Inderdaad zullen die elkaar vrijwel opheffen, maar dat zijn dan prijsveranderingen, die juist hun voornaamste oorzaak in het niet-waardevaste geld vinden en derhalve buiten beschouwing hadden moeten blijven.

In § 96, blz. 85/86/87, spreekt de heer Kl. over de onjuiste methode van winstbepaling, die tengevolge zou hebben, dat in de hausseperiode de winst te hoog geschat wordt, hetgeen enerzijds leidt tot te groote vertering, anderzijds tot irrationeele expansie. Deze methode van winstbepaling geeft in de baisseperiode aanleiding tot het berekenen van verliezen, met als gevolg sluiten van fabrieken, werkloosheid, enz.

Ook hier spelen, n.m.m., de prijsveranderingen, die van de geldzijde komen, een groote rol. Het is toch bekend, dat in de hausseperiode de waarde der goederen sneller stijgt dan hunne hoeveelheid, in de baisseperiode is het andersom. Dat, wanneer inflationistische en deflationistische tendenzen een rol spelen, de historische kostprijs niet het uitgangspunt voor de winstberekening mag zijn, is juist, maar voor dit geval is de theorie van den heer Kl. niet geschreven.

O. BAKKER

BESLECHTE GESCHILLEN

Red. Prof. Mr. CHR. ZEVENBERGEN

(Bijdragen en mededeelingen zende men aan den Secretaris der Redactie)

SCHENKING VAN HAND TOT HAND

De zoogenaamde gift van hand tot hand, waaraan ons Burgerlijk Wetboek in afwijking van den Code Civil een afzonderlijk artikel (art. 1724 B. W.) wijdt, heeft tot veel strijd onder de rechtsgeleerden aanleiding gegeven. Veel, zeer veel, is erover geschreven, zelfs bij wijze van monografie ¹⁾. Wanneer is zulk een gift van hand tot hand aanwezig? Wat is haar rechtskarakter? Ziedaar enkele vragen, die sinds de invoering van ons Burgerlijk Wetboek in 1838 in rechtswetenschap en rechtspraktijk de meeningen verdeeld hebben gehouden en ook thans nog een verre van eenstemmige beantwoording vinden.

Wanneer is een gift van hand tot hand aanwezig? In het bijzonder deze vraag heeft niet slechts theoretisch belang, maar is van groot praktisch gewicht. Want de notarieele akte, welke door art. 1719 B. W. als geldigheidsvereishte op straffe van nietigheid in het algemeen voor schenkingen is voorgeschreven, kan zonder nadeelig gevolg achterwege blijven zoo dikwijls plaats vindt, naar de woorden van art. 1724 B. W., een gift van hand tot hand, van roerende, lichamelijke voorwerpen, of van schuldvorderingen aan toonder ²⁾. Deze schenkingen zijn, zoo gaat het artikel voort, van kracht door de enkele overlevering aan den begiftigde, of aan een derde, die het gegevene voor hem aanneemt.

* *

Wij gaan thans allereerst over tot een bespreking van de vraag, wat het rechtskarakter is van de gift van hand tot hand. Tot goed begrip daarvan is echter noodig een korte uiteenzetting te geven van de onderscheiding tusschen de obli-

gatoire of verbintenisscheppende overeenkomst enerzijds en de zakelijke overeenkomst anderzijds.

De overeenkomst, algemeen genomen, is een tweezijdige rechtshandeling, d.i. een handeling gericht op rechtsgevolgen. In dezen ruimen zin treft men de overeenkomst aan niet slechts op het terrein van het verbintenisrecht, maar ook op dat van het zakenrecht en zelfs van het familierecht (b.v. het huwelijk). Daarom pleegt men de overeenkomsten te onderscheiden in obligatoire of verbintenisscheppende overeenkomsten, kortweg contracten genoemd; zakelijke overeenkomsten; familierechtelijke overeenkomsten. De laatstgenoemde zijn in dit verband van geen belang; hier komt het aan op de tegenstelling verbintenisscheppende- en zakelijke overeenkomst.

