

Verificatievergadering. Wanneer verjaart de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging van een proces-verbaal van een verificatievergadering? (Eiser/Bank)

HR 29-04-2016, ECLI:NL:HR:2016:759

Instantie	Hoge Raad
Datum	29 april 2016
Magistraten	Mrs. E.J. Numann, C.A. Streefkerk, A.H.T. Heisterkamp, G. Snijders, M.V. Polak
Zaaknummer	15/00217
Conclusie	A-G mr. G.R.B. van Peurse
Folio weergave	Download gedrukte versie (PDF)
Vakgebied(en)	Insolventierecht / Faillissement Burgerlijk procesrecht / Algemeen
Brondocumenten	ECLI:NL:HR:2016:759, Uitspraak, Hoge Raad, 29-04-2016; ECLI:NL:PHR:2016:51, Conclusie, Hoge Raad (Advocaat-Generaal), 12-02-2016; Beroepschrift, Hoge Raad, 29-12-2014;
Wetgeving	Art. 196 Fw; art. 3:324 BW

Essentie

Verificatievergadering. Kracht van gewijsde. Verificatie.

Wanneer verjaart de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging van een proces-verbaal van een verificatievergadering?

Samenvatting

Op 20 september 2005 is in het faillissement van de schuldenaar een verificatievergadering gehouden. Daarin is de vordering van de bank niet betwist, ook niet door de schuldenaar, en overgebracht op de in het proces-verbaal van de verificatievergadering opgenomen lijst van erkende schuldeisers. Het faillissement van de schuldenaar eindigde door het verbindend worden van de slotuitdelingslijst. Voor de bank resteerde na enige uitkering een vordering. In 2011 heeft de bank ten laste van de schuldenaar executoriaal derdenbeslag gelegd uit hoofde van de grosse van het proces-verbaal van de verificatievergadering. De schuldenaar beriep zich op verjaring van de restantvordering en vorderde opheffing van het beslag. De kantonrechter heeft de vordering van de schuldenaar afgewezen. Het hof

heeft het vonnis bekrachtigd.

HR: Ingevolge art. 196 Fw heeft de verificatie van een vordering kracht van gewijsde tegen de schuldenaar. Het proces-verbaal van de verificatievergadering levert voor de daarin als erkend vermelde vorderingen een voor tenuitvoerlegging tegen de schuldenaar vatbare titel op. Voorwaarde is dat de schuldenaar de vordering niet heeft betwist. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de in het proces-verbaal van de verificatievergadering vastgelegde erkenning van een vordering op één lijn gesteld moet worden met de toewijzing van een vordering in een rechterlijk vonnis. Niet blijkt dat is beoogd de gelijkstelling met een rechterlijk vonnis te beperken tot de executoriale kracht van deze titel. Nu verificatie van vorderingen met de nodige waarborgen is omkleed, dient het proces-verbaal van de verificatievergadering ook op het punt van de verjaring van de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging daarvan op één lijn te worden gesteld met een rechterlijk vonnis. De bevoegdheid verjaart ingevolge art. 3:324 lid 1 BW door verloop van twintig jaren.

Verwant oordeel

Zie ook:

- HR 28 juni 2002, *NJ* 2003/676: verificatie van vordering zonder betwisting door schuldenaar krijgt kracht van gewijsde zaak tegen de schuldenaar en dient op één lijn te worden gesteld met het instellen van een eis die door toewijzing wordt gevolgd als bedoeld in art. 3:319 BW;
- Hof Amsterdam 30 september 2014, *RI* 2015/5: deze zaak;
- *Bestuur en beheer na faillietverklaring (Wessels Insolventierecht nr. IV)*, par. 5170-5172, 5176-5179;
- *Van der Feltz II*, p. 267.

Wenk

In deze uitspraak leert de Hoge Raad ons, in navolging van het hof, hoe om te gaan met de erkenning van een vordering in een verificatievergadering. Als een vordering in de verificatievergadering niet door de curator of een schuldeiser wordt betwist, wordt zij overgebracht op een in het proces-verbaal van de verificatievergadering op te nemen lijst van erkende schuldeisers (art. 121 lid 1 Fw). De erkenning van de vordering in het proces-verbaal van de verificatievergadering heeft in het faillissement kracht van gewijsde zaak. De vordering staat in het faillissement vast ten opzichte van alle faillissementscrediteuren, de curator en de schuldenaar (art. 121 lid 4 Fw).

Als de schuldenaar de vordering betwist, heeft dat in het faillissement geen gevolg, maar wel daarna (art. 126 Fw). De erkende vordering heeft na afloop van het faillissement geen kracht van gewijsde zaak (meer) tegen de schuldenaar.

Heeft, zoals in dit geval, de schuldenaar de vordering niet betwist, dan heeft de erkenning daarvan kracht van gewijsde en levert het proces-verbaal van de verificatievergadering voor de erkende vordering een executoriale titel op. De vraag die zich vervolgens voordoet, is hoe lang de schuldeiser van de bevoegdheid tot executie gebruik mag maken. De Hoge Raad sluit aan bij de verjaringstermijn van rechtelijke vonnissen die twintig jaar bedraagt. Hij acht die aansluiting gerechtvaardigd omdat de

verificatie van de vorderingen met de nodige waarborgen is omkleed (zie art. 111, 112, 116 en 121 Fw). De Hoge Raad geeft zelf aan (r.o. 3.4.5) dat er op dit punt een verschil bestaat met een proces-verbaal van de comparitie van partijen waarin een schikking is opgenomen of een (andere) authentieke akte waarvan de grosse eveneens een voor tenuitvoerlegging vatbare titel oplevert. In beide gevallen is de rechter niet noodzakelijkerwijs betrokken bij de totstandkoming van de inhoud. In dat geval geldt de verjaringstermijn voor de vordering die uit het proces-verbaal of de akte voortvloeit.

Als de schuldenaar de te verifiëren vordering betwist of geen verificatievergadering plaatsvindt, geldt de gebruikelijke verjaringstermijn voor de betreffende vordering. De indiening van de vordering ter verificatie stuit de verjaring van de rechtsvordering (art. 3:316 lid 1 BW). In beginsel begint na deze stuiting een nieuwe verjaringstermijn te lopen (art. 3:319 lid 1 BW). Indien die verjaringstermijn gedurende het faillissement of in de zes maanden na het einde daarvan verstrijkt, loopt de termijn voort totdat zes maanden na het einde van het faillissement zijn verstreken (art. 36 lid 1 Fw).

(J.A. Stal)

Partij(en)

N, eiser tot cassatie, adv. mr. A.E.H. van der Voort Maarschalk,
tegen

ABN AMRO Bank N.V., te Amsterdam, verweerster in cassatie, hierna: de Bank, adv. mr. F.E.
Vermeulen.

Uitspraak

Hoge Raad:

1. Het geding in feitelijke instanties

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar de navolgende stukken:

- a. de vonnissen in de zaak 2060837 \ HA EXPL 13-593 van de kantonrechter te Amsterdam van 4 september 2013 en 18 december 2013;
 - b. het arrest in de zaak 200.141.819/01 van het Gerechtshof Amsterdam van 30 september 2014.
- (...)

2. Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof heeft N beroep in cassatie ingesteld. (...)

De Bank heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten en voor de Bank mede namens mr. B.F.L.M. Schim.

De conclusie van de advocaat-generaal G.R.B. van Peursesem strekt tot verwerping.

De advocaat van N heeft bij brief van 24 februari 2016 op die conclusie gereageerd.

3. Beoordeling van het middel

3.1

In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

- (i) De rechtsvoorganger van de Bank heeft op of omstreeks 15 oktober 1981 een krediet in rekening-courant van f 20.000 verstrekt aan N. Nadat het krediet al meerdere malen was verhoogd, heeft de Bank bij brief van 19 januari 1990 een krediet van f 200.000 en een extra krediet van f 100.000 aan N verleend.
- (ii) Bij brief van 2 juli 1993 heeft de Bank het aan N in rekening-courant verstrekte krediet met onmiddellijke ingang opgezegd en N verzocht zijn schuld bij de Bank uiterlijk 15 juli 1993 integraal af te lossen of een aflossingsregeling voor te stellen. N heeft niet aan dat verzoek voldaan.
- (iii) N is bij vonnis van de Rechtbank Zutphen van 16 september 1993 in staat van faillissement verklaard.
- (iv) Bij brief van 8 oktober 1993 heeft de Bank aan de curator in het faillissement van N meegedeeld dat zij tot aan de faillissementsdatum uit hoofde van het aan N verstrekt krediet in rekening-courant een bedrag van f 206.703,88 (inclusief rente en kosten) van N te vorderen heeft. De Bank heeft verzocht om dat bedrag op te nemen op de lijst van voorlopig erkende schuldvorderingen.
- (v) De curator heeft de Bank bij brief van 12 januari 1994 bericht dat de vordering van f 206.703,88 op de lijst van voorlopig erkende crediteuren is geplaatst.
- (vi) Op 20 september 2005 is de verificatievergadering in het faillissement van N gehouden. Het proces-verbaal van de verificatievergadering houdt, voor zover relevant, het volgende in:

“(…)

Na uitroeping van de vergadering is niemand verschenen.

