*, 1971, blz. 772).

AFDELING IV

DUUR VAN DE BROUWERIJVERPLICHTING (ART. 6, 7, 9, 10)

1310 De beperkingen van duur zijn uitsluitend van toepassing op contracten van lening, borg en investering voor een waarde van ten hoogste 600.000 fr. Wat de huurovereenkomsten betreft, is de duur van de brouwerijverplichting niet beperkt door de reglementering. De duur van de verplichting moet natuurlijk in overeenstemming zijn met de huurperiode.

§ 1. Afzonderlijke contracten (art. 6)

1311 Met afzonderlijke contracten bedoelt men de leen-, borg- en investeringscontracten die nooit hernieuwd of verlengd worden.

Onder de vroegere reglementering had de geldschieter de keuze tussen een vaste verplichtingsperiode, waarvan de duur varieerde met het bedrag van het geleende kapitaal, en een eveneens met het bedrag van het geleende kapitaal variërende verplichtingsperiode lopende vanaf het overeengekomen tijdstip van terugbetaling.

De vraag is dan gerezen of deze keuze moest worden gedaan ten tijde van het aangaan van het contract, dan wel bij de terugbetaling van de geleende som, zodat de brouwer-geldschieter, dan op dat ogenblik de gunstigste oplossing kon kiezen. Destijds leek de eerste oplossing te moeten verkozen worden (DE CALUWÉ, A., *a.w.*, nr. 227) en bij een andere gelegenheid werd voorgesteld het geboden alternatief te vervangen door een in de reglementering vastgestelde termijn die begint te lopen bij de werkelijke afbetaling. De nieuwe reglementering heeft deze oplossing verkozen zodat de vroegere betwisting niet meer kan opkomen.

Krachtens de nieuwe formule begint de verplichtingsduur bijgevolg te lopen na afbetaling van alle sommen verschuldigd in uitvoering of naar aanleiding van het betrokken contract. Dit doet een andere vraag rijzen. Men mag niet vergeten dat een brouwerijcontract als dusdanig een verkoopbelofte inhoudt (VOIRIN, noot onder *Cass. fr.*, 17 febr. 1931, *D.P.*; BOELS, *Les contrats de Brasserie*, *J.T.*, 1967, blz. 414 en de daar aangehaalde verwijzingen). Welnu, afgezien van het probleem van de geldigheid van het brouwerijcontract in dat opzicht (zie BOELS, *a.w.*), heeft de impliciet in het contract vervat liggende verkoopbelofte tot gevolg, dat alle betalingen voor bierleveringen moeten beschouwd worden als betalingen „naar aanleiding van het contract" in de zin van artikel 6 van het reglement. Aldus, zou men een brouwerijverplichting oneindig kunnen laten voortduren, als men er maar voor zorgt dat de slijter steeds iets verschuldigd is.

Er moet nog worden aangestipt, dat voortijdige terugbetalingen te allen tijde mogen worden gedaan. Deze zullen slechts invloed hebben op de verplichting voor zover geen minimum bedongen werd, of in de mate dat het contract de theoretische duur van de verplichting bepaald had, op grond van op vaste data vastgestelde terugbetalingen. Ingevolge de opmerking dat een lening van meubilair moeilijk het voorwerp kan uitmaken van een „afbetaling van het volledig bedrag van alle verschuldigde sommen", wordt in de reglementering gesproken van „het meubilair terugbezorgen".

Welke zijn nu de in de reglementering bepaalde verplichtingsperiodes?
— contract beneden de 90.000 fr.:
datum van volledige terugbetaling plus maximum twee jaar, met de mogelijkheid een minimum vast te stellen van drie jaar vanaf de sluiting van het contract;

— contracten van 90.001 fr. tot 240.000 fr.:
datum van volledige terugbetaling plus maximum drie jaar, met mogelijk minimum van vier jaar vanaf de sluiting van het contract;

— contract van 240.001 fr. tot 420.000 fr.:
datum van volledige terugbetaling plus maximum vier jaar, met mogelijk minimum van zes jaar vanaf de sluiting van het contract;

— contract van 420.001 fr. tot 600.000 fr.:
datum van volledige terugbetaling plus maximum vijf jaar, met mogelijk minimum van negen jaar vanaf de sluiting van het contract.

§ 2. Opeenvolgende contracten (art. 7)

1312 Wanneer tijdens de duur van de brouwerijverplichting nieuwe contracten worden aangegaan die afzonderlijk niet hoger zijn dan 600.000 fr. mag de duur van de verplichting onder de vorige overeenkomst worden verlengd:

— met drie jaar, indien het bedrag van het nieuw contract de 900.000 fr. niet overschrijdt;

— met vier jaar, indien dat bedrag tussen 75.000 fr. en 240.000 fr. ligt;

— met zes jaar, indien het tussen 240.000 fr. en 420.000 fr. ligt;

— met negen jaar, indien het tussen 420.000 fr. en 600.000 fr. ligt.

Daarenboven kan bedongen worden dat de verplichting in elk geval nog van kracht zal blijven voor een periode van vier jaar na de werkelijke terugbetaling.

Hoe dient het bedrag van het nieuwe contract berekend te worden?

Mag het saldo van de vorige lening bij het bedrag van de nieuwe lening worden gevoegd?

Deze vraag moet klaarblijkelijk negatief worden beantwoord daar het saldo van een vroegere lening, zelfs indien de terugbetaling ervan verdaagd werd, niet als een nieuwe lening, borg of investering kan doorgaan.

Wanneer het nieuw contract de 600.000 fr. overschrijdt, geldt de bedongen huur van de in het nieuwe contract vervatte verplichting van toepassing.

De duur van een dergelijke overeenkomst (boven de 600.000 fr.) wordt door de reglementering niet beperkt. Dit betekent niet dat hij onbeperkt is, vermits een verplichting voor onbeperkte duur als nietig moet worden beschouwd als zijnde in strijd met de ekonomische vrijheid (Dekreet 7-10 maart 1791).

§ 3. Kosteloze levering van bierpompen (art. 9)

1313 Brouwerijverplichtingen in verband hiermede mogen ten hoogste voor twee jaar worden opgelegd. De slijter kan zich te allen tijde van deze verplichting ontdoen, door de installatie tegen haar oorspronkelijke waarde af te kopen.

§ 4. Zakelijke of persoonlijke waarborg (art. 10)

1314 Het desbetreffende artikel 10 is in feite van minder belang, daar de contracten van borgstelling reeds geregeld zijn in de artikelen 3, 5, 6 en 7.

AFDELING V

ANDERE BEPERKINGEN

1315 Wanneer het gaat om verplichtingen voortvloeiende uit het kosteloos plaatsen van publiciteit of neon-reklame voor de geleverde dranken, wordt de verplichting niet beperkt naar de duur maar naar de waarde, namelijk tienmaal de waarde van de geleverde reklame, d.i. kostprijs met inbegrip van de plaatsingskosten. Betreft het de plaatsing van een uithangbord, dan wordt dit behandeld als een investering overeenkomstig artikelen 6 en 7.

In ieder geval kan de slijter zich onmiddellijk (dus wat de uithangborden betreft, anders dan bepaald in de artikelen 6 en 7) ontdoen van de verplichting door aankoop van de installatie tegen betaling van de oorspronkelijke waarde .

HOOFDSTUK III

CONTROLE - TOEZICHT - SANCTIES

AFDELING I

CONTROLE EN TOEZICHT

1316 Controle en toezicht op de uitvoering van het K.B. alsmede vaststelling van de overtredingen zijn door artikel 21 van het K.B. nr. 62 van 13 januari 1935 aan de officieren van de gerechtelijke politie, de ingenieurs van het mijnencorps, de inspecteurs van de industrie en van de gevaarlijke, hinderlijke en ongezonde inrichtingen toevertrouwd.
Vrije toegang tot de inrichtingen van de producenten of van de verdelers, bedoeld in het K.B. van 19 december 1969, moet aan deze ambtenaren worden verleend.
In het huidig geval, blijkt dit inspectierecht zich uitsluitend uit te strekken tot de inrichtingen van de slijters en niet tot die van de producenten of drankhandelaars. Daarentegen zijn aan de bepalingen betreffende de mededeling van documenten die de controle op de uitvoering van de reglementering mogelijk moeten maken, onderworpen: alle bedrijfsleiders, werkgevers, zaakvoerders, toezichters en de werknemers bij alle betrokken ondernemingen, zowel producenten als groot- of kleinhandelaars.

AFDELING II

SANCTIES

§ 1. Overtreding van de voorschriften van partijen

1317 Onverminderd de betrekkelijke nietigheid van een beding dat in strijd is met de reglementering en gebeurlijke schadeloosstelling, worden de overtredingen gestraft met een geldboete van 500 fr. tot 100.000 fr. en/of gevangenisstraf van acht dagen tot zes maand.

§ 2. Overtreding van de bepalingen betreffende controle en toezicht

1318 Deze overtredingen kunnen specifieke straffen tot gevolg hebben. Artikel 23 van het K.B. van 13 januari 1935 sluit daarenboven de toepassing van de door het Sw. voor een bepaalde overtreding gestelde zwaardere straffen niet uit. De wetgever heeft voorzien dat eenzelfde feit tegelijkertijd als een overtreding van deze bijzondere wet en van een bepaling van het Sw. kon worden beschouwd, en hij heeft ervoor gezorgd dat het gemeen recht toegepast zal worden, indien de hierin bepaalde straf strenger is.

De strafbare overtredingen zijn:

1. weigering van mededeling van inlichting of van de hierboven aangeduide documenten of verzet tegen de uitvoering van toezicht en controle op de toepassing van de wet;

2. onjuiste verklaring met de bedoeling zich of iemand anders te onttrekken aan de toepassing van het K.B. van 19 december 1969.

Met name de overtreding sub 2° kan gestraft worden met de door het K.B. van 13 januari 1935 bepaalde bijzondere straffen, maar bovendien ook in zekere gevallen als valsheid in geschriften.

De straffen zijn acht dagen tot 1 maand gevangenisstraf en/of een geldboete van 26 fr. tot 500 fr.

De bedrijfsleiders en werkgevers zijn burgerlijk aansprakelijk voor de betaling van de uitgesproken boeten. Hoofdstuk VII van boek 1, van het Sw. betreffende deelneming aan eenzelfde misdaad of wanbedrijf is op deze overtredingen van toepassing.

BIJLAGE A

BELANGRIJKSTE WIJZIGINGEN INZAKE REGLEMENTERING VAN DE AFBETALINGSOVEREENKOMSTEN NA 1972 TOT 1974

Daar men hier te maken heeft met een conjuncturele reglementering, moest men er zich aan verwachten dat zij geregelde wijzigingen zou ondergaan. Dit is meermaals het geval geweest, hetgeen de huidige aanvulling uitlegt.

1. *Minimum voorschot*

Door Koninklijke Besluiten van 21 februari 1973 (*Staatsblad,* 23 febr. 1973) en 1 augustus 1973 (*Staatsblad,* 17 aug. 1973), werd opnieuw een verhoogd minimumvoorschot voor groepen van voorwerpen en diensten opgelegd. Deze percentages werden zelf aanzienlijk verhoogd bij K.B. van 2 juli 1974 (*Staatsblad,* 4 juli 1974) en opnieuw verminderd bij K.B. van 13 januari 1975 (*Staatsblad,* 14 jan. 1975). In percentages uitgedrukt zijn de voorschotten de volgende:

	K.B. 2.7.1974	*K.B. 13.1.1975*
Reizen	50	35
Herstellingen motorrijtuigen:		
a) wanneer de prijs van de herstelling de 10.000 fr. niet overschrijdt	30	30
b) wanneer de prijs van de herstelling meer dan 10.000 fr. bedraagt	30	30
De cursussen per briefwisseling	35	30
Speelgoed	50	40
Bontwerk	50	45
Klederen en ondergoed	35	30
Moto's, scooters, bromfietsen, rijwielen	40	35
Huishoudtoestellen en huishoudgereedschap van alle aard, inbegrepen radio's, televisietoestellen, toestellen voor klankopnamen en klankweergaven, sanitaire en huishoudelijke verwarmingstoestellen	30	25
Filmopname-, projectie-, reproductie- en vergrotingstoestellen	40	35
Werktuigen van alle aard welke niet aangewend worden voor beroepsdoeleinden (knutselwerk, tuinarbeid)	30	30
Aanhangwagens, uitneembare zwembaden, buitenboordmotoren, kampeerartikelen	50	45
Kampeerwagens, jachten en plezierboten	50	45
Centrale verwarming	35	30
Meubelen, matrassen, stofferingsstoffen (behangsel, gordijnen, tapijten)	30	25
Tweedehandswagens:		
a) die meer dan twee jaar oud zijn	45	40
b) die ten hoogste twee jaar oud zijn	45	40
Nieuwe wagens	50	45

2. *Betalings- of terugbetalingstermijnen*

K.B. 21 februari 1973 (*Staatsblad,* 23 febr. 1973), gewijzigd bij K.B. 1 augustus 1973 (*Staatsblad,* 17 aug. 1973).

K.B. 2 juli 1974 (*Staatsblad,* 4 juli 1974) en K.B. 13 januari 1975 (*Staatsblad,* 14 jan. 1975).

De termijnen beginnen te lopen vanaf de maand volgend op de maand waarin het voorschot betaald werd.

A. VERKOPEN EN LENINGEN OP AFBETALING

	Aantal maanden
Reizen	5
Herstellingen motorrijtuigen:	
a) wanneer de prijs van de herstelling de 10.000 fr. niet overschrijdt	6
b) wanneer de prijs van de herstelling meer dan 10.000 fr. bedraagt	6
Cursussen per briefwisseling	10
Speelgoed	3
Bontwerk	10
Klederen en ondergoed	10
Moto's, scooters, bromfietsen, rijwielen	16
Huishoudtoestellen en huishoudgereedschap van alle aard, inbegrepen radio's, televisietoestellen, toestellen voor klankopnamen en klankweergaven, sanitaire en huishoudelijke verwarmingstoestellen	20
Filmopname-, projectie-, reproductie- en vergrotingstoestellen	20
Werktuigen van alle aard welke niet aangewend worden voor beroepsdoeleinden (knutselwerk, tuinarbeid)	20
Aanhangwagens, uitneembare zwembaden, buitenboordmotoren, kampeerartikelen	24
Kampeerwagens, jachten en plezierboten	24
Centrale verwarming	48
Meubelen, matrassen, stofferingsstoffen (behangsel, gordijnen, tapijten)	20
Tweedehandswagens:	
a) die meer dan twee jaar oud zijn	16
b) die ten hoogste twee jaar oud zijn	18
Nieuwe wagens	24

B. PERSOONLIJKE LENINGEN OP AFBETALING (K.B. 2.7.1974 EN 13.1.1975)

Bedragen	*Aantal maanden*	
	K.B. 2.7.1974	*K.B. 13.1.1975*
tot 5.000 fr.	8	8
van 5.001 fr. tot 10.000 fr.	10	10
van 10.001 fr. tot 20.000 fr.	12	12
van 20.001 fr. tot 35.000 fr.	12	15
van 35.001 fr. tot 70.000 fr.	12	15
van 70.001 fr. tot 100.000 fr.	12	18
boven 100.000 fr.	15	21

3. *Maximum lastenpercentage*

A. AANDUIDING

Oorspronkelijk moest het lastenpercentage aangeduid worden onder de vorm van een maandelijks percentage berekend op het te financieren bedrag.

Door het K.B. van 18 september 1974 (*Staatsblad,* 2 okt. 1974) is thans eveneens verplichtend gemaakt de aanduiding van een lastenpercentage uitgedrukt in een jaarlijks percentage berekend volgens één der volgende formules:

I. $$i = \frac{p \times 24 \times n}{n \times 1}$$

II. $$i = \frac{L \times 100 \times 12}{N \times d}$$

III. $$i = \frac{12/d \times L \times 100}{N}$$

Legende:

L = jaarlijks reëel lastenpercentage
p = maandelijks lastenpercentage
n = aantal maandelijkse terugbetalingstermijnen
d — gemiddelde looptijd hetzij $\frac{n}{2} + 1$
N. = nominaal bedrag van het krediet
L. = totaal kredietlasten

Volgende voorschriften worden opgelegd:

1. De berekening van het jaarlijks reëel lastenpercentage moet gebeuren tot op twee decimalen.

2. Ingeval het contract ongelijke terugbetalingen voorziet, dient de berekening te gebeuren alsof deze terugbetalingen zouden geschieden in gelijke maandelijkse betalingen waarvan de totale duur en het totaal bedrag overeenkomen met deze van de ongelijke terugbetaling.