* *

Wat is een *verbintenisscheppende overeenkomst* (contract)? Zooals het woord reeds aangeeft: een overeenkomst, die bron is van een verbintenis, die een verbintenis doet ontstaan (de Latijnsche term voor verbintenis is obligatio; vandaar onze uitdrukking „obligatoire overeenkomst”, als synoniem van verbintenisscheppende overeenkomst of contract). Onze wet omschrijft haar in art. 1349 B. W. als „eene handeling, waarbij een of meer personen zich jegens een of meer andere verbinden”. Zulk een overeenkomst is bijv. naar ons recht de koopovereenkomst. Zij doet den eigendom der verkochte zaak niet overgaan van den verkooper op den kooper, maar zij verplicht den verkooper tot eigendomsoverdracht aan den kooper, terwijl zij omgekeerd voor den kooper tegenover den verkooper een recht op eigendomsoverdracht in het leven roept. Ook de schenking is in de ietwat misleidende omschrijving van art. 1703 B. W., ³⁾, zooals algemeen aangenomen wordt, gedacht als obligatoire overeenkomst. Waaruit echter niet volgt, zooals hieronder blijken zal, dat zij als zakelijke overeenkomst naar ons recht niet bestaat.

* *

Wat moet onder een *zakelijke overeenkomst* worden verstaan? Het is de overeenkomst, waarbij eigendom wordt overgedragen of een ander zakelijk recht (bv. recht van vruchtgebruik of van pand) wordt gevestigd. Zoo is dus bv. de eigendomsoverdracht een zakelijke overeenkomst. Zij is een *zakelijke* overeenkomst, omdat daardoor een zakelijk recht, het eigendomsrecht, wordt overgedragen. Zij is een *zakelijke overeenkomst*, omdat zij, gelijk elke overeenkomst, tot stand komt door wilsovereenkomst: de een wil in eigendom overdragen, de ander in eigendom ontvangen. Wie een zaak krachtens koop in eigendom heeft ontvangen, heeft dus, juridisch bezien, twee overeenkomsten aangegaan. In de eerste plaats de (obligatoire) koopovereenkomst, waardoor hij een recht verwierf op levering en zijn tegenpartij, de verkooper, verplicht werd tot levering. En vervolgens de (zakelijke) overeenkomst van levering, waarbij de eigendomsoverdracht plaats vond. Nu komt het zeer vaak voor, dat deze twee overeenkomsten na elkaar worden aangegaan, maar noodig is dit allerminst. Niet zelden zullen ze, speciaal bij roerend goed, samenvallen, zoodat er

³⁾ Het artikel luidt: Schenking is een overeenkomst, waarbij de schenker, bij zijn leven, om niet en onherroepelijk eenig goed afstaat ten behoeve van den begiftigde, die hetzelfde aanneemt.

Deze omschrijving is onjuist, omdat bij de schenkingsovereenkomst niet eenig goed wordt afgestaan, d.i. overgedragen, aan den begiftigde maar de schenker zich tegenover den begiftigde verbindt tot overdracht daarvan. Deze overdracht moet dan geschieden, gelijk door art. 1723 B. W. met zooveel woorden wordt bepaald, op de manier, welke ten aanzien van de verschillende soorten van zaken door de artikelen 667, 668 en 671 B. W. is voorgeschreven.

¹⁾ N.l. H. J. van der Biesen, *De gift van hand tot hand beschouwd in hare voornaamste afwijkingen van het schenkingscontract* (proefschr. Amsterdam 1896).

²⁾ Korthedshalve zullen wij in het vervolg alleen spreken van roerende zaken.

voor het uiterlijk niet een tweetal verschillende handelingen, maar slechts één handeling plaats grijpt. Dit is het geval bij den z.g. handkoop: ik loop een winkel binnen, koop daar een kistje sigaren en neem het mee. Koop en levering, obligatoire en zakelijke overeenkomst, zijn hier tegelijkertijd tot stand gekomen.