(…)

De plv. rechter-commissaris leest voor de lijst van de door de curator voorlopig erkende schuldvorderingen.

In dit faillissement is geen lijst van betwiste schuldvorderingen neergelegd.

Daar niemand bezwaar maakt tegen de verificatie van de door de curator voorgedragen vorderingen, brengt vervolgens de plv. rechter-commissaris deze vorderingen over op de navolgende lijst van erkende schuldeisers:

(…)

Concurrent:

Bedrijf	Adres 1	Plaats	Bedrag in gulden	Bedrag in euro
(…)				
ABN-AMRO Bank	(…)	(…)	206.703,88	93.797,79
(…)				

(…)”

- (vii) Bij brief van 12 december 2006 heeft de curator, voor zover relevant, het volgende aan de Bank geschreven:

“(…)

Bovengenoemd faillissement is op 13 januari jl. geëindigd als gevolg van het verbindend

worden van de slotuitdelingslijst. (...) van uw vordering ad € 93.797,79 (zal) een bedrag van € 23.042,55 worden voldaan. (...)

Voor het onbetaald gebleven deel van uw vordering kunt u zich weer rechtstreeks wenden tot de heer N.

(...)"

- (viii) De Bank heeft onder meer op 4 november 2008, 10 november 2008, 5 maart 2009, 25 september 2009 en 10 maart 2011 sommatiebrieven ter zake van haar vordering naar N doen sturen. Daarover is tussen de gemachtigden van N en van de Bank gecorrespondeerd.
- (ix) Bij exploit van 27 februari 2009 heeft de Bank de grosse van het proces-verbaal van de verificatievergadering aan N doen betekenen, met bevel tot betaling.
- (x) Bij exploit van 22 juli 2011 heeft de Bank uit hoofde van de grosse van het proces-verbaal van de verificatievergadering ten laste van N executoriaal derdenbeslag doen leggen onder Nationale-Nederlanden Levensverzekering Maatschappij N.V. (hierna: Nationale Nederlanden) op, kort gezegd, de door N te ontvangen pensioenuitkering.
- (xi) Bij e-mailbericht van 31 juli 2011 heeft de gemachtigde van N de Bank verzocht, en voor zover nodig gesommeerd, het gelegde beslag op te heffen. Daaraan is geen gevolg gegeven.

3.2.1

In de onderhavige procedure heeft N gevorderd, voor zover in cassatie van belang, dat het onder Nationale Nederlanden gelegde beslag wordt opgeheven, en dat de Bank wordt veroordeeld tot betaling aan N van € 15.488,21 te vermeerderen met wettelijke rente, en tot terugbetaling aan N van de door Nationale Nederlanden vanaf 1 maart 2013 ingehouden pensioenuitkeringen. N heeft aan zijn vorderingen ten grondslag gelegd dat de vordering van de Bank ingevolge art. 36 Fw is verjaard.

3.2.2

De kantonrechter heeft de vorderingen van N afgewezen. Naar het oordeel van de kantonrechter moet bij gebreke van een wettelijke bepaling worden aangenomen dat de executoriale titel die het proces-verbaal van de verificatievergadering op basis van art. 196 Fw oplevert, niet verjaart. Indien aansluiting zou moeten worden gezocht bij een wettelijke bepaling, zou overeenkomstige toepassing van art. 3:324 BW het meest voor de hand liggen, gezien de overeenkomsten tussen de in dat artikel genoemde en in het onderhavige geval aan de orde zijnde titels.

3.2.3

Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd, zij het op andere gronden. Met betrekking tot het beroep van N op verjaring heeft het hof als volgt overwogen:

“3.4.

(...)

Ingevolge art. 196 Faillissementswet (hierna: Fw) heeft de erkenning van een vordering, die blijkt uit het proces-verbaal van de verificatievergadering, kracht van gewijsde zaak tegen de schuldenaar en het proces-verbaal levert een executoriale titel op tegen de schuldenaar. Daarmee staat de vordering na afloop van het faillissement vast. Dit is anders indien de gefailleerde op de verificatievergadering de vordering heeft betwist (art. 197 Fw), maar dat is hier niet aan de orde.

In de parlementaire geschiedenis is art. 196 Fw, voor zover van belang, als volgt toegelicht: ‘De

verificatie eener vordering is authentieke vaststelling en erkenning van het vorderingsrecht. Zij bezit dus geheel het karakter van een rechterlijk vonnis en het is slechts het trekken van eene natuurlijke consequentie, wanneer bepaald wordt dat het proces-verbaal der verificatie-vergadering voor den erkenden schuldeiser een executoriale titel oplevert, ook tegenover den schuldenaar, daar deze door de bepaling van art. 126 tot partij bij de verificatie wordt gemaakt. Door de hem verleende bevoegdheid tot betwisting worden zijne belangen afdoende gewaarborgd. Indien hij niet betwist, heeft het geen zin de schuldeisers na afloop van 't faillissement nog eens tot een proces te noodzaken, alleen om een executoriale titel machtig te worden.' (*Van der Feltz II*, p. 267).

3.5.

Uit het voorgaande volgt dat het indienen van een vordering ter verificatie, gevolgd door de opname op de lijst van erkende schuldeisers in het proces-verbaal van de verificatievergadering en zonder aantekening van een betwisting door de gefailleerde, waardoor de vordering kracht van gewijsde zaak heeft tegen de schuldenaar, dient te worden aangemerkt als, of op een lijn gesteld kan worden met het instellen van een eis die door toewijzing wordt gevolgd als bedoeld in art. 3:319 BW (vgl. HR 28 juni 2002, *NJ* 2003/676). Dit brengt met zich dat art. 3:324 BW op een ter verificatie ingediende en erkende vordering van toepassing is.

3.6.

Deze situatie doet zich hier voor. Het beroep van N op het (...) arrest van de Hoge Raad uit 1928 (2 november 1928, *NJ* 1928, p. 1682; toevoeging Hoge Raad) kan hem niet baten. In dit arrest is beslist dat een in het proces-verbaal van de verificatievergadering opgetekende erkenning van een vordering weliswaar kracht van gewijsde zaak heeft tegen de schuldenaar, maar dat daarmee aan die erkenning nog niet het gezag toekomt dat art. 1953 onder 3 BW (oud) aan een rechterlijk gewijsde geeft. In deze bepaling is '(h)et gezag hetwelke de wet aan een rechterlijk gewijsde toekent' als wettelijk vermoeden gekwalificeerd en is in art. 1954 BW (oud) het gezag van gewijsde van een rechterlijk vonnis geregeld. In voormeld arrest is beslist, kort samengevat, dat art. 196 Fw slechts de strekking heeft de erkenning bij de verificatie gezag van gewijsde te verlenen tegenover de schuldenaar maar niet tegenover de betrokken schuldeiser. In het onderhavige geval is deze beperking van het gezag van gewijsde van een erkenning van een vordering in faillissement echter niet aan de orde.

3.7.

Het hof concludeert als volgt. Grief II slaagt. Met deze grief betoogt N terecht dat het oordeel van de kantonrechter dat de executoriale titel die het proces-verbaal van de verificatievergadering oplevert niet kan verjaren, onjuist is. Het slagen van deze grief leidt echter niet tot vernietiging van het vonnis. Gezien art. 3:324 BW, is de vordering van de bank immers nog niet verjaard. Nu ook de overige grieven falen, zal het vonnis waarvan beroep worden bekrachtigd. (...)"

3.3

Het middel betoogt dat de oordelen van het hof in de rov. 3.5 en 3.7 onjuist zijn, en voert daartoe aan dat het opnemen van een ter verificatie ingediende vordering op de lijst van erkende schuldeisers in het proces-verbaal van de verificatievergadering, zonder aantekening van betwisting door de gefailleerde, weliswaar een executoriale titel oplevert, maar dat het proces-verbaal (daarmee) nog niet een rechterlijke uitspraak is in de zin van art. 3:324 BW, en voor de toepassing van die bepaling evenmin

met een rechterlijke uitspraak op een lijn te stellen is.