B. SCHAAL VAN HET MAXIMUM DER LASTENPERCENTAGES DIE INZAKE VERKOOP, LENING EN PERSOONLIJKE LENING OP AFBETALING MOGEN WORDEN TOEGEPAST

K.B. 18 september 1974 (*Staatsblad*, 20 okt. 1974).

Bedragen	*Terugbetalingstermijnen*						
	Tot 6 maand	Meer dan 6 tot 9 maand	Meer dan 9 tot 12 maand	Meer dan 12 tot 15 maand	Meer dan 15 tot 18 maand	Meer dan 18 tot 24 maand	Meer dan 24 maand
Tot 5.000 fr.	1.34	1.26	1.16	1.11	1.05	1.02	0.99
Van 5.001 tot 10.000 fr.	1.29	1.21	1.13	1.08	1.02	0.99	0.97
Van 10.001 tot 15.000 fr.	1.21	1.14	1.09	1.05	1.00	0.97	0.95
Van 15.001 tot 20.000 fr.	1.15	1.09	1.04	1.01	0.96	0.94	0.92
Van 20.001 tot 25.000 fr.	1.10	1.05	1.01	0.97	0.93	0.91	0.89
Van 25.001 tot 35.000 fr.	1.06	1.01	0.97	0.94	0.90	0.88	0.86
Van 35.001 tot 50.000 fr.	1.02	0.97	0.94	0.92	0.88	0.86	0.84
Van 50.001 tot 70.000 fr.	0.97	0.93	0.91	0.88	0.84	0.83	0.82
Van 70.000 tot 100.000 fr.	0.93	0.90	0.88	0.86	0.82	0.81	0.80
Boven de 100.000 fr.	0.89	0.86	0.85	0.83	0.80	0.79	0.78

Deze percentages blijven van kracht tot 31 mei 1975, datum waarop artikel 2 van het K.B. van 18 september 1974 waardoor zij werden ingevoerd ophoudt van kracht te zijn.

BIJLAGE B

SAMENSTELLING VAN HET LASTENPERCENTAGE

Over de samenstelling van het lastenpercentage werd veel geredetwist. Het feit dat de samenstelling onbekend was is ook aanleiding geweest tot veel uiteenlopende rechtspraak, o.a. voor wat betreft de rente die niet mocht toegekend worden ingeval van faillissement.

Ter verduidelijking van het begrip „lastenpercentage", ziehier, volgens mededeling van het Ministerie, de wijze waarop dit percentage berekend werd bij de voorbereiding van het K.B. van 5 augustus 1970. (Deze cijfers werden gewijzigd door het K.B. van 18 september 1974 - *Staatsblad*, 2 oktober 1974.)

Samenstelling van het lastenpercentage:

A. *Lasten uitgedrukt in percent*
(jaarlijkse rentevoet toe te passen op het verschuldigd blijvend saldo)

1. prijs van het geld	10,25 %
2. risico	3 %
3. bruto winstmarge	1,5 %

B. *Lasten uitgedrukt in absolute waarde*

1. Onderzoekskosten en opening dossier (vast en eenmaal uitgegeven bedrag).
2. Beheer en incassokosten (betaling per vervaldag).

Deze vaste kosten schommelen naargelang het bedrag van het krediet.

Bedrag krediet	*Opening dossier*	*Beheer (per vervaldag)*
Tot 5.000 fr.	100	10
Van 5.001 tot 10.000 fr.	150	15
Van 10.001 tot 15.000 fr.	185	20
Van 15.001 tot 20.000 fr.	225	23
Van 20.001 tot 25.000 fr.	250	25
Van 25.001 tot 35.000 fr.	300	25
Van 35.001 tot 50.000 fr.	350	30
Van 50.001 tot 70.000 fr.	400	30
Van 70.001 tot 100.000 fr.	450	30
Meer dan 100.000 fr.	450	30

Voorbeeld

Berekening van het lastenpercentage voor een krediet van 6 maand van 25.001 tot 35.000 fr.

A. 1. prijs van het geld	10,25 %
2. verzekering	3 %
3. winstmarge	1,50 %
	14,75 % (werkelijke jaarlijkse rentevoet)

$\frac{14{,}75 \times 7}{144} = 0{,}72\ \%$ is het forfaitair maandelijks en gedeeltelijk lastenpercentage.

B. *Vaste kosten*

Beheer (6 maanden) = 6 × 25 = 300 fr.
Opening dossier 150 fr.

450 fr.

Toepassing

1. Voor een krediet van 25.001 fr.

maandelijks percentage:

$$\frac{450}{25{,}001 \times 6} = 0{,}30\ \%$$

maandelijks percentage:

$$\frac{450}{35.000 \times 6} = 0{,}21\ \%$$

2. Voor een krediet van 35.000 fr.

Totaal forfaitair gemiddeld lastenpercentage:

a) 25.001 fr. = 0,72 % (A) + 0,30 % (B) = 1,02 %
b) 35.000 fr. = 0,72 % (A) + 0,21 % (B) = 0,93 %

1,95 %

gemiddeld: $\frac{1{,}95\ \%}{2} = 0{,}96\ \%$

Lastenpercentage opgenomen in wettelijk barema voor de kredieten tussen 25.001 en 35.000 fr. voor een periode van 6 maand: 0,96 %.

BIJLAGE C

1. *Revindicatie op basis van artikel 20, 5° Hypotheekwet en 568 Faillissementswet*

Het arrest van het Hof van Cassatie van 18 november 1971 (*R. Crit. J. B.*, 1973, blz. 5 e.v.) heeft aanleiding gegeven tot een zeer belangrijke en merkwaardige studie van Prof. Jacques Heenen (*R. Crit. J. B.*, 1973, blz. 9 e.v.) die slechts verschenen is nadat dit boek reeds gezet was, zodat hiermede minder rekening kon worden gehouden.

De uiteengezette theorie is nochtans van het grootste belang, en dient overwogen worden, daar zij strijdig is met één van de besluiten van het aangehaalde cassatiearrest, in deze zin dat zij niet aanvaardt dat de revendicatie ingeval van onvermogen en bij gebrek aan faillissement slechts op basis van artikel 20, 5° van de Hypotheekwet zou plaatsvinden en niet op grond van artikel 568 Faillissementswet.

Na grondige studie, menen wij echter de door ons verdedigde stelling te moeten handhaven (zie boven, nr. 358). Artikel 568 Faill. W. is inderdaad een faillissementswetgeving en kan onmogelijk zonder voorafgaandelijke faillietverklaring toepassing krijgen. Wij kunnen lastig Prof. Heenen volgen daar waar hij schrijft dat artikel 568 als het gemeen recht beschouwd moet worden en dat het geval van faillissement slechts als een extreme veronderstelling behandeld dient te worden (*a.w.*, nr. 29). Alhoewel deze stelling het voordeel zou hebben de stof door meer logica te doen beheersen, menen wij dat dit veel eerder moet ingezien worden uit een standpunt *de lege ferenda* en niet *de lege lata.*

Rebus sic stantibus lijkt ons, dat op dit ogenblik, wanneer geen faillissement bestaat, geen andere oplossing bestaat dan het beroep tot artikel 20, 5° Hyp. W. op voorwaarde echter dat het gaat om een contante verkoop.

Dezelfde oplossing blijft gelden voor een verkoop met betalingstermijn indien wettelijk of contractueel verval van tijdsbepaling is ontstaan of retroactief aangevraagd mag worden met mogelijkheid om een ontbinding te verrechtvaardigen.

2. *Schijntheorie*

De hierboven aangehaalde nota bekritiseert ook terecht de schijntheorie (*a.w.*, nr. 15 tot 18). Wij hebben eveneens de stelling gehuldigd dat deze totaal voorbijgestreefd is (zie boven, nr. 74).

In de huidige omstandigheden is het nochtans de schijntheorie die gans onze rechtspraak heeft beïnvloed, zodat men hiermede verplicht is rekening te houden.

Deze schijntheorie is, zoals andere auteurs en niet wij (zie boven, nr. 88) het hebben doen uitschijnen, gegrond op de dubbele overweging die hierboven beschreven werd (nrs. 88 en 95):

1. in hoofde van de derde: eerbied voor de schijn teneinde de rechtszekerheid te vrijwaren;

2. in hoofde van de achterstelde partij de mening dat zij zich iets te verwijten had omdat de bedrieglijke schijn aan haar toe te schrijven was.

Voor deze laatste grondslag werd nochtans goed onderlijnd (zie boven, nr. 88) dat het verwekken van bedrieglijke schijn *niet steeds als een onrechtmatige daad* beschouwd moest worden, zodat hierdoor zowel de fout als de gerechtvaardigde dwaling bedoeld worden.

3. *Samenloop*

Onder de vereisten voor samenloop werd hierboven als voorwaarde genoemd (zie boven, nr. 116) dat de koper het vrije beschikkingsrecht over de zaak zou verliezen en dat mededingende aanspraken zouden bestaan.

Dit vraagstuk wordt eveneens aangesneden door Prof. Heenen (*a.w.*, nr. 10 en de genoemde gevallen van samenloop) die echter het verlies van het vrije beschikkingsrecht niet als een vereiste voor samenloop aanziet. Als reden hiertoe wordt genoemd het feit dat alhoewel bij de ontbinding van een handelsvennootschap samenloop ontstaat, de vereffenaars het verkochte goed zonder meer mogen voortverkopen, hetgeen onmogelijk zou zijn mocht het vrij beschikkingsrecht ontnomen zijn.

Dit argument lijkt ons niet overtuigend daar de tussenkomst van de vereffenaars het vrije beschikkingsrecht van de *vennootschap* ontneemt. Deze handelt niet meer naar goeddunken aangaande haar inboedel en zelfs de rechten van de vereffenaars zijn beperkt, in deze zin dat zij slechts over het goed mogen beschikken met het oog op de vereffening, dus in het voordeel van de schuldeisers, maar tenzij in uitzonderlijke gevallen, geen enkel handelsrisico met de te vereffenen inboedel nog mogen nemen.

ZAAKREGISTER

A

Aanbod,
— aan het publiek.
— — genoteerde premieëffecten, 704 e.v.
— — niet genoteerde premieëffecten, 703, 730.
— tot koop op afbetaling.
— — verbindend zonder voorschot?, 977.
— — verplichte vermeldingen, 872, 953.
Aangestelde,
— uitoefening van retentierecht door —, 232.
Aangetekende brief,
— bedenktijd, 990 e.v.
— blokkeren van de zaak, 441.
— kennis eigendomsvoorbehoud, 109.
— kennisgeving van vervroegde voldoening, 1045.
— ontbinding of uitvoering van koop (keuze), 519.
— — voor faillietverklaring, 575.
— ontbinding wegens wanbetaling, 1071.
— samenloop?, 134.
— weigering van —, 523.
Zie ook: Aanzegging, Brief, Kennisgeving.
Aanhangwagens, 1011.
Aankoopbons (financiering door),
— aard, 862, 1015.
— bedrag van de prijs, 843 e.v.
— begrip, 823.
— door verkoper zelf, 822.
— erkenning vereist?, 1119.
— geschrift.
— — opmaken van —, 868 e.v.
— — verplichte vermeldingen in —, 860 e.v., 938.
— overeenkomst, 809.
— reglementering, 815, 823, 861, 937, 1015.
— soorten, 823.
— termijn van terugbetaling, 1013 e.v.
— voorschot verplicht?, 964.
Aanneming van werk,
— dienstverrichting en —, 642 e.v.
— koop en —, 10, 288.
— koop op afbetaling en —, 642 e.v.
Aanspraak.
Zie: Mededingende aanspraken.
Aanvraag,
— tot erkenning, 1154 e.v., 1272 e.v.
— — onregelmatige —, 1155.
— tot inschrijving, 1181.
Aanzegging,
— blokkeren van de zaak, 445.
— ontbinding of uitvoering (keuze), 519, 574.
— toepassing van uitdrukkelijk ontbindend beding, 576, 597, 599.
Zie ook: Aangetekende brief, Kennisgeving.
Accept.
Zie: Wissel.
Actio pauliana, 185, 213, 601.
Zie ook: Bedrog.
Administratiekosten,
— begrip, 1018.
— last van koop op afbetaling, 888.
— — van lening op afbetaling, 934.
— — persoonlijke lening op afbetaling, 943.
Administratieve controle,
— doel, 1105.
— overzicht, 1107.
Zie ook: Boekhouding, Erkenning, Inschrijving, Intrekking, Raad van State, Registratie, Schrapping, Statistiek.
Afbetaling(en),
— aantal.
— — dienstverrichting, 823.
— — koop op afbetaling, 13, 793.
— — lening op afbetaling, 803.
— — persoonlijke lening op afbetaling, 774, 944.
— bedrag, 860.
— behoud van —, 257, 270.
— eerste —, koop, 797.
— — lening, 936.
— — persoonlijke lening, 945.
— niet in geld bedongen, 799.
— periode tussen, 796.
— teruggave van —, 275, 447, 552.
— vermelding van —, (aantal, bedrag, periode, vervaldag).
— — koop op afbetaling, 900.
— — lening op afbetaling, 932.

— — persoonlijke lening op afbetaling, 875, 939 e.v.
— — publiciteit, 953.
— vermindering van bedrag of verlenging van termijn?, 889, 932, 1029.
— vervaldag, 797.
— verzekeringspremie, 660, 803.
— voor of na levering?, 797.
Zie ook: Prijs, Strafbeding, Terugbetaling, Vervaldag.
Afbetaling (vervroegde).
Zie: Voldoening.
Afbetalingsbeding,
— aard en gevolgen, 16.
— begrip, 12.
— verval, 18 e.v.
Zie ook: Tijdsbepaling.
Afbetalingsonderneming.
Zie: Onderneming.
Afbetalingsovereenkomst, 1, 2.
Afdanking zonder vooropzegging (beding van —).
— ambtshalve nietigverklaring, 1104.
— nietigheid, 1098 e.v.
— openbare orde, 763.
Afgifte,
— van pand, 632, 636 e.v.
— van sleutels, 281.
Zie ook: Bezitsovergang, Blokkeren, Herkrijging, Levering, Teruggave.
Afhalen.
Zie: Levering nemen.
Afkorting.
Zie: Afbetaling(e)n.
Afnemen.
Zie: Levering nemen.
Afpersing (veroordeling wegens —), 1200.
Afrekening (premieëffecten), 718.
Afstand,
— door curator van niet-tegenwerpelijkheid, 482.
— door derde van —, 69, 174 e.v.
— door koper of geldopnemer (wet van 9 juli 1957 - 5 maart 1965).
— — van bescherming der wet, 753, 754.
— — van bevoegdheidsregeling, 1236.
— — van termijn, 1045.
— door verkoper.
— — van recht tot ontbinding, 528.
— — van revindicatierecht, 397, 451.
— premieëffecten, 699.
— terminologie, 706.
— van erkenning, 1162.
— van tijdsbepaling, 1045.
Zie ook: Boedelafstand.
Afwerking van de zaak,
— eigendomsoverdracht naar mate van —, 399, 646, 668.
Akkoord na faillissement, 21, 124.
— voorrecht, 205.
Zie ook: Gerechtelijk akkoord.
Ambtenaar (openbaar),
— begrip, 1087.
— bevoegd voor controle, 1137, 1140.
— omkoping van — (veroordeling wegens —), 1200.
Annuïteiten, 4.
Antidatering, 589.
Zie ook: Geschrift.
Arglist.
Zie: Bedrog.
Auto.
Zie: Wagen.

B

Badkuip.
Zie: Onroerend goed door incorporatie.
Bankbreuk (veroordeling wegens —), 1200.
Bankcommissie, 1052.
Bankkrediet zonder overdracht of indeplaatsstelling, 822, 1120.
— erkenning?, 1171.
Bedenktijd (wet van 8 juli 1970),
— bedrijf van de verkoper, 993 e.v.
— begrip, 990, 991.
— doel, 991.
— gevolgen, 1002.
— koop met briefwisseling, 997.
— koop op afbetaling, 901, 990 e.v.
— koop (voorwaardelijk), 1007.
— lening op afbetaling, 981, 1004 e.v.
— uitoefening, 998 e.v.
— verplichte vermeldingen, 901, 981, 1005, 1008.
Bediende (burgerlijk), 1087.
Zie ook: Aangestelde, Afdanking, Loon.
— bedrog, 1138.
— derden en —, 1037.
— geen contract opgemaakt, 874.
— geen voorschot, 979.
— niet erkende of niet ingeschreven schuldeiser, 1187 e.v.
— restorno, 1048.
— vermindering van rechtswege of vrij?, 1034.
— vermelding verzuimd of onjuist, 948, 1034.
Bedrijf van de verkoper.
Zie ook: Bedenktijd.
Bedrog,
— bescherming van derden tegen —, 185, 213.