* *

Na bovenstaande uiteenzetting komen wij terug op de vraag: welk karakter draagt de gift van hand tot hand?

Gemeenlijk wordt geleerd, dat het een obligatoire overeenkomst (de z.g. schenkingsovereenkomst) is, waaraan terstond uitvoering wordt gegeven, m.a.w. een obligatoire overeenkomst, die tevens de zakelijke overeenkomst in zich sluit⁴⁾. Men volgt daarbij blijkbaar deze redeneering: de wet spreekt in art. 1703 heel algemeen van de schenking als een obligatoire overeenkomst; de gift van hand tot hand is een geval van schenking; dus is de gift van hand tot hand een obligatoire overeenkomst. Aldus kennelijk *Losecaat Vermeer* in zijn bewerking van *Land's Verklaring van het Burgerlijk Wetboek*: „Schenking”, zoo schrijft hij, „is een obligatoire overeenkomst, verplichtend tot „overdracht. Dit belet natuurlijk niet, dat menigmaal de zakelijke overeenkomst met de obligatoire één handeling zal uitmaken. Tenzij het tegendeel blijkt, bijv. door het beding, dat „het geschonken perceel over zekeren tijd zal worden getransporteerd, moet aangenomen worden, dat de obligatoire overeenkomst mede de zakelijke in zich sluit. Omgekeerd moet „daar, waar oogenschijnlijk slechts de overdracht en geen „obligatoire overeenkomst aanwezig is, bv. men geeft een aalmoes aan een bedelaar, het feitelijk gebeuren gezien worden „als een obligatoire overeenkomst, welke terzelfder tijd gesloten en uitgevoerd wordt en dus met haar uitvoering één „handeling uitmaakt.”

Deze opvatting ligt ook ten grondslag aan de beslissing van den Hoogen Raad van 17 Juni 1932⁵⁾, welke wij thans nader zullen bezien.

* *

A heeft krachtens een tegen B verkregen vonnis executoriaal beslag laten leggen op zich in diens woning bevindende roerende goederen. B's vrouw beweert echter eigenares van een deel der goederen te zijn. Zij heeft de goederen, zoo zegt ze, indertijd van B, als diens verloofde, ten geschenke ontvangen. Op dien grond verzet zij zich tegen den verkoop van die goederen en vraagt ten aanzien daarvan opheffing van het beslag.

De Rechtbank verklaart haar in eersten aanleg niet ontvankelijk. Het Hof oordeelt in hooger beroep, „dat de voor deze goederen door haar gestelde „schenking”, zonder dat afgifte dier goederen is gesteld geen titel van eigendom oplevert en in zoover het vonnis gehandhaafd moet blijven.”

Mevrouw B liet het er niet bij zitten en ging in cassatie. Als middel tot cassatie voerde zij o.m. aan, dat schenking van roerend goed is een schenking van hand tot hand, als geregeld door art. 1724 B. W.; daarbij maakt de overlevering of afgifte een deel der schenking uit, zoodat in de gestelde schenking de afgifte der goederen ligt opgesloten.

⁴⁾ Aldus o.a. *Land-Losecaat Vermeer, Verklaring van het Burgerlijk Wetboek*, dl 5 (2de dr. 1915—1932), bl. 441/442; *Veegens-Oppenheim-Polak, Schets van het Nederlandsch burgerlijk recht*, dl 3 (4de dr. 1934), bl. 375; *Asser-Limburg, Handleiding tot de beoefening van het Nederlandsch burgerlijk recht*, dl 3 (1905), bl. 371. Anders o.a. *Scholten in Nederlandsche Jurisprudentie* 1935, bl. 453; *van der Biezen, t.a.p.*, bl. 25 vlg..

⁵⁾ Zij is opgenomen in de *Nederlandsche Jurisprudentie* 1932, bl. 1281; het *Weekblad van het Recht*, nr 12485. In gelijken zin o.a. *Rb. Leeuwarden* 9 Juli 1923, *Ned. Jur.* 1923, bl. 1245; *Rb. Amsterdam* 29 Dec. 1930, *Weekbl. v. h. Recht*, nr 12281.