3.4.1

Ingevolge art. 196 Fw heeft de in art. 121 lid 4 Fw bedoelde erkenning van een vordering kracht van gewijsde tegen de schuldenaar en levert het proces-verbaal van de verificatievergadering voor de daarin als erkend vermelde vorderingen de voor tenuitvoerlegging tegen de schuldenaar vatbare titel op. Op grond van art. 197 Fw geldt het in art. 196 Fw bepaalde niet voor zover de vordering door de gefailleerde overeenkomstig art. 126 Fw is betwist.

3.4.2

In de parlementaire geschiedenis van de art. 196 en 197 Fw – door het hof aangehaald in rov. 3.4 – is opgemerkt dat de verificatie van een vordering ‘authentieke vaststelling en erkenning van het vorderingsrecht’ is, en dat deze verificatie dus ‘geheel het karakter van een rechterlijk vonnis’ bezit. Daaraan verbindt de toelichting de gevolgtrekking dat het proces-verbaal van de verificatievergadering voor de erkende schuldeiser een executoriale titel oplevert, ook jegens de schuldenaar, aangezien laatstgenoemde door de in art. 126 Fw aan hem verleende bevoegdheid tot betwisting, tot partij bij de verificatie wordt gemaakt. Door deze bevoegdheid tot betwisting worden de belangen van de schuldenaar afdoende gewaarborgd. Indien de schuldenaar niet betwist, heeft het geen zin de schuldeisers na afloop van het faillissement nog eens tot een proces te noodzaken, alleen om een executoriale titel te verkrijgen, aldus de parlementaire geschiedenis (*Van der Feltz II*, p. 267)

In de toelichting op art. 121 Fw is opgemerkt dat de erkenning van een vordering op de verificatievergadering ‘met een rechterlijk gewijsde gelijk gesteld wordt’ (*Van der Feltz II*, p. 97). Uit de hiervoor weergegeven passages kan worden afgeleid dat art. 196 Fw ertoe strekt de in het proces-verbaal van de verificatievergadering vastgelegde erkenning van een vordering op een lijn te stellen met de toewijzing van een vordering in een rechterlijk vonnis, mits de schuldenaar die vordering niet heeft betwist. Opmerking verdient dat uit die passages niet blijkt dat is beoogd om de gelijkstelling van het proces-verbaal van de verificatievergadering met een rechterlijk vonnis te beperken tot de executoriale kracht van deze titels.

3.4.3

Voorts is van belang dat de verificatie van vorderingen, waarvan het resultaat wordt vastgelegd in het proces-verbaal van de verificatievergadering, met de nodige waarborgen is omkleed.

De curator is gehouden de bij hem ingediende vorderingen te onderzoeken (art. 111 Fw), waarna hij de door hem goedgekeurde vorderingen op een lijst van voorlopig erkende vorderingen plaatst (art. 112 Fw). Vervolgens vindt een verificatievergadering plaats, onder leiding van de rechter-commissaris. De gefailleerde woont de verificatievergadering in persoon bij (art. 116 Fw). De vorderingen die tijdens de verificatievergadering niet worden betwist, worden overgebracht op een in het proces-verbaal op te nemen lijst van erkende schuldeisers (art. 121 lid 1 Fw). Het proces-verbaal van de verificatievergadering wordt ondertekend door de rechter-commissaris en de griffier (art. 121 lid 3 Fw). De in het proces-verbaal opgetekende erkenning van een vordering heeft in het faillissement kracht van gewijsde (art. 121 lid 4 Fw).

De gefailleerde is bevoegd om bij gelegenheid van de verificatievergadering, onder summiere opgave van zijn gronden, zich te verzetten tegen de toelating van een vordering, hetzij voor het geheel, hetzij voor een gedeelte, of tegen de erkenning van de beweerde voorrang; een en ander wordt aangetekend

in het proces-verbaal van de verificatievergadering (art. 126 lid 1 Fw). Zoals hiervoor in 3.4.1 is overwogen, verbindt art. 197 Fw aan een betwisting op de voet van art. 126 Fw het gevolg dat het proces-verbaal van de verificatievergadering niet de op de voet van art. 196 Fw voor tenuitvoerlegging tegen de schuldenaar vatbare titel oplevert.

3.4.4

De hiervoor in 3.4.2 vermelde strekking van art. 196 Fw en de hiervoor in 3.4.3 genoemde waarborgen waarmee de verificatie van vorderingen is omkleed, rechtvaardigen dat het proces-verbaal van de verificatievergadering – voor zover het betreft de vorderingen die blijkens dat proces-verbaal op de voet van art. 121 lid 1 Fw zijn erkend en niet door de gefailleerde op de voet van art. 126 Fw zijn betwist – ook op het punt van de verjaring van de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging daarvan op een lijn wordt gesteld met een rechterlijk vonnis.

In dit verband is van belang dat de bestaansgrond van de in art. 3:324 lid 1 BW op twintig jaar gestelde verjaringstermijn van de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging van een rechterlijke uitspraak, daarin is gelegen dat door die uitspraak het bestaan van de desbetreffende verplichting dwingend is vastgesteld en de eisende partij heeft doen blijken nakoming te wensen (vgl. *Parl. Gesch. Boek 3*, p. 941). Deze bestaansgrond doet ook opgeld in het geval dat de schuldeiser zijn vordering ter verificatie heeft ingediend, en deze vordering vervolgens op de verificatievergadering is erkend en door de gefailleerde niet is betwist.

3.4.5

Aan het vorenstaande doet niet af dat de verjaringstermijn van art. 3:324 BW niet van toepassing is op een proces-verbaal dat op verzoek van een partij wordt opgemaakt indien tijdens een comparitie van partijen een schikking tot stand komt, in welk proces-verbaal wordt vastgelegd welke verbintenissen partijen als gevolg van die schikking op zich nemen (vgl. HR 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3423, *NJ* 2016/3). Weliswaar geschiedt de uitgifte van een dergelijk proces-verbaal in executoriale vorm (art. 87 lid 3 Rv) en vindt de afgifte plaats door het gerecht, maar de rechter is niet noodzakelijkerwijs betrokken bij de totstandkoming van de in het proces-verbaal vastgelegde schikking. Op overeenkomstige grond geldt de verjaringstermijn van art. 3:324 BW evenmin voor een in een (andere) authentieke akte vastgelegde overeenkomst, waarvan de grosse eveneens een voor tenuitvoerlegging vatbare titel oplevert (art. 430 lid 1 Rv). Daarentegen behelst het proces-verbaal van de verificatievergadering de vastlegging van het resultaat van de verificatie van vorderingen, die geschiedt na een inhoudelijke beoordeling van die vorderingen onder toezicht van de rechter-commissaris.

3.4.6

Opmerking verdient nog dat de indiening ter verificatie is aan te merken als het instellen van een eis (*Parl. Gesch. Boek 3*, p. 934). In een geval van toepasselijkheid van art. 196 Fw als hier aan de orde, is sprake van een situatie die, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, op een lijn moet worden gesteld met 'het instellen van een eis die door toewijzing wordt gevolgd' als bedoeld in art. 3:319 lid 1, eerste volzin, BW, zodat door de indiening ter verificatie geen nieuwe verjaringstermijn gaat lopen. Art. 36 Fw is in een zodanig geval dus niet van toepassing.

3.4.7

De slotsom van het vorenstaande is dat de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging van het in art. 196 Fw bedoelde proces-verbaal van de verificatievergadering ingevolge art. 3:324 lid 1 BW verjaart door verloop van twintig jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop dat proces-verbaal op de voet van art. 121 lid 3 Fw door de rechter-commissaris en de griffier is ondertekend.

3.5

De klacht van het middel stuit op het vorenstaande af.

4. Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt N in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van de Bank begroot op € 2.629,34 aan verschotten en € 2.200 voor salaris.

Conclusie

Conclusie A-G mr. G.R.B. van Peursem:

In deze zaak gaat het in cassatie om de open rechtsvraag of de lange verjaringstermijn van twintig jaar voor rechterlijke uitspraken uit art. 3:324 BW kan worden toegepast op een vordering die blijkt uit de lijst van erkende vorderingen uit het proces-verbaal van de verificatievergadering en die destijds niet is betwist door toenmalige failliet N. Dit heeft het Amsterdamse hof^[1] aangenomen in onze zaak. De Bank is de restantvordering op basis van dit proces-verbaal (een executoriale titel) na einde faillissement gaan invorderen (middels pensioenbeslag), maar N meent dat die restantvordering is verjaard, omdat de verlengde verjaringstermijn van art. 3:324 BW alleen voor rechterlijke uitspraken geldt, waarvan hier geen sprake is.

N klaagt in cassatie volgens mij tevergeefs dat het oordeel van het hof onjuist is. Ik denk dat moet worden onderscheiden van de situatie van verjaring van een vordering die is vastgelegd in een proces-verbaal van een ter comparitie bereikte schikking, wat een vaststellingsovereenkomst tussen partijen is (vgl. HR 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3423, NJ 2016/3).

1. Feiten^[2] en procesverloop

1.1

De rechtsvoorganger van de Bank heeft op of omstreeks 15 oktober 1981 een krediet in rekening-courant van f 20.000 verstrekt aan N. Nadat het krediet al meerdere malen was verhoogd, heeft de Bank bij brief van 19 januari 1990 een krediet van f 200.000 en een extra krediet van f 100.000 aan N verleend.

1.2

Bij brief van 2 juli 1993 heeft de Bank het aan N in rekening-courant verstrekte krediet met onmiddellijke ingang opgezegd en N verzocht zijn schuld bij de Bank uiterlijk 15 juli 1993 integraal af te lossen of een

aflossingsregeling voor te stellen. N heeft niet aan dat verzoek voldaan.

1.3

Vervolgens is N bij vonnis van de Rechtbank Zutphen van 16 september 1993 in staat van faillissement verklaard, met benoeming van mr. J.M.J. Huver tot curator. Mr. Huver is later vervangen, laatstelijk door mr. E.R. Looyen.

1.4

Bij brief van 8 oktober 1993 heeft de Bank aan de curator meegedeeld dat zij tot aan de faillissementsdatum uit hoofde van een aan N verstrekt krediet in rekening-courant een bedrag van f 206.703,88, inclusief rente en kosten, van N te vorderen heeft. Verzocht wordt dat bedrag op te nemen op de lijst van voorlopig erkende schuldvorderingen.

1.5

Daarop heeft de curator de Bank bij brief van 12 januari 1994 bericht dat de vordering van f 206.703,88 op de lijst van voorlopig erkende crediteuren is geplaatst.

1.6

Op 20 september 2005 is de verificatievergadering gehouden in het faillissement van N. Het proces-verbaal van de verificatievergadering houdt, voor zover relevant, het volgende in:

“(…)

Na uitroeping van de vergadering is niemand verschenen.

(…)

De plv. rechter-commissaris leest voor de lijst van de door de curator voorlopig erkende schuldvorderingen.

In dit faillissement is geen lijst van betwiste schuldvorderingen neergelegd.

Daar niemand bezwaar maakt tegen de verificatie van de door de curator voorgedragen vorderingen, brengt vervolgens de plv. - rechter-commissaris deze vorderingen over op de navolgende lijst van erkende schuldeiseres:

(…)

Concurrent:

Bedrijf	Adres 1	Plaats	Bedrag in gulden	Bedrag in euro
(…)				
ABN-AMRO Bank	(…)	(…)	206.703.88	93.797,79
(…)				

(…)”

1.7

Bij brief van 12 december 2006 schrijft de curator, voor zover relevant, het volgende aan ABN Amro:

“(…)

Bovengenoemd faillissement (rechtbank: van N) is op 13 januari jl. geëindigd als gevolg van het

verbindend worden van de slotuitdelingslijst. (...) van uw vordering ad € 93.797,79 (rechtbank: zal) een bedrag van € 23.042,55 worden voldaan. (...)

Voor het onbetaald gebleven deel van uw vordering kunt u zich weer rechtstreeks wenden tot de heer N. (...)"

1.8

Onder meer op 4 november 2008, 10 november 2008, 5 maart 2009, 25 september 2009 en 10 maart 2011 zijn door Bazuin & Partners gerechtsdeurwaarders incasso en juridisch advies (hierna: Bazuin) sommatiebrieven ter zake van de vordering van de Bank naar N verstuurd. Daarover is tussen de gemachtigde van N en Bazuin gecorrespondeerd.

1.9

Bij exploit van 27 februari 2009 heeft Bazuin de grosse van het proces-verbaal van de verificatievergadering aan N betekend, met bevel tot betaling.

1.10

Bij exploit van 22 juli 2011 heeft Bazuin uit hoofde van de grosse van voornoemd proces-verbaal van de verificatievergadering ten laste van N executoriaal derdenbeslag gelegd onder Nationale-Nederlanden Levensverzekering Maatschappij N.V. (hierna: Nationale Nederlanden) op, kort gezegd, de door N te ontvangen pensioenuitkering.

1.11

Bij e-mailbericht van 31 juli 2011 aan Bazuin heeft de gemachtigde van N de Bank verzocht, en voor zover nodig gesommeerd, het gelegde beslag op te heffen. Daaraan is geen gevolg gegeven.

1.12

N heeft de Bank op 15 mei 2013 gedagvaard en onder meer gevorderd dat het onder Nationale Nederlanden gelegde beslag wordt opgeheven, dat de Bank wordt veroordeeld tot betaling van € 15.488,21 te vermeerderen met wettelijke rente en tot terugbetaling van de door Nationale Nederlanden ingehouden pensioenuitkeringen vanaf 1 maart 2013. N voert aan dat de vordering van de Bank is verjaard op basis van art. 36 Fw. De Bank heeft gemotiveerd verweer gevoerd.

1.13

De Amsterdamse kantonrechter heeft op 4 september 2013 bij tussenvonnis^[3] een comparitie van partijen gelast, die op 19 november 2013 heeft plaatsgevonden en waarvan proces-verbaal is opgemaakt.

1.14

Bij vonnis van 18 december 2013^[4] heeft de kantonrechter de vorderingen van N afgewezen. Voor zover van belang is hierbij geoordeeld dat bij gebreke van een wettelijke bepaling moet worden aangenomen dat de executoriale titel die door het proces-verbaal van de verificatievergadering op basis van art. 196 Fw is verkregen, niet verjaart. Indien aansluiting zou moeten worden gezocht bij een wettelijke bepaling, zou analoge toepassing van art. 3:324 BW het meest voor de hand liggen gezien de

overeenkomsten tussen de in dat artikel genoemde en hier aan de orde zijnde titels.

1.15

N is in hoger beroep gekomen, waarin hij heeft aangevoerd dat de vordering van de Bank is verjaard. Bij memorie van antwoord heeft de Bank dat gemotiveerd bestreden.

1.16

Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd, maar op andere gronden. Volgens het hof is onjuist dat de executoriale titel die het proces-verbaal van de verificatievergadering oplevert, niet kan verjaren. Het slagen van de betreffende grief leidde niet tot vernietiging van het vonnis, omdat volgens het hof het indienen van een vordering ter verificatie (gevolgd door de opname op de lijst van erkende schuldeisers in het proces-verbaal van de verificatievergadering en zonder aantekening van een betwisting door de gefailleerde), dient te worden aangemerkt als, of op een lijn te worden gesteld met, het instellen van een eis die door toewijzing wordt gevolgd als bedoeld in art. 3:319 BW. Dit heeft tot gevolg dat art. 3:324 BW op een ter verificatie ingediende en erkende vordering van toepassing is en de restantvordering van de Bank niet is verjaard (rov. 3.5).

1.17

N heeft tijdig⁵ cassatieberoep ingesteld en geconcludeerd tot vernietiging. De Bank heeft tot verwerping geconcludeerd, waarna de zaak door partijen schriftelijk is toegelicht.

2. Bespreking van het cassatiemiddel

2.1

Het cassatiemiddel richt zich tegen rov. 3.5-3.7 en het dictum, waarin het hof het beroep van N op verjaring heeft verworpen. Ik citeer hier ook de voorafgaande rov. 3.4:

“3.4.

Het hof overweegt als volgt.

Ingevolge art. 196 Faillissementswet (hierna: Fw) heeft de erkenning van een vordering, die blijkt uit het proces-verbaal van de verificatievergadering, kracht van gewijsde zaak tegen de schuldenaar en het proces-verbaal levert een executoriale titel op tegen de schuldenaar. Daarmee staat de vordering na afloop van het faillissement vast. Dit is anders indien de gefailleerde op de verificatievergadering de vordering heeft betwist (art. 197 Fw), maar dat is hier niet aan de orde.