— van derde (voorrecht), 292, 293.
— van koper of lener op afbetaling, 1036, 1214, 1215.
— van trekker van aanvaarde wissel, 914.
— van verkoper, 185, 213.
— — door vonnis, 602.
— — *exceptio non adimpleti contractus,* 238, 241.
— — vertraging van faillissement, 574, 594.
Zie ook: Simulatie.
Begrafeniskosten op afbetaling, 660.
Behangsel,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Beheerder,
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1197.
— straf, 1204, 1211.
Bekrachtiging.
Zie ook: Afstand, Nietigheid, Openbare Orde.
Belang,
— onderscheiden —(en), 869, 1226.
— vereiste voor nietigheid van handelingen ten aanzien van de massa, 568, 570.
— vereiste voor samenloop, 100, 102.
Belasting,
— op de toegevoegde waarde (BTW), 884, 885, 966, 967.
Benaming,
— van rechtshandeling.
Zie: Simulatie.
— van vennootschap.
Zie: Vermeldingen.
Benzinepomp.
Zie: Onroerend goed door incorporatie.
Bergplaatsen, 389.
Zie ook: Levering, Revindicatie (oneigenlijke), Verkoopscommissionair.
Beroep (hoger), 593, 1217.
Beroepsdoeleinden (afbetalingsovereenkomsten voor —), 832 e.v., 850.
— financieringshuur, 1252.
Bescherming,
— contractant op afbetaling, 748.
— koper van premieëffecten, 696.
— massa, 194, 565 e.v.
— schade als gevolg van —, 172.
— schuldeisers (derden), 64, 77 e.v., 1263.
— verlies van —, 173 e.v.
Zie ook: Bezit, Derde, Niet-tegenwerpelijkheid, Openbare orde, PaPndhouder, Statuut, Rechtsschijn, Verkregen rechten.
Beschikkingsrecht van koper,
— pand, 117, 118.
— verlies van —, 116.
Zie ook: Beslag, Bezitsontneming, Mededingende aanspraken, Recht op de zaak, Samenloop.
Beslag,
— door één schuldeiser, 160.
— door verhuurder, 90.
— faillissement na beslag, 162.
— keuze van de zaak door de schuldeiser, 101.
— mededingende aanspraak, 122, 125.
— onroerend —, 122.
— opheffing, 177.
— recht op de zaak, 122.
— samenloop, 118, 122.
— verlies van recht van beschikking, 116, 135.
— verval van tijdsbepaling, 27.
— wedde en loon, 1086 e.v., 1103.
— — openbare orde, 762.
Zie ook: Beslag onder derden, Beslag tot bewaring, Beslag tot revindicatie, Loon, Maatregel tot bewaring, Onroerend beslag, Pandbeslag, Uitvoerend beslag, Vordering ten gronde.
Beslag onder derden,
— door verkoper bij derde-koper, 304, 316.
— verzet tegen betaling, 441.
— voorrecht, 304, 316.
Zie ook: Beslag, Blokkeren van de zaak.
Beslag tot bewaring,
— gevolgd door faillissement van de koper, 162.
— mededingende aanspraak, 122.
— recht op de zaak, 122.
Zie ook: Beslag, Maatregel tot bewaring.
Beslag tot revindicatie,
— bevoegdheid, 418, 419, 443.
— bezit bij derde, 423, 432.
— blokkeren van de zaak door —, 441 e.v.
— door eigenaar, 417.
— — proceduren, 418 e.v.
— door niet-betaalde verkoper, 429.
— — proceduren, 429 e.v.
— door niet-betaalde verkoper onder eigendomsvoorbehoud, 424.
— maatregel tot bewaring, 418, 429.
— ogenblik waarop verkoper veilig, 150, 426.
— samenloop na —?, 150.
Zie ook: Beslag, Revindicatie, Vanwaardeverklaring.
Bestelbon,
— verplichte vermeldingen, 872, 873.
Betaling,
— aan curator, 470, 478.
— aan derde door verkoper, 178.
— anders dan in speciën of handelseffecten, 567 e.v.
— door derde niettegenstaande verzet, 458.
— op rekening-courant, 468, 568.

— verdachte periode, 567 e.v.
— vervallen of niet-vervallen schulden, 567.
— voldoening van verbintenis, 1.
Zie ook: Afbetaling(en), Gemak van betaling, Interesten, Kosten, Prijs, Schuldvergelijking, Staking van betaling, Terugbetaling, Tijdsbepaling, Wanbetaling.
Beurtvaart, 234.
Bevoegdheid (plaatselijke),
— afbetalingsovereenkomsten, 1230 e.v.
— lopende overeenkomsten, 856, 1223.
— openbare orde, 764, 1236.
— verstek, 1232, 1236.
— wissels, 1233.
Zie ook: Bevoegdheid *ratione materiae*.
Bevoegdheid *ratione materiae*,
— administratieve geschillen, 1229.
— afbetalingsovereenkomsten, 1223 e.v.
— beslag tot revindicatie, 418, 419.
— bedrog, 1226, 1234.
— openbare orde, 764.
— revindicatie tegen de massa.
— — grond van het geschil, 435, 454.
— — minnelijke oplossing, 435.
— — opheffing verzet, 453.
— — verzet door beslag tot —, 443.
— strafrechtelijke, 1228.
— vreemdelingen, 700.
— wissels, 913, 1225, 1234.
Bewaargeving, 95, 653.
— geveinsde, 411.
Bewaarnemer,
— bezit door —, 229.
Bewaring (kosten van), 258, 451.
Zie ook: Kosten, Maatregel tot bewaring, Staangeld.
Bewijs,
— aantal originelen, 867.
— betaling van voorschot, 980.
— datum, 589.
— eigendomsrecht, 321, 1265.
— goede trouw, 108, 109.
— interpretatie van overeenkomst, 608.
— kennis van staking van betaling, 570.
— overmacht en toeval, 50.
— simulatie, 610.
— wetsontduiking, 570.
Zie ook: Aangetekende brief, Geschrift, Kennisgeving, Onderhandse akte.
Bezit,
— artikel 2279 B.W.
Zie: Bezit bij derde.
— bedingen betreffende het —.
Zie: Bezit bij koper, Bezit bij verkoper.
— feitelijk —.
Zie: Bezit bij koper, Bezit bij verkoper.
— juridisch, 43.
Zie: Bezit bij derde, Bezit bij verkoper, Bezit bij koper, Houder, Rechtsschijn, Exceptie, Revindicatie, Voorrecht.
Bezit bij derde,
— bescherming tegen voorrecht, 120, 292.
— — revindicatie, 120, 215, 381, 423.
— — wanneer koper failliet, 394, 395.
— verjaring door —, 181.
— voor rekening van koper of verkoper.
Zie ook: Bezit bij koper, Bezit bij verkoper.
Bezit bij koper,
— als eigenaar?, 43, 71, 72, 78.
— feitelijk bezit.
— — conflict met verkoper, 243 e.v.
— — recht op —, 403.
— — rechtsschijn, 70, 84, 95.
— — ten aanzien van de schuldeiser, 82.
— juridisch, 43 e.v.
— — verkrijging van —, 43 e.v.
— vereiste voor revindicatie, 380, 381.
— vereiste voor voorrecht, 292, 293.
Zie ook: Afgifte, Bezitsleer, Levering, Rechtsschijn, Teruggave van de zaak.
Bezit bij verkoper,
— feitelijke macht (*exceptio non adimpleti contractus*).
— — beding, 253.
— — begrip, 229 e.v.
— — conflict met schuldeisers van koper, 243 e.v.
— — door tussenkomst van derde, 229, 232, 253.
— — herkrijging, 238 e.v.
— revindicatie van het —, 348, 351.
— terugname van — na oneigenlijke revindicatie, 182.
— verjaring, 182.
derdeaqZ-ot4? ,—
Zie ook: Pand, Vervoerder.
Bezitsleer,
— en bescherming van de schuldeisers, 76 e.v.
— objectieve en subjectieve, 43.
Bezitsontneming,
— failliet, 125, 213, 622.
— gerechtelijk akkoord, 631.
— pandgeving, 631.
— uitstel van betaling, 631.
Bezitsovergang van verkoper tot koper,
— bedingen, 251, 625.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 231, 243.
— onder partijen, 403.
— pandgeving, 625.
— ten aanzien van derden, 243, 403.
Zie ook: Eigendomsovergang.

Bezitstitel (verhandelbare), 394, 397.
Zie ook: Levering door documenten.
Bezoldiging (van verkoper op afbetaling door geldschieter), 1151.
Zie ook: Loon.
Binnenvaart, 234.
Blokkeren van de zaak,
— koper failliet, 439 e.v.
— — aanzegging, 445.
— — nut, 459, 460.
— — opheffing, 453, 457.
— — uitwerking, 458.
— koper niet failliet, 432.
— revindicatie door eigenaar, 422.
Zie ook: Beslag onder derden, Revindicatie, Verzet.
Boedelafstand, 129.
Boekenreeks, 796, 845.
Boekhouding,
— financier op afbetaling, 1135.
— — mededeling van stand, 1149.
— — straffen, 1204, 1212.
— premieëffecten, 724.
Zie ook: Inzage, Statistiek.
Bont,
— termijn van terugbetaling, 1012.
Borgstelling, 263, 264, 448, 689, 1226, 1234, 1314.
Brief,
— koop op afbetaling per —, 827, 997.
Zie ook: Aangetekende brief.
Briefwisseling,
— inzage verlenen van —, 1137.
— kosten, 888.
— straffen, 1064, 1069, 1204, 1212.
Bromfiets,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Brouwerijovereenkomsten,
— bepaling, 675, 1301 e.v.
— beperkingen, 1305 e.v.
— bierpompen, 1313.
— borg, 1314.
— duur, 1310.
— eigendomsvoorbehoud, 677.
— europese handelswetgeving, 1299.
— machtsmisbruik, 1298.
— ontstaan reglementering, 851 e.v., 1291 e.v.
— rechtsgrond, 1296.
— sancties, 1317.
— stilzwijgende hernieuwing, 1306.
— strafbeding, 1307.
— toepasselijkheid in de tijd, 1302.
— toezicht, 1316.
— wet van 9 juli 1957, 851 e.v.
Buitenboordmotor, 1011.
Buitengerechtelijke kosten,
— lasten, 887.
— vermindering, 1079.

C

Cassatie,
— betrekkelijke nietigheid, 755.
— niet-toepassing van artikel 20, 5°, zesde lid hypotheekwet, 69.
Catalogus,
— koop op afbetaling op —, 872.
Ceellevering.
Zie: Levering door documenten.
Centrale Dienst.
Zie: Registratie.
Centrale verwarming, 659, 660, 665, 789, 1011.
Check,
— veroordeling wegens niet gedekte —, 1200.
Cognossement.
Zie ook: Levering door documenten.
Commissie,
— premieëffecten, 708.
— vatbaarheid voor beslag en overdracht, 1088, 1090, 1093.
— verbod bij koop op afbetaling, 683, 1151.
Zie ook: Kosten.
Commissie van advies, 742, 877.
Commissionair, 215, 476.
Zie ook: Lasthebber, Verkoopscommissionair.
Compensatie.
Zie: Schuldvergelijking.
Contante prijs.
Zie: Prijs.
Contract.
Zie: Bewijs, Geschrift, Inzage, Onderhandse akte, Registratie, Vermeldingen.
Controle.
Zie: Administratieve Controle.
Coupons van premieëffecten, 708, 711.
Coutume de Paris,
— revindicatie, 336.
— voorrecht, 285, 336.
Curator van faillissement,
— aansprakelijkheid, 157, 472, 480.
— uitoefening van rechten van schuldeisers, 163.
Zie ook: Faillissement, Goede trouw, Uitvoering van de koop, Voortverkoop.
Curator van openstaande nalatenschap, 133.
Cursussen, 642, 668, 669, 805, 807, 832, 1011.

D

Dading, 283.

Dagboek,
— handelaar in premieëffecten, 703.
Dagvaarding,
— beoordeling van eis op datum van —, 144 e.v., 594.
— beslag op revindicatie, 419.
— tot faillietverklaring, 141.
— tot ontbinding, 144, 224.
— tot revindicatie, 146, 220, 409, 150, 224, 417.
— — tegen de massa, 454.
— tot verklaring dat de handeling niet kan worden tegengeworpen, 152 e.v., 210.
Datum,
— beoordeling van eis, 145, 593, 595.
— van akte, 589.
— van eerste terugbetaling bij lening, 936, 945.
Delegatie,
— begrip, 685.
Derde,
— begrip, 86.
— eigendomsvoorbehoud, 60, 920.
— huurder, 90.
— massa, 194.
— schuldeiser van geldsom, 90.
— verhuurder, 90.
— vermindering der verbintenissen van de schuldenaar en —, 1037.
— verplichte vermelding betreffende geldschieter, 907.
— vervroegde afbetalingen, 1043, 1052 e.v.
— voorrecht, 278, 283, 288, 282, 287, 292.
Zie ook: Bescherming, Bezit, Faillissement, Indeplaatsstelling, Niet-tegenwerpelijkheid, Overdracht schuldeiser, Verkregen rechten, Voortverkoop.
Derde-bezitter.
Zie ook: Bezit bij derde.
Derde-houder.
Zie ook: Houder, Wissel.
Derdenverzet, 153, 592.
Detentor.
Zie: Houder.
Diefstal, 424, 293, 432.
— veroordeling wegens —, 1200.
Zie ook: Bezit bij derde, Goede trouw.
Diensten, 642 e.v.
Dienstverhuring,
— begrip, 655, 658, 982.
— dienstverrichting en —, 655, 658, 662.
— industrieverhuring en —, 655, 1099.
Dienstverrichting (overeenkomsten betreffende —),
— aanneming van werk en —, 642 e.v.
— aantal termijnen, 803, 769.
— begrip, 658 e.v.
— bepaling en voorbeelden, 658, 660, 769 e.v.
— contract.
— — opmaken van —, 864, 868.
— — verplichte vermeldingen, 876.
— dienstverhuring en —, 658, 662.
— eigendomsvoorbehoud, 668.
— erkenning, 1116, 1117.
— gemengde overeenkomst, 664, 665, 642 e.v.
— industriaverhuring en —, 658.
— inschrijving, 1168.
— koop en —, 642 e.v., 801.
— — zelfde regelen toepasselijk, 801.
— levensverzekering, 660, 785, 803.
— pandgeving, 669.
— schuldvergelijking, 667.
— termijn van afbetaling, 1009, 1012.
— terminologie, 658, 772.
— voorschot, 963, 969.
— — verhoging van minimum —, 963.
— wissels, 910 e.v.
Zie ook: Erkenning, Geschrift, Koop op afbetaling, Vermeldingen.
Dies a quo.
Zie: Termijn.
Directeur,
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1197.
— straffen, 1204, 1211.
— Disconto, 264.
Zie ook: Wissel.
Documenten,
— verkoop tegen —, 77.
Zie ook: Bezitstitel, Factuurlevering.
Dossierkosten,
— last van koop op afbetaling, 888.
— last van lening op afbetaling, 934.
— last van persoonlijke lening op afbetaling, 943.
Dwaling, 22, 89, 914.—
Dwingend recht, 4.
— betrekkelijke nietigheid van —, 755.
— premieëffecten, 704 e.v.
— wet 9 juli 1957, 5 maart 1965 en 8 juli 1970, 751 e.v., 1000, 1010.
Zie ook: Cassatie, Openbare orde, Nietigheid.

E

Eed, 107.
Eerherstel,
— van failliet, 1196.
— van zekere veroordelingen, 1201.
Effecten,
— aan toonder, lichamelijke roerende goederen, 791.

