



De cheque: [eenige opmerkingen naar aanleiding van de beweging in Duitschland ten gunste eener 'cheque-wet', mede naar aanleiding van het Nederlandsch ontwerp 1886 tot regeling van het handelspapier]

<https://hdl.handle.net/1874/236436>

Aⁿ 192.

1892.

DE CHEQUE.

Academisch Proefschrift.

UTRECHT 1892.

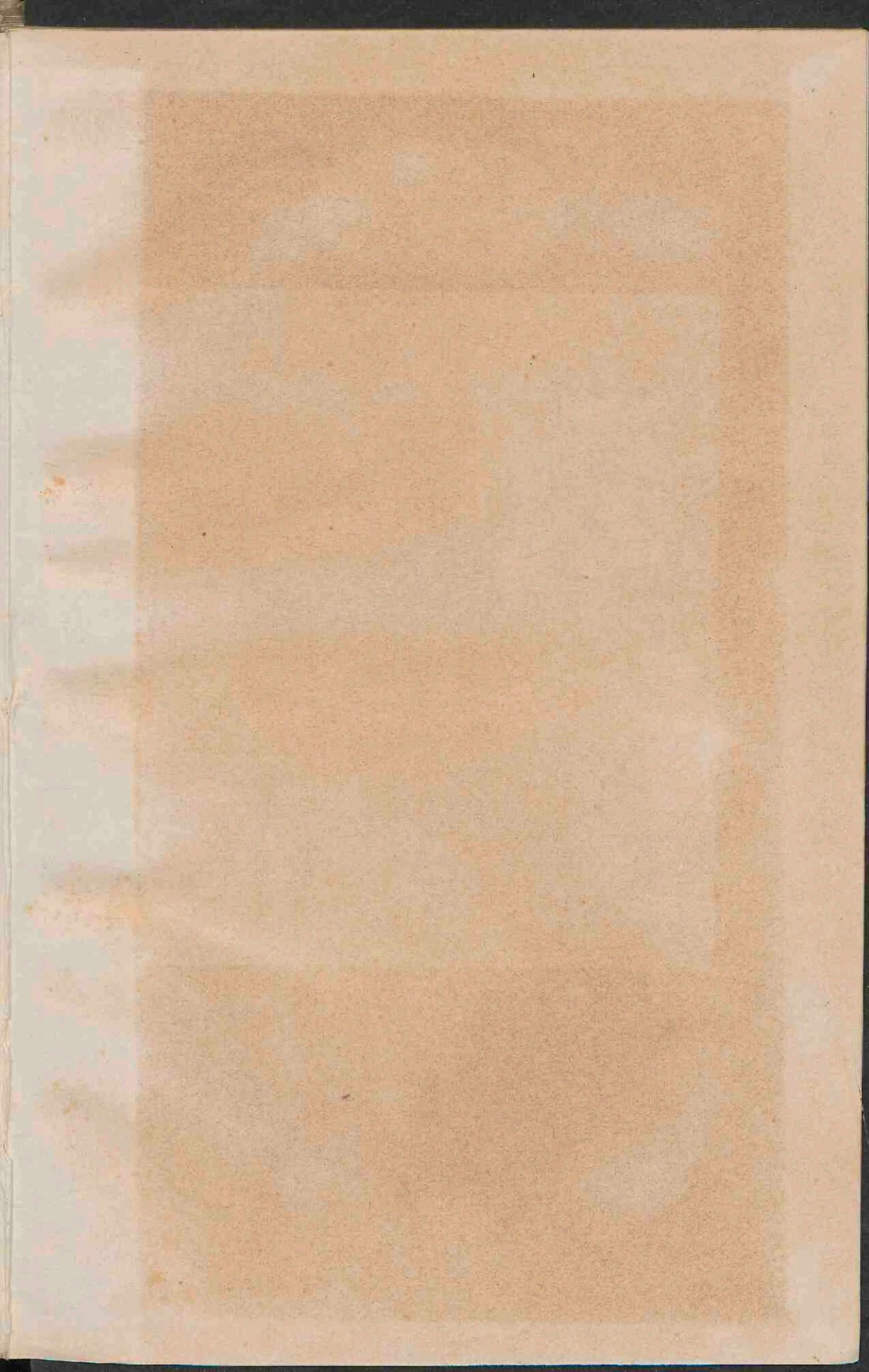
J. A. F. GEISWEIT VAN DER NETTEN.

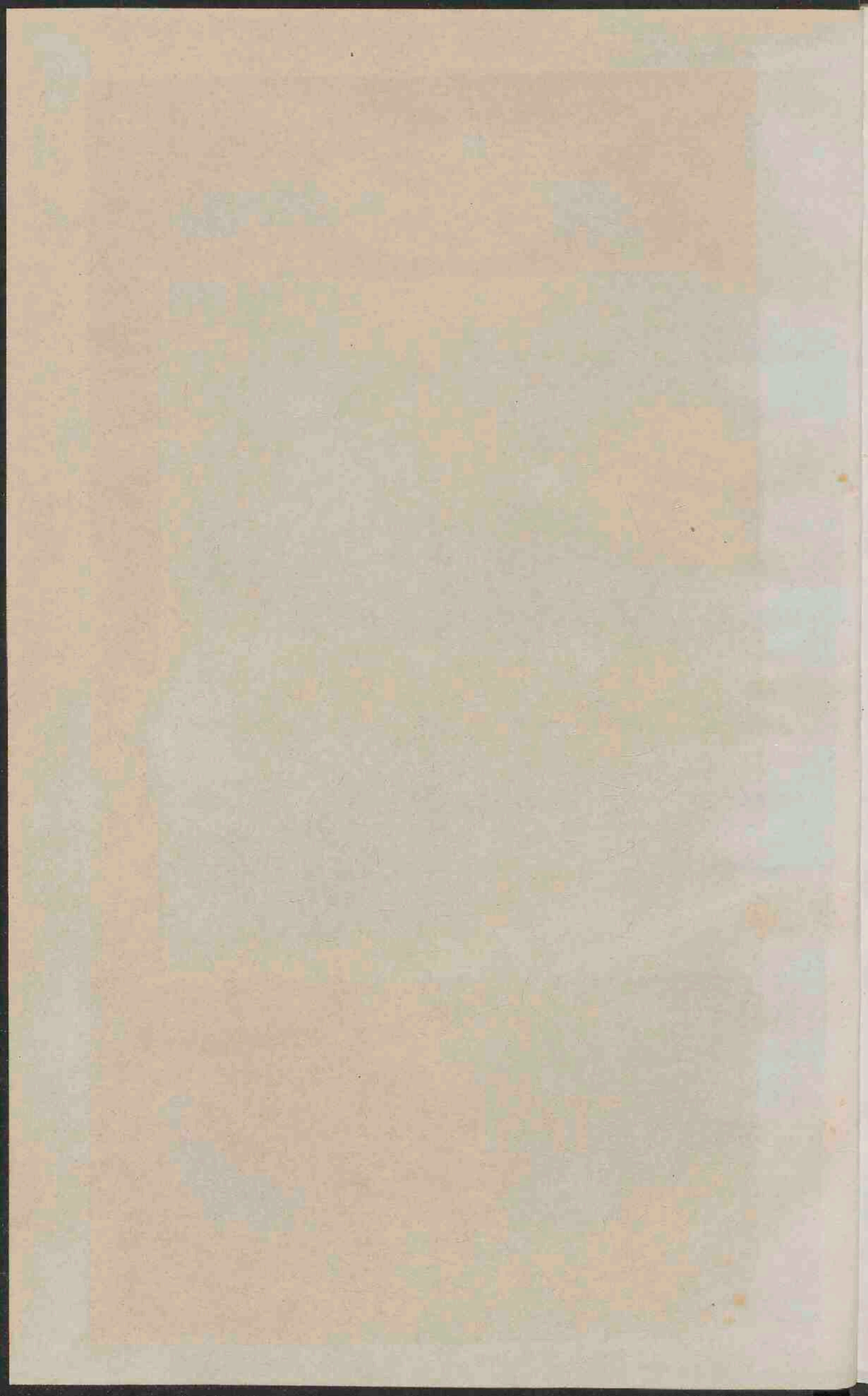
GEDRUKT TER „UTRECHTSCHER STOOMDRUKKERIJ.”

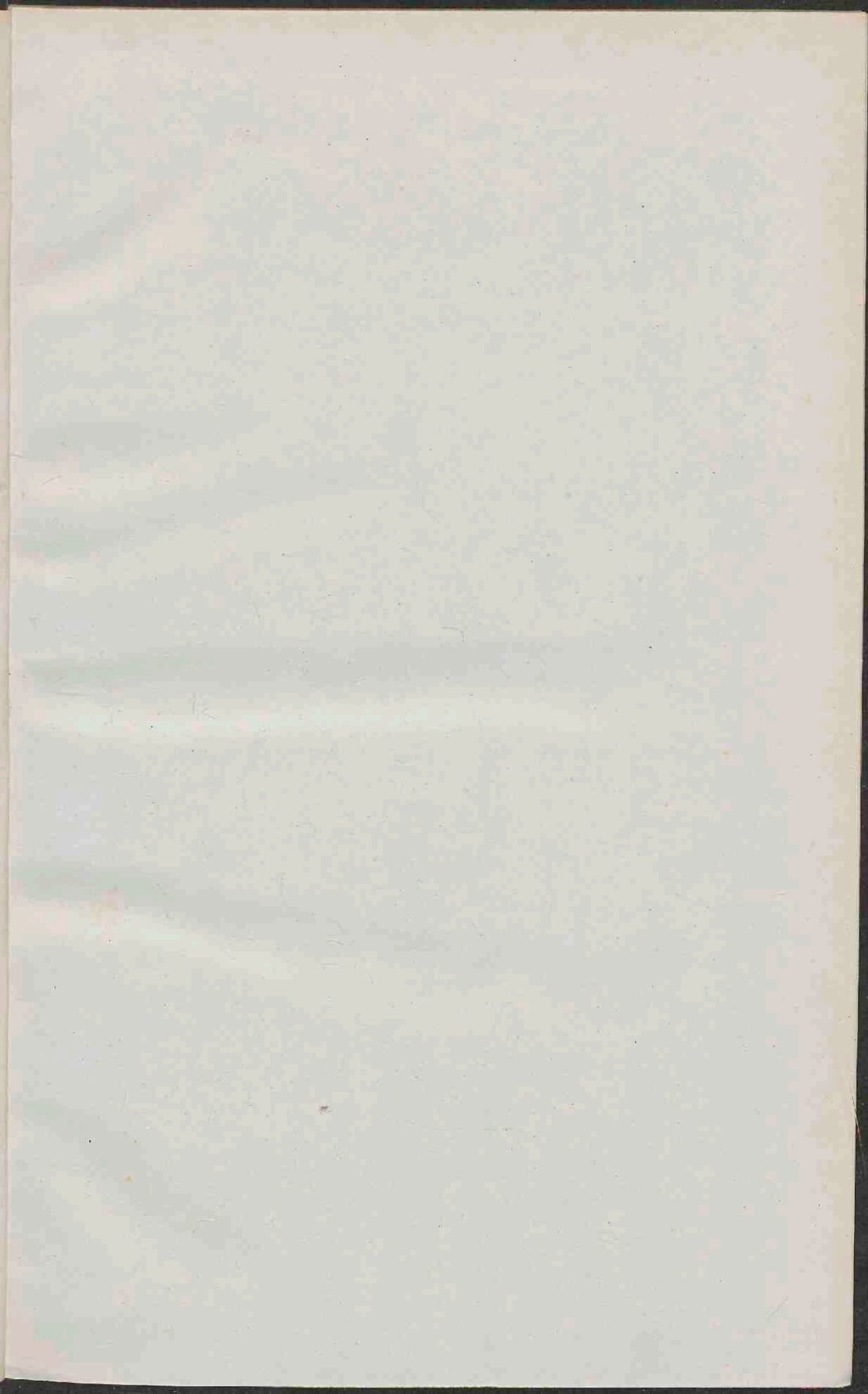
F. DEN BOER — UTRECHT — 1892.

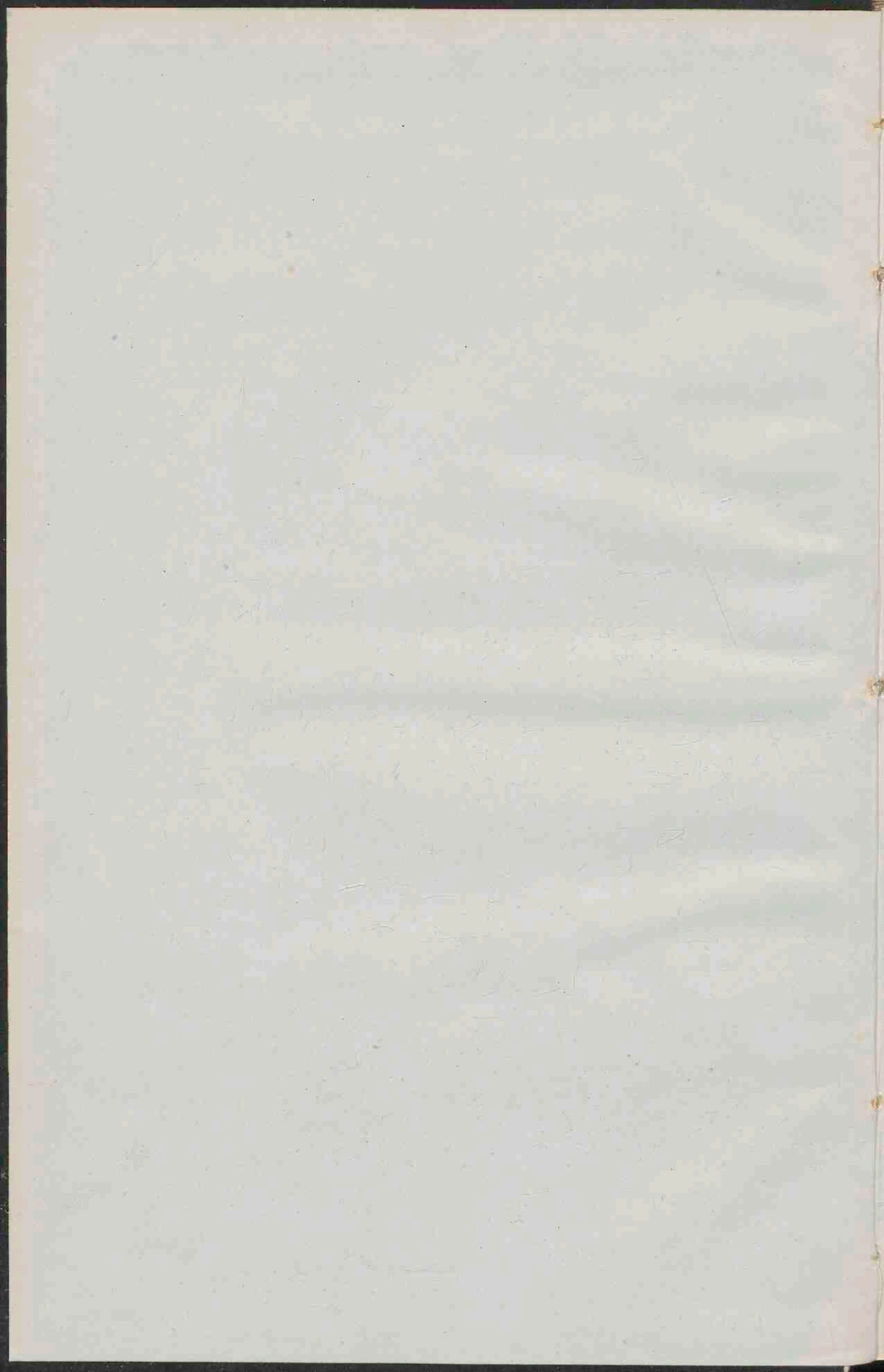
A. qu.
192





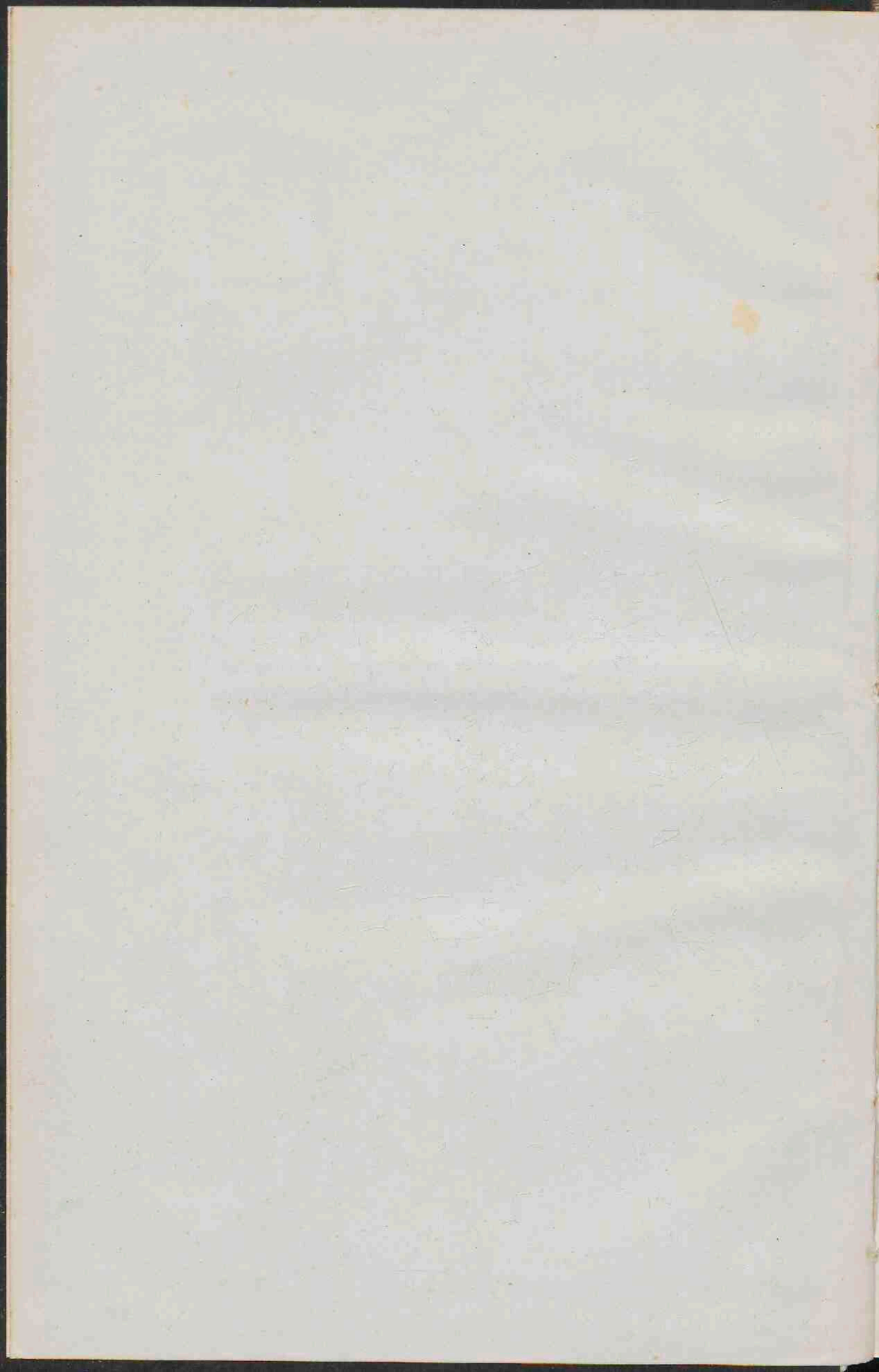






DE CHEQUE.

Eenige opmerkingen naar aanleiding van de beweging in Duitschland
ten gunste eener „cheque-wet”; mede naar aanleiding van het
Nederlandsch ontwerp 1886 tot regeling van het handelspapier.



Aⁿ 192

DE CHEQUE.

PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

Doctor in de Rechtswetenschap

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE UTRECHT

NA MACHTIGING VAN DEN RECTOR-MAGNIFICUS

DR. J. CRAMER,

Hoogleraar in de Faculteit der Godgeleerdheid,

VOLGENS BESLUIT VAN DEN SENAAAT DER UNIVERSITEIT

TEGEN DE BEDENKINGEN VAN

DE FACULTEIT DER RECHTSGELEERDHEID

TE VERDEDIGEN

op Dinsdag den 13^{den} December 1892,

des namiddags te 3¹/₂ ure,

DOOR

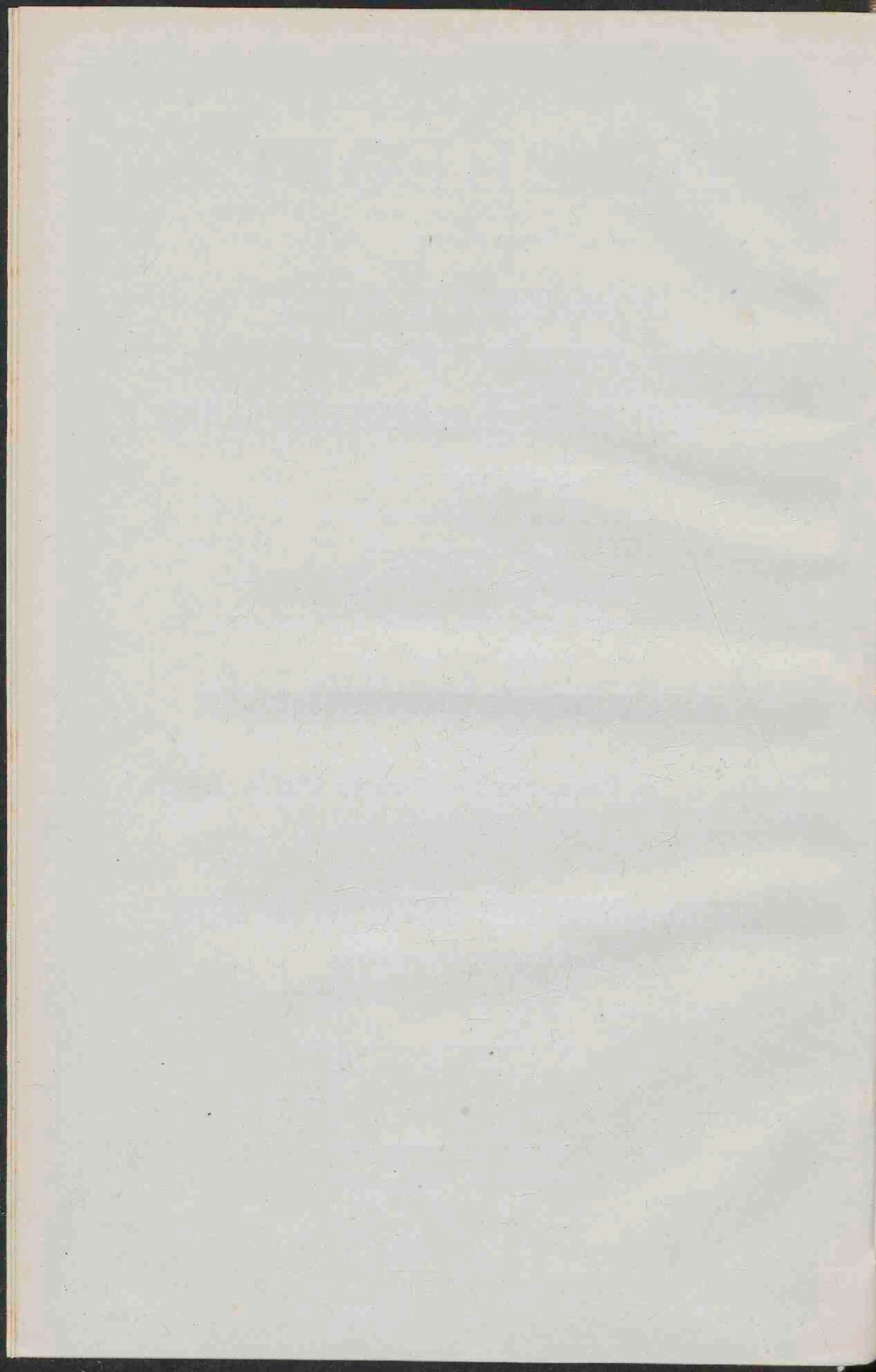
JUSTINUS ANTONIUS FELIX GEISWEIT VAN DER NETTEN,

geboren te 's Gravenhage.



GEDRUKT TER „UTRECHTSCH E STOOMDRUKKERIJ” — P. DEN HOER.

Jeruzalemsteeg — UTRECHT — 1892.



Aan mijne Moeder.

„Notre premier principe a été d'éviter partout
les nullités; nous avons répudié le droit
formaliste”.

EUDORE PIRMEZ,
Président der Internationale Congressen te
Antwerpen (1885) en te Brussel (1888).

INLEIDING.

Als men het wisselrecht vergelijkt met andere deelen van het recht, dan is een der meest in het oog loopende verschillpunten wel het moeilijke en ontoegankelijke, de weinig algemeene verbreidheid van het wisselrecht. De noties over rechtsinstituten als huwelijk, voogdij, koop zijn veel meer verspreid en het daarvoor geldende recht is in veel wijder kringen bekend. Daarentegen gaat het samengestelde en ingewikkelde wisselrecht boven veler bevattingsmet name boven die van den kleinen handelaar, ook al komt hij er veel mede in aanraking. Het groote getal der onjuist geformuleerde wissels, welke voortdurend in omloop zijn, kan deze bewering staven 1). Hunne inhoud beantwoordt niet aan de wettelijke vereischten en ze circuleeren eerder *ondanks*, dan *krachtens* de wet. Hetzelfde verschijnsel merkt men in de wetenschap op: ook daar komen wissels voor, die meer *ondanks*, dan *krachtens* eenige wet, bestaan. Ieder, die van de litteratuur over „de beste wisseltheorie”, over „het verbintenisscheppende feit bij order- en toonderpapier”

1) Zoo vordert de wet voor eenen wissel, dat de verhouding tusschen trekker en *nemer* daarin door de woorden „waarde genoten” of „waarde in rekening” zal zijn omschreven. Zeer gewoon is echter de opvatting, dat aan dit voorschrift voldaan is door de woorden: „het zal Ued. [*den betrokkene*] in rekening valideren”; toeh is dit niet zoo: deze clause ziet op de verhouding tusschen trekker en betrokkene; zij maakt het papier dus niet tot eenen wissel.

heeft moeten kennismaken, zal deze opmerking wel eens hebben moeten maken.

Voor al voor ons stellig recht komt mij het groote gewicht dezer wisseltheoriën nog weinig bewezen voor: geene van deze heeft de wetgever zich tot leiddraad gekozen bij de samenstelling van ons Wetboek van Koophandel 1); is het dan niet ten zeerste gewaagd, hem een systeem toe te dichten, dat eerst later is uitgedacht? Het is zeer wel mogelijk dat onze wetgever geen ander stelsel aan zijnen arbeid heeft ten grondslag gelegd dan dit: de bepalingen van den Code de Commerce zooveel mogelijk met de behoeften van het verkeer in overeenstemming te brengen.

Ook bij eene behandeling van het jus constituendum doet men goed, geloof ik, door deze wisseltheoriën niet te veel op den voorgrond te plaatsen, maar op de belangen van den handel in de eerste plaats te letten; ook al loopt men daardoor gevaar, het verwijt te hooren, dat men in de behandeling van het verbintenisscheppende feit bij order- en toonderpapier niet altijd consequent is geweest. Deze belangen van het verkeer brengen in de eerste plaats mede, dat men alle noodlooze gronden van nietigheid zorgvuldig vermijde: geene geoorloofde handeling ongeldig verklare, waar men met een minder streng rechtsgevolg volstaan kan. „Notre premier principe a été d'éviter partout les nullités. Nous avons répudié le droit formaliste”, zeide de heer E. Pirmez, (de president der internationale congressen, die te Antwerpen en te Brussel tot de samenstelling eener algemeene wisselwet gehouden werden), en ik acht deze woorden bij uitstek geschikt als motto voor eene dissertatie op dit gebied. Daarin ligt de wensch opgesloten, dat ons wisselrecht zich meer en meer moge bevrijden van den overwegenden invloed der Duitsche wetenschap, welke juist die leer der

1) Het ontwerp van wet op het Handelspapier (1886) daarentegen verklaart in de toelichting uitdrukkelijk, dat de litterarum obligatio den grond vormt van de wisselverbintenis (p. 29).

ormeele en abstracte verbintenissen heeft uitgedacht; moge ons recht zich daaraan onttrekken, evenzoo als het in het begin dezer eeuw overboord wierp de thans algemeen afgekeurde grondslagen van den Code de Commerce. Daarbij zal het Engelsch-Amerikaansche recht 1) in vele opzichten tot voorbeeld kunnen strekken; alleen dáárin is de wissel werkelijk tot volle ontwikkeling gekomen. Wanneer men zodoende alle noodelooze gronden van nietigheid, alle niet essentiele onderscheidingen opruimt, zal tevens ons wisselrecht veel eenvoudiger zijn en voor leeken begrijpelijker.

Het bovenstaande toe te passen op een onderdeel van het wisselrecht, is het doel van dit proefschrift; de daarin behandelde vragen kan ik in hoofdzaak aldus formuleeren: *Welk karakter dragen de papieren, die thans onder den naam cheque in omloop zijn? Door welke beginsels worden zij beheerscht? Welke plaats behoort aan den cheque in eene wisselwet ingeruimd te worden?*

Bij de behandeling dezer vragen mocht ik van vele zijden inlichtingen en gegevens ontvangen; ik neem deze gelegenheid gaarne te baat om daarvoor mijnen dank te betuigen; bovenal echter kan ik niet genoeg waardeeren de wijze, waarop Prof. M o l e n g r a a f f mijne belangstelling in dit onderwerp wist op te wekken en gaande te houden!

1) De dissertatie van M. S. Koster (Utrecht, 1890, Een paar rechtsvragen betreffende order- en toonderpapier) bewijst, mijns inziens, zeer overtuigend hoeveel ons wisselrecht nog van het recht der Vereenigde Staten leeren kan.

Wat verstaat men in het dagelijksch leven onder een cheque?

Dit begrip kan men ongeveer in de volgende bestanddeelen ontleeden: een cheque is een mandaat om te betalen, kan echter ook in kwitantievorm zijn opgesteld; meestal berust hij op eene afspraak tusschen eene bank en haren cliënt, welke overeenkomst dezen het recht geeft dergelijke aanwijzingen op de bank af te geven. De condities kunnen hierover zeer uiteenloopen: meestal echter wordt een cheque op een deposito getrokken; meestal ook ontvangt de cliënt een boekje met chequeformulieren, zoodat alle cheques, die eene bank betaalt denzelfden, door haar aangegeven vorm hebben. Indien daartoe een mandaat (geene kwitantie) gekozen is, dan is het papier uiterlijk ongeveer gelijk aan eenen wissel en is voor derden geen merkbaar onderscheid waar te nemen. Het eigenaardige van eenen cheque ligt dan ook meer in de daaraan ten grondslag liggende overeenkomst dan wel in den vorm: zoo verplicht de bank zich wel tot betaling, maar zelden ook tot voorafgaande acceptatie; in dit opzicht hebben cheques veel overeenkomst met zichtwissels, waarvan de acceptatie ook niet gebruikelijk is; een cheque is echter *niet altijd* op vertoon betaalbaar zooals een zichtwissel.

I. DE CHEQUE VOLGENS ONS STELLIG RECHT.

A. WELKE JURIDISCHE KWALIFICATIE IS TE GEVEN AAN DE PAPIEREN, DIE THANS ONDER DIEN NAAM CIRCULEREEN ?

In onze wetten komt het woord *cheque* niet voor. Dit begrip is van zuiver Engelschen oorsprong en was in 1838, het jaar dat onze wetboeken tot stand kwamen, op het vasteland nog weinig bekend. Daar bestond niet die algemeene gewoonte om het geld, waarover men terstond beschikking wilde hebben, bij eenen kassier te deponeren; men bewaarde het liever zelf. Daar bestonden trouwens geene banken zooals in Engeland, unlimited, wier talrijke aandeelhouders alle onbeperkt aansprakelijk waren voor de verbintenissen der bank. Wel bestonden in onze groote koopsteden op kleineren schaal kassiers, doch men trok op hen niet per *cheque*, maar veeleer per kassierskwitantie; deze soort papieren vervulde dus in het klein den rol, dien in Engeland de *cheques* in het groot vervulden. De wetgever meende dus te kunnen volstaan met eene regeling dezer kasbriefjes en oordeelde meer algemeene bepalingen omtrent *cheques* overbodig.

Thans echter is de toestand veranderd: onze groote banken hebben zich meer en meer toegelegd op vergrooting hunner deposito's; de overtuiging heeft zich meer en meer gevestigd, dat het *cheque*verkeer groote voordeelen aanbiedt en vele onzer groote maatschappijen doen hunne betalingen niet anders dan door aanwijzingen op hunnen kassier en aan die aanwijzingen geeft men meestal den naam *cheque*. Thans is dus de vraag gewettigd: welke is de juridische constructie der papieren, die onder dien naam in omloop

zijn en welke plaats behooren zij in eene wisselwet in te nemen?

Volgens ons recht hangt het af van den vorm, waarin een cheque is opgesteld, of deze gebracht moet worden tot „kassierspapier”, tot de assignaties aan toonder, tot de wissels of tot de assignaties aan order?

In tegenstelling met de Duitsehe wet doet hier te lande de naam, die in het papier daaraan gegeven wordt niets af tot het juridisch karakter daarvan. Dit laatste kan men alleen daaruit kennen, of aan bepaalde vereischten voldaan is; b. v. : zonder de vermelding „waarde genoten” geen wissel, ook al staat dit woord boven het papier gedrukt. Hetzelfde geldt voor papieren, die den naam cheque, accredietief etc. dragen; deze worden gerekend onder die soort papieren, waaraan hun vorm overigens voldoet.

Een cheque kan dus zijn:

1^o. een wissel, wanneer hij aan order is gesteld, daarbij de erkenning van genoten waarde of waarde in rekening bevat en getrokken is op eene andere plaats dan die waar de trekker woont 1). De erkenning van genoten waarde zal men evenwel niet in een papier opnemen zonder de uitdrukkelijke bedoeling er eenen wissel van te maken; de cheques, die als wissels beschouwd moeten worden, zijn tenminste uitzonderingen.

De Utrechtsche Landbouwbank gelieve te betalen aan den heer v. G. of order de Somma van DUIZEND GULDEN waarde in rekening en stelt het op rekening volgens advies.

UTRECHT, 30 April 1892.

(get.) J. B.

Wanneer de heer J. B. bij de Utrechtsche Landbouwbank een deposito heeft, waaruit deze aanwijzing betaald

1) Art. 100 W. v. K

moet worden, dan zou men haar een cheque noemen; deze vorm zou dan echter minder gebruikelijk zijn.

2°. **Eene assignatie aan order.** Deze moet voldoen aan dezelfde eischen als de wissel; doch daaraan mag ontbreken de clausule „waarde genoten”; ook het plaatsverschil is niet noodwendig 1). Tot deze rubriek behooren de meeste buitenlandsche cheques aan order en ook de meeste binnenlandsche mandaten, voor zoover ze aan order zijn gesteld.

Eene enkele maal zal een cheque vallen onder art. 111 W. v. K., waar de incassowissel behandeld wordt; doch deze is in vorm niet van de assignatie te onderscheiden 2).