In de parlementaire geschiedenis is art. 196 Fw, voor zover van belang, als volgt toegelicht: ‘De verificatie eener vordering is authentieke vaststelling en erkenning van het vorderingsrecht. Zij bezit dus geheel het karakter van een rechterlijk vonnis en het is slechts het trekken van eene natuurlijke consequentie, wanneer bepaald wordt dat het proces-verbaal der verificatie-vergadering voor den erkenden schuldeiser een executoriale titel oplevert, ook tegenover den schuldenaar, daar deze door de bepaling van artikel 126 tot partij bij de verificatie wordt gemaakt. Door de hem verleende bevoegdheid tot betwisting worden zijne belangen afdoende gewaarborgd. Indien hij niet betwist, heeft het geen zin de schuldeisers na afloop van ’t faillissement nog eens tot een proces te noodzaken, alleen om een executoriale titel machtig te worden.’ (Van der Feltz II, p. 267).

3.5.

Uit het voorgaande volgt dat het indienen van een vordering ter verificatie, gevolgd door de opname op de lijst van erkende schuldeisers in het proces-verbaal van de verificatievergadering en zonder aantekening van een betwisting door de gefailleerde, waardoor de vordering kracht van gewijsde zaak heeft tegen de schuldenaar, dient te worden aangemerkt als, of op een lijn gesteld kan worden met het instellen van een eis die door toewijzing wordt gevolgd als bedoeld in art. 3:319 BW (vgl. HR 28 juni 2002, *NJ* 2003/676). Dit brengt met zich dat art. 3:324 BW op een ter verificatie ingediende en erkende vordering van toepassing is.

3.6.

Deze situatie doet zich hier voor. Het beroep van N op het in rechtsoverweging 3.3 genoemde arrest van de Hoge Raad uit 1928^[6.] kan hem niet baten.

In dit arrest is beslist dat een in het proces-verbaal van de verificatievergadering opgetekende erkenning van een vordering weliswaar kracht van gewijsde zaak heeft tegen de schuldenaar, maar dat daarmee aan die erkenning nog niet het gezag toekomt dat art. 1953 onder 3 BW (oud) aan een rechterlijk gewijsde geeft. In deze bepaling is '(h)et gezag hetwelke de wet aan een rechterlijk gewijsde toekent' als wettelijk vermoeden gekwalificeerd en is in art. 1954 BW (oud) het gezag van gewijsde van een rechterlijk vonnis geregeld. In voormeld arrest is beslist, kort samengevat, dat art. 196 Fw slechts de strekking heeft de erkenning bij de verificatie gezag van gewijsde te verlenen tegenover de schuldenaar maar niet tegenover de betrokken schuldeiser. In het onderhavige geval is deze beperking van het gezag van gewijsde van een erkenning van een vordering in faillissement echter niet aan de orde.

3.7.

Het hof concludeert als volgt. Grief II slaagt. Met deze grief betoogt N terecht dat het oordeel van de kantonrechter dat de executoriale titel die het proces-verbaal van de verificatievergadering oplevert niet kan verjaren, onjuist is. Het slagen van deze grief leidt echter niet tot vernietiging van het vonnis. Gezien art. 3:324 BW, is de vordering van de bank immers nog niet verjaard. Nu ook de overige grieven falen, zal het vonnis waarvan beroep worden bekrachtigd."

2.2

De (enige) rechtsklacht uit het cassatiemiddel luidt dat deze oordelen onjuist zijn, omdat een ter verificatie ingediende vordering op de lijst van erkende schuldeisers in het proces-verbaal van de verificatievergadering zonder aantekening van betwisting door de gefailleerde weliswaar een executoriale titel oplevert, maar dat het daarmee nog geen rechterlijke of arbitrale uitspraak is in de zin van art. 3:324 BW en het daarmee evenmin op een lijn te stellen is. Bij s.t. verduidelijkt N dat art. 3:324 BW volgens hem slechts van toepassing is op de tenuitvoerlegging van de rechterlijke uitspraak zelf; de termijn is (alleen) in dat geval zo lang, omdat de rechter de vordering heeft beoordeeld. Dat is bij een definitief worden van de lijst met erkende vorderingen niet het geval. Bij s.t. onder 4 veronderstelt de Bank dat N hiermee net als in feitelijke instanties wil aangeven dat de verjaringstermijn voor de restantvordering van de Bank volgens art. 36 Fw is verstreken zes maanden na beëindiging van het faillissement. Deze veronderstelling lijkt mij juist.^[7.]

Art. 3:319 en 3:324 BW

Ik recapituleer dat volgens art. 3:316 lid 1 BW de verjaring van een rechtsvordering wordt gestuit door het instellen van een eis of door iedere andere daad van rechtsvervolgung van de zijde van de gerechtigde, die in de vereiste vorm geschiedt. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat het indienen ter verificatie van een vordering als zo'n 'andere daad van rechtsvervolgung' wordt aangemerkt.^[8.] Stuiting breekt een lopende verjaring af, zodat met de stuiting een nieuwe verjaringstermijn gaat lopen. Deze nieuwe verjaringstermijn moet in beginsel worden berekend vanaf de dag volgend op die van de stuiting (art. 3:319 lid 1 BW). Maar als de verjaring is gestuit door 'het instellen van een eis die door toewijzing is gevolgd', is art. 3:324 BW van toepassing, die de verjaring van de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging van die uitspraak regelt.^[9.] Omdat in dit artikel wordt gesproken over de bevoegdheid tot *tenuitvoerlegging* van uitspraken, betreft het alleen uitspraken die een *veroordeling* van enigerlei aard inhouden.^[10.] De verjaringstermijn uit art. 3:324 BW is twintig jaar. De ratio achter deze lange termijn is dat door de uitspraak het bestaan van de betreffende verplichting dwingend is vastgesteld en de eisende partij heeft doen blijken nakoming te wensen.^[11.] Bescherming van de schuldenaar tegen bewijsnood wordt in de literatuur genoemd als een belangrijk doel van verjaringsbepalingen.^[12.] We zullen verderop onder ogen zien of deze ratio ook past bij een verbindend geworden lijst met erkende vorderingen in faillissement waartegen de failliet geen bezwaar heeft gemaakt.

Verificatie van schuldvorderingen in faillissement

Crediteuren moeten bij faillissement van hun debiteur hun vorderingen ter verificatie indienen bij de curator.^[13.] Met 'verificatie' wordt het onderzoek naar de deugdelijkheid van vorderingen bedoeld, dat wordt uitgevoerd door de curator, vgl. art. 111 Fw. Bij deze verificatie worden de rechten van de schuldeisers in faillissement vastgesteld: bedrag, aard en karakter van de ingediende vorderingen.^[14.] De curator plaatst de vorderingen die hij goedkeurt op een lijst van voorlopig erkende vorderingen en de vorderingen die hij betwist op een afzonderlijke lijst. Afschrift van deze lijsten wordt ter griffie van de rechtbank ter inzage gelegd. Deze lijsten vormen het uitgangspunt van het verdere onderzoek ter verificatievergadering.^[15.] Crediteuren worden verwittigd van het depot ter griffie en opgeroepen tot de verificatievergadering. De verificatievergadering leidt tot erkenning, voorwaardelijke toelating of tot de betwisting van vorderingen. Zowel de curator, als de gefailleerde en de (mede)schuldeisers kunnen vorderingen betwisten.^[16.] De rechter-commissaris (hierna ook: R-C) zit de verificatievergadering voor. De curator is verplicht aanwezig en dat geldt ook voor de failliet,^[17.] zodat hij inlichtingen over de oorzaak van het faillissement en de staat van de boedel kan verschaffen. Crediteuren zijn bevoegd maar niet verplicht de vergadering bij te wonen.^[18.] Ter vergadering leest de R-C de lijst voor van voorlopig erkende en van betwiste vorderingen.^[19.] De verificatievergadering is het moment waarop curator, schuldeisers en failliet zich kunnen en moeten uitlaten over alle ingediende vorderingen, zodat zo veel mogelijk komt vast te staan welk bedrag de schuldeisers individueel en gezamenlijk te vorderen hebben.^[20.] Bij betwisting door curator of crediteur(en) wordt door de R-C een schikking beproefd en bij gebreke van overeenstemming wordt verwezen naar de renvooiprocedure, die in onze zaak geen rol speelt.