— bedrieglijk in omloop brengen en vervalsing van openbare —, 1200.
Zie ook: Handelseffecten, Premieëffecten.
Eigenaar,
— sluiting van afbetalingsonderneming, 1204, 1217.
Eigendomsoverdracht,
— beding, 37, 399.
— derden, 78.
— door levering, 99.
— genuskoop, 92.
— huurkoop, 615.
— rechtsgeschiedenis, 334 e.v.
— regel, 37.
— tijdsbepaling, 32, 35, 41.
— vervroeging, 399.
Zie ook: Eigendomsvoorbehoud.
Eigendomsplaat, 109, 1265.
Eigendomsvoorbehoud,
— aanvullende bedingen, 407 e.v., 668, 677.
— begrip, 28.
— bezit bij koper?, 43.
— centrale dienst voor registratie, 1238.
— dienstverrichting, 668.
— eenvoudig —, 29, 30, 402 e.v.
— geldig onder partijen?, 37, 403.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 230, 247.
— — ten aanzien van derden?, 60 e.v., 365, 919, 1084.
— — — de massa, 198.
— goede trouw, 107, 432.
— huurkoop, 603, 615.
— internationaal privaatrecht, 68.
— kennis door derde, 107 e.v., 110, 1239.
— — door uitlener, 628.
— Nederlands recht, 603.
— onroerend goed bij bestemming of incorporatie, 297.
— ontbinding van koop?, 403.
— — in verdachte periode, 575.
— opschortend beding of voorwaarde?, 32 e.v.
— pandbelofte en —, 627 e.v.
— premieëffecten, 711, 712.
— revindicatie, 403 e.v.
— — in verdachte periode, 576, 596 e.v.
— risico, 48 e.v.
— strafbeding, 1079.
— teruggave op grond van —,
— — in der minne, 404, 575, 576.
— — in verdachte periode, 585 e.v.
— tijdsbepaling, 32 e.v.
— uitdrukkelijk beding, 596.
— verbod, 39.
— voorrecht, 297.
— vormen, 29.
— vormvereisten, 919 e.v.
— — openbare orde, 758.
Zie ook: Eigendomsoverdracht, Revindicatie.
Eis.
Zie: Dagvaarding, Tussenkomst, Verweermiddel.
Elektrische huishoudtoestellen,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Emolumenten (voorrecht van —), 137.
Erkenning,
— aanvraag, 1153, 1272.
— actief (minimum netto), 1145, 1174, 1270 e.v.
— afstand van —, 1162.
— beletselen, 1190 e.v.
— boekhouding, 1135, 1149, 1271.
— feitelijke vennootschap, 1134, 1175.
— gemengde onderneming, 1118.
— handelsregister, 1133, 1270.
— handelsvennootschap, 1132, 1270.
— inschrijving of —, 1113, 1171.
— intrekking van —, 1158 e.v., 1278.
— inzage verlenen, 1137, 1271.
— kapitaal, minimum storting, 1145 e.v.
— lijst van erkende ondernemingen, 1166.
— monopolie voor overdracht en indeplaatsstelling, 1141.
— publiciteit van —, 956, 1154, 1166.
— recht op —, 1157, 1272.
— sancties, 1109, 1130, 1164, 1204.
— straffen, 1204, 1209.
— verbod van commissie of bezoldiging, 683, 1151.
— vereisten, 1108, 1131, 269 e.v.
— — ogenblik waarop — vervuld moeten zijn, 1156.
— verplichting voor wie?, 1114, 1171.
— — voorschot, 981.
— voorwaarden voor —, 1108, 1269.
Zie ook: Erkenningsnummer, Financier, Financiering, Financieringshuur, Intrekking.
Erkenningsnummer,
— bekendmaking, 1154, 1166, 1274.
— vermelding van —,
— — derde-geldschieter, 903.
— — verkoper op afbetaling, 878.
Exceptie.
Zie: Verweermiddel, Wissel.
Exceptio non adimpleti contractus,
— aard en kenmerken, 216 e.v.
— bedingen, 246 e.v.
— behoud van afbetaling?, 257, 270, 275.
— bevoorrechte schuldeisers, 223.
— bezit, 225, 229 e.v.
— — bedingen, 251.

— — conflict met schuldeisers van koper, 243.
— — herkrijging, 238.
— — overgang, 231.
— derden, 222 e.v., 248, 250.
— eigendomsrecht, 230.
— eigendomsvoorbehoud, 230, 247.
— Frans recht, 219.
— goede trouw, 218, 225, 241.
— herleving, 239 e.v.
— keuze van curator, 266.
— keuze van verkoper, 263.
— levering, 231, 263.
— na ontbinding, 552, 553.
— ontbinding, 219, 274 e.v.
— premieëffecten, 714.
— retentierecht en —, 670.
— schadevergoeding, 258, 272, 275.
— schuldvergelijking, 256, 272 e.v., 260, 276 e.v.
— strafbeding, 275.
— terughouden van de zaak, 256.
— uitvoering van de koop, 269 e.v.
— verdachte periode, 590.
— vereisten, 225 e.v.
— verval van tijdsbepaling, 227, 249.
— voorrang,
— — aard, 220.
— — gedwongen uitvoering, 270.
— — schadevergoeding, 261.
— — terughouding van zaak, 256.
— voorrecht?, 220, 270.
— wanprestatie, 225.
— wederkerige verhouding, 218, 248.
— zaak bij vervoerder, 253, 671.
— zakelijk recht?, 220.
Zie ook: Faillissement, Retentierecht.

F

Factuur,
— overschrijving ter griffie, 109.
— verkoop op factuur en vrachtbrief, 797.
— verplichte vermeldingen, 872.
Failliet,
— afbetalingsonderneming door —, 1196, 1204, 1210.
— nieuwe bedrijvigheid van —, 207.
— pandgeving door —, 465, 631.
— verkoop aan —, 207.
Zie ook: Faillissement van de koper, Verdachte periode.
Faillissement van de koper,
— akkoord na —.
Zie: Akkoord.
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1196.
— dagvaarding tot, 141.
— dreigend faillissement, 21, 358.
— eigendomsvoorbehoud, 198.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 222, 249, 255 tot 274, 227, 253, 259 tot 78.
— koop na —, 22.
— na beslag en ontbinding van de koop, 162, 163.
— ontbindend beding, 516.
— samenloop, 124, 161.
— schuldeiser onder voorwaarde, 106.
— vertraging van —, 574, 594.
— verval van tijdsbepaling, 20, 227.
— vonnis, 20, 202.
— voorrecht, 187, 198, 294.
Zie ook: Curator, Derde, Failliet, Gelijkheid onder de schuldeisers, Rechter-commissaris, Revindicatie, Uitvoering van de koop.
Faillissementswet,
— europese overeenkomst, 62, 68, 110, 605.
Financier,
— begrip, 1107, 1115.
— erkenning, 1115 e.v.
Financiering,
— bedrag van —, 898.
— directe, 818.
— — erkenning, 1123.
— door derde, 1116.
— door verkoper,
— — aankoopbons, 824.
— — erkenning, 1116.
— indirecte, 814, 819 e.v.
— kosten, 1018.
— soorten, 816.
— terminologie, 1107, 1249.
— van de koper, 822.
— — erkenning?, 1120, 1121.
— van de verkoper, 821.
— — erkenning?, 1120, 1121.
— van koop niet vallend onder wet van 9 juli 1957, 832 e.v.
— wissel, 910.
— — erkenning?, 1116.
Zie ook: Aankoopbons, Bankkrediet, Bedrag, Erkenning, Lening, Persoonlijke lening, Wissel, Financieringshuur.
Financieringshuur,
— bedrijfsgebruik, 1259, 1260.
— begrip, 676, 1241, 1249.
— belang, 1244.
— bewijs van eigendom, 109, 1265.
— duur, 1258.
— eigendomsvoorbehoud, 677.
— erkenning, 1266 e.v.
— historiek, 1241 e.v., 1245 e.v.
— huurkoop, 605.

— karakteristieken, 1251 e.v.
— levering, 1286.
— onderhoud, 1280.
— onroerende goederen, 1255.
— openbare orde, 1248.
— pandvestiging, 679.
— rechten van derden, 1263 e.v.
— sancties, 1276, 1278.
— straffen, 1277.
— roerende goederen, 1251.
— uitvoering, 1289.
— verbintenissen, 1271.
— verborgen gebreken, 1281.
— verzekering, 1283.
— weigering van erkenning, 1273.
Fob levering, 235.
Fondsen.
Zie: Effecten.
Fototoestel,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Franco levering, 235.

G

Garagehouder, 654.
Zie ook: Bewaarnemer, Hersteller, Retentierecht.
Gebruiken,
— levering, 236.
— opheffing van handels-, 352.
— rechtsgeschiedenis, 336, 341.
— vervoerder, 236.
Gehuwde vrouw,
— aankoop voor huwelijk, 215.
— bekwaamheid, 695.
Geldopnemer, 773.
Geldschieter, 773.
Zie ook: Financier.
Gelijkheid onder de schuldeisers, 111, 189, 578.
Zie ook: Faillissement, Kennelijk onvermogen, Voorrang, Voorrecht.
Gemak van betaling,
— financiering door wissels of orderbriefjes, 913.
— herstelling motorvoertuigen, 807.
— verplichte vermeldingen, 952.
— wet van 9 juli 1957 toepasselijk?, 798.
Gemengde overeenkomst.
Zie: Onderneming, Overeenkomst.
Genuskoop, 39, 46.
Zie ook: Eigendomsoverdracht, Vermenging.
Gerechtelijk akkoord,
— pandgeving, 631.
— samenloop, 126.
— verval van tijdsbepaling, 20, 21.
— verzoek tot —, 20, 358.
Zie ook: Akkoord na faillissement, Faillissement, Verdachte periode.
Gerechtskosten,
— koop op afbetaling, 887, 888.
— lening op afbetaling, 887, 888, 934.
— persoonlijke lening op afbetaling, 887, 888, 943.
Geschrift,
— aankoopbons, 868.
— aantal exemplaren, 869.
— bestelbon, 872.
— bewijs, 867.
— dienstverrichting, 864.
— doel, 866.
— handelspand, 632.
— koop, 864.
— lening, 788, 792, 864, 868.
— persoonlijke lening, 864.
— openbare orde, 757.
— sancties, 874.
— wijziging van lasten, 882.
Zie ook: Aanbod, Bestelbon, Bewijs, Brief, Datum, Factuur, Onderhandse akte, Vermeldingen.
Gevolmachtigde,
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1197.
— enig optreden, 1211.
— straf, 1204, 1211.
Geweld.
Zie: Wilsgebreken.
Gewijsde,
— gezag van —,
— — betrekkelijkheid, 153.
— — faillissement, 20.
— — kennelijk vermogen, 25.
— — raad van state, 1229.
— — ten aanzien van de massa, 592.
— kracht van —, 147.
Zie ook: Beroep (hoger), Derdenverzet, Verzet, Vonnis.
Gewoonlijk,
— begrip, 1124.
— erkenning, 1124, 1267.
— inschrijving, 1170.
— strafbaarheid, 1164, 1209.
Goede trouw,
— curator, 157, 472, 480.
— derde, 181, 432.
— eigendomsvoorbehoud, 107, 432, 628.
— faillissement, 111.
— houder, 165.
— koper, 587.
— pandhouder, 628 e.v.
— strafbeding, 530.

— verjaring, 181.
— verkoper, 165, 486, 590.
— voorrecht, 292, 293.
Zie ook: *Actio pauliana,* Bedrog, Bezit, Misbruik van vertrouwen, Simulatie, Wetsontduiking.
Gordijn,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.

H

Handelaar, 23.
Handeling.
Zie: Nietigheid, Niet-tegenwerpelijkheid, Rechtshandeling, Verdachte periode.
Handelseffecten,
— betaling door —, 567 e.v.
Handelskoop, 325, 341.
— toepassing van de wet van 9 juli 1957?, 792, 833, 853.
Handelskrediet, 15.
Zie ook: Rechtszekerheid.
Handelspand, 313, 398, 632.
Zie ook: Pandgeving.
Handelsregister,
— vereiste erkenning, 1130, 1133, 1270.
— — inschrijving?, 1174.
— vermelding in contract, 878, 926, 939.
Handelsvennootschap,
— minimum netto-actief, 1145, 1174, 1270.
— minimum storting kapitaal, 1145.
— regelmatig opgerichte —, 1134, 1174, 1270.
Zie ook: Beheerder, Feitelijke vennootschap.
Handelszaak,
— kosten van pandgeving, 888.
— pandbelofte, 622.
— samenloop, bij verkoop van —?, 136.
— verkoop van —, wet van 9 juli 1957 toepasselijk?, 853.
Heling (veroordeling wegens), 1200.
Herkenbaarheid van de zaak, 291, 295.
Zie ook: Identiteit, Omvorming, Staat, Vermenging.
Herkrijging van de zaak,
— door de koper, 171.
— door de verkoper, 238.
Zie ook: Bezit bij verkoper, Exceptie, Teruggave.
Herroeping van de koop.
Zie: Teniet doen.
Herstellen van motorvoertuigen,
— dienstverrichting?, 805.
— eigendomsvoorbehoud, 668.
— minimumvoorschot, 989.
— ontbinding, 673.
— pandgeving, 669.
— retentierecht, 670, 672.
— termijn van terugbetaling, 1012.
— voor beroepsdoeleinden, 807.
— voorschot, 807.
Hersteller, 217, 241, 242.
Zie ook: Retentierecht.
Hoofdelijkheid,
— afbetalingsovereenkomsten, 690.
— begrip, 690.
Houder,
— aansprakelijkheid, 165.
— begrip, 43, 45.
— eigenlijke revindicatie, 416, 467.
— koper na ontbinding, 523.
— verkoper, wanneer herkrijging niet tegengeworpen kan worden, 164, 165.
— voor rekening van de koper of de verkoper.
Zie: Bezit bij koper, Bezit bij verkoper.
Zie ook: Commissionair, Pandhouder, Vervoerder, Verkoopscommissionair.
Huur,
— eigendomsvoorbehoud, 52.
— mededingende aanspraken, 116, 121, 161.
— met koopoptie, 606, 612, 1250 e.v.
— — toepassing wet 9 juli 1957?, 778.
— na beslag, 424.
— onder voorwaarde van aankoop, 32.
— recht op de zaak, 100, 121.
— rechtsschijn, 95.
— revindicatie na einde —, 171.
— samenloop, 121.
— sluiting van afbetalingszaak, 1204, 1217.
— teruggave door huurder, 171, 177.
— van lange duur, 52.
Zie ook: Financieringshuur, Huurkoop, Huur van werk.
Huurkoop,
— aard, 611 e.v.
— bedoeling van partijen, 608 e.v.
— eigendomsvoorbehoud?, 615.
— geldigheid, 608 e.v.
— naaimachinecontracten, 618.
— Nederlands recht, 603.
— prijs, 612, 613.
— rechtsgeschiedenis, 336, 607.
— terminologie, 605.
— toepassing wet 9 juli 1957, 778, 789.
— vormen, 606, 789.
Zie ook: Financieringshuur.
Huur van werk,
— dienstverrichting en —, 655.
Huwelijksdiner,
— dienstverrichting?, 660, 664, 665, 784.
Huwelijksgemeenschap, 137.
Hypothecaire schuldeiser,

— beding tot voorkoming van onroerendmaking en —, 297 e.v.
— onroerende goederen bij bestemming of door incorporatie, 120, 297.
— samenloop, 120.
— voorrecht van verkoper van machines enz. en —, 282, 301.
Zie ook: Onroerend goed, Voorrecht , Zaaksgevolg, Zakelijk recht.
Hypotheek,
— samenloop, 120.
— zekerheid van lening op afbetaling, 841.
Hypothecaire lening,
— belofte, 688, 842.
— bijzondere reglementering, 4.
— toepassing wet van 9 juli 1957?, 688, 775, 841.

I

Identiteit,
— van de prijs.
Zie: Revindicatie, Zaaksvervanging.
— van de zaak, 321.
Zie ook: Genuskoop, Herkenbaarheid, Omvorming, Staat, Vermenging.
Inbetalinggeving,
— betaling, 1.
— door failliet in verdachte periode, 242.
— ontbinding koop in verdachte periode, 580.
— retentierecht, 242.
— teruggave in, na ontbinding voor verdachte periode, 589.
— van oude zaak, 12, 799.
— voorschot?, 974.
Inbezitneming,
— pandbelofte, 625 e.v.
Zie ook: Afgifte, Bezitsovergang, Levering, Teruggave.
Indeplaatsstelling,
— begrip, 684.
— erkenning verplicht?, 1120.
— krediet aan verkoper zonder —, 822, 1171.
— monopolie erkende ondernemingen, 1141, 1177.
— pandbelofte, 627 e.v.
— verplichte vermeldingen, 903 e.v.
— voorbehoud van —, 875, 906.
— wissels en orderbriefjes, 1122.
Zie ook: Overdracht van rechten.
Industriaverhuring,
— bewaargeving en —, 653.
— dienstverhuring en —, 655 e.v., 1099.
— dienstverrichting en —, 658 e.v.
— koop en —, 642 e.v.
— mandaat en —, 650 e.v.
— transport en —, 655, 663.
Ingebrekestelling,
— ontbindend beding, 518 e.v., 1071.
— revindicatie, 405.
— risico, 51.
Zie ook: Aangetekende brief, Interesten, Kennisgeving, Ontbindend beding.
Inningskosten,
— last van koop, 888.
— last van lening, 934.
— last van persoonlijke lening, 943.
Inpandgeving.
Zie: Pandgeving.
Inschrijving,
— aanvraag, 1181.
— beletselen, 1190 e.v.
— feitelijke vennootschap, 1174.
— gemengde onderneming, 1118.
— monopolie erkende ondernemingen, 1177 e.v.
— nummer (vermelding), 878.
— — of erkenning?, 1113.
— overdracht van rechten of indeplaatsstelling, 1177, 1179.
— recht op —, 1181.
— sancties bij gebrek aan —, 1111, 1172, 1186 e.v., 1204.
— schrapping, 1183 e.v.
— straffen, 1204, 1209.
— termijn voor weigering, 1182.
— vereisten, 1110, 1173 e.v.
— vermindering verbintenissen van schuldenaar, 1187.
— verplichting voor wie?, 1167, 1171.
— weigering, 1182.
Zie ook: Schrapping.
Instelling, 67.
— vergrijp tegen —, 753, 754.
Zie ook: Openbare orde.
Interesten,
— lastenpercentage, 888.
— moratoire —,
— — bevoorrecht?, 283.
— — koper failliet, 546.
— vergoedende, 166.
— verhogingsbeding, 933.
Zie ook: Lasten, Restorno, Schadevergoeding, Strafbeding.
Internationaal privaatrecht,
— eigendomsvoorbehoud, 68.
Zie ook: Vreemdelingen.
Interpretatie (van overeenkomsten), 607 e.v.
In transitu, 326, 353, 671.
Zie ook: Revindicatie (oneigenlijke, 2).
Intrekking van erkenning,
— duur, 1162.

— geen geschrift opgemaakt, 874.
— gevallen, 1161, 1197, 1278.
— gevolgen, 1162.
— lopende overeenkomst, 1162.
— onwettelijke —, 1209, 1228.
— publiciteit, 1161.
— redenen, 1159, 1165.
— tweede, 1194.
— vermeldingen verzuimd of onjuist, 948.
— vermindering verbintenissen van schuldenaar, 1187.
— vernietiging, 1165.
— voorbeelden, 1161, 1197.
— vrij of verplicht?, 1160.
— waarschuwing, 1160.
Inzage (verlenen van —),
— bevoegde overheid, 1138, 1271.
— erkenning, 1137.
— inschrijving, 1180.
— straf, 1204, 1212, 1277.
— van wat?, 1137, 1271.
— weigering, 1139, 1140.

J

Jacht, 1011.

K

Kachel,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Kampeerartikelen, 1011.
Kansovereenkomst,
— toepassing wet 9 juli 1957?, 789, 803.
Kapitaal,
— minimum netto actief, 1145, 1174, 1270.
— minimum storting, 1145.
Kassastorting.
Zie: Voorschot.
Kennelijk onvermogen,
— beding van ontbinding bij —, 518.
— begrip, 23.
— faillissement en —, 20, 21, 23.
— *exceptio non adimpleti contractus,* 227.
— opeisbaarheid, 21, 105.
— revindicatie, 372.
— verval van tijdsbepaling, 21, 105.
— vonnis, 23.
— vóór levering, 372.
Zie ook: Tijdsbepaling.
Kennis,
— door centraal register, 1238.
— door plaat, 1265.
— van eigendomsvoorbehoud, 107, 110, 618.
— van onvermogen, 574.
— van staking van betalingen, 569, 594.
Zie ook: Publiciteit.
Kennisgeving,
— aan derde van niet-betaling, 195.
Zie ook: Aangetekende brief, Aanzegging, Ontbindend beding, Ontbinding, Uitvoering.
Klederen,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Knevelarij (veroordeling wegens), 1200.
Koelkast,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Koninklijk besluit,
— reglementeren van dienstverrichtingen, 804.
— uiterste termijn van terugbetaling, 1009.
— verhoging van minimumvoorschot, 984.
Koop (gemeen recht),
— aanneming van werk en —, 642 e.v.
— a contant, 215, 371.
— begrip, 7.
— diensten en —, 655 e.v.
— industriaverhuring en —, 642 e.v.
— in verdachte periode, 598.
— na faillissement, 364.
— op afbetaling, 13 e.v.
— op krediet, 13 e.v.
Zie ook: Afbetalingsovereenkomst, Genuskoop, Koopbelofte, Koop op afbetaling, Kosten, Ontbinding, Teniet doen van —, Uitvoering, Voortverkoop.
Koopbelofte,
— bij gebrek aan voorschot?, 977.
Zie ook: Huur, Huurkoop, Koop op afbetaling.
Koop op afbetaling (wet 9 juli 1957),
— aanneming van werk en —, 642 e.v.
— aantal termijnen, 793.
— aard, 969 e.v.
— belang, 735, 749.
— bepaling, 674, 766, 769, 788 e.v.
— dienstverrichting en —, 801, 806.
— eigendomsvoorbehoud, 918.
— koopbelofte?, 977.
— kosten, 887.
— lasten, 887.
— onder voorwaarde van financiering, 786, 1007.
— ontbindend beding en voorwaarden, 1055 e.v.
— opmaken van geschrift, 864 e.v.
— splitsing in verkoop en lening, 783.
— strafbeding, 1078 e.v.
— terminologie, 771.
— toevallige, 837, 878.
— van handelszaak, 853.
— verplichte vermeldingen, 878 e.v.

— voor beroepsdoeleinden, 834, 843.
— voorschot verplicht, 962 e.v.
— voor verhuring, 833.
— voor wederverkoop, 832.
— wissels, 910 e.v.
— zakelijke overeenkomst, 973.
— zonder winstoogmerk, 837.
Zie ook: Afbetaling(en), Bestelbon, Brief, Factuur, Geschrift, Koop, Koopbelofte, Prijs, Vermeldingen, Voorschot.
Koopoptie.
Zie: Huur, Huurkoop.
Koopwaren, 384, 467.
Korting.
Zie: Loon, Restorno.
Kosten,
— behoud van de zaak, 159.
— berekening van verplicht voorschot, 966.
— bergen, 258.
— bewaring, 258, 451.
— buitengerechtelijke, 887, 1079.
— financiering van —, 967.
— koop,
— — begrepen in lastenpercentage van koop op afbetaling, 887.
— — niet-betaling, 99.
— — voorrecht, 283.
— lening, 934.
— persoonlijke lening, 943.
— onderhoud, 283.
— premieëffecten, 708.
— staangeld, 451.
— vracht, vervoer, commissie, verzekering.
— — beperking van —, 459.
— — ten laste van verkoper, 275, 447, 455, 472.
— — niet ten —, 275, 421.
Zie ook: Belasting, Gerechtskosten, Maatregel tot bewaring, Overdrachttaks, Wanbetaling.
Krediet,
— aan verkoper op afbetaling, 1171.
— kosten, berekening, 890.
— verkoop op —, 13 e.v.
Kredietopening,
— beroepsdoeleinden, 850.
— persoonlijke lening op afbetaling, 785.
Kredietverzekering,
— bedrag, 1018.
— lastenpercentage koop op afbetaling, 888.
— — lening op afbetaling, 934.
— persoonlijke lening, 943.
— verwezenlijking, 686.

L

Last,
— schenking onder last, 788.
Lasten,
— begrip,
— — koop op afbetaling, 887.
— — lening op afbetaling, 932.
— persoonlijke lening, 943.
— financiering, 968.
— samenstelling, 888, 967.
Lastenpercentage,
— berekening, 890.
— formule, 892.
— maximum, 1017, 1022.
— openbare orde, 757.
— premieëffecten, 709.
— publiciteit, 956.
— simulatie, 1020.
— vermelding van —,
— — koop op afbetaling, 886.
— — lening op afbetaling, 932.
— — persoonlijke lening op afbetaling, 943, 956.
Lastgeving, 95.
Lasthebber,
— bezit door —, 232.
— levering aan — van koper, 355.
— verkoop door — van verkoper, 464, 484.
Zie ook: Commissionair, Verkoopscommissionair.
Leasing.
Zie: Financieringshuur.
Lening,
— begrip, 674.
— eigendomsvoorbehoud, 677.
— financieringen —, 674.
— hypothecaire, 863.
Zie ook: Brouwerijovereenkomsten, Financieringshuur, Hypothecaire lening, Lening op afbetaling, Persoonlijke lening op afbetaling.
Zie ook: Hypothecaire lening, Hypothecaire schuldeiser.
Lening op afbetaling (wet van 9 juli 1957),
— aankoopbons, 815, 823 e.v., 861, 937, 1015.
— aantal termijnen, 811.
— bedenktijd, 981, 1004 e.v.
— bedongen verval van tijdsbepaling, 1060, 1081.
— bedrag,
— — maximum, 962, 982.
— — nominaal, 928.
— bepaling, 674, 769, 808, 810.
— eigendomsvoorbehoud, 677 e.v.
— koop beneden of boven bepaald bedrag, 843, 846.
— kosten, 934.
— lasten, 932.
— opmaken van geschrift, 864, 868.

— pandbelofte, 626, 679.
— simulatie, 780.
— terminologie, 773.
— toevallige koop, 837.
— verplichte vermeldingen, 925 e.v., 981, 1168.
— voor beroepsdoeleinden, 832.
— voorschot, bewijs, 981.
— voortverkoop, 832.
— wissels, 910 e.v.
— zonder vermelding van doel, 781, 978.
— zonder winstoogmerk (koop), 837.
Zie ook: Afbetaling(en), Bedrag, Geschrift, Hypothecaire lening, Koop op afbetaling, Lasten, Ontbindend beding, Terugbetaling, Tijdsbepaling, Vermeldingen, Voorschot.
Levensverzekering,
— dienstverrichting?, 785, 803.
Levering,
— aan lasthebber van koper, 355.
— afgifte van sleutels, 231.
— beletten van —, 424, 459.
— door documenten, 235, 375.
— door enkele toestemming, 231.
— eigendomsovergang, 37.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 231.
— financieringshuur, 1286.
— fob, 235.
— franco, 235.
— in de bergplaatsen, 388, 459.
— na faillissement, 157, 360 e.v.
— ogenblik van —, 98, 243 e.v.
— op wagon, 235.
— plaats van —, 98, 360 e.v.
— premieëffecten, 714.
— tegen rembours, 235.
— termijn van revindicatie, 375.
— veronderstelde —, 231, 335.
— voor of na betaling van voorschot, 977.
— werkelijke, 73, 209, 231.
Zie ook: Bezitsovergang, Rechtsschijn.
Levering nemen,
— ontbinding wegens niet —, 99, 490.
— te laat, 254, 525, 258, 534.
Zie ook: Ontbinding, Schadevergoeding.
Loon (vatbaarheid voor beslag of overdracht),
— ambtshalve vermindering, 1091.
— bedienden, 1088, 1090, 1093 e.v.
— — burgerlijke, 1087, 1090, 1093 e.v.
— beginsel, 691, 1086 e.v.
— berekening, 1088, 1093, 1097.
— beslag en overdracht tegelijk, 1089, 1093 e.v.
— minderjarigen, 1089, 1091, 1092.
— openbare ambtenaren, 1087, 1090, 1093, 1097.
— openbare orde, 762.
— straffen, 1221.
— werklieden, 1088, 1090, 1093, 1097.
Lopende overeenkomsten,
— bevoegdheid, 1223.
— intrekking van erkenning, 1163, 1278.
— toepassing wet 9 juli 1957?, 875 e.v.

M

Maatregel tot bewaring,
— kosten bij ontbinding van koop, 275, 447.
— kosten bij uitvoering van koop, 448, 452.
Zie ook: Kosten.
Machines (verkoop van),
— behoud van voorrecht, 281.
— faillissement van koper, 312.
— onroerendmaking, 289.
— voorrecht gaat voor hypotheek, 301.
— voorrecht en pand op handelszaak, 313.
Mandaat,
— en dienstverrichting, 650.
— en industriaverhuring, 650.
Matras,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Mededingende aanspraken, 114, 119, 358.
— op de zaak zelf, 122, 123.
— op geheel het vermogen, 124 e.v.
Zie ook: Beschikkingsrecht, Recht op de zaak, Samenloop.
Meubelen (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.
Minderjarige,
— beslag en overdracht van loon, 1089, 1091.
— bekwaamheid, 694.
— wissels, 914, 918.
Minister,
— onwettig besluit, 1228, 1229, 1272.
— raad.
— — reglementen van diensten, 804.
— — uiterste termijn van terugbetaling, 1009.
— — verhoging van minimumvoorschot, 984.
Misbruik van vertrouwen,
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1200.
— eigendomsvoorbehoud, 52 e.v., 919 e.v.
— ontbindend beding geldig, 1074.
— pandgeving van premieëffecten, 715.
— persoonlijke lening op afbetaling, 1213.
— voorschot niet betaald, 977.
Misdrijf tegen uitwendige veiligheid van de staat, 131.
Moto (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumfvoorschot, 989.

Motorvoertuig,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Zie ook: Herstellen.
Mutuus dissensus.
Zie: Teniet doen van de koop.

N

Naaimachine,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Naaimachinecontracten, 618 e.v.
Naam.
Zie: Vermeldingen.
Nalatenschap (openstaande), 133.
Namaking (veroordeling wegens), 1200.
Nationale bank, 987.
Netto actief, minimum, 1005, 1034, 1145, 1174, 1270.
Nietigheid,
— betrekkelijke, 87.
— — van dwingend recht, 755 e.v.
— koop op afbetaling (wet 9 juli 1957), 755 e.v.
— niet-tegenwerpelijkheid en —, 69.
— pandgeving, 632.
— premieëffecten,
— — genoteerde, 707.
— — niet-genoteerde, 703.
— volstrekte, 69.
Zie ook: Afdanking, Afstand, Eigendomsvoorbehoud, Niet-tegenwerpelijkheid, Ontbindend beding, Ontbindende voorwaarde, Openbare orde, Strafbeding, Voorschot.
Niet-tegenstelbaarheid.
Zie: Niet-tegenwerpelijkheid.
Niet-tegenwerpelijkheid,
— aard, 57, 191, 300.
— begrip, 57, 85, 87.
— curator zonder belang bij —, 482.
— eigendomsvoorbehoud, 60 e.v., 198.
— eigen recht van schuldeiser, 85, 152.
— faillissementswet, 191 e.v.
— gevolgen, 69, 158 e.v.
— grondslag.
— — faillissementswet, 189, 190.
— — hypotheekwet, 95.
— huurkoop, 608 e.v.
— hypotheekwet, 57 e.v.
— instelling en gebruik ervan, 65 e.v.
— ontbindend beding, 513.
— ontbinding, 497 e.v.
— openbare orde, 65 e.v.
— pandgeving, 631 e.v.
— terminologie, 87.
— voorrecht, 187, 294.
Zie ook: Afstand, Derde, Revindicatie, Verkregen rechten.
Novatie, 284.

O

Offerte.
Zie: Aanbod.
Omkoping van ambtenaren (veroordeling wegens), 1200.
Omvorming van de zaak, 391.
Onbekwaamheid,
— gehuwde vrouw, 695.
— minderjarigen, 694.
— niet erkende of ingeschreven beoefenaars van afbetalingsovereenkomsten, 1187 e.v.
Ondeelbaarheid,
— *exceptio non adimpleti contractus.*
— ondeelbare contracten, 218.
— voorrecht, 282, 283.
Ondergoed (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.
Onderhandse akte,
— datum, 589, 640.
— pandgeving, 632.
— registratie, 640.
Zie ook: Datum, Geschrift, Registratie.
Onderneming,
— begrip, 1198.
— sluiting, 1204, 1216 e.v.
— verbod, 1204, 1216.
Onrechtmatige daad, 88.
Zie ook: *Actio pauliana,* Bedrog, Goede trouw, Schade.
Onrechtmatige verrijking.
Zie: Vermogensverschuiving.
Onroerend beslag, 122.
Onroerende goederen,
— bij bestemming en door inlijving.
— — beding tot voorkoming van onroerendmaking, 295, 297, 604.
— — huurkoop, 604.
— — revindicatie van —, 369, 385.
— — voorrecht, 289.
— bij bestemming.
— — beslag op —, 122.
— eigendomsvoorbehoud, 297.
— — hypotheek op —, 120.
— — verhuurde zaak, 604.
— door inlijving (gevallen), 370.
— financieringshuur, 1255.
Zie ook: Hypothecaire schuldeisers, Machines, Samenloop, Zaaksgevolg.
Ontbindend beding,
— begrip, 494 e.v., 510 e.v.
— derde, 60, 513.