Betaaltijd 9½ — 2 ure.	L. O. M. n°. 246.	HAARLEM, 11 Juni 1892.
	<i>De Haarlemsche Bankvereeniging</i>	
	T. v. B. EN DE C.,	
	<i>Haarlem,</i>	
	Betale <i>zicht aan den heer S. of order</i>	
	DRIEHONDERD GULDEN.	
	<i>f 300.—,</i>	<i>(get.) K.</i>

Op de keerzijde de handteekening van den heer S.

FIRST NATIONAL BANK.	n°. 96719.
PELLA, May 30, 1892.	\$ 16 ⁰⁰ / ₁₀₀ .
<i>Pay to the order of V. v. H. (Utrecht-Holland,)</i>	
..... Sixteen Dollars.	
<i>Continental National Bank</i> } <i>(get.) X.</i>	
<i>New York City NY.</i> } <i>Cashier.</i>	

Op de keerzijde de handteekening van den heer V. v. H.

1) Artt. 210 en 211 W. v. K.

2) Over het gebruik van eenen cheque ter incassering van eene opeisbare vordering zie later.

COMPTOIR DES ARDENNES PARIS ET CHARLEVILLE.	N°. 95.769.	<i>f</i> 400.—.
	UTRECHT, le trente avril 1889.	
	<i>Mrs. Claude Lafontaine Martinet et Cie.,</i> <i>Société en commandite par actions;</i> <i>Capital vingt millions.</i>	
	<i>Payez à l'ordre de Messieurs H. & Cie., Bruxelles,</i> <i>la somme de QUATRE CENTS FLORINS DES PAYS-BAS.</i>	
	(get.) X.	
	de 9 h. à 4 h. 32 Rue de Treviso, PARIS.	

3°. **Eene assignatie aan toonder.** Wanneer gekozen is de vorm: „Betaal aan toonder” of „UEd. gelieve te betalen aan A. of toonder,” kortom een last om te betalen aan den persoon, die het papier vertoonen zal, dan geldt art. 221 W. v. K., waar gesproken wordt van ander papier aan toonder dan kassierspapier. Hiertoe behooren in den regel de Engelsche cheques, die meestal aan toonder betaalbaar zijn.

ROTTERDAM, den 10 Febr. 1891.	
Goed voor <i>f</i> 1000.—.	
<i>Betaal aan Toonder de somma van</i>	
EEN DUIZEND GULDEN.	
<i>De Crediet en Depositobank</i>	
<i>te Rotterdam.</i>	X.

4°. **Eene kassierskwitantie.** Wanneer de vorm eener kwitantie is genomen, dan zijn toepasselijk ongeveer dezelfde bepalingen als voor de assignatiën aan toonder; nl. artt. 221 e. v. W. v. K. De cheques op de Associatiecassa, de Kasvereniging en andere dergelijke instellingen, waarmede Amsterdamsche bankiers gewoonlijk aan elkander betalen doen, hebben meest dezen vorm. Doch ook in andere steden komen cheques met kwitantievorm voor.

N°.....

*Ontvangen van de Crediet en Deposito Kas
te Utrecht de som*

van.....

waarvoor haar in rekening crediteere.

.....den.....18.....

Zegge f.....

Betaalbaar één dag na vertoon
's morgens van 10 tot 1 uur.

Het is onlogisch dat een niet essentieel verschil in vorm wettelijk een zeer belangrijk onderscheid tengevolge heeft tusschen papieren waarmede men éézelfde rechtsgevolg beoogt.

Bij al de gegeven voorbeelden beoogt de uitgever van het papier geheel hetzelfde; hij wil den nemer eene aanwijzing verschaffen op een tegoed of op een crediet, waarover hij bij een derde beschikken kan; die aanwijzing is zoo ingericht dat de nemer haar gemakkelijk verhandelen kan; en juist omdat de uitgever zelf de mogelijkheid geopend heeft dat het papier van hand tot hand zou gaan, is hij, niet alleen jegens den nemer, maar ook jegens latere houders volgens den inhoud van het papier verplicht. Mocht het geval zich voordoen, dat de betrokkene het papier niet honoreert, dan is *feitelijk* de positie van den houder geheel dezelfde, onverschillig welken vorm het papier heeft; hoe deze er ook uitziet, de houder, die voor den cheque geld of geldswaarde heeft gegeven, zal meenen dit te kunnen terugvorderen van den persoon, die hem den cheque gegeven heeft; op diens crediet zal hij in de eerste plaats acht slaan. Maar ook op den uitgever van het onbetaald gebleven papier zal hij letten, ook tegenover dezen, die de mogelijkheid schiep het te verhandelen, zal hij zijne rechten willen doen gelden. *Rechtens* echter hangen zijne bevoegdheden en verplichtingen af van den vorm waarin het papier was opgemaakt; rech-

tens kunnen die zeer uiteenloopen. Moet de houder laten protesteeren? Den cheque aan order, die aan de vereischten voor wissel en assignatie voldoet, kan hij zonder protest niet voor regres gebruiken; de assignatie aan toonder, de kassierskwitantie worden daarentegen niet geprotesteerd. Heeft de houder van eenen cheque eenig recht op het tegoed, dat den uitgever bij zijnen kassier ten dienste staat? Ook het antwoord op deze vraag hangt grootendeels af van den vorm, welke aan den cheque gegeven is.

Dit is natuurlijk inconsequent: er zijn twee dingen mogelijk, òf wel de houder moet de bevoegdheid hebben tot protesteeren, misschien zelfs de verplichting daartoe, òf wel het is onnoodig en schadelijk hem deze te verleenen; maar het is zeker onlogisch hem deze bevoegdheid nu eens te onthouden en dan weer te verleenen, al naar gelang de uitgever dezen of genen vorm gekozen heeft. Evenzoo: de billijkheid brengt mede, dat de houder bij faillissement van den uitgever bevoorrecht is op de gedeponeerde gelden; of wel het is rechtvaardig dat hij met de andere crediteuren mededeelt; maar het is onjuist, als dit moet afhangen van de wijze waarop de betrokken bank hare formulieren pleegt te laten drukken.

Deze bezwaren zijn echter noch bloot theoretisch, noch zuiver processueel; ook op den gewonen loop der zaken oefenen zij invloed uit: ook daarbij bestaan thans onderscheidingen, die voortspruiten alleen uit de wet. Zoo wordt bv. in Amsterdam alleen de kwitantie-cheque als betaling aangenomen; een cheque in mandaatvorm niet. Wanneer aldaar bv. effecten geleverd worden, te betalen bij de afgifte, dan wordt eene aanwijzing op de Kasvereeniging of de Associatiecassa evengoed voor contante betaling aangenomen als bankpapier; soms wordt het bedrag gedeeltelijk in geld, gedeeltelijk in cheques van derden voldaan; ja zelfs de persoon, die *f* 1000.— betalen moet en zelf zooveen eenen cheque van *f* 1200.— ontvangen heeft, betaalt met dezen en vraagt *f* 200.— in geld terug..... Altijd mits de cheque

den kwitantievorm heeft; een cheque-mandaat zou men noch aanbieden, noch aannemen. In Engeland daarentegen is de eene vorm evengoed als de andere en worden beide in het Clearinghouse 1) verrekend.

1) Het *Londensche Clearinghouse* is eene instelling ter vereenvoudiging van het chequeverkeer. Vroeger moest een bankier te Londen alle cheques, die hij ter incasseering ontving, door zijn personeel bij de betrokken banken voor geld laten inwisselen en omgekeerd moest hijzelf contant betalen alle cheques door zijne cliënten op hem afgegeven en alle wissels, door deze bij hem betaalbaar gesteld. Dit was natuurlijk zeer omslachtig. Daarom vereenigden eenige der grootste bankinstellingen zich tot de oprichting van een clearinghouse. Ieder clearingbanker (met de toelating tot lid van het clearinghouse is men zeer exclusief) heeft daar zijn personeel, dat de te innen en te betalen cheques optelt; elken dag sluit iedere bankier zijne rekening natuurlijk met een saldo ten voordeele van sommige zijner collega's en met een saldo ten nadeele van de andere. Voor iedere cheque die inkwam, heeft A., (de bankier die den cheque ter incasseering ontving), de rekening van C., (den betrokkene), gedebiteerd; maar omgekeerd heeft C. voor hetzelfde bedrag A. gecrediteerd; zoodat de som van alle debetsaldo's der gezamentlijke clearingbankers iederen dag gelijk moet zijn aan de som van alle creditsaldo's. Al deze saldi kunnen dus verrekend worden tot één bedrag dat ieder van het Clearinghouse ontvangen moet, of daaraan verschuldigd is en dit wordt dagelijks verrekend door eene overschrijving in de boeken van de bank van Engeland ten bate of ten laste van het Clearinghouse. De aanbieding in het Clearinghouse geldt als aanbieding ter betaling; de betrokken bank moet natuurlijk eerst dezen cheque op haar kantoor verifiëren, daarom geschiedt weigering om te betalen in den vorm van terugzending binnen bepaalden tijd aan de bank, die haar aanbood; geschiedt deze terugzending niet binnen weinige uren, dan wordt de cheque voor goed gehouden. Het enorme aantal cheques dat op die wijze verrekend wordt, kan blijken uit het feit, dat dit in de week op Woensdag 4 Mei 1892 geëindigd,

Voordat ik de wijze behandel, waarop men tot een eenvoudiger, oen meer rationeel recht voor cheques zou kunnen geraken, behoort eerst het jus constitutum meer in details te worden uiteengezet. Voor ons bestaand recht is een cheque hetzij een wissel, hetzij een incassowissel, hetzij eene assignatie aan order, hetzij eene assignatie aan toonder, hetzij eene kassierskwitantie; en zooals reeds gezegd is, dit hangt hoofdzakelijk af van den vorm, waarin het papier is ingekleed. Nu zal, hoop ik, niemand van mij vergen, dat ik voor al deze papieren het geldend recht hier ga uiteenzetten; de meeste dezer begrippen zijn zooveel ruimer dan het woord cheque en over hen bestaat reeds zooveel litteratuur, dat ik met eene verwijzing naar deze kan volstaan.

Anders is het echter met kassierspapier: dit beantwoordt vrij wel aan de voorstelling die men zich oorspronkelijk van eenen cheque maakte en het daarvoor geldende recht is nog niet zoo dikwijls behandeld, dat men met eene algemeene verwijzing naar de bestaande litteratuur volstaan kan. Om die beide redenen meende ik eene poging om het rechtskarakter te construeeren, te kunnen laten voorafgaan aan de behandeling van den cheque in het algemeen.

B. DE KASSIERSKWITANTIE EN DE ASSIGNATIE AAN TOONDER.

a. *Rechtskarakter.*

Wanneer men voor deze papieren bepalingen in onze wet zoekt, dan vindt men weinig meer dan de *uiterst sobere*

bedroeg £ 137.337.000,--. (Money Market Review; May 7. 1892 p. 916).

Eene meer uitgebreide beschrijving van een en ander is te vinden bij Macleod, *The Theory and Practice of banking*, 4. ed. London 1883 I. Mr. B. Hulshoff Gzn., *Dissert.* 1870, p. 44 v. Dr. R. Koch, *Abrechnungsstellen in Deutschland und deren Vorgänger* (*Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht.* dl. 29 p. 54 v.)

3^{de} afdeling van titel VII van het eerste Boek Wetboek van Koophandel, welke afdeling tot opschrift draagt: „Van kassierspapier en ander papier aan toonder”; zoekt men hier echter ook naar bepalingen voor papier aan toonder in het algemeen, bv. voor obligaties, dan zoekt men daarnaar te vergeefs, hoewel het opschrift daartoe aanleiding geeft 1). Doch de bepaling van art. 222: (de uitgever blijft gedurende tien dagen *na de dagteekening* aansprakelijk voor de vol-doening) dwingt ons tot de conclusie dat voor papieren die langer dan 10 dagen na dato betaalbaar zijn, deze artikels niet bedoeld zijn.

Met deze restrictie vallen hieronder echter alle betalings-aanwijzingen, voor zoover ze aan toonder luiden; onverschillig is de naam die aan het stuk gegeven is („wissel, assignatie, accréditif” etc.); onverschillig is het ook of de persoon, die tot de betaling is aangewezen, kassier is of niet; alleen voor art. 226 maakt dit eenig onderscheid: het voorrecht namelijk dat de houder van een kassiersbriefje kan doen gelden op de penningen welke de uitgever bij zijnen kassier heeft, kan niet worden ingeroepen door den houder van eene aanwijzing op eenen particulier, eenen niet-kassier. Wil men nu weten of men dit voorrecht heeft, dan zal men moeten nagaan of de betrokkene kassier is of niet 2).

Het begrip kassier.

Niet ieder bankier is tevens kassier in den zin der wet; deze definieert nl. als kassiers: *die* personen, aan wie *tegen genot van zeker loon of provisie* gelden ter bewaring

1) Dit opschrift luidde in het ontwerp Maart 1834: „Van assignatiën aan toonder, van kassiersbriefjes, kwitantiën en promessen aan toonder.” Eene afdeling der Kamer merkte op dat onder kassiersbriefjes reeds kwitantiën begrepen waren; gaf in overweging om te spreken van „kassiersbriefjes en verder papier aan toonder”. (Voorduyn VIII, pag. 748, 726; cf. p. 721, 750, 762).

2) Aldus Mr. Land. Beginselen van het Hedendaagsch Wisselrecht; pag. 295.

en uitkeering worden toevertrouwd 1); nu zal wel ieder bankier gelden ter bewaring en ook ter uitbetaling aannemen, maar meestal zal hij daarvoor rente vergoeden in plaats van loon of provisie te berekenen. De wetgever had meer het oog op de vroegere kassiers, die geacht werden hunne depôts onaangeroerd in hunne kelders te bewaren 2); en daardoor is ook te verklaren de thans ongetwijfeld vreemde bepaling: „Een kassier, zijne betaling opschortende of faillierende, wordt vermoed het verval zijner zaken door eigen schuld te hebben veroorzaakt” 3). De gedachte die aan dit artikel ten grondslag ligt, is deze: de kassier had het geld in natura moeten bewaren, failliert hij, dan is dit een bewijs, dat hij het geld zelf heeft gebruikt; dit had hij niet mogen doen, dus zijn faillissement spruit voort uit verboden handelingen, dus hij is strafbaar wegens bankroet. In onzen tijd past deze beschouwing niet meer; reeds in het feit dat men rente vergoedt, ligt opgesloten, dat men de deposito's voor eigen risico weder belegt. Deze handelingen maken iemand dus niet tot kassier in den zin der wet.

Alleen die banken, die gelden in bewaring nemen zonder rente te vergoeden, maar die daarentegen provisie rekenen, zijn tegenover hunne principalen kassiers in den zin der wet; en het voorrecht aan eene *kassiers*-aanwijzing toekomende, kan alleen worden ingeroepen door den houder, die bewijst dat de uitgever provisie betaalde voor de door hem in bewaring gegeven gelden.

Dit voorrecht zal dus zelden kunnen worden ingeroepen, omdat niemand meer provisie rekent voor het bewaren van gelden; alleen de Associatiecassa is volgens hare statuten

1) Art. 74 W. v. K.

2) Evenzoo ontvangt thans een veem suiker, koffie, petroleum in bewaring; deze blijven in het pakhuis opgeslagen totdat er over beschikt wordt; het veem mag er niet mede handelen; in dien geest bewaarde een kassier vroeger goldstukken voor zijne cliënten.

3) Art. 75 W. v. K.

verplicht steeds een kassaldo te hebben minstens gelijk aan het totaal der uitstaande deposito's en aan dit voorschrift wordt streng de hand gehouden. Mij dunkt dat men haar dus wel als kassier in den zin der wet mag beschouwen. Wanneer een harer cliënten faillieert, zijn dus de houders van op *haar* afgegeven kassiersbriefjes bevoorrecht op de gelden, die zij van den gefailleerde onder zich heeft. De houder van eene kwitantie op de Kasvereeniging daarentegen zou niet bevoorrecht zijn, omdat deze vennootschap geen kassier is in den zin der wet!

Het kassierspapier en ander papier aan toonder moet de juiste dagteekening der oorspronkelijke uitgifte bevatten (art. 221 W. v. K.); beteekenis van dit voorschrift.

Onze wet zegt niet welk rechtsgevolg verbonden is aan het niet observeeren van deze bepaling; art. 221 spreekt zeer stellig: „moet de juiste dagteekening bevatten”; sommigen leiden hieruit af, dat papier zonder datum of met onjuisten datum absoluut nietig is. 1) Anderen daarentegen verdedigen de meening, dat tengevolge van art. 221 W. v. K. papier zonder juisten datum niet onder kassierspapier gerekend mag worden, noch een daarmede gelijkgesteld toonderpapier kan vormen, zoodat de verdere bepalingen daaromtrent bestaande op deze onjuist gedateerde briefjes niet mogen worden toegepast. 2)

Wanneer men de nietigheid van het papier aanneemt,

1) Mr. Kist, *Beginnelsen van Handelsrecht II*, 3^{de} dr. p. 367: „Bevat het zoodanige dagteekening niet, dan kan het niet als papier aan toonder gelden en geeft geene verbintenis, maar alleen grond aan den houder om de daarvoor betaalde waarde van den uitgever terug te vorderen”; evenzoo Mr. Hulshoff, *Dissert.* p. 123.

2) Mr. Diephuis, *Handb. v. h. Ned. Handelsrecht (1865) I*, p. 278: „de uitgever van eene ongedateerde aanwijzing blijft onbepaald aansprakelijk; de onjuistheid van den datum kan door ieder belanghebbende bewezen worden”; evenzoo Mr. Cosman, *Dissert.* p. 355.

dan wordt juist de houder het meest gestraft; dan komt de uitgever in eene voordcelige positie juist waar hij door onnauwkeurigheid of bedoelde onjuistheid dit het minst verdient. Ook moet men niet vergeten, dat de uitgever door zijne handteekening in de eerste plaats de echtheid waarborgt van het verklaarde, dat de wetgever hem dus moeilijk de bevoegdheid kan verleend hebben zich op eene nietigheid te beroepen, welke voortspruit uit de onjuistheid van hetgeen hij zelf geschreven heeft.

In plaats van zulk een streng gevolg aan een vrij nietig feit te verbinden, doet men beter na te gaan, welke bedoeling de wetgever waarschijnlijk met dit voorschrift had. Deze is vrij duidelijk: wanneer de aansprakelijkheid van den uitgever *vanaf de uitgifte* tien dagen duurt, wanneer de houder van kassiersbriefjes, die *vóór* een eventueel faillissement zijn *uitgegeven*, bevoorrecht is boven houders van later uitgegeven briefjes, dan moet natuurlijk de datum dier uitgifte uit het papier blijken 1); vandaar het voorschrift: de juiste datum der oorspronkelijke uitgifte moet daarin staan. Staat deze er niet in of kan de onjuistheid bewezen worden, dan kan de uitgever zich er niet op

1) Volgens de memorie van toelichting van 20 Maart 1834 „wordt bij het papier aan toonder de juiste dagteekening gevorderd; omdat, daar de verantwoordelijkheid van den uitgever zich tot een kort tijdvak bepaalt, het volstrekt noodzakelijk is om het kenmerk te hebben, van den dag waarop die verantwoordelijkheid aanvangt; — *indien het uitgegeven papier geene dagteekening bevat, of dat dezelve is verdicht, kan de uitgever het voorrecht van art. 13 (nu 222) niet invoeren.* In dat geval volgt het afgegeven papier de gewone regelen”. (Voorduin VIII, pag. 752); en verder zegt de regeering in haar antwoord op de naar aanleiding van art. 223 gemaakte bedenkingen, dat „bij het nieuwe opstel van art. 221 stellig bepaald zijnde, dat het kassierspapier en ander papier aan toonder de juiste dagteekening moet bevatten, het vanzelf spreekt, dat bij gebreke dier uitdrukking de verantwoordelijkheid van den uitgever doorloopt”. (Voorduin VIII, p. 760).

beroepen, dat de termijn zijner aansprakelijkheid verstreken is; dan kan de houder geene preferentie doen gelden in een eventueel faillissement des uitgevers.

Men komt met deze interpretatie van art. 221 W. v. K. tot een juister verhouding tusschen partijen dan die welken men verkrijgt door de nietigheid aan te nemen. Wie behooren eventueel het nadeel te dragen, dat uit de onjuiste dateering voortvloeit? Niet de houder, die daaraan geen deel had en juist door de nietigheid van het papier in slechter conditie komt: het nadeel behoort te komen ten laste van den uitgever, subsidiair ten laste van den eersten nemer en dit geschiedt wanneer men aannemt, dat de artt. 221 e. v. in geval van onjuistheid van den datum niet toepasselijk zijn.

De uitgever heeft dan het nadeel, dat hij zich [bij faillissement van den betrokkene] 1) niet op het verstrijken zijner aansprakelijkheid beroepen kan, (zie bl. 27); de eerste nemer heeft ditzelfde nadeel, moet dus per se rembourseeren en wordt zodoende weder houder van het papier. Hij draagt de schade, wanneer de uitgever gefailleerd is en dus slechts percenten uitkeert over het bedrag van het kassierspapier; ook kan hij geene preferentie doen gelden op de fondsen, die de uitgever had bij zijnen kassier.

Het is echter volkomen billijk dat de persoon, die een onregelmatig kassiersbriefje aannam, ook de eventueele schade dier onregelmatigheid aan latere houders vergoedt.

1) Wanneer alle partijen solvent blijven, zal van eene toepassing van het strenge recht zelden sprake zijn: de aansprakelijkheid van den uitgever loopt dan feitelijk in ieder geval door; immers alleen bij insolventie van den betrokkene kan hij zich beroepen op het verstrijken van den termijn. Wanneer het vaststaat dat ieder houder den uitgever kan aanspreken, is het, zoolang deze solvent blijft, voor hem van minder belang of hij *bovendien* ook zijnen voorman kan aanspreken. Zie over deze *directe* actie des houders tegen den uitgever echter pag. 23.

Zijn kassierskwitanties en toonderassignaties handelspapier in den zin der wet?

Eene omschrijving van het begrip handelspapier is in onze wet niet te vinden; men kan dus de beteekenis van dit woord niet anders te weten komen, dan door de artikels waarin het voorkomt, naast elkander te stellen. Deze bepalingen zijn in hoofdzaak de volgende:

1°. bij faillissement kan het handelspapier dat aan den failliet ter incasseering werd toegezonden, in natura terug gevordord worden (art. 242 W. v. K.);

2°. ten opzichte van lijfswang worden handelspapieren gerekend ten behoeve van den handel eens koopmans onderteekend te zijn, zoodat hij daarvoor gegijzeld kan worden (art. 586 Rv. 1°);

3°. bij verzegeling van eenen boedel wordt handelspapier niet medeverzegeld, omdat dit door het verstrijken van termijnen groote schade zou kunnen teweeg brengen (art. 666 Rv. al. 3);

4°. de schuldige aan valsheid in geschriften wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zeven jaren, indien zij gepleegd is in voor omloop bestemd *krediet- of handelspapier* (Strwb. art. 226, 5°.)

Wanneer men deze bepalingen vergelijkt, blijkt het wel, dat de wetgever ook kassierskwitanties en toonderaanwijzingen onder handelspapier gerekend wil hebben; in al de opgenoemde bepalingen is daarvoor de ratio legis geheel dezelfde als voor wissels; 1) men kan toch niet aannemen dat de kantonrechter den boedel eens koopmans verzegelende, zorgvuldig zou moeten nagaan, welke papieren door kooplieden onderteekend zijn en welke niet; dat hij dan de eerste verzegelen zou, de laatste niet.

1) Aldus Mr. Diephuis *Hand. R. p.* 284, of. p. 25 nt. 6.

Anders Mr. Kist: Het kassierspapier is alleen handelspapier, wanneer het door eenen koopman onderteekend is (Beginselen van Handelsrecht dl II, p. 367; a° 1869) Mr. Hulshoff, *Diss.* p. 91.

Daarmede is echter niet gezegd, dat het onderteekenen en overgeven van cheques steeds als *handelsdaad* moet beschouwd worden; dit is alleen het geval, wanneer de persoon die onderteekent koopman is, of bankier, of kassier en als zoodanig gehandeld heeft; 1) deze alleen kan gegijzeld worden, niet elk particulier die een kassiersbriefje afgeeft.

Wel is al wat op den wisselhandel betrekking heeft, onder daden van koophandel begrepen, 2) maar dit mag niet tot cheques worden uitgebreid voor zoover ze geene wissels zijn; dit zou leiden tot eene uitbreiding per analogiam van het begrip handelsrecht en dit is zeker niet geoorloofd; temeer daar ook het onderteekenen van eene promesse niet per se eene handelsdaad is.

b. RECHTEN VAN DEN HOUDER TEGENOVER DEN UITGEVER
EN TEGENOVER DE PERSOON VAN WIEN HIJ DE AAN-
WIJZING ONTVING.

De uitgever van eene toonderaanwijzing staat gedurende 10 dagen onvoorwaardelijk in voor de betaling; iedere houder kan zich daarop beroepen (art. 222 W. v. K.) De houder, die deze bepaling in rechten wil inroepen, zal dus moeten bewijzen, 1°. weigering van den betrokkene om te betalen; 2°. dat hij binnen die tien dagen den uitgever van deze weigering heeft in kennis gesteld. Bij wissels wordt deze verplichting tot notificatie in alle onderdeelen geregeld, zie art. 229; over kassiersaanwijzingen is de wet in het algemeen veel beknopter, zoo ook hier: de verplichting tot notificatie wordt niet ipsis verbis in de wet vermeld, ligt echter opgesloten in het woord „aansprakelijk gedurende tien dagen”. Anders zou men tot de wonderlijke conclusie moeten komen dat de houder, die voor de aanbieding slechts tien dagen den tijd heeft (art. 222), met de notificatie tien jaren

1) W. v. K. art. 4, 3°.

2) W. v. K. art. 4, 2°.

zou kunnen wachten (art. 229); hetgeen het nut dezer bepalingen (aan kassiersaanwijzingen eenen korten looptijd te verzekeren) geheel illusoir zou maken. De weigering van den betrokkene behoeft niet door protest te blijken; ook de notificatie is informeel; immers voor geene van beide handelingen is eenige vorm voorgeschreven.

Na verloop dier 10 dagen blijft de uitgever aansprakelijk, maar niet meer onvoorwaardelijk; hij kan zich bevrijden als hij bewijst, dat hij van de uitgifte der kwitantie of der assignatie af een voldoende tegood bij den betrokkene beschikbaar gehad en dit sedert bij dezen gelaten heeft; voor het bedrag der onbetaald gebleven aanwijzing oesent dan de houder de rechten uit, die de uitgever op den betrokkene had en ontvangt daarvoor de noodige bewijsstukken. Voor den uitgever is er dus geen belang zich op deze bepaling te beroepen, dan voor het geval dat de betrokkene sedert de uitgifte gefailleerd is en het fonds bij dezen dus is tenietgegaan: hij staat dan zijne rechten op het fonds af aan den nalatigen houder, die zelf de schade van zijn talmen dragen moet.

Ook de persoon, die eene toonderaanwijzing overdraagt, welke hij zelf eerst van een ander ontvangen heeft, staat in voor de betaling, doch slechts gedurende 3 dagen en alleen tegenover zijnen opvolger, niet tegenover iederen houder; bovendien is hij na afloop dier 3 dagen *absoluut* ontslagen; dit laatste is trouwens in overeenstemming met zijne meer accessoire verbintenis 1).

1) Ook hier zal men moeten aannemen, dat gedurende die 3 dagen de aanwijzing niet alleen moet zijn aangeboden aan den betrokkene, maar ook rembours gevraagd moet zijn aan den nemer. Dit werd ook zoo beschouwd bij de beraadslagingen in de 2^{de} Kamer; de 2^{de} afd. vond nl. eene tegenstrijdigheid tusschen art. 16 [later art. 225] en art. 18 [later art. 227 W. v. K.] van het ontwerp: „Terwijl in art. 16 het verhaal op den onmiddellijken voorganger tot drie dagen na de uitgifte [zegge overdracht] bepaald

Voor de solventie van den betrokkene staat hij dus niet langer in, maar wel voor de echtheid van het papier, met name van de handteekening des uitgevers; art. 225 doelt kennelijk alleen op de betaling, waarvan art. 222 uitdrukkelijk alleen spreekt; voor de echtheid gelden dus meer algemeene bepalingen en wel art. 1570 B. W.: „Hij die eene inschuld of een ander onligchamelijk regt verkoopt, moet instaan voor het aanwezen daarvan ten tijde van de levering.” Hier is eene inschuld (op den uitgever) verkocht; deze blijkt niet te bestaan, wanneer de handteekening valsch is; dus de persoon, die de aanwijzing, de gewaande inschuld heeft overgedragen, is tot schadevergoeding verplicht ook al was hij volkomen te goeder trouw, ook al is de termijn zijner aansprakelijkheid overigens reeds verstreken.

De clausules „betaalbaar één dag na vertoon”, drie dagen na vertoon etc.; hun invloed op den duur der aansprakelijkheid.

Op de formulieren, welke de depositobanken voor hunne cliënten drukken, komen deze clausules vaak voor. Deze vrijwaren zich zoodoende voor eenen te grooten aanval op hunne kas. Vooral in eenen tijd van paniek is met één, twee dagen uitstel veel gewonnen. In den regel echter worden vooral kleinere bedragen direkt uitbetaald of verrekend en spaart men den houder de moeite den volgenden dag terug te komen.

In den regel zal dit geene moeilijkheid geven; maar de vraag kan zich voordoen, of door deze clausules de aan-

wordt en deze dus *daarna bevrijd is van alle verantwoording*..... worden aan elken houder [van eene toonderpromesse] drie dagen ter invordering en daarna nog drie dagen van verhaal, dat is dus in werkelijkheid 6 dagen toegestaan”. Hierin vond de 2^{de} afdeeling eene tegenstrijdigheid (Voorduin VIII, p. 764); wel een bewijs dat bij getrokken toonderpapier de tijd waarbinnen het door den houder op zijnen voorganger moet verhaald worden, mede in den termijn van 3 dagen is ingesloten.

sprakelijkheid van den uitgever verlengd wordt; de wet zegt uitdrukkelijk, dat de uitgever slechts 10 dagen *na de dagteekening* aansprakelijk is. Waar de aanwijzing 1 à 3 dagen na vertoon betaalbaar is, blijft er genoeg tijd voor den houder over om zijne verplichtingen na te komen. Hij zal den cheque moeten vertoonen; één of drie dagen daarna de betaling moeten vragen en als deze geweigerd wordt den uitgever aanspreken; alles binnen de tien dagen *na de dagteekening*.

De wetgever heeft kennelijk met deze bepalingen alleen zichtpapier bedoeld 1); dit blijkt uit het geheel ontbreken van bepalingen voor papier na zicht vervallende; daaruit volgt evenwel niet, dat deze artikels ook niet op ander papier zouden mogen worden toegepast 2), wanneer hunne bewoordingen daartoe de mogelijkheid openen. Daarom zou ik meenen dat men den uitgever van cheques, die één à drie dagen na zicht betaalbaar zijn, ontslagen mag achten van aansprakelijkheid, indien de termijn van tien dagen *na de uitgifte* verstreken is.

Gesteld dat eene aanwijzing 8 à 10 dagen na vertoon betaalbaar is, dan is het onmogelijk dat de houder reeds 10 dagen na de dagteekening bevrijd zou zijn; anders zou de uitgever al ontslagen zijn, voordat de betaling nog gevorderd kan worden; daarom moet er eene grens getrokken worden tusschen aanwijzingen, waarop art. 222 niet kan worden toegepast en die welke zooveel overeenkomst hebben

1) „Zij (de 2^{de} afd. der 2^{de} Kamer) geloofde niet, dat het hier immer in gebruik is, bij papier aan toonder, waarvan hier kwestie is, eenen specialen dag voor de betaling aan te duiden, te dien effecte, dat zulk papier eenige dagen zou moeten loopen; — dit strijdt met de natuur en den gewonen inhoud van papier aan toonder”; de regering vereenigde zich met deze zienswijze (Voorduin VIII, p. 75.)

2) Mr. Land o. a., p. 292 en nt. 1): Het kassierspapier wordt geacht altijd op zicht te zijn, mocht het op tijd of na zicht zijn uitgegeven, dan is van deze bepalingen natuurlijk geen sprake meer.

met zichtpapier dat de aansprakelijkheid voor hunne betaling 10 dagen na hunnen datum verstrijkt. De wet geeft ons voor deze scheiding geen enkel gegeven; het is dus niet anders mogelijk, dan den rechter in ieder concreet geval de beslissing over te laten, of naar billijkheid de artikels 222 en 225 kunnen worden ingeroepen.

Deze vraag kan van groot belang zijn, want nergens anders regelt onze wet de aansprakelijkheid voor de betaling eener toondersaanwijzing, noch die van den uitgever, noch die van den persoon die haar overdraagt. Het kan dus twijfelachtig zijn, of de trekker van zulk eene niet opzicht luidende aanwijzing de betaling van deze ook aan eenen derden houder waarborgt, met wien hij niet zelf heeft gecontracteerd 1). Uit de woorden „Betaal aan toonder” behoeft niet noodzakelijk te volgen, dat de trekker die betaling onvoorwaardelijk waarborgt, ook aan derden; en uit de woorden van eene [kassiers] kwitantie volgt dit nog minder. Het is dan ook niet zeker dat de persoon, die eene toonderaanwijzing overdraagt en daarop al dan niet zijne handteekening plaatst, *behalve de echtheid* van het papier ook de *solventie* van den betrokkene en van den trekker waarborgt 2). Deze aanwijzingen met langeren looptijd vallen echter niet

1) Voor papieren niet in de wet geregeld werd in Frankrijk meermalen beslist, dat de houder te goeder trouw geene zelfstandige actie had tegen den uitgever, aldus b. v. Tribunal de Commerce de la Seine 31 Jan. 1862. Dalloz, Répert. de Jurispr. V^e Warrants et Chèques n^o. 85; hetzelfde wordt verdedigd door Alauzet, Recueil des lois & arrêts vol. 1864. 2. 52.

2) Volgens het Fransche recht is de persoon die eenen toondercheque overdraagt voor de solventie van den betrokkene niet aansprakelijk (Lyon Caen & Renault, Précis de droit Commercial I p. 741); terwijl hij volgens Nederlandsch recht 3 dagen voor de betaling instaat.

Ook voor toonderaanwijzingen met langeren looptijd zijn verschillende oplossingen dus zeer mogelijk.

onder het begrip cheque en hooren in dit proefschrift dus niet tehuis; genoeg echter om te doen zien, dat de daaruit voortspruitende rechten en verplichtingen 1) nog weinig vaststaan, zelfs in hoofdzaken.

c. VERVALSCHTE AANWIJZINGEN EN AANWIJZINGEN, WELKE OP ONREGELMATIGE WIJZE IN OMLOOP ZIJN.

Wanneer de handteekening van den uitgever valsche is, heeft de houder dier valsche aanwijzing natuurlijk geen recht tegenover den gewaanden uitgever, die met het vervalschte stuk niets te maken heeft. Er kunnen zich echter omstandigheden voordoen, welke den uitgever wel aansprakelijk maken; zoo kan het namaken door een zijner bedienden geschied zijn; dikwijls ook zal de uitgever in de omstandigheden aanleiding vinden, het papier in weerwil van de vervalsching toch te erkennen; maar het zal zelden mogelijk zijn hem daartoe in rechten te dwingen.

De persoon, die de aanwijzing overdroeg, kan daarentegen wel door den houder aangesproken worden. Zooals reeds gezegd is, eerstgenoemde staat voor de echtheid van het papier, voor het bestaan der inschuld onbeperkt in, hoewel hij voor de betaling slechts gedurende 3 dagen aansprakelijk is.