Ook de failliet kan vorderingen van schuldeisers tijdens de vergadering betwisten – wat overigens in onze zaak niet is gebeurd. Deze betwisting heeft geen invloed op de afwikkeling van het faillissement. Het geschil wordt niet verwezen naar de renvooiprocedure en de erkenning van de vordering in het faillissement wordt niet verhinderd. Gevolg van betwisting door de failliet is dat de erkenning tegenover hem geen kracht van gewijsde heeft en de schuldeiser geen executoriale titel jegens hem verkrijgt (vgl. art. 197 Fw).^[21.]

2.6

De onbetwiste vorderingen worden vervolgens geplaatst op een in het proces-verbaal van de verificatievergadering op te nemen lijst van erkende schuldeisers. Deze aldus opgetekende erkenning van een vordering heeft in het faillissement *kracht van gewijsde zaak* volgens art. 121 lid 4 Fw. De vordering van de schuldeiser staat hiermee in het faillissement ten opzichte van zijn medeschuldeisers, de curator en de gefailleerde onherroepelijk vast.^[22.]

2.7

Met de verificatievergadering wordt de beheerfase afgerond en begint de vereffeningsfase van het faillissement: daarin worden de baten te gelde gemaakt en verdeeld onder de schuldeisers.^[23.] De curator maakt dan een uitdelingslijst op die na goedkeuring door de R-C voor tien dagen ter griffie van de rechtbank ter inzage wordt gelegd. In die periode kan een crediteur in verzet komen tegen de uitdelingslijst. De uitdelingslijst wordt verbindend door verloop van de deponeringstermijn van tien dagen of bij verzet doordat de beschikking op het verzet in kracht van gewijsde is gegaan. Het faillissement eindigt zodra deze (slot)uitdelingslijst verbindend is geworden (vgl. art. 193 Fw, in onze zaak is dat 13 januari 2006, vgl. hiervoor in 1.7). De schuldenaar verkrijgt dan weer het beheer en de beschikking over zijn vermogen. Voor het onbetaald gebleven deel van hun vorderingen behouden de schuldeisers hun vorderingsrecht en herkrijgen zij hun afzonderlijke rechten van executie op de goederen van de schuldenaar, die zij door faillietverklaring hadden verloren, vgl. art. 195 Fw.^[24.] Het proces-verbaal van de verificatievergadering levert voor de daarin als erkend vermelde vorderingen een voor tenuitvoerlegging vatbare titel op tegen de schuldenaar, zo art. 196 Fw.

Art. 196 Fw

2.8

De parlementaire geschiedenis van art. 196 Fw vermeldt het volgende over de ratio achter het verkrijgen van deze executoriale titel (ook aangehaald door het hof in rov. 3.5):

“De verificatie eener vordering is authentieke vaststelling en erkenning van het vorderingsrecht. Zij bezit dus geheel het karakter van een rechterlijk vonnis en het is slechts het trekken van eene natuurlijke consequentie, wanneer bepaald wordt dat het proces-verbaal der verificatie-vergadering voor den erkenden schuldeischer een executoriale titel oplevert, ook tegenover den schuldenaar, daar deze door de bepaling van art. 126 tot partij bij de verificatie wordt gemaakt. Door de hem verleende bevoegdheid tot betwisting worden zijne belangen afdoende gewaarborgd. Indien hij niet betwist, heeft het geen zin de schuldeisers na afloop van 't faillissement nog eens tot een proces te noodzaken, alleen om een executorialen titel machtig te worden.”^[25.]

De executoriale titel die op basis van art. 196 Fw wordt verkregen, is ook de enige executoriale titel. Dit wil zeggen dat eventuele eerdere executoriale titels van voor faillissement die door de schuldeiser zijn verkregen voor dezelfde vordering hun geldigheid verliezen.^[26.] In de memorie van toelichting bij art. 196 Fw is dit als volgt besproken:

“Het zal bovendien kunnen voorkomen, dat sommige crediteuren nu verschillende titels voor executie zullen verkrijgen; of wel, is de laatste, vervat in dit proces-verbaal, de eenig geldende? Het proces-verbaal van verificatie, hierboven bij art. 121 werd er reeds op gewezen, is eene authentieke akte. Er bestaat geene reden, deze anders te behandelen, dan andere authentieke akten en terwijl in het algemeen op grond van dwaling vernietiging van authentieke akten niet kan worden gevraagd, dit hier te bepalen, en daarmede aan de verificatie hare beteekenis als vaststelling der schuldvorderingen te ontnemen. Werd de door sommigen verlangde bepaling in de wet opgenomen, dan zou steeds in elk faillissement eene hoogst ongewenschte onzekerheid heerschen omtrent de rechten der schuldeischers. De ten slotte gestelde vraag wordt bevestigend beantwoord.”^[27.]

Analogie of niet?

2.10

De verificatieprocedure bevat overeenkomsten met een ‘normale’ dagvaardingsprocedure die eindigt in een rechterlijke uitspraak. In een dagvaardingsprocedure kan een crediteur zijn debiteur buiten faillissement in rechte betrekken om een titel te halen om die vervolgens ten uitvoer te leggen op diens hele vermogen, met een verjaringstermijn van twintig jaar voor die titel volgens art. 3:324 BW. Binnen faillissement is de enige ‘executiemogelijkheid’ voor een schuldeiser: indienen van zijn vordering ter verificatie, vgl. art. 26 Fw. Pas door het verbindend worden van de slotuitdelingslijst herkrijgen crediteuren voor zover zij onvoldaan zijn gelaten hun ‘gewone’ executiemogelijkheden op het vermogen van de debiteur volgens art. 195 Fw. In dit licht moet het kracht van gewijsde zaak uit art. 196 Fw worden gezien; dat is de ‘binnen faillissement’ gehaalde titel, als het ware. De parlementaire geschiedenis^[28.] verduidelijkt dat de erkenning zoals die blijkt uit het p-v van de verificatievergadering ‘met een rechterlijk gewijsde gelijkgesteld wordt’. Het effect is als het ware hetzelfde: onherroepelijke vaststelling van de vordering. Dat vervolgens voor deze vaststellingsvorm een zelfde verjaringstermijn geldt als voor een ‘buiten faillissement’ gehaalde titel in een dagvaardingsprocedure, ligt wel enigszins in de rede. Te meer als daarbij bedacht wordt dat er mogelijk voorafgaand aan het faillissement al een titel was verkregen voor dezelfde vordering, waarvoor de gewone verjaringstermijn van twintig jaar uit art. 3:324 BW dus gold. Dan valt niet in te zien waarom de titel voor dezelfde vordering na faillissement volgens art. 36 Fw zou verjaren binnen zes maanden na einde faillissement. Die eerste titel is in het stelsel van de Faillissementswet immers verloren gegaan door het verbindend worden van de slotuitdelingslijst. Ik zie, met de Bank, vgl. s.t. onder 18, geen aansprekende ratio voor dat onderscheid. Overigens is langs dezelfde lijnen te betogen dat het evenmin de bedoeling kan zijn, zoals Schoordijk en Wessels menen, dat een vordering krachtens bedoeld p-v nooit zou verjaren; ook dat is een ongerijmd onderscheid tussen binnen en buiten faillissement.

2.11

Ook als gelet wordt op de ratio van de langere verjaringstermijn van art. 3:324 BW (vgl. hiervoor in

2.3) is deze parallel goed vol te houden. Door de erkenning van de schuldvordering in faillissement komt de vordering van de schuldeiser in het faillissement ten opzichte van zijn medeschuldeisers, de curator en de gefailleerde onherroepelijk vast te staan.^[29] Dat is een vergelijkbare situatie als bij een executabele rechterlijke/arbitrale uitspraak: de schuldeiser verkrijgt een executiebevoegdheid op de schuldenaar en dan heeft die laatste geen belang meer bij een korte verjaringstermijn vanwege zijn bewijspositie. Dus de ratio voor een korte verjaringstermijn ontbreekt in beide situaties.

2.12

De R-C is bovendien actief betrokken bij het tot stand komen van de lijst met erkende vorderingen in het p-v. De R-C constateert ter verificatievergadering dat een vordering wel of niet wordt betwist en plaatst de erkende vorderingen op de in het p-v op te nemen lijst van erkende schuldeisers. Die plaatsing is constitutief voor de daaraan verbonden rechtsgevolgen.

In het feit dat alle betrokken partijen de vorderingen op de voorlopige lijsten ter vergadering kunnen betwisten, is ook een parallel met een dagvaardingsprocedure te zien. Indien een vordering ter vergadering wordt betwist, verwijst de R-C de zaak door naar de rechtbank voor de renvooiprocedure. De erkenning die volgt na deze renvooiprocedure heeft dezelfde kracht als de erkenning ter verificatievergadering (die volgt zonder betwisting).

2.13

Mogelijk is uit de rechtspraak over verjaring van executoriale titels bij dwangsommen^[30] indirect een argument te ontleen voor analogische toepassing van art. 3:319 en 3:324 BW buiten het geval van rechterlijke of arbitrale uitspraken (vgl. s.t. van de Bank onder 8 en 9). In 2002 oordeelde Uw Raad dat de aard van de rechtsverhouding tussen een bestuursorgaan en degene die een bestuurlijke dwangsom heeft verbeurd zich niet verzet tegen overeenkomstige toepassing van de in Boek 3 titel 11 BW opgenomen bepalingen omtrent de stuiting van bevrijdende verjaring. In die zaak was overigens de hoofdregel van art. 3:319 BW van toepassing, omdat betekening van dwangbevelen (gevolgd door afwijzing van het verzet) niet kon worden aangemerkt als, of op een lijn gesteld kon worden met, het instellen van een eis die door toewijzing wordt gevolgd in de zin van art. 3:319 BW.^[31] Betoogd kan worden dat een p-v van een verificatievergadering waarin een niet-betwiste vordering staat wel op een lijn kan worden geplaatst met een rechterlijke uitspraak in de hier bedoelde zin.

2.14

Annotator Biemans^[32] acht de uitspraak van het Amsterdamse hof in onze zaak ook juist (onder 3); hij is dus voor het trekken van deze analogie. Hij werpt (onder 4 en 5) de vraag op wat dan nog de betekenis is van art. 36 lid 1 Fw.^[33] Zou dit artikel van toepassing zijn op een ingediende en erkende vordering, dan zou een crediteur van zo'n vordering slechter af zijn bij aanmelding ter verificatie, dan wanneer hij dat niet zou doen – andermaal een ongerijmd resultaat. Hij ziet wel nog betekenis van deze bepaling voor vorderingen die ter verificatie ingediend hadden moeten worden, maar dat niet zijn. Hij tekent onder 5 van zijn noot aan dat uit de parlementaire geschiedenis van art. 36 Fw volgt dat het faillissement tot verlenging van de verjaringstermijn leidt, maar dat die regel volgens hem niet van toepassing is als die vordering ter verificatie is ingediend en erkend, omdat het ter verificatie indienen stuiting van de verjaring tot gevolg heeft. Door het kracht van gewijsde krijgen tegen de ex-failliet is na afloop van het faillissement een nieuwe verjaringstermijn van 20 jaar gaan lopen. Ook art. 36 Fw vormt

zo bezien geen beletsel tegen aanvaarding van analoge toepassing van art. 3:324 BW.

2.15

(Verdere) tegenargumenten die ik zie zijn de volgende.

Het is geen rechterlijke uitspraak in eigenlijke zin. Dat klopt, maar de kracht van dat argument is mager in het licht van de argumenten pro die we net gezien hebben. Bij executie van een rechterlijke uitspraak wordt geïncasseerd wat door de rechter is toegewezen, brengt N bij s.t. in 3.3 naar voren. Dit maakt het argument volgens mij niet sterker: dat is geschied na partijdebat of bij verstek. In geval van de lijst met erkende vorderingen in het verificatievergaderingsp-v heeft er ook (mogelijk) debat plaatsgevonden en zet de R-C de vordering op de lijst met erkende vorderingen. Dat is naar inhoud volgens mij een marginaal verschil.

2.16

Iets nader ingevuld kan je zeggen dat de verificatie zelf (het onderzoek naar het bestaan en de hoogte van de vordering) niet gedaan wordt door de R-C, maar door de curator (vgl. art. 111 Fw). De R-C is alleen als voorzitter van de vergadering bij het proces betrokken, maar doet geen afzonderlijk onderzoek naar het bestaan en de hoogte van de betreffende vorderingen. Dat vormt zodoende geen rechterlijk oordeel verbonden aan de definitieve erkenning door plaatsing op de lijst van erkende vorderingen in het p-v. Anders gezegd met de Utrechtse rechtbank:^[34.] bij de verificatie van een vordering staat niet de waarheidsvinding voorop, maar een doeltreffende en voortvarende afwikkeling van het faillissement. Aan de orde was de vraag of door de erkenning van de schuldvordering ook de stellingen en feiten die aan de erkende vordering ten grondslag liggen, vaststaan en kracht van gewijsde hebben verkregen. Antwoord: nee. Dit lijkt mij een aanwijzing dat hier wordt geoordeeld dat van een 'bijzondere' procedure sprake is, waarin geen (volledig) rechterlijk oordeel wordt verkregen ten aanzien van de betreffende vorderingen. N vult dit bij s.t. in 3.3 als volgt nader in: de Bank incasseert niet een door de rechter toegewezen bedrag, maar haar oorspronkelijke vordering uit hoofde van kredietovereenkomsten. De executoriale titel is alleen een middel om dit eenvoudig te incasseren, maar creëert geen zelfstandig vorderingsrecht, zoals bij een door de rechter toegewezen bedrag. Dat is inderdaad een argument, maar ik vind het gelet op hetgeen hiervoor in 2.10 t/m 2.14 is besproken te formalistisch om te kunnen overtuigen. Uiteindelijk denk ik dat de hierna te bespreken benadering ook dit argument inhoudelijk onderuit haalt. Ook is hier nog een gedachte dat een rechterlijke uitspraak ook slechts het vorderingsrecht bevestigt dat een partij volgens materieel recht toekomt, vgl. art. 3:296-297 BW.

2.17

Een andere aanwijzing voor het niet moeten trekken van de parallel kan bij eerste beschouwing worden gezien in Uw recente uitspraak over de vraag welke verjaringstermijn van toepassing is op de in een proces-verbaal van een schikkingscomparitie vastgelegde vordering.^[35.] Bij nadere beschouwing vind ik dat overigens niet, zoals ik uiteen zal zetten. De omstandigheid dat een vordering is vastgelegd in het proces-verbaal van comparitie van partijen brengt volgens deze uitspraak niet mee dat de verjaringstermijn van art. 3:324 BW geldt: vastlegging van een schikking in een proces-verbaal is geen rechterlijke uitspraak. Dat gebeurt wel in executoriale vorm, maar *inhoudelijk* blijft het een vaststellingsovereenkomst tussen partijen en de verbintenissen daaruit betreffen die uit

overeenkomst. De in het proces-verbaal opgenomen vordering is een vordering uit overeenkomst. Dit wordt niet anders door de omstandigheid dat de afgifte van het proces-verbaal geschiedt door een rechter.^[36.] Verjaring van een aldus vastgelegde vordering verloopt niet volgens art. 3:324 BW en nu in onze zaak ook een andere executoriale titel voorhanden is dan een vonnis, moet daar hetzelfde voor gelden. In wezen is dit het argument van N in cassatie.

2.18

Ik meen dat je dat niet zo moet zien. A-G Wesseling-van Gent geeft in 2.14 van haar conclusie voor dit arrest aan dat niet de vorm maar de *inhoud* van hetgeen daarin wordt vastgelegd bepalend is voor de kwalificatie van het proces-verbaal en de toepasselijke verjaringsregel. Dat lijkt mij een behulpzaam criterium dat ik zou willen overnemen. Een proces-verbaal uitgegeven in executoriale vorm kent zodoende niet steeds dezelfde verjaringstermijn gelet op de inhoud van het proces-verbaal. Een in een proces-verbaal opgenomen schikking is een vaststellingsovereenkomst tussen partijen en het is deze vaststellingsovereenkomst die de verjaringstermijn bepaalt (vijf jaar in beginsel).

2.19

Passen wij dit criterium toe op onze zaak, dan levert dat volgens mij op dat wij zouden moeten onderscheiden van de schikkingsp-v-zaak, gelet op de verschillende aan de orde zijnde inhoud van de onderscheiden p-v's. In de verificatieprocedure in faillissement is naar ik heb geprobeerd aan te geven meer aan de hand dan iets als louter vastlegging van wat tussen procespartijen speelt om hun geschil te beëindigen – zo men wil zelfs buiten de rechter om (op de gang). Bij verificatie vindt een *inhoudelijke beoordeling* plaats door *actieve betrokkenheid* van de R-C en de procedure leidt ook tot *onherroepelijke vaststelling* in faillissement van de vordering van de schuldeiser ten opzichte van zijn medeschuldeisers, de curator en de gefailleerde. De *inhoud* van een dergelijk p-v heeft zo mij wil voorkomen een heel ander karakter dan de inhoud van een schikkingsp-v. Dat in geval van non-betwisting als in onze zaak de toets van de R-C minimaal is, maakt dit volgens mij niet anders. Art. 3:324 BW maakt ook geen onderscheid tussen verstekvonnissen en vonnissen gewezen op tegenspraak, als ik het goed zie.