Terecht oordeelde de Hooge Raad dit middel onvoldoende. Het is onjuist, zoo was zijn redeneering, dat elke schenking van roerend goed naar onze wet niet anders denkbaar is dan door overgifte der goederen. Weliswaar opent art. 1724 B. W. voor roerende lichamelijke zaken de mogelijkheid om zonder notariele akte schenking en afgifte te doen samenvallen. Maar dit sluit niet uit, dat van dergelijke goederen eerst de schenking tot stand komt en pas daarna de overgifte der geschonken goederen geschiedt. In dit laatste geval moet de schenking, wijl zij niet valt onder de uitzonderingsbepaling van art. 1724 B. W., bij notariele akte geschieden.

De Hooge Raad maakt hier dus een scherp onderscheid tussen de gift van hand tot hand en de schenking (schenkingcontract) van roerend goed, die eerst later door uitvoering wordt gevolgd. Alleen het eerste geval wordt door art. 1724 B. W. bestreken, zoodat een notariele akte achterwege kan blijven.

* *

In zijn onlangs⁶⁾ over de schenking van hand tot hand gewezen arrest, geeft ons hoogste rechtscollege van een geheel andere opvatting blijk. De feiten waren als volgt. A beweert eigenaar te zijn van effecten, welke zich onder berusting van zijn zoon B en diens echtgenoot bevinden; hij vordert in die hoedanigheid van beide de afgifte der stukken. B en zijn vrouw stellen daartegenover, dat A die effecten van hand tot hand had geschonken aan Mevrouw B, doordat A haar den sleutel van de safe bij de bank had ter hand gesteld en haar tegenover die bank gemachtigd had om de safe te openen — hetgeen zij gedaan heeft — en doordat zij daarna de fondsen tot zich had genomen. Daartegenover betoogde A, dat hij nimmer de bedoeling had gehad, om de effecten ten geschenke te geven.

De Rechtbank te Zwolle verklaarde A in zijn vordering tot afgifte niet ontvankelijk op gronden, die hier niet terzake doen. Daarentegen wees het Hof te Arnhem eischer zijn vordering toe⁷⁾. Er heeft hier, zoo oordeelde het Hof, blijkens de door de echtelieden B zelf gestelde feiten, geen schenking van hand tot hand plaats gevonden. Want ten tijde van het tot stand komen van het schenkingcontract bevonden zich de effecten in de safe en dus kon de overlevering ervan niet plaats vinden. Er is hier dus een schenkingsovereenkomst, waaraan eerst na verloop van eenigen tijd uitvoering is gegeven. En deze overeenkomst is nietig krachtens 1719 B. W., omdat zij niet bij notariele akte heeft plaats gevonden.

Van deze beslissing ging het echtpaar B in cassatie, en met succes. De Hooge Raad vernietigde het arrest van het Hof, overwegende:

„dat het Hof wèl terecht heeft aangenomen, dat door de „wederzijdsche wilsverklaring van A en zijn schoondochter, zijnerzijds om haar de meergemelde stukken te schenken en harer „zijds om deze van hem ten geschenke aan te nemen, zonder „dat toen de — zich elders bevindende — stukken van zijn „macht in de hare overgingen, bij gebreke van notariele akte „geen geldige schenking tot stand is kunnen komen;

„dat dit echter niet belet, dat in de voorstelling van partijen „A en zijn schoondochter in haar geheel genomen, een gift „van hand tot hand van goederen als bedoeld bij art. 1724 B. W. kan gelegen zijn;

„dat toch zoodanige gift bestaat, wanneer het goed door de

⁶⁾ 18 Jan. 1935. Het arrest is opgenomen in de *Nederlandsche Jurisprudentie* 1935, bl. 450 vlg. en in het *Weekblad van het Recht*, nr 12876.

⁷⁾ Het arrest van het Hof is van 29 Maart 1933 en te vinden in de *Nederlandsche Jurisprudentie* 1933, bl. 1203 vlg.; *Weekbl. v. h. Recht*, nr 12623.