— formule, 523.
— geldigheid, 513, 1055 e.v.
— hoe gebruik maken van —, 519, 575.
— koop op afbetaling (wet 9 juli 1957).
— — eigendomsvoorbehoud, 924.
— — geldig, 1071 e.v., 1085.
— — niet-geldig, 279, 1055 e.v., 1064.
— — openbare orde, 758.
— lening op afbetaling (idem).
— — geldig, 1075.
— — niet-geldig, 681, 1055 e.v.
— — persoonlijke lening op afbetaling, 681, 1062, 1069, 1076.
— ontbinding door faillietverklaring, 279, 551.
— premieëffecten, 718.
— stilzwijgend, 490, 493, 1058 e.v., 1064, 1068, 1070.
— sanctie?, 490, 493, 1058 e.v.
— taak van de rechter, 518 e.v.
— uitdrukkelijk, 515 e.v.
— verdachte periode, 521, 575, 596, 598.
— wissel, 1067.
Zie ook: Kennisgeving, Ontbindende voorwaarden, Ontbinding, Uitvoering.

Ontbindende voorwaarde,
— begrip en gevolgen, 493, 526, 527.
— in koop op afbetaling.
— — geldig, 1071, 1085.
— — niet geldig, 1055 e.v., 1064.
— inlening op afbetaling.
— — geldig, 1075.
— — niet geldig, 681, 1055, 1066 e.v.
— — persoonlijke lening op afbetaling, 681, 1062 e.v., 1069, 1076.
Zie ook: Ontbindend beding, Ontbinding, Voorwaarden.

Ontbinding,
— bedingen, 510 e.v.
— bij gemeen akkoord, 555 e.v.
— — in verdachte periode, 575, 580, 588.
— — met curator, 447.
— — voor samenloop, 60, 557.
— — voor verdachte periode, 575.
— dienstverrichting, 673.
— door faillietverklaring, 551.
— door revindicatie, 455 e.v.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 274 e.v.
— gedwongen of vrijwillig?, 215.
— geveinsde, 600.
— in eigen hand, 198, 506.
— keuze tussen — en uitvoering, 528 e.v.
— — aanzegging, 510, 521.
— — belang, 535, 551.
— leningen, 681.
— na beslag, voor faillissement, 162.
— niet-levering genomen, 482, 499, 490, 508.
— ogenblik van —, 519 e.v., 551, 557.
— premieëffecten, 716.
— prijs niet opeisbaar, 514.
— sanctie op voorwaarde?, 493, 518.
— schadevergoeding bij ontbinding, 537 e.v.
— terugbetaling van prijs, 159, 552.
— teruggave in verdachte periode, 575, 588 e.v.
— van rechtswege, 510 e.v., 551.
— van rechtswege, 510 e.v., 551.
— verbintenis — niet te vorderen, 215.
— verdachte periode, 575, 580 e.v.
— verval van het recht van —, 501, 564.
— voorwaarde, 493, 526, 527.
— zaak onderweg, 356, 562.
Zie ook: Ontbindend beding, Ontbindende voorwaarden, Ontbinding (vordering tot), Revindicatie tegen de massa, Schadevergoeding, Strafbeding, Teniet doen, Teruggave, Wederkerige verhouding.

Ontslag.
Zie: Afdanking.

Ontvankelijkheid, 153.

Oorzaak,
— lening op afbetaling zonder aanduiding van —, 781, 978.
— persoonlijke lening.
— — roerend goed als —, 946.
— voorwaarde en —, 35.
— wissels, ongeoorloofde —, 914, 957.
Zie ook: Vermogensverschuiving zonder oorzaak.

Opeisbaarheid,
— van prijs, 12, 309, 977.
— van schuldvordering van schuldeiser van koper, 105.
Zie ook: Afbetaling(en), Termijn, Tijdsbepaling, Vervaldag, Voorschot.

Openbaar krediet, 65.

Openbare orde,
— uitstel van betaling, 494.
— dwingend recht en —, 755.
— faillissementswet, 193.
— financieringshuur, 1248.
— hypotheekwet, 64 e.v., 76.
— internationale, 68.
— koop op afbetaling en financiering, 751 e.v.
— premieëffecten, 699.
Zie ook: Nietigheid, Wetsontduiking.

Opschortend beding, 32, 35.

Opschortende voorwaarde, 35.

Openstaande nalatenschap, 1313.

Oplichting, 54, 55, 1200.

Opzegging,
— afdanking zonder —, 1098 e.v.

— bij vervroegde voldoening, 1045 e.v.
Zie ook: Afdanking, Voldoening (vervroegde).
Orderbriefje, 917.
Zie: Wissel.
Oud recht, 335 e.v., 341.
Overdracht,
— betaling door — in verdachte periode, 567.
— terminologie, 686, 705.
— van loon, 1086 e.v., 1103.
— van rechten door verkoper,
— — erkenning, **1120.**
— — krediet aan verkoper zonder —, 822, 1171.
— — monopolie erkende ondernemingen, 1141, 1177.
— van rechten uit wissels of orderbriefjes,
— — erkenning?, 1122.
— — vermeldingen?, 910.
— vermeldingen, 903 e.v.
— — voorbehoud van —, 875, 906.
Zie ook: Indeplaatsstelling, Loon.
Overdrachttaks (thans BTW),
— begrepen in contante prijs?, 885.
— financiering, 967.
Overeenkomst,
— gemengde, 288, 648, 649.
— onbenoemde, 35.
— onder opschortende voorwaarde, 35.
— wederkerige, 218, 681.
— zakelijke, 973.
Zie ook: Afbetalingsovereenkomst, Geschrift, Interpretatie, Koop, Lening, Lopende overeenkomsten.
Overgave.
Zie: Afgifte, Levering.
Overmacht.
Zie: Toeval.

P

Pandbelofte,
— begrip, 621 e.v.
— derden, 628 e.v.
— eigendomsvoorbehoud, 627 e.v., 669, 679.
— goede trouw, 628.
— retentierecht?, 248.
— verdachte periode, 635 e.v.
— vormen, 624 e.v., 632.
Pandbeslag, 122, 418.
Pandgeving,
— derden, 630 e.v.
— door failliet, 465, 631.
— kosten van — van handelszaak in lastenpercentage?, 888.
— mandaat, 632.
— misbruik van vertrouwen, 715.
— van premieëffecten,
— — door koper aan verkoper, 714.
— — door verkoper, 713, 715.
— verdachte periode, 635 e.v.
— verkregen rechten en —, 633.
— vormvereisten, 632.
Zie ook: Handelspand, Pandbelofte, Pandhouder, Vervoerder, Waard.
Pandhouder,
— bescherming tegen revindicatie, 398.
— commissionair, 215.
— *exceptio non adimpleti contractus?*, 248.
— in ruime en enge zin, 117, 118.
— mededingende aanspraken, 117.
— niet-betaalde verkoper?, 620.
— retentierecht van —, 215, 248.
— revindicatierecht van —, 215.
— samenloop, 120.
— verhuurder, 215.
— verkoper van premieëffecten, 715.
— vervoerder, 117, 215.
— voorrecht van —, 282.
— waard, 117, 215.
— zakelijk recht, 120.
Parastatale instelling, 1122 *bis*.
Passief rechtssubject, 88, 90.
Pensioen.
Zie: Loon.
Persoonlijke lening op afbetaling (wet 5 maart 1965),
— aantal termijnen, 774, 944.
— bedrag,
— — maximum, 848.
— — minimum, 847.
— begrip, 674, 826 e.v.
— geschrift, 864 e.v.
— hypothecaire lening, 775, 840.
— hypotheekbelofte, 842.
— kredietopening, 785, 850.
— lasten, 942, 1017, 1023 e.v., 1206.
— nominaal bedrag, 940.
— onthouding verkoop roerend goed, 946.
— ontstaan wetgeving, 743 e.v., 826, 1024.
— orderbriefjes, 757, 947, 957 e.v.
— plechtig contract?, 867.
— publiciteit, 956.
— risico (insolvabiliteit), 1024, 1206.
— simulatie, 781, 782.
— statistiek, 795.
— strafbeding, 1077 e.v.
— terugbetaling,
— — uiterste termijn, 1016.
— — vervroegde —, 1040, 1052 e.v.
— toevallige verrichting, 837.
— valsheid in geschriften, 1213.
— vermindering van de verplichtingen, 1026, 1035.

— verplichte vermeldingen, 875, 939 e.v., 1213.
— verrichting zonder winstoogmerk, 837.
— verval van tijdsbepaling, 1055, 1064 e.v., 1076.
— wetsontduiking, 781, 782.
— wissels, 757, 947, 957 e.v., 1214.
Pick-up,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Plezierboten, 1011.
Premieëffecten,
— aanbod aan het publiek van —, 703, 730.
— afrekening, 718.
— dagboek, 724.
— eigendomsoverdracht, 711.
— genoteerde, 704.
— lichamelijk roerend goed?, 1117.
— niet-genoteerde, 698.
— pandgeving, 713 e.v.
— prijs, 708.
— onderneming voor verkoop van —, 724.
— ontbinding van verkoop, 716.
— straffen, 728.
— terugbetaling, 722.
— verkoop zonder aanbod aan publiek, 697.
— verplichting tot vertonen, 715.
Prijs,
— beneden bepaald minimum, 843.
— bestanddelen, 12, 283, 799.
— boven bepaald maximum, 848.
— novatie, 284.
— opeisbaarheid, 12.
— — ontbinding zonder —, 514.
— — voorschot niet betaald, 977.
— premieëffecten, 708 e.v.
— revindicatie van —, 464 e.v.
— simulatie, 978.
— verzekeringspremie, 535, 536.
— voorrecht, 283.
Zie ook: Afbetaling(en), Belasting, Betaling, Financiering, Interesten, Kosten, Prijs (contante), Prijs op afbetaling (totale), Terugbetaling, Voortverkoop, Wanbetaling, Wissel.
Prijs (contante),
— begrip, 883.
— simulatie, 1028.
— taks inbegrepen?, 884, 885.
— vermindering van verbintenissen van koper tot —, 1026 e.v.
— — en derden, 1037.
— verplichte vermelding, 882, 938, 953.
Prijs op afbetaling (totale),
— begrip, 882.
— verplichte vermelding, 882, 938, 953.
Proces-verbaal van vergelijking, 160.
Provisie.
Zie: Check, Wissel.
Publiciteit,
— begrip, 952.
— verplichte vermeldingen, 950 e.v., 956.
Zie ook: Erkenning, Kennis, Registratie.
Raad van State,
— bevoegdheid, 1229.
— gezag van gewijsde, 1229.
— intrekking van erkenning, 1165.
— weigering van erkenning, 1157, 1273.
— weigering van inschrijving, 1181.

R

Radio (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.
Rang.
Zie: Uitvoering, Voorrang, Voorrecht.
Rechter-commissaris bij faillissement.
Inwilliging van revindicatie, 437.
— overname van koop voor de massa, 264, 448.
— verslag over revindicatie, 454.
Rechtmatig belang.
Zie: Belang.
Rechtshandeling,
— belang en gevolgen, 86.
Zie ook: Handeling, Nietigheid, Niettegenwerpelijkheid, Verdachte periode.
Rechtsopvolgers,
— derden?, 86.
— onder algemene titel, 86.
— onder bijzondere titel, 86, 92, 168.
Zie ook: Derde, Schuldeiser, Voortverkoop.
Rechtsschijn,
— faillissementswet, 189, 190, 332.
— hypotheekwet, 70 e.v.
— openbare orde, 110.
— onrechtmatige daad?, 88.
— toerekening van —, 88, 95, 146.
— verdachte periode, 578.
Rechtsvordering.
Zie ook: Dagvaarding, Ontbinding, Revindicatie, Terugvordering.
Rechtszekerheid, 65, 88, 95, 111.
Registratie,
— akte van pandgeving, 632, 640.
— centrale dienst voor —, 1238.
— kosten van —, deel van lasten?, 888.
Reizen op afbetaling,
— dienstverrichting, 650, 660, 661, 663, 805.
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
— voor beroepsdoeleinden, 807.
Rekening-courant.
Zie: Verzoekschrift.

Rekwest.
Zie: Verzoekschrift.
Rekwest-civiel, 153.
Rembours.
Zie: Levering.
Rente.
Zie: Interesten.
Restorno bij vervroegde terugbetaling, 1048, 1049, 1052 e.v.
Retentierecht (eigenlijk),
— begrip, 217.
— commissionair, 215.
— derde-bezitter, 423.
— hersteller, 217, 242, 670, 762.
— koop op afbetaling zonder voorschot, 977.
— verhuurder, 215.
— vervoerder, 215.
— waard, 215.
Retentierecht (in ruime zin).
Zie: *Exceptio non adimpleti contractus.*
Revindicatie,
— procedure, 417 e.v.
— soorten, 319 e.v., 326 e.v.
— verhuurder, 215, 604.
— vervoerder, 215.
Revindicatie (eigenlijke),
— begrip, 319, 322 e.v., 415.
— eigendomsvoorbehoud, 56, 404, 596 e.v.
— faillissement van de koper, 437, 464 e.v.
— huurkoop, 604.
— identiteit van de zaak, 321.
— koop op afbetaling zonder voorschot, 977.
— na ontbinding, 320, 543.
— onder beslag gelegde zaak, 417.
— ontbinding onder de naam van —, 401, 408.
— procedure, 417 e.v., 437.
— schadevergoeding, 543.
— teruggave in uitvoering van eigendomsvoorbehoud, 576.
— terugvordering na ontbinding en —, 320.
— van prijs of vergoeding, 465 e.v., 486, 487.
— vanwaardeverklaring, 419.
— verdachte periode, 596 e.v.
— verhuurder, 604.
Zie ook: Beslag op revindicatie, Dagvaarding, Eigendomsvoorbehoud, Revindicatie (oneigenlijke, 1 en 2).
Revindicatie (oneigenlijke, 1, koper niet failliet),
— aard, 348.
— bedingen, 215, 399 e.v.
— bedongen verval van tijdsbepaling, 586.
— begrip, 319, 328, 329.
— bezit, 351, 353, 380.
— bij gemeen akkoord, 590.
— dagvaarding, 150, 224, 417.
— — in verdachte periode, 594.
— eigendomsvoorbehoud, 402 e.v., 424.
— — in verdachte periode, 576, 596.
— *exceptio non adimpleti contractus,* 348.
— faillissement van koper, 198, 382.
— geveinsde —, 600.
— gunst?, 331.
— levering, 375.
— minnelijke —, 576.
— onder beslag gelegde zaak, 430.
— onroerende goederen bij bestemming en door incorporatie, 369, 385.
— ontbinding van de koop?, 348.
— procedure, 429 e.v.
— rechtsgeschiedenis, 333 e.v.
— termijn, 375.
— teruggave in verdachte periode, 576, 585 e.v., 590.
— terugnemen van het bezit, 349.
— terugvordering na ontbinding en —, 320.
— toepassingsgebied, 352 e.v.
— van prijs of vergoeding, 489 e.v.
— vanwaardeverklaring, 419.
— vonnis in verdachte periode, 591 e.v.
— voor levering, 353, 376.
— zaak onderweg, 353, 376.
Zie ook: Beslag tot revindicatie, Eigendomsvoorbehoud, Revindicatie (eigenlijke), Revindicatie (oneigenlijke, 2), Rechtsschijn, Voortverkoop, Zaaksvervanging.
Revindicatie (oneigenlijke, 2, tegen de massa der schuldeisers van failliete koper),
— aard, 351.
— bedingen, 399 e.v.
— begrip, 319, 328, 329.
— dagvaarding, 454.
— derde-bezitter, 392 e.v.
— dreigend faillissement, 358.
— eigendomsvoorbehoud, 365.
— *exceptio non adimpleti contractus,* 461 e.v., 540.
— gunst?, 331 e.v.
— identiteit van de zaak, 390.
— in transito, 326, 671.
— koop na faillietverklaring, 364.
— levering in bergplaatsen, 388.
— levering na faillissement, 360 e.v.
— ontbinding van de koop?, 351, 455.
— pandhouder, 398.
— procedure, 435 e.v.
— rechtsgeschiedenis, 341 e.v.
— schadevergoeding, 538 e.v.
— — aanvullende, 540.
— — moratoire, 546.
— terminologie, 435 e.v.
— terugnemen van het bezit?, 461 e.v.

— terugvordering na ontbinding en —, 320.
— toepassingsgebied, 354 e.v.
— van de betaalde prijs, 464, 478.
— van de niet-betaalde prijs, 475.
— van de vergoeding, 484 e.v.
— verjaring, 343.
— vonnis, 456.
— zaak onderweg, 326.
Zie ook: Blokkeren van de zaak, *Exceptio non adimpleti contractus,* Ontbinding, Revindicatie (eigenlijke), Revindicatie (oneigenlijke 1), Voortverkoop.
Rijwielen (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.
Risico, 46 e.v.
— beding, 49.
— insolvabiliteit, 1024, 1206.
— overname door geldschieter, 6.
Roerend goed, 8, 11.
— lichamelijk —, 790.
Zie ook: Effecten, Financieringshuur, Onroerende goederen.
Romeins recht,
— eigendomsoverdracht, 334.
— koop op afbetaling en —, 972.
Ruil,
— afbetaling, 799.
— betaling van voorschot, 12, 974.
— koop op afbetaling?, 789.
— schijntheorie, 81, 95.
— van oude zaak, 12.

S

Samenloop,
— afbetalingscontract, 149.
— akkoord na faillissement, 125.
— begrip, 112.
— beslag, 122.
— betrekkelijkheid, 120 e.v.
— boedelafstand, 129.
— eigendomsvoorrecht, 120.
— faillissement, 124, 141.
— gerechtelijk akkoord, 126.
— gevallen, 120 e.v.
— huur, 121.
— hypotheek, 120.
— — tegenover niet-betaalde verkoper, 282.
— — roerende zaak bij bestemming, 297 e.v.
— — van machines, enz., 301.
— ontstaan hoe, 119.
— ontstaan wanneer, 119.
— openstaande nalatenschap, 133.
— pandhouder, 120, 138.
— rechtmatig belang, 100 e.v.
— recht op de zaak, 100, 117, 119.
— schuldeiser in de massa, 142.
— schuldvordering,
— — bestaan, 103.
— — opeisbaarheid, 105.
— sequestratie, 130, 131.
— tussenkomst, 140.
— uitstel van betaling, 128.
— vennootschap in vereffening, 132.
— verdachte periode, 139.
— verdeling na omslag, 123.
— verkoop van handelszaak, 136.
— voorrecht, 138.
— voorrecht van emolumenten, 137.
— vruchtgebruik, 120.
— zakelijk recht, 120.
Zie ook: Beschikkingsrecht, Mededingende aanspraken.
Schade,
— bij derde,
— — gevolg van ontbinding of revindicatie, 165.
— — ten gevolge van niet-tegenwerpelijkheid, 172.
— — vereiste voor rechtmatig belang, 101.
— bij verkoper,
— — instandhouding van de koop, 533.
— — ontbinding, 532.
Zie ook: Risico, Schadevergoeding, Strafbeding, Vermogensverschuiving.
Schadevergoeding,
— begroting, 549 e.v.
— onwettig ministerieel besluit, 1229.
— uit overeenkomst, soorten, 532, 533.
Schadevergoeding (aanvullende, na ontbinding),
— beding van bepaling door experten, 1081.
— begrip, 532.
— begroting, 549 e.v., 1083.
— derde, 537 e.v.
— *exceptio non adimpleti contractus,* 258 e.v., 275 e.v., 552.
— ontbinding koop premieëffecten, 719.
— reeds betaalde —, 1080.
— revindicatie tegen massa, 540 e.v.
— schuldvergelijking, 276, 552 e.v.
— strafbeding, 524, 530, 532.
— vermindering van bedongen — bij koop op afbetaling, 1079, 1080.
Zie ook: Ontbinding, Schadevergoeding, Strafbeding, Wederbeleggingsvergoeding, Wederkerige verhoudingen.
Schadevergoeding (vervangende),
— beding van begroting door experten, 1081.
— bedrag, 548 e.v.
— begrip, 533.
— begroting, 549 e.v., 1083.
— derden, 537 e.v.
— dividend, 549.

— *exceptio non adimpleti contractus,* 258, 270, 272.
— instandhouding van de koop?, 533, 536.
— moratoire, 533, 546.
— ogenblik van raming, 166, 549 e.v.
— reeds betaalde —, 1080.
— schuldvergelijking, 277.
— soorten, 533.
— vermindering van — bij koop op afbetaling, 1079, 1080.
— vervroegde voldoening, 1045, 1052.
— vordering tegen de massa?, 545.
Zie ook: Interesten, Strafbeding, Voorrecht, Wederbeleggingsvergoeding.
Scheidsrechtelijk beding, 1081, 1227, 1236.
Schenking, 81, 95, 172.
— onder last, 788.
Schepen, 9, 120, 289.
Schijntheorie.
Zie: Rechtsschijn.
Schorsend beding.
Zie: Opschortend beding.
Schorsende voorwaarde.
Zie: Opschorsende voorwaarde.
Schrapping van inschrijving,
— aard, 1185.
— duur, 1185.
— geschrift niet opgemaakt, 874.
— gevolgen, 1185.
— onwettelijke, 1209, 1228.
— publiciteit?, 1185.
— redenen, 1183, 1184.
— vermeldingen verzuimd of onjuist, 859.
— vermindering verbintenissen van schuldenaar, 1187.
— voorbeelden, 1021, 1057, 1161, 1197.
Schuldeiser,
— begrip, 91.
— bescherming, 64 e.v.
— gelijkheid onder schuldeisers, 111, 189, 578.
— hypothecaire, 4, 297 e.v.
— in en van de massa, 207, 208.
— nieuwe —, 207.
— onder voorwaarde, 105, 106.
— op termijn, 105.
— van de koper, 90.
— van de verkoper, 92, 167, 510.
— van een geldsom, 90, 100, 117.
Zie ook: Bescherming, Derde, Hypothecaire schuldeiser, Mededingende aanspraken, Niet-tegenwerpelijkheid, Schadevergoeding, Voorrang, Voorrecht.
Schuldoverdracht,
— begrip, 686.
— financieringsmiddel, 686.
— uitvoeringsmiddel, 691.
Schuldvergelijking,
— betaling door —, 567 e.v.
— betaling van voorschot door —, 1117.
— dienstverrichting, 666.
— *exceptio non adimpleti contractus,* 260, 276 e.v.
— faillissement, 278, 667.
— — leningen, 680.
— na ontbinding, 552, 553.
— verdachte periode, 568.
— vrije handeling van failliet?, 568.
Zie: *Exceptio non adimpleti contractus.*
Schuldvernieuwing, 284.
Schuldvordering,
— bestaan, 103.
— opeisbaarheid, 105.
— overdracht van, 686, 691, 1093 tot 1097.
Zie ook: Schuldeiser.
Scooters,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Sequestratie, 130, 131.
Simulatie,
— begrip, 213.
— geen geschrift, 874.
— geveinsde ontbinding of revindicatie, 600.
— huurkoop, 607.
— koop op afbetaling, 777 e.v.
— lastenpercentage, 1020.
— lening op afbetaling, 780, 783.
— persoonlijke lening op afbetaling, 782.
— premieëffecten, 706.
— prijs, 978.
— splitsing van de overeenkomst, 818.
— termijn van terugbetaling, 1000.
— voorschot, 978.
— voorwerp van de overeenkomst, 881.
Sluiting van afbetalingsonderneming, 1204, 1216.
Solidariteit.
Zie: Hoofdelijkheid.
Spaarkrediet, 4.
Species (recht op het —).
Zie: Zaak.
Speelgoed (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.
Staangeld, 451.
Staat (zaak in dezelfde),
— rechtsgeschiedenis, 341.
— revindicatie (oneigenlijke), 370, 378, 379.
— — tegen de massa, 390, 391.
Zie ook: Herkenbaarheid, Identiteit, Omvorming, Onroerend goed, Vermening.
Staking van betalingen, 20, 23, 135.
— kennis van —, 569, 594.
Zie ook: Faillissement, Kennelijk onvermogen.

Statistiek,
— afbetalingsovereenkomsten, 795.
— boekhouding, 1135.
— inzending van staten, 1136.
— straffen, 1064, 1069, 1204, 1212.
Statuut.
Zie: Instelling.
Stofferingstoffen (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.
Strafbeding,
— bedrag der schadevergoeding, 275, 530, 693.
— buitengerechtelijke kosten, 887, 1079.
— brouwerijcontract, 1307.
— geldigheid, 515, 516, 521, 524, 525, 530.
— niet-uitvoering wegens overmacht, 50.
— vermindering, 1077 e.v., 1082.
Zie ook: Afbetaling(e)n, Ontbinding, Schadevergoeding, Teruggave, Voorrecht, Zekerheid.
Straffen,
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1200.
— bijkomende —, 1216, 1220.
— financieringshuur, 1277.
— koop, lening, persoonlijke lening op afbetaling, 1204 e.v.
— premieëffecten, 728 e.v.
Subrogatie.
Zie: Indeplaatsstelling, Zaaksvervanging,
Zie: Indeplaatsstelling, Zaaksvervanging.

T

Tandheelkunde, dienstverrichting?, 660.
Tapijt (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.
Tegenbrief, 978.
Tegenstelbaarheid.
Zie: Niet-tegenwerpelijkheid.
Telegram, 440, 458.
Televisie,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.
Teniet doen van de koop, 555 e.v.
— in verdachte periode, 570, 573, 580, 583.
Zie ook: Ontbinding, Terugkoop.
Termijn,
— afstand van —, 1045.
— begrip, 35.
— beslag tot revindicatie, 427, 431.
— dagvaarding tot revindicatie, 419, 430, 431.
— — duur en vertrekpunt, 340, 375.
— erkenning, 1155.
— openbare orde, 758, 761.
— uiterste termijn van terugbetaling, 1009, 1012, 1016.
— berekening, 1014.
— verlening, 880, 931.
Zie ook: Afbetaling(en), Gemak van betaling, Tijdsbepaling, Uitstel van betaling, Voldoening (vervroegde).
Terugbetaling,
— bij het aangaan van een lening, 812, 928, 936.
— premieëffecten, 722.
— prijs, 159, 552.
Zie ook: Afbetaling(en), Ontbinding, Strafbeding, Termijn, Teruggave, Voldoening (vervroegde), Wederkerige verhoudingen.
Teruggave van de zaak,
— beding, 408, 1081.
— door de huurder, 171, 177.
— eigendomsvoorbehoud,
— — recht op —, 403.
— — verdachte periode, 575, 576, 586 e.v.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 225, 238.
— ingevolge revindicatie, 403, 405.
— — verdachte periode, 576, 586 e.v., 590.
— — verjaring, 182.
— ingevolge revindicatie tegen massa?, 461 e.v.
— instandhouding van koop, 403, 585, 580.
— na ontbinding, 225, 456, 1081.
— — bij gemeen akkoord, 575, 588.
— strafbeding, 1081.
— verdachte periode, 575 e.v., 585 e.v.
Terughouding.
Zie: *Exceptio non adimpleti contractus*, Retentierecht.
Terugkoop,
— begrip en gevolgen, 558.
— verdachte periode, 580, 582.
Zie ook: Herkrijging, Teniet doen van de koop, Verkregen rechten, Voortverkoop, Wederinkoop.
Terugvordering na ontbinding, 320.
Zie ook: Revindicatie, Teruggave van de zaak.
Tijdsbepaling,
— afstand van —, 1045.
— bedongen verval,
— — *exceptio non adimpleti contractus*, 249 e.v.
— — koop op afbetaling, 1064, 1085.
— — lening op afbetaling, 1066, 1186.
— — persoonlijke lening op afbetaling, 1069.
— — nietigheid, 1055 e.v.
— — ontbinding, 514.

— — openbare orde, 758.
— — revindicatie mogelijk?, 359, 373, 413.
— — verdachte periode, 586.
— begrip, 16.
— beslag en —, 27, 290.
— eigendomsoverdracht, 35, 41.
— eigendomsvoorbehoud, 32 e.v.
— *exceptio non adimpleti contractus,* 225, 227.
— gevolgen, 3.
— revindicatie, 371.
— romeins recht, 334.
— verval, 17 e.v., 1064.
— voorrecht, 290.
Zie ook: Faillissement, Kennelijk onvermogen, Opschortend beding, Termijn, Zekerheid.
Toebehoren,
— hypotheek op —, 298.
— koopkosten, 283.
Zie ook: Kosten, Lasten.
Toeval,
— niet uitvoering van verbintenis, 225.
Zie ook: Risico, Verlies van de zaak.
Toevallige verrichting, 837, 1124, 1129.
Zie ook: Gewoonlijk.
Tussenkomst,
— in strafgeding, 1217.
— tot verklaring van niet-tegenwerpelijkheid, 140, 155.

U

Uitbuiting, 524, 530.
Zie ook: Bedrog, Goede trouw, Strafbeding.
Uitstel van betaling (art. 1244 B.W.), 16, 490, 494.
Zie ook: Gemak van betaling.
Uitstel van betaling (faillissementswet),
— pandgeving, 631.
— revindicatie mogelijk?, 358.
— samenloop, 128.
— verval van tijdsbepaling, 21.
— voorrecht, 128.
Uitvoerend beslag,
— bij revindicatie tegen massa, 122, 444, 456.
— op door verkoper teruggehouden zaak, 256.
Zie ook: Beslag, Samenloop.
Uitvoering van de koop,
— bij equivalent, zie: Schadevergoeding (vervangende).
— bij wijze van gelijk oversteken, 218, 225.
— door curator, 272, 448.
— eigendomsvoorbehoud, 403.
— *exceptio non adimpleti contractus,* 271, 273.
— in eigen hand, 270, 273.
— in natura, 171.
— kosten van gedwongen —,
— — last van koop?, 887.
— — last van lening?, 934.
— — last van persoonlijke lening, 887, 943.
— ontbinding of —? (keuze).
— — *exceptio non adimpleti contractus,* 263.
— — principe, 528 e.v.
— — revindicatie tegen massa, 448, 449.
— — verdachte periode, 575.
— opschorting van —, 219.
— — revindicatie tegen massa, 448, 449.
— — te goeder trouw, 530.
— vrijwillige —, 262, 448, 545.
Zie ook: Eigendomsvoorbehoud, *Exceptio non adimpleti contractus,* Goede trouw, Ontbinding, Revindicatie, Schadevergoeding, Strafbeding, Teruggave.
Uitwinning, 172, 689, 690.
Zie ook: Vermogensverschuiving.
U.S.A., 736, 737.

V

Vaartuigen, 9, 289.
Valsheid in geschriften,
— beletsel voor inschrijving of erkenning, 1200.
— persoonlijke lening op afbetaling, 1213.
— prijsvervalsing, 978.
— verbeurdverklaring, 1222.
— vermindering van verbintenissen van schuldenaar, 1206 e.v., 1038.
Valsmunterij (veroordeling wegens), 1200.
Vanwaardeverklaring, 419, 425, 433, 443.
Veiligheid van de staat, 131.
Veinzing.
Zie: Simulatie.
Vennootschap,
— beheerder, 1197.
— erkenning, 1131.
— feitelijke —, 1134, 1175.
— inschrijving, 1174.
— kapitaalsvennootschap, 1145.
— vereffening, 132.
Verbintenis,
— — en voor erkenning, 1108, 1269.
— — voor inschrijving, 1111.
— om iets te doen, 12, 283.
— vermindering van de —(sen) van de schuldenaar, 1026 e.v.
— — derden, 1037, 1189.
— — erkenning en inschrijving, 1187.
— — restorno, 1048.

— — — xan rechtswege of vrij?, 948, 1030.
— vermeldingen verzuimd of onjuist, 948, 1038, 1034.
Verbod van afbetalingshandel, 1204, 1216.
Verbreking.
Zie: Cassatie.
Verdachte periode,
— bescherming van de massa, 562 e.v.
— ontbinding, 573 e.v.
— revindicatie, 573 e.v.
— samenloop, 139.
— schuldvergelijking, 278.
— voorrecht, 290.
— vrije handel van failliet?, 568, 577, 581 e.v.
Zie ook: Betaling, Faillissement, Ontbinding, Revindicatie, Schuldvergelijking, Teruggave van de zaak, Tijdsbepaling, Uitvoering van de koop.
Verdeling na omslag,
— samenloop?, 123, 135.
— voorrecht definitief?, 315.
Verdisconteren van wissel, 683, 820.
Vereffening,
— van vennootschap, 132.
— van vermogen van koper, 206.
Vergoeding wegens contractbreuk,
— vatbaarheid voor beslag en overdracht, 1088.
Zie ook: Loon, Schadevergoeding, Strafbeding.
Verhaal op de zaak zelf, 101, 164.
Verhogingsbeding, 933.
Zie ook: Schadevergoeding, Strafbeding.
Verhuurder,
— derde?, 90.
— pandrecht, 215.
— verzet tegen revindicatie, 433.
— voorrecht, 195, 196.
Zie ook: Huur.
Verjaring,
— inbreuk op wet 9 juli 1957, 1237.
— niet tegenwerpelijkheid, 69, 179 e.v.
— revindicatie, 343.
— vordering in betaling, 1237.
Verkoop,
— van een anders zaak, 471, 486.
Zie ook: Genuskoop, Koop, Koop op afbetaling, Machines, Ontbinding, Premieeffecten, Schuldeiser, Terugkoop, Uitvoering, Vervreemding, Voortverkoop, Wederinkoop.
Verkoopscommissie, 411.
— Verkoopscommissionair, 389, 476.
Zie ook: Bergplaatsen, Lasthebber, Revindicatie (oneigenlijke, 2).
Verkoop op afbetaling.
Zie ook: Erkenning, Inschrijving, Intrekking, Schrapping.
Verkregen rechten,
— pandgeving —, 633.
— schuldvergelijking —, 277, 279, 553.
— teniet doen van de koop, 558.
— terugkoop, 558.
Verlies van de zaak,
— bij koper, 186.
— bij verkoper, 165.
— door curator, 474, 479 e.v.
— onderweg, 475.
— risico, 50.
Zie ook: Curator, Diefstal, Misbruik van vertrouwen, Risico, Toeval.
Vermeldingen (verplichte),
— aankoopbons, 876.
— aantal exemplaren?, 870.
— bedrag van financiering,
— — koop, 898.
— — lening, 930.
— — persoonlijke lening, 941.
— bedrag van lening (nominaal), 928, 940.
— bestelbon, 872.
— dagboek premieëffecten, 724.
— datum eerste terugbetaling, 936, 965.
— dienstverrichting, 876.
— eigendomsvoorbehoud, 919 e.v.
— erkenningsnummer, 878, 903, 926, 939, 981.
— factuur, 872.
— geldopnemer (naam, plaats, zetel), 926, 939.
— geldschieter (naam, plaats, zetel), 903, 926, 939.
— „goed voor"?, 871.
— handelsregister, 878, 926, 939.
— indeplaatsstelling, 903 e.v.
— inschrijvingsnummer, 878, 981.
— koop op afbetaling, 875 e.v.
— koper, (naam, enz.), 878.
— lastenpercentage,
— — koop, 886.
— — lening, 932.
— — persoonlijke lening, 942.
— lening, 875, 925 e.v.
— persoonlijke lening, 939 e.v.
— naam, 878, 903, 926, 939, 981.
— — derde die in rechten van verkoper treedt, 903.
— — geldopnemer, 926, 939.
— — geldschieter, 903, 926, 939.
— — koper, 878.
— — verkoper, 878, 981.
— onjuiste —, 948, 1033 e.v.
— openbare orde, 757.

— overdracht van rechten, 903 e.v.
— prijs (contante),
— — koop, 882.
— — lening, 938.
— — publiciteit, 953.
— prijs (totale),
— — koop, 882.
— — publiciteit, 953.
— roerende goederen, 946.
— simulatie, 783.
— valse, 1038.
— verkoper (naam, enz.), 878, 981.
— vermindering verbintenissen van schuldenaar, 1033, 1034.
— vervaldagen,
— — koop, 900.
— — lening, 932.
— — persoonlijke lening, 944.
— — publiciteit, 953.
— verzuim, 948, 1033 e.v.
— voorwerp, van de koop,
— koop, 880.
— — lening, 937.
— voorschot,
— — bewijs, 981.
— — koop, 897.
— — publiciteit, 953.
— wissels of orderbriefjes, 910 e.v., 947.
— woonplaats, 878, 903, 926, 939, 981.
— zetel, 878, 903, 926, 939, 981.

Vermenging van zaken, 391, 459.

Vermogensverschuiving zonder oorzaak,
— koop op afbetaling zonder voorschot, 977.
— retentierecht, 217, 272, 430.
— risico, 50.
— schade als gevolg van niet-tegenwerpelijkheid, 172.
— uitvoering van de koop door curator, 430.
— verlies van de zaak, 50.

Veroordeling,
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1197 e.v., 1204, 1210.
— buitenlandse, 1200.
— voorwaardelijke, 1200, 1217.
Zie ook: Eerherstel.

Verval.
Zie: Afstand, Bescherming, Ontbinding, Termijn, Tijdsbepaling, Verjaring, Voorrecht.

Vervalsing (veroordeling wegens), 1060.
Zie: Valsheid in geschriften, Valsmunterij, Vermeldingen.

Vervaldag,
— van eerste afbetaling, 797.
— van eerste terugbetaling, 928, 936, 945.
— vermelding, 822, 852, 863, 900, 932, 944, 953.
Zie ook: Afbetaling(en), Vermeldingen.

Vervoer,
— kosten,
— — faillissement van koper, 421.
— — gerechtelijke ontbinding, 454.
— — ontbinding bij gemeen akkoord, 447.
— — onderscheid *exceptio non adimpleti contractus* en revindicatie, 222.
— op afbetaling, dienstverrichting?, 805.
— per spoor, 235.
— te land, 234.
Zie ook: Reizen, Vervoerder.

Vervoerder,
— blokkeren in handen van —, 445.
— houdt voor rekening van wie?, 242, 233 e.v., 354.
— pandrecht *lato sensu*, 117, 118, 215.
— retentierecht van —, 215.
— revindicatie in handen van —, 354.
— revindicatierecht van —, 215.
Zie ook: Bezit bij koper, Bezit bij verkoper, In transitu, Reizen, Revindicatie (oneigenlijke, 2).

Vervreemding,
— door koper,
— — gevolg door derde, 185.
— — geldigheid ontbindend beding in koop op afbetaling, 1074.
— door verkoper (kosteloze), 172.
Zie ook: Misbruik van vertrouwen, Schenking, Toeval, Verlies, Voortverkoop.

Verwarmingstoestellen (huishoudelijke termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.

Verweermiddel,
— *exceptio non adimpleti contractus*, 220.
— niet-tegenwerpelijkheid als —, 154, 183, 210.
— verjaring, 183.

Verwijl.
Zie: Aangetekende brief, Aanzegging, Ingebrekestelling, Interesten, Kennisgeving, Schadevergoeding.

Verzachtende omstandigheden,
— koop op afbetaling, 1237.
— premieëffecten, 731.

Verzekering,
— kosten, zie: Vervoer.
— premie,
— — betaling als afbetaling, 799.
— — betaling als deel van koopprijs, 12, 283.
— vergoeding, 306.
Zie ook: Afbetaling(en), Kredietverzekering, Levensverzekering, Prijs, Zaaksvervanging.

Verzekeringsovereenkomsten,
— dienstverrichtingen, 660, 803.
— financieringshuur, 1283.
Verzet,
— door derde tegen vonnis revindicatie of ontbinding, 148, 563, 591.
— door eigenaar bij sluiting van onderneming, 1217.
— op beslag, 430.
— tegen betaling of vervreemding, 440.
Zie: Blokkeren van de zaak, Tussenkomst.
Verzoekschrift,
— beslag tot revindicatie, 418, 427.
Zie: Beslag tot revindicatie, Rechter-commissaris.
Vijandelijke goederen, 130.
Voerman.
Zie: Vervoerder.
Voldoening (vervroegde),
— gedeeltelijk toegelaten?, 1045.
— openbare orde, 769.
— opzegging, 1045 e.v., 1052 e.v.
— recht van —, 1040 e.v.
— restorno, 1048, 1049, 1052.
— wederbeleggingsvergoeding, 933, 1051.
— wissels,
— — koop op afbetaling, 918, 1042.
— — persoonlijke lening, 1054 *bis*.
Vonnis,
— faillissement, 20.
— kennelijk onvermogen, 24.
— nieuwe rechtstoestand, 24.
— ontbinding,
— — ogenblik van samenloop, 145.
— — revindicatie tegen massa, 563, 574.
— — verdachte periode, 591.
— revindicatie, 456, 591.
— schadevergoeding, 549.
— tegenstrijdige vonnissen, 153.
— uitvoering van — tegen failliet?, 273.
— voorrecht, 316.
Zie ook: Bevoegdheid, Gewijsde, Ontbinding, Revindicatie, Veroordeling, Verzet.
Voorbehoud.
Zie: Eigendomsvoorbehoud, Indeplaatsstelling, Overdracht.
Voorrang.
Zie: *Exceptio non adimpleti contractus*, Voorrecht.
Voorrecht,
— bedingen, 295.
— bezit van de zaak, 292 e.v.
— definitief, 315 e.v.
— derden, 284, 292.
— gerechtskosten, 211, 283.
— faillissement van koper, 294, 310 e.v., 317.
— herkenbaarheid, van de zaak, 291.
— herleving, 159.
— interesten, 283.
— koopkosten, 283.
— na ontbinding van koop, 159.
— pand op handelsfonds en op machines, 313.
— prijs, 283.
— rechtsgeschiedenis, 336.
— schadevergoeding, 266, 270, 279, 283.
— strafbeding, 283, 547.
— uitstel van betaling, 128.
— van de verhuurder, 195, 196.
— verval, 26, 292 e.v.
— voorrang, 282, 315 e.v.
— voortverkoop, 293, 303 e.v.
— zaaksgevolg?, 282, 283.
— zakelijk recht?, 282.
Zie ook: Pandgeving, Retentierecht.
Voorrecht van boedelbeschrijving, 133.
Voorrecht van emolumenten, 137.
Voorschot (verplicht),
— aankoopbons en soortgelijke titels, 964.
— als eerste afbetaling?, 797.
— berekening, 966.
— betaling,
— — datum, 975.
— — wijze, 974.
— bewijs, 981.
— dienstverrichting, 963.
— financiering?, 976.
— geen verbintenis zonder —, 467, 969 e.v.
— gevolgen voor lening,
— — bedrag, 962, 982.
— — bewijs, 981.
— — kosten en lasten, 967.
— — sancties, 978, 979.
— minimum, 982 e.v.
— — openbare orde, 757.
— — verhoging van —, 984.
— motorvoertuigen (herstelling), 807.
— prijs niet opeisbaar, 977.
— retentierecht, 977.
— revindicatie, 977.
— sancties, 977 e.v.
— simulatie, 978.
— vermelding,
— — koopcontract, 897.
— — lening, 981.
— — publiciteit, 953.
— vermogensverschuiving zonder oorzaak, 977.
— verplichting, 962.
— — openbare orde, 759.
— wagens (tweedehandse), 989.
— wissels aanvaard, 918.
Zie ook: Koop op afbetaling, Vermeldingen.

Voortverkoop,
— beding betreffende —, 408.
— beletten van —, 460.
— door curator,
— — belang niet-tegenwerpelijkheid niet in te roepen, 157.
— — blokkeren van de zaak, 458.
— — revindicatie van prijs of vergoeding, 465, 471, 472, 479 e.v.
— door derde ondanks verzet, 458.
— door koper,
— — revindicatie tegen massa, 392 e.v.
— — revindicatie van prijs of vergoeding, 465.
— — verjaring, niet-tegenwerpelijkheid, 181, 185.
— — voorrecht, 303 e.v.
— — voorschot niet betaald, 977.
— door verkoper, 165, 408.
— onderweg, 310, 475.
Zie ook: Curator, Misbruik van vertrouwen, Revindicatie, Verlies van de zaak.
Voorwaarde,
— eigendomsvoorbehoud, beding of —?, 32.
— ontbindende —,
— — begrip en geldigheid, 493, 526, 527.
— — in koop op afbetaling, 1055 e.v., 1071.
— — in lening op afbetaling, 1055 e.v., 1077.
— — in persoonlijke lening op afbetaling, 1055 e.v., 1077.
— oorzaak en —, 35.
— opschortende —, 35.
— terminologie, 32, 1183, 1191.
— voor erkenning, 1108.
Voorwaardelijke veroordeling,
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1200, 1201.
— inbreuk op wet 9 juli 1957, 1220.
Voorwerp van koop of dienstverrichting,
— vermelding in koopcontract, 880.
— — in lening, 937.
Voorziening.
Zie: Cassatie.
Vordering ten gronde (beslag), 425, 433 e.v., 7.
Vorm van de rechtshandeling, 706, 777.
Zie: Simulatie.
Vrachtbrief,
— overgang van bezit op koper, 235.
— — verkoop op factuur en —, 397.
Vrachtkosten.
Zie: Kosten, Vervoer.
Vreemdelingen, 767, 1128.
Zie ook: Internationaal privaatrecht.
Vrije handeling van failliet.
Zie: Verdachte periode.
Vrijwillige verschijning, 454.
Vruchtgebruik, 120.
Vulhaarden,
— minimumvoorschot, 989.
— termijn van terugbetaling, 1012.

W

Waard, 117, 118, 215.
Wagens,
— beroepsdoeleinden, 1014.
— nieuwe termijn van terugbetaling, 1012.
— minimumvoorschot, 989.
— — minimumvoorschot, 989.
— tweedehandse,
— — termijn van terugbetaling, 1012.
Wanbetaling,
— *exceptio non adimpleti contractus,* 225.
— gedeeltelijke,
— — *exceptio non adimpleti contractus,* 220.
— — revindicatie, 374, 387.
— — voorrecht, 282, 283.
— kennisgeving, 195.
— ontbinding, 490, 1071, 1075.
— revindicatie, 99, 201, 374, 387.
— voorrecht, 283.
— wissel, 408.
Zie ook: Interesten, Kosten, Ondeelbaarheid, Ontbinding.
Wasmachines (termijn van terugbetaling), 1012.
— minimumvoorschot, 989.
Wedde.
Zie: Loon.
Wederbeleggingsvergoeding,
— vermindering door rechter, 1079.
— vrije bepaling, 933.
Wedereis,
— aanvaarde wissel, 915.
Wederinkoop (beding van), 527.
Zie: Terugkoop.
Wederkerige verhouding, 218.
— na ontbinding, 552.
Zie ook: *Exceptio non adimpleti contractus,* Overeenkomst.
Wederverkoop.
Zie: Koop op afbetaling, Terugkoop, Voortverkoop, Wederinkoop.
Weeldetaks (thans BTW),
— begrepen in contantprijs?, 808.
— financiering, 967.
Werk.
Zie: Huur van werk.
Werklieden.
Zie: Afdanking, Loon.
Werktuig, 1011.

Wetsontduiking,
— begrip, 213.
— bevoegdheid, 1233.
— huurkoop, 607.
— lening op afbetaling, 780 e.v.
— persoonlijke lening op afbetaling, 782, 947, 957 e.v., 1214.
— koop op afbetaling, 777 e.v.
— ontbinding, 558.
— premieëffecten, 706.
Zie ook: Openbare orde, Simulatie.
Wilsgebreken, 22, 89, 914.
Winstoogmerk,
— verrichting zonder —, 837.
Wissel,
— behoud van voorrecht van verkoper?, 314.
— bevoegdheid *ratione materiae*, 1225.
— — *ratione loci*, 1233.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 913 e.v.
— financiering door —,
— — aard, 683, 692, 796, 1116.
— — begrip, 820.
— — erkenning, inschrijving?, 1116, 1122.
— — gevolgen, 913 e.v., 918 e.v.
— — sociale bezwaren, 911.
— geen provisie?, 915.
— globaal, 958.
— novatie?, 284.
— ongeoorloofde oorzaak, 914.
— overdracht van rechten uit —,
— — erkenning, inschrijving?, 1116.
— — vermeldingen in akte, 910.
— verdisconteren, 682, 820.
— vervroegde opeisbaarheid, 916.
— wanbetaling van een —, 408, 1067.
Woeker, 933.
Woonplaats.
Zie: Vermeldingen.

Z

Zaak,
— niet in de handel, 702.
— recht op de —, 100.
— — samenloop door —, 120.
— — pandhouder tegenover —, 633.
— — verhinderd door beslag tot revindicatie, 424.
— verhaal op de —, 101, 164.
— verkoop van toekomstige —, 399, 644.
Zie ook: Bezit, Blokkeren, Handelszaak, Herkenbaarheid, Identiteit, Staat, Teruggave, Verhaal, Verlies, Vermenging, Zaaksgevolg, Zakelijk recht.
Zaaksgevolg,
— eigendomsvoorbehoud, 432.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 220.
— rechtsgeschiedenis, 346.
— voorrecht, 282, 285, 293.
Zaaksvervanging,
Zie ook: Onroerend goed, Voorrecht.
— revindicatie van prijs of vergoeding, 469 e.v., 485 e.v.
— vervangende schadevergoeding, 270.
— voorrecht op prijs, 305 e.v.
Zaakvoerder,
— beletsel voor erkenning of inschrijving, 1197.
— straffen, 1204, 1211.
Zaakwaarneming, 236.
Zakelijke overeenkomst, 973.
Zakelijk recht,
— afbetalingscontract, 973.
— *exceptio non adimpleti contractus*, 220.
— verkoper onder eigendomsvoorbehoud, 403.
— voorrecht, 282.
Zie ook: Zaak.
Zeevaart, 234.
Zekerheid,
— vermindering van — door koper, 26.
— zakelijke —, 547.
Zie ook: Borgstelling, Hypotheek, Pandbelofte, Pandgeving, Strafbeding, Voorrecht.
Zetel van vennootschap.
Zie: Vermeldingen.
Zwembaden, 1011.