2.20

Ik wijs er ten slotte nog op dat in de rechtspraak de vraag aan bod is geweest of een geldvordering die is vastgelegd in een notariële akte, een ander verjaringsregime volgt dan een geldvordering die niet in een dergelijke akte vastligt. Volgens Hof Amsterdam valt niet in te zien op welke grond daar zou moeten worden onderscheiden. Het gegeven dat de grosse van een notariële akte een executoriale titel oplevert, rechtvaardigt geen verschil in verjaringstermijn.^[37.] Dat zit naar mij voorkomt weer veel dichtter aan tegen de kwestie van een schikkingsp-v opgemaakt in executoriale vorm uit het arrest van november 2015. Ook hier is het criterium van de inhoud van het betreffende in executoriale vorm opgemaakte stuk goed hanteerbaar om tot een oplossing te komen.

Slotsom

2.21

Het vorenstaande leidt ertoe dat ik bepleit het middel ongegrond te achten. Gelet op de inhoud (en misschien kan daar in mindere mate bij: de totstandkoming) van een in een proces-verbaal van de

verificatievergadering voorkomende lijst van erkende vorderingen is er volgens mij sprake van een zodanige parallel met de inhoud van een rechterlijke (of arbitrale) uitspraak, dat analoge toepassing van art. 3:324 BW in dit geval (anders dan bij een in een proces-verbaal van comparitie van partijen vastgelegde schikking of bij een overeenkomst in een notariële akte) wel is aangewezen. Daarmee wordt voorkomen dat een aantal ongerijmde verschillen zouden ontstaan bij verjaringskwesaties buiten en na faillissement, waarvoor ik geen aansprekende grond zie. Dat breng mee dat het cassatieberoep niet opgaat.

3. Conclusie

Ik concludeer tot verwerping.

Voetnoten

[1.]

Hof Amsterdam 30 september 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:4231, *JOR* 2015/176 m.nt. Biemans, *NJF* 2015/13.

[2.]

Ontleend aan rov. 1 van het eerste-aanlegvonnis, Rb. Amsterdam 18 december 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:9504, *RI* 2014/70, naar welke feitenvaststelling door het hof in rov. 2 van de bestreden uitspraak wordt verwezen.

[3.]

Rb. Amsterdam 4 september 2013, 2060837 \ HA EXPL 13-593.

[4.]

Vgl. voetnoot 2.

[5.]

Bij cassatiedagvaarding van 29 december 2014.

[6.]

Verwezen wordt op die plaats naar HR 2 november 1928, *NJ* 1928, p. 1682.

[7.]

Overigens is door Schoordijk, *Parl. Gesch. BW Boek 3*, 1986, p. 444 en Wessels, *Verificatie van schuldvorderingen (Wessels Insolventierecht nr. V)*, 2014, nr. 5111 bepleit dat vorderingen als in onze zaak aan de orde helemaal niet verjaren, omdat er geen wettelijke verjaringsregeling voor bestaat en er geen sprake is van een vonnis. In cassatie wordt dat zelfs door de Bank niet rechtstreeks (meer) bepleit; zij noemt dat bij s.t. onder 14 'weinig aansprekend'; N noemt haar bij s.t. in voetnoot 4 'onjuist'. Dat lijkt mij ook. Mocht dat niettemin rechtens juist zijn, dan strandt het cassatieberoep op gebrek aan belang. Ik laat dit verder buiten bespreking (op een kleine nabrander in 2.10 *in fine* na).

[8.]

Parl. Gesch. Boek 3 BW, 1981, p. 932-934, zie ook Hof 's-Hertogenbosch 5 december 2002, ECLI:NL:GHSHE:2002:AF3207, *JOR* 2003/121.

[9.]

Stolker, *T&C BW, art. 3:316, aant. 1 en 2*. In *Parl. Gesch. Boek 3 BW*, p. 937 is het zo geformuleerd, dat bij toewijzing van een eis, de verjaringstermijn gestuit blijft, ook al zou sinds het instellen van de eis een nieuwe verjaringstermijn zijn verstreken.

[10.]

Koopmann, *Bevrijdende verjaring (Mon. BW nr. B14)*, 2010, p. 89. Zie ook *Parl. Gesch. Boek 3 BW*, 1981, p. 941.

[11.]

Parl. Gesch. Boek 3 BW, 1981, p. 941. Zie ook Stolker, *T&C BW, art. 3:324, aant. 2*.

[12.]

Koopmann, a.w., p. 15. Zie ook Smeehuijzen, *Bevrijdende verjaring*(R&P nr. 162), 2008, p. 53.

[13.]

Wessels, *Verificatie van schuldvorderingen* (Wessels *Insolventierecht* nr. V), 2014, nr. 5012.

[14.]

Van Sint Truiden & Verstijlen, *T&C Insolventierecht*, vijfde afdeling 'van de verificatie der schuldvorderingen', inleidende opmerkingen.

[15.]

Van Sint Truiden & Verstijlen, *T&C Insolventierecht*, art. 114 Fw, aant. 1.

[16.]

Polak, *Insolventierecht*, 2014, p. 293.

[17.]

N was in onze zaak overigens niet aanwezig ter verificatievergadering, naar zijn zeggen, omdat hij daartoe niet is opgeroepen door de curator, een kwestie die verder in cassatie geen rol meer lijkt te spelen, zodat ik die buiten beschouwing laat.

[18.]

Polak, *Insolventierecht*, 2014, p.296-297. Zie ook Wessels, *Verificatie van schuldvorderingen* (Wessels *Insolventierecht* nr. V), nr. 5075-5080.

[19.]

Wessels, *Verificatie van schuldvorderingen* (Wessels *Insolventierecht* nr. V), 2014, nr. 5082.

[20.]

Polak, *Insolventierecht*, 2014, p. 298.

[21.]

Polak, *Insolventierecht*, 2014, p. 313.

[22.]

Groenewegen & Van Buren-Dee , *T&C Insolventierecht*, art. 196 Fw, aant. 1. Zie ook *Van der Felz II, Geschiedenis van de faillissementswet*, 1994, p. 97.

[23.]

Polak, *Insolventierecht*, 2014, p. 339. Dit wettelijke onderscheid is overigens praktisch achterhaald. De baten worden eerder te gelde gemaakt, bijv. bij een doorstart.

[24.]

Polak, *Insolventierecht*, 2014, p. 367.

[25.]

Van der Felz II, 1994, p. 267.

[26.]

Groenewegen & Van Buren-Dee , *T&C Insolventierecht*, art. 196 Fw, aant. 2.

[27.]

Van der Felz II, p. 268.

[28.]

Van art. 121, 126 en 196 Fw, vgl. *Van der Feltz II*, p. 97, 116 en 267.

[29.]

Art. 121 lid 4 FW. Zie Groenewegen & Van Buren-Dee, *T&C Insolventierecht*, art. 196, aant. 1.

[30.]

Zie HR 28 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1538, *NJ* 2003/676, HR 29 juni 2012, *NJ* 2013/508 en Hof Den Haag 18 maart 2004, ECLI:NL:GHSGE:2004:AQ5913, *NJF* 2004/383. Volgens mij is voor onze zaak alleen aan het eerste arrest een argument te ontleen.

[31.]

HR 28 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1538, *NJ* 2003/676, rov. 3.4.4.

[32.]

Vgl. voetnoot 1.

[33.]

Dit artikel houdt natuurlijk sowieso betekenis voor het gros van de gevallen waarin faillissementen niet eindigen door het verbindend worden van de slotuitdelingslijst, zoals opheffing bij gebrek aan baten; voor het akkoord is in art. 159 Fw in een soortgelijke regeling als in art. 196 Fw voorzien.

[34.]

Rb. Utrecht 15 september 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BN7101, *JOR* 2012/122, rov. 4.19-4.21.

[35.]

HR 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3423, *NJ* 2016/3.

[36.]

Idem, rov. 3.3.2.

[37.]

Hof Amsterdam 28 december 1995, ECLI:NL:GHAMS:1995:AH5710. *KG* 1996/330. Zie ook Hof Arnhem 12 juni 2007, ECLI:NL:GHARN:2007:BA9020.