„daarop gerichte samenwerking van schenker en begiftigde in „de macht van deze is overgegaan en tijdens dien overgang de „wilsovereenstemming om te schenken en ten geschenke aan te „nemen bestaat, terwijl niet terzake doet, dat die wilsovereen- „stemming reeds korter of langer tevoren is ontstaan.”

* *

M.i. wordt in dit arrest geleerd, geheel in strijd met het stand- punt in het boven besproken arrest van 17 Juni 1932 inge- nomen, dat het voor de beoordeeling van de geldigheid eener schenking van een roerende zaak aankomt op de zakelijke over- eenkomst, de levering, en dat het deze overeenkomst is, welke art. 1724 B. W. op het oog heeft. Tevens wordt daardoor aan art. 1724 B. W. een zeer ruime werking toegekend. Niet slechts de zoogenaamde gift van hand tot hand van een roerende zaak, maar elke eigendomsoverdracht van zulk een zaak, welke met schenkingsbedoeling plaats vindt, wordt volgens deze opvatting door art. 1724 B.W. beheerscht. Best mogelijk, dat aan de eigen- domsoverdracht met schenkingsbedoeling een schenkingsover- eenkomst voorafgaat, maar dit is voor de beoordeeling van de geldigheid der schenking van geen gewicht. Waar het op aan- komt is, dat tijdens den overgang van het geschonkene „de wils- overeenstemming om te schenken en ten geschenke aan te nemen bestaat.” Een schenkingsovereenkomst van roerend goed, d.i. een overeenkomst waarbij iemand zich verbindt om aan een ander een roerende zaak om niet af te staan, behoeft naar deze leer dus niet bij notariële akte te geschieden. Als maar te eeniger tijd de overdracht van het geschonkene plaats vindt, is er *alsdan* een geldige schenking. En art. 1724 B. W. zal men als volgt hebben te lezen: Elke eigendomsoverdracht door feite- lijke ter handstelling met schenkingsbedoeling van roerende, lichamelijke voorwerpen of van schuldvorderingen aan toonder, is geldig zonder notariële akte.

* *

Wij meenen in alle bescheidenheid, dat deze opvatting in strijd is met de wet. Zeker, ook wij zijn van meening, dat art. 1724 B. W. regelt de schenking, welke door de eigendomsover- dracht zelve, de zakelijke overeenkomst, geschiedt; dat dit arti- kel ook in dat opzicht een uitzondering vormt op art. 1703 B. W., hetwelk heel in het algemeen de schenking als obligatoire overeenkomst, als een overeenkomst verplichtend tot levering om niet, regelt. Maar onjuist komt het ons voor om op de eigen- domsoverdracht van een roerende zaak, welke plaats vindt krachtens een daaraan voorafgegaan schenkingscontract, de be- paling van art. 1724 B. W. toe te passen. Want in zulk een ge- val is, anders dan bij de gift van hand tot hand, de schenkings- handeling niet gelegen in de overdracht der zaak zelve, maar in het schenkingscontract, krachtens hetwelk later moet worden overgedragen. De overdracht zelve der geschonkene zaak is als- dan geen *schenking*, maar het voldoen aan een verbintenis, m. a.w. een *betaling*. De schenker, die uitvoering geeft aan een schenkingcontract, verricht niet opnieuw een schenkingshande- ling, maar komt eenvoudig zijn contractuele verplichting te- genover den begiftigde na. En daarom kan m.i. art. 1724 B.W., zoomin als welke bepaling over schenking ook, daarop toepas- selijk zijn.

Chr. ZEVENBERGEN

EEN NIEUW ORGAAN.

Onlangs is een „Adviesbureau en inlichtingsdienst inzake kantoormachines” door het „Raadgevend kantoor voor Orga- nisatie en Efficiency”, alhier, in het leven geroepen, een ge-

beurtenis, die naar wij meenden in het M.A.B. verdiende be- sproken te worden. Niet, om den lezers aan te bevelen van dit bureau, dezen dienst, gebruik te maken; dit ligt niet op onzen weg. Doch wel, omdat hier iets gebeurde, wat typeerend is voor de richting, waarin zich in de laatste 20 jaren de techniek van het kantoor, in den ruimsten zin genomen, bewoog. De machine, die eerst in de voortbrenging het handwerk verdrong, begon het in onze eeuw in de administratie te doen. Ook daar bleek, dat zeer vele verrichtingen met grooter nuttig effect geheel of ten deele konden worden gemechaniseerd. En naar mate met den groei, de uitbreiding en de concentratie der bedrijven de kantoren in omvang toenamen, vermeerderden de pogingen en de mogelijkheden tot aanwending van mechanische krachten aldaar.

Wat aanvankelijk met het gebruik maken van een enkele machine begon (en vaak lang bleef), ontwikkelde zich geleidelijk en in steeds sneller tempo tot een systematische, organische toe- passing van vele. Meer en meer werden de handelingen in het kantoor geanalyseerd en werd in aansluiting daaraan naar ma- chines gezocht, die den arbeid konden overnemen. De industrie, aangelokt door dit nieuw terrein van mogelijkheden, bood met den voortgang dier ontwikkeling voor ieder onderdeel der ad- ministratie zulk een verscheidenheid van machines en werktui- gen aan, dat zonder deskundigheid de keus voor het publiek ondoenlijk bleek. Parallel hiermede ontwikkelde zich een soort wetenschap der kantoorinrichting, enerzijds, onder den invloed der mechanisatie, anderzijds, in verband met de eischen, die van de zijde van het in dien zelfden tijd tot groote ontwikkeling komende accountantsberoep aan een goede boekhouding werden gesteld. Dit proces ging in de laatste jaren met zulk een vaart, dat het voor den accountant, die toch allereerst geroepen was advies te geven bij plannen tot mechanisatie der administratie, probleem werd, hoe bij te blijven. Er ging „te veel tijd inzitten”. En hoewel de grootere accountantskantoren uiteraard zich op min of meer efficiënter wijze dan de kleinere er op konden in- richten — en dit ook deden —, om het nieuwe kritisch te ziften, toch werd ook daar al levendiger beseft, dat men slechts „half werk” deed. Meer en meer werd het in de accountantswereld communis opinio, dat hier een vruchtbaar terrein voor arbeids- verdeeling gegeven was en werd de behoefte levendig aan een orgaan, dat op objectieve wijze, buiten den invloed van den uiteraard *niet* objectieve verkoopers, inlichten kon over alles, wat op het terrein der mechanisatie der administratie verscheen en met kennis van zaken het waardevolle van het onbelangrijke scheiden kon. De zaak had voor den accountant zelfs een twee- zijdig belang. Het bleek n.l. al spoedig, dat de omwenteling in de inrichting der boekhouding niet zonder invloed kon blijven op de controletechniek. M.a.w. het werd voor den accountant niet slechts van belang als adviseur van zijn cliënt op de hoogte te zijn van de mechanisatie-mogelijkheden in de boekhouding, doch niet minder, te weten, welk gebruik hij bij zijn arbeid als controleur van de machine maken kon. Het is dan ook begrijpe- lijk, dat reeds voor meer dan 10 jaren een commissie uit de accountantswereld voorstellen heeft gedaan, om tot een organi- satie te komen, die de leden van het N. I. v. A. van voorlichting ter zake zou kunnen dienen. Het in dat advies gedachte bureau is toen niet tot stand gekomen. Daarna is het onderwerp „niet van de lucht” geweest: Op den 19den accountantsdag van het Instituut werd er aan de hand van een referaat van een der leden een uitvoerige bespreking aan gewijd. In 1932 kwam het in een „ledenbijeenkomst” nogmaals in debat.

Het in den aanvang genoemde Raadgevend Kantoor, zond ons een overzicht van hetgeen in referaten en debatten bij de beide laatstgenoemde gelegenheden werd opgemerkt met een samenvatting der conclusies, die wij vanwege het belang der zaak hier willen overnemen: