Beschouwingen over art. 1919 Burgerlijk Wetboek

ae 3

BESCHOUWINGEN

OVER

ART. 1919 BURGERLIJK WETBOEK.

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT,

NA MAGTIGING VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

DR. H. C. MILLIES,

GEWOON HOOGLEERAAR IN DE WIJSBEGEERTE EN LETTEREN,

MET TOESTEMMING VAN DEN ACADEMISCHEN SENAAT

EN

VOLGENS BESLUIT DER REGTSGELEERDE FACULTEIT,

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

Doctor in het Romeinsche en Hedendaagsche Regt,

AAN DE HOOGESCHOOL TE UTRECHT

IN HET OPENBAAR TE VERDEDIGEN

op Woensdag, den 13den Febr. 1867, des namiddags ten 1 ure,

DOOR

HENRY DENTZ,

geboren te Amsterdam.

AMSTERDAM,
C. G. VAN DER POST.
1867.

GEDRUKT BIJ W. J. DE ROEVER KRÖBER.

AAN

MIJNE OUDERS.

Koopmansboeken leveren een bewijs op tegen personen, die geenen handel drijven, ten aanzien der hoedanigheid en hoeveelheid van de leveranciën, welke daarop gebragt zijn; mits het van elders bewezen zij dat de koopman gewoon was aan de tegenpartij dergelijke leveringen op crediet te doen, mitsgaders dat de boeken overeenkomstig de bij het Wetboek van Koophandel voorgeschrevene formaliteiten gehouden zijn, en eindelijk, dat de koopman de echtheid zijner vordering onder eede bevestige.

Indien de koopman overleden is, moeten zijne erfgenamen onder eede verklaren dat zij te goeder trouw gelooven dat de schuld bestaat en onvoldaan is.

Koopmansboeken, niet rigtig gehouden, kunnen echter tot bewijs strekken tegen den koopman (Art. 1919 B. W.)

De Vragen, die ontstaan kunnen omtrent den graad van vertrouwen aan koopmansboeken te geven, zijn altijd zeer moeijelijk geweest. Koopmansboeken behooren tot het onderhandsch geschrift; een algemeene regel hierbij is dat men zichzelven geenen titel, en zich daardoor niemand tot schuldenaar kan maken [1]. „C'est une règle générale et „juste du droit," zeide de Heer DONKER CURTIUS bij de openbare discussie, 10 Februarij 1826, „que „l'écriture ne peut faire preuve en faveur de celui „dont elle émane." Echter gaat hij voort, moet er voor den handel eene uitzondering op dezen regel gemaakt worden, omdat het al te lastig zou wezen, indien voor elke koop of verkoop eene schriftelijke akte of een ander bewijs noodig was; „s'il fallait „toujours constater *par des actes* les objets vendus,

---

[1]) Exemplo perniciosum est ut ei scripturae credatur, quo unusquisque sibi adnotatione propria debitorem constituit (L. 7 C. de probat. IV. 19).

„leur quantité et qualité, le prix stipulé et les con-
„ditions de la vente [1]."

Om deze moeijelijkheden te voorkomen dient de bepaling van Art 10 Wetb v. Kooph. Op dit Art., zijnde Art. 6 van het ontwerp van 20 Oct. 1825 [2], teekende de 1e Afdeeling aan, „dat het beter was „dit Art. geheel te schrappen, en voor kooplieden „de bepaling te doen gelden van Art. 1919 B. W., „met bijvoeging van *tijd en prijs*." De Regering antwoordde hierop, „dat de bepaling van dit Art. „behoorde te worden bijbehouden, omdat zij aan-„toont dat *niet* behoorlijk gehoudene koopmansboe-„ken, zelfs nimmer als bewijs *kunnen* worden aan-„genomen tusschen kooplieden [3]."

De vraag nu in hoeverre koopmansboeken bewijs in regten leveren is tweeledig. Zij leveren namelijk een bewijs op tusschen kooplieden onderling, vol-

---

[1]) Voorduin, VIII. p. 71 v.

[2]) Art. 6 Ontw. 20 Oct. 1825 luidde: „Koopmansboeken „rigtig gehouden *kunnen* door den regter als bewijs worden aan-„genomen tusschen kooplieden wegens zaken hunnen handel be-„treffende; hetgeen bij Art. 16 van den 2en titel des IVen boeks „van het burgerlijk wetboek (nu Art. 1919) van de bevestiging „bij eede is bepaald, is te dezen toepasselijk."

Bij de nieuwe redactie 1825, later Art. 6 Wet van 23 Maart 1826, Sb. N°. 19 (Art. 11, Wetb. 1830) zijn de laatste woorden, te beginnen met *hetgeen bij* enz., weggelaten.

Art. 13 Ontw. 1822, voegde nog hierbij „en ook tegen personen die geene kooplieden zijn." (Voorduin VIII. p. 48.)

[3]) Voorduin VIII. p. 71.

gens Art. 10 Wetb. v. Kooph., en tegen particulieren (niet-kooplieden) volgens Art. 1919 B. W. Het behandelen van dit laatste is het hoofddoel, dat ik mij voor oogen gesteld heb bij het schrijven van dit mijn Academisch Proefschrift; echter is het niet onnoodig eerst het bewijs in het algemeen, dat koopmansboeken opleveren, dat is namelijk tusschen kooplieden onderling, uiteen te zetten.

Koopmansboeken nu, zegt Art. 10 K., leveren het bewijs op:

1°. Wanneer de handeling niet geheel ontkend of het bestaan derzelve in het algemeen bewezen wordt.

2°. Wanneer zij rigtig gehouden zijn.

3°. Wanneer zij desgevorderd met eede gesterkt of door den dood bevestigd worden.

4°. Wanneer het is tusschen kooplieden wegens zaken hunnen handel betreffende.

5°. Wanneer het is ten aanzien van den tijd der handeling en der levering, de hoedanigheid, de hoeveelheid en den prijs der goederen.

De Haas, in zijne Aanteekeningen op *Merula's Manier van Procederen* [1]) zegt: „Tot een deugde„lijk register van een koopman worden de vol„gende requisiten vereischt: I. Dat een koopman, „wiens register het is, een eerlijk man moet zijn. „II. Dat in het register de causa debiti moet uit„gedrukt zijn. III. Dat de leverantie of eene andere

[1]) Lib. 4, Tit. 66, C 3, § 6.

„causa debiti bij de partij erkend moet worden, „want de partij, die ontkennende, zoude geen nam- „tissement plaats hebben, en die causa debiti ten „principale met getuigen of andere preuves moeten „bewezen worden. IV. Het register moet met de „eigene handt van den koopman of van die- „geenen, die hij in zijne dienst heeft, geschre- „ven zijn. V. In het register moeten al de posten „ordentlijk gespecificeerd staan. VI. Men moet niet „ageren uit het grootboek, maar uit het kladboek „of dagelijks-register daar alles net in gespecificeerd „is, en volgens de orde van den tijd zoodanig ge- » boekt is, dat daarin niet kan worden veranderd. „VII. Het koopmansboek moet met zijn eed wor- „den gesterkt, of anders door zijnen doodt zijn ge- „confirmeert. Hieruit volgt: dat een koopmansboek „alleen maar geloofd wordt omtrent zaken, die de „koopmanschap zelfs aangaat en verders of anders „niet."

Onze wet nu bepaalt als eerste vereischte tot het bewijs van koopmansboeken, dat de handeling niet geheel ontkend of het bestaan derzelve in het algemeen [1]) bewezen wordt. Deze bepaling is niet in strijd met Art. 1961 B. W., er wordt niet een deel der bekentenis als bewijs aangenomen, maar bij niet volstrekte ontkentenis het boek als bewijsmiddel toegelaten. Art. 12 C. de C. bepaalt eenvoudig dat rigtig gehoudene koopmansboeken door den regter

---

[1]) Van elders buiten het boek (Wetb. v. Kooph. met aant.).

als bewijs *kunnen* worden aangenomen. Art. 11 Wetb. 1830 nam dit voorschrift vertaald over. Bij onze nieuwe wetgeving heeft men deze bepaling te gelijk uitgebreid en beperkt. *Uitgebreid;* want onder den Code *kon* de regter de boeken toelaten, doch moest hij dit nooit; hij moest derhalve altijd de eerlijkheid en de zedelijkheid van den koopman daarbij, even als vroeger bij ons, in aanmerking nemen. „Il „peut donc, et doit même, sans s'arrêter aux livres „exiger d'autres preuves ou d'autres présomptions, „si la réputation du demandeur est équivoque, s'il „s'élève des soupçons contre lui, [1]) etc." Bij ons daarentegen is het voorschrift der wet (Art. 10 K) *gebiedend:* koopmansboeken, rigtig gehouden, *leveren bewijs* [2]). Wanneer derhalve de boeken voldoen

---

[1]) Toullier VIII. 385.

[2]) Art. 34 van het A. D. H. G. B. bepaalt hetzelfde als bij ons, maar voegt daarbij dat de regter buitendien verpligt is na te gaan in hoe verre met elkander niet overeenstemmende boeken meer of minder geloof verdienen. „Von selbst verstehe sich „dasz der Richter hiebei nicht willkührlich verfahren dürfe, son„dern dasz er seinen Ausspruch in jedem Falle mit genügenden „Gründen zu unterstützen habe, so dasz das Publikum gar „nicht in Gefahr kommen könne, auch wenn dem richterlichem „Ermessen ein weiteres Feld eingeräumt werde" (Lutz. Protokolle des A. D. H. G. B. p. 937). „Allein jene Nachsätze des „Art. 36 und 37 (34 A. D. H. G. B.) stehen in directem Wi„derspruch mit dem Anfang des Art. 36, welcher die halbe Be„weiskraft oder die halbe Wahrheit der Handelsbücher aner„kennt." (Endemann, *Entwurf eines D. H. G. B.*, 1858, p. 35.)

aan de voorwaarden van Art. 10, *moet* de regter die als bewijs aannemen omtrent al de hier vermelde omstandigheden. *Beperkt;* de algemeenheid der Fransche wet liet het aan den regter vrij de boeken aan te nemen ook als bewijs der geheele handeling, overeenkomst, koop, levering, huur of iedere andere. Bij ons kunnen de boeken daartoe in geen geval dienen: men achtte het te gevaarlijk het geheel aan de goede trouw van een koopman over te laten, elk wien hij goedvindt, door inschrijving in zijn dagboek, tot zijnen schuldenaar te maken; men vreesde bedrog, dwaling [1]). De handeling of levering moet niet geheel ontkend, (*stellige erkentenis* is echter niet onontbeerlijk) of in het algemeen bewezen zijn; en dan eerst geldt het boek als bewijs der bijkomende omstandigheden, in het Art. vermeld. De koopman moet dus tegen den koopman meer bewijzen dan tegen den particulier. Beroept hij zich tegen dezen laatsten op zijn boek, dan heeft hij slechts te bewijzen, *dat hij gewoon was zulke leveringen aan dezen op crediet te doen* (Art. 1919 B. W.); tegen den koopman echter moet hij van de *bepaalde handeling* [2]), waaruit hij ageert, het bewijs leveren, indien deze namelijk geheel wordt ontkend. Wanneer het bewijs der boeken zoodanig beperkt wordt, als thans het

---

[1]) Verg. MASSÉ, *Le droit Commercial*, t. IV. No. 2488.

[2]) Zie een vonnis van de A. R. te 's Hertogenbosch, 25 Oct. 1839, W. N°. 114. Verg. echter Vonnis van het Ktg. te 's Hage, 18 Jan. 1841, W. N°. 165.

geval is, dan is het voorzeker aan geen gevaar hoegenaamd onderhevig, en dan zijn daarvan geenerlei kwade gevolgen te vreezen. Ieder koopman, die met eenen anderen koopman handelt zonder schriftelijk bewijs te nemen van hoedanigheid, hoeveelheid, prijs enz., moet noodzakelijk geacht worden zich daaromtrent te verlaten op de goede trouw der wederpartij en op hare boeken; en hij kan zich dus nimmer te beklagen hebben, zoo daaraan volkomen geloof wordt toegekend. Vertrouwde hij de boeken niet, het stond hem vrij zich een ander bewijs te verschaffen; en hij heeft het zich zelven te wijten, wanneer hij dit heeft nagelaten, want door tegenbewijs kan hij de boeken geheel krachteloos maken.

Een tweede vereischte is dat de koopmansboeken rigtig gehouden zijn [1]). Wanneer nu de boeken niet rigtig gehouden zijn, hoe dan? Art. 13 C. de C. bepaalt uitdrukkelijk dat zij dan geenszins bewijs in regten kunnen opleveren. Bij ons staat geene zulke bepaling. Zoude men nu Art. 1919 3° B. W. kunnen toepassen? Zeer zeker, dit volgt uit den algemeenen regel van Art. 1918 B. W., waaraan bij het Wetboek van Koophandel niet is gederogeerd [2]).

---

[1]) Als niet rigtig moeten niet beschouwd worden boeken, waarin een onbeschrevene doch gebiffeerde plaats is, omdat deze niet met witte vakken is gelijk te stellen. (Arr. v. d. H. R., 28 Febr. 1862 bij v. d. H. Burg. Regt XXVI. p. 295 vv.)

[2]) DE PINTO, *Handl. tot het Wetb. v. Kooph.* II. p. 34. Evenzoo DE WAL, I. p. 69. Verg. Art. 13 K.

Het spreekt van zelf dat onder de rigtig gehoudene koopmansboeken alleen het dagboek begrepen wordt, daar er later in Art. 10 K. over brieven en brievenkopijboek gesproken wordt. Kunnen echter de andere boeken, die in den handel gebruikelijk zijn, eveneens als bewijsmiddel worden aangenomen? Deze vraag is verschillend beantwoord. LOCRÉ [1]) meent dat uit andere boeken bewezen kan worden „un „*fait* omis sur le livre-journal et consigné sur les „autres." Zoo zegt DELVINCOURT [2]), dat niet alleen de boeken, die de wet vereischt, maar ook alle andere boeken, indien zij rigtig gehouden zijn, door den regter als bewijs kunnen worden aangenomen. TOULLIER [3]) daarentegen, zegt m. i. teregt dat het

---

Mr. C. D. ASSER c. s. (Wetb. v. Kooph. met aant.) merkt hierbij op „dat het onmogelijk is vast te stellen, dat altijd niet „rigtig gehoudene koopmansboeken tegen den koopman zullen „bewijzen; het is bekend hoe bij faillissement, wel eens bedrie„gelijk sommen op het *debet* worden gebragt, die, óf niet ver„schuldigd, óf reeds betaald zijn. Doch verlangt de partij, de „boeken niet gezien hebbende, zich daarnaar te gedragen, dan „geldt Art. 13 K."

Bij Arr. v. h. Prov. Hof van Zeeland, 30 Maart 1841 (R. Bijbl. VIII. 622) is aangenomen dat niet rigtig gehoudene boeken, gevoegd bij andere *ten processe aanwezige gunstige omstandigheden* medewerken, om eene vordering als *niet geheel van bewijs ontbloot* te beschouwen.

[1]) *Esprit du Code de Commerce*, I. p. 81.

[2]) *Inst. de dr. Comm.* 2. 17. Zie DALLOZ, *v. Commerçant*, N°. 244.

[3]) VIII. N°. 366.

bewijs van feiten in de andere boeken juist daarom niet kan aangenomen worden, omdat zij niet in het journaal zijn opgeteekend, en beroept zich daarbij op PARDESSUS [1]), die zegt: „Il est néanmoins bon de „ne pas perdre de vue que si un commerçant n'a „pas ces livres indispensables, ou si ces livres ne „sont pas tenus regulièrement, il ne sera pas admis „à en produire d'autres, qui, n'étant qu'auxiliaires, „ne peuvent suppléer à l'existence ou à la régularité „de ceux qui sont requis, et ne doivent servir qu'à „en expliquer ou en développer les énonciations."

In het *Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch* wordt de bewijskracht van niet rigtig gehoudene koopmansboeken slechts beperkt [2]).

De wet vordert verder dat de boeken des gevorderd met eede gesterkt of met den dood [3]) bevestigd worden.

---

[1]) *Cours de droit Commercial*, I. N°. 258.

[2]) Art. 35 „Handelsbücher, bei deren Führung Unregelmäs-„sigkeiten vorgefallen sind, können als Beweismittel nur in so „weit berücksichtiget werden, als dieses nach der Art und Be-„deutung der Unregelmässigkeiten, sowie nach der Lage der „Sache geeignet erscheint."

In Pruissen wordt de koopman, die zijne boeken niet rigtig houdt, gestraft met eene boete van 20—100 thaler. *Allg. Landr.* II. § 566. HIERSEMENZEL, *Pr. Handelsr.*, p. 15. Zusatz 43.

[3]) In het voorgedragen Art. 3, Ontw. 17 Dec. 1835 was gesteld: „door de *daad* bevestigd." Op de aanmerkingen van sommige afdeelingen is bij het volgende ontwerp daarvoor in de plaats gesteld: „*door den dood.*" (VOORDUIN VIII. p. 75).

Desgevorderd; dus de eed kan noch aangeboden, noch door den regter opgelegd worden; de wederpartij moet die vorderen. Doet de koopman den eed, dan geldt die voor het rigtige van zijn boek in zijn geheel, en voor al de omstandigheden in Art. 10 vermeld; weigert hij den eed, dan verliest zijn boek alle bewijskracht. Sterft de koopman, dan behoeven zijne erfgenamen geenen eed af te leggen, zoo als in burgerlijke zaken; dus na den dood van den koopman levert zijn boek volledig bewijs van zijne verrigtingen en van den staat zijner zaken. Natuurlijk is het aan het oordeel van den regter overgelaten te beslissen of het boek innerlijke bewijzen draagt van rigtig gehouden te zijn.

De 2e Afdeeling deed in November 1834 twee vragen:

„1°. *Welke bevestiging* toch de dood van een „koopman aan zijne boeken bijzetten kan, om dit „afsterven, als het ware, op gelijken lijn met den „eed te stellen?

„2°. Hoe moet de bepaling van dit Art. verstaan „worden in het geval, dat er meerdere compagnons „tot eene firma behooren? Zal dan het overlijden „van één hunner de boeken zoodanig bevestigen, „dat de overblijvende compagnons van het doen „van den eed zullen bevrijd blijven?"

Hierop antwoordde de Regering:

„1°. Dat de woorden of de uitdrukking: *door „den dood bevestigd,* bij de Oud-Hollandsche wet„geving, en de schrijvers over het regt, een zeer

„bekende, bepaalde en juiste beteekenis hebben.

„2°. Dat de strekking van dit Art. zich daartoe „bepaalt, dat *in allen geval* de rigtige boekhouding „op den voorgrond staat; terwijl de eed kan wor„den gevorderd, indien de koopman in leven is; „doch na deszelfs overlijden, de rigtig gehoudene „registers, hoezeer onbeëedigd, niets van hunne kracht „verliezen.

„3°. Dat indien er overblijvende vennooten zijn, „die uit de boeken ageren, het van zelf spreekt, „dat de eed van hen kan worden gevorderd" [1]).

Wanneer twee kooplieden in regten tegenover elkander staan wegens eene vordering, die een hunner door zijn rigtig gehouden koopmansboek zoekt te bewijzen, hetwelk hij aanbiedt, des gevorderd, met eede te versterken, terwijl de tegenpartij eveneens zijn rigtig gehouden boek aanbrengt, doch dat in eene of andere omstandigheid met het andere boek niet overeenstemt, en eveneens aanbiedt, des gevorderd, zijn boek te beëedigen, dan kunnen geen van beide boeken als bewijs worden aangenomen. Mr. C. D. Asser c. s. [2]) is van meening, dat de regter naar de omstandigheden moet beslissen. De Pinto [3]) zegt dat wel is waar Toullier [4]) en Pardessus [5])

---

[1]) Voorduin VIII. p. 77.

[2]) Wetb. v. Kooph. met Aant.

[3]) *Handl. tot het Wetb. v. Kooph.* II. p. 35.

[4]) VIII. N°. 384.

[5]) I. N°. 260.

beweren dat de vordering als onbewezen moet worden ontzegd, wanneer de eischer geen ander bewijs kan bijbrengen, doch dat zij daar spreken van eene ontkentenis van de geheele vordering, welke, zoo als wij gezien hebben, onder het Fransche regt door de boeken kan worden gestaafd, en niet van een bloot verschil omtrent de eene of andere omstandigheid. Zoo, gaat hij voort, moet de regter, wanneer het een verschil van prijs geldt, zijn toevlugt nemen tot Art. 1979 B. W.; geldt het echter eene andere omstandigheid, tot het opleggen van den supplitoiren eed, volgens Art. 1978 B. W., aan diegene der partijen, aan welke hij vermeent het meeste vertrouwen te moeten schenken. Indien echter dit aan te nemen ware, dan zoude weder eene nog grootere moeijelijkheid ontstaan door te bepalen welke van de partijen het meeste vertrouwen verdient. Beide hebben rigtig gehoudene koopmansboeken, beide bieden aan hunne boeken des gevorderd te beëedigen, beide dus hebben het regt te vorderen dat, indien de supplitoire eed kan opgelegd worden, haar dit voorregt te beurt valle, omdat door het doen van den eed de zaak gewonnen wordt.

„La demande n'est pas prouvée; elle doit être „rejetée avec dépens, suivant la règle: actore non „probante reus absolvi debet, licet ille nihil prae„stet," zegt Toullier [1]). Indien echter de handeling niet geheel is ontkend, door den eischer een

---

[1]) l. c.

behoorlijk extract uit zijn boek is overgelegd, en de productie van dit boek niet door partij is gevorderd; alsdan kan dit voor den regter voldoende termen opleveren tot het opleggen van den supplitoiren eed, in gevolge Art. 1978 B. W. [1]).

Art. 34 van het *Allg. Deutsches Handelsgesetzbuch* bepaalt dat rigtig gehoudene koopmansboeken in den regel onder kooplieden een onvolkomen bewijs leveren, dat versterkt kan worden door den eed of door andere bewijsmiddelen. In het ontwerp werd alleen van den eed gesproken. Bij de discussie over dit Art. op den 5den October 1857 werd met 12 tegen 5 stemmen aangenomen uitdrukkelijk te bepalen, dat ook andere bewijsmiddelen toegelaten werden. Ook is aangenomen niet te bepalen welke eed afgelegd moet worden, zoodat een koopman den eed kan aanbieden, of van de tegenpartij vorderen, deze hem kan terugwijzen, eindelijk kan de regter den supplitoiren eed opleggen [2]). Koopmansboeken leveren bewijs op, gaat Art. 10 K. voort, tusschen kooplieden wegens zaken hunnen handel betreffende.

De oude redactie van het Fransche artikel: „Les „livres peuvent faire preuve entre commerçants et „pour faits de commerce [3])", heeft tot de aanmer-

---

[1]) Arr. v. d. H. R. 29 Jan. 1841. v. d. H. B. R. II. 132—141.

[2]) Lutz. Protokolle des A. D. H. G. B. p. 939.

[3]) Dus de boeken van een koopman zouden tegen een' particulier een bewijs kunnen leveren van wisselschulden.

king geleid, dat koopmansboeken óf tusschen kooplieden het bewijzen konden leveren omtrent zaken hunnen handel betreffende, óf tusschen particulieren omtrent daden van koophandel; daarom is de redactie van Art. 12 C. de C. veranderd door het woordje *et* weg te laten [1]).

Dus wanneer b.v. een bankier [2]) de producten van zijnen wijngaard aan eenen wijnkooper verkoopt, hetgeen sleehts daad van koophandel is, aan den kant van den kooper, kan deze koop, volgens TOULLIER, door de boeken van den bankier bewezen worden, daar Art. 12 niet zegt, dat de daad van koophandel niet plaats moet hebben tusschen kooplieden die denzelfden handel drijven [3]). Volgens ons regt is deze vraag in allen gevallen anders te beslissen. Ons artikel spreekt van zaken *hunnen handel* betreffende, terwijl er in Art. 2008 B. W., bij de leer der verjaring, een onderscheid wordt gemaakt tusschen kooplieden die denzelfden of niet denzelfden handel drijven. Sommigen [4]) nu zijn van oordeel dat tusschen kooplieden, die denzelfden handel drijven, het bewijs moet geleverd worden volgens Art.

---

[1]) LOCRÉ, *Esprit du Code de Commerce*, pag. 82 en 83. TOULLIER VIII. N°. 386.

[2]) Bankierszaken zijn daden van koophandel, volgens Art. 632 C. de C.

[3]) TOULLIER, l. c. PARDESSUS, I. N°. 258.

[4]) Zie o. a. Prof. DIEPHUIS, *Handb. v. h. Handelsr.* I. p. 46,

1919 B. W.. Art. 6 K. zegt dat de koopman verpligt is in zijn dagboek aan te teekenen alle ondernemingen zijnen handel betreffende. Dit kan onmogelijk zoo verstaan worden, dat daardoor uitgesloten worden de ondernemingen, die zijnen handel niet betreffen, want de koopman is niet alleen door de wet maar ook moreel verpligt alles aan te teekenen wat hij in zijne handelszaak [1]) uitgeeft en ontvangt, wil hij orde in zijne zaken houden. Men kan gerust aannemen dat de woorden *hunnen handel betreffende* hetzelfde beteekenen als *handelszaken betreffende*, waardoor alles, wat geen daad van koophandel is, uitgesloten wordt. HOLTIUS zegt dat onder de woorden *hunnen handel betreffende* ook begrepen moet worden onder anderen de verkoop van goederen, het verhuren van een pakhuis, de novatie van eene handelsschuld, eene afrekening of compensatie van eene reeks van betalingen in het algemeen niet tegengesproken.

De bewijskracht van koopmansboeken wordt beperkt tot:

1°. den tijd der handeling en der levering;

2°. de hoedanigheid, de hoeveelheid en den prijs der goederen.

---

[1]) De woorden van de wet *alles wat hij uitgeeft en ontvangt* heeft slechts betrekking op handelszaken, anders zoude het boek van den koopman bewijs leveren omtrent den prijs van voor huiselijk gebruik gekochte goederen, hetgeen wel niet aan te nemen is.

In handelszaken schenkt de wet meer vertrouwen aan koopmansboeken, dan in burgerlijke zaken. Terwijl in deze de boeken slechts bewijzen omtrent hoedanigheid en hoeveelheid, zoo is in gene het bewijs uitgestrekt tot tijd en prijs. De rede hiervan is daarin gelegen, dat, daar particulieren niet genoodzaakt zijn boek te houden, zij geene wapenen hebben tegen kooplieden, die met hunne boeken voor den dag komen; terwijl kooplieden, tegen wie boeken als bewijs worden ingeleverd, de hunne, indien zij rigtig gehouden zijn, als tegenbewijs kunnen aanbrengen [1]), en zij hebben het zich zelve te wijten, indien hunne boeken niet naar de vereischten der wet zijn gehouden. Onze wetgever nu heeft anders dan de Fransche perken gesteld tot de bewijskracht der handelsboeken, en wel in de eerste plaats omtrent den tijd der handeling en der levering; echter niet omtrent den tijd der betaling [2]), omdat, daar het hier eene afwijkende bepaling geldt, zoo kan daar moeijelijk eene uitbreiding aangegeven worden [3]). Onze wet nu spreekt van den tijd der handeling en der levering. Zou men nu kunnen aannemen tengevolge van den aanhef van Art. 10:

---

[1]) Ook omdat in den handel valsche posten gemakkelijker aangewezen kunnen worden.

[2]) Arr. v. h. Prov. Hof in N. Holland. 21 Oct. 1864, W. 2679.

[3]) In de aanmerking der 4de afd. (April 1834) werd echter eene ruimere toepassing bedoeld. VOORDUIN VIII, bl. 76.

indien de handeling niet geheel ontkend of het bestaan *derzelve* (dus der *handeling*) in het algemeen bewezen wordt enz., dat koopmansboeken ook het bewijs leveren van de *levering* zelve, omdat in het begin van het artikel daarvan niet gesproken wordt, zoo als in het ontwerp? [1]) Deze meening is Prof. DIEPHUIS toegedaan [2]), hij haalt echter aan een arrest van het Prov. Hof te Groningen, 26 Maart 1858 [3]), dat daar tegen pleit.

De bewijskracht der koopmansboeken wordt ten slotte beperkt tot de hoeveelheid, de hoedanigheid en den prijs der goederen. Dit is namelijk eene bepaling die op verschillende plaatsen van ons Wetboek van Koophandel vermeld is. Zoo zien wij dat de aanteekeningen door eenen makelaar [4]) uit zijn zakboekje in zijn dagboek overgebragt bewijs leveren tusschen partijen omtrent dezelfde omstandigheden als in Art. 10, indien namelijk de handeling niet geheel ontkend wordt. Zoo bewijst het dagregister van een' expediteur [5]) omtrent den aard en

---

[1]) Het ontwerp luidde: „Indien de handeling niet geheel „ontkend of de *levering* in het algemeen bewezen wordt enz."; maar juist om aan de bepaling eene meer algemeene strekking te geven is de aanhef veranderd. Voorduin VIII, 75 v.

[2]) *Handb. v. h. Nederl. Handelsr.* I, bl. 47.

[3]) *N. R. Bijdr.* IX, bl. 423 v.

[4]) Art. 68 K.

[5]) Art. 86 K.

hoeveelheid, en, indien deze desgevorderd is aangeteekend, ook omtrent de waarde der vervoerde goederen.

Het spreekt van zelf dat bij deze bepaling alleen sprake kan zijn, wanneer er quaestie is van eenen bedongen prijs, maar niet daar waar geen beding, immers zoo ver is gebleken, over den prijs gemaakt is, en waar dus die prijs nader moet worden gemodereerd. Door goederen te bestellen en te leveren zonder geconstitueerde prijsbepaling, moeten partijen geacht worden dien prijs te hebben aangenomen, welke door deskundigen, ingeval van verschil, zoude worden gefixeerd, als representerende de waarde van het verkochte [1]).

Zoo als wij gezien hebben, hebben koopmansboeken niet dezelfde kracht als schriftelijk bewijs afkomstig van de partij, tegenover welke men zich daarover beroept, maar slechts het vroeger zoogenaamde halve bewijs, zoodat het natuurlijk is, dat de bewijskracht geheel verloren gaat, indien de tegenpartij sterkere bewijsmiddelen aanvoert; daarom ook luidt ons Art. 10 „— *behoudens tegenbewijs.*"

Onder de koopmansboeken nu bekleedt het dagboek [2]) de eerste, men zoude kunnen zeggen de

---

[1]) Zie vonnis van de A. R. te Amsterdam, 4 Oct. 1849, *R. Bijbl.* XII, p. 101.

[2]) Het dagboek moet men niet verwarren met het in den handel gebruikelijke *journaal.* Dagboek is de vereeniging van

eenige plaats, daar het houden *daarvan* alleen door de wet geboden wordt. Hoe het dagboek, of liever de koopmansboeken gehouden moeten worden, wijst de wet niet aan. Art. 6 K. bepaalt slechts dat de koopman verpligt is in zijn dagboek van dag tot dag, naar orde des tijds, zonder witte vakken, tusschenregels of kantteekeningen aan te teekenen zijne inschulden en schulden, en in het algemeen alles, wat hij ontvangt en uitgeeft, van welken aard het ook zij, verder alle handelingen zijnen handel betreffende. Dit zijn dus de vereischten van het rigtig boekhouden, terwijl het een elk vrij staat verder zijne boeken in te rigten op de wijze zoo als hem goeddunkt, als hij maar aan de vereischten van Art. 6 niet derogeert. Van formaliteiten spreekt ons Wetboek van Koophandel niet, zoo Art. 1919 B. W. De wetgever schijnt dus bij de redactie van dit Art. de bepalingen van de Fransche wet in het oog te hebben gehad, alwaar wel degelijk formaliteiten voorgeschreven zijn, namelijk de paraphure en de visa door een' der leden van de Handelsregtbank of door

---

al de verschillende in den handel gebruikelijke boeken, waarvan de inhoud als één geheel in het journaal bij gezette tijden overgeboekt wordt.

Liber giornalis diurni nempe exitus et introitus, et a quo per speciem recompilationis seu brevis transumpti desumatur alter qui nuncupatur Mastro (*Ansaldus, Disc. gen.* N°. 153). Giornale est protocolum ex quo formatur liber (*Rota v. Genua Disc.* 173. N°. 6).

den burgemeester van de plaats waar geen zulke regtbank gevestigd is [1]).

Bij de discussiën in den Raad van State werd wel voorgesteld deze formaliteiten ook bij ons te behouden, doch wegens de aanmerkingen van vele leden „dat hoe doelmatig die paraphure in theorie „mogt schijnen te zijn, de ondervinding geleerd had „dat daarin voor de echtheid der boeken eene zeer „geringe waarborg ware te vinden, eensdeels omdat „bij de menigvuldigheid der te stellen paraphures, „hoogst moeijelijk eene *echte* van eene *vervalschte* „paraphure kan worden onderscheiden, anderdeels „omdat niets den koopman belet twee of meer boe„ken ter paraphure aan te bieden, en, wil hij te „kwader trouw handelen, het eene te verduisteren, „en het andere te bezigen tot het aanteekenen van „verdichte posten" [2]), zijn deze niet in ons wetboek opgenomen.

Veel overeenstemming met de bepaling van Art. 6 K. heeft die van Art. 28 van het Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch, volgens hetwelk elke koopman verpligt is boeken te houden. Bij de beraadslaging over dit Art. werd als niet geraden aangemerkt het getal en den aard der boeken aan te geven, en werd eenstemmig aangenomen niet te bepalen welke boeken de koopman houden moest, ter-

---

[1]) Volgens de wet van 13 Brumaire, An VII, moesten de kooplieden op gezegeld papier boekhouden.

[2]) VOORDUIN, VIII, p. 50.

wijl het aan iedere particuliere wetgeving overgelaten werd, dit, zoo het noodig werd geoordeeld, te bepalen. De voorgestelde paraphure en visa zijn op het voorbeeld van ons wetboek evenmin aangenomen [1]).

Behalve het dagboek moet elke koopman zijne brieven bewaren en van de afgezondene een kopijboek houden. Het is moeijelijk de brieven en kopijboeken onder de koopmansboeken te rangschikken, Het is waar, dat zij in het wetboek onder den algemeenen titel van koopmans*boeken* zijn opgenomen; doch het antwoord, dat de regering [2]) gaf op de vraag van de 2e Afd. (November 1834) of Art. 9 op de brieven toepasselijk was, bewijst dat zij niet onder *boeken* begrepen zijn. Mr. C. D. Asser c. s. [3]) evenwel zeggen dat de verzameling brieven *wel* als een boek te beschouwen is, dat dat antwoord van de regering minder afdoende schijnt te zijn, vooral daar de bepaling niet nieuw, maar uit het Fransche wetboek is overgenomen. Indien men echter let op de omstandigheid dat koopmansboeken volgens Art. 10 *bewijs leveren*, maar brieven en brieven-kopijboeken slechts bewijs *kunnen* leveren, schijnt het veel aan-

[1]) Lutz. Protokolle des A. D. H. G. B. p. 32 en 932. Zie ook Endemann, *Entwurf eines Deutschen Handelsgesetzbuchs*. 1858. p. 31 v.

[2]) Voorduin VIII. p. 70.

[3]) Wetb. v. Kooph. met Aant. ad Art. 7.

nemelijker deze niet onder koopmansboeken te rangschikken, want nam men het tegendeel aan, dan zoude, bij faillissement, het niet rigtig houden daarvan, hetgeen m. i. slechts als slordigheid van den koopman moet aangemerkt worden, de praesumtie te weeg brengen dat de koopman *geacht moet worden niet buiten zijne eigene schuld in verval van zaken te zijn geraakt*, zoo als het luidde in Art. 11, Ontw. 1822 en in Art. 4, titel 3, Ontw. 20 October [1]) 1825. Dit toch is moeijelijk aanneembaar, en zal ook wel niet de bedoeling van den wetgever zijn geweest.

Nadat ik aldus getracht heb de bewijskracht uit een te zetten, aan koopmansboeken tusschen kooplieden onderling verknocht, blijft mij thans de taak over te behandelen het bewijs, dat die boeken opleveren tegen personen, die geenen handel drijven. Dit punt is in ons Burgerlijk Wetboek geregeld in Art. 1919, hetwelk voorschrijft dat koopmansboeken bewijs leveren tegen personen, die geenen handel drijven ten aanzien der hoeveelheid en hoedanigheid van de leveranciën onder de volgende voorwaarden:

1°. Indien het van elders bewezen is dat de koop-

---

[1]) VOORDUIN VIII. p. 48. „Een koopman in staat van fail„lissement gerakende, en bevonden wordende zich naar het voor„schrift der drie voorgaande artikelen niet gedragen te hebben, „wordt geacht *niet buiten* zijne eigene schuld in verval van za„ken te zijn gekomen."

man gewoon was aan de tegenpartij dergelijke leveranciën op crediet te doen.

2°. Indien de boeken overeenkomstig de bij het Wetboek van Koophandel voorgeschrevene formaliteiten gehouden zijn.

3°. Wanneer de koopman de echtheid zijner vordering onder eede bevestigt, of na zijnen dood zijne erfgenamen onder eede verklaren, dat zij te goeder trouw gelooven dat de schuld bestaat en onvoldaan is.

Ten slotte zegt Art. 1919 dat niet rigtig gehoudene koopmansboeken tegen den koopman als bewijs kunnen strekken.

Even als op den algemeenen regtsregel dat niemand zich zelven eenen titel kan maken, vinden wij hier eene uitzondering op den vastgestelden regel van Art. 1918 B. W., dat registers en huiselijke papieren geen bewijs leveren ten voordeele van dengene, die ze geschreven heeft; als zoodanig toch moeten de boeken van eenen koopman aangemerkt worden wanneer hij tegenover eene niet handel drijvende persoon staat. Dit zeide reeds de Heer Portalis in de zitting van den Conseil d'Etat van 2 Frimaire, An XII: [1]) „Quand l'exhibition des ré„gistres est ordonnée pour une affaire commune en„tre deux commerçants ils font preuve des deux

---

[1]) Locré, *Législ. civ. comm et crim*, t. VI. part. II. *Eléments du Commentaire*, IV. 22.

„côtés, hors le cas de fraude; mais s'il s'agit de „l'intérêt d'un tiers qui ne soit pas en société avec „le négociant qui les produit, ils ne fournissent plus „que de simples documents."

Deze uitzondering nu bestaat niet alleen in het belang van den handel, maar de noodzakelijk heeft er toe geleid. Een particulier toch heeft niet even als de koopman tegenover eenen anderen koopman, boeken, die hij als wapenen gebruiken kan tegen de vorderingen der wederpartij. „En effet," zegt MERLIN [1]), „c'est une absurdité de prétendre, qu'un „marchand ne puisse faire de crédit, sans le consta- „ter par la souscription de l'acheteur, ou par une „reconnaissance notariée. Un juge, un avocat, un „homme de lettres sera donc obligé de quitter son „cabinet pour aller acheter quelques aunes d'étoffes „ou quelques provisions de ménage, et là après „avoir attendu, que le marchand ait expédié la „pratique arrivée avant lui, attendre encore qu'il „ait écrit sur son livre les articles livrés pour y „mettre sa signature? D'un autre côté, que dira „cet artisan, ce laboureur qui ne sait par signer? „Déjà assez à plaindre par la nécessité où il se „trouve de prendre quelques denrées à crédit, faut- „il augmenter sa honte et sa misère, en faisant „venir des témoins, pour les lui fournir en leur „présence, ou en l'envoyant chez le notaire du voi-

---

[1]) *Rép. de Jurispr.* v. PREUVE. Sect. II. § 2, Art. 2, N°. 5.

„sinage, qui prendra vingt sous pour une obliga-
„tion de trois livres?"

Geen twijfel kan er dus meer bestaan of aan koopmansboeken moet, vooral tegen particulieren eenige bewijskracht gegeven worden. Daarom zegt Art. 1919 B. W., dat zij bewijs opleveren tegen particulieren ten aanzien der hoedanigheid en der hoeveelheid der leveranciën onder zekere restricties [1]).

Hierin is onze wetgever geheel afgeweken van het beginsel van het Fransche regt, zegt Asser [2]). Het is waar, Art. 1329 C. N. zegt wel, dat de koopmansboeken tegen personen, die geenen handel drijven, geen bewijs leveren van de daarop voorkomende leveranciën; maar de zaak komt eigenlijk op hetzelfde neder, daar de regter den koopman den eed kan opleggen over de echtheid zijner boeken en de daarop voorkomende posten.

Art. 1329 C. N. nu zegt dat koopmansboeken geen bewijs leveren tegen particulieren, *onverminderd*

---

[1]) Art. 1929, Wetb. v. 1830 zeide dat koopmansboeken een bewijs *zelfs* tegen hen opleveren. Bij de latere herziening werd in overweging gegeven, om, met weglating der woorden „zelfs „tegen hen die geenen handel drijven," den regel eenvoudig en algemeen te stellen. De regering wenschte de strekking der bepaling tot burgerlijke zaken te beperken, en liet daarom ook het woord *zelfs* weg, ten einde de bepalingen van het Wetboek van Koophandel, ten opzigte der bewijskracht van koopmansboeken, niet vooruit te loopen. Voorduin V. blz. 492 v.).

[2]) Burgelijk Wetboek vergeleken met het Wetboek Napoleon § 879.

hetgeen omtrent het bewijs door den eed gezegd zal worden.

Deze laatste woorden limiteren den algemeenen regel. De schrijvers [1]), die het minst bewijskracht aan koopmansboeken gaven, dachten echter dat, hoewel deze boeken geen bewijs in het voordeel der kooplieden opleverden, zij toch, wanneer zij rigtig gehouden zijn, een begin van bewijs opleveren, hetgeen men door vermoedens kan versterken.

Zij beroepen zich op de Romeinsche wet [2]): „rationes defuncti, quae in bonis eius inveniuntur, „ad probationem sibi debitae quantitatis solas suffi„cere non posse, saepe rescriptum est." Hieruit volgde dat, wanneer zij niet *alleen* voorkomen, maar door andere bewijsmiddelen of vermoedens gesterkt zijn, zij bewijskracht hebben. Te vergeefs zoude men kunnen zeggen, dat een koopman gefingeerde posten in zijn boek kan aanteekenen. Want 1°. de banden, waaraan de handel gelegd zoude worden door de uitgebragte meening van de aangehaalde schrijvers, zouden voor het algemeen verderfelijker zijn, en meer vatbaar voor zwarigheden, dan dat eene onregtmatige veroordeeling, gegrond op de

---

[1]) Guénois, Danty, Ferrières, Denisart en anderen. Voet, Groenewegen en van Leeuwen zeggen dat beëedigde koopmansboeken geen bewijs opleveren der leverancie, wanneer deze volstrekt ontkend wordt, maar alleen wanneer het geschil de hoeveelheid en den prijs betreft. Zie Merlin l. c.

[2]) L. 6 C. de probat (IV. 19).

echtheid van een koopmansboek, het zoude zijn voor een particulier. 2°. Indien het gebeurde dat een koopman zoo te kwader trouw was om misbruik te maken van de goede trouw, die men in hem stelde, zoude de particulier, dien hij bedrogen heeft, dit slechts éénmaal zijn; doch indien dit met velen gebeurde, zoude de justitie hem spoedig in het oog houden, en van hem andere bewijsmiddelen vorderen; „et il verrait bientôt sa boutique déserte," zoo als MERLIN [1]) zegt. Daarom kan men met DUMOULIN zeggen dat, wanneer de koopman, die zijn boek als bewijs aanhaalt, bekend staat als een eerlijk man (*quem vocamus liberalem aut legalem*), daaruit reeds alleen een sterke praesumtie bestaat in zijn voordeel, dat zijne boeken rigtig gehouden zijn, en deze praesumtie kan nog gesterkt worden door andere bijkomende gunstige omstandigheden. Indien de gevorderde prijs [2]) niet te hoog, de leverantie niet onwaarschijnlijk, en geëvenredigd is met de ge-

---

[1]) l. c.

[2]) „Il faut que les fournitures inscrites sur son livre ne „montent pas à une somme trop considérable, et qu'elles n'aient „rien que de vraisemblable, relativement aux besoins qu'en a „pu avoir le défendeur. Par exemple, ce ne seraient pas des „fournitures vraisemblables, s'il était écrit sur le livre d'un „marchand, qu'il m'a vendu et livré dix aunes de drap noir „dans une année, parce que je n'ai pas besoin de plus d'un „habillement dans l'année, pour lequel quatre aunes de drap „suffisent." (POTHIER, *Traité des Obligations*, N°. 756.)

wone uitgaven van den particulier, dan kan, zegt DUMOULIN [1]), de regter de boeken als begin van bewijs aannemen en den koopman den suppletoiren eed opleggen.

Ditzelfde nu zegt Art. 1329 C. N. wel niet met dezelfde bewoordingen, doch de bedoeling is dezelfde. Het Art. zegt dat koopmansboeken tegenover particulieren geen bewijs opleveren *sauf ce qui sera dit à l'égard du serment.* De suppletoire eed kan slechts opgelegd worden, 1°. wanneer de vordering niet volledig bewezen is, 2°. wanneer deze ook niet geheel van bewijs ontbloot is [2]). Hieruit volgt dat koopmansboeken hoewel geen volledig, toch een begin van bewijs opleveren, hetgeen, vereenigd met andere voor den koopman gunstige omstandigheden, welke alleen de regter beoordeelen mag, hem magtigt den koopman, die eischer is, den suppletoiren eed op te leggen. Om dit te verkrijgen moeten de boeken overeenkomstig de voorschriften van het Wetboek

---

[1]) „Rationes eius quamvis non plenam probationem, nec „omnino semiplenam inducant, tamen inserunt aliquam prae- „sumptionem, ex qua possit ei deferre juramentum ita ut per „se rationes probent." DUMOULIN ad l. 3 C. de reb cred (IV. 1.)

Dit is ook het gevoelen van VOET: „Efficit mercaturae uti- „litas ac favor libros mercatorum semiplenam facere probatio- „nem ac jurejurando mercatoris, plenam fidem intervenire, quoties „mercator integrae famae et existimationis est." (ad Pand. lib. XXII. tit. IV. N°. 12.)

[2]) Art. 1367 C. N. Art. 1978 B. W.

van Koophandel gehouden zijn, en moeten er buitendien nog gunstige vermoedens bestaan, want op het enkele vertoon in regten van de boeken, zonder eenige andere bewijsmiddelen of vermoedens, zoude de regter den suppletoiren eed niet mogen opleggen [1]).

Ditzelfde systeem nu is onze wetgever toegedaan door in Art. 1919 te bepalen, dat koopmansboeken, gesterkt door den eed van den eischer, bewijs leveren tegen den particulier. Deze eed kan niet door den regter opgelegd, noch door de wederpartij gevorderd worden, hij is onafscheidelijk van de vertooning van het boek.

De verschillende wetsbepalingen omtrent het bewijs van koopmansboeken tegen niet-kooplieden leiden tot de beslissing van eene belangrijke quaestie, waarover de verschillende schrijvers verschillende meeningen geuit hebben, namelijk of koopmansboeken een begin van bewijs door geschrift opleveren, ten gevolge waarvan getuigenbewijs kan toegelaten worden tegen den verweerder, die geen koopman is.

Boiceau [2]) gaf op deze vraag een bevestigend antwoord, echter met beperking tot de beëedigde kooplieden, leden der vroegere gilden. Danty, in

---

[1]) Zie Massé, *Le droit Commercial*, t. IV. N°. 2490.

[2]) Commentaire sur l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins Chap. VIII en ibi de aanteekeningen van Danty. (Touillier VIII. N°. 369.)

zijne aanteekeningen op Boiceau, kon zich met die uitspraak niet vereenigen; echter op eene andere plaats zegt hij, dat het getuigenbewijs toegelaten kan worden „quand plusieurs circonstances de bonne „foi se rencontrent."

Toullier [1]) zegt, dat tegenwoordig geen twijfel meer hierover kan bestaan, en dat men gerust zeggen kan, dat indien de wet toelaat den koopman als eischer regter in zijne eigene zaak te maken door hem den eed op te leggen, wanneer omtrent zijne boeken vermoedens van goede trouw bestaan, zij ook des te eerder de getuigenis van onzijdige personen moet aannemen. Te vergeefs zoude men zeggen, dat de wet een begin van bewijs door geschrift noemt elke geschrevene akte, voortgekomen van dengene, tegen wien de vordering gedaan wordt [2]). Hierop kan men antwoorden, dat dit wetsartikel geenszins limitatief is. Het zegt niet dat men geen stuk als een begin van bewijs door geschrift kan aannemen, indien het niet is voortgekomen van dengene, tegen wien de vordering gedaan wordt; het zegt alleen dat alle geschrevene akten van hem voortgekomen als begin van bewijs door geschrift aangenomen worden; hetgeen geheel iets anders is. Art. 1927 B. W. [3]) zegt dat de overschrijving eener akte in de

---

[1]) l. c.

[2]) Artt. 1347 C. N. en 1939 B. W.

[3]) Art. 1336 C. N.

openbare registers een begin van bewijs door geschrift oplevert, hoewel dit niet voortgekomen is van dengene, tegen wien de vordering gedaan wordt. Verder kan men nog zeggen, dat daar de wet bepaaldelijk den suppletoiren [1]) eed toelaat om de boeken te bekrachtigen, wanneer in hun voordeel sterke vermoedens van goede trouw bestaan, zij ook *a fortiori* het getuigenbewijs toelaat; omdat het veel meer is den eischer toe te laten regter in zijne eigene zaak te zijn, door het afleggen van den eed, dan hem toe te staan derde onzijdige personen als getuigen in te roepen, waardoor de regter geenszins gebonden wordt, en waartegen de tegenpartij steeds met andere getuigen kan opkomen; door het meerdere toe te staan, wordt toch de wet steeds geacht het mindere te veroorloven. Deze leer, zegt Toullier, kan men gerust aannemen; want het wordt altijd aan den regter overgelaten te beoordeelen welke mate van vertrouwen koopmansboeken, of andere geschriften, die men als begin van bewijs aanvoert, verdienen, en te bepalen onder welke omstandigheden men ze als zoodanig kan aannemen of niet, ten einde het getuigenbewijs toe te laten. Hij [2]) beroept zich op een arrest van het Hof van Cassatie van 30 April 1807, waarbij bepaald is dat een vonnis in hoogste ressort gewezen omtrent de vraag

---

[1]) Volgens het Fransche regt.

[2]) Toullier VIII. N°. 287.

welke stukken een begin van bewijs door geschrift opleveren, niet in cassatie gebragt kan worden, omdat de wet het aan het oordeel van den regter overlaat de kracht van een bewijs door geschrift, even als van vermoedens, te bepalen, terwijl dat het Hof van Cassatie zich slechts moet bezig houden met de beteugeling van bepaalde wetschennis [1]).

ZACHARIAE [2]) is dezelfde meening toegedaan door te zeggen: „Les livres de commerce peuvent néan„moins, s'ils ont été régulièrement tenus, servir à „déterminer la conviction du juge dans les con„testations relatives à des fournitures de marchan„dises faites par un marchand à une personne étran„gère au commerce; autoriser le juge à déférer le „serment à l'une ou à l'autre des parties, et même „servir de commencement de preuve par écrit."

Tegen deze decisie komt MASSÉ [3]) sterk op door te zeggen: „l'Art. 1329, formel en ce qui touche „le serment, est muet en ce qui touche le com„mencement de preuve par écrit, qui aurait pour „conséquence l'admissibilité de la preuve testimo„niale. Un commencement de preuve par écrit doit

---

[1]) In ons regt mag men deze leer van TOULLIER aannemen op grond van Art. 1939 2° B. W.

[2]) *Le droit civil Français*, traduit et annoté par G. MASSÉ et CH. VERGÉ. t. 3, § 591, p. 511.

[3]) Zie het aangehaalde werk van ZACHARIAE, Aanteek. N°. 6 en MASSÉ *Le droit Commercial*, t. IV. N°. 2491.

„d'ailleurs émaner de celui à qui on l'oppose; or „les livres d'un commerçant n'émanant pas du non-„commerçant, contre lequel la demande est formée, „ne peuvent dès lors autoriser la preuve testimoni-„ale des prétentions du marchand."

Hiermede vereenigen zich de meeste schrijvers waaronder vooral in aanmerking komen DALLOZ [1]), BONNIER [2]), MARCADE [3]) en anderen.

Onze wetgever nu heeft aan koopmansboeken onder zekere bepalingen tegen hen, die geene kooplieden zijn, bewijskracht toegelaten. Hij is daarbij, op het voorbeeld van andere wetgevingen, van den regel afgeweken, dat niemand op zich zelven zich eenen titel kan verschaffen; hij deed dit zoo als wij reeds boven hebben aangetoond, omdat het in het belang van den handel noodzakelijk was, daar een koopman of winkelier niet wel bij iedere, veelal in het klein plaats hebbende levering van levensmiddelen of andere voorwerpen, aan zijne gewone kalanten gedaan, telkens een schriftelijk blijk van deze kan vragen, of zich eenig ander voldoend bewijsmiddel verschaffen, en die kalanten, koopende zonder te betalen, geacht moeten worden zich stilzwijgend daaraan te onderwerpen, dat de koopman van hunne inkoopen aanteekening zal houden, om er

---

[1]) *v. Commerçant* N°. 250.

[2]) *Traité des Preuves*, N°. 780.

[3]) ad Art. 1329.

daarna, volgens de aanteekening, betaling van te erlangen. Het kwam er nu slechts op aan, behoedmiddelen te stellen tegen misbruiken van de zijde van den koopman, wiens boeken niet al te ligtvaardig als bewijs tegen andere mogten worden aangenomen. Hierbij zeide de Heer NICOLAÏ [1]) dat de vijfjarige verjaring van Art. 2008 de gevolgen der schuldige pogingen van een koopman vermindert. Deze bewering echter is moeijelijk aan te nemen, daar aan den eenen kant die verjaring het bewijs der levering niet op opheft, maar slechts van hem, die er zich op beroept den eed kan worden gevorderd, dat de schuld, wier oorspronkelijk bestaan wordt aangenomen, werkelijk betaald is, en het aan den anderen kant zeker weinig zegt, dat van een bewijsmiddel geen misbruik meer gemaakt kan worden, wanneer de schuld zelve is te niet gegaan.

Onze wetgever echter heeft dat misbruik grootendeels voorgekomen door de drie voorwaarden, die hij heeft gesteld, en waarvan hij de bewijskracht der koopmansboeken heeft afhankelijk gemaakt.

In de eerste plaats dan is het noodig dat het van elders bewezen zij, dat de koopman gewoon was aan de tegenpartij dergelijke leveringen op crediet te doen. Reeds vroeger heb ik aangetoond dat de koopman tegen den particulier in dit geval minder te bewijzen heeft dan tegen den koopman, daar hij te-

---

[1]) VOORDUIN V. blz. 492.

gen dezen het bestaan der handeling zelve bewijzen moet, wanneer deze ontkend wordt [1]).

Art. 1929 Wetboek van 1830 wilde bewezen hebben, dat de koopman gewoon *is geweest* dergelijke leveringen op crediet te doen. Bij de latere herziening zijn de woorden *is geweest*, vervangen door *was*. De reden hiervan ligt daarin, dat men het niet genoeg achtte, dat vroeger zoodanige gewoonte wel eens bestaan heeft, maar meer duidelijk heeft willen te kennen geven, dat die gewoonte moest bestaan ten tijde der leveranciën, waarvoor betaling wordt gevraagd. Dat dit de bedoeling is en ook reeds bij de vroegere redactie was, schijnt ook daaruit te blijken dat de Heer NICOLAÏ reeds sprak van een bewijs, „qu'il *fait* habituellement de pareilles fournitures etc." [2]).

---

[1]) Prof. OPZOOMER zegt „dat het ongegrond is, de bewijskracht der boeken niet tot het bestaan der handeling uit te strekken, en te gelijk genoegen te nemen met het bewijs, dat de koopman gewoon was dergelijke leveringen op crediet te doen. Immers moest het bestaan der handeling worden bewezen, en had de koopman het bewijs van dat bestaan geleverd, waartoe dan nog het bewijs gevorderd, dat hij meer zulke leveringen plagt te doen? Het bewijs van zulk een gewoonte komt wel in aanmerking, waar het de vraag geldt naar het bestaan eener leverancie, maar met de hoedanigheid en hoeveelheid der leveranciën is het niet in den minsten zamenhang." (II. p. 254.)

[2]) VOORDUIN V. p. 492.

Het is niet noodig dat hieronder leveringen van dezelfde waren moeten verstaan worden, maar soortgelijke leveringen tot denzelfden handelstak behoorende; zoo dat b. v. een boekverkooper, die gewoon was iemand boeken op crediet te leveren, met zijne boeken eene levering van schrijfbehoeften kan bewijzen. Verder is het niet genoeg dat de gewoonte van levering bewezen zij, er moet bewijs zijn van de gewoonte van levering op crediet; niet dat dit eene doorgaande gewoonte moet zijn, door geene leveringen tegen betaling afgebroken, maar het is noodig, dat gedurig op crediet geleverd wordt. Dit nu moet van elders, en dus niet uit de boeken bewezen worden: „autrement que par ces livres", zegt NICOLAÏ [1]). Hiertoe kunnen allerlei bewijsmiddelen worden aangevoerd, b. v. de bekentenis der tegenpartij, brieven van haar afkomstig, de beslissende eed haar opgedragen, en een verhoor van getuigen in de gevallen waar dit toegelaten wordt. Dit is nu hier het geval volgens Art. 1940 B. W., omdat de daadzaak, dat men gewoon is aan iemand op crediet te leveren, van dien aard is, dat men zich daarvan wel niet een schriftelijk bewijs heeft kunnen verschaffen; men kan toch van den koopman of winkelier niet vorderen, dat hij met ieder zijner kalanten een schriftelijk contract zal aangaan, waarbij hij aanneemt hun op crediet te verkoopen

---

[1]) VOORDUIN V. p. 492.

of te leveren [1]). Prof. DIEPHUIS [2]) verzet zich hier tegen door te zeggen dat het getuigenbewijs niet onbepaald kan aangenomen worden op grond van Art. 1835 B. W., omdat het hier, gelijk ook blijkt uit Art. 4 K., juist geene zaken van koophandel geldt.

In de tweede plaats is het noodig dat de boeken rigtig gehouden zijn volgens de voorschriften van het Wetboek van Koophandel. Deze uitdrukking komt mij verkieselijker voor dan de woorden van Art. 1919, waar van *formaliteiten* gesproken wordt, hetgeen te veel doet denken, zoo als ik reeds boven aangeduid heb, aan de paruphure en visa van de Fransche wetgeving. Het is echter duidelijk dat de wetgever niet anders bedoeld heeft dan aan het woord formaliteit dezelfde beteekenis als *vorm* toegepast te zien. Hoe de boeken gehouden moeten worden toont ons Art. 6 K. aan. Indien nu echter de boeken niet rigtig gehouden zijn dan leveren zij bewijs op tegen den koopman, zegt ons Art. 1919. Hierbij voegt Art. 1330 C N. nog: „mais celui qui veut „en tirer avantage, ne peut les deviser en ce qu'ils „contiennent de contraire à sa prétention." De reden van deze bijvoeging ligt daarin dat de koopmansboeken een soort van bekentenis uitmaken, en daarom onsplitsbaar zijn. „Toutefois il est évident

---

[1]) DE PINTO, *Handl.* II. § 1148 1°.

[2]) IX. 182.

„que cette indivisibilité n'a lieu que relativement „à des articles ou à des énonciations connexes, et „qui ont rapport à la même affaire" [1]). Wanneer de koopman zich niet houdt aan de bepalingen van Art. 6 K. dan missen zijne boeken hunne bewijskracht; indien nu evenwel de koopman zijn onregelmatig gehouden boek niet als bewijsmiddel bezigt, dan kan zich de tegenpartij natuurlijk niet beroepen op de onregelmatigheid daarvan, indien de koopman zijne eisch alleen grondt op eene levering, die door deze niet wordt ontkend [2]).

In de derde plaats moet de koopman de echtheid zijner vordering onder eede bevestigen.

Men moet hier aan geenen decisoiren eed denken, die des gevorderd door de tegenpartij even als in Art. 10 K., den koopman opgelegd kan worden, noch aan den suppletoiren eed, zoo als dit het geval is in den C. N. De eed is met het boek een bestanddeel van het bewijs, de koopman moet van den regter toelating vragen om dien af te leggen, en de regter moet den koopman tot het afleggen van dien eed toelaten.

Wanneer een koopman dus optreedt tegen eenen particulier, wordt er minder van hem gevorderd dan

---

[1]) Massé in zijne Aant. op Zachariae *Le droit civil Français*, III. § 592, p. 512, Aant. 9. Zie Toullier VIII. 387 en 388.