Kan de betrokkene, die te goeder trouw eene valsche aanwijzing heeft uitbetaald, den gewaanden uitgever voor het bedrag daarvan crediteeren? In den regel zeker niet; de betrokkene is verplicht de handteekening te kennen van personen, die met hem in relatie staan en iedere bank, welke eene nieuwe chequerekening met iemand opent, laat hem zijne handteekening op een blad papier plaatsen om in twijfelachtige gevallen daarmede te kunnen confronteeren.

1) Het ontwerp van wet op het Handelspapier bevat geene bepalingen omtrent toonderaanwijzingen behalve over cheques, die volgens dit ontwerp niet anders dan op vertoon betaalbaar kunnen zijn.

Hoe moeilijk het ook zijn mag eene valsche handteekening van de echte te onderscheiden, de betrokkene blijft daartoe verplicht. Wanneer de uitgever echter voor den vervalscher aansprakelijk is als voor eenen bediende of lasthebber, moet men wel aannemen, dat hij het verlies dragen moet.

In ieder geval heeft de kassier, die eene valsche kwitantie heeft uitbetaald geen recht het betaalde bedrag van eenen houder te goeder trouw terug te vorderen 1). De kassier had de betaling kunnen weigeren; maar, eenmaal geschied, kan hij haar niet ongedaan maken, want ook het regresrecht van den houder op diens voorman is door de betaling tenietgegaan.

Behalve het vervalschen van eenen cheque kan ook het wederrechtelijk circuleeren van dezen tot groote moeilijkheid aanleiding geven. Deze kan aan den uitgever ontvreemd zijn, voordat hij hem in omloop had gebracht; de cheque kan aan eenen lateren houder ontstolen zijn; deze kan hem verloren hebben, enz. Zoolang deze in handen blijft van den dief, van den oneerlijken vinder is er, rechtens althans, geene moeilijkheid: deze heeft geene aanspraak op gerechtelijke bescherming tegenover den bestolene 2). Anders wordt dit, wanneer de dief de aanwijzing verkoopt of overdraagt, wanneer deze daardoor in handen komt van eenen derde, die aan het papier niet zien kan, dat het aan den

1) Aldus Regt in Nederland IV, p. 197—200 met verwijzing naar een vonnis der rechtbank te Amsterdam van 16 Juni 1819, aldaar te vinden.

2) Het is te sterk uitgedrukt, dat er geene moeilijkheid zou zijn, zoolang de aanwijzing in handen is van eenen houder te kwader trouw: want alle voorstanders van de leer der abstracte betalingsbelofte, van de leer der formeele verbintenis, achten den uitgever door zijne handteekening alleen, ook tegenover den dief verbonden. Daarom behoort dit punt ook afzonderlijk besproken te worden, zie pag. 31 v.

rechtmatigen eigenaar is ontvreemd. Hier is een strijd van belangen, van rechtmatige belangen; het recht moet hier beslissen, of de bestolen eigenaar dan wel de kooper te goeder trouw de schade lijden moet, de schade die ontstaat doordat de dief of de vinder zich het bedrag der aanwijzing heeft toegeëigend. Tusschen deze tegenstrijdige belangen doet ons recht niet voor toonderaanwijzingen afzonderlijk eene keuze, maar wel in het algemeen voor roerende goederen, toonderpapieren daaronder begrepen. Voor deze alle geldt bezit als volkomen titel (art. 2014 B. W.)

In onze tegenwoordige maatschappij zouden handel en verkeer te zeer belemmerd worden, als de houder van onroerend goed steeds aan de opvordering van eenen vroegeren eigenaar ware blootgesteld, zonder dat hij recht had op eenige vergoeding. *In abstracto* is het misschien juist te zeggen: niemand kan meer recht op een ander overdragen dan hij zelf bezit, nimmer wordt dus eigenaar de persoon die eene zaak bij overdracht ontvangt, tenzij alle vorige bezitters ook eigenaars waren; maar *feitelijk* zou de omzet van vele artikels onmogelijk worden, als de kooper zich steeds een onderzoek zag opgelegd naar de geldigheid van vroegere overdrachten.

In art. 2014 is dit beginsel neergelegd: „Met betrekking tot roerende goederen, die noch in renten bestaan, noch in inschulden welke niet aan toonder betaalbaar zijn, geldt het bezit als volkomen titel.” Zonder mij te verdiepen in de vele twistvragen, waartoe deze bepaling aanleiding heeft gegeven, kan ik hier volstaan met te constateeren, dat het kassierspapier en ander papier aan toonder in dit opzicht met roerend goed in het algemeen volkomen is gelijk gesteld. Dit is trouwens in overeenstemming met de bedoeling van den uitgever: met de uitdrukking „betaal aan toonder”, wordt ieder die het papier in handen heeft, feitelijk in staat gesteld zich als gerechtigde te gedragen.

Er is geen grond, dunkt mij, te onderscheiden of het voltooide papier aan den trekker of aan eenen lateren houder is ontnomen: de positie van den bona fide verkrijger is in beide gevallen dezelfde. Ongegronsd is het, casu quo aan den trekker het verweer te veroorloven: „ik heb het papier niet in omloop gebracht, op mij rust dus geene verbintenis.” Want hoewel hij het papier niet zelf in omloop heeft gebracht, hij heeft het toch geteekend en daardoor de mogelijkheid geopend, dat het zou circuleeren. Tegen zijnen wil, maar niet buiten zijn toedoen, is het in omloop. Feitelijk is zijne positie dus geheel dezelfde als die van eenen lateren houder, die door zorgeloosheid of onvoldoende berging mogelijk maakte dat het papier in verkeerde handen kwam. Voor zoover mij bekend is, is de vraag, of de onder-teekenaar aansprakelijk is wanneer het papier buiten zijn goedvinden is in omloop gebracht, naar aanleiding van toonderaanwijzingen niet aan onze rechterlijke macht ter beslissing onderworpen. Wel echter naar aanleiding van aandeelen in eene naamlooze vennootschap, waarvan er meer in omloop waren gebracht, dan de directie had gelast: 1) het bekende proces tegen de Zuider-Stoomtram-maatschappij; in twee instanties werd aan den houder der onregelmatige aandeelen zijne vordering tot betaling van dividend toegewezen. (Rb. te Breda 7 Dec. 1887 P. v. J. 1888, n° 11, bev. bij arrest Hof den Bosch 11 Dec. 1888, W. n°. 5757).

In zijne bespreking van dit vonnis acht Prof. Molengraaff 2) ook op dit geval art. 2014 toepasselijk: „Niet alleen luiden de woorden van het artikel geheel algemeen, maar er bestaat ook een volkomen analoog conflict van be-

1) Men denke ook aan het proces nog niet geheel geëindigd, hetwelk door sommige niet erkende obligatiehouders der Zweedsch Noorweegsche spoorwegmaatschappij te Londen tegen deze gevoerd wordt.

2) Rechtsgeleerd Magazijn 1892, p. 160.

langen in beide gevallen en daarom ook reden voor eenzelfde beslissing. Art. 2014 laat terecht of ten onrechte de belangen van den verkrijger te goeder trouw zwaarder wegen dan die van den eigenaar, ten gerieve der verkeerszekerheid en uit overweging eensdeels dat de verkrijger van toonderpapier aan dit papier niet kan zien, wie daarvan eigenaar is, geen ander feit kan waarnemen dan dit, dat de vervreemder het in zijne macht, het onder zich heeft, anderdeels dat de eigenaar moet weten wien hij zijn eigendom toevertrouwt, moet zorgen ook dat het niet tegen zijnen wil uit zijne handen komt. Welnu, waar de verkrijger staat niet tegenover eenen vroegeren houder maar tegenover den onderteekenaar, zijn volkomen dezelfde argumenten van kracht" 1).

Op den algemeenen regel: „bona fide bezitter van roerend goed geldt als eigenaar,” bestaat eene belangrijke uitzondering 2): de persoon aan wie een toonderpapier *ontvreemd* is, of die hetzelfde *verloren* heeft, kan het van iederen houder terugvorderen; wanneer deze laatste echter de herkomst van het papier op eene der drie volgende wijzen aantoonen kan, dan moet hem vergoed worden het bedrag daarvoor besteed: nm. als de houder het papier gekocht heeft op eene jaar- of andere markt (dus ook op de beurs), op eene openbare veiling, of van eenen koopman, die bekend staat in dergelijke zaken te handelen (dus ook van eenen bankier) 3). Wanneer dus de houder bewijzen kan dat hij

1) Rechtsgeleerd Magazijn t. a. p.

2) art. 637 B. W. j^{te} 2014 al. 2.

3) Dikwijls zal een cheque op deze manier gekocht zijn; het zal betrekkelijk zeldzaam zijn dat de eene particulier een gestolen of gevonden cheque van een ander koopt; mocht dit echter het geval zijn dan is de houder blootgesteld aan opesiching zonder vergoeding.

In art. 637 wordt niet nitdrukkelijk van toonderpapier gesproken; dit is echter ook niet noodig, daar de algemeene term „ontvreemde of verloren zaak” ook toonderpapier omvat; er is dus geene reden

het papier op deze wijze verkregen heeft, dan moet hij het ook teruggeven, maar hij ontvangt de koopprijs terug; hij lijdt dus geene of geene noemenswaardige schade, moet echter de winst derven, die hij anders behaald zou hebben met een mogelijk koersverschil of wel door het papier beneden de waarde te koopen (vooral het laatste kan bij gestolen of vermiste toonderpapieren zeer wel voorkomen). Het is trouwens voldoende, wanneer de latere houder der aanwijzing van positieve schade vrij is 1); waar deze staat tegenover den oorspronkelijken rechthebbende, zou het mij onbillijk voorkomen als deze laatste aan den opvolger van een dief ook nog mogelijke winst moest vergoeden. Hiermede is te vergelijken, hetgeen in sommige Amerikaansche vonnissen is aangenomen, dat nl. de bona fide houder van eenen wissel of een ander papier, dat door bedrog in omloop is gekomen, van den onderteekenaar alleen hetgeen hij zelf voor het papier gegeven heeft, terugvorderen kan en niet het volle bedrag daarin uitgedrukt 2).

hier met mr. Koster te spreken van slordigheid des wetgevers (Diss. p. 104).

1) Mr. Koster, diss. p. 107, acht het billijk, dat de houder van een roerend goed, die bewijst hetzelfde rechtmatig verkregen te hebben, eigenaar wordt en dus met de zaak zelve, *de volle waarde* behoudt, als zij wordt opgevorderd.

2) For his [the bona fide holder's] protection and security against loss, it is only necessary that he should be paid back the amount which he was induced to give for the instrument by its appearance of validity, and therefore such amount is the limit of his recovery against the drawer or maker who was defrauded into the execution of the instrument . . . And in the same State [New York], where the payee obtained a note from the maker by false and fraudulent representations made on the sale of a patent right, and passed it to the holder with another note for a span of horses, worth but half as much as the amount of the note, it was held — that the value of the consideration only could be recovered against the maker" (Daniel I § 758.)

Welke beteekenis heeft het woord koop in art. 637 B. W. ? 1).

Moet men aan dit artikel dezen zin geven, dat alleen de persoon, die een roerend goed *gekocht* heeft in de streng juridische beteekenis van art. 1493 B. W. 2), de daarvoor betaalde koopsom terug ontvangt? of wel is koop hier een ruimer, meer economisch begrip: iedere overeenkomst, volgens welke men eene bepaalde zaak tegen geldswaarde afgeeft, zoodat als koper van eenen toondercheque iedere „holder for value” beschouwd moet worden, ook al heeft hij in ruil van het papier niet juist contant geld uitgeteld? Men is het er vrij wel over eens, dat dit laatste het rationeelste is; dat de streng juridische zin van art. 1493 B. W. hier te beperkt zou zijn; vooral voor toonderpapieren die niet altijd bepaald verkocht, maar dikwijls verrekend of als contante betaling overgegeven worden. Ook voor papieren op deze wijze verkregen, behoort de waarde aan den houder te goeder trouw vergoed te worden, wanneer ze door eenen vroegeren rechthebbende worden opgevorderd. Niets belet dan ook deze ruimere interpretatie van het woord „koop”; waar een woord twee beteekenissen heeft, verhindert ons niets de beste te beschouwen, als die door den wetgever bedoeld. Het komt mij onnoodig voor hier met Mr. Cosman (Diss. p. 325) te zuchten: „Lex mala, sed ita scripta” of met Mr. Koster (Diss. p. 106): „Lex dura sed ita scripta.” Mr. Cosman komt hiertoe door het woord „koop” op te

1) art. 637. B. W.: Hij, die de teruggave van eene ontvreemde of verlorene zaak vordert, is niet verplicht aan den houder den door dezen besteden koopprijs terug te geven, ten ware de houder de zaak op eene jaar- of eene andere markt, op eene openbare veiling, of van eenen koopman gekocht heeft, die bekend staat in dergelijke voorwerpen gewoonlijk handel te drijven.

2) art. 1493 Koop en verkoop is eene overeenkomst, waarbij de eene partij zich verbindt om eene zaak te leveren, en de andere om daarvoor den bedongen prijs te betalen.

vatten als *strictissimae interpretationis*, als zoude anders eene beperking van het eigendomsrecht analogice worden uitgebreid; doch er is geene uitbreiding naar analogie, wanneer men een woord in zijne ruimste beteekenis opvat 1).

Tegenover den verkrijger te kwader trouw is de uitgever niet verplicht.

Volgens vele schrijvers 2) is de porsoon, die zich aan toonder verbindt, verplicht te betalen aan ieder die het papier toonen kan; het staat den schuldenaar niet vrij te bewijzen, dat de toonder het papier op onrechtmatige wijze verwierf: „aan toonder” luidt het immers, niet „aan den eigenaar.”

Toch ligt het zeker niet in de bedoeling van den uitgever onder „den toonder” ook den dief te begrijpen; de bedoeling is veeleer, dat de toonder als rechthebbende zal worden aangemerkt . . . , totdat daarvan het tegenbewijs zal zijn geleverd; met andere woorden: om het den betaler en den huurder gemakkelijk te maken zich te legitimeeren, wordt deze aangeduid als „de toonder”; blijkt het echter, dat de toonder geene rechten heeft op het papier, dan behoeft de schuldenaar 3) aan dezen niets te betalen.

1) De ruimere beteekenis van „koop” komt dunkt mij ook voor in art. 3 W. v. K.: „Door daden van koophandel verstaat de wet in het algemeen het koopen van waren, om dezelve weder te verkoopen . . .” Mij dunkt, iemand, die waren *ruilt* met het doel om ze weder te verkoopen, verricht ook eene daad van koophandel.

2) Mr. Land o. a. p. 277: iedere toonder is schuldeischer, maar ook niemand buiten den toonder; voornamelijk op grond van het formeele, abstracte der toonderverbintenis. In dienzelfden zin Mr. Kist o. a., dl. 2 (3^e dr.) p. 357; Cosman, diss. p. 268 v. en d'Ablaing diss. p. 96.

3) De hoofdschuldenaar bij eenen toondercheque is de trekker, wanneer men tenminste aanneemt dat de houder tegenover den betrokkene geen zelfstandig recht heeft, zoodat deze, behoudens verantwoordelijkheid van den trekker, iederen houder zonder opgave

De bedoeling van den uitgever en de billijkheid brengen mede, dat deze aan eenen verkrijger te kwader trouw niet verbonden is 1). Zoekt men echter naar eene nadere ver-

van redenen onbetaald mag wegzenden; de kwestie of de houder dan wel de eigenaar rechthebbende is, moet dan ten slotte met den trekker uitgemaakt.

1) De eigenaar is schuldeischer, niet de houder, volgens von Savigny. Oblig. Recht, dl. II, § 66, p. 130 e. v., Brunner (Endemann's Handb. II, § 194, p. 160 v.), Lehman Wechsrecht § 66. De meening: „op toonderpapier is art. 2014 B. W. toepasselijk, dus alleen de persoon die recht heeft *op het papier*, heeft recht *op de* daaruit voortspruitende *vordering*”, wordt voor ons recht verdedigd door Mr. Molengraaff in Rechtsgel. Magazijn 1892 p. 152 v. en door Mr. Koster dissert.

Men vergelijkte over deze vraag een arrest van het Hooggerichtshof te 's Gravenhage van 7 Juni 1837 (Regt in Nederland I: 97), waarin voorkomt: „Overwegende dat toch de geintimeerde, door het vinden van het kassiersbriefje wel toevallig het bezit, doch geenszins den eigendom daarvan had verkregen”.

Voor orderpapier werd deze zelfde kwestie beslist in een arrest van het Hof van Gelderland van 1 Dec. 1841 (Nederl. Rechtspr. XI, p. 271): de onderteekenaar van eenen wissel is niet verbonden tegenover den houder, die wist dat zijn voorman den wissel te kwader trouw verkreeg; en door de Rechtbank te Utrecht 19 Maart 1841 (W. n°. 186): de acceptant kan den houder van eenen wissel den decisoiren eed opdragen, dat hij deugdelijke houder is van den wisselbrief; daarvoor waarde heeft gegeven en geen préte-nom van den trekker is.

Belangrijk is ook de beslissing medegedeeld in het Rechtsgel. Mag. 1883 p. 90; M. 800.— Noorweegsche Staatsobligatiën in Duitschland per post verzonden, werden door den postbeambte ontvreemd. De politie van de zaak in kennis gesteld, maakte de nummers bekend o. a. aan de III. H. en Co.; deze firma kocht de obligatiën eenigen tijd later van den dief. Toen dit bekend werd, werd eene reivindicatie tegen de III. H. en Co. ingesteld en in alle instanties toegewezen: het Reichsgericht oordeelde dat de eigenschap van

klaring van dit beginsel, dan kan men het daarin vinden, dat de verkrijger te kwader trouw (i. e. hij die zelf den diefstal pleegde en de persoon die daarvan kennis dragende het papier verwierf) geen eigenaar is geworden: hij staat gelijk met den blooten houder eener roerende zaak, die wel over de zaak beschikken *kan*, maar dit niet *mag*. Alleen de oorspronkelijke eigenaar is *overeenkomstig de bedoeling van den uitgever* gerechtigd van dezen betaling te vorderen; daarnaast leggen *de wet en de gewoonte* dezen de verplichting op ook aan den rechtmatigen bezitter, den bona fide verkrijger, te betalen, evenals de bona fide verkrijger eener roerende zaak eigenaar wordt, ook al was zijn voorganger dit niet.

Evenals verder de houder eener roerende zaak vermoed wordt eigenaar te zijn, zoo wordt ook de houder van eene toonderaanwijzing vermoed rechthebbende te zijn: nadere legitimatie kan van hem niet gevorderd worden; het bewijs dat hij de zaak onrechtmatig verkregen heeft moet casu quo door den schuldenaar (den trekker) geleverd worden.

De trekker is dus *bevoegd* dit bewijs te leveren. Daar het den trekker echter vrijwel onverschillig is aan wien hij betaalt, kan de vraag zich voordoen, of de trekker tegenover den waren gerechtigde ook *verplicht* is, den onwettigen houder betaling te weigeren.

Het antwoord op deze vraag wordt indirekt gegeven door art. 1422 B. W.: Betaling *te goeder trouw* gedaan, aan iemand die in het bezit is der inschuld [die in casu houder is der toonderaanwijzing], is van waarde, ook dan wanneer die houder naderhand bij uitwinning uit dat bezit gestooten is. Zeer rationeel is dan ook de conclusie, dat betaling *te kwader trouw*, i. e. met voorkennis van des toonders onbevoegdheid, niet bevrijdt, zoodat de daardoor veroorzaakte schade ver-

bona fide verkrijger niet aanwezig is, als de verkrijger met eenige zorg de onrechtmatigheid van het bezit zijns voorgangers had kunnen weten.

goed moet worden aan den waren rechthebbende, die den schuldenaar tijdig en met opgave van redenen gewaarschuwd heeft 1).

Kan de gerechtigde zonder het toonderpapier over te leggen, het daarin uitgedrukte bedrag vorderen? 2)

Waar iemand zich verbindt aan toonder zekere praestatie te doen, daar heeft hij zich niet verbonden, deze praestatie ook aan een ander die het papier niet vertoonen kan, te doen; daartoe kan hij niet gedwongen worden 3). De schuldenaar zal misschien de geldsom toch uitbetalen, als hij vertrouwt dat de schuldeischer het bewijs werkelijk verloren heeft en als deze hem voor alle namaning vrijwaart; misschien behoorde de gerechtigde eene actie te kunnen instellen om tegen borgtocht de waarde toch te vorderen; maar zonder stellige wetsbepaling 4) heeft hij die bevoegdheid niet.

1) Mr. Land: den uitgever moet geen *dolus* of *culpa* geweten kunnen worden, wat b.v. wel het geval zou kunnen zijn als de schuldeischer verzet heeft gedaan tegen de betaling (o. c. p. 285), hoe is dit te rijmen met „de formeele verplichting van den schuldenaar” om aan iederen toonder te betalen?

2) Hoewel deze vraag niet uitsluitend voorkomt naar aanleiding van papieren langs onregelmatigen weg in omloop en dus niet geheel valt onder het opschrift van deze afdeling, heb ik haar om de verwantschap der stof toch in dit verband behandeld.

3) Aldus Mr. Land o. c. p. 277; Diephuis X, p. 42 (Nederl. Burg. recht 1886); J. H. Goudsmit: Verlies en vernietiging van van toonderpapier, Diss. 1886.

4) Juist de talrijke wettelijke bepalingen, die voor speciale orden toonderpapieren deze vraag regelen, verbieden eene analogische uitbreiding ook tot de overige soorten: voor eenen vermisten wissel geldt art. 163; voor obligatiën ten laste van het rijk, benevens voor certificaten der Nederlandsche Werkelijke Schuld gelden de wetten van 30 Mei 1847 S. n°. 26; 2 Mei 1851 S. n°. 26; 17 April 1887 S. n°. 63; voor verloren bank- en muntbiljetten wordt in geen geval eenige vergoeding gegeven.

Voor cheques heeft onze rechterlijke macht deze kwestie nooit te beslissen gehad; wel voor loterij-briefjes. Het hof te Amsterdam ontzegde nl. (9 Dec. 1858 W. 2088) de verdediging aan den eigenaar van een lot, die aanbod te bewijzen, dat hij het *verloren* had; daarbij werd vernietigd het vonnis door de rechtbank te Amsterdam in eerste instantie gegeven; deze had den eigenaar tot het aangeboden bewijs toegelaten, voornamelijk op grond dat de gedaagde zich anders met het bedrag van het lot *onrechtmatig* verrijken zou 1).

Het hof evenwel overwoog, dat niet vaststond of de gedaagde zich inderdaad verrijken zou: eischer bood slechts aan te bewijzen, dat hij het lot verloren had; het was dus zeer wel mogelijk, dat een ander het gevonden had en later den prijs kwam incasseeren; gedaagde zou dus gevaar loopen tweemaal dezelfde betaling te doen, wanneer hij nu reeds aan eischer betalen moest. De vraag, of ook het bewijs dat het lot vernietigd was, geweigerd zou moeten worden, kwam niet ter sprake.

De betrokkene tegenover den eigenaar en den houder van eenen toondercheque.

Met het woord „schuldenaar” is in het bovenstaande steeds de trekker bedoeld; de betrokkene is geen schuldenaar

1) Mr. Kist o. c. p. 344 v. maakt onderscheid, of de gerechtigde de vernietiging van het papier bewijzen kan, dan wel alleen het verlies beweert zoodat terugvinden door den eigenaar of door een derde niet is buiten gesloten. Alleen in het eerste geval, als de vernietiging vaststaat [dit zal echter wel hoogst zelden bewezen kunnen worden] of *tenminste waarschijnlijk* is, is de schuldenaar verplicht tegen borgstelling te betalen; de verbintenis zelve zou dan niet zijn tenietgegaan.

Doch al is de verbintenis niet opgeheven; zolang het papier niet *vertoond* kan worden, is de schuldenaar, die zich aan *toonder* verbindt, niet voldaan: hij zou dus moeten betalen, zonder dat aan de door hem gestelde voorwaarden voldaan is! welk artikel der wet legt hem deze verplichting op?

van den houder 1); vóór de betaling staat hij tot dezen in geene rechtsbetrekking; weigert hij te betalen dan is hij alleen jegens den trekker verantwoordelijk en omgekeerd blijft deze tegenover den betrokkene steeds gerechtigd de aanwijzing te herroepen, behoudens natuurlijk zijne verantwoordelijkheid jegens den houder. Vóór de betaling is dus de uitgever hoofdschuldenaar: met hem moet dan de kwestie worden uitgemaakt of de houder dan wel de eigenaar schuldeischer is. Met de betaling echter verandert dit; daarna kan de vraag zich voordoen, of de betrokkene terecht betaald heeft: of de betaling, ook die aan eenen onwettigen houder gedaan, den betrokkene bevrijdt. In dit opzicht behoort men den betrokkene met den schuldenaar gelijk te stellen: door de betaling van een ontvreemd of anderszins aan den eigenaar onttrokken papier wordt de betrokkene dus in den regel bevrijd, zoowel tegenover den trekker als tegenover den waren gerechtigde; ook hier geldt art. 1422 B. W. Alleen betaling te kwader trouw of na verzet of na herroeping zou niet bevrijdend werken.

Eene uitdrukkelijke wetsbepaling zou hiervoor nochtans zeer gewenscht zijn: voor wissels geldt art. 164 W. v. K.

„Die eenen vervallen wisselbrief op den vervaltijd betaalt, zonder dat er verzet tegen zij gedaan, wordt vermoed deugdelijk gekweten te zijn” 2).

1) Zie pag. 42 e. v.

2) Dit artikel kan dienst doen als argument naar analogie ook voor andere order- en toonderpapieren, wanneer men aanneemt, dat het vermoeden van deugdelijke kwijting alleen wijkt voor het bewijs van kwade trouw of nalatigheid van den betrokkene. Aldus op grond van de geschiedenis (Voorduin dl. VIII p. 638—640); Mr. Diephuis o. c. I, (1865) p. 220.

Neemt men echter aan met Mr. Kist o. c. II (2^{de} dr.) p. 164 v., dat de eigenaar van den wissel opnieuw betaling vragende, alleen

d. RECHTEN VAN DEN HOUDER TEGENOVER DE PERSOON
TOT BETALING AANGEWEEZEN.

Welke rechten kan de houder van eene kassierskwitantie of ander papier aan toonder doen gelden op het tegoed, dat den uitgever bij den betrokkene ten dienste staat.

Wat ons stellig recht betreft, moeten wij beginnen met te onderscheiden tusschen papier aan toonder op eenen kassier afgegeven, (hetzij in kwitantie- of in assignatievorm) en aan den anderen kant: papier aan toonder op een derde (een niet kassier) afgegeven; voor de eerste soort bevat onze wet wel, voor de laatste geene bepalingen. Voor *kassierspapier* komt 1) bij faillissement van den uitgever het fonds, dat deze bij den kassier bezit, niet in den faillieten boedel; maar het blijft afgezonderd ten behoeve van de houders van kassiersbriefjes en kwitanties, die daarop deugdelijk zijn afgegeven. Het vormt dus om zoo te zeggen eenen afzonderlijken boedel waaruit de curator van het faillissement

zijn beter recht behoeft te bewijzen; of wel met Mr. Land o. c. p. 167 v. dat materieele legitimatie steeds noodig is, dan kan art. 164 *niet* analogice worden toegepast; Mr. Kist l. c. zegt: „de wissel is geen papier aan toonder, geen papieren geld dat aan iederen houder moet betaald worden”. Volgens de laatste meening wordt echter aan den koopman bij iederen wissel, dien hij betaalt, een meestal ondoenlijk onderzoek opgelegd; hoe toch kan hij nagaan of alle endossementen echt zijn en in allen deele volmaakt? Wanneer men aanneemt, dat iemand die opnieuw betaling vraagt, alleen zijn beter recht heeft aan te toonen, wat baat dan aan den betrokkene het vermoeden van art. 164: het vermoeden dat hij door de eerste maal te goeder trouw te betalen, deugdelijk gekweten is? Immers niets: ook zonder dat vermoeden zou de bewijslast van beter recht op zijnen tegenstander rusten.

1) art. 226, W. v. K.

de houders der kassiers-aanwijzingen betaalt, zoo mogelijk integraal (in welk geval het resteerende saldo aan den boedel komt), of anders pondspondsgewijze, in welk geval de bovenvermelde houders voor het onbevredigde deel hunner vordering zich als concurrente crediteurs in den boedel kunnen laten verifieeren.

Daarnaast is echter aan den kassier de bevoegdheid verleend, met het betalen van kassiersbriefjes voort te gaan, totdat tegen die uitbetaling verzet is gedaan; dit verzet kan door iederen belanghebbende gedaan worden, met name door eenen houder van kassierspapier of door den curator van het faillissement, wiens eerste werk dit verzet behoort te zijn. Deze bevoegdheid is den kassier verleend, omdat hij, zoolang hem het faillissement niet officieel is aangezegd, daarvan misschien later kennis zou krijgen dan eenige houders van kwitanties, die daarvan misbruik zouden kunnen maken; in zijne onbekendheid met het faillissement zou de kassier misschien eene onbevoegde betaling verrichten; haar dus nog eens aan den faillieten boedel moeten herhalen. Om hem hiernaan niet bloot te stellen is hem de bevoegdheid verleend met betalen door te gaan; hij *kan* echter de betaling weigeren, ook vóórdat hem verzet is gedaan.

Deze bepalingen, welke aan houders van kassiersaanwijzingen bij faillissement eene bevoorrechte stelling verleenen, zijn veel bestreden; de rechtsgrond waarop zij berusten is verschillend geconstrueerd, ja zelfs betwijfeld geworden. 1)

1) Eene minderheid in de 2^{de} Kamer verdedigde in 1834 de volgende meening; „men zoekt te vergeefs naar de billijke reden, waarom de houder van eene kassierskwitantie afgegeven door iemand, die faillieert en als zoodanig verklaard is, van betere conditie zijn moet dan de houder eens wisselbriefs (hoewel geprotestteerd) waarvoor de gelden echter onder den betrokkene liggen. In beide gevallen is er een afgever der briefjes of trekker, die gefailleerd is, en een derde persoon die zijne gelden in bewaring heeft. En nu zal men aan de houders van behoorlijke wissel-

Het komt mij voor, dat daaraan deze gedachte heeft ten grondslag gelegen (de juistheid daarvan voor het oogenblik buiten beschouwing gelaten): de penningen zijn bij den kassier gedeponeerd met het expresse doel daarmede kwitanties te betalen, de kwitanties zijn afgegeven met de uitdrukkelijke verzekering dat voor de betaling daarvan gelden bij den kassier beschikbaar waren; dus moeten deze voor dat doel gereserveerd blijven, het is niet bona fide en niet geoorloofd ze voor een ander doel aan te wenden, dan dat waarvoor ze bestemd waren. In die verwachting heeft de persoon, die de kassiersaanwijzing aannam er andere waarde voor in de plaats gegeven, (die aan den faillieten boedel ten goede komt); het is dus billijk dat het tegoed bij den kassier om zoo te zeggen eenen afzonderlijken boedel vormt, eenigszins te vergelijken met schepen, wier waarde ook in het faillissement afgezonderd blijft ten behoeve van de schulden, die met betrekking daarop zijn aangegaan.

De regeering motiveerde bij de beraadslagingen over art. 226 feitelijk in dezen zin; gaf daaraan echter deze juridisch zeker onjuiste constructie, dat de *eigendom* der bij den kassier berustende geldstukken *met* de kassierskwitantie aan den nemer wordt overgedragen, dat dus van de overdracht af de uitgever daarvan geene rechten meer op het fonds heeft. 1) De *eigendom* der geldstukken

brieven, minder regt geven op het fonds door den trekker in bewaring gegeven, dan aan hen, die eenvoudige kwitantien of kassiersbriefjes, van wie of hoe dan ook ontvangen, in handen hebben! Dit komt der afdeeling hoogst onbillijk en gevaarlijk voor, waarom zij voorstelt te bepalen, dat de kassier zal gehouden zijn, dadelijk alle betaling te staken, althans zoodra de faillietverklaring conform de wet is kenbaar gemaakt'. (Voorduin VIII, p. 774.)

1) Voorduin VIII p. 767—774. Deze bepalingen worden afgekeurd door Kist o. c. p. 371., Diephuis, Handelsrecht I p. 281 v. voornamelijk op grond der onjuiste motivering; als onpractisch en ongegrond ook door Mr. Levy, Handelingen Nederl. Jur. Verg. 1878 p. 102 (Praeadvies.)

is echte bij den kassier; ieder, die geld bij dezen gedeponeerd heeft, heeft voor zijn tegoed eene vordering; maar het is eene onjuiste beschouwing hem te noemen: eigenaar van even zoovele geldstukken bij den kassier, als dit tegoed bedraagt.

Door anderen 1) wordt hier gesproken van de cessie eener vordering; de uitgever van het papier zou eene vordering *cedeeeren* aan den nemer; deze dus in zijne plaats een recht verkrijgen om het afgestane bedrag van den betrokkene te vordren; een recht dat de nemer op zijne beurt weder aan anderen zou kunnen *cedeeeren*, zoodat bij faillissement van den uitgever geene rechten meer op het tegoed bij den kassier zouden kunnen worden uitgeoefend, voor zoover het door „cessie” op anderen was overgegaan. Doch ook deze verklaring kan niet voldoen: immers wie door cessie eene vordering ontvangt, ontleent al zijn recht aan zijnen voorganger en kan dus nooit meer eischen dan deze; van den cessionaris kan ook het bewijs gevorderd worden, dat hij zijn recht van den eersten schuldeischer afleidt; altemaal consequenties, die bij toonderpapier niet aanvaard kunnen worden, daar zij het verkeer al te zeer zouden belemmeren; en waar men *deze* gevolgen van cessie niet aanvaardt mag men daarmede geene andere conclusies verklaren. Doch dit argument is niet afdoende ter wederlegging van hen die meenen, dat de houder van den toonder-cheque geen *zelfstandig* maar een *afgeleid* recht heeft tegen den betrokkene; zoodat de excepties die door dezen laatsten tegen den trekker konden gebruikt worden, hem ook tegen den houder zouden ten dienste staan. Doch ook door deze beschouwing wordt de

1) „Het woord cedent kan, naar het gevoelen der eerste afdeling [van de Tweede Kamer, April 1834] hier niet gebezigd worden en drukt een denkbeeld uit, dat bij den aard van dit papier niet te pas komt.” (Voorduin VIII p. 765.)

2) De litteratuur hierover is bij de behandeling van het jus constituendum opgegeven.

bedoeling van den trekker miskend, althans zeer eenzijdig voorgesteld: de trekker *kan* bedoeld hebben met de aanwijzing eene vordering over te dragen, maar hij kan met die overdracht ook eene incasseering (voor zijne rekening) bedoeld hebben, hetzij hij de aanwijzing aan eenen elders wonenden correspondent of aan eenen bode heeft overgedragen; hij kan haar in bewaring of als zekerheid gegeven hebben; hij kan haar aan den nemer gezonden hebben met de bedoeling dat deze haar in bepaalde omstandigheden aan eenen derde zou overhandigen; kortom de trekker *kan* de bedoeling hebben eene vordering te *cederen*; *kan deze bedoeling ook niet hebben*; deze bedoeling ligt dus niet noodwendig in de overdracht opgesloten, behoeft aan derden niet bekend te zijn.

Trouwens nieuwe verkeersinstellingen kan men niet altijd kneden in den vorm der oudere; het toonderpapier was vroeger niet of niet in die mate bekend als thans; daardoor ontwikkelen zich nieuwe vragen, wier antwoord men niet moet zoeken in oude theorieën als de leer der cessie, der novatie etc., maar in de behoeften van het verkeer. Zoo ook is het voorrecht te verklaren, den houder van kassierspapier toegekend als de uitgever failleert: alleen uit de behoeften van het verkeer, uit gronden van billijkheid mag dit verklaard worden.

In verband hiermede nog twee opmerkingen.

a. Indien de penningen, welke de kassier onder zich heeft niet voldoende zijn, om daarmede alle afgegeven kassiersbriefjes te betalen, worden deze pondspondsgewijze voldaan, zonder onderscheid van dagteekening of aanbieding. Dit is daardoor te verklaren, dat de datum niet authentiek vaststaat en dus geenen voorrang kan geven; 1) neemt men

1) Aldus Mr. Asser c. s., ad art. 226 W. v. K.; volgens Mr. Diephuis o. c. p. 283, noot (1) is hiervan de reden, dat de oudere of jongere dagteekening geenen invloed heeft op de rechten van den houder, wanneer maar het papier vóór het faillissement is uitgegeven; in het systeem van den wetgever behoorde echter de oudere datum wel degelijk voorrang te geven, maar deze consequentie

echter de theorie der cessie aan, dan moet men om consequent te zijn de oudere chequehouders wel laten voorgaan; hoe toch kan de uitgever eene vordering cedeeren, die reeds aan een ander gecedeerd was?

b. *De houder van toonderpapier, waarin een niet-kassier tot betaling wordt aangewezen, heeft geen voorrecht op de penningen die deze van den uitgever onder zich mocht hebben.* Dit volgt uit het bovenstaande: waar de wet den houder van een kassierspapier uitdrukkelijk een voorrecht verleent, daar spreekt het vanzelf, dat de houder van een papier hetwelk niet onder kassierspapier valt, dit voorrecht mist.

De houder eener toonderaanwijzing heeft geene actie tegen den persoon tot de betaling aangewezen.

Zooeven werd reeds vermeld, dat de regeering bij de beraadslaging over art. 226 de overdracht van eene aanwijzing als eigendomsoverdracht der gedeponcerde geldstukken qualificeerde en daarmede het voorrecht van den houder verklaarde, die daarvan immers *eigenaar* was geworden.

In de oorspronkelijken redactie nu van art. 224 werd gesproken van „cessie van actie”: (de oorspronkelijke uitgever, die van aansprakelijkheid ontslagen is, is niettemin verplicht tot cessie van actie ten behoeve van den houder).

Men vroeg echter in de 2^{de} Kamer: hoe is dit te rijmen met dien eigendoms-overgang? wanneer de houder van het papier reeds eigenaar is der geldstukken, heeft hij reeds eene actie om deze op te vorderen. Hoe kan de uitgever eene actie, die hij niet meer heeft, nog eens aan een ander afstaan? Deze consequentie van hare eigene verdodiging moest de regeering wel aanvaarden; zij verving dus de woorden „cessie van actie” door: „is verplicht den houder te diens kosten de noodige bewijsstukken te verschaffen, ten einde zijn recht te doen gelden tegen dengene op wien het papier is afgegeven”.

stuitte af op de onmogelijkheid den datum officieel te constateren.

Is thans door die wijziging de direkte actie van den houder in onze wet gekomen? (Voor dezen kan het name-lijk van belang zijn, dat hij direkt den betrokkene kan aanspreken; de *uitgever* is misschien zonder vaste woon-plaats, in het buitenland, of het is moeilijk iets op hem te verhalen.) De wetgever had wel die meening, maar hij schreef haar niet *ipsis verbis* in de wet; had hij dit ge-daan dan zou ze natuurlijk, in weerwil van hare onjuiste motiveering gegolden hebben; thans echter geloof ik, dat men deze niet behoeft over te nemen en den houder eene actie tegen den betrokkene moet ontzeggen. 1)

Trouwens wanneer de houder van eenen toondercheque liever den betrokkene dan den trekker aanspreekt, kan hij dit doel, ten deele althans, bereiken, door onder den betrok-kene beslag te leggen op alles, wat deze van den trekker onder zich heeft of aan dezen mocht schuldig zijn. Aan de geldigheid van dit derden-arrest is geen twijfel mo-gelijk; voor den houder is het dus te verkiezen boven het instellen eener direkte vordering tegen den betrokkene, waarvan het slagen zeer onzeker is. Alleen bij faillissement van den trekker zou deze direkte actie eenige werkelijke waarde kunnen verkrijgen, maar dan is de houder (van *kassiers*-aanwijzingen tenminste) toch bevoorrecht op de gelden, bij den kassier gedeponcerd.

Wanneer echter de uitgever door verzuimen van den houder van aansprakelijkheid is ontslagen, heeft de laatste eene actie tegen den persoon tot betaling aangewezen; de trekker moet hem dan de noodige bewijsstukken verschaf-fen 2); deze actie is echter geene zelfstandige, maar eene vordering *met* toestemming des trekkers.

1) De houder van eenen toondercheque heeft geene zelf-standige actie tegenover den betrokkene volgens Mr. Hulshoff Diss. p. 153; alleen in het geval bedoeld bij art. 224 W. v. K. eene actie als plaatsvervanger van den uitgever.

2) art. 224 W. v. K.

e. BETALINGEN DOOR MIDDEL VAN KASSIERSBRIEFJES EN
ASSIGNATIES AAN TOONDER; WELKEN INVLOED HEEFT
HUNNE AFGIFTE OP DE VERBINTENIS, DIE
DAARTOE AANLEIDING GEEFT?

Natuurlijk wordt niemand gedwongen voor eene schuld papier aan toonder als betaling aan te nemen, tenzij het wettig betaalmiddel is; als zoodanig geldt hier te lande alleen het muntbillet (wet v. 27 Apr. 1884 St. n° 98; art. 2 al. 3). Wettelijk is dus niemand verplicht, ander papier aan toonder voor eene schuld aan te nemen.

Omgekeerd wordt ook aan niemand belet, als hem een kassiersbriefje of ander toonderpapier wordt aangeboden, in ruil daarvoor eene quitantie af te geven voor de vordering, die daarmee gedelgd zou moeten worden. Daarmede verliest de schuldeischer de *oorspronkelijke* vordering, waarvoor hij immers gequiteerd heeft en zich voldaan heeft verklaard. Daarvoor treedt eene nieuwe vordering, die uit de toonderaanwijzing, met nieuwe bevoegdheden in de plaats; wordt deze door den betrokkene gehonoreerd, (en dit is de gewone loop van zaken) dan is er geene moeilijkheid; wanneer daarentegen de betrokkene weigert te betalen, kan de houder van den cheque zich alleen op dezen beroepen; de voorrechten, hypotheken, die wellicht aan de oorspronkelijke vordering verbonden waren, staan hem niet meer ten dienste; daarvan heeft hij met de oude vordering afstand gedaan. Doch dit geldt alleen voor het geval, dat de schuldeischer den cheque aannemende, zijnen schuldenaar tevens uitdrukkelijk quitantie geeft.

Meer moeilijkheid geeft het echter wanneer een kassiersbriefje is afgegeven zonder dat de bedoeling om te kwijten uitdrukkelijk blijkt. Moet deze dan worden verondersteld? 1)

1) Mr. d'Ab la i n g, Diss. Leiden 1877: „De zoogenoemde schuldvernieuwing door wissels” behandelt deze zelfde vraag voor orderpapier: alleen bij acceptatie van eenen wissel of van eene assig-

Er zou hier sprake van schuldvernieuwing 1) zijn (art. 1449 1^o B. W.: wanneer een schuldenaar ten behoeve van zijnen schuldeischer eene nieuwe verbintenis aangaat, welke in de plaats gesteld wordt van de oude, die daardoor vernietigd wordt) en deze mag blijkens art. 1451 niet worden verondersteld: „de wil om dezelve daar te stellen moet duidelijk uit de akte blijken.” Ten overvloede bepaalt nog art. 1456: „enkele aanwijzing, door den schuldenaar gedaan van iemand, die voor hem betalen moet, brengt geene schuldvernieuwing teweeg.”

natie gaat de oorspronkelijke vordering te niet; ook, wanneer bij den schuldenaar de uitdrukkelijke bedoeling om te kwiteeren bewezen kan worden; de vordering gaat in die exceptioneele gevallen te niet door in solutam datio niet door novatio; zie vooral pag. 163, pag. 169, 170, en 209 v.; een wissel is geene *betaling* maar een *middel om tot betaling te komen*. Voor toonderpapier Cosman, Diss. p. 244—252, 260—263.

1) Indien men deze wijze van *schuldafgeling* geene *schuldvernieuwing* wil noemen, voor hen die de oorspronkelijke verbintenis met het afgeven van een toonderpapier beëindigd achten, is er dan toch eene *schuldafgeling* en hoe men deze ook noemen wil, zij wordt nooit verondersteld, op grond van dezen algemeenen regel dat geen recht eindigt of het moet uitdrukkelijk zijn opgeheven.

Volgens Mr. Hulshoff (Diss. p. 171) gaat de oorspronkelijke vordering door schuldvernieuwing teniet; door eenen toondercheque te onderteekenen neemt de uitgever eene formeele verbintenis op zich, die zijne oude verbintenis vervangt; evenzoo waar iemand ter betaling van eene schuld eenen cheque geeft waarvan hij toevallig houder is: de vordering op den uitgever vervangt dan de bestaande schuld; „akte” in art. 1451 zou moeten beteekenen „handeling” en dit art. dus niet tegen zijne meening kunnen worden aangevoerd. Alzoo ook Mr. Kist o. c. II (3^{de} dr.) p. 257. Acceptatie van eenen wissel geene schuldvernieuwing: Rb. Amsterdam (6 Febr. 1885, P. v. J. 1886 n^o. 19*, bevestigd door Hof Amsterdam 30 April 1886, P. v. J. 1886 n^o. 25*, W. n^o. 5325). Afgifte promessee geene schuldvernieuwing o. a. Rb. den Haag 4 Jan. 1889. W. n^o. 5712.

Waar dus de bedoeling, reeds bij de ontvangst van het papier te kwijten, niet kan bewezen worden, daar gaat de oorspronkelijke schuld eerst te niet met de betaling daarvan door den betrokkene. Betaalt deze niet, dan behoudt de houder van het toonderpapier alle voordeelen van de oorspronkelijke actie.

Dit is trouwens in overeenstemming met den wil van partijen bij het aangaan der overeenkomst: het papier zal strekken *om te komen* tot betaling (niet *in plaats van* betaling) en wanneer de persoon, die het ontvangt de betaling betwijfelt en geene kwitantie geeft dan is het wel degelijk zijn voornemen daarop terug te komen. Wel zal meestal tusschen partijen die transactie gelden als zoo goed als betaling, omdat zij elkanders soliditeit niet betwijfelen, maar voor 't geval zij daarin ten onrechte geloofden, zouden zij niet meenen van hunne vordering afstand gedaan te hebben. Men leidt den algemeenen regel af *ex eo quod plerumque fit*, wanneer men daaruit de conclusie trekt, dat zij haar beschouwen als *geheel* afgedaan: ook voor het geval, dat de kwitantie of assignatie waardeloos bleek. Indien dit geval zich mocht voordoen [dat door den houder niet verondersteld wordt] dan heeft hij van zijne vroegere vordering geen afstand gedaan, maar zijne positie is om zoo te zeggen versterkt: naast de rechtsmiddelen die hij had, heeft hij nog die uit het onbetaalde papier gekregen.

Dit is de algemeene regel, toch kan bij bepaalde toonderpapieren de gewoonte ze als geld te beschouwen zoo algemeen zijn, de bedoeling om de betaling als perfect te beschouwen zoo evident zijn, dat men den houder op dien grond de bevoegdheid moet ontzeggen op de oorspronkelijke vordering terug te komen. Als zoodanig zou men kunnen noemen: het bankbillet, 1) dus zou b. v. aan den ver-

1) Hier te lande zal de betaling met bankbillotten zeker uiterst zelden tot reclame aanleiding geven, omdat de Nederlandsche bank het monopolie der uitgifte bezit en hare soliditeit wel nooit be-

kooper, die na met een valsche bankbillet betaald te zijn, den koopprijs nogmaals vorderde, *deze* actie moeten worden ontzegd, als zijnde door betaling te niet gegaan; hij zou mijns inziens alleen uit art. 1570 kunnen ageeren: op grond dat de persoon die een toonderpapier verkoopt voor de echtheid daarvan moet instaan. Ook het geven van vervallen coupons N. W. S. wordt als betaling aangemerkt, dit zal echter niet licht tot moeielijkheid aanleiding geven.

Zijn er ook toonderpapieren bij eenen derde betaalbaar, wier overdracht met betaling volkomen gelijk wordt gesteld?

Het is uiterst moeielijk daarop een afdoend antwoord te geven, doch volgens de mij verstrekte inlichtingen plegen de kwitanties op kassiers in Amsterdam en Rotterdam afgegeven, in den handel zoo geheel met geld gelijk gesteld te worden, dat de bedoeling met die afgifte tevens te kwiteeren daàr uit het handelsgebruik kan worden afgeleid: bij contante betaling vraagt men geene kwitantie, evenmin bij het aannemen van een kassiersbriefje.

(Zoo zou dus de verkooper van effecten, die een briefje op een der bovenvermelde kassiers ontving, bij wanbetaling van dit laatste geen recht van reclame meer kunnen uitoefenen en geen voorrecht kunnen doen gelden in het faillissement van den kooper; wel echter de persoon, die eene aanwijzing op eenen anderen bankier of eene assignatie aan

twijfeld zal worden. In Amerika echter, waar vele „incorporated banks” hunne banknotes laten circuleeren, gaven deze meermalen tot kwesties aanleiding. Daar doet zich zelfs de vraag voor, of de persoon die een bankbillet in betaling geeft, instaat voor de solventie der bank die het heeft uitgegeven (Daniel o. c. II § 1676 v.) Dezelfde schrijver vermeldt aldaar, dat een persoon die valsche banknoten had ontvangen, 40 dagen na de ontdekking van de valscheheid geen recht op restitutie meer kon doen gelden, evenmin na eenen termijn van 4 maanden, waar partijen op honderd mijl afstand van elkander woonden.

toonder had aangenomen. Immers het aannemen *dezer* papieren pleegt men niet als schulddelging te beschouwen.)

Als bewijs voor dit gebruik kan echter niet worden aangevoerd, dat de persoon die voor eenen wissel eene dergelijke kassiers-kwitantie aanneemt, zijn recht uit den wissel kwijt is; want op eenen wissel die ter betaling wordt gepresenteerd, plaatst de houder zijne handteekening als uitdrukkelijke kwitantie, geeft hij nu dezen wissel af en neemt daarvoor iets anders aan, dan heeft hij van zijn recht op den wissel *uitdrukkelijk* afstand gedaan 1).

In Engeland bestond de gewoonte in ruil voor eenen wissel eenen cheque aan te nemen, vroeger ook evenals thans bij ons en de vraag deed zich voor, of een correspondent tegenover zijnen principaal verantwoord was, wanneer hij de ter incasseering ontvangen wissels aan den betrokkene afgaf in ruil voor eenen cheque. Er werd toen beslist, dat hij daarmee verantwoord was, als handelende volgens bankiersgebruik. Voor ons recht zou men hetzelfde moeten aannemen voor eene kwitantie, bv. op de kas-vereeniging; de schade door de insolventie van den uitgever dier kwi-

1) M. v. H. dl XIV 1872 p. 215 wordt het volgende proces medegedeeld. De ondertekenaar van een orderbriefje had dit betaald gedeeltelijk in geld, gedeeltelijk met een kassiersbriefje; de houder had daarop het briefje gekwiteerd en aan den ondertekenaar ter hand gesteld; doch het kassiersbriefje werd door den kassier niet betaald. De houder wist toen in ruil van de onbetaalde kassiersaanwijzing, de promesse terug te krijgen waarop aange- teekend werd, hoeveel in geld ontvangen was, terwijl overigens de kwiteering werd doorgeschrapt. Vraag: had de houder zijne regres- actie tegen de endossanten van het orderbriefje behouden? of konden deze er zich op beroepen dat de houder door aanvankelijk eene kassierskwitantie aan te nemen en door te kwiteeren, zijne rechten verloren had? De rechtbank ontzegde de vordering tegen de endos- santen, op grond dat de vordering, eenmaal te niet gegaan, tegen- over hen niet meer herleven kon.

tantie te lijden, zou door den principaal gedragen moeten worden.

In Engeland geeft men thans echter geenen wissel meer af voor eenen cheque; „most of the London bankers on presenting a bill for payment in the morning, leave a ticket where it lies due, and declare that „in consequence of great injury having arisen from the non payment of drafts taken for bills, no drafts can in future be received for bills, but that the parties may address them for payment to their bankers or attach a draft to the bill when presented” (Chitty on Bills 13th am. ed. 415); evenzoo Byles (Sharswood's ed. p. 100.)

II. VREEMDE WETGEVINGEN.

A. ENGELAND.

Het land, waar het chequeverkeer zich het meest heeft ontwikkeld, is ongetwijfeld Engeland; daar bestonden vanouds bankinstellingen, unlimited, die zich in een groot vertrouwen bij het Engelsche publiek mochten verheugen, dat zijn geld liever bij hen tijdelijk belegde dan het zelf te bewaren; nergens anders is dan ook de gewoonte met cheques te betalen zoo algemeen als in Engeland. Merkwaardig is het na te gaan, hoe gering de hoeveelheid munt en muntmateriaal 1) is in verhouding tot den enormen handel en omzet in Groot-Brittanië. Dikwijls heeft dit feit de bewondering en tevens den naijver van andere volken opgewekt en voor een groot deel terecht. Men vergeete echter niet, hoe gevaarlijk het in tijden van crisis zijn kan, als het papier, dat dadelijk voor goud inwisselbaar *heet te zijn*, zooveel honderden maal de hoeveelheid goud overtreft, die werkelijk zich in een land bevindt. Alleen die landen, die groote houders van vreemde schuldbrieven zijn, die dus elk jaar met de coupons groote bedragen in goud van andere landen te vorderen hebben, kunnen zich straffeloos aan dit gevaar blootstellen: eene te geringe metaalreserve blijft echter voor ieder ander land een gevaar.

Waar in Engeland het wissel- en het chequeverkeer zich zoozeer ontwikkeld heeft, daar doet men het best, zooveel mogelijk *dit* recht tot voorbeeld te nemen, wanneer men in een naburig land eene regeling wil treffen; met name gaat het niet aan te beweren, dat de Engelschen „den reinen Checkbegriif” verloren hebben, hetwelk dan in Duitschland nog onvervalscht zou voortbestaan!

Er is nog eene reden, waarom het Engelsche recht de opmerkzaamheid verdient. Het berust namelijk in deze

1) Zie Bagehot: Lombardstreet.

materie nagenoeg geheel op gewoonterecht en is eerst in 1882 gecodificeerd 1). Sedert is het ook voor vreemdelingen gemakkelijk toegankelijk geworden; hetgeen vroeger niet het geval was; niet zonder satisfactie toch beroemt Judge Chalmers, draughtsman of the Bills of Exchange Act, zich er op, dat hij de 2500 beslissingen (van 1603 af) en de 17 wetten, waarin het toen geldende recht vervat was, alle gelezen had 2). Merkwaardig is de wijze waarop de wet van 1882 is tot stand gekomen: de samensteller had zich uitsluitend beperkt tot het in woorden brengen van het bestaande recht; het maken van wijzigingen was overgelaten aan eene commissie uit het parlement.

Volgens deze Wet is een cheque een zichtwissel op eenen bankier getrokken 3); hij kan luiden aan order en aan toonder evenals een wissel en wordt beschouwd als a bill of exchange with some particularities. Deze afwijkende bepalingen spruiten voornamelijk voort uit de gewoonte to cross checks (generally and specially) eene eigenaardigheid van cheques, die afzonderlijke regeling noodig maakt. Tengevolge van dit crossing kan niet ieder particulier den cheque inwisselen, maar alleen eene bank. Deze nemen niet van iedereen cheques aan, maar alleen van hunne cliënten en omgekeerd heeft ieder, die in Engeland eenig fortuin heeft, eenen bankier, waarmede hij in cheque-rekening staat. Voor den persoon, die den cheque ontvangt, heeft dit crossing dus volstrekt geen bezwaar; hij zou hem toch ter incasseering aan zijnen bankier gezonden hebben, maar voor eenen dief wordt

1) Bills of Exchange Act. 1882; 45, 46 Victoria c. 61.

2) Chalmers; a Digest of the law of Bills of Exchange, promissory notes and cheques, third ed. 1887 p. XXXVI.

3) Bills of Exch. Act. S. 1882 S. 73: A cheque is a bill of exchange, drawn on a banker, payable on demand.

Except as otherwise provided in this part, the provisions of this act applicable to a bill of exchange, payable on demand, apply to a cheque.

het onmogelijk den cheque te gebruiken, daar deze waarschijnlijk geenen bankier heeft of zich aan onmiddellijke ontdekking zou blootstellen. De betrokkene bankier wordt zoodoende gewaarborgd tegen betaling aan eenen onbevoegde; betaalt hij in weerwil van crossing, dan wordt hij zelf voor de geldigheid der betaling aansprakelijk. Een cheque is crossed generally, wanneer twee transversale lijnen daarover zijn getrokken; crossed specially, als daartusschen nog de naam van eene bepaalde bank is ingevuld. Het volgende is een voorbeeld van eenen cheque, crossed generally; wanneer men de woorden „& Co.” vervangt b.v. door Glynn & Co. of Barclay & Co., dan is de cheque crossed specially; zoodat hij alleen door deze firma mag gepresenteerd worden.

No. $\frac{D}{5}$ 274223.	LONDON, Sept. 20 th 1892.
<i>To the National Provincial Bank of England</i> <i>Bishopsgatestreet/corner of Threadneedlestreet.</i>	
Pay Mr. V. O. E. & C ^o . or order	Zegel. One. Penny.
EIGHTEEN POUNDS - 5/6.	
L. 18-5-6.	(Get.) J. M.
<i>This draft must be indorsed by the person to whom it is made payable.</i>	

Keerzijde.

Voor ons aan de Heeren V. en K. of order, Waarde in rekening. <i>Utrecht, 24 S. 1892.</i> (Get.) V. O. E. en C ^o .	(Get.) V. en K.
---	-----------------

Daardoor heeft de uitgever zekerheid, dat een derde er geen misbruik van zal kunnen maken en is hij tegen slor-

digheid of diefstal beveiligd; bij eenen toondercheque is dit echter nog meer waarborg; voornamelijk om de gevolgen van dit crossing te regelen is in Engeland de (zicht) wissel van den cheque onderscheiden.

De verdere verschilpunten zijn zeer secundair: 1°. de houder van eenen wissel, die dezen te laat presenteert, verliest alle regresrecht op den uitgever, daarentegen verliest in dezelfde omstandigheden de houder van eenen cheque zijn regresrecht alleen, voor zoover de trekker door dit uitstel schade heeft geleden; deze laatste bepaling is echter niet altijd wet geweest; zij dateert slechts van een amendement van Lord Bramwell op S 74, (1) Bills of Exchange Act 1882 en strekte to mitigate the rigour of the common law. Ook voor wissels had men gevoegelijk de bestaande wet op dit punt kunnen verzachten en in overeenstemming brengen met de bestaande wetten, die den uitgever alleen ontslagen verklaren, wanneer hij schade heeft geleden door de te late aanbieding. 2°. valt nog op te merken, dat de tijd, waarbinnen cheques en wissels moeten worden gepresenteerd, voor beiden aan 't handelsgebruik is overgelaten. Dit is verschillend voor de eene soort wissel of voor de andere en hangt van allerlei omstandigheden af. Voor cheques is het gebruik zeer streng: een cheque op dezelfde plaats betaalbaar, moet uiterlijk den volgenden dag gepresenteerd worden; voor cheques elders betaalbaar heeft men iets langer tijd, al naar gelang van den afstand dien het papier moet afleggen. 1) Ondergeschikte verschilpunten zijn nog: 3°. dat de dood van den trekker de volmacht van den bankier ophoeft, 2) zoodra deze bericht ontvangt, terwijl 4°. een cheque herroepen kan worden, maar een wissel niet. 2)

1) Zie de beslissing eener Nederlandsche rechtbank over de vraag wat in den zin der Engelsche wet a reasonable time ter aanbieding is, pag. 88 nt. 3.

2) Zie verder III F.

Het aantal zichtwissels in Engeland is steeds gering geweest; om op eene bank te trekken gebruikte men als zichtpapier steeds eenen cheque omdat daarvoor een vast zegelrecht van één penny verschuldigd was. Voor eenen wissel daarentegen was het zegelrecht ad valorem. Thans echter geldt het vaste recht van een penny niet alleen voor cheques maar voor alle zichtpapier, het proportioneel recht alleen voor papier dat niet op zicht betaalbaar is. 1).

B. DE VEREENIGDE STATEN VAN NOORD-AMERIKA.

In *Amerika* geldt vrijwel hetzelfde recht als in Engeland, doch niet geheel. Het hoofdverschil in rechtsgevolg tusschen eenen wissel en eenen cheque is daarin gelegen dat de betrokkene van eenen wissel recht op respijtdagen heeft, wier aantal naar plaatselijk gebruik verschilt; de houder van eenen cheque daarentegen heeft recht op onmiddellijke betaling. (Toch is ook dit geen absoluut criterium. Want ook bij wissels „payable on demand”, vallen de respijtdagen weg die toekomen aan den betrokkene bij eenen wissel „payable at sight”.) Dit laat zich zeer goed verklaren; daar ook hier een cheque alleen op eenen bankier kan worden afgegeven, zijn daarbij respijtdagen uitgesloten; een bankier toch heeft eenen voldoende kasvoorraad (en voldoende middelen, waardoor hij zich dien verschaffen kan) om steeds zonder waarschuwing zichtpapier te kunnen betalen; een koopman of een particulier behoort den tijd te hebben zich de benodigde gelden te verschaffen en heeft dus respijt.

Zooals gezegd is geldt ditzelfde echter van die wissels, waarbij de trekker dit uitstel voor den betrokkene overbodig heeft geacht (payable on demand); 2) men kan dit dus

1) Aldus het laatste vastgesteld in Stampact 1891; 54 & 55 Victoria c. 19, 1st Schedule.

2) Indien men ten minste den protestdag zoo noemen mag?

moeilijk den toetsteen nocmen waardoor men eenen cheque van eenen zichtwissel kan onderscheiden.

In ons land waar slechts één enkele respijtdag is en waar juist op kassiersbriefjes dikwijls pleegt voor te komen „betaalbaar één dag na vertoon”, zou in ieder geval dit punt geen verschil kunnen geven; in landen met meerdere respijtdagen is echter zeer begrijpelijk eene bepaling in dezen zin: „voor wissels gelden geene respijtdagen, waar ze door den trekker zijn uitgesloten of waar de betrokkene een bankier is.”

Toch moet hierbij weder worden aangeteekend, dat deze respijtdagen in de praktijk veelal daarop neerkomen, dat papier waarin een vervaldag is aangewezen, eerst den laatsten respijtdag wordt aangeboden; (in ons land daarentegen pleegt men het onaangenaam te vinden, als men eenen wissel eerst den dag van het protest kan betalen). Als voorbeeld kan dienen het geval door Daniel medegedeeld (II § 1574); de cheque luidde:

\$ 500.—	MISSOURI, October 12 th 1860.
<i>Pay to M. C. JACKSON & C^o. or order</i>	
<i>five hundred dollars</i>	
<i>on 22th October.</i>	
Southern Bank, of St. Louis.	X.

De houder presenteerde dit papier den 22^{sten} October doch ontving geene betaling; de rechter oordeelde hem schuldig aan verzuim, daar hij het papier als wissel met inachtneming van days of grace den 25^{sten} had moeten aanbieden.

Door vele schrijvers echter, met name door Storij en Sharwood, worden deze papieren als cheques gekwalificeerd en dus zonder respijt geacht. Ten opzichte van het onder-

scheidend criterium tusschen wissels en cheques is deze kwestie belangrijk genoeg om er even bij stil te staan. Een handelaar die bij eene bank eene chequerekening heeft, kan in het geval verkeeren, dat hij op een oogenblik meer betalingen doen moet dan zijn crediet bij de bank bedraagt; over een maand evenwel zal hij daar een grooter tegoed hebben dan thans. Nu geeft hij aan schuldeischers aanwijzingen, die gedateerd zijn heden over een maand, wier datum dus *ééne maand later* is dan de dag van uitgifte. Komen deze schuldeischers heden daarmede bij de bank, dan zal deze de acceptatie geven of zelfs onmiddellijk betalen; maar dan is de uitgever dier aanwijzingen zijn tegoed kwijt waarop hij nog rekent en ontstaan er natuurlijk moeilijkheden; of wel de bank weigert de betaling en ook de acceptatie omdat zij niet weet of zij over een maand gedekt zal zijn; dan komt de houder van de geweigerde aanwijzing voor een moeilijk dilemma: vat hij haar als eenen wissel op, laat hij haar van non-acceptatie protesteren en neemt hij regres, dan bezorgt hem dit natuurlijk onaangenaamheden met den uitgever; deze tracht misschien zich er op te beroepen dat het papier geen wissel was en dat de acceptatie niet kon gevraagd worden. Kan de houder de aanwijzing echter als eenen cheque beschouwen dan moet hij hem eerst op den vervaldag aanbieden (zonder respijt), hij loopt dan echter de kans dat de trekker hem tegenwerpt: het papier was een wissel en gij hebt de respjtdagen niet in acht genomen. Daniel o. c. II § 1574 kan zich niet vereenigen met de schrijvers, die deze papieren als cheque beschouwen en rangschikt ze onder de wissels, doch hij vindt het kwestieus of *aan dezen algemeenen regel de bijzondere handelsgebruiken van sommige plaatsen kunnen derogeeren, alwaar het niet gebruikelijk is dergelijke papieren met inachtneming der respjtdagen te presentieren*. Evenals deze schrijver nemen meerdere vonnissen de verplichting aan, het plaatselijk gebruik hierbij in acht te nemen. Zoo werden als cheques beschouwd papieren betaalbaar „nincy

days after date," „ten days after sight," „18th May" (terwijl gedateerd April the 18th.) Waar blijft dan echter de onderscheiding, indien men alleen terwille van de days of grace dergelijke papieren cheques noemt, terwijl men evengoed hetzelfde doel had kunnen bereiken door er op te schrijven [als wissel]: „without grace" of „without acceptance"?

Feitelijk komt men er dan toe iederen wissel op een bank-deposito cheque te noemen, geheel onafhankelijk van verdere eigenaardigheden en daarmee zijn de cheques feitelijk gemaakt tot een bijzonder soort wissels, waaraan het verkeer eenige meerdere waarde toekent, omdat ze op eene bank getrokken zijn en er uit zien alsof de trekker daar een deposito heeft; juridisch is daarmee voor derden iedere tastbare onderscheiding uitgewischt, immers het feit, of er een deposito is, is voor derden niet uit te maken; kan misschien feitelijk voor hen van belang zijn, omdat ze daardoor meer kans hebben betaald te worden; juridisch mogen hunne rechten en verplichtingen daardoor echter niet beheerscht worden. „To hold otherwise would authorize the construction of a written — contract by the light of an extraneous fact of which the holder had no notice". 1)

Trouwens dit vereischte, dat de betrokkene bank een deposito van den cheque-uitgever hebben moet, is niet eens absoluut; de bank kan hem hebben toegestaan ook zonder eenig tegoed of boven zijn tegoed te beschikken (to overdraw) 2) zonder zoodanige afspraak is zulk een „overcheque" on-

1) Daniel II § 1569; hij citeert echter vonnissen, waarbij overwogen werd: „As it is drawn up on a deposit in bank, it falls directly within that class of bills of exchange known in the commercial world as checks"; en elders „the drawer had no funds in the bank upon which to draw, and this was probably the distinguishing feature" (ib. nt. 1, pag. 586); deze overwegingen maken eene wettelijke onderscheiding van hetgeen nooit meer zijn kan dan eene feitelijke.

2) Daniel II § 1629. Certainly it is a bad practice to overdraw and one that should not be tolerated, but it is too severe to regard

geoorloofd (a most improper act), niet echter per se bedrog: de omstandigheden kunnen natuurlijk van dien aard zijn, dat de cheque-uitgever strafrechtelijk vervolgd kan worden, maar evengoed kan de uitgever van eenen wissel die geen recht had de betaling daarvan te verwachten, in sommige omstandigheden onder de strafwet gebracht worden; men kan niet zeggen dat het uitgeven van cheques boven te goed een misdrijf sui generis daarstelt. 1)

C. DUISCHLAND.

In *Duitschland* heeft de politieke verdeeldheid van het gebied aan de eenheid van wetgeving langen tijd in den weg gestaan; wel kwam in 1848 Die Allgemeine deutsche Wechselordnung tot stand, maar deze bepaalt zich tot papieren, waarin het woord „Wechsel” voorkomt. De kaufmännische en de gewone „Anweisungen” die daarnaast bestaan, worden door het handelsgebruik of door het bijzondere recht der individueele staten beheerscht. De cheque bevat zelden of nooit het woord „wissel” en uit *dien* hoofde valt hij dus niet onder de Wechselordnung. De weinige eenheid, die daaromtrent thans in Duitschland heerscht, kan blijken uit de verschillende termijnen, waarbinnen een cheque in verschillende deelen van Duitschland ter betaling moet worden aangeboden: deze kan zijn hoogstens 8 dagen; nl. wanneer de uitgifte eene handelszaak is volgens art. 1 van het Handelsgesetzbuch; dan is het handelsgebruik toepasselijk en het Oberlandesgericht te Keulen heeft beslist dat een korte termijn van aanbidding gewoonte is, in geen geval langer dan acht dagen 2). Sommige Deutsche Staten hebben

an overcheck as in all cases prima facie a fraud and imposture in a criminal point of view.

1) Daniel II § 1673: The drawer (of the bill) has committed fraud or folly in undertaking that the drawer would honour his bill when he had no right or reasonable ground to expect it.

2) Oberl. ger. te Keulen 21 Febr. 1883 Busch's Archiv. dl. 45 p. 365.

echter de *koopmansaanwijzingen* met wissels gelijkgesteld, zoodat de cheque, die tevens koopmansaanwijzing is, aldaar met eenen wissel gelijk staat; — voor deze cheques nu is diezelfde termijn 2 jaar. De overige cheques kunnen meest tot de *gewone* aanwijzingen gebracht worden, waarvoor ieder land afzonderlijke bepalingen heeft; in Pruisen b. v. is daarvoor een termijn van 14 dagen gesteld 1).

Deze ongeregelde toestand is vooral merkbaar, sedert de Rijksbank zich zoo zeer beijvert het gebruik van cheques te bevorderen. In 1883 werd zelfs eene Abrechnungsstelle opgericht met dezelfde functies als het Londensche Clearinghouse 2). De leden van deze Abrechnungsstelle, de grootste bankiers te Berlijn, kwamen tevens overeen cheques van een vast formulier te gebruiken; hetwelk aldus luidt: 3)

N ^o . 3785.	N ^o . 3785.	500.000
<i>Ausgehündigt</i>	M.....	450.000
<i>am</i>	<i>Die Reichsbank in Berlin wolle zahlen</i>	400.000
.....	<i>gegen diesen Check aus $\frac{\text{meinem}}{\text{unserem}}$ Guthaben</i>	350.000
.....	<i>an</i>	300.000
M..... <i>oder Ueberbringer.</i>	250.000
<i>Datum.</i>		200.000
.....		150.000
.....		100.000
.....		50.000
.....		40.000
.....		30.000
.....		20.000
.....		10.000
.....		5.000
.....		4.000
.....		3.000
.....		2.000
.....		1.000
.....		500

Checks in welchen der Zusatz „oder Ueberbringer“ durchstrichen oder eine Zahlungsfrist angegeben ist werden nicht bezahlt.

Daarnaast zijn echter later ook cheques aan order in gebruik gesteld, die overigens denzelfden inhoud hebben.

1) Men vergelijke hierover Cohn in Endemann's Handbuch des Handels- See- und Wechselrechts III § 454 (10).

2) Zie pag. 11 nt. 1.

3) Zie hierover Dr. Kühlenbeck. Der Check p. 162 e. v.

Het is begrijpelijk, dat onder deze omstandigheden eene algemeene regeling voor geheel Duitschland dringend gewenscht wordt. De handelskamers 1), de Duitsche juristen-vereeninging 2), de wetenschap in hare tijdschriften 3) en handboeken 4), roepen om strijd om een Checkgesetz; bovenal heeft de president van directeuren der Rijksbank, Dr. Koch zich reeds jaren lang ten zeerste daarvoor beijverd. 5) Vooral aan zijne bemoeiingen is het te danken, dat thans een ontwerp bij den bondsraad is ingediend 6).

1) Zio (Landgraf) Bericht der Handelskammer zu Mannheim über die gesetzliche Regelung des Checkwesens in Deutschland 1879; Bericht der Handelskammer zu Braunschweig über die Verhandlungen der am 18 November 1879 in Braunschweig abgehaltenen Konferenz von Delegirten Deutscher Handelskammern betr. die gesetzliche Regelung des Checkwesens.

2) Verhandlungen des 17^{en} deutschen Juristentags 1884: dl I, Gutachten van Dr. Koch p. 1—31 verdedigt Checkgesetz; Gutachten van Behrend p. 32—45 bestrijdt de noodzakelijkheid daarvan; beraadslagingen dl. II p. 139—157 en 272—284.

3) Speciaal: Birnbaum, Ueber Checks in Zeitschr. für das gesammte Handelsrecht XXX p. 1; en Kapp, Der Check ib. p. 325 (1884). Rieszer, Zur Revision des Handelsgesetzbuches p. 232 in Zeitschr. f. d. g. H. 33 Beilageheft.

4) Cohn in Endemann's Handb. d. deutschen H. S. & Wechselrechts, III § 454: Der Check;

5) Ueber Giroverkehr und den Gebrauch von Checks, 1878, ook in Busch's Archiv. 37. p. 85 v.; idem in v. Holtzendorff Rechtslexicon 1880 sub voce Check und Giroverkehr; verder: Ueber Bedürfnisz & Inhalt eines Checkgesetzes für das Deutsche Reich 1883, ook in Busch's Archiv. dl. 43 p. 128 v.; Abrechnungsstellen in Deutschland & deren Vorgänger, ook in Z. f. d. g. H. dl. 29, p. 59 v.; Gutachten zie boven.

6) Hierover bestaat al weder eene omvangrijke litteratuur; o. a. Raban Fr. von Canstein, Check, Wechsel und deren Deckung; Dr. Kühlenbeck, der Check. Zum Checkgesetz van A. Hoppenstedt, Berlijn 1892; alwaar op pag. 34 het regeerings-

Dit ontwerp, hetwelk niet minder dan 28 paragrafen bevat, streeft naar eene volledige, geheel afzonderlijke regeling van den cheque. Ter onderscheiding van andere papieren moet het woord „Check” in de oorkonde voorkomen; benevens het verzoek om „aus seinem Guthaben” te betalen; talrijke gronden van nietigheid, om maar eenige voor de hand liggende op te noemen: het gemis van datum 1) of plaats van uitgifte; de betaalbaarheid niet op zicht; het domicilieeren van eenen cheque enz. enz.; straf-bepalingen tot een maximum van M. 1000.— op verkeerden datum, op cheques zonder tegoed ten tijde der uitgifte etc. Kortom een volkomen „Duitsch” ontwerp, waarin alle stellingen der Duitsche wetenschap in hare consequenties zijn doorgevoerd.

D. FRANKRIJK.

In Frankrijk was omstreeks 1850 vrij algemeen in gebruik le *récépissé*: een papier, dat in vorm met onze [kassiers]kwitantie overeenkwam. Deze papieren vielen niet onder het bereik der zegelwet en werden dus zooveel mogelijk in plaats van wissels gebruikt, waarvoor men wel zegel moest betalen. Daar echter in den code de commerce geene bepalingen voorkwamen overeenstemmende met die voor kassierspapier en ander papier aan toonder in onze wet, gaf natuurlijk de handhaving der rechten, uit deze papieren voortspruitende, tot groote moeilijkheden en meestal ook tot onzekerheid aanleiding. Om een einde te maken aan dezen toestand en tevens den Franschen handel te steunen, diende de toenmalige regeering bij de wetgevende

ontwerp (dat officieel gepubliceerd is in den Reichs- & Staatsanzeiger van 26 Jan. 1892); verder van denzelfden: „Ein zweites Wort zum Checkgesetz”, Berlijn 1892; andere Duitsche ontwerpen vindt men bij *Rieszer*, Zur Revision. (Zie noot 3.)

1) In hoeverre dergelijke gronden van nietigheid noodig of wenschelijk zijn, wordt behandeld Hoofdst. III.

macht een ontwerp in (une loi sur les chèques.) Aan de wet van 14 Juni 1865, die daarvan het gevolg was, ligt dus eene tweeledige gedachte ten grondslag: 1°. vast te stellen, welk zichtpapier in mandaatvorm voortaan van zegel zou zijn vrijgesteld en daarbij zooveel mogelijk te zorgen, dat men dit voorrecht niet voor ander handelspapier kon misbruiken; 2°. aan cheques zooveel mogelijk waarborgen te verbinden, zoodat het publiek zich er gaarne van zou bedienen.

Om de laatste overweging werd eene zware boete bedreigd tegen ieder, die eenen cheque uitgaf, zonder dat hij bij den betrokkene over het bedrag daarvan kon beschikken; maar de persoon, die eenen cheque uitgaf en het volgende oogenblik zijne fondsen weghaalde, dus nog voordat de cheque was gepresenteerd, bleef vrij van boete.

Om te voorkomen dat men cheques zou postdateeren en zoo zou kunnen gebruiken waar men eigenlijk eenen wissel met vasten vervaldag bedoelde, diende de boete tegen het niet of onjuist dateeren van cheques, die uitsluitend op zicht getrokken konden worden; daarmede meende men den vrijdom van zegel voor niet-zichtwissels voldoende te hebben uitgesloten. De onderscheiding van zichtwissels was echter al zeer gebrekkig: le chèque zou dan zijn; „l'écrit qui sous la forme d'un mandat de payement, sert au tireur à effectuer le retrait, à son profit ou au profit d'un tiers, de tout ou partie de fonds portés au crédit de son compte chez le tiré et disponibles.” Nu spreekt het vanzelf, dat een derde aan het papier nooit kan zien, in hoeverre deze fondsen disponible zijn. Is de verhouding tusschen trekker en betrokkene van dien aard, dat zij rechtvaardigt de uitdrukking „fonds portés au crédit de son compte et disponibles?” Hoe kan een derde zijne rechten en verplichtingen weten, met name hoe lang hij met de aanbieding wachten kan, indien hij op zulk een vaag criterium moet afgaan en dat te meer als een cheque niet alleen op eenen bankier, maar op iederen particulier kan getrokken worden?

Daar echter het zegel voor eenen cheque goedkooper is, wordt alle zichtpapier als zoodanig gezegeld; ook waar dit dienen moet om eene protestie te innen: de trekker heeft immers bij zijnen schuldenaar „un fonds porté au crédit de son compte et disponible” 1). Verdere afwijking van het oorspronkelijk begrip „cheque”, is wel niet denkbaar. Tegen de verplichting, die men daardoor voor alle zichtpapier, vrijwillig op zich neemt, nl. het binnen 5 of 8 dagen ter betaling aan te bieden 2), schijnt men echter in de praktijk geen bezwaar te hebben.

Aanvankelijk wist men de vrijstelling van zegelrecht nog op allerhande papieren toe te passen; een congres van bankiers signaleerde 3) deze misbruiken [waarvan zij zelve de schuld waren?] 4) aldus:

„On nous présente en effet des chèques tirés sur papier libre..... d'autres portent une échéance. Ceux-ci sont payables à vue, en apparence du moins, mais au moyen d'une fiche volante, qui leur est annexée, on leur donne une échéance. Ceux-là sont sans date, afin d'être plus facile-

1) Mr. Hulshoff (Diss. 1870; p. 74) keurt het af, dat men zodoende voor iedere opeisbare schuld eenen cheque kon trekken.

2) art. 5 wt v. 14 Juni 1865.

3) Rapport de M. le cte Benoit d'Azy, annexé a la séance du 15 décembre 1873 de la chambre française; te vinden bij Le Mercier Etude sur les chèques (1874) p. 220.

4) Een voorzichtig bankier zal voor zulk eenen gepostdateerden cheque geen geld geven; wanneer de betrokkene weigert te betalen dan hangt hij af van de goede trouw van den uitgever en is deze in den tusschentijd gefailleerd, dan kan de bankier in den boedel in het geheel geen recht doen gelden zonder *tijdig opgemaakt* protest; dit kan echter niet geschieden zonder vooraf de boete te betalen, die tegen het postdateeren van cheques is bedreigd en die natuurlijk op den failliet niet te verhalen is. Een huis dat eenmaal deze ondervinding heeft opgedaan, zal er in het vervolg wel voor passen, anderen de zegelwet te helpen ontduiken.

ment postdatés ou revêtus d'une fausse date dans le but de les mettre prématurément en circulation

Aussi arrive-t-il souvent qu'ils sont revêtus d'endossements antérieurs à la date de création apparente, ce qui fait ressortir la post-date d'une manière flagrante."

Sedert heeft de wet van 19 Febr. 1874 getracht hierin verbetering te brengen door de boeten te verhoogen en door voor te schrijven, dat de datum moest zijn geschreven in letters en wel met dezelfde hand die den cheque had geschreven. Vele Fransche banken maken hunne cliënten daarop attent door op hunne formulieren te drukken „la date en toutes lettres." Daarmede meent men de juistheid van den datum te verzekeren. Bij de behandeling van deze wet werd een amendement voorgesteld om eenen cheque te definieeren als eenen zichtwissel op eenen bankier evenals in Engeland; dit werd echter verworpen; zoodat feitelijk nog als cheque geldt alle zichtpapier, dat niet uitdrukkelijk als wissel is gezegd; sedert echter de cheques onderworpen zijn aan een zegelrecht, (van 10 c. de place sur place en anders van 20 c.) kan het goedkooper worden het wisselzegel te gebruiken (5 c. per fr. 100.—); vraagt men nu aan eenen bankier aldaar, of hij op eenen collega, elders wonende, wissels of cheques afgeeft voor zichtpapier, dan zal hij antwoorden: beneden de fr. 300.— eenen wissel, daarboven eenen cheque.

E. BELGIË.

Voor *België* geldt in hoofdzaak hetgeen omtrent het Fransche recht is medegedeeld: ook dáár gebruikt men cheques voor het innen van pretenties. Kenschetsend hiervoor is de opmerking van den heer Pirmez, 1) dat de leveran-

1) President der congressen te Antwerpen en te Brussel. Naar aanleiding van de vraag of cheques op particulieren behoorden te worden erkend, werd door hem opgemerkt: Les marchands de machines à coudre ont l'habitude de vendre moyennant des verse-

ciers van naaimachines over den prijs per cheque plegen te beschikken en niet gaarne het wisselzegel zouden betalen!

De gelijkstelling van cheques en zichtwissels is daar in zekeren zin wettelijk gesanctioneerd, met korten aanbiedings-termijn voor beide: „les chèques, les bons ou mandats de virement, les accréditifs, les billets de banque à ordre et généralement tous titres à un paiement au comptant et à vue sur fonds disponibles sont exempts du droit de timbre.” 1) Van al deze papieren moet de betaling gevraagd worden binnen 3 dagen op dezelfde plaats en binnen 6 dagen op eene andere plaats.

Volgens eene verklaring van den heer Pirmez komt in België één zichtwissel voor tegen 1000 cheques.

ments mensuels et ils disposent sur leurs acheteurs à moyen de chèques exempts du timbre. S'il fallait payer le timbre, cela donnerait lieu à des difficultés très sérieuses (actes du Congr. de Bruxelles p. 438.)

1) Wt. v. 20 Aug. 1873 art. 1.

III. IN WELKE VERHOUDING BEHOORT DE CHEQUE TOT DEN (ZICHT)WISSEL TE STAAN?

A. RECHTSKARAKTER.

Uit het voorgaande blijkt genoegzaam, dat men over het begrip „cheque” lang niet tot eensgezindheid is gekomen, dat de meest verschillende papieren met dien naam bestempeld worden. En de vraag doet zich dadelijk voor: behoort men onder al die verschillende meeningen het oorspronkelijke, zuivere begrip „cheque” op te sporen en dit dan zooveel mogelijk te onderscheiden van andere handelspapieren? Of is dit begrip, „der reine Checkbegriff,” zooals de Duitschers het dikwijls noemen, thans niet meer aanwezig, althans niet meer vatbaar voor eene afzonderlijke wettelijke regeling? Bij de behandeling jure constituendo doet zich het eerst dit moeilijke dilemma voor. Men kan daarbij echter dit op den voorgrond stellen, dat, hoe eene wettelijke regeling van den cheque er ook uitziet, hoe uitgebreid of hoe beknopt deze zijn moge, steeds deze eerste eisch aan die regeling mag gesteld worden: geef een afdoend en duidelijk kenteeken, waaraan een derde (die een handelspapier in zijn bezit krijgt), zien kan of het een wissel is of een cheque, of misschien nog een ander papier dat afzonderlijk geregeld is. De wet geve aan den chequehouder andere rechten, andere verplichtingen dan aan den houder van een wissel; maar dan moet de wet ook een afdoend, niet bloot formeel

criterium aanwijzen, waaraan een derde, die noch met den uitgever, noch met den betrokkene in relatie staat, zien kan wat hij in handen heeft: een' cheque of niet. Zoolang dergelijk criterium niet gevonden is, althans geen materieel kenteeken, dat eene werkelijke, niet willekeurige onderscheiding daarstelt, zoolang moct de mogelijkheid nog bewezen worden cheques afzonderlijk te regelen en tevens aan het werkelijk verkeer te voldoen.

Bijzonder leerrijk in dit opzicht is het vergoefsch zoeken naar eene geschikte onderscheiding, waarmede de congressen, te Antwerpen en te Brussel zich hebben beziggehouden 1). Aanvankelijk werd door eenen Engelschman, den heer Barclay, voorgesteld: cheque is iedere zichtwissel op eenen bankier. 2) Als grond van deze definitie voerde hij aan, dat een bankier altijd een voldoende kasvoorraad hebben moet, zoodat vermoed kan worden, dat hij steeds zonder voorafgaande waarschuwing zichtpapier zal kunnen betalen; een particulier daarentegen is alleen voor onbeduidende sommen daartoe in staat. Terecht werd opgemerkt, dat dit verschil een grond zou kunnen zijn, om aan zichtpapier op eene bank getrokken, meer waarde toe te kennen dan aan dito papier op een particulier, maar dat *dit* onderscheid zich in geen enkel rechtsgevolg uit: noch de korte termijn van aanbidding, noch de rechten, die de chequhouder zou kunnen uitoefenen op de bij den betrokkene gedeponeerde gelden, laten zich verklaren door het feit, dat een bankier ruimer kas heeft dan een particulier (waartegenover trouwens zoo veel te grooter verplichtingen staan); alleen zou dit een reden kunnen zijn om voor wissels op eene bank getrokken, respijtdagen uit te sluiten; maar in vele landen bestaan in

1) Actes du Congrès international de droit commercial d'Anvers (1885); id. de Bruxelles (1888); speciaal dit laatste pag. 435 v.

2) In overeenstemming met de Engelsche wet: Bills of Exchange Act 1882 S. 73. Zie pag. 51, nt. 3.

het geheel geene respitdagen, met name in Nederland; en juist op chequeformulieren wordt door den bankier vaak gedrukt: „betaalbaar één dag na vertoon.”

Ook beweerde de heer Barclay ten onrechte, dat zonder de door hem verdedigde bepaling geen clearinghouse zou kunnen bestaan: niets belet wissels en cheques op niet-bankiers van clearing uit te sluiten. Trouwens in Frankrijk bestaat la chambre de compensation te Parijs en in Duitschland de Berlijnsche Abrechnungsstelle, hoewel in die landen cheques ook op niet-bankiers worden afgegeven. Mij komt het om *die* reden althans noch noodig, noch nuttig voor voor zichtwissels op bankiers exceptieve bepalingen in te voeren; niet de bankierseigenschap van den betrokkene maakt het papier tot een cheque, maar omgekeerd het aannemen van gelden à deposito, waarover men per cheque beschikken kan, maakt iemand tot bankier.

Wil men echter eenen cheque van eenen zichtwissel onderscheiden, dan heeft *dit* criterium boven de meeste anderen voor, dat het duidelijk is 1), ook voor derde houders en dat men daardoor anderen, die niet als bankiers bekend staan, die de daarvoor vereischte kundigheden missen, belet zich als bankiers te gedragen en dadelijk opzegbare gelden in bewaring te nemen.

Het congres te Brussel was echter weinig ingenomen met dit voorstel om eenen cheque te definieeren als zichtwissel op eenen bankier; de president stelde daarom voor: „Le chèque est l'effet à vue qui, d'après la législation de chaque pays,

1) Mits men namelijk voor het begrip bankier eene goede definitie wete te vinden; daar echter deze wel voornamelijk zal letten op de handelingen, die iemand verricht, komt men dan licht in een cercle vicieux: bankier is ieder die chequerekening opent en cheque is iedere zichtwissel op eenen bankier afgegeven. Vrij vaag lijkt mij de bepaling van S. 2 Bills of Exchange Act 1882: „Banker” includes a body of persons whether incorporated or not who carry on the business of banking.

est exempté du timbre auquel est soumis la lettre de change." De bedoeling was om alle meeningen te verzoenen, maar dit werd geenszins bereikt. Men oordeelde het weinig wenschelijk, de natuur van een papier afhankelijk te maken van het daarop gestelde zegel; omgekeerd: het zegel moest afhankelijk zijn van de natuur van het papier. Bovendien waren in sommige landen zoowel wissels als cheques van zegel vrijgesteld met name in vele Zwitsersche kantons. In ieder geval zou deze onderscheiding geheel formeel zijn.

Zonder deze fiscale overwegingen geheel los te laten, werd daarna het idee goopperd: „Les effets et billets à vue ne seront considérés comme lettres de change que s'ils en portent la qualification ou s'ils ont le timbre afférent à la lettre de change.”

Ten slotte, toen men de verschillende meeningen niet kon vercenigen, werd eene commissie benoemd om het punt nader te bestudeeren. Hare conclusie 1) werd zonder nadere discussie aangenomen. Waar men er toe overgaat een papier als cheque te definieeren omdat dit woord er op gedrukt staat, of wat nog

1) Actes du congrès de Bruxelles, p. 558 :

Art. 67. Les dispositions de la présente loi concernant la lettre de change payable à vue s'appliquent aux effets qui, sous la dénomination de chèques, bons, accreditifs ou toute autre, sont créés pour opérer le retrait de fonds disponibles, sauf les modifications suivantes :

1. Le porteur d'un de ces effets doit le présenter au paiement dans les cinq jours de sa date, quand il est tiré de la place ou il est payable; lorsque l'effet est tiré d'un autre lieu, le délai de présentation sera réglé par la législation particulière de chaque pays.

2. L'effet qui porte en travers et au recto deux lignes parallèles,..... (bepalingen omtrent crossed cheques).

Art. 68. L'article précédent ne concerne pas les billets et effets à vue :

1. Qui porteraient la mention de „lettre de change.”

2. Qui d'après les lois ou usages du pays dans lequel ils sont créés, ont nécessairement le caractère de lettres de change.

sterker is 1), omdat het niet „wissel” genoemd is, daar kan men veilig zeggen dat geen criterium gevonden is; de president van het congres, de heer Pirmoz erkende dit zelf; toen hij in zijn slotbericht de debatten resumeerde over de vraag: „Comment distinguer un chèque proprement dit d'une lettre de change à vue?” liet hij zich aldus uit: „La section a longuement examiné cette question; elle n'a pas pensé qu'il y eût une définition qui pût les faire distinguer dans la pratique”; bij de verschillende onderdeelen zal de al of niet wenschelijkheid van zulk een criterium nog nader behandeld worden; waar evenwel de vertegenwoordigers van alle landen, te zamen vergaderd om naar een criterium te zoeken, er geen hebben gevonden, daar mag het bestaan van zoodanig een criterium reeds ernstig in twijfel getrokken worden.

Zoekt men trouwens onder de vele verschillende opvattingen naar het grondidee, dat men in het verkeer, in het dagelijksch leven van eenen cheque heeft; ik bedoel niet het rechtsbegrip, maar de beteekenis van het woord; dan ligt het karakteristieke, het eigenaardige ervan niet in het papier zelf, maar in de afspraak tusschen bankier en client: een cheque nm. veronderstelt eenigszins een deposito, een wissel daarentegen wordt ook op crediet getrokken, met of zonder advies; (er komen echter ook crediet-cheques voor); een cheque wordt steeds geschreven op een formulier door den betrokkene uitgegeven, zoodat de vorm door hem is aangewezen; bij wissels kiest de trekker [meestal] zelf den vorm; de toestemming cheques af te geven sluit in zich de bevoegdheid over het tegoed bij gedeelten te be-

1) Meerdere wetgevingen en ontwerpen nemen toch hun toevlucht tot deze zoogenaamde „cheque-clausule”; met name das Schweiz. Oblig. R. art. 830; het Duitsche regeeringsontw. 1892 en het Nederl. ontwerp op het handelspapier 1886 Tit. IV art. 1; zie over de wenschelijkheid dezer clausule nog p. 78. In hoeverre de vraag of bij den betrokkene een (bank)-deposito aanwezig is, beslissen kan over het karakter van het papier, wordt behandeld p. 104.

schikken; de gewoonte wissels op elkander af te geven sluit soms meer in zich eene bepaalde schuld van hetzelfde bedrag; alle deze verschilpunten, zoo die werkelijk bestaan, maken echter wel dat de overeenkomst, waarbij eene bank haren cliënt recht geeft cheques op haar af te geven, misschien een species wordt van het meer algemeene genus overeenkomst, waarbij iemand recht verkrijgt op een ander wissels af te geven; maar deze onderscheiding, die alleen den zoogenaamden „Checkverdrag” raakt, heeft geene werking tegenover derden, geeft aan het *papier zelf* geen' exceptie-neelen stempel; mogelijk zal een derde, die eenen cheque ontvangt, die vermoedt dat er een bankdeposito bestaat, daaraan eenige meerdere waarde toekennen dan aan eenen wissel; maar de soliditeit van de onderteekening zal toch de hoofdzaak zijn; en in beide gevallen worden zijne rechten het best gewaarborgd door een krachtig regresrecht op den trekker, die in beide gevallen de betaling waarborgt: door het wisselregres.

Beschouwt men deze feiten in hunnen samenhang, de groote verscheidenheid der papieren die onder den naam cheque in omloop zijn, de moeilijkheid een afdoend criterium te vinden, het vruchtellooze, het weinig bevredigende der pogingen daartoe aangewend, en ten slotte het feit dat zoowel de houder van een' onbetaald gebleven cheque als de houder van een' geweigerden wissel, behoefte hebben *aan* en recht hebben *op* de krachtigste handhaving van hun recht, dan doet zich vanzelf de vraag op: is er wel behoefte aan eene afzonderlijke chequewet? is er behoefte aan een criterium waaraan men cheques en wissels kan onderkennen? De volgende bladzijden zijn gewijd aan eene poging om aan te toonen, dat de vele verschilpunten die dikwijls worden opgegeven, onnoodig zijn en niet essentieel.

Juist de groote verdeeldheid der schrijvers over dit onderwerp is mij daarbij van veel nut geweest; waar A. een verschil ziet, wordt dit door B. sterk bestreden en omgekeerd; zoo kan beurtelings beider autoriteit worden ingeroepen.

In vele opzichten is de regeling van den cheque afhankelijk van de wijze, waarop men den wissel in het algemeen heeft geregeld 1); alleen eene vrijzinnige, eene onbekrompen wisselwet kan alle papieren met wisselregres omvatten. „Notre premier principe a été d'éviter partout les nullités; nous avons répudié le droit formaliste;” zeide de heer Pirmez op het congres te Brussel in 1888; ik herhaal, dat er voor eene wisselwet geen beter grondbeginsel denkbaar is.

Welke vereischten behoort de wet aan eenen wissel te stellen? Zijn deze van dien aard dat cheques er niet buiten vallen?

Het mag eene verouderde gewoonte genoemd worden, in eene wet definities op te nemen; eene volledige definitie zou moeten omvatten alle desbetreffende wetsbepalingen en zou dan overbodig zijn. Beter doet men de vereischten op te noemen, waaraan een wissel voldoen moet; al wat daar buiten valt geldt dan niet als wissel.

Om de gronden van nietigheid zooveel mogelijk te beperken, behoort men deze vereischten niet te ver uit te breiden; niets dat gemist kan worden zonder aan het papier het karakter van eenen wissel te ontnemen, behoort in de wet op straffe van nietigheid te zijn voorgeschreven. Om een voorbeeld te noemen: wanneer de wet eenen wissel met onjuisten datum ongeldig verklaart, kan een onervaren persoon, die te goeder trouw zulk eenen wissel in handen krijgt, geen regres nemen en wordt hij daardoor van zijn recht verstoken. Dit is te streng. Er mag misschien reden

1) Mr. Hulshoff, Diss. p. 82: „Dat dus het kassierspapier even als alle papier aan toonder dringend eene betere wettelijke regeling noodig heeft, zal niemand ontkennen, maar hoe die regeling moet geschieden zal afhangen in hoeverre de tegenwoordige bepalingen omtrent wissels blijven bestaan. Geschiedt dit niet, de nieuwe wet op den cheque kan volstaan met enkele uitzonderingen op te noemen, die op den cheque, *welke dan met den wissel overeenkomt*, moeten worden toegepast.”

zijn voor het beurscomité om dergelijke wissels ter beurze niet leverbaar te verklaren en daarvoor meerdere vereischen te stellen dan de wet; er kan misschien een goede grond zijn voor eenen bankier om geen zichtpapier te koopen, dat kennelijk gepostdateerd is; iedere bank kan redenen hebben om aan hare eigen formulieren de voorkeur te geven en daarop zoovele waarschuwingen en clausules laten drukken als zij voor eene goede administratie noodig en nuttig zal oordeelen; zij is bevoegd desnoods het papier te weigeren, dat niet volgens de door haar gestelde eischen is ingericht; maar desniettemin blijven dergelijke papieren wissels wanneer ze aan het minimum eischen voldoen; juist in dergelijke gevallen is den houder het regresrecht het meeste waard. Wil men echter een' wissel verkoopen dan zal men dezen zoo volledig mogelijk maken, daar men er anders of niets of althans mindor voor zal ontvangen.

Als essentieele bestanddeelen zal men moeten beschouwen:

- 1°. een wissel moet zijn een mandaat;
- 2°. " " " aanwijzen wie betalen moet;
- 3°. " " " bevatten eene bepaalde som gelds;
- 4°. de persoon aan wien betaald moet worden, moet voldoende zijn aangewezen.

1°. Een wissel moet zijn een mandaat om te betalen door den trekker ondertekend; het komt mij ondoenlijk voor ook den kwitantie-vorm voor een' wissel te veroorloven; wel wordt deze somtijds voor dat doel gebruikt, doch men mag aannemen, dat dit zijne oorzaak vindt hetzij in fiscale overwegingen (de mogelijkheid om het wisselzegel te besparen); hetzij in de onvolkomenheid van het wisselrecht, dat geen toonderwissel erkent 1); wanneer echter het wisselrecht werkelijk voldoet aan de behoeften van het

1) Er is een voorbeeld van eene bank, die vroeger hare formulieren voor chequerekening liet drukken, „betaalbaar aan. . . . of toonder”; doch om de onzekerheid ze verving door den kwitantievorm; feitelijk geldt echter voor beide ongeveer hetzelfde.

verkeer, dan hebben, dunkt mij, deze kwitanties geen reden van bestaan, men kan ze veilig vervangen door mandaten; in Engeland en Amerika zijn ze onbekend, in Frankrijk zijn ze meer en meer verdwenen en in Duitschland gebruikt men ze niet of weinig meer, sedert de Duitsche Rijksbank hare kwitantieformulieren door cheques in mandaatvorm verving. Toch zou het misschien aanbeveling verdienen, eenige bepalingen der wisselwet op deze kwitanties toepasselijk te verklaren: het komt namelijk wel eens voor, dat een elders wonende crediteur, wien men toegestaan heeft over het hem toekomende te beschikken, dit doet door middel van eene kwitantie; deze kwitantie wordt dan door den crediteur aan zijnen commissionair gezonden, die haar aan zijnen correspondent ter woonplaatse van den debiteur endosseert; deze correspondent presenteert deze kwitantie, door hem als voldaan geteekend, geheel als een wissel en betitelt haar ook als wissel in eene eventueele rekening-courant met den betrokkene. Ook bewerkt men wel eens betalingen door kwitanties op eenen commissionair [behoeft geen kassier te zijn]; deze worden soms ook geëndosseerd en in eene rekening-courant als traite bestempeld. In zekeren zin is iedere kwitantie een toonderpapier: een particulier betaalt aan den bediende van een' winkelier, later blijkt, dat de bediende reeds was ontslagen en dus niet meer bevoegd was het bedrag te innen; toch zou de particulier, die te goeder trouw betaald had, bevrijd zijn. Cf. Wahl. Titres au porteur I p. 283.

2° Een wissel moet aanwijzen wie betalen zal. Aan zichtwissels op eenen bankier eene bijzondere stelling te geven, komt mij onnoodig voor (zie boven p. 67); dit onderscheid heeft toch geen rechtsgevolg, behalve dat de respijt-dagen wegvallen zoo die er zijn, maar zelfs in landen, waar deze bestaan, hecht men daaraan weinig waarde, dit kan blijken uit het voorbeeld pag. 55 aangevoerd, waaruit de gewoonte blijkt in Amerika de wissels niet voor den laatsten respijtdag te presenteren.

3° Een wissel moet eene bepaalde som gelds ter betaling aanduiden; het is voldoende dat op den dag der betaling het bedrag zonder twijfel vaststaat, zoo is bv. tegen een wissel met rentebeding eigenlijk geen bezwaar.

4° Een wissel kan zijn betaalbaar gesteld aan een bepaald persoon daarin met name genoemd, of aan de order van een bepaald persoon, of aan toonder.

Het is voldoende wanneer de trekker van den wissel eene genoegzame aanduiding daarin heeft opgenomen, waaruit de persoon die de betaling ontvangen moet, met zekerheid kan worden opgemaakt. Ook de aanwijzing „Betaal aan toonder” kan als zoodanig gelden: voor ons recht zou dit eene aanzienlijke uitbreiding geven aan het begrip „wissel”; die echter in overeenstemming zou zijn met het Engelsch-Amerikaansche recht. Voor ons recht kan een toonderwissel zijne rechtskracht hoogstens ontleenen aan art. 221 W. v. K., „kassierspapier en *ander papier aan toonder*,” welke bepalingen volgens sommigen echter alleen toepasselijk zijn op zichtpapier 1). Is deze beschouwing juist, dan is het zeer de vraag of de houder van een’ langen toonderwissel eenig recht zou hebben tegenover den uitgever daarvan, indien hij het papier niet onmiddellijk van dezen heeft ontvangen. Toch behoort de persoon, die schrijft „betaal aan toonder”, evengoed als de persoon, die schrijft „betaal aan order”, er voor in te staan, dat die betaling werkelijk zal plaats vinden. De krachtige rechtsbescherming die aan den houder van een orderpapier verleend wordt, behoort ook te worden uitgestrekt tot den houder van een toonderpapier. Tenminste, waar iedere houder van een’ order-wissel de macht heeft, dezen door blanco-endorsement als toonderpapier te laten circuleren, ook zonder voorkennis van den uitgever, daar behoort men a fortiori dien uitgever zelven de bevoegdheid te geven, hetzelfde papier ab initio als toonder-

1) Zie p. 15 e. v.

papier te laten circuleeren, door de woorden „betaal aan [A of] toonder.”

Daartegen kan niet worden aangevoerd, dat toonderpapier zoo licht gestolen of verloren kan worden; want niemand wordt gedwongen een' toonderwissel te gebruiken, evenmin als iemand gedwongen wordt blanco te endosseeren. Maar die personen, die de gemakkelijke verhandelbaarheid door enkele overgave hooger stellen dan het gevaar van ontvreemding of verlies, hebben recht op wettelijke vaststelling van hunne bevoegdheid. Iedere houder, die de risico van een toonderpapier niet loopen wil, behoort echter de bevoegdheid te hebben den toonderwissel te endosseeren en daardoor aan order te stellen, zooals dit in Amerika geschiedt 1). Maar evengoed behoort een bankier de bevoegdheid te hebben, op zijne formulieren te drukken eene clause, zooals die in Duitschland soms voor cheques gebruikt wordt: „Checks in welchen die Worte „oder Ueberbringer” durchgestrichen sind, werden nicht bezahlt.”

In elk geval, de milliarden toonderwissels, die in Engeland en Amerika circuleeren en in het clearinghouse verrekend worden, bewijzen dat tegen de opneming van deze papieren onder de wissels geene *practische* bezwaren kunnen worden aangevoerd. Wanneer men tot deze gelijkstelling overgaat, zal daarmede tevens een noodelooze scheidsmuur tusschen [zicht]wissels en cheques wegvallen. De formulieren voor deze laatste toch luiden meestal aan toonder, omdat de banken zich daardoor den last besparen, meerdere handteekeningen te verifieeren. 2)

Nog verdient het opmerking, dat in Engeland en Amerika

1) Daniel II § 1653: Even a check payable to bearer may be transferred by indorsement, though such checks are more generally passed by delivery merely.

2) Mr. Land: Beginselen van het Hedendaagsche Wisselrecht pag. 269 nt. 1 verdedigt de wenschelijkheid ook toonderwissels toe te laten.

een papier, hetwelk geene aanwijzing bevat aan wien betaald moet worden, geacht wordt aan toonder betaalbaar te zijn: b.v. „Pay ten pounds”, inplaats van „Pay to A. or bearer ten pounds.”

B. VORM EN INHOUD.

De tot nu toe behandelde bestanddeelen van een' wissel zijn daarvoor onmisbaar: zonder die is een wissel niet denkbaar; daarnaast zijn echter vele andere clausules, die daarin meer of minder dikwijls voorkomen, die voor een deel bezwaarlijk gemist kunnen worden, die door vele schrijvers als essentiele deelen worden voorgesteld, maar die toch feitelijk gemist kunnen worden zonder aan het papier zijne eigenschap als wissel te ontnemen. Wanneer men de opneming daarvan in den wissel op straffe van nietigheid voorschrijft, dan creëert men daardoor cencrocks van nietige papieren, die in weerwil van dat gebod blijven circuleeren, die door het gebruik als wissels beschouwd worden, doch die in rechten niet als zoodanig gelden 1). Is het mogelijk aan het ontbreken van dergelijke bestanddeelen een minder streng rechtsgevolg toe te kennen dan nietigheid, dan verdient dit mijns inziens de voorkeur.

In dien zin moeten beschouwd worden:

1. de aanduiding van het papier als wissel [of cheque];
2. de aanwijzing der plaats van betaling;
3. de aanwijzing van den dag der uitgifte;
4. de plaats van uitgifte;
5. de vermelding van den tijd van betaling;

1) Art. 8 Ontwp. v. wet op het Handelsp. '86: Een geschrift niet voldoende aan de bepalingen van de artt. 5, 6 en 7 is geen wissel. — De daarop geplaatste endossementen en andere verklaringen hebben geen wisselrechterlijk gevolg.

6. de vermelding van „waarde genoten” of „waarde in rekening”; de clause „Aus unserem Guthaben”.

In de eerste plaats de benaming van wissels, cheques etc. als zoodanig. In Engeland, Amerika en Frankrijk als vereischte voor die papieren onbekend, is deze aanduiding als zoodanig een Duitsch denkbeeld, dat in de wetgevingen van vele kleinere staten mede is opgenomen en ook in het reeds geciteerde Nederlandsche ontwerp 1886 1) zijnen weg heeft gevonden. Ontegenzeggelijk biedt zij dit voordeel aan, dat zij tusschen wissels, cheques, assignaties en zoovle andere papieren als men maar afzonderlijk regelen wil, eene gemakkelijk te begrijpen onderscheiding daarstelt: men drukt boven het papier „Wechsel” en het is een wissel; men drukt er boven „Anweisung” en men heeft eene Kaufmännische Anweisung; drukt men daarentegen het woord „Mandat” op het papier, dan valt men buiten de in de wet voorkomende soorten en geldt het papier hoogstens als bewijs van het daarin vermelde. Dit is zeker uiterst eenvoudig. Maar is deze onderscheiding werkelijk of fictief? Is het niet in strijd met alle gewone rechtsbegrippen om het rechtskarakter van eene handeling te laten afhangen van den naam, dien eene der partijen daaraan gegeven heeft; is het niet een bewijs, dat men eigenlijk geene essentiele onderscheiding weet te bedenken, wanneer men zegt, dit papier *is* een wissel, omdat hij zoo *heet*.

Maar er is meer dat tegen dit vereischte pleit: daardoor wordt al weder eene geheele klasse van papieren informeel; hunne acceptatie heeft geene rechtskracht en alleen tegen zijnen voorman heeft de houder eene actie (geen wisselregres). Al weder wordt eene rechtsregel geschapen, die niet uit den aard der zaak voortvloeit en die allicht voor personen in den wisselhandel onervaren, tot onaangename ervaringen leiden zal, als zij bemerken, dat hunne rechten in de wet geen steun vinden. Het is van meer belang dit te voor-

1) Art. 5 Tit. I; art. 1 Tit. IV.

komen, dan dat men hen door het woord *wissel* waarschuwt voor de strenge verplichtingen, waaraan zij zich door hunne handteekening blootstellen. Het is van algemeene bekendheid dat gewichtige rechtsgevolgen verbonden zijn aan het teekenen van handelspapier; het is dus onnoodig daarvoor door het woord „wissel” te waarschuwen; maar de vele verward gestelde en onvolledige wissels, die voortdurend circuleeren, kunnen er voor ten bewijze strekken, dat de kleine koopman de thans gevorderde vormvoorschriften moeilijk in acht neemt 1) en dat men verkeerd doen zou hem nog nieuwe formaliteiten op te leggen boven en behalve de reeds bestaande. Waarom trouwens zou men deze zoogenaamde „strengheid” tot een monopolie maken van papieren, waarin het woord „wissel” voorkomt? Iemand heeft een handelspapier geteekend en verkocht; later kan of wil hij zijne handteekening niet honoreeren; welke reden is er om hem, indien dit papier door hem „wissel” is genoemd, strenger te behandelen dan voor het geval hij daaraan een anderen naam, „cheque” bv., heeft gegeven, of is de houder van eene assignatie, van een’ cheque, die daarvoor geld heeft gegeven, niet geheel in dezelfde positie als de persoon die een’ wissel gekocht heeft en later genoodzaakt is het bedrag in rechte in te vorderen? Niet op den naam van het stuk moet de nadruk vallen, maar op het feit, dat er geld voor gegeven is: het begrip „bona fide holder for value” uit het Engelsche recht.

Een ander argument wordt nog aangevoerd om de vermelding „wissel” op straffe van nietigheid voor te schrijven. De verplichting van den trekker om voor de acceptatie en de betaling in te staan, spruit niet voort uit de termen, waarin wissels etc. plegen gesteld te zijn; deze plicht zou dan in iets anders zijnen oorsprong moeten vinden en dat wel in het woord „wissel.” Nu is het waar, dat uit de woorden „betaal aan A....” niet noodwendig, niet grammatisch

1) Cf. de noot op pag. 1.

volgt, dat die betaling door den ondertekenaar ook werkelijk aan A wordt gewaarborgd. Maar het gebruik heeft er dien zin aan gegeven en de wet heeft dit gebruik gesanctioneerd: thans, nu die uitlegging reeds eeuwen lang geschuldigd is, behoeft daarnaast geene nieuwe toevoeging in den wissel ter verklaring gebracht te worden.

De aansprakelijkheid *voor de betaling* vloeit dus voort uit de rechtsovertuiging, dat de trekker die last geeft aan A. eene som gelds te betalen, die misschien in ruil daarvoor geld ontvangt, er voor instaat dat aan dezen last ook werkelijk voldaan zal worden; de aansprakelijkheid *tegenover iederen houder* vindt zijnen grond in de beteekenis die men, alweer door de gewoonte, pleegt te geven aan de woorden „order” of „toonder”; krachtens die woorden verkrijgt iedere houder tegenover den steller dier clausules een zelfstandig recht.

Op het congres te Antwerpen werd deze vraag ook behandeld 1); een amendement van Mr. Levy om het woord „wissel” als vereischte op te nemen in het concept eener internationale wisselwet werd verworpen, doch om dit ontwerp voor de Duitschers aannemelijker te maken, werd daaraan later tegemoet gekomen door de bepaling: „la dénomination de lettre de change vaut clause à ordre à moins que le contraire ne soit indiqué.”

Toen de regeling van den cheque behandeld werd, kwam deze vraag weder ter sprake. Ten slotte werd aangenomen: alle zichtpapier wordt als cheque beschouwd, tenzij het bevat het woord „Wissel” of wel volgens wet en gewoonte het karakter van een' wissel draagt, (zie de bepaling afgedrukt pag. 68 nt. 1). Wanneer men het woord „*cheque*” als vereischte gesteld had, zou de lange presentatie-termijn regel, de korte termijn uitzondering geworden zijn. Dit wilde men niet, omdat er in verhouding tot het groote getal cheques (mandats, accréditifs etc) zoo weinig zichtwissels voorkomen: 1 op

1) Actes p. 360.

1000 cheques, volgens den heer Pirmez. Men had echter hetzelfde bereikt met de bepaling: alle zichtpapier moet binnen 6 dagen gepresenteerd worden, tenzij de uitgever een' anderen termijn aangewezen of kennelijk bedoeld heeft.

2. De aanwijzing van de plaats van betaling. Er is geene reden om een papier waarin deze ontbreekt *nietig* te verklaren; de woning of het kantoor van den betrokkene zal natuurlijk moeten gelden als de plaats, waar alle handelingen met betrekking tot den wissel verricht moeten worden, tenzij er iets anders in is uitgedrukt. Wel zal eene uitdrukkelijke vermelding gewenscht zijn, maar absoluut noodzakelijk is ze niet; voldoende is eene bepaling in den zin van art. 7. *Projet de loi de la lettre de change*: „Elle [la lettre de change] indique le lieu du payement. Si elle n'énonce pas le lieu, elle est payable au domicile du tiré”.

3. De aanwijzing van dag en plaats van uitgifte. Ook deze zullen in regelmatig uitgegeven wissels en cheques niet mogen ontbreken, doch een essentieel vereischte zijn zij in het algemeen niet; wel echter in de meeste landen, die aan zichtpapier vrijstelling van zegel toekennen, dáár wordt op het ontbreken van datum en op de onjuistheid daarvan veelal zelfs eene boete gesteld. Feitelijk vult echter in die landen de houder van eenen ongedateerden wissel of cheque den datum in, zooals die hem het beste uitkomt en zoo krijgt dit papier een' langeren looptijd dan de wet aan hetzelfde verleent. Om te verhinderen dat men zoodoende de stempelvrijheid te veel uitbreidde, bepaalt de Fransche wet van 19 Februari 1874 dat de datum in letters moet geschreven zijn met dezelfde hand, die den cheque geschreven heeft. Daardoor is aan de toen bestaande misbruiken vrijwel een einde gemaakt; deze bepaling kan dus als voorbeeld dienen voor die wetgevingen, die aan de dagteekening een fiscaal gevolg toekennen.

Waar deze fiscale overweging echter niet bestaat, is er geene reden den datum op straffe van nietigheid voor te schrijven; voldoende is dan art. 7 projet de Loi sur la lettre de change: „Si une lettre de change n'est pas datée, le porteur est présumé avoir reçu mandat d'y inscrire la date.” (Van cheques geldt hetzelfde).

De aanwijzing wanneer betaald moet worden, kan ook in wissels en cheques gemist worden, mits men slechts opneme de bepaling: „wissels, waarin geen betaaltijd staat uitgedrukt, worden geacht op zicht betaalbaar te zijn.”

In dit opzicht maakt men veelal onderscheid tusschen wissels en cheques; men zegt dan: eene cheque is *altijd* op zicht betaalbaar, een wissel *kan* ook anders betaalbaar zijn gesteld; doch ook dit is geene reden om verschil te maken: een wissel kan nl. ook op zicht betaalbaar zijn, even goed als een cheque, en aan den anderen kant trekt men op een bankdeposito ook wel door middel van cheques, die niet op *vertoon* maar één, drie of meer dagen *na vertoon* betaalbaar zijn, naar gelang van de afspraak die de bank met hare cliënten pleegt te maken: een cheque is dus evenmin per se zichtpapier als een wissel per se een niet-zichtpapier.

De woorden „waarde genoten” of „waarde in rekening” voor de geldigheid van een wissel onmisbaar te achten, mag vrijwel een overwonnen standpunt genoemd worden; wel zal de opname dezer aanduidingen ook alweer in zoover nuttig kunnen werken, dat zij den regresnemenden houder [nemer] een prima facie bewijsmiddel aan de hand doen voor het feit, of door hem voor den wissel geldswaarde is gegeven of niet; noodig voor de geldigheid behooren deze woorden echter niet te zijn 1).

Op ééne lijn met deze vereischen mag men echter stellen

1) Zeer verbreid is de meening, dat deze woorden zien op de verhouding tusschen trekker en betrokkene: „waarde genoten in geleverd glaswerk”, nl. aan den betrokkene geleverd; er moest staan: „waarde ter incasseering”; nl. voor den nemer, den bankier.

de formule „aus unserem Guthaben” 1), die somtijds als wettelijk vereischte voor cheques gewenscht wordt; in den aanvang zou deze misschien eenige waarde hebben, maar alras in eene zinledige formule ontaarden, waartoe het elastische, moeilijk te begrenzen begrip „Guthaben” zou medewerken. Kan men de belofte iemand een crediet te openen „ein Guthaben” noemen; aan iemand, die b. v. reeds voor een groot bedrag debet staat; trekt zoo iemand op een *tegoed!*? Welke zin heeft het vereischte „aus unserem Guthaben” wanneer men een crediet ein Guthaben noemt 2).

C. OVERDRACHT EN VERHANDELBAARHEID.

Volgens sommigen is een wissel bestemd om te circuleeren, een cheque niet zoozoo. Nu is het waar, dat een papier met *langeren* looptijd in den regel langer en meer zal circuleren, dan een *zicht* papier, waarvoor men bij den betrokkene terstond de volle waarde in geld kan ontvangen. Feitelijk echter worden ook zichtpapieren onophoudelijk verhandeld 3).

Oorspronkelijk werd bij geen enkel papier aan de formules „betaal aan de order van” of „aan toonder” de beteekenis gehecht dat het daardoor meermalen van hand tot hand zou gaan; zij dienden voornamelijk om den nemer in staat te stellen, door eenen gemachtigde de incasseering te bewerken, zonder dat de nemer zelf dit behoefde te doen. Deze last-

1) Regeeringsontwerp voor eene Duitsche chequewet § 1, no 2.

2) Het rekbaar van het begrip „Guthaben” wordt in Duitschland erkend, met name door Cohn in Endemann's Handbuch III p. 1147 en Koch, Giroverkehr p. 31.

3) Negotiability in its full sense is, therefore, not of their essence, but an optional quality (Daniel II § 1651). Whenever a check is negotiable, it is undoubtedly subject to the same principles which govern ordinary bills of exchange in respect to the rights of the holder” (ib. § 1652).

hebber had echter oorspronkelijk geen zelfstandig recht tegenover den uitgever en geene bevoegdheid een ander in zijn plaats te stellen, tenzij misschien op zijne beurt eenen gemachtigde, die echter nog minder een zelfstandig recht tegenover den uitgever had. Eerst langzamerhand werd het gewoonte wissels meer dan eens te endosseeren; eerst langzamerhand vestigde zich de rechtsovertuiging, dat den houder eene direkte actie tegenover den trekker toekwam; daardoor eerst kon die houder er geld voor geven; daardoor werd het papier meer waard; daardoor eerst begon zich het wisselrecht te ontwikkelen, zooals wij dat nu kennen.

Toch kan het onder omstandigheden zeer wel mogelijk zijn, dat die onbeperkte handelbaarheid niet in de bedoeling van den uitgever ligt; hij kan zeer wel den nemer hebben opgedragen het papier niet over te dragen, maar zelf te incasseren, of wel hij kan hem gelast hebben den wissel voor eene bepaalde bestemming te gebruiken. Dergelijke beperkende afspraken gelden echter alleen tusschen de partijen die ze maakten; ze kunnen niet worden tegengeworpen aan derden, die ze niet konden weten; de persoon, die een order- of toonderpapier creëerde, heeft daardoor feitelijk de mogelijkheid opengesteld dit te verhandelen ook tegen zijne bedoeling; hij heeft zich dus tegenover iederen houder volgens den inhoud aansprakelijk gesteld: *excepties die niet uit het papier blijken, kunnen aan derde houders te goeder trouw niet worden tegengeworpen.*

Daarom kan het voor den uitgever van een order- of toonderpapier van belang zijn de handelbaarheid ervan uit te sluiten of te beperken; wil hij echter deze beperking doen werken ook tegenover derden, dan moet ze uit het papier blijken; ook iedere houder kan ditzelfde belang hebben en ook dan moet de beperking der handelbaarheid door hem op het papier zijn gesteld om tegenover derden te werken.

Als zoodanige beperkende clausules kunnen in de eerste plaats gelden de woorden „niet verhandelbaar”, „not negotiable” op den wissel of cheque gesteld, of iets dergelijks;

maar er kunnen ook woorden of zelfs merken voorkomen, waaraan men in den handel eene beperkende beteekenis geeft. Als zoodanig wordt veelal genoemd het woord „assignatic.” Komt dit woord op het papier voor, dan zou er slechts sprake zijn van lastgeving: ieder zou zich slechts op zijnen voorman kunnen beroepen en er zou geene verplichting van den uitgever bestaan behalve tegenover den nemer. In hoeverre voor ons recht aan een dergelijk papier behoefte bestaat en in hoeverre de handelsgebruiken aan het woord „assignatie” deze beteekenis toekennen, daarover is men het hier te lande volstrekt niet eens 1). Vermelding verdient het, dat men noch in Engeland, noch in Frankrijk naast den wissel eene assignatie aan order kent; evenmin in België en Italië; in Duitschland daarentegen kent men naast de gewone nog die kaufmännische Anweisung.

Als verdere beperkingen van de verhandelbaarheid kan nog gelden de clause „niet aan order,” door den houder van een' order-wissel of order-cheque bij het verder endosseeren daarop gesteld; overdracht in weerwil van dit verbod geeft den lateren houder geene zelfstandige actie tegen den steller dier woorden. Ook het aan order endosseeren van een' toondercheque beperkt de aansprakelijkheid: de steller van het endossement vrijwaart zich zodoende tegen de gevolgen van verlies en diefstal, tegen de gevaren aan het bezit van een toonderpapier verbonden. Iedere houder behoort daartoe bevoegd te zijn; cf. pag. 76.

The crossing of cheques is in dit opzicht eene geheel bijzondere Engelsche gewoonte, die door het vasteland echter niet van Engeland is overgenomen 2); de bedoeling is het

1) De assignatie wordt als eene dubbele lastgeving geconstrueerd, o.a. door Kist dl. II p. 313 v., J. H. Bijdendijk, het rechtskarakter der assignatie, diss. 1887, hfdk. 5. Anders: Diephuis Handelsr. p. 296 v. en Philippi, diss. 1873: Accreditiven H. II.

2) Zie hierover pag. 52, alwaar een voorbeeld van een crossed cheque.

papier in de handen van eenen dief waardeloos te maken; toch wordt dit niet geheel bereikt; want ook crossed cheques plegen door verschillende handen te gaan: de dief zal het papier misschien aan eenen winkelier in handen weten te spelen en zoo kan met eenige moeite een crossed cheque, die gestolen is, even goed als een gewone cheque in handen van eenen bona fide houder komen, deze kan hem door zijnen bankier laten inwisselen, of als de cheque crossed specially is, de incasseering opdragen aan den bankier die daartoe is aangewezen. Langzamerhand is men er dan ook toe gekomen, den bona fide houder van een' crossed cheque een zelfstandig recht tegenover den trekker toe te kennen, evengoed als aan den bona fide houder van een' gewonen cheque. Het doel met het crossing beoogd, wordt daardoor echter ten deele gemist: aan den oneerlijken verkrijger wordt incasseering of verkoop wel bemoeijlijkt, maar niet onmogelijk gemaakt. Feitelijk is dus het crossing meer eene waarschuwing aan den betrokkene om voorzichtig te zijn 1), dan wel eene beperking van de verhandelbaarheid; hoewel dit laatste de eigenlijke bedoeling is. Anders wordt het, als de woorden „not negotiable” 2) op den cheque voorkomen; daardoor wordt de verhandelbaarheid in zoover beperkt, dat niemand een beter recht verkrijgt, dan zijn voorganger had: de steller dier woorden wordt tegen benadeeling dus af-

1) Bills of E. A. 1882 S. 79 (2): „when the banker on whom a cheque is drawn pays a cheque crossed generally otherwise than to a banker, or if crossed specially otherwise than to the banker to whom it is crossed, or his agent for collection being a banker, he is liable to the true owner of the cheque for any loss he may sustain owing to the cheque having been so paid.”

2) Bills of Exchange Act 1882 S. 81: „where a person takes a crossed cheque, which bears on it the words „not negotiable”, he shall not have, and shall not be capable of giving a better title to the cheque, than that which the person from whom he took it, had.”

doende gewaarborgd: ze schijnen dan ook nog al veel voor te komen, hetzij afzonderlijk, hetzij met crossing.

D. AANBIEDING TER BETALING; VERZUIM VAN DEN HOUDER;
PROTEST; NOTIFICATIE.

Er bestaat geene bepaalde verplichting voor den houder van een' zichtwissel of cheque, om dezen terstond te verzilveren: wil hij daarmede wachten, totdat hij bv. in de plaats waar de wissel of de cheque vervalt, eene betaling te doen heeft, hij heeft daartoe het recht 1). Daarin ligt evenwel opgesloten, dat hij aan den trekker en aan den betrokkene voortdurende solvabiliteit toekent: dat hij in hun crediet voldoende vertrouwen stelt, twijfelt de houder daaraan, hij zal den zichtwissel zoo spoedig mogelijk in geld trachten om te zetten teneinde zekerheid te hebben. De houder, die eenen wissel of eenen cheque later dan noodig is ter betaling aanbiedt, neemt dus de risico die aan dit wachten verbonden is, *feitelijk* voor zijne rekening en het is niet billijk deze ten laste van den trekker te brengen, indien de houder met de aanbieding langer gewacht heeft dan hem volgens handelsgebruik geoorloofd was; de schade, die door dit wachten veroorzaakt wordt, moet dus ten laste van den houder komen.

Op welk tijdstip behoort de risico van den trekker op den houder over te gaan? Wanneer kan deze geacht worden den wissel binnen eenen redelijken tijd ter betaling te hebben aangeboden? Wat verstaat men in den handel onder „*redelijken tijd*” in dit verband?

1) Tenminste als regel: buiten den wissel om kan er natuurlijk eene afspraak bestaan, waardoor de houder verplicht wordt zelf en onmiddellijk te incasseeren en waardoor hij, voor overdracht in strijd daarmede, tegenover zijn' lastgever aansprakelijk is.

Ten opzichte van derden gelden dergelijke afspraken echter natuurlijk niet, waar ze uit het papier niet blijken.

Deze vragen zijn moeilijk eens voor altijd te beantwoorden: het gebruik kan daaromtrent verschillen en ieder concreet geval kan nuances te voorschijn roepen. In sommige wetgevingen is daarom de bepaling dezer termijnen maar eenvoudig aan het handelsgebruik overgelaten. Zoo is het in Engeland 1) en Amerika 2); het gewoonterecht en het handelsgebruik nemen aldaar echter veel meer plaats in, dan op het vasteland van Europa.

Naast de voordeelen, die aan gewoonterecht verbonden zijn, doen zich ook in dit geval de daaraan verknochte nadeelen gevoelen: „in determining what is reasonable time, we are left a riddle, which it is difficult to solve”: „a problem, which has puzzled courts and juries no little”, zegt 3)

1) Bills of Exchange Act. 1882 § 45 (2): Where the bill is payable on demand, then subject to the provisions of this act, presentment must be made within a reasonable time after its issue in order to render the drawer liable, and within a reasonable time after its indorsement, in order to render the indorser liable.

In determining what is a reasonable time, regard shall be had to the nature of the bill, the usage of trade with regard to similar bills, and to the facts of the particular case.

Voor cheques *ib.* § 74 (2): In determining what is reasonable time, regard shall be had to the nature of the instrument, the usage of trade and of bankers, and the facts of the particular case.

2) Daniel II § 1590.

3) Ook eene Hollandsche rechtbank zag zich geroepen, het raadsel op te lossen, wat men onder reasonable time heeft te verstaan. De heer Ph. H. Jacobs had op 6 November 1883 een' cheque crossed generally aan de Amsterdamsche bank geëndosseerd; de cheque was getrokken op de City Bank limited Holborn Branch, welke den 9^{den} November de betaling weigerde, dus 3 dagen later. Vraag: was deze aanbieding binnen a reasonable time na het endossement geschied? had dus de Amsterdamsche bank haar regres op den heer Jacobs behouden?

De rechtbank te Amsterdam beantwoordde na verhoor van deskundigen die vraag ontkennend: immers de Russische Bank voor den

Daniel (I § 604 en 605). In Engeland en Amerika bestaat in dit opzicht geen wettelijk verschil tusschen zichtwissels en cheques: wel is het gebruikelijk dat cheques binnen zeer korten termijn worden aangeboden (1 en 2 dagen), terwijl zichtwissels naar omstandigheden ook langeren looptijd hebben; maar dit is geen onderscheidend criterium, want ook sommige wissels moeten binnen 1 à 2 dagen gepresenteerd zijn. In landen waar het recht gecodificeerd is, zal men echter dezen termijn wel eens voor al in de wet willen vaststellen 1) en is er dan reden eenen verschillenden termijn 2) te stellen voor wissels en cheques? en hoe lang behoort deze te zijn? Veel hangt bij de beantwoording af van het rechtsgevolg, dat men aan het overschrijden van dezen termijn verbindt; acht men den uitgever daardoor van *alle* aansprakelijkheid ontslagen, dan is het bedenkelijk dien termijn kort te nemen: wanneer n.l. de trekker na het verstrijken van dien termijn de genoten waarde mag behouden; ook al heeft de houder den wissel niet geïncasseerd, dan verkrijkt

Buitenlandschen Handel, die den cheque den 7^{den} November ontvangen had, te laat om hem nog dienzelfden dag te presentereen, had dit den volgenden dag moeten doen; door nog één dag langer te wachten, ging het regresrecht verloren. Toch komt deze beslissing mij uiterst gestreng voor; de cheque was crossed, kon dus niet door de Russische bank voor den B. H. zelve gepresenteerd worden, maar dit moest door haren bankier (de H. H. Glyn and Cie) geschieden en wel ten kantore van de Holborn Branch, daar deze als filiale geen lid van het Clearing-House was. Daarvoor kan men toch wel één dag nemen, het komt mij minstens twijfelachtig voor, of hier wel met „the facts of the particular case” is rekening gehouden. Het interlocutoire vonnis van 12 Febr. 1885 is te vinden W. n^o 5195, het eindvonnis (9 Apr. 1886) Paleis van Justitie 1886 n^o 38 bis.

1) Thans bestaat de grootste verscheidenheid in de verschillende wetgevingen, zie Endemann's Handb. III § 454 n. 10.

2) Tegen de wettelijke vaststelling van dezen termijn Kapp, Zeitschr. für das gesammte Handelsrecht, XXX nt. 266.

de uitgever zich meestal op kosten van dien houder; slechts wanneer de houder zeer lang met de aanbieding gewacht heeft en dus een zeer grof verzuim pleegt, is daarvoor eenigen grond te vinden. In sommige wetgevingen wordt voor wissels dit stelsel gehuldigd: aanbieding binnen 6 maanden, twee jaar etc. en daarna geen regres meer voor den nalatigen houder 1); deze termijnen zijn dan meestal zoo lang genomen, dat zij bij onze versnelde communicatie-middelen bijkans nooit behoeven te worden toegepast; zelfs een vermiste wissel wordt in een dergelijk tijdsverloop meestal wel teruggevonden. Dit systeem heeft echter dit nadeel, dat de trekker van den wissel, die zich door het voorbijgaan van den aanbiederstermijn verrijken kan, aan den anderen kant daarentegen hoogst onbillijk schade kan lijden. Wanneer de betrokkene nl. gedurende dien langen termijn faillieert, is de uitgever toch tot rembourss gehouden; had de houder met *eenigszins* matige voortvarendheid den wissel gepresenteerd, dan ware deze nog vóór het faillissement gekomen en betaald geworden. Nu heeft de trekker het fonds al dien tijd bij den failliet moeten laten en daarvan ziet hij slechts eenige procenten terug; bovendien zou hij aan den sloffen houder van den wissel nog het bedrag daarvan moeten remboursseren! zodoende komt de schade die uit langzaamheid van den houder voortspruit, niet te diens laste maar voor rekening van den

1) Aldus ook ons Wetboek van Koophandel art. 116: „en zulks op straf van zijn verhaal te verliezen op de endossanten en op den trekker, *indien deze fondsen tot de betaling bezorgd had*”. Zie verder art. 109 W. v. K.

Aldus ook Schweiz. Obl. R. a. 750: De zichtwissel moet binnen één jaar gepresenteerd worden, daarna geen regres meer.

De houder, die na zeker tijdsverloop de wisselactie verliest, krijgt soms daarvoor in de plaats eene actie, voorzover de trekker (of een der endossanten) zich door het tenietgaan der wissel-schuld verrijkt heeft.

trekker. Beschouwd uit dit oogpunt, verdient een kortere termijn van aanbieding de voorkeur boven een' langeren, die zich alleen laat rechtvaardigen wanneer de trekker door het verstrijken ervan *geheel* ontslagen wordt.

Neemt men daarentegen aan, dat de trekker alleen bevrijd wordt, *doordat hij schade kan aantoonen*, dan verdwijnt de eenige grond voor eenen langeren termijn. De houder is dan volkomen vrij met de aanbieding te wachten zoolang hij wil; niets dwingt hem den voorgeschreven termijn in acht te nemen; de trekker blijft ook daarna aansprakelijk, in den regel toch zal het lang uitblijven van den wissel dozen eerder voordeelig dan schadelijk zijn. Faillieert de betrokkene echter tusschentijds, bewijst de trekker, dat hij door dit uitstel dus schade heeft geleden, dan houdt zijne aansprakelijkheid op, de houder moet weten dat hij door te wachten de risico voor zijne rekening neemt. Voor cheques is eene dergelijke regeling in de meeste wetgevingen, die dit papier behandelen, reeds opgenomen; de spoedige aanbieding is daarbij steeds gewoonte geweest, daardoor was het minder wenschelijk, den uitgever door *ieder* verzuim *geheel* ontslagen te rekenen 1): onder normale omstandigheden bleef hij aansprakelijk, maar hij kon zich bevrijden door te bewijzen dat hij door verzuim schade geleden had.

Toch is ook hierbij nog eene opmerking te maken; niet *doordat* hij schade leed, maar alleen *voorzoover* hij schade leed, behoort de uitgever bevrijd te zijn. Hetgeen uit het faillissement van den betrokkene gered kan worden, komt toe aan den houder van den wissel, niet aan den trekker, anders zou deze zich onrechtmatig verrijken; aan den eenen kant zou hij het bedrag eertijds van den nemer voor den later oninbaar gebleken wissel ontvangen, mogen behouden

1) Koch, Gutachten p. 23. oordeelt het billijk dat de uitgever van een' cheque na het verstrijken van den korten aanbiedings-termijn geheel bevrijd wordt; hij wil daardoor tegengaan dat cheques ook met langeren onloopstijd zouden voorkomen.

en daarenboven nog voor het fonds bij den failliet de percenten uit diens faillissement ontvangen. Dit is onbillijk: deze laatste komen rechtens toe aan den houder van den wissel als deze tegenover den trekker geene actie meer heeft.

Twecërlei middel is er om hem dit te waarborgen: het eerste is, dat de trekker, die bewijst schade geleden te hebben na verzuim van den houder, aan dezen afstaat zijne rechten op den betrokkene voor het bedrag van den wissel, onder verplichting dezen de noodige bewijsstukken te verschaffen 1): eene andere mogelijkheid is, dat de wissel-actie, de regres-actie weliswaar teniet gaat, als de trekker bewijst 1° te late aanbieding, 2° schade; — doch dat daarvoor in de plaats treedt eene *gewone* actie tot opvordering van het bedrag, waarvoor de trekker zich ten koste van den houder onrechtmatig verrijkt heeft.

Merkwaardig is het zooals het Engelsche recht zich in dit opzicht voor cheques heeft ontwikkeld. Volgens het gemeene recht werd de uitgever van een' cheque eerst na 6 jaar van de aansprakelijkheid voor de betaling bevrijd: eerst na 6 jaar had de omissie van de aanbieding deze werking. Kon echter de uitgever bewijzen, dat hij door uitstel eenige schade had geleden, dan was hij *geheel* vrij; ook al was de schade nog zoo gering, ook al was het uitstel nog zoo kort. In het ontwerp „Bills of Exchange Act” was aanvankelijk hetzelfde gehandhaafd. Een amendement van Lord Bramwell in het Hoogerhuis „to mitigate the rigour of the common law rule” had tengevolge, dat sedert den Bills of Exchange Act. 1882, de uitgever alleen *tot op het bedrag der geleden schade* ontslagen is 2).

1) Aldus o. a. art. 109 W. v. K. Volgens art. 116 W. v. K. wordt alleen bevrijd de trekker, die fondsen bezorgd had. Neemt men aan dat de trekker alleen bevrijd wordt door schade te bewijzen, dan wordt ook de trekker die geene fondsen bezorgd heeft, nooit bevrijd; want deze kan geene schade lijden.

2) Cf. pag. 53.

Dezelfde gronden van billijkheid die hier tot eene verzachting van het geldende recht geleid hebben, gelden echter ook voor wissels en men mag veilig aannemen, dat de late toevoeging van deze bepaling voor cheques de eenige oorzaak geweest is, dat men haar ook niet tot wissels heeft uitgebreid.

Gelijkstelling van wissels en cheques ten opzichte van den aanbiedingstermijn, komt voor in het ontwerp eener internationale wisselwet, zooals dit is aangenomen op het congres te Antwerpen: alle zichtpapier moet als regel binnen 5 dagen worden gepresenteerd 1) en dat tegen dezen korteren termijn geene overwegende practische bezwaren bestaan, bewijst wel het feit dat het Antwerpsche beurscomité deze bepalingen in zijn concept overnam.

Jammer, dat het congres te Brussel om alle partijen te bevredigen eene andere bepaling daarvoor in de plaats stelde; het vruchtlooze zoeken naar een kenteeken, waaraan de derde houder zou moeten beoordeelen of hij een' cheque of een' wissel in handen had en of hij hem dus spoedig zou moeten presenteren of niet, is wel het beste bewijs voor de ijdelheid dezer onderscheiding en het is niets dan een ontduiken van deze moeilijkheid in plaats van eene solutie om te zeggen: ieder papier, dat niet als wissel is aangeduid,

1) ART. 57. Les *lettres de change* et billets à ordre *payables à vue* et qui, sous la dénomination de chèques, mandats de paiement, bons, accreditifs, etc., sont créés pour régler les paiements, doivent être présentés au paiement dans les cinq jours de leur date, quand la disposition est faite de la place où elle est payable. Si la disposition est faite d'un autre lieu, le délai de présentation est de huit jours, avec augmentation d'un jour par distance de cinq cents kilomètres, ce délai est doublé quand le trajet doit s'effectuer en tout ou en partie par voie de mer.

Pour le surplus, les chèques, mandats de paiement, bons, accreditifs, etc. sont soumis aux dispositions du titre premier.

is een cheque. Waar men toegeeft, dat er slechts één zichtwissel (wissel, die niet binnen weinige dagen behoeft gepresenteerd) op 1000 cheques (papieren, die wel binnen weinige dagen behooren gepresenteerd te worden) voorkomt, daar had men veel beter gedaan te bepalen: alle zichtpapier moet binnen 5 dagen worden gepresenteerd, tenzij de uitgever eenen anderen termijn heeft aangegeven, of wel tenzij de bedoeling van den uitgever blijkt, dat het papier niet binnen den wettelijken termijn zou worden aangeboden.

Het *kan* b. v. voorkomen, dat iemand op reis gaande, eenen zichtwissel medeneemt, dien hij eerst rekent in te wisselen als hij het bedrag noodig heeft; zoo iemand moet kunnen vragen, dat hem een langere termijn worde gesteld. Hij kent den betrokkene misschien in het geheel niet, kan dus alleen op het crediet van den uitgever afgaan; hij zal dus zijn verhaal op dezen willen behouden, ook waar deze door het faillissement van den betrokkene schade lijdt. Neemt men echter aan, dat de verhouding van 1 op 1000 juist is en deze bewering van den president werd door niemand in twijfel getrokken, dan kan men veilig volstaan met voor dat ééne exceptieve geval eene uitdrukkelijke vermelding in den wissel toe te staan, dat deze termijn niet behoeft te worden geobserveerd [a waiver of presentment] 1).

Men bedenke vooral, dat wanneer deze vrijstelling niet uitdrukkelijk in den wissel voorkomt, een derde houder, die later den wissel in handen krijgt, onmogelijk daarin zien kan, met welke bedoeling de wissel is uitgegeven. Juist in de rechten van derde houders ligt de *cardo quaestionis*;

1) Dit zou ook kunnen voorkomen bij eenen zichtwissel, die als zekerheid van eene schuld gegeven wordt; zeer zelden zal echter voor dit doel een *zichtwissel* gebruikt worden; eerder een geaccepteerde wissel of eene promesse. Mocht echter een zichtwissel gegeven zijn, als waarborg voor eene geldleening b. v., dan zal de tijd van aanbieding tusschen de oorspronkelijke partijen geregeld worden naar hunne blijkbare bedoeling, zie nt 1 p. 87.

er is geen bezwaar, tusschen de partijen, die buiten den wissel om eene afspraak maakten omtrent de aanbieding, te laten gelden hetgeen is afgesproken, maar derden kunnen alleen het papier kennen.

Behalve de vordering op den uitgever, heeft de houder nog eene regres-actie tegen de *endossanten*; aan hunne handteekening pleegt men de kracht toe te kennen, dat zij voor de betaling instaan. De meer accessoire aard van hunne verbintenis brengt echter mede dat ze absoluut ontslagen worden door verzuimen van den houder en niet alleen voor zoover ze benadeeld zijn.

De meeste wetgevingen kennen aan den houder geene actie toe tegen den voorman, die zijne handteekening niet op den wissel heeft geplaatst, maar den toonderwissel of den in blanco geëndosseerden wissel eenvoudig heeft overgedragen 1). Misschien zou het echter met de Nederlandsche zienswijze meer overeenkomen, hem naar analogie van art. 225 W. v. K. ook voor de betaling aansprakelijk te stellen.

Protest; notificatie. Het regresrecht des houders wordt behalve van eene tijdige aanbieding ter betaling, ook wel afhankelijk gesteld van een tijdig opgemaakt protest en van de tijdige notificatie daarvan. Het protest is het authentiek bewijsmiddel, waarmede de weigering om te betalen wordt geconstateerd: de houder kan zonder protest geen regres nemen, tenzij de trekker hem van deze verplichting mocht hebben vrijgesteld [over de beteekenis van de woorden „zonder protest”, „zonder kosten” is men het echter weinig eens].

Het is de vraag, of men zonder de rechtszekerheid in

1) Lyon Caen et Renault o. c. § 1344: Celui qui transmet un chèque au porteur ne garantit pas la solvabilité du tireur & du tiré, mais seulement la incérité de la signature du tireur; en conséquence le porteur non payé n'a recours que contre celui-ci.

gevaar te brengen, het protest niet facultatief zou kunnen stellen 1). In ieder geval is het volkomen overbodig, wanneer de betrokkene genegen is zijne weigering op den wissel te schrijven en te onderteekenen; bv. met de woorden: „betaling geweigerd”, al of niet met bijvoeging van redenen enz. Waar alle verklaringen, ook de meest gewichtige, door eene bloote handteekening worden geconstateerd, daar is geene reden, waarom juist de weigering om te accepteren of om te betalen op meer plechtige wijze zou moeten geconstateerd worden; met name de acceptatie kan toch even gewichtig geacht worden als de weigering om te accepteren en de acceptatie wordt niet door eene authentieke akte vastgesteld. Voor buitenlandsche wissels en cheques is de toestand anders; zoolang *sommige* vreemde wetten het protest verplichtend stellen, is het het beste dit hier te lande voor die alle zonder onderscheid te eischen. In het geciteerde rapport wordt de volgende solutie voorgesteld: „Weigering om te accepteren of te betalen wordt geconstateerd door eene schriftelijke, gedagteekende en onderteekende verklaring, door den betrokkene op den wissel te stellen; weigert deze de bedoelde verklaring te doen, dan is de houder verplicht protest op te maken indien de wissel uit het buitenland is getrokken; is dit laatste niet het geval dan is de houder *bevoegd* protest van non-acceptatie of van non-betaling op te maken, doch daartoe niet verplicht” 2); ook in Engeland is het protest facultatief 3).

1) Rapport over deze vraag werd uitgebracht ten verzoeke van het Hoofdbestuur der Vereeniging tot Bevordering van Fabrieksen Handwerksnijverheid in Nederland door eene commissie bestaande uit Mr. W. L. P. A. Molengraaff, Mr. J. B. van Berckel en C. A. Koulon; te vinden Recht. Mag. IX 1890 p. 169.

2) Rechtgel. Mag. IX p. 171.

3) Bills of E. A. 1882 S. 51 (1): Where an inland bill has been dishonoured it may, *if the holder thinks fit*, be noted for non-acceptation.

E. BETALING EN ACCEPTATIE.

Zichtpapier wordt in den gewonen loop der zaken zoodra men het aan den betrokkene presenteert, betaald: noch bij zichtwissels, noch bij cheques bestaan gewoonlijk redenen tot voorafgaande acceptatie. De trekker staat in voor de betaling, niet ook voor de acceptatie; de houder heeft geen recht haar te vragen en er bestaat bij zichtpapier geen protest van non-acceptatie. Toch komt het voor, zoowel bij zichtwissels als bij cheques, dat ze verleend wordt.

Welke rechtskracht is dan aan deze handeling toe te kennen? In sommige landen wordt daaraan voor cheques geen effect toegekend 1), voornamelijk op grond daarvan dat men de vrijstelling van zegel niet tot geaccepteerde papieren wil uitbreiden 2). Waar echter deze fiscale overweging niet bestaat, komt het mij noodeloos hard voor, eene handeling nietig te verklaren, waarmede partijen eene geoorloofde bedoeling gehad hebben: de acceptant van een zichtpapier verklaart daarmede dat hij dit papier op de eerste nadere aanvraag aan den houder zal uitbetalen 3), deze beteekenis wordt daaraan gegeven door art. 4 ontwerp van wet op het Handelspapier Tit. II: „Acceptatie van den cheque kan niet

tance or non-payment, as the case may be; but it shall not be necessary to note or protest any such bill in order to preserve the recourse against the drawer or indorser.

1) Schweiz. Oblig. R.

2) Aldus voor Frankrijk, Lyon Caen et Renault Précis de dr. comm. I § 1341 en nt. 2 en 3 ib.

3) Mr. Hulshoff. Dissert. pag. 132 komt reeds voor ons stellig recht tot de conclusie: „de acceptant van een' cheque aan toonder verbindt zich formeel tot betaling"; het motief, dat aan zulk eene acceptatie onmogelijk alle kracht kan ontzegd worden, geldt echter meer voor het jus constituendum dan voor het jus constitutum; het komt mij voor dat in onze wet voor deze meening weinig steun is te vinden.

worden gevorderd; verleend werkt zij als de acceptatie van een' wissel." Immers de persoon, die met een' cheque betalen wil, laat hem soms vooraf door de betrokken bank accepteren, ten einde den nemer meerdere zekerheid te geven en zich niet bloot te stellen aan eene mogelijke weigering van dezen om den cheque aan te nemen; of wel de nemer heeft voor het oogenblik geen geld noodig, maar wil toch weten of de bank haar betalen zal, laat haar daarom vast door deze accepteren. Evengoed als de acceptatie van een' zichtwissel, is dus die van een' cheque denkbaar.

Bij cheques, die eenigen tijd *na* vertoon betaalbaar zijn, kan acceptatie voor den houder zeer wenschelijk zijn: hij krijgt daardoor terstond zekerheid dat de cheque goed is, en hij kan door de acceptatie het moment der eerste aanbieding constateeren, waardoor de vervaldag wordt vastgesteld. Wanneer op cheques dezelfde bepalingen als op wissels toepasselijk zijn, dan heeft daardoor de houder van een' cheque, betaalbaar 10 dagen na vertoon, evengoed recht op acceptatie, als de houder van eenen wissel, luidende 10 dagen na zicht.

Analoog met acceptatie bestaat nog in sommige landen de gewoonte to certify checks: er wordt dan een teeken op gezet, dat de bank ze als goed beschouwt. In Amerika is deze gewoonte betrekkelijk nieuw, daar zij in 1862/68 nog zoo goed als onbekend was. Daarom is de rechtskracht van dit woord „good” nog weinig vastgesteld. Een juist denkbeeld van certified cheks geeft de verklaring van Justice Swayne in een proces *Merchant's Bank v. State Bank* 10 Wall. 648 1): „Bij the law merchant of this country, the certificate of a bank that a check is good, is equivalent to acceptance. It implies that the check is drawn upon sufficient funds in the hands of the drawee; that they have been set apart for its satisfaction, and that they shall be so applied whenever the check is presented

1) *Modogedeeld door Daniel II p. 615 nt. 1.*

for payment. It is an undertaking that the check is good then, and shall continue good; and this agreement is as binding on the bank as its notes of circulation, a certificate of deposit payable to the order of the depositor, or any other obligation it can assume. The object of certifying a check as regards both parties is to enable the holder to use it as money. The transferee takes it with the same readiness and sense of security that he would take the notes of the bank. It is available, also, to him for all the purposes of money.

„The practice of certifying checks has grown out of the business needs of the country. They enable the holder to keep or convey the amount specified with safety. They enable persons not well acquainted to deal promptly with each other, and they avoid the delay and risks of receiving counting and passing from hand to hand large sums of money. It is computed by a competent authority that *the average daily amount of such checks in use in the city of New York is not less than one hundred millions of dollars.* We could hardly inflict a severer blow upon the commerce and business of the country than by throwing a doubt on their validity.”

Dezelfde gronden, die voor dit certificeeren kunnen worden aangevoerd, gelden in hoofdzaak ook voor de geldigheid der acceptatie.

F. DE CHEQUEHOUDER TEGENOVER DEN BETROKKENE.

Het is een der meest bestreden vraagstukken van het wisselrecht, welke bevoegdheden de houder van een handelspapier tegen den betrokkene moet kunnen uitoefenen. Ieder handelspapier veronderstelt natuurlijk, dat de trekker recht heeft, van den betrokkene de betaling te verwachten: geen verstandig en eerlijk man trekt op een ander een' wissel, of hij zorgt ervoor dat deze den wissel op den vervaldag

betalen kan: wanneer hij de waarde van den wissel voor dezen in ruil ontvangt, dan waarborgt hij den nemer, dat deze op zijne beurt het daarin uitgedrukte bedrag van den betrokkene zal verkrijgen. Aan deze verplichting kan de trekker voldoen, door aan den betrokkene het bedrag in geld over te maken; maar dit is volstrekt niet noodig en zal zelfs meestal niet op die wijze geschieden; de trekker kan de tegenwaarde ook in koopmansschappen zenden, of in andere geldswaarde. Zelfs eene opeisbare vordering met tijdigen adviesbrief, wordt als voldoende reden beschouwd om een' wissel op den schuldenaar te wettigen; ook is het zeer wel mogelijk, dat tusschen den trekker en den betrokkene eene afspraak bestaat, dat zij elkanders wissels, onverschillig den stand hunner rekening, zullen honoreeren.

Deze overeenkomst kan natuurlijk in het oneindige varieeren en met zeer verschillende bedingen gepaard gaan: de betrokkene kan zich verbonden hebben, de wissels van den trekker slechts tot zeker maximum te honoreeren, of wel slechts, indien zij door voldoende onderpand gedekt zijn; de betrokkene heeft zich misschien tot betaling, niet ook tot acceptatie van het papier des trekkers verbonden. Kortom deze overeenkomsten kunnen zeer verschillen en worden in hoofdzaak niet door het wisselrecht, maar door het algemeen verbintenisrecht beheerscht 1).

De overeenkomst waarbij eene bank aan een' harer clienten eene chequerekening opent, verdient in dit verband afzonderlijke vermelding; dit contract is weliswaar niet *streng* te onderscheiden van andere overeenkomsten, die iemand recht

1) Speciaal art. 1374: Alle wettiglijk gemaakte overeenkomsten strekken dengenen die dezelve hebben aangegaan tot wet

Zij moeten te goeder trouw worden ten uitvoer gebracht.

Art. 1375: Overeenkomsten verbinden niet alleen tot datgene hetwelk uitdrukkelijk bij dezelve bepaald is, maar ook tot al hetgeen dat, naar den aard van dezelve overeenkomsten, door de billijkheid, het gebruik, of de wet, wordt gevorderd.

geven handelspapier op een ander te trekken; maar de zoo-genaamde cheque-overeenkomst („der Checkvertrag”) heeft toch eenige eigenaardigheden, die bij andere dergelijke overeenkomsten niet zoozeer regel zijn. Bv. wanneer het woord „cheque” gebezigd wordt, dan bedoelt de bank het papier van haren medecontractant alleen te betalen, niet ook te accepteeren; het gebruik der door haar uitgegeven formulieren is dan meestal verplicht etc.; nevenbedingen, die echter ook voorkomen, zonder dat partijen het woord cheque bezigden.

De verplichting van den trekker, van welk handelspapier ook, om voor dekking te zorgen, wordt door niemand betwijfeld; tot zoover is ieder het eens; de vraag is maar: welke rechten kan de houder dier handelspapieren op de dekking doen gelden, respectievelijk aan de tusschen trekker en betrokkene gemaakte overeenkomst ontleenen?

De Fransche sshrijvers spreken in dit verband van „*la provision préalable*”; de jurisprudentie in Frankrijk heeft echter algemeen aangenomen, dat daarvoor *une convention préalable* in de plaats kan treden. Aldaar wordt aan den houder van wissels, zoowel als van cheques, algemeen een zeer uitgebreid recht op de dekking toegekend 1); eene actie tot rekening en verantwoording daarvan wordt door de rechtbanken aan den houder toegewezen. In Duitschland wordt zoowel in de wetenschap als in de wetgeving een geheel ander stelsel gehuldigd: aldaar is de wissel een papier, los van iedere causa; het wisselrecht regelt de verbintenissen, die *uit dat papier* voortspruiten; alleen wat in den wissel zelve is opgenomen, stelt de rechten en verplichtingen tusschen partijen vast; wat daar buitenom mocht zijn afgesproken

1) Deze rechtspraak dateert van een arrest Fransch Hof van Cassatie van 28 Januari 1828; bij de oudere schrijvers wordt eene andere meening aangetroffen, o. a. bij Pothier, *Traité du contrat de change* n° 58 en 96.

of verhandeld, doet niets ter zake en behoort in eene wisselwet niet tehuis; zelfs tusschen de partijen, die naast den wissel eene overeenkomst sloten: die aan de verdere overdracht van den wissel eene voorwaarde verbonden of daaromtrent een voorbehoud maakten, is het beroep op die overeenkomst uitgesloten, geldt alleen wat in den wissel zelve vermeld wordt. Is er fonds bezorgd door den trekker? Dit blijkt niet uit den wissel, mag dus geen invloed hebben op de rechten en verplichtingen, die daaruit voortspruiten; alleen uit de acceptatie ontleent de houder eenig recht tegenover den betrokkene.

Schijnbaar is de tegenstelling tusschen de Duitsche en de Fransche leer bijzonder groot; maar daarom is het juist zoo merkwaardig, dat de Duitsche wetenschap voor *cheques* eene theorie heeft opgebouwd, geheel analoog met de Fransche beschouwingen omtrent „la provision”, welke zienswijze door diezelfde Duitsche wetenschap, waar het *wissels geldt*, zoo krachtig en voor een deel met zooveel succes 1) bestreden is. Voor eenen cheque is volgens hen „la provision” een onmisbaar vereischte, in dien zin dat een papier zonder dekking uitgegeven geen cheque is, of wel het uitgeven van een’ cheque zonder dekking wordt afzonderlijk strafbaar gesteld: de houder van een’ cheque is bij uitsluiting gerechtigd op de daarvoor aanwezige fondsen, etc. Bij de behandeling van den cheque duiken dan ook vele der oude, ik zou bijna zeggen versleten argumenten op, die bij de behandeling van den wissel verre zijn weggeworpen 2). Daar vindt men de beschouwing terug als zoude de houder van eenen cheque *eigenaar* zijn van de

1) Vooral de debatten bij gelegenheid der congressen te Antwerpen en te Brussel geven een goed denkbeeld van de beide stelsels; *actes du congrès d'Anvers* (1885) en id. de *Bruxelles* (1888) en naar aanleiding daarvan *Belgique Judiciaire* 1888 p. 1332 en 1362.

2) Men zie bv. Raban, *Freiherr von Canstein: Check, Wechsel und deren Deckung*, 1892.

dekking; als zoude iedere overdracht van een' cheque tevens *cessie van eene vordering* op de betrokken bank daarstellen.

Is deze zienswijze echter voor wissels verwerpelijk dan is zij het ook voor cheques; de argumenten zijn dezelfde; zij deden reeds dienst om te betoogen, dat onder ons stellig recht de chequehouder 1) geen cessionaris is en wel hoofdzakelijk omdat de persoon, die met eene bank in cheque-rekening staat, niet altijd een recht op deze heeft, hetwelk voor cessie vatbaar is (men denke bv. aan een crediet, dat hem door de bank verleend is); omdat hij niet altijd eene vordering op de bank heeft, maar juist in het geval dat hem een crediet verleend is, debet staat. Bovendien de trekker van een' cheque beoogt niet altijd de overdracht van de daarin uitgedrukte waarde, bv. wanneer hij dezen door zijnen zaakgelastigde of door zijnen oppasser laat incasceeren, in welk geval geen sprake kan zijn van cessie 2).

1) Zie pag 40.

2) Uit het volgende overzicht kan blijken, hoe verschillend men over de rechten van den houder denkt: in *Amerika* heeft de houder, volgens vele schrijvers, rechten op het fonds (Morse: On banking I: 459 en Daniel o. c. II § 1638); daarentegen wordt door het oppergerechtshof der Vereenigde Staten en vele lagere rechtbanken eene actie ontzegd.

In *Engeland* geldt Bills of Exchange Act 1882 S. 53: A bill, of itself, does not operate as an assignment of funds in the hands of the drawee This subsection shall not extend to Scotland.

In *Scotland*, where the drawee of a bill has in his hands funds available for the payment thereof, the bill operates as an assignment of the sum for which it is drawn, in favour of the holder, from the thime when the bill is presented to the drawee. Voor cheques is dezelfde scheiding tusschen Engeland en Schotland.

In *Frankrijk* heeft de houder van eenen wissel volgens de jurisprudentie, de houder van eenen cheque krachtens de wet een nitsluitend recht op de dekking en eene actie tot rekening en verantwoording

Men doet daarom beter, die vragen, die gewoonlijk uit dergelijke vooropgestelde theorien beantwoord worden, afzonderlijk te beschouwen en uit utiliteitsoogpunt voor iedere kwestie eene beslissing te zoeken, zooals in het volgende getracht is. Deze vragen zijn de volgende:

a. In hoeverre kan de vraag of bij den betrokkene een deposito voorhanden is, beslissen of een papier een cheque is?

b. Kan het ontbreken van fonds strafbepalingen wettigen tegen den uitgever?

c. Behoort de houder van een' wissel of van eenen cheque tegenover den betrokkene eenig rechtsmiddel te kunnen uitoefenen, ook zonder dat deze heeft geaccepteerd?

d. Behoort bij faillissement van den trekker aan den houder van eenen cheque of van een' wissel op de dekking eenig voorrecht te worden toegekend?

Zie verder nog pag. 115 e. v.

In hoeverre kan de vraag of bij den betrokkene een deposito voorhanden is, beslissen over de kwestie, of een papier een cheque is?

Sommigen gaan zoo ver, dat zij een papier, niet op een bankdeposito getrokken, in rechte niet als cheque erkennen, zoodat zij van het bestaan van zulk een deposito voor de cheque-eigenschap van het papier een vereischte maken. Hoe wil de houder echter zijne plichten en bevoegdheden kennen, als een feit dat hij waarschijnlijk niet kent daarover beslissen moet: het feit of bij den betrokkene een

tegenover den betrokkene; dit recht berust op een eigendomsrecht van den houder (vele sprekers op de congressen te Antwerpen en Brussel; Nougier et Espinas, des chèques 2e ed. 1874) of wel op cessie (volgens Lyon Caen & Renault Pr. de dr. comm. III n° 1125 en le Mercier, Etude sur les chèques, p. 59).

In *Duitschland* wordt de actie aan den houder van een' wissel ontzegd, daarentegen aan den houder van een' cheque vrij algemeen toegekend; de voorstanders der verschillende meeningen zijn te vinden bij Cohn in Endemann's Handbuch III p. 1154 (§ 454. 8).

voldoend deposito aanwezig is. Het strijdt met de eerste rechtsbeginselen den aard van eene rechtshandeling te bepalen naar een feit waaromtrent geene der partijen zekerheid kan hebben 1).

Deze onderscheiding van cheques, die anders het meest voor de hand ligt, wordt dan ook om die reden door bijna niemand 2) verdedigd.

Is het wenschelijk, eene boete te stellen op het uitgeven van cheques zonder recht daartoe? Of zijn de algemeene strafbepalingen tegen oplichterij voldoende?

De voorstanders van deze strafbepalingen beoogen daarmede in de eerste plaats, aan het chequeverkeer meerdere zekerheid en grootere uitbreiding te geven: men meent daarmede een papier te scheppen, dat door een ieder veilig als betaling beschouwd kan worden. Het is echter zeer te betwijfelen, of men het gebruiken van cheques door strafbepalingen aanmoedigt; vele particulieren, die anders misschien kunnen overgehaald worden, bij hunne bank eene chequerekening te openen, zullen terugschrikken voor het vooruitzicht, bij niet in achtneming van wettelijke voorschriften zeer hooge boeten te moeten betalen. Gesteld al dat een vreemde daardoor met meerdere zekerheid een' cheque aanneemt, wat baat dit indien de circulatie van cheques daardoor aanmerkelijk vermindert? Doch ook hier zal men wel meer blijven letten op de *persoonlijkheid* van den uitgever, den hoofdebiteur, dan op de mogelijkheid dezen strafrechtelijk te vervolgen.

Daarbij komt nog, dat het uitgeven van een' cheque, die daarna niet betaald wordt, nog niet per se strafwaardig is;

1) Daniel II § 1569: If there were no deposit, it would be a fraudulent check, but a check nevertheless, — and we cannot conceive of a wider departure from principle than to hold that the fraud varied the nature of the instrument itself.

2) In eenige Amerikaansche vonnissen wordt deze onderscheiding aangenomen, medegedeeld pag. 57 nt 1.

de ingewikkelde relaties van een' bankier en zijne cliënten maken het zeer wel mogelijk, dat iemand zijn tegoed hooger waant, dan het is. Eene der volgende eventualiteiten kan zich bv. voordoen: de incasseering kan onmogelijk blijken van papieren, wier bedrag de cliënt als vermeerdering van zijn tegoed had beschouwd; of wel de als onderpand gegeven fondsen kunnen in waarde verminderd zijn, — of wel de betrokken bank weigert de discontceering van papieren, over wier bedrag men reeds gedeeltelijk beschikt heeft 1); of wel de gewoonte heeft zich langzamerhand gevestigd, dat de bank ook boven het tegoed cheques betaalt en de cliënt rekent er op, dat dit ook verder zal geschieden, doch de bankier, die misschien over den vermogenstoestand van zijn' cliënt ongunstige berichten heeft gehoord, weigert deze zogenoemde over-cheques verder te betalen; of wel de nemer van een' cheque komt het verzoek van den uitgever, met de aanbieding eenige dagen te wachten als wanneer deze voor een genoegzaam tegoed gezorgd zou hebben, niet na; deze reeks voorbeelden zou men nog in het oneindige kunnen vermeerderen. Men kan den uitgever toch moeilijk strafwaardig achten, als hij niet eens een verzuim pleegt, en dit kan hem in geen van de opgenoemde gevallen verweten worden; maar daarenboven zijn er nog talrijke gevallen, waarin eene kleine onachtzaamheid met zware boete als bedrog gestraft zou worden.

Is het dus reeds onmogelijk, deze strafbepaling voor bona fide personen onschadelijk te maken, even moeilijk is het gebleken, haar zoo te formuleeren, dat mala fide personen haar niet kunnen ontduiken. Wat toch zou men eigenlijk strafbaar moeten stellen? Het uitgeven van een' cheque, waarvoor op *dat* oogenblik geene dekking aanwezig was? Maar dan vervalt men in de regeling der Fransche wet, als iemand tusschen het tijdstip der uitgifte en dat der

1) Volgens Rieszner zur Rer. d. II. p. 283 komt dit voor bij de Deutsche Rijksbank.

aanbieding de dekking bezorgt, is hij daar strafbaar, alhoewel de cheque betaald wordt; daarentegen valt buiten de strafbepaling de persoon, die tusschen de uitgifte en de aanbieding de dekking weghaalt, die b. v. afrekent met zijn' bankier zonder melding te maken van op dezen afgegeven, nog niet gepresenteerde cheques. Is het dan misschien beter eene straf te stellen op het uitgeven van een' cheque, waarvoor op het *oogenblik der aanbieding* geene dekking bestaat; maar wat dan, als de bankier op het crediet van den uitgever dezen toch betaalt? Het *onbetaald blijven* van den cheque kan ook niet het strafbare feit zijn, omdat de uitgever dan geheel afhankelijk wordt van de welwillendheid des bankiers; of is misschien het juiste criterium: had de uitgever *grond de betaling* van den cheque *te verwachten*? maar dit is een geheel subjectief iets: de één meent grond te hebben de betaling te verwachten, de ander niet; er ontbreekt dan een objectief, voor ieder waarneembaar gegeven, waarnaar men in concreto de vraag beantwoorden kan: is de beschuldigde in casu strafbaar? Natuurlijk, het geval kan zich voordoen, dat iemand voor een' cheque geld heeft weten te verkrijgen door aan den nemer onware voorstellingen te geven van zijne relatie met den betrokkene; ook een wissel kan op die wijze tot oplichterij aanleiding geven, maar deze feiten vallen reeds onder de thans bestaande strafbepalingen, met name art. 326 Strafwtk:

„Hij, die, met het oogmerk om zich of een ander wederrechtelijk te bevoordeelen, hetzij door het aannemen van een' valschen naam, of van eene valsche hoedanigheid, hetzij door listige kunstgrepen, hetzij door een samenweefsel van verdichtsels, iemand beweegt tot de afgifte van eenig goed of tot het aangaan van eene schuld of tot het tenietdoen van eene schuld, wordt als schuldig aan oplichting, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren.”

Deze bepaling is volkomen voldoende om werkelijk bedrog te straffen en het verdient, dunkt mij, weinig aanbeveling, het uitgeven van cheques zonder dekking, als een mis-

drijf sui generis to kwalificeeren 1); allerminst als men daarmede de bevordering van het chequeverkeer beoogt.

Behoort de houder van een' wissel of die van een' cheque tegenover den betrokkene eenig rechtsmiddel te hebben, ook zonder dat deze heeft geaccepteerd?

Gewoonlijk wordt de direkte actie van den houder gemotiveerd met de bewering dat de houder eigenaar is van het fonds bij den betrokkene of wel daarmede dat de vordering van den trekker door cessie op den houder van den cheque is overgegaan. Boven is reeds aangetoond, waarom deze argumentatie verwerpelijk is.

Bij andere schrijvers vindt men deze redeneering: de betrokkene heeft zich niet alleen ten behoeve van den uitgever, maar ook ten behoeve van derden tot de betaling van cheques verplicht; iedere chequehouder kan zich dus op die afspraak beroepen: kan op grond van deze den betrokkene dagvaarden 2). Is dit echter de bedoeling van de overeenkomst tusschen eene bank en haren client? De

1) Tegen afzonderlijke strafbepalingen in Duitschland o. a.: Behrend, Gutachten, Hand. D. Jur. Tag 1884; Rieszer zur Rev. des Hand. Ges. b. in Z. f. ges. Hand. 33, Beilageheft p. 232 v., Hoppenstedt: Zum Checkgesetze p. 4 en Ein zweites Wort zum Checkgesetz p. 15 v.

Strafbepalingen komen voor in het regeeringsontwerp 1892, in de meeste ontwerpen medegedeeld door Rieszer o. e. p. 250 en in Frankrijk krachtens Wet v. 19 Februari 1874 art. 6. Zeer juist zegt Rieszer p. 282: Strafen ohne dringendes Bedürfnis anzudrohen, liegt weder im Interesse des Strafbegriffes überhaupt, welchen man nicht ungestraft durch Schaffung formaler Delikte verändern und dehnbar machen darf, noch im Interesse des Verkehrs, welchen man schützen will, während man ihm (hier den Checkverkehr) durch solche zum Theil äußerst elastischen Strafbestimmungen eher Hindernisse und Unanrechenlichkeiten bereitet.

2) Gallavresi, l'assegno bancario, 1883 p. 293. Cohn, Zeitschr. für vergleichende Rechtswissenschaft III p. 100—102; bestreden door Birnbaum Z. f. g. H. XXX p. 8 en 17 en Kapp ib. p. 395.

bank neemt *in het algemeen* de verplichting op zich ten behoeve van haren client cheques te betalen; *deze* heeft het recht op grond van die afspraak de betaling der door hem uitgegeven cheques te verwachten; geschiedt dit niet, dan heeft *hij* recht op schadevergoeding. Wordt deze afspraak ook gemaakt ten behoeve van den houder van één *specialen* cheque, zoodat deze een zelfstandig recht tegenover den betrokkene zou verkrijgen, ook indien de cheque na de uitgifte door den trekker herroepen wordt? Dit ligt niet in de bedoeling der contraheerende partijen: de latere houder van den cheque was voor hen op dat tijdstip een onbekend persoon, die dus aan die overeenkomst geene rechten kan ontleenen. Eerst als een der formulieren wordt ingevuld en iemand den cheque verkrijgt, eerst dan ontstaat er *eene concrete* verbintenis van den onderteekenaar, den trekker. Van deze uitgifte krijgt de betrokkene meestal geene kennis, voordat het papier hem wordt gepresenteerd; moet men dan aannemen dat hij alleen door die uitgifte tegenover den hem nog onbekenden houder verplicht wordt? Mij dunkt, de betrokkene is naar billijkheid volkomen gerechtigd, *casu quo* tegenover den houder dit standpunt in te nemen: „ik ken u niet en betaal u niet; voor deze weigering zal ik mij tegenover mijn' client, den uitgever, wel weten te verantwoorden; aan u ben ik geene verantwoording schuldig”.

Het spreekt vanzelf dat eene bank, die chequerekeningen opent, deze redeneering niet zal gebruiken, of zij moet daartoe hare zeer gegronde redenen hebben. Noodelooze chicanes bij de uitbetaling van cheques zouden ongetwijfeld aan de uitbreiding der zaak niet bevorderlijk zijn 1). Waar echter de uitgever aan de bank bevel gegeven heeft, den cheque niet uit te betalen, daar bestaat geene enkele reden de bank toch daartoe te verplichten; de uitgever

1) Om die reden o. a. acht ook Hoppenstedt eene direkte actie overbodig.

moet dan maar weten hoe hij zijne handelwijze tegenover den teleurgestelden houder zal goed maken.

Door het feit, dat een cheque volgens contract wordt uitgegeven, ontstaat dus *als regel* geen zelfstandig recht 1) van den houder tegenover de betrokken bank; maar de vraag doet zich voor, of *in sommige gevallen* de actie niet behoort te worden toegewezen; eene bank ontvangt gelden, niet om in het algemeen cheques daarmede te betalen, maar voor één speciaal aangeduiden cheque; *in dat* geval zou de houder den betrokkene misschien kunnen dagvaarden tot uitkeering van het te zijnen behoeve ontvangen geld. Het kan bv. voorkomen dat de bank met een' harer cliënten afrekent; daarbij laat deze aan de bank een genoegzaam bedrag om daaruit de cheques te betalen, welke nog in omloop zijn; misschien vertrekt de client daarna naar het buitenland, zoodat de houders, die hunne cheques nog niet hebben aangeboden, op hem moeilijk verhaal zouden kunnen uitoefenen. Kan nu de chequehouder aantonen, dat de bank geld ontvangen heeft speciaal om *hem* te betalen, dan zou men hem naar billijkheid zijne vordering niet mogen ontfeggen.

Deze uitzondering wordt aangenomen door the Supreme Court van de Vereenigde Staten, welks meening daar te lande evenwel niet algemeen gedeeld wordt; in eene beslissing door dat Hooggerechtshof gegeven 2), komt deze overweging voor:

„It may be, if it could be shown that the bank had charged the check in its books against the drawer, and settled with him on that basis, that the plaintiff could recover on the count for money had and received, on the ground that the rule *ex aequo bono* would be applicable, as the bank

1) Het zou kunnen voorkomen, dat de chequehouder den betrokkene dagvaardde als gemachtigde van den misschien elders wonenden uitgever, maar dan op diens naam en krachtens diens volmacht, niet in strijd daarmede.

2) Bank of Republic v. Millard; 10 Wall. 152.

having assented to the order, and communicated its assent to the paymaster (the drawer), would be considered as holding the money to the plaintiff's use; and therefore under an implied promise to pay it on demand."

Ook zou het misschien aanbeveling verdienen, den uitgever van een' cheque tot cessie van actie aan den houder verplicht te stellen, waar deze uitgever door verzuimen van den houder en de daardoor veroorzaakte schade van zijne aansprakelijkheid bevrijd wordt. In dat geval heeft echter de houder geene zelfstandige actie, hij kan niet meer rechten doen gelden dan de uitgever had, treedt geheel in diens plaats en handelt met diens toestemming.

Behoort bij faillissement van den trekker aan den houder van eenen cheque of van een' wissel een voorrecht te worden toegekend op de penningen, die de betrokkene van den trekker onder zich heeft?

Ter verklaring van dit voorrecht kan men alweder niet aanvoeren, dat de houder eigenaar is van de dekking, noch dat aan den houder eene vordering op den betrokkene gecedeerd is, welke opvattingen de direkte actie van den houder tegen den betrokkene niet konden verklaren. Toch zou er reden kunnen bestaan aan den houder dit voorrecht toe te kennen, indien daardoor de zekerheid van den wisselhandel of van het chequeverkeer verhoogd werd.

Wat wissels in het algemeen betreft, bestaat dit privilege in Frankrijk, in België en in Schotland, in de meeste andere landen niet. Bij de beraadslagingen van de congressen, welke te Antwerpen en te Brussel voor de samenstelling eener internationale wisselwet werden gehouden, maakte ook „la provision préalable” een punt van ernstige discussie uit. Men werd het er vrijwel over eens, dat er geene wissels waren zonder causa, zonder daaraan ten grondslag liggende overeenkomst tusschen den trekker en den betrokkene, dat echter de *wet* zich slechts met de vraag had bezig te houden, welke rechten de verschillende belanghebbenden op de dekking kunnen doen gelden. Ook werd

men het er over eens dat deze kwestie eigenlijk alleen dan van belang werd, als de trekker failliede; daar het zoolang alle partijen solvent blijven voor den houder minder belangrijk is, van wien hij ten slotte de betaling moet vorderen. Anders wordt dit als de trekker zijne betalingen staakt, dan is het voor den houder niet onverschillig of de dekking *hem* toekomt of tot den boedel des uitgevers getrokken kan worden.

De heer Level, die op genoemde conferentie de verdediging van het Fransche stelsel voornamelijk op zich nam, verklaarde, namens l'Union des banquiers de Paris et de la province, dat door hen aan het behoud van la provision groot gewicht werd gehecht; de vertegenwoordiger van la Banque de France, sloot zich hierbij aan 1). In 1886 op het congres te Antwerpen werd dan ook het Fransche stelsel aangenomen en werden er bepalingen 2) omtrent la provision vastgesteld. Bij de voorbereiding van het tweede congres (te Brussel) raadpleegde echter het Antwerpsche beursecomité over de geheele wereld de meest bekende bankiers; bijna eenstemmig luidde hun antwoord: „qu' ils ne se souciaient guère de la provision.” Aan het antwoord der Engelsche bankiers werd met name veel gewicht gehecht, omdat de Engelsche wetgeving in dit opzicht van de Schotsche verschilt 3). Indien werkelijk dit voorrecht van den houder aan de zekerheid van den wisselhandel bevorderlijk ware, als een voordeel beschouwd werd, dan zou een wissel op Schotland (alwaar de houder op de dekking bevoorrecht is) meer waard moeten zijn dan een wissel op Engeland, (waar de houder eerst door de acceptatie van den betrokkene tegenover

1) Actes du Congr. d'Anvers p. 376.