[2]) Arr. H. R. 26 Nov. 1852, W. 1387.

wanneer hij tegenover eenen koopman staat. In het laatste geval moet hij de echtheid van het geheele boek beweren, in het eerste slechts de echtheid der vordering, „door welke zonderlinge uitdrukking van „echtheid", zegt Prof. OPZOOMER [1]), „de wetgever „hier zeker de regelmatigheid of gegrondheid in het „algemeen verstaat."

Van dien eed kan door de tegenpartij geene vrijstelling gegeven worden. Bekent deze, na vertooning van het boek hare schuld, dan levert deze bekentenis een bewijsmiddel op; maar doet zij dit niet, dan kan de regter, ofschoon zij verklaart den eed niet te verlangen, daarvan niet vrijstellen en evenwel op grond van het boek alleen de levering als bewezen aannemen; de wet vordert hiertoe bepaaldelijk, dat de koopman de echtheid zijner vordering onder eede bevestige.

Die eed kan alleen door den koopman zelven afgelegd worden, niet door zijne erfgenamen, die gewoonlijk persoonlijk met de levering en het bestaan der schuld niet bekend zijn. Dezen is onze wetgever te gemoet gekomen door te bepalen, dat indien de koopman overleden is, zij onder eede verklaren moeten dat zij te goeder trouw gelooven dat de schuld bestaat en onvoldaan is. Deze eed, op zich zelven beschouwd, biedt minder waarborgen aan dan die van den koopman, maar een andere eed kon

---

[1]) Het Burg. Wetb. II. blz. 254.

redelijkerwijze van den erfgenaam niet gevorderd worden; en dat de koopman overleden is zonder de schuld in te vorderen, is ook zelf een grond te meer, om de deugdelijkheid der opgaven van zijn boek aan te nemen, waarvan hij zelf geen gebruik heeft gemaakt.

Onder de hier boven genoemde bepalingen leveren koopmansboeken, volgens Art. 1919 een bewijs op ten aanzien der hoedanigheid en hoeveelheid der leveranciën. Kan men dit nu uitstrekken tot het bewijs der leveranciën of moet deze eerst van elders bewezen worden? Het is bekend dat hierin verschillend gedacht wordt.

Hoewel de meeste schrijvers [1]) het eens zijn dat

---

[1]) Opzoomer II. blz. 254 zegt, dat het beter ware geweest, als in ons artikel behalve de hoedanigheid en hoeveelheid, ook het bestaan der leveranciën, als door de koopmansboeken bewijsbaar, was opgenomen.

Diephuis IX. blz. 185 zegt, dat men de uitdrukking „hoedanigheid en hoeveelheid der leveranciën" zoo algemeen mogelijk mag opvatten, dat zij alles, wat de leverancie betreft, omvat.

Holtius I. p. 82, Wijst op het bezwaar aan de verpligting verbonden, bij Art. 10 K. gesteld, om de handeling zelve van elders te bewijzen, en zegt verder: „Een goede middenweg, dien „vele wetgevingen, en ook ons Burgerlijk Wetboek, hebben in„geslagen, en die, volgens Martens, tot het gemeene Handels„regt behoort, is te bepalen dat er te dien tijde handelsbetrek„kingen tusschen de partijen in geschil moeten bestaan hebben, „en dan het boekbewijs ook voor de *res ipsa* toe te laten. Zie „Art. 1919 B. W."

Verg. de Pinto, *Handl.* II. § 1148. Mr. C. van Bell, *Het bewijs volgens het Burgerregt.* Dordr. 1866. blz. 58 en 62.

men de woorden van de wet niet grammaticaal moet interpreteren, maar het bewijs der hoeveelheid en hoedanigheid uitstrekken tot het bewijs der leverancie zelve, omdat indien het bewijs kan geleverd worden van hoedanigheid en hoeveelheid het van zelf vaststaat dat de leverancie geschied is, werd door de regtbank te Nijmegen, bij vonnis van 6 Julij 1845 [1]) en van Groningen, bij vonnis van 29 Dec. 1854 [2]) het tegenovergestelde gevoelen aangenomen: dat het bestaan der leverancie zelve *a priori* erkend moet zijn of *van elders* door den eischer bewezen moet worden, om naderhand het bewijs der hoedanigheid en hoeveelheid te leveren. Dit laatste gevoelen is de Heer OUDEMAN [3]) toegedaan; hij zegt: „de goede trouw vordert dat aan deze boeken in „zaken van koophandel tusschen kooplieden meer „kracht van bewijs worde toegekend, dan tegen niet-„handeldrijvende personen. Wilde men nu Art. 1919 „B. W. zoo opvatten, dat het toelaat de handeling „zelve door de boeken te bewijzen, dan zoude men „aan den wetgever de bedoeling toeschrijven, aan „deze boeken eene grootere bewijskracht jegens niet-„handeldrijvende personen te hebben gegeven, dan „jegens kooplieden, hetgeen niet mag worden aan-„genomen."

---

[1]) Weekbl. N°. 659.

[2]) Regtsg. Bijbl. 1856, blz. 407.

[3]) *Opmerk. en Mededeel.* X. blz. 187—194.

De regtbank te Gorinchem [1]) echter besliste dat koopmansboeken ook het bewijs leveren der leverancie op grond dat, zoo een bewijs van elders, ten aanzien der levering zelve, kon geacht worden bij de wet gevorderd te zijn, daaruit zou voortvloeijen, hetzij dat de gunst, bij de wet aan een handeldrijvende als een noodzakelijk gevolg van maatschappelijke gebruiken toegekend, ijdel zoude zijn; hetzij dat de bepaling van Art. 1919 B. W., geheel nutteloos en overtollig zoude moeten worden beschouwd, vermits het bewijs van de levering zelve, van elders te verschaffen, zoo dit mogelijk ware, het bewijs van de soort en de hoedanigheid in zich zoude bevatten, waarbij nog aangemerkt moet worden, dat het daar, waar het in des Wetgevers bedoeling heeft gelegen, de bewijskracht der koopmansboeken afhankelijk te maken van het van elders bijgebragte bewijs (zoo als in Art. 10 K.), zulks bij de wet bepaaldelijk is uitgedrukt en verordend, hetgeen bij Art. 1919 B. W., niet is geschiedt.

De Hooge Raad echter vereenigde zich niet hiermede en bepaalde bij arrest van 9 Febr. 1866 [2]) dat de leverancie zelve van elders moest bewezen zijn, op grond dat de bovenaangehaalde uitlegging van Art. 1919 de overtolligheid zoude medebren-

---

[1]) Vonnis van 9 Mei 1865. In appel van het kantongeregt te Sliedrecht 12 Julij 1860. R. Bijbl. 1866. blz. 273.

[2]) R. Bijbl. 1866. blz. 278.

gen van de aldaar voorkomende woorden: „der hoe-„danigheid en hoeveelheid der leveranciën," dat het alsdan genoeg zoude wezen indien er stond: *der leveranciën;* dat deze uitlegging in strijd is met de beperkende uitdrukking van genoemd artikel; en dat zij te minder aannemelijk is, omdat dit artikel een uitzondering bevat op den voorafgaanden regel van Art. 1918, en juist daarom *strictae interpretationis* is.

Moeijelijk evenwel is deze leer aan te nemen. De regter moet ook, waar het exceptieve wetsbepalingen geldt, eerder den waren zin der woorden opsporen, dan zich aan de bloote letter der wet houden [1]), zoo als teregt Mr. A. DEN BANDT [2]) zegt in een stuk, waarin hij opkomt tegen genoemd arrest van den Hoogen Raad. Hij is van meening dat de bij Art. 1919 B. W. aan koopmansboeken toegekende bewijskracht niet moet worden beperkt tot de daarbij uitgedrukte *hoedanigheid* en *hoeveelheid* der leveranciën, maar dat het bewijs der leveranciën zelve, ook dan wanneer deze worden ontkend, *daaronder begrepen is,* m. a. w. dat in de bewijskracht der koopmansboeken, ten aanzien van de hoeveelheid en hoe-

---

[1]) „L'interprétation purement et rigoureusement grammaticale „doit quelquefois céder à des considérations superieures qui in-„diquent la véritable pensée du législateur et qui la dévoilent „malgré les imperfections du texte." (CHARLES BROCHER, *Etude sur les Principes Généraux de l'interprétation des lois.* Genève, 1862.)

[2]) Regtsg. Bijbl. 1866, blz. 279 v.v.

danigheid der leveranciën, het bewijs van haar bestaan ligt opgesloten; naardien zoo als, naar zijne meening, teregt in het boven aangehaalde vonnis der regtbank te Gorinchem wordt gezegd: *niet geleverde voorwerpen hebben geene hoeveelheid en hoedanigheid.*

De woorden *hoeveelheid en hoedanigheid* zijn geenszins overtollig, zelfs kunnen zij niet gemist worden, omdat zij als *tegenstelling van den prijs waarvoor en de eventuele voorwaarden, waaronder de leveranciën gesloten zijn*, volkomen op hunne plaats staan. Het behoeft geen betoog dat de prijs, waarvoor en de verdere voorwaarden waaronder de leveranciën zijn gedaan, niet uit het boek bewijsbaar zijn; dit volgt uit de vergelijking van Art. 1919 B. W. met Artt. 10 en 68 K., waar naast de woorden *hoeveelheid* en *hoedanigheid* ook van den *prijs*, en voor zooveel Art. 68 K. betreft, tevens van de *voorwaarden waaronder* gesproken wordt [1]).

---

[1]) Prof. Opzoomer (II. blz. 255) is van meening, dat ook *de tijd* der levering niet door het koopmansboek tegenover den niet-koopman is te bewijzen. Hiermede stemt overeen de aanmerking van de 1e Afd. op Art. 6 Ontw. Wetb. v. Kooph. 20 Oct. 1825, welke ik reeds vroeger heb aangehaald. Zie Voorduin VIII. blz. 71.

Prof. Diephuis (IX. blz. 185) echter zegt dat *de tijd* der levering in het bewijs der leverantiën zelve ligt opgesloten. Dit is echter niet het geval met den *prijs*, welke evenwel gemakkelijk van elders b. v. uit marktberigten enz. te bewijzen is.

De meening van Prof. Diephuis zou m. i. de voorkeur moeten verdienen, indien men nagaat dat het van zelf spreekt dat,

Reeds de Heer NICOLAÏ zeide bij de behandeling van Art. 1919 B. W. op 4 Februarij 1825, omtrent dit Art.: „lorsque les livres sont tenus selon les „formes voulus par la loi, etc. etc., si la réunion „de toutes ces circonstances existe, alors les four„nitures seront prouvées même à l'égard des per„sonnes non-commerçantes, — voilà la disposition „que l'on a cru devoir adopter!" [1])

Daartegen pleit het door den Heer DONKER CURTIUS gezegde bij de behandeling van Art. 10 K. op 10 Febr. 1826 [2]): „Vous avez admis le livre du „commerçant comme preuve en sa faveur, même „contre des personnes non-commerçantes, ce qui est „absolument nécessaire, mais seulement à l'égard „de la *qualité* et de la *quantité* des livraisons, pour „autant qu'il sera prouvé d'ailleurs que le commer„çant était accoutumé de faire de telles livraisons „à crédit. Par une disposition semblable on évite „d'un côté le danger de voir admettre le livre de „commerce pour preuve d'un achat et d'une livrai„son *entièrement déniée*, mais d'un autre côté il „sera toujours admis pour preuve *de ces accessoires*,

---

als het boek rigtig gehouden is, en dus van dag tot dag, naar orde des tijds post voor post is ingeschreven, de juistheid van *den tijd* daarin ligt opgesloten, en dat dit wel de bedoeling van den wetgever zal geweest zijn.

[1]) VOORDUIN V. blz. 491 en 492.

[2]) VOORDUIN VIII. blz. 74.

„dont le commerçant chercherait régulièrement en „vain des preuves hors de son livre."

Deze verklaring staat lijnregt tegenover die van den Heer NICOLAÏ, en het zou dus moeijelijk vallen te bepalen, welke de juiste is. Hier echter is dit niet het geval; want de Heer NICOLAÏ, lid der Commissie van redactie [1]), sprak *als zoodanig*, hetgeen blijkt uit zijne woorden: „Voila la disposition, que „l'on a cru devoir adopter." Daarom mag men ter verklaring van Art. 1919 B. W. de voorkeur geven aan zijne verklaring boven die van den Heer DONKER CURTIUS, die eerst later lid der Commissie werd [2]).

„De redevoeringen, gehouden door de leden der „Commissie van redactie maken," zegt VOORDUIN [3]), „wel geen deel uit van de *plaats gehad hebbende* „*officieuse betrekking tusschen den Koning en de Tweede* „*Kamer*, maar zij verspreiden daarover een helder „licht. Zij waren niet uitsluitend bestemd, om daar„mede de *voor* of *tegen* het ontwerp uit te brengen „stem des sprekers te regtvaardigen, om daarbij de „redenen te ontwikkelen, die de spreker vermeende „te hebben, om zijne medeleden tot eene gelijke „keuze op te wekken. Veeleer was de strekking

---

[1]) K. Besl. 28 April 1821, N°. 72 bij VOORDUIN *Alg. Inl.* I St. I. blz. 280 en 287.

[2]) Kon. Besl. 24 Febr. 1831, Stb. N°. 6.

[3]) VOORDUIN I. St. I. blz. 554 v.

„derzelve, om aan de Vergadering open te leggen, „wat de Regering bewogen had, om het ontwerp „op die grondslagen te vestigen, waarop hetzelve „berustte; . . . . . die redevoeringen hielden dus het „overzigt in van de geschiedenis van het ontwerp . . . . . „en tot het leveren van zoodanig overzigt, tot het „geven van zoodanige ophelderingen, waren de le- „den der Commissie van redactie, als vervaardigers „der ontwerpen, als behulpzaam geweest zijnde in „het opstellen van de memorie van toelichting, der „antwoorden van de Regering en der nieuwe re- „dactie, allezins bevoegd . . . . . Bevreemding kan „het dus niet baren, die redevoeringen op hoogen „prijs gesteld — ja dezelve aangewezen te zien: „„als de echte bronnen, uit welke de kennis der „„gronden van aanneming der voorgestelde wetten „„kan worden geput.""

Ten slotte nog eene opmerking. Art. 10 K. laat tegenbewijs uitdrukkelijk hoe, terwijl Art. 1919 B. W. hierover zwijgt. Hieruit meent Prof. Opzoomer [1]) te moeten afleiden, dat geen tegenbewijs den particulier tegenover den koopman toegelaten wordt. Prof. Diepenhuis [2]) echter zegt, dat men wel degelijk in dit geval tegenbewijs kan leveren. Prof Opzoomer zegt: „dat een bewijs eene zaak voor goed „uitmaakt; en aantoonen dat iets, wat reeds bewe-

---

[1]) II. blz. 255 v.

[2]) IX. 8 en 9.

„zen is, niet waar is, zou zijn aantoonen, dat het „niet bewezen is; eene bewezene zaak is waar; als „zij niet waar is, kan zij ook niet bewezen zijn: „wel tegen een vermoeden, maar niet tegen een „bewijs laat zich iets inbrengen; waar de wet tegen „een bewijs het tegenbewijs toelaat, daar bezigt zij „het eerstgenoemde woord in den oneigenlijken zin „van vermoeden of grond van waarschijnlijkheid; „men mag van geen regt van tegenbewijs spreken; „het woord moet zijn: bewijs van het tegendeel."

Tegen deze bewering meen ik met Prof. DIEPHUIS te moeten opkomen. Men moet niet een bewijs als eene bepaalde waarheid aannemen, en daarom ook niet het woord bewijs met bewijsmiddel verwarren. „Ce mot (preuve)" zegt BENTHAM [1]), „a quelque „chose de trompeur; il semble que la chose, qu'on „appelle ainsi, ait une force suffisante, pour déter„miner la créance; mais on ne doit entendre par „là qu'un moyen, qui peut être bon au mauvais, „complet ou incomplet." Zoo kan men alle mogelijke bewijsmiddelen aangevoerd hebben, zonder dat de zaak den regter als bewezen voorkomt. Slechts eene authentieke akte levert een volledig bewijs op, waartegen men geen tegenbewijs mag aanbrengen. In den regel is onder *bewijzen* in een burgerregterlijk geding niet anders te verstaan dan het vestigen

---

[1]) *Pr. Judic.* éd. de DUMONT (liv. I. chap. 6) bij BONNIER *Traité des Preuves.* I. 2.

van een vermoeden ten gunste der partij, die het bewijs geleverd heeft; ten gevolge waarvan het bewezen feit als waar moet worden aangenomen, zoolang niet door de tegenpartij dat gunstige vermoeden is ontzenuwd, d. i. *tegenbewijs* geleverd is. Art. 1902 B. W. wijst aan welke der partijen in de eerste plaats tot het vestigen van zulk een vermoeden ter hare gunste verpligt is, ter ontzenuwing van het wettelijke vermoeden in haar nadeel, dat het eenvoudig aangevoerde feit niet waar is. In het burgerregterlijke geding komt het niet aan op de objectieve waarheid, op het bewijs wat *is*, maar op de betrekkelijke waarheid, op hetgeen als waar tusschen partijen d. i. als bewezen mag worden aangenomen. Tot de bijzondere vermelding in Art. 10 K. der woorden: *behoudens tegenbewijs* heeft misschien aanleiding gegeven, dat de wetgever hier het oog heeft gehad op de omstandigheid, dat de tegenpartij, evenzeer koopman zijnde, als tegenbewijs ook *zijne* boeken kan overleggen, hetgeen in het geval, bedoeld bij Art. 1919 B. W., niet kan geschieden, omdat de particulier geene koopmansboeken heeft, en deze dus niet als middel van bewijs of tegenbewijs kan bezigen.

STELLINGEN.

I.

Verba l. 66, § 6 D, de legatis II: „ususfructus enim etsi in jure non in parte consistit, emolumentum tamen rei continet," idem significant ac verba l. 76. § 2 D, eod. „fructus portionis instar obtinet."

II.

L. 41 D. de pign. act. (XIII. 7) pugnat cum l. 22 D. de pign. et hypoth. (XX. 1).

III.

De redactie van Art. 1919 B. W. zoude beter zijn indien geschreven stond: „mits de boeken overeenkomstig de bepalingen van het Wetboek van Koophandel rigtig gehouden zijn."

IV.

Een koopman kan door getuigen bewijzen dat hij gewoon was aan particulieren leveringen op crediet te doen.

V.

Het slot van Art. 6 K. is overbodig.

VI.

Ten onregte beweert Prof. OPZOOMER dat tegen het beroep des koopmans op zijn koopmansboek tegen den niet-koopman dezen geen tegenbewijs is toegelaten.

VII.

De suppletoire eed kan opgelegd worden ook bij de verklaring van slechts één' getuige.

VIII.

Niet geheel juist is de bepaling van Art. 865 B. W., dat gebruik en bewoning op dezelfde wijze verkregen worden als vruchtgebruik.

IX.

Ten onregte beweren Mr. C. D. ASSER c. s. (Wetb. v. Kooph. met Aant.) dat in Art. 272 K. de bedoeling van den wetgever is geweest dat de verzekeraar niet alleen voor het toekomende is ontslagen, maar dat de *geheele* verzekering van het tijdstip af, waarop zij gesloten is, ten gevolge van het ontslag des verzekeraars zal vervallen.

X.

Degene, aan wien een wisselbrief bij onvolledig endossement is overgedragen, is bevoegd zoo wel van den acceptant als van den trekker en de vroegere endossanten, behalve van dengene, die hem den wissel geëndosseerd heeft, *op eigen naam* den inhoud des wissels te vorderen.

XI.

Verkieselijker dan de bepaling van Art. 62 Wetb. van Strafv. is die van Art. 12, Tit. IV van het Nieuwe Ontwerp van Strafvordering (GODEFROI).

XII.

Wie Nederlander of vreemdeling is, bedoeld in Art. 8 Wetb. van Strafv. moet beoordeeld worden volgens de wet tot uitvoering van Art. 7 der Grondwet van 29 Julij 1850, Staatsbl. N°. 44, en niet volgens het Burgerlijk Wetboek.

XIII.

Voor de toepasselijkheid van de Artt. 305 sqq. C. P. wordt *niet* gevorderd het bewijs dat de dader het voornemen heeft gehad zijne bedreiging ten uitvoer te brengen.

XIV.

Onder *voogdij des Konings*, behandeld in de 3e Afd. der Grondwet, moet verstaan worden de voogdij volgens het Burgerlijk regt.

XV.

De dubbele standaard in het muntstelsel is af te keuren.

XVI.

Amortisatiekassen zijn niet wenschelijk.