2) Feitelijk stelden de artikels 8—12 van het ontwerp niets vast dan het voorrecht des houders bij faillissement van den trekker en de wijze, waarop de dekking verdeeld moet worden (actes p. 432).

3, Bills of Exchange Act 1882 S. 53 (1) en (2), overgenomen pag. 103 nt 2.

dezen rechten verkrijgt), hunne discontearing misschien iets gemakkelijker zijn. Van een dergelijk verschil was echter bij Engelsche bankiers niets bekend. Zij antwoordden cenparig, dat door hen in de eerste plaats op de soliditeit van de handteekening gelet werd. Als hun voor wissels geld, crediet of iets anders gevraagd werd, verleenden zij dat indien de handteekeningen hun voldoende waarborg voorkwamen, ook op gevaar af dat er geen fonds voorhanden was; waren deze niet soliede genoeg, voorzagen zij een faillissement van den trekker, dan gaven zij voor den wissel geen geld, ook al bleek het dat de trekker op dat oogenblik bij den betrokkene tegood stond. Daarmede werd overtuigend bewezen, dat een beroep op de zekerheid van den handel niet geoorloofd was ter verklaring van het voorrecht van den houder.

Ook de vrees, dat het complaisancepapier aanzienlijk vermeerderen zou, „wanneer men geene dekking meer vereischte”, werd niet algemeen gedeeld; men wees er op hoe onjuist het was te zeggen, dat men voor wissels voortaan geene dekking meer vereischte; integendeel men bleef deze wenschelijk achten, meende echter dat wettelijke dwangmiddelen haar niet konden verzekeren; immers ook complaisancepapier is onder de wissels te rekenen, al ontbreekt iedere dekking ja zelfs juist hierbij is het wisselregres met zijne snelle en krachtige executiemiddelen den houder het meeste waard. Of de houder op de dekking bevoorrecht is al dan niet, is zonder invloed op de hoeveelheid complaisancepapier die in een land circuleert.

Ten slotte werd met algemeene stemmen door het congres te Brussel aangenomen, dat in het ontwerp niet over la provision zou gesproken worden, behoudens natuurlijk het recht van ieder land om in zijne faillietenwet eene geprivilegieerde positie toe te kennen aan den houder van een' wissel; sedert zijn er ook in Frankrijk en België vele schrijvers 1)

1) Emile Guyot in *La Belgique judiciaire* 1888 p. 1360: „De la

geweest, die deze beslissing verdedigd hebben en sedert dien mag men het als de normale meening beschouwen dat een voorrecht van den houder eens wissels zich hoogstens dáár laat verdedigen, waar dit door de gewoonte van het land uitdrukkelijk gevorderd wordt.

In ons land zouden daaruit bovendien groote misbruiken voortvloeien, want zoodoende zouden aan den vooravond van een faillissement alle inschulden aan den boedel onttrokken worden, als de aanstaande failliet op zijne debiteurs wissels afgaf, zelfs voor niet opeisbare schulden.

Past men dezelfde redeneering toe op cheques, dan zal men tot dezelfde conclusie moeten komen 1). Ook hier kan geen sprake zijn van eigendomsovergang noch van cessie, hoogstens van een voorrecht bij faillissement van den uitgever.

Bij papieren met korten looptijd is dit voorrecht nog van minder belang dan bij een' wissel, die b. v. over eenige maanden eerst vervalt. In dit tijdsverloop toch kan iemands vermogenstoestand veel veranderen; gedurende eenige *dagen* zal dit niet zoo licht geschieden. Percentsgewijze zal deze vraag zoo zelden bij cheques voorkomen, dat aan deze fondskwestie wel wat veel gewicht wordt toegekend; wanneer men namelijk toestemt dat deze voornamelijk neerkomt op eene vraag van faillietrecht. In die weinige gevallen echter, dat de failliet óén of twee dagen vóór zijne faillietverklaring bij zijnen kassier nog voldoende fondsen heeft om daarop een voorrecht van eenige waarde te doen zijn, zou hij allicht zijne bevriende crediteurs daarmee bevoordeelen; misschien zelfs personen, die geene crediteurs waren.

Door meerdere afgifte van cheques aan zulke personen zou het in ieder geval in de macht van den uitgever staan,

provision des lettres de change aux congrès d'Anvers et de Bruxelles."

1) Mr. Hulshoff (diss. pag. 112) verdedigt art. 226 W. v. K., waarin aan den houder van kassiersaanwijzingen een voorrecht wordt toegekend.

dit voorrecht illusoir te maken voor personen, die met zijnen vermogenstoestand onbekend, te goeder trouw een' cheque hadden aangenomen en daarvoor geldswaarde gegeven hadden. De bona fide chequehouders zouden toch geheel aan de willekeur van den uitgevor blijven overgeleverd en met het oog op hetgeen aan den vooravond van een faillissement pleegt te geschieden, is de voorspelling niet gewaagd, dat dan van dit voorrecht niet veel voor hen zou terecht komen.

Bovendien zou de uitoefening van dit voorrecht met allerlei zwarigheden gepaard gaan: hoe zou men moeten bewijzen, dat de cheque werkelijk vóór het faillissement was uitgegeven? de datum toch staat niet officieel vast en zou best onjuist, geantidateerd kunnen zijn; en wanneer het aanwezige fonds niet toereikende is om alle cheques te betalen, zouden dan het eerst betaald moeten worden die, welke het eerst waren aangeboden? maar dan komen de verafwonende houders in eene slechtere conditie, dan die welke in dezelfde stad wonen. Of moeten de cheques, die het eerst zijn uitgegeven, het eerst worden betaald? dit is zeker het billijkste, maar men stuit daarbij in de praktijk op de groote moeilijkheid die er bestaat, het oogenblik van uitgifte te bepalen; verdeelt men het aanwezige fonds gelijkelijk onder alle cheques, dan hangt de hoeveelheid die ieder krijgt, af van het moment, waarop de bankier ophoudt te betalen; in ieder geval dus willekeur, die de bezwaren tegen het voorrecht des chequehouders nog komt vermeerderen.

Vóór de acceptatie bestaat er tusschen den houder van een' cheque en den betrokkene dus geen rechtsband, evenmin als bij een' wissel. Deze stelling, die aan de behandeling van het voorafgaande ten grondslag strekte, wettigt nog eenige andere conclusies:

1. Eene wisselwet, waarin geene bepaling voorkomt omtrent eventueele rechten van den houder, behoort voor te schrijven, evenals thans al. 3 van art. 110 W. v. K.: „In geval van acceptatie, blijft het fonds, tot het beloop van

den wisselbrief aan den betrokkene, behoudens diens verplichting, om jegens den houder aan zijne acceptatie te voldoen." Deze bepaling is noodig, waar het fonds bij den betrokkene in zijn geheel tot den misschien faillieten boedel des uitgevers kan getrokken worden, zonder dat de houders van op den betrokkene afgegeven traites daarop eenig recht hebben. Zijn deze traites echter door den betrokkene geaccepteerd, dan heeft deze zich tot de betaling onvoorwaardelijk verplicht en het is dus billijk het daarvoor noodige bedrag door den betrokkene te laten reserveeren.

Dit spreekt trouwens vanzelf; toch wordt uit vrees om het „unterliegende Verhältnis" te raken, deze bepaling vaak uit wisselontwerpen weggelaten 1): de wissel is immers van iedere causa geabstraheerd. Toch is zij noodwendig; wil men haar echter onder de rubriek „van verbintenissen" opnemen en niet in de wisselwet, dan is daar natuurlijk niets tegen.

2. Wanneer een derde, schuldeischer van den cheque-uitgever, beslag legt op hetgeen de betrokkene aan dezen schuldig is, dan komen bij de vaststelling van het bedrag alleen geaccepteerde traites in mindering.

Ook dit is een onmiddellijk gevolg van het voorafgaande: niet-geaccepteerde wissels en cheques gelden niet als overdracht van het fonds, geven geene rechten daarop; zij mogen dus na het beslag niet meer ten nadeele van den beslaglegger betaald worden.

3. De uitgever kan ten allen tijde aan de bank last

1) Aan deze vrees schrijft Canstein het toe, dat in de Deutsche Wechselordnung (waarin geene bepalingen omtrent la provision voorkomen, waarin dus de bepaling behoorde dat acceptatie van een handelspapier den schuldenaar voor dat bedrag bevrijdt), deze bepaling ontbreekt, terwijl alleen gezegd wordt dat de betrokkene bevoegd is de houders van wissels in weerwil van het faillissement te betalen *zoolang geen verzet is gedaan*; art. 4. 7° (Canstein, Check, Wechsel und deren Deckung p. 179).

geven een' bepaalden cheque bij de aanbieding niet te betalen; behoudens natuurlijk zijne eigene verantwoordelijkheid aan den houder.

Waar echter eene direkte verplichting van de bank zelve bestaat tegenover iederen houder, daar kan natuurlijk van eene bevoegdheid des uitgevers om aan de bank tegenbevel te geven, geen sprake zijn.

4. Het bericht, dat de uitgever overleden is, geldt in sommige landen als zoodanige herroeping aan de bank: deze houdt dan met betalen op, zoodra zij van het overlijden van haren client officieel kennis krijgt. De erfgenamen kunnen haar echter last geven toch met betalen door te gaan. Omgekeerd in die landen waar de volmacht der bank door het overlijden harer clienten niet eindigt, zijn de erfgenamen natuurlijk bevoegd dien last om met betalen *op te houden*, uitdrukkelijk te geven. Daar de beslissing ten slotte toch aan de erfgenamen verblijft, is het feitelijk eene kwestie van gewoonte. Het is echter wenschelijk dat daarover geen twijfel bestaat, zoodat een uitdrukkelijk wetsvoorschrift niet overbodig is.

BESLUIT.

In de voorgaande bladzijden heb ik getracht voor eene juiste appreciatie van het begrip „Cheque” zooveel mogelijk gegevens bijeen te brengen. Dat ons stellig recht op dit punt eene groote leemte bevat zal geloof ik, niemand in twijfel trekken: de juridische constructie van papieren waarmede partijen ééne zelfde bedoeling gehad hebben, behoort dezelfde te zijn en niet van nietige verschilpunten in den vorm afhankelijk.

Moeilijker is het, de vraag te beantwoorden: welke regeling zou daarvoor in de plaats moeten komen? In hoofdzaak hangt dit antwoord af van de wijze, waarop de geheele wisselwet is ingericht. Wanneer de bewerkers dier wet door hetzelfde beginsel geleid worden, dat ook in de internationale congressen te Antwerpen en Brussel heeft voorgezet (het beginsel dat door den president dier congressen, den heer Pirmez, aldus werd geformuleerd: „notre premier principe a été d'éviter partout les nullités: nous avons répudié le droit formaliste”); dan zal men er van zelf toe komen, evenals in Engeland en Amerika voor alle getrokken order- en toonderpapieren één grondtype te nemen en de vereischten daarvoor zoo ruim stellen, dat voor een geheel afwijkend type geene ruimte overblijft. Men zal daardoor rechtskracht verleen en aan die handelspapieren, die als de toonderwissel thans zonder wettelijke regeling circuleeren; en als men alle order- en toonderpapieren, bij een derde be-

taalbaar, onder het begrip wissel samenvat, dan zal men vanzelf ook den cheque tot dit grondtype rekenen 1).

Misschien zal men voor enkele dier papieren exceptieve, van het grondtype afwijkende bepalingen in de wet willen opnemen; misschien zal men dit ook voor den cheque willen doen. Wanneer men echter den cheque tot de wissels brengt, dan komt de onderstelling mij niet al te gewaagd voor, dat de meeste verschilpunten bij nadere beschouwing niet zoozeer noodig zullen blijken:

a. *De cheque is altijd op vertoon betaalbaar, een wissel niet altijd*; maar feitelijk worden ook papieren één, tien dagen zicht als cheques beschouwd en papieren op vertoon betaalbaar heeten ook dikwijls zichtwissels. Waarom zou men dan eigenlijk in de wet de bepaling opnemen:

„De cheque is betaalbaar op zicht.

Bepalingen in den cheque daarmede in strijd worden voor niet geschreven gehouden.”

1) Reeds het ontwerp '86, p. 62: „Zooveel mogelijk is de cheque met den wissel gelijk gesteld”; overigens wordt de wissel daar geheel als een formeel papier behandeld.

Het standpunt door de leer der formeele verbintenissen tegenover deze kwestie ingonomen, wordt dan ook consequenter weergegeven door Cohn (*Endemann's Handb. III § 454 n°. 5*):

„Der Check ist nach englisch-amerikanischem Recht eine Art des Wechsels; nach den kontinentalen Rechten und insbesondere nach deutschem, schweizerischem und italienischem Recht ist er es nicht. Denn (wenn auch Wechsel mit vorgängiger Genehmigung des Trassaten oft gezogen werden, und wenn auch andererseits Checks äusserlich dem Wechsel ziemlich nahe kommen können, wenn endlich auch der Aussteller des Checks, wie der Wechselaussteller die Zahlung durch den Bezogenen verspricht), so bleibt doch nach deutschem, schweizerischem und italienischem Recht der nicht zu verwischende Unterscheid der Selbstbezeichnung der Wechselurkunde als Wechsel”. In het Duitsch regeeringsontwerp '92 is dan ook naar eene zooveel mogelijk afzonderlijke regeling van den cheque gestreefd.

b. Ook zal het in overweging komen *den chequehouder een voorrecht toe te kennen op de dekking die bij den betrokkene voor den cheque aanwezig is*. Dit voorrecht is feitelijk alleen dan van belang, als de trekker tusschen de afgifte en de aanbieding gefailleerd is [als men tenminste den trekker die geen schade lijdt, ook na het verstrijken van den aanbiedings-termijn voor den cheque aansprakelijk acht]. Welke reden is er dan om dit voorrecht aan de persoon, die eenen wissel heeft gekocht, te onthouden en het wel te verleenen aan de persoon, die onder dezelfde omstandigheden een' cheque heeft ontvangen? Is dit onderscheid gemotiveerd? Men is toch al weinig geneigd de privileges bij faillissement uit te breiden, omdat zij tot misbruiken en moeilijkheden aanleiding geven: in ieder geval zou het in de macht van den failliet staan door geantidateerde cheques dit voorrecht illusoir te maken (zie pag. 111).

c. *Zelfs tegen de vaststelling van eenzelfden aanbiedings-termijn voor (zicht)wissels als voor cheques zullen de bezwaren, geloof ik, niet onoverkomelijk zijn*; wanneer n.l. de houder van een' (zicht)wissel, ook na het verstrijken van dien termijn, zijn regresrecht behoudt en het bij uitzondering alleen dan verliest, als de trekker bewijst, door dit uitstel eenig nadeel te hebben geleden 1); dan bestaat tegen een' korten termijn, waarbinnen (zicht)wissels zouden moeten gepresenteerd worden, evenmin bezwaar als thans bij cheques. Met den aard van zoodanig zichtpapier, waarvoor men immers op de eerste aanvraag geld kan krijgen, stemt het juist overeen, dat de trekker niet eindeloos voor de solventie van den betrokkene aansprakelijk blijft: wanneer de houder van zijn recht om zoodanig papier terstond in

1) Aldus reeds voor cheques art. 5. ontw. 86: „De houder is verplicht den cheque ter betaling aan te bieden binnen zeven dagen, op straffe van verlies van verhaal tegen de endossanten, en ook tegen den uitgever voor zooveel deze door de niet tijdige aanbieding mocht zijn benadeeld.”

te wisselen geen gebruik maakt, behoort de daardoor veroorzaakte schade voor rekening van den houder te komen en niet voor rekening van den trekker, die daaraan part noch deel had. Dit kan van ieder zichtpapier gezegd worden.

Wanneer men bij het samenstellen eener wisselwet de leuze voorop stelt: „geene noodelooze gronden van nietigheid, geene bloot formeele onderscheidingen”, dan zal men er allicht toe komen om voor cheques geene afzonderlijke bepalingen te maken. Mocht de wetgever daartoe toch willen besluiten, dan zal deze poging allicht afstuiten op deze moeielijkheid, dat een afdoend criterium niet te vinden is. *Waarvan zal een derde een' cheque van een' gewonen zichtwissel moeten onderkennen?*

Aan de bankierseigenschap van den betrokkene? Maar is een koopman hier te lande zoo scherp onderscheiden van een bankier, dat een zichtwissel op den eerste anders moet geregeld worden, dan die op den laatstgenoemde? En welk rechtsgevolg (onder de exceptieve bepalingen, die men dan voor cheques zou wenschen) staat met de bankiers-eigenschap van den betrokkene in verband?

Als zoodanig kan alleen in sommige vreemde staten de bepaling gelden, dat de respijtdagen door een' bankier niet kunnen worden ingeroepen, wanneer de houder van een' cheque betaling vraagt. Maar in ons land bestaan respijtdagen in het geheel niet, ook niet bij een' wissel op een' niet-bankier getrokken.

Of zal men als cheque kunnen beschouwen ieder papier, waarop dat woord voorkomt? (een wissel zou dan het woord „wissel” moeten bevatten, eene assignatie het woord „assignatie”, terwijl alle andere papieren nietig zouden zijn). Daarin ligt natuurlijk opgesloten, dat men het niet eens is met den heer Pirmez, niet eens met de meerderheid der Antwerpsche en Brusselsche congressen 1), niet eens met

1) Die echter ten slotte aan de minderheid eene concessie deed door de bepaling: ieder zichtpapier, waarin het woord wissel niet

de beginselen van het Amerikaansche en Engelsche recht; men beschouwt dan den wissel als een formeel papier, dat wissel wordt doordat het aan al de vereischten van een' volledigen wissel voldoet en anders nietig is. Zal men er dan in slagen de regeling zoo te maken, dat de handel werkelijk tusschen (zicht)wissels en cheques eenig verschil maakt, dat in die wetsbepalingen zijnen oorsprong vindt? — Welk onderscheid wordt door het ontwerp '86 in het leven geroepen?

1°. Een cheque zou „aan toonder” kunnen luiden, een wissel niet. [Ieder getrokken toonderpapier waarin het woord „cheque” niet voorkomt, mist dus alle rechtskracht als handelspapier].

2°. Een cheque is steeds op zicht betaalbaar. Iedere aanwijzing van een' vervaldag wordt voor niet geschreven gehouden; evenzoo de woorden „betaalbaar één (drie) dagen na vertoon”. Banken, die ook nadat dit ontwerp zal zijn in werking getreden, door die woorden op hunne formulieren te drukken zich willen blijven vrijwaren voor te groote opvraging hunner deposito's, zullen daarop dus het woord „wissel” moeten drukken als zij de wet willen volgen; voor getrokken toonderpapier kan deze veiligheidsmaatregel echter op geene enkele manier rechtsgeldig worden; de toonderwissel immers is nietig 1) en de cheque kan alleen op vertoon betaalbaar zijn.

3°. Als regel moet de cheque binnen 7 dagen, de (zicht)wissel binnen 3 maanden gepresenteerd worden. Dit punt alleen maakt eenig verschil voor een' derden houder. Wordt iemand daardoor belet cheque en zichtwissel promiscue te gebruiken? Hoe is gewaarborgd: „de cheque is een middel tot betaling” (Memorie van Toelichting p. 61)? Niemand belet mij, niemand straft mij, als ik boven een papier,

voorkomt, geldt als cheque en moet dus binnen 5 dagen ter betaling worden aangeboden.

1) Art. 8 Tit I ontw. '86.

getrokken op een' zeer twijfelachtigen debiteur, het woord „cheque” schrijf; ik heb dan nog de kans dat ik het geld voor den „cheque” (!) verkregen, misschien nog behouden kan. En kan men zulk een papier een middel tot betaling noemen, meer dan een' wissel drie dagen na zicht op een bankdeposito getrokken?

Het wetsontwerp 1886 zal dus niet beschouwd kunnen worden, als verhoogende door wettelijke waarborgen de meerdere zekerheid die het verkeer aan het woord „cheque” pleegt te hechten. Het is trouwens niet mogelijk aan den cheque zijn karakter van credietpapier en circulatiemiddel geheel te ontnemen. In het tijdsverloop dat tussehen het aannemen en het aanbieden van een' cheque noodzakelijk verlopen moet, al is dit nog zoo kort, verleent de nemer, die voor den cheque waarde geeft, crediet aan den trekker; evenzoo latere houders.

Evenzoo is iedere cheque, die in omloop is en door meerdere handen gaat, feitelijk tot een circulatiepapier geworden, al mag men misschien toegeven, dat deze eigenschap in het begrip hetwelk men in de wandeling van een' cheque heeft, niet noodzakelijk ligt opgesloten.

En hiermede neem ik van dit proefschrift afscheid; ik durf niet te zeggen van den lezer en eindig met den wensch dat ons wisselrecht zich voortaan meer tot Engeland en Amerika om voorbeeld moge wenden: tot die landen, waar het wisselverkeer zich ongetwijfeld het meest heeft ontwikkeld.

STELLINGEN.

STELLINGEN.

I.

De ondergang van den stand der kleine, vrije landbouwers in de Romeinsche republiek is de hoofdoorzaak geweest van haren ondergang; terecht zeide Plinius: „latifundia perdidere Italiam”.

II.

Wanneer tusschen den eersten en den derden hypotheekhouder een vonnis omtrent den voorrang is geweest, dan werkt dit vonnis *jure romano* niet ten opzichte van den tweeden hypotheekhouder (L. 16 D. XX: 4).

III.

Ook wanneer hij een curator verkregen heeft, kan een minor zich naar Romeinsch Recht geldig verbinden; er is geene reden om in L. 101 D. XL: 1 te lezen: „*Puberes sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari*” in plaats van „*obligari*”.

IV.

De koper van een onroerend goed, aan wien dit niet geleverd wordt, heeft naar ons recht geene actie tot ontbinding der overeenkomst wegens wanpraestatie, wanneer de verkoper bewijst dat het verkochte goed hem niet in eigendom toebehoorde.

V.

Een huwelijk tusschen Nederlanders in een vreemd land voltrokken, is nietig bij verzuim der huwelijksafkondigingen binnen dit Koninkrijk, indien eene der partijen minder dan 6 maanden vóór het huwelijk aldaar is gevestigd geweest.

VI.

Wanneer ik met mijn buurman overeenkom, dat in diens perceel geen sterke drank in het klein zal verkocht worden, kan ik dit beding later ook doen gelden tegen den persoon, die het perceel van mijn buurman heeft overgenomen.

VII.

Een testament gemaakt door een onder curateele gestelde, is geldig, zoolang niet het gemis der verstandelijke vermogens bewezen zij.

VIII.

De invoering van een oogstverband, zooals dat in Nederlandsch Indië bestaat, is hier te lande niet wenschelijk.

IX.

De man kan een aandeel in eene naamlooze vennootschap, staande op naam zijner vrouw en haar in eigendom toebehoorende, geldig verpanden.

X.

Het verdient aanbeveling bij binnenlandsche wissels protest niet verplicht te stellen.

XI.

De rockeloosheid van den directeur eener naamlooze vennootschap handelende in qualitate, kan daarstellen „merkelijke schuld of nalatigheid van den verzekerde zelve” in den zin van art. 294 W. v. K.

XII.

Buitenlandsche maatschappijen van levensverzekering, hier te lande werkende, behoorden wettelijk onderworpen te zijn aan toezicht van regeeringswege.

XIII.

Ons recht verbiedt niet de sententia mere declaratoria.

XIV.

Er bestaat behoefte aan eene algemeene wet regelende de voorwaarden, waarop aan tramway-maatschappijen concessie kan worden verleend, waarop ten hunnen name kan worden onteigend, en bepalende welke lasten daarbij aan de maatschappijen kunnen en moeten worden opgelegd.

XV.

Een Christen-Chinees, -Moor, of -Arabier valt in Nederlandsch-Indië onder de met Europeanen gelijkgestelden.

XVI.

Aan koninklijke besluiten, die niet in het Staatsblad zijn opgenomen, behoort de algemeene verbindbaarheid te worden ontzegd, ook indien zij voor de wet van 26 April 1852 S. n^o. 92 zijn uitgevaardigd.

XVII.

Het wetsontwerp d.d. 24 Februari 1892 verbindt aan de naturalisatie van den vader terecht het rechtsgevolg, dat diens minderjarige kinderen mede in ons staatsverband worden opgenomen.

XVIII.

Het beleenen van in beleving gegeven waarden valt indien dit zonder toestemming van den eigenaar geschiedt, onder het misdrijf van verduistering (art. 326 Strafwetboek).

XIX.

Poging met ondeugdelijk middel of op ondeugdelijk voorwerp valt naar ons recht onder het begrip strafbare poging

XX.

Onder wettelijk voorschrift in den zin van art. 184 Strafwetboek is ook begrepen een voorschrift in de politie-verordening eener gemeente gegeven.

XXI.

De preventieve hechtenis behoorde steeds in mindering gebracht te worden bij de op te leggen gevangenisstraf.

XXII.

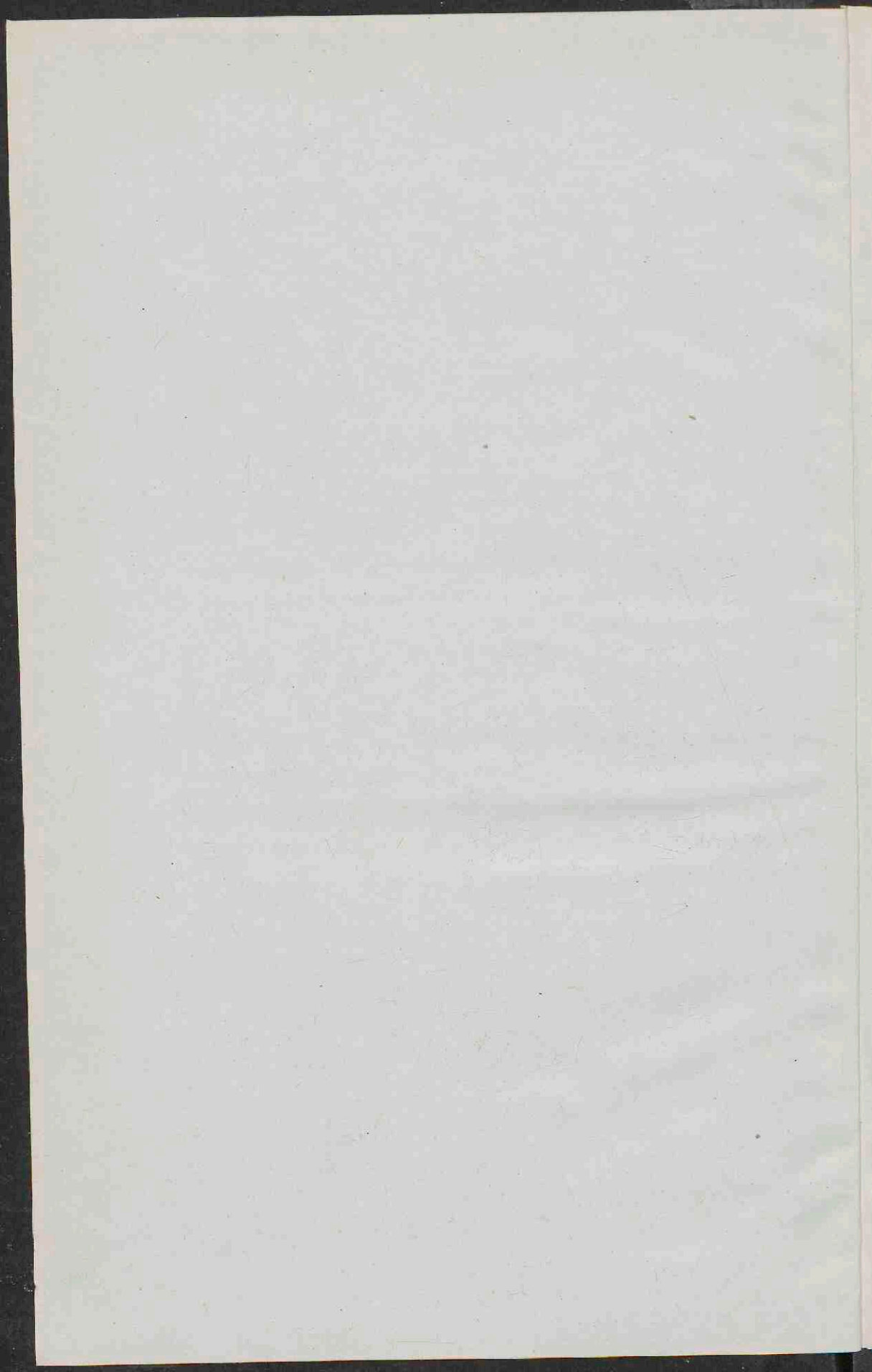
In weerwil van de depreciatie van het zilver is een goudagio van eenigen duur in ons land niet te voorzien.

XXIII.

Het verdient in ons land geene navolging, om zooals in Oostenrijk de postspaarbank te gebruiken voor rentedragende chequerekeningen.

XXIV.

De verplichting der caisses d'épargne in Frankrijk om de haar toevertrouwde gelden te storten in de caisse de dépôts et de consignations, verdient afkeuring in verband met de gewoonte van deze laatste om hare activa bijna uitsluitend in Fransche rente te beleggen.



INHOUD.

	Bladz.
INLEIDING.	1
Wat verstaat men in het dagelijksch leven onder een cheque?.	4
I. DE CHEQUE VOLGENS ONS STELLIG RECHT.	
A. WELKE JURIDISCHE KWALIFICATIE IS TE GEVEN AAN DE PAPIEREN, DIE THANS ONDER DIEN NAAM CIRCULEREEN?.	5
In onze wetten komt het woord cheque niet voor.	5
Volgens ons recht hangt het af van den vorm, waarin een cheque is opgesteld, of deze gebracht moet worden tot „kassierspapier”, tot de assignaties aan toonder, tot de wissels of tot de assignaties aan order?	6
Een cheque kan dus zijn:	
1°. een wissel.	6
2°. eene assignatie aan order	7
3°. eene assignatie aan toonder.	8
4°. eene kassierskwitantie.	8
Het is onlogisch, dat een niet-essentieel verschil in vorm wettelijk een zeer belangrijk onderscheid tengevolge heeft tusschen papieren, waarmede men éézelfde rechtsgevolg beoogt	9
B. DE KASSIERSKWITANTIE EN DE ASSIGNATIE AAN TOONDER.	12
a. <i>Rechtskarakter</i>	12
Het begrip kassier	13
Het kassierspapier en ander papier aan toonder moet de juiste dagteekening der oorspronkelijke uitgifte bevatten (art. 221 W. v. K.); beteekenis van dit voorschrift.	15
Zijn kassierskwitanties en toonderassignaties handelspapier in den zin der wet?	18
b. <i>Rechten van den houder tegenover den uitgever en tegenover den persoon van wien hij de aanwijzing ontving</i>	19
De clausules: „betaalbaar één dag na vertoon”, „drie dagen na vertoon” etc.; hun invloed op den duur der aansprakelijkheid.	21
c. <i>Vervalschte aanwijzingen en aanwijzingen, welke op onregelmatige wijze in omloop zijn.</i>	24
Wanneer de handteekening van den uitgever valsch is,	24

INHOUD.

	Bladz.
De art. 2014 en 637 B. W. zijn ook op toonderpapier toepasselijk.	25
Welke beteekenis heeft het woord „koop” in art. 637 B.W.?	30
Tegenover den verkrijger te kwader trouw is de uitgever niet verplicht.	31
Kan de gerechtigde zonder het toonderpapier over te leggen, het daarin uitgedrukte bedrag vorderen?	34
De betrokkene tegenover den eigenaar en den houder van eenen toondercheque.	35
<i>d. Rechten van den houder tegenover den persoon tot betaling aangewezen.</i>	<i>37</i>
Welke rechten kan de houder van eene kassierskwitantie of van een ander papier aan toonder doen gelden op het tegoed, dat den uitgever bij den betrokkene ten dienste staat?	37
De houder eener toonderaanwijzing heeft geene actie tegen den persoon tot de betaling aangewezen	42
<i>e. Betalingen door middel van kassiersbriefjes en assignaties aan toonder; welken invloed heeft hunne afgifte op de verbintenis, die daartoe aanleiding geeft?</i>	<i>44</i>
Zijn er ook toonderpapieren bij eenen derde betaalbaar, wier overdracht met betaling volkomen gelijk wordt gesteld?	47

II. VREEMDE WETGEVINGEN.

A. ENGELAND.	50
B. DE VEREENIGDE STATEN VAN NOORD-AMERIKA	54
C. DUITSCHLAND.	58
D. FRANKRIJK.	61
E. BELGIË.	64

III. IN WELKE VERHOUDING BEHOORT DE CHEQUE TOT DEN (ZICHT)WISSEL TE STAAN?

A. RECHTSKARAKTER	66
Welke vereischten behoort de wet aan eenen wissel te stellen? Zijn deze van dien aard dat cheques er niet buiten vallen?	72
Essentiele bestanddeelen:	
1°. Een wissel moet zijn een mandaat om te betalen door den trekker onderteekend.	73
2°. Een wissel moet aanwijzen wie betalen zal	74
3°. Een wissel moet eene bepaalde som gelds ter betaling aanduiden	75

INHOUD.

Bladz.

4°. Een wissel kan zijn betaalbaar gesteld aan een bepaald persoon daarin met name genoemd, of aan de order van een bepaald persoon, of aan toonder	75
B. VORM EN INHOUD	77
Niet-essentieele bestanddeelen:	
1°. De benaming van wissels, cheques etc. als zoodanig	78
2°. De aanwijzing van de plaats van betaling.	81
3°. De aanwijzing van dag en plaats der uitgifte	81
4°. De aanwijzing wanneer betaald moet worden.	82
5°. De woorden „waarde genoten” of „waarde in rekening”; „aus meinem (unserem) Guthaben”.	82
C. OVERDRACHT EN VERHANDELBAARHEID	83
D. AANBIEDING TER BETALING; VERZUIM VAN DEN HOUDER; PROTEST; NOTIFICATIE.	87
Op welk tijdstip behoort de risico van den trekker op den houder over te gaan?	87
Protest	95
E. BETALING EN ACCEPTATIE.	97
Welke rechtskracht is aan deze handeling (de acceptatie) toe te kennen?	97
F. DE CHEQUEHOUDER TEGENOVER DEN BETROKKENE	99
In hoeverre kan de vraag of bij den betrokkene een deposito voorhanden is, beslissen over de kwestie, of een papier een cheque is?	104
Is het wenschelijk, eene boete te stellen op het uitgeven van cheques zonder recht daartoe? Of zijn de algemeene strafbepalingen tegen oplichterij voldoende?	105
Behoort de houder van een' wissel of die van een' cheque tegenover den betrokkene eenig rechtsmiddel te hebben, ook zonder dat deze heeft geaccepteerd?	108
Behoort bij faillissement van den trekker aan den houder van eenen cheque of van een' wissel een voorrecht te worden toegekend op de penningen, die de betrokkene van den trekker onder zich heeft?	111
<hr/>	
BESLUIT.	118
<hr/>	
STELLINGEN	127
<hr/>